

**USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA: ANÁLISE TÓPICO-PROBLEMÁTICA DA APLICAÇÃO DO INSTITUTO EM JULGADOS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**SPECIAL URBAN USUCTION: TOPICAL-PROBLEMATIC ANALYSIS OF THE APPLICATION OF THE INSTITUTE IN DECISIONS OF THE COURT OF JUSTICE OF THE STATE OF PARAÍBA AND THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE**

**Juvencio Almeida<sup>1</sup>**

**Gustavo Rabay Guerra<sup>2</sup>**

**Resumo**

A usucapião especial urbana é uma das principais ferramentas de concretização da política de desenvolvimento das cidades implementada pela Constituição de 1988 com a finalidade de democratizar o aproveitamento dos instrumentos imobiliários. Este estudo apresenta, como objetivo geral, o anseio de averiguação das repercussões concretas dos sentidos aduzíveis das normas jurídicas que prescrevem a forma de caracterização dessa espécie de usucapião. Para tanto, foi escalado, como recurso metodológico, o modo de pensar tópico-problemático, em especial por sua aptidão de enquadrar, em etapa preferencial, a consideração da questão concreta a ser resolvida, em relação ao texto normativo que, de modo abstrato e limitado, arbitra as condutas impositivas ou proibitivas e as consequências jurídicas delas decorrentes. A investigação foi bipartida em etapas complementares: na primeira, houve averiguação dialógica da natureza jurídica do instituto da usucapião e, posteriormente, indicação da abordagem

---

<sup>1</sup> Mestrando em Direito Econômico pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Advogado Licenciado. Pesquisador bolsista pela CAPES (Coordenação de Apoio de Pessoal de Nível Superior). Graduado em Ciências Sociais e Jurídicas pela UFPB. Editor-Gerente do Periódico Jurídico Lexmax, da OAB/PB. Secretário-Geral da Comissão da Jovem Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional Paraíba (CJA-OAB/PB). Foi Diretor Acadêmico da Comissão Editorial de fundação do periódico jurídico Ratio Iuris (Biênio 2013/2014). Foi, durante a Graduação, por duas vigências consecutivas (2012/2013; 2013/2014), bolsista de iniciação científica pelo CNPq (PIBIC) do grupo de pesquisa em Retórica, Hermenêutica e Direito; e, por dois semestres consecutivos (2014.2; 2015.1), monitor bolsista da disciplina Hermenêutica Jurídica. E-mail: juvencio.almeida@hotmail.com

<sup>2</sup> Professor Adjunto do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba (CCJ-UFPB). Membro permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da UFPB (Mestrado e Doutorado), do qual foi Vice-Coordenador (2013-2015). Professor do Centro Universitário de João Pessoa (UNIPÊ). Membro permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito do UNIPÊ (Mestrado em Direito e Desenvolvimento). Membro Honorário da Escuela Judicial de América Latina (EJAL). E-mail: rabay@me.com

normativa conferida pela Constituição de 1988, pelo Estatuto das Cidades e pelo Código Civil de 2002 à espécie “especial urbana”, em contraposição à “urbana coletiva” e à “por abandono do lar”; no segundo estágio de pesquisa, foram considerados, mediante a análise de precedentes jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba e do Superior Tribunal de Justiça, os elementos constitutivos da modalidade constitucional urbana de prescrição aquisitiva.

**Palavras-chave:** Usucapião constitucional urbana. Política de desenvolvimento urbano. Requisitos. Precedentes. Tópica jurídica.

### Abstract

The special urban usucaption is one of the main tools of concretization of the policy of development of the cities implemented by the Constitution of 1988 with the purpose of democratizing the use of the real estate instruments. This study presents, as a general objective, the yearning for ascertainment of the concrete repercussions of the adduced meanings of the juridical norms that prescribe the form of characterization of this species of usucapião. In order to do so, the topic-problematic way of thinking was scaled as a methodological resource, in particular by its ability to frame, at a preferential stage, the consideration of the concrete question to be solved, in relation to the normative text that, in an abstract and limited, arbitrates the tax or prohibitive conduct and the legal consequences resulting therefrom. The investigation was divided into complementary stages: in the first, there was a dialogical investigation of the legal nature of the institute of the usuction and, later, indication of the normative approach conferred by the Constitution of 1988, by the Statute of the Cities and by the Civil Code of 2002 to the special urban specimen, in opposition to the "collective urban" and the "by abandonment of the home"; in the second stage of research, the constituent elements of the urban constitutional modality of acquisitional prescription were considered, through an analysis of jurisprudential precedents of the Court of Justice of the State of Paraíba and the Superior Court of Justice.

**Keywords:** Urban Constitutional Usuction. Urban development policy. Requirements. Precedents. Legal topic.

## CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS, APRESENTAÇÃO DO OBJETO DE PESQUISA E ANOTAÇÕES METODOLÓGICAS

O instituto jurídico da usucapião especial urbana foi originalmente previsto no art. 183 da Constituição de 1988 e seu implemento pode ser compreendido como estratégia de concretização dos vetores principiológicos de persecução dos interesses coletivos – ou das funções sociais – da cidade, bem como de garantia do bem-estar dos habitantes, em simetria com os referenciais programáticos da Política Urbana apresentados com idêntico ineditismo pela Carta Magna vigente (art. 182, CRFB/1988). Mediante a norma constitucional que confere substância à modalidade especial de usucapião urbana então introduzida, adquire o domínio do imóvel urbano o possuidor de área limitada a duzentos e cinquenta metros quadrados que, por cinco anos ininterruptos e sem oposição, utilize tal espaço, com *animus domini*, para moradia própria e de sua família – desde que não seja proprietário de outro bem imóvel. Essa variante de prescrição aquisitiva é considerada um avanço social por sua acessibilidade relativamente facilitada: à época de promulgação da CRFB/1988, o Código Civil vigente, de 1916, exigia, para fins de usucapião extraordinária, a posse do imóvel por vinte anos – e mesmo o Código Civil de 2002, atualmente vigente, demanda lapso temporal de quinze ou dez anos, conforme o caso, para o correspondente esta hipótese extraordinária de usucapião.

Em termos concretos, todavia, importa observar que, dentre os critérios estabelecidos originalmente pela Constituição de 1988 – e, posteriormente, também pelo Estatuto das Cidades (Lei nº 10.257/2001)<sup>3</sup> e pelo Código Civil (Lei nº 10.406/2002) – há conceitos estruturantes que não encerram pleno sentido prático em sua mera estipulação formal, apresentada em abstrato nos textos normativos: o requisito de “posse como dono”; a referência à dimensão da área estabelecida – se do imóvel construído ou se da área do terreno; e a própria forma de aferição de se o bem está ou não inserido em zona urbana são exemplos de “conceitos-parte” que qualificam a relativa indefinição prévia do “conceito-continente” do instituto da usucapião especial urbana. Se, por um lado, as limitações de ordem linguística

---

<sup>3</sup> Inobstante o fato de a Lei nº 10.257/2001 adotar como nomenclatura oficial a locução “Estatuto da Cidade” (art. 1º, parágrafo único), no singular, este trabalho se curvará à opção metodológica de referência a esta Lei na formatação lexical flexionada no plural – “Estatuto das Cidades” –, em alinhamento à tendência de referência que confira maior abrangência em seu alcance finalístico e em homenagem à inclusão das metrópoles derivadas dos processos conurbatórios nos contextos concretos de aplicação, por interpretação combinada de seus preceitos com aqueles da Lei nº 13.089/2015 (“Estatuto das Metrópoles”). Nessa mesma trilha, seguem autores como Carlos Marques (2014, p. 49) e Rolnik & Klink (2011, p. 1).

podem ser consideradas, em certa medida, como inatas à própria comunicação, é de se observar, por outro lado, que essas restrições semânticas são maximizadas nos contextos normativos de aplicação concreta de condutas e consequências jurídicas abstratamente formuladas e genericamente previstas. Herbert Hart (2001, p. 141) sintetiza a ideia com proficuidade: “os legisladores humanos não podem ter tal conhecimento de todas as possíveis combinações de circunstâncias que o futuro pode trazer”, e essa “incapacidade de antecipar”, por sua via, provoca “uma relativa indeterminação de finalidade”.

A abordagem normativa inscrita no texto constitucional leva essas dificuldades linguísticas a níveis ainda mais elevados. Conforme elucidado por Gomes Canotilho (1993, p. 218, 219), as normas constitucionais são representadas em preceitos cujos conceitos são frequentemente eivados de larga polissemia ou plurissignificância; há ampla vagueza em seus enunciados linguísticos; os conceitos manejados são recorrentemente expressões axiológicas – e, por consequência, dotados de abertura valorativa –, razão por que seu preenchimento semântico ocorre por quem venha a conferir sua concretização; e, ainda, há dispositivos que contêm “conceitos de prognose” – vinculados à suposta antecipação de consequências futuras difíceis de deduzir da mera consideração abstrata de seu conteúdo. José Carlos de Moraes Salles (2006, p. 165, 166), a esse respeito, contesta a necessidade de previsão da hipótese especial urbana de prescrição aquisitiva no texto constitucional e sustenta que “o instituto da usucapião só deveria ter sido regulado no Código Civil ou em leis extravagantes”. Para esse autor, trata-se de um conceito melhor reservado ao direito privado que ao direito público. Não se pode olvidar, entretanto, que o estabelecimento dessa norma na CRFB/1988 foi marcado por legítimos anseios de ordem política – nos termos de Leite (2002, p. 36), a Constituição se apresenta como o “estatuto jurídico do fenômeno político” – e, como explica Bulos (2011, p. 1511), foi fruto de pressões – de matiz igualmente política – que encontraram nos debates em torno do movimento constituinte a oportunidade para encetar, no corpo da própria Carta Magna, o referido instituto.

Os intentos motivadores da propositura da usucapião especial urbana estariam relacionados à necessidade de conferir reação objetiva à delicada questão afeita ao déficit habitacional urbano, no Brasil, e à oportunidade de potencialização do aproveitamento democrático dos espaços e dos instrumentos das cidades, em benefício da satisfação de necessidades coletivas. Consiste em norma de aplicação imediata intimamente atrelada à relativização do exercício do direito de propriedade patrocinada pela Constituição de 1988 em homenagem a sua função social, beneficiando-se o melhor aproveitamento de sua posse, a qual

passa a ser compreendida como “causa e [...] necessidade” da propriedade (FACHIN, 1988, p. 13). A abordagem constitucional deste instituto – em associação ao caráter eminentemente político de seus intentos – conduziria, por conseguinte, a uma ineludível ampliação da abertura conceitual da usucapião especial urbana e de seus respectivos requisitos. Os próprios fundamentos principiológicos motivadores da inauguração normativa da espécie urbana de prescrição aquisitiva – na forma como foi introduzida – refletem os valores que informavam a intenção de privilégio ao desenvolvimento nacional e à dignidade humana, bem como à construção de uma sociedade sem pobreza e pautada na justiça, na liberdade e na solidariedade – tudo isso em associação, como já comentado, aos referenciais programáticos da política de desenvolvimento urbano então introduzida (arts. 1º, III, 3º, I-III e 182 CRFB/1988).

Ora, se as normas constitucionais – em especial as normas-princípios, na categorização de Ávila (p. 225) – operam como vetores interpretativos e albergam, nesse papel, todo o ordenamento jurídico, tão mais influenciadas por sua indicação referencial de aplicação político-ideológica são as normas-regras igualmente inscritas no próprio corpo da partitura essencial do Estado – a exemplo, no caso concreto, do instituto da usucapião especial urbana. Este cenário de ampliação da influência da característica de “textura aberta” (HART, 2001, p. 140, 141) das ideias e condutas representadas normativamente na Constituição torna propício o manejo de técnicas interpretativas que privilegiem o caráter problemático e previamente indefinido do texto normativo, com vistas a, mediante consideração de seus elementos essenciais, que seja permitida a extração do sentido mais propício às particularidades do caso concreto a ser apreciado e resolvido. Este é o motivo pelo qual se propõe, neste estudo, em termos metodológicos, recurso ao modo de pensar tópico proposto por Viehweg (1979, p. 17) como paradigma de análise das repercussões práticas do instituto da usucapião especial urbana e de seus requisitos: o estilo de pensamento por problemas característico da tópica privilegia o caráter dialógico das questões jurídicas e conduz todos os insumos normativos ao patamar de *topoi* – conjunto de pontos de partida do discurso que podem funcionar como propostas de solução de casos concretos – de modo que, tal qual analisado por Ferraz Junior (1997, p. 62) na obra *Direito, Retórica e Comunicação*, passa a ser “sempre reconhecida mais de uma possibilidade [de verdade] como ponto de partida da discussão”.

Com isso, os sistemas jurídicos são alçados à condição de subordinação ao problema apresentado, o que reduz as aporias do discurso e permite o alcance, em concreto, da solução mais próxima ao ideário abstrato de adequação normativa – ou de “justiça” (ALMEIDA, 2012, p. 140). Nessa mesma trilha, infere-se que as respostas sucessivamente conferidas aos problemas

concretos por decisões judiciais são dotadas de traços argumentativos idiossincráticos: se encontram marcadas por elementos distintivos na mesma proporção em que possuam características que não guardem completa correspondência com precedentes anteriores ou com a suposta literalidade do texto legal. Da mesma forma, tendem a acompanhar o ritmo de evolução axiológica da sociedade, ajustando as soluções apresentadas às bases de proporcionalidade e razoabilidade variáveis conforme o tempo e o espaço. Isso permite a extração de novas normas – representadas em textos referenciados a casos concretos – e, desde que haja a devida correlação com os elementos decisórios de fundamentação fática e técnica, esses mesmos paradigmas retóricos podem retornar à condição inicial de *topos*, perfazendo, em movimento cíclico, a composição de inspirações argumentativas para possíveis casos futuros – quer para subsidiarem, quer para serem refutados –, no que houver – ou não – correspondência material.

Daí a íntima correlação entre *Jurisprudência* – compreendida em sua significância original, mais próxima à ideia de “ciência do direito”, como intentado por Viehweg na titulação da obra *Tópica e Jurisprudência – e jurisprudência* – em sua conotação mais recorrente, nos tempos atuais, encarada como “conjunto de decisões dos Tribunais”. Semelhante correspondência metodológica foi empregada por Paulo Roberto Soares Mendonça (2003, p. 273-276), na obra *A Tópica e o Supremo Tribunal Federal: “a fundamentação das decisões judiciais representa uma importante fonte para uma análise tópica do direito, pois, do exame dos fundamentos de uma sentença ou acórdão, é possível observar quais os recursos argumentativos de que lança mão o aplicador [...]”*. Essa análise retórico-argumentativa, por sua via, permite o reconhecimento das efetivas razões decisórias justificadoras do posicionamento alcançado, em distinção concreta do texto da norma à sua correspondente judicial terminativa, proferida como resposta singularizada à lide. Por tal motivo é que não se há conferir à abordagem tópico-retórica do direito o defeito de incorrer em casuísmos: estabelece-se como âncora inafastável da atividade jurisdicional o dever de justificação dos pressupostos maneados e da respectiva vinculação de cada qual deles às conclusões alçadas, incidindo o dever de oferecimento do devido contrapeso argumentativo à liberdade de apreciação dos fatos e provas.

O objetivo geral desta pesquisa é, portanto, avaliar as repercussões práticas dos sentidos extraíveis das normas jurídicas – constitucionais e legais – caracterizadoras do instituto da usucapião especial coletiva. Para sua concretização, serão manejados, como objetivos específicos de estudo, (i) o delineamento da compreensão básica dos fundamentos do instituto

da usucapião, em primeira etapa, e da usucapião especial urbana, em momento imediato; e, (ii) em fase complementar, os esforços de enumeração e apreciação dos requisitos normativos da usucapião especial urbana. Neste segundo estágio de pesquisa, anseia-se por conciliar as noções abstratas do conceito jurídico ao modo como o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba (TJ/PB) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) vêm conferindo sentido à sua concretização, em aplicação direta destinada à solução de contendas processuais, mediante análise de precedentes ementados de acórdãos e das teses respectivamente aproveitadas.

A primeira etapa de estudo será viabilizada mediante técnicas essencialmente bibliográficas de pesquisa, havendo consideração revisional das abordagens teóricas já conduzidas por autores selecionados, sobre as questões propostas – em especial, as obras *Usucapião de Bens Imóveis e Móveis*, de José Carlos Salles (2006) e *A Função Social da Posse e a Propriedade Contemporânea: Uma perspectiva da usucapião imobiliária rural*, de Luiz Edson Fachin (1988); e a segunda parte da investigação será aperfeiçoada por intermédio de manejo dessas mesmas técnicas revisionais, em adição ao exame de julgados do TJ/PB e do STJ, em recurso, respectivamente, à plataforma de consulta de ementas disponível no sítio virtual da Instituição Estadual (Jurisprudência – Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba) e ao *website* administrado pelo Conselho da Justiça Federal nominado “Portal da Justiça Federal” (Jurisprudência Unificada), em afunilamentos metodológicos que abrangem, quanto àquela primeira Corte, a utilização da chave “usucapião urbana”, sem aspas, como termo referencial de pesquisa e seleção dos itens “ementa” e “acórdãos”, como reposta, respectivamente, para os campos de “objeto de pesquisa” e de “tipo de decisão”; e, quanto ao segundo Tribunal, a seleção do campo “STJ”, acrescida da indicação da chave de pesquisa “usucapião especial urbana”.

## **LINHAS GERAIS SOBRE O INSTITUTO DA USUCAPIÃO E APRESENTAÇÃO CONCEITUAL ELEMENTAR DA MODALIDADE ESPECIAL URBANA**

A usucapião é o modo pelo qual a realidade formal se alinha ao mundo dos fatos. É possível anotar, de um lado, sua natureza jurídica de sanção ou perda – dirigida ao proprietário do bem que se mantém inerte à existência da posse alheia, furtando-se ao exercício do dever de denunciar, em juízo, a contradição entre a situação real e a jurídica –, e, de outro, a de aquisição ou ganho de direito real – em benefício do possuidor que tenha por interesse assegurar o estado de fato que o beneficia. Paralelamente, todavia, são suscitadas outras

teorizações igualmente relevantes acerca do caráter multifacetado do instituto: medida de ordem emanada do ordenamento jurídico, mas originada de pretensões políticas; adequação de situação jurídica ao contexto fático consolidado pelo decurso do tempo; ferramenta de utilidade pública; instrumento de segurança jurídica; agente estabilizador de direitos; fundamento da ordem social; e, ainda, catalisador de interesses coletivos. Seu alicerce seria resguardado, conforme as posições teóricas subjetivas ou objetivas, respectivamente no “ânimo de renúncia ao direito por parte do proprietário que não o exerce” ou na “utilidade social” dela decorrente, conforme explica Fachin (1988, p. 35-37). Essa última perspectiva ganha força com a ascensão das justificativas de ordem social, em especial privilégio argumentativo ao “bem comum”, por conferir destaque à chancela de legitimidade concedida pela própria comunidade, politicamente, por intermédio do sistema jurídico.

A referência técnica à prescrição como modo de aquisição do bem por ocaso de usucapião foi duramente criticada por José de Alencar (2004, p. 143-147), na obra *A Propriedade*: o efeito da atividade prescricional seria tornar suscetível de ocupação o objeto *nullius* – desprovido de propriedade – para, automaticamente, conferir-lhe o domínio ao “indivíduo que está na posse delle muito anteriormente (*sic*)”. Aquisição ou extinção, nesse caso, vincular-se-iam ao referencial adotado: a natureza apropriativa artificialmente implantada no conceito vincular-se-ia ao sentido originário de provimento ocupacional pelo uso do instituto – “*usu-capio*” –, em distinção à mera ocupação por apreensão simples de coisas comuns, mas, antagonicamente, o fenômeno da prescrição seria, por essência, de matiz extintiva. Inocorreria sentido, pondera, em conferir caráter excepcional tão somente à aquisição de coisas corpóreas, quando, em todo o restante, prevalece a cessação de atos e efeitos jurídicos, tal como observado em prescrições de ordem penal e obrigacional, por exemplo. Por esse raciocínio, aliás, “prescrição extintiva” configuraria pleonismo. A mesma “prescrição aquisitiva”, enfim, em interface alternativa – que deveria ser a prioritária, no entender de Alencar –, é aquela que, por presunção de abandono, desprovê do domínio da propriedade o agente que não reclama, juridicamente, sua manutenção. Em via oposta, Fachin (1988, p. 40) é taxativo ao asseverar que o fulcro da questão é mesmo “a aquisição do direito real”. E complementa: “se eventualmente sobre tal direito repousava antigo titular, a perda de seu direito é a consequência da aquisição pelo prescribente. Logo, é efeito da usucapião e não a usucapião em si”.

Débora Sarmento (2013, p. 51) opta por declinar-se ao conceito – antagônico em relação ao patrocinado por Alencar e harmônico ao de Fachin – de “modo de aquisição da propriedade de bens móveis ou imóveis pelo exercício da posse, nos prazos previamente

estabelecidos em lei”, e o faz propositalmente: para além de não configurar agressão direta ao direito de propriedade, a usucapião consistiria em “homenagem à posse” em favor daquele que, por ocupação do bem, lhe confira mais significativa destinação social e econômica. Ao considerar os efeitos do instituto, Fachin (1988, p. 39) também atribui à consumação e ao reconhecimento judicial da usucapião a característica de chancela e legitimação da “posse que lhe deu causa”, a qual geraria a aquisição do direito real do qual fora objeto. Considerada dessa forma, a usucapião passa a adquirir caracteres de fenômeno progressivo: se aperfeiçoa ao longo do tempo, mas, uma vez declarado judicialmente, seus efeitos são operados retroativamente à data de inauguração da posse pelo usucapiente. De um lado, essa providência conferiria benefícios ao novo proprietário – o qual passa a ser desonerado das obrigações de conferir ao seu antecedente os frutos eventualmente percebidos; de outro lado, os terceiros que tenham tido relações jurídicas supondo ser proprietário o possessor do bem passam a ser igualmente resguardados pela segurança de perpetuação dos negócios regularmente firmados sob tais condições.

José Carlos Salles (2006, p. 52-54) discute que, apesar de uma suposta “impropriedade da expressão”, não há problemas em considerar a usucapião como espécime prescricional aquisitiva, posto que o estímulo gerador preponderaria em relação ao extintor: o foco reluziria na função social desempenhada, sobre o bem, pelo usucapiente – não no abandono da sua destinação finalística pelo antigo proprietário. Com efeito, apesar de, à primeira vista, soar mais conformativo a essa ideia o posicionamento de ser a usucapião modalidade de aquisição derivada da propriedade – dado o reconhecimento da existência de anterior proprietário – parece predominante a noção de se tratar a usucapião de modo de aquisição originário. O desígnio, explica Fachin (1988, p. 40-43), é de encarar como determinante a inexistência de relação entre os sujeitos precedentes e subsequentes do direito considerado. Ou seja: obedecidos os requisitos legais – em especial a posse na forma estabelecida e o decurso do lapso temporal predeterminado –, ocorre automática aquisição da propriedade pelo usucapiente, sem que se questione a forma como a transmissão foi operacionalizada entre os sujeitos, e o nascimento do direito em favor do novo proprietário. Não procederia, portanto, a concepção de ser originária tão somente a propriedade que careceu de dono anterior – a qual, a propósito, se amoldaria à perspectiva proposta por Alencar (2004, p. 143-147), na qual, com o decurso do prazo prescricional, operar-se-ia vagueza do domínio da propriedade, para, em ato incontinente, passar esta a fazer parte do patrimônio do usucapiente.

A partir disso, Salles (2006, p. 48, 49) aduz que o fundamento da usucapião é a necessidade de pacificação social e de premiar aquele que confira ao bem aproveitamento condizente com as exigências proporcionadas pela vida em sociedade, em detrimento daquele outro que, ainda que sem intenção, “deixa seu bem em estado de abandono”. Como já ressaltado, interessaria à coletividade, genericamente considerada, “a transformação e a sedimentação de tal situação de fato em situação de direito”. Para esse autor, são elementos essenciais para aquisição por usucapião, independentemente de sua espécie, a posse, o decurso de lapso temporal, o ânimo de dono por parte do usucapiente e a existência de objeto hábil a ser usucapido. A depender da modalidade, todavia, adições podem ser observadas, como no caso da variante ora estudada, estabelecida no art. 183 da Constituição de 1988, mediante o qual são observadas como condições para a concretização do instituto e aquisição do domínio: (i) a posse do imóvel sem oposição e com ânimo de dono; (ii) que o bem tenha dimensão de até duzentos e cinquenta metros quadrados; (iii) o transcurso do prazo ininterrupto de cinco anos; (iv) a utilização específica para moradia do usucapiente ou de sua família; e (v) a inexistência de outra propriedade imóvel urbana ou rural. Adicionalmente, foi expressamente vedado o reconhecimento do direito ao mesmo possuidor mais de uma vez, bem como que seu exercício seja operado sobre bens públicos.

Inobstante a autonomia para aplicação da usucapião especial urbana desde sua proposição, pela norma constitucional, o Estatuto das Cidades (Lei nº 10.257/2001) e o Código Civil vigente (Lei nº 10.406/2002) também dispuseram acerca do instituto. O instrumento legislativo responsável pelo delineamento das diretrizes gerais da política urbana apresentou a usucapião especial de imóvel urbano como um instituto jurídico-político, o que sobressalta o seu aspecto de valorização aos interesses de ordem coletiva (art. 4º, V, j). Os requisitos essenciais foram replicados em relação aqueles cinco constantes do texto da norma constitucional e já mencionados (art. 9º). Foi apenas acrescida, no § 3º do art. 9º, a autorização a que herdeiros legítimos continuem a posse do seu antecessor, desde que já tenham residido no imóvel quando da abertura da sucessão, em harmonia com o art. 1.207 do Código Civil de 2002, hábil a aperfeiçoar a nominada *sucessio possessionis*, parcialmente aplicável à espécie. Salles (2006, p. 285-287) elucida que a exigência é que a residência pelo herdeiro haja sido configurada, ao menos, desde o momento de da abertura da sucessão, descabendo exigir coabitação por todo o prazo exigido em lei para caracterização da usucapião especial urbana.

Ao art. 10 – responsável pela instituição da usucapião urbana coletiva, modalidade dirigida aos contextos de “núcleos urbanos informais”, nos quais a mensuração individual da

área ocupada não é possível, dada a ausência de suficiente organização estrutural – foi conferida redação modificada, por advento da Lei nº 13.465/2017, de modo a condicionar sua implementação, por sentença judicial capaz de constituir título para registro no cartório de registro de imóveis, à constatação de área ideal inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados, se considerada a razão entre a dimensão total do terreno e a quantidade de possuidores. Em adição, a mesma lei modificadora passou a elidir a exigência expressa de destinação habitacional para o imóvel. A redação originária do dispositivo apenas fazia menção aos requisitos de impossibilidade de identificação dos terrenos ocupados por cada qual dos possuidores e de ser a dimensão total da área superior a duzentos e cinquenta metros quadrados. Além disso, trazia as condicionantes de serem os usucapientes coletivos compostos por população de baixa renda, a conferir ao espaço uso de moradia.

Assim como no caso da usucapião especial individual, objeto deste estudo, são, portanto, condições desta modalidade coletiva de prescrição aquisitiva: (i) posse do imóvel sem oposição e com ânimo de dono – embora inexista referência específica à locução “possuir como sua”, caracterizadora do *animus domini*, deve ela ser de exigência presumida, porquanto configure requisito essencial à caracterização do instituto; (ii) fração ideal de cada possuidor inferior à área de duzentos e cinquenta metros quadrados; (iii) transcurso do prazo quinquenal; (iv) inexistência de outra propriedade imóvel urbana ou rural pelos possuidores. A menos que seja realizado acordo entre os condôminos no qual se arbitre distribuição diferenciada, o juiz atribuirá, na decisão que venha a reconhecer a configuração da usucapião especial urbana coletiva, fração ideal equânime a todos os usucapientes – os quais passarão a manter o domínio de condomínio especial indivisível. Questões relativas à administração desse condomínio passam a ser tomadas por maioria de votos contabilizados em assembleia com convocação de todos os membros, e a extinção dessa propriedade comum apenas poderá ser configurada ante deliberação nesse sentido por pelo menos dois terços dos componentes da relação condominial (art. 10, §§ 3º-5º, Lei nº 10.257/2001).

Os arts. 11 a 14 do Estatuto das Cidades abordam questões processuais afeitas à usucapião especial urbana: (i) são indicadas as partes legítimas para propositura da ação; (ii) é consignada a obrigatoriedade da intervenção ministerial – o que reforça, em nova oportunidade, o seu interesse de ordem coletiva; (iii) é determinado o sobrestamento de ações petitórias ou possessórias que venham a ser propostas com relação ao imóvel usucapiendo; (iv) é assegurado o benefício da justiça gratuita ao autor do feito – mediante presunção de hipossuficiência econômica –, bem como (v) a possibilidade de arguir a tese da prescrição

aquisitiva em linha defensiva; e, por fim, (vi) registrou-se o rito processual sumário como aplicável aos feitos judiciais de usucapião especial de imóvel urbano. Importa tecer breves comentários acerca das disposições normativas: no que concerne ao item “iii”, o Superior Tribunal de Justiça (STJ)<sup>4</sup>, em eloquente – porém questionável – precedente, afastou a tese de prejudicialidade externa entre ação de reintegração de posse e ação de usucapião especial urbana a ela anterior. Não merece vingar, por força de determinação expressa de lei, a alegação manejada de inexistência de vínculo de prejudicialidade entre os feitos “porque a primeira funda-se na posse e, a segunda, na propriedade”: o nexo de causalidade entre os feitos é o mesmo, e, pragmaticamente, a posse é a representação fática da propriedade – razão por que o feito que venha a reconhecer a ocorrência da usucapião necessariamente comprometerá os resultados daquele outro que confira distinta resolução à demanda relacionada, essencialmente, à sua propriedade. Para fins de alcance da segurança jurídica necessária à apreciação da questão, importa assentir com a *ratio legis* de vinculação material presumida entre os processos, provocadora de questão prejudicial exógena hábil a proporcionar a suspensão do curso daquele em que se discute o domínio do bem.

Ora, a redação do art. 11 do Estatuto das Cidades é hialina ao condicionar o transcurso dos feitos petitórios – ou mesmo dos possessórios – à decisão conferida no quadro prescricional aquisitivo. A intenção do legislador foi justamente a de garantir relativa previsão consequencial às partes, com vistas a que não venha o usucapiente a sofrer retaliações formais – formalmente legítimas, mas materialmente questionáveis em suas finalidades efetivas – por parte do proprietário do bem, com a movimentação manifestamente tardia da máquina pública para reconhecimento das repercussões de um suposto direito de propriedade já prescrito, passando o possuidor a correr o risco de permanecer desamparado de seu domicílio até o advento da decisão terminativa do feito judicial de usucapião. A decisão abraçada pela Corte Superior distancia o caráter protecionista do instituto adotado por expressa política legislativa – em presunção de necessidade financeira do usucapiente – e o fragiliza frente às reações passíveis de serem adotadas pelo confrontante do imóvel. Essa mesma controversa linha de mitigação das proteções apresentadas em lei pode ser observada em interpretação ao § 2º do art. 12 do Estatuto das Cidades, que garante ao autor do feito os benefícios da justiça gratuita: como

---

<sup>4</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo Interno no Recurso Especial (AIRES) nº 201601376341. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Órgão julgador: Terceira Turma. Data: 02/08/2017.

registrado no teor ementado do Recurso Especial nº 201402197490, o STJ<sup>5</sup> vem indicando a necessidade de interpretação dessa prerrogativa em alinhamento à Lei nº 1.060/1950 e ao Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), com vistas a potencializar a relativização da presunção legal de hipossuficiência em favor do usucapiente.

Quanto ao rito processual, aliás, é de se anotar que o CPC/2015 extinguiu o rito sumário a que mantinha referência o art. 14 do Estatuto das Cidades: em solução sistêmica, a norma de transição do art. 1.049, parágrafo único, da lei processual especial vigente passou a estabelecer, em casos como este – no qual houve remissão da lei ao procedimento sumário –, a aplicação do procedimento comum definido no Código de Processo Civil em vigor, sem prejuízo à aplicação das eventuais modificações previstas na lei especial. Em matéria processual, a propósito, o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba<sup>6</sup> decidiu que, em usucapião especial urbana, a “ausência de citação pessoal de confrontante do imóvel e de exaurimento de diligências para que fosse encontrado” consiste em matéria de ordem pública e configura nulidade processual absoluta do processo passível de ser declarada de ofício. Argumentou-se, no âmbito da tese vitoriosa, que a citação é de observância cogente, porquanto corresponda ao ato por meio do qual se faz a comunicação ao sujeito passivo da existência de demanda em face dele. Mostrou-se razoável a postura conduzida pela Corte Estadual no contexto em comento: em homenagem aos preceitos fundamentais do contraditório e da ampla defesa, incumbe justamente ao proprietário confrontante a alegação – e respectiva demonstração – de fatos, provas e alegações técnicas que venham a ilidir as razões autorais apresentadas em juízo. A insanabilidade do vício citatório se justifica pela inexistência de oportunidade superveniente de justificação defensiva.

Analogamente – com fundamento nos mesmos argumentos de resguardo à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal –, mostrou-se acertada a providência processual do TJ/PB de declarar nula decisão *a quo* que, com a morte do autor do feito – o pretense usucapiente –, promoveu o arquivamento do processo antes de realizar intimação dos seus sucessores com vistas à realização da eventual habilitação processual.<sup>7</sup> De igual reforma se mostrou digna a sentença que denegou o pleito de condenação em honorários advocatícios em

---

<sup>5</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial (RESP) nº 201402197490. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Órgão julgador: Terceira Turma. Data: 24/02/2017.

<sup>6</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 00690020720058152001. Relator: Juiz Convocado Wolfram da Cunha Ramos. Órgão julgador: 4ª Câmara Cível. Data: 04/02/2013.

<sup>7</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 00820070009439001. Relator: Desembargador Genésio Gomes Pereira Filho. Órgão julgador: 3ª Câmara Cível. Data: 29/07/2008.

favor de parte que teve em seu benefício o reconhecimento do ocaso da usucapião especial urbana. O princípio motivador do provimento do recurso pelo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, nesta espécie, foi o da “sucumbência” ou da “causalidade”, mediante o qual aquela parte que, dando causa ao ajuizamento do processo, foi nele derrotada tem o dever de arcar com os ônus decorrentes do insucesso, em resguardo da parte vencedora, o que denotaria, conforme o teor ementado do *decisum*, um critério “objetivo” – diferentemente das situações onde venha a ocorrer sucumbência recíproca, de onde haveria suscitação de certa subjetividade por parte do magistrado.<sup>8</sup>

O Código Civil de 2002, em abordagem pretensamente complementar da matéria, também versou acerca do instituto da usucapião especial urbana, no art. 1.240. Diz-se que os intentos técnicos de complementaridade não superaram a mera volição do legislador, dado que a redação adotada pela Lei ordinária reproduziu, em termos práticos – e, em maior parte, também literais – aquela adotada pelo texto da norma constitucional (SCAVONE JUNIOR, 2015, p. 1054). A bem da verdade, não é de se anotar grave modicidade da norma legal: é que o regulamento originário do art. 183 da CRFB/1988 foi dotado de notável autossuficiência, em termos aplicacionais (BASSUL, 2002, p. 1). Daí as críticas de Salles (2006, p. 164-167), para quem “o assunto teria sido, desde logo, muito mais adequadamente regulado no Código Civil do que na Constituição Federal”, uma vez que, conforme raciocina, à Carta Magna incumbiria o disciplinamento do sistema político e administrativo básico do país, bem como à disposição de direitos e garantias fundamentais e respectivos princípios elementares. Com a ressalva do mérito das preocupações do referido autor em evitar o estímulo de “inchar as constituições com normas que melhor figurariam entre as codificadas ou nas leis ordinárias e extravagantes”, é de se ressaltar que, apesar de inexistente o interesse direto da Fazenda Pública, como já decidido pelo TJ/PB<sup>9</sup>, a usucapião especial urbana não foi apresentada pelo constituinte de 1988 como mero instituto de direito privado, senão como ferramenta basilar para a nova Política Urbana então apresentada: a sua inauguração – bem como indicação dos requisitos e preceitos fundantes – na própria Constituição garantiria necessária segurança face às incertezas políticas razoáveis de serem mantidas no período limiar imediato ao regime autoritário a que se dava cabo.

---

<sup>8</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 20020050115886001. Relatora: Desembargadora Maria das Graças Moraes Guedes. Órgão julgador: 2ª Câmara Cível. Data: 19/06/2012.

<sup>9</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Exceção de Incompetência em Ação de Reintegração de Posse nº 00120030341034001. Relator: Desembargador Manoel Soares Monteiro. Órgão julgador: 1ª Câmara Cível. Data: 01/03/2007.

Noutros termos: o registro constitucional da usucapião especial urbana individual foi fruto de oportuno momento político de valorização ao espírito coletivista e de ampliação social de acesso aos recursos e instrumentos disponíveis no contexto urbanizatório dos anos supervenientes, como infere Bulos (2011, p. 1511). Foi, portanto, uma das estruturas – mesmo que concreta, prática, não principiológica – de disciplina político-jurídica das relações cíveis urbanas que passassem a envolver a posse de bens imóveis a que não fosse dado devido resguardo finalístico pelo seu proprietário. Ademais, se mostrou como instrumento capaz de garantir segurança jurídica e de promover a pacificação nesses contextos sociais, em principiologia condizente com aquela instaurada, de forma inovadora, na própria Carta Constitucional – voltada ao bem-estar dos habitantes e ao desenvolvimento das funções sociais da cidade (art. 182), bem como ao privilégio, pelo Estado, da pessoa humana e do resguardo à sua dignidade (art. 1º, III). Ademais, é, inevitavelmente, a segurança hierárquica conferida pela norma constitucional que impede o ocaso de alterações normativas ao sabor da oscilação dos ventos políticos e que permite o recurso ao entrincheiramento de seu texto na proteção constitucional de sua interpretação e aplicação, pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Exemplo disso é o precedente dessa Corte Suprema no qual foi resolvido que exigência imposta por lei infraconstitucional – no caso concreto, o plano diretor do município – não pode apelar, quer para qualificar, quer para ampliar, os requisitos elencados na norma constitucional, de modo a obstar seu implemento e afastar a eficácia do direito nela assegurado.<sup>10</sup>

*Prima facie*, a distinção mais evidente entre a abordagem constitucional da prescrição aquisitiva especial urbana e aquela conduzida no Código Civil é a aparente ausência de referência a dispositivo correspondente ao § 3º do art. 183 da CRFB/1988, mediante o qual se institui a vedação de aquisição de imóveis públicos por usucapião. Ocorre que isso se deu por técnica legislativa: o art. 102 do mesmo diploma, ao tratar dos bens públicos, abordou, com maior amplitude, que “os bens públicos não estão sujeitos a usucapião”. Inexistiria, efetivamente, azo para reiteração da mesma restrição no art. 1.240. Quanto a essa questão, aliás, o STJ já se pronunciou, em reiteradas oportunidades, que imóveis de propriedade da Caixa Econômica Federal (CEF) vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação (SFH), porquanto afetados ao serviço público, devem ser considerados bens públicos – insuscetíveis de aquisição

---

<sup>10</sup> “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)”. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário (RE) nº 422349. Relator: Ministro Dias Toffoli. Órgão julgador: Primeira Turma. Julgado em: 29/04/2015).

por prescrição aquisitiva, portanto.<sup>11</sup> Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (TRF-5) convergem ao entendimento – sumulado pela Corte Regional, aliás (Súmula nº 17<sup>12</sup>) – de que os terrenos de marinha podem ser usucapidos, desde que se encontrem sob o regime de aforamento, situação na qual se permite o ingresso, em juízo, em face do particular que, até então, venha a manter a qualidade de enfiteuta, sem abrangimento de domínio útil federal.<sup>13,14</sup>

Ressalte-se, ainda quanto à abordagem conduzida pelo Código Civil que, em 2011, houve modificação legislativa (Lei nº 12.424) destinada à inclusão do art. 1.240-A, para estabelecimento do instituto da nominada “usucapião urbana por abandono do lar” (SARMENTO, 2013, p. 58, 59). Apesar de haver correspondência da limitação dimensional do imóvel, do requisito de inexistência de outra propriedade imóvel, bem como da específica destinação para moradia própria ou da família – excluída, por óbvio, residência do cônjuge evasor, que pode se dar concomitantemente ou antes do fim do relacionamento –, alguns requisitos destoam, em essência, daqueles exigidos para a modalidade especial urbana individual: o prazo legal é de dois anos, não quinquenal; a posse direta deve ser exercida com exclusividade pelo cônjuge que venha a residir no imóvel, descabendo o domicílio daquele que o “abandonou”; mas a propriedade deve ser necessariamente compartilhada com o cônjuge fugaz (AMORIM, 2011, p. 2). Todas essas diferenças – sobretudo em termos políticos, porquanto tenha sido norma constituída em contexto social diverso e com finalidades e destinações igualmente dissonantes – fazem da usucapião urbana coletiva e da usucapião urbana por abandono do lar institutos completamente antagônicos em relação àquela modalidade especial individual, objeto deste estudo (ALVARENGA; RODRIGUES, 2015, p. 576).

Por tal motivo, o próximo tópico desta pesquisa declinar-se-á à proposição de considerações acerca dos elementos essenciais e específicos para configuração da espécie constitucional individual, partidos em três tópicos complementares: no primeiro deles, será averiguada a posse para essa espécie de usucapião e suas respectivas condicionantes elementares – forma de constituição, de modo manutenção e prazo legal; no segundo, serão apreciadas as características do imóvel usucapido, para que possa ser enquadrado na referida

---

<sup>11</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo Interno no Recurso Especial (AIRES) nº 201600399078. Relator: Ministro Raul Araújo. Órgão julgador: Quarta Turma. Data: 08/09/2017.

<sup>12</sup> Súmula nº 17 – TRF-5: “É possível a aquisição do domínio útil de bens públicos em regime de aforamento, via usucapião desde que a ação seja movida contra particular, até então enfiteuta, contra quem se operará a prescrição aquisitiva, sem abranger o domínio útil da União”.

<sup>13</sup> TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO. Apelação Cível (AC) nº 200683000141680. Relator: Desembargador Emiliano Zapata Leitão. Órgão julgador: Primeira Turma. Data: 02/09/2010.

<sup>14</sup> TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO. Apelação Cível (AC) nº 00081027320144058300. Relator: Desembargador Ivan Lira de Carvalho. Órgão julgador: Segunda Turma. Data: 03/11/2016.

modalidade de prescrição – sua dimensão, qualificação como urbano e a destinação prescrita normativamente; por fim, em terceiro item, haverá suscitação da forma de concretização do requisito de “não propriedade de outro imóvel”, quer urbano, quer rural, pelo pretense prescribente, e serão tecidas ponderações acerca da distribuição do ônus de provar o seu cumprimento.

## DA USUCAPIÃO ESPECIAL URBANA: ANÁLISE TÓPICO-PROBLEMÁTICA DOS ELEMENTOS CONFORMADORES

### Posse do imóvel: continuidade, mansidão e ânimo de dono pelo prazo de cinco anos

Nos termos do art. 1.196 do Código Civil, a denotação de posse se vincula ao “exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade” – a saber, as faculdades de uso, gozo, disposição e de reaver a coisa de quem a injustamente tenha em posse ou detenção (art. 1.228, CC/02). A natureza jurídica da posse não consiste, *per se*, em direito real e se apresenta como “fato com consequências jurídicas”, razão por que se compreende que ela atue como um dos mais representativos símbolos da propriedade. Deveras, para vias de configuração da usucapião especial urbana, a demonstração da posse exige o tempero das características de continuidade – ausência de interrupção –, mansidão e pacificidade – inexistência de oposição legítima por parte de quem detenha sua propriedade, formalmente (SALLES, 2006, p. 65). Fachin (1988, p. 43-45) elenca como critérios adicionais a publicidade, a inequívocidade e a atualidade do seu desempenho, especificando, quanto a este último, que “a posse não pode ser contemporânea à alegação de usucapião”. Interpretação combinada dos arts. 1.200 e 1.208 do Código Civil de 2002 permite inferir como atributos da “posse justa” a ausência de violência, clandestinidade ou precariedade, de modo que, enquanto presente algum desses vícios, não se haveria conceber sua aquisição. Por fim, demanda-se que essa posse seja exercida com o nominado “ânimo de dono” – ou *animus domini* – encarado como “condição subjetiva” essencial à caracterização do instituto, razão por que se apreende que a mera permissão ou tolerância não induz a posse (DA SILVA, 2005, p. 80).

A contagem do prazo de cinco anos ocorre, com o condimento das características acima mencionadas, na forma do art. 132, § 3º, do Código Civil, de modo a encontrarem vencimento no quinto ano subsequente, ao dia exato – ou no imediato, caso inexistir plena correspondência

– em que, no ano de início, foi inaugurada a posse mansa, contínua e com ânimo de propriedade. A exigência de continuidade é representativa do fato de que o possuidor não pode deter a coisa intermitentemente, em espaços temporais irregulares. A ocorrência de turbacão ou esbulho, entretanto, não prejudica seu direito: a primeira hipótese sequer implica em despojamento do possuidor do imóvel ou perda da posse – embora, na prática, possa, conforme o caso concreto, consistir em comprometimento à mansidão e pacificidade –, uma vez que o ato de defesa privada do possuidor é juridicamente admitido. No caso do esbulho, em sucedendo breve interrupção da posse – recuperada de pronto pelo desforço imediato do possuidor –, não se configuraria eiva irreparável àquela exigência de continuidade, de modo que esse lapso temporal não deve sequer ser suprimido da contagem do tempo de posse. Pondera Salles (2006, p. 65-68, 71, 287) que mesmo o proprietário deve buscar o emprego das tentativas oficiais de retomada da posse de seu bem, fadando-se “ineficaz a tentativa violenta”. Para mais: caso haja, por parte do proprietário irresignado, ingresso de ato formal petitório junto ao Poder Judiciário, é necessário que o demandante obtenha o reconhecimento do direito apresentado: o julgamento pela sua improcedência é o atestado de que as razões por si patrocinadas não mantêm suficiente substância meritória.

Em tendo o possuidor se sagrado vencedor no resguardo dessa posse – quer por emprego de esforços físicos individuais, quer por força de decisão judicial –, qualifica-se a incolumidade e não afetação dessa detenção. Isso decorre do fato de que “inconformidade” e “oposição” são conceitos inconfundíveis: o primeiro pode motivar a ação concreta do segundo, mas apenas o sucesso deste último gera efeitos em prejuízo do possuidor do imóvel. Nada impede que a formalização do reclame, judicialmente, seja precedida por meios extrajudiciais legítimos de demonstração da inconformidade com o estado fático, como os pleitos de desocupação dirigidos ao possuidor, mas essa demonstração de inconformismo deve ocorrer no curso do prazo prescricional – tal qual o ajuizamento do feito a ela relacionado. Em se dando apenas posteriormente, será ineficaz, porquanto seja obstada pelo fato consumado. Nesse sentido é que o TJ/PB reconheceu a “inexistência de direito de usucapir” em contexto no qual os requisitos para configuração do instituto foram ilididos pela comprovação de “inúmeros pedidos de desocupação do imóvel” oferecidos pelo proprietário e dirigidos ao possuidor no curso do prazo prescricional.<sup>15</sup> O exercício sistemático da oposição, por meios legítimos, fora aperfeiçoado com o ajuizamento do feito processual, permitindo-se o reconhecimento da

---

<sup>15</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 20040104914. Relator: Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos. Órgão julgador: 3ª Câmara Cível. Data: 05/04/2005.

clandestinidade daquela posse. Disso se conclui que a interrupção da posse apenas se perfaz com o despojamento inarredável – e tempestivo – do possuidor daquele imóvel, pelo confrontante-proprietário.

Em verdade, os caracteres de mansidão/pacificidade, de publicidade/inequivocidade e de não abusividade – qualificações da chamada “posse justa” – se opõem, respectivamente, aos vícios de violência, clandestinidade e precariedade. Violenta é aquela posse obtida pela força; e clandestina é aquela gerada de modo escuso e oculto – alheia à ciência de quem deva ter dela conhecimento; e precária é aquela que se dá de forma ardilosa – por afronta à confiança depositada pelo proprietário em benefício de quem devesse, posteriormente, restituí-la, mas que se recusa. Embora a posse, para que se opere a usucapião, deva ser justa e direta, uma vez operada a cessação da violência ou da clandestinidade, pode-se ter como válido o seu convalhecimento, em harmonia com o que se infere do art. 1.208 do Código Civil, de modo que o início do período de pacificidade e publicidade é que marcaria o termo inaugural do lapso prescricional aquisitivo. O mesmo não se dá, entretanto, com a precariedade, pois “o comodatário, o depositário e o locatário são titulares de posse direta e justa enquanto o contrato de comodato, de depósito e de locação estiverem (*sic*) surtindo seus efeitos e o prazo de respectivo estiver em curso” (SALLES, 2006, p. 72-74). Conclui-se, a partir disso, que a precariedade não tem termo final, inexistindo prescrição da obrigação de reaver a coisa injustamente mantida – quer por vencimento do prazo contratual, quer por determinação judicial –, diferentemente das situações de violência e clandestinidade.

Em apreciação mais profunda, tem-se que a posse exercida por quem a mantenha precariamente é indireta, porquanto eivada da ausência do caractere igualmente essencial de “ânimo de dono” ou “ânimo de proprietário”. Ou seja: para que se configure a usucapião especial urbana, essa posse deve ser exercida tal como se o possuidor fosse o dono do bem, na proporção em que venha a manter condutas “típicas de proprietário” – uma “vontade de possuir como se fosse dono” (FACHIN, 1988, p. 43). Daí a necessidade de constatação de “atitude psicológica de proprietário por parte do possuidor” cuja prova não envolve, diretamente, boa-fé objetiva e nem pode ser constituída por contraponto a rol estrito de hipóteses de ocorrência. A necessidade de ocorrência desse *animus domini* é o que induz, em concreto, o afastamento da usucapião pelos “fâmulos da posse”, conforme descrição constante do art. 1.198 do Código Civil, os quais marcam relação de dependência – e, em geral, subordinação – frente ao proprietário do terreno, de modo a manterem o bem, em nome daquele, não por forças próprias, mas por mera atividade de administração e conservação, sob

ordens ou instruções do dono. Enquanto os possuidores precários chegam a constituir posse do imóvel – inobstante a inaptidão dessa posse para configuração de usucapião, por ser indireta –, os nominados “fâmulos de posse” mantêm mera detenção da coisa (SALLES, 2006, p. 75-79).

Em apreciação de caso concreto, o Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, sob o fundamento de inexistência de ânimo de dono e de posse mansa e pacífica – e consequente precariedade dessa posse, como comentado –, confirmou decisão judicial de instância primeira que, mediante aproveitamento de prova testemunhal, indeferiu o pleito de reconhecimento de usucapião especial de imóvel urbano com posse comprovadamente mantida por força de contrato de locação.<sup>16</sup> O contrário, entretanto, também é digno de apreciação: no âmbito de processo judicial diverso – ação reivindicatória de imóvel residencial –, igualmente julgado pelo TJ/PB, no qual fora sustentada a tese autoral de locação do imóvel controvertido, houve arguição defensiva de usucapião especial urbana, em consonância com o permissivo processual do art. 13 da Lei nº 10.257/2001. Não tendo a parte demandante conseguido lograr êxito em comprovar a realidade fática levantada – a existência de avença locacional –, foi confirmado o deferimento do pleito contestatório da parte requerida reconhecido na sentença recorrida, destinado ao reconhecimento da ocorrência da usucapião constitucional urbana.

Ressalte-se o destaque argumentativo conferido aos elementos caracterizadores da qualidade da posse mantida, conforme se infere de análise literal do trecho conclusivo do referido julgado, com grifos nossos: “exercendo-se a posse sobre área inferior ao teto legal e constitucionalmente fixado, e por tempo superior aos cinco anos, sem qualquer oposição e com ânimo de dono, resta configurada a usucapião especial”.<sup>17</sup> De início, houve explícita referência à posse; em seguida, foram caracterizadas, em breves – porém eloquentes – linhas, a dimensão do imóvel, o lapso temporal de exercício da posse, a sua mansidão e, quase que como ilação terminativa – em aparente ratificação arrematadora de todos os elementos anteriores –, o ânimo de dono pelo possuidor usucapiente. Trilha semelhante foi conduzida no julgamento da apelação cível no âmbito da ação de imissão de posse nº 20040079481, apreciada pela 1ª Câmara Cível do TJ/PB em 18 de fevereiro de 2005: em recurso à usucapião como estratégia de defesa, houve reconhecimento da prescrição aquisitiva especial em decorrência da bem sucedida comprovação do ânimo de dono pelo possuidor/réu substanciada na apresentação de

---

<sup>16</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 03720060029438001. Relator: Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Órgão julgador: 4ª Câmara Cível. Data: 19/04/2011.

<sup>17</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 00015656920088150181. Relatora: Desembargadora Maria das Graças Moraes Guedes. Órgão julgador: 3ª Câmara Cível. Data: 22/07/2014.

“provas contundentes” e na demonstração de obediência a todos os demais requisitos do art. 1.240 do Código Civil, o que culminou, *in casu*, no julgamento pela confirmação do improvimento do pleito exordial e na declaração de propriedade do imóvel em favor da parte demandada.<sup>18</sup>

Em casos de usucapião especial urbana de imóveis vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação, aliás, o Superior Tribunal de Justiça vem conciliando o argumento da imprescritibilidade dos bens públicos – como apontado no tópico anterior desta pesquisa – ao de carência de *animus domini* para confirmar o teor dos acórdãos dos Tribunais Regionais que reconheçam a impossibilidade de aquisição da propriedade. As teses ementadas no âmbito do Agravo Interno no Recurso Especial nº 1599324, relatado pelo Ministro Raul Araújo, em feito julgado pela Quarta Turma ao dia 10 de fevereiro de 2017, assentaram o entendimento de que a referida circunstância fática – residir em imóvel de propriedade da Caixa Econômica Federal e vinculado às finalidades institucionais dos programas governamentais de habitação e desenvolvimento – é suficiente para a presunção de conhecimento, por parte da demandante, de que o bem possuído era “pertencente a outrem”, o que lhe furtaria o ânimo inequívoco de propriedade.<sup>19</sup> Por esse mesmo motivo, aqueles que guardam a posse do imóvel por mera tolerância do dono também não satisfazem a condição anímica de domínio: é o caso do possuidor que passou a ocupar imóvel urbano com permissivo expresso por parte do proprietário, mas cujo bem, posteriormente, veio a se tornar objeto de inventário. Argumentou-se, com propriedade, no precedente do TJ/PB em que foi afastado o reconhecimento da configuração do ânimo de domínio nessa situação, que “tratando-se de bem inventariado, não se cogita de posse mansa e pacífica de imóvel ocupado por terceiro alheio à sucessão”. E mais: como já delineado, o empréstimo gratuito de bem conserva o caráter precário da posse mantida, o que, igualmente, lhe suprime o *animus domini*.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 20040079481. Relator: Desembargador Jorge Ribeiro da Nóbrega. Órgão julgador: 1ª Câmara Cível. Data: 18/02/2005.

<sup>19</sup> SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Agravo Interno no Recurso Especial (AIRES) nº 201601083029. Relator: Ministro Raul Araújo. Órgão julgador: Quarta Turma. Data: 10/02/2017.

<sup>20</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 00004971320098150161. Relator: Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos. Órgão julgador: 3ª Câmara Cível. Data: 26/06/2012.

**Imóvel: parâmetros para aferição das dimensões, critérios de enquadramento como “urbano” e requisitos de destinação**

O *caput* do art. 183 da Constituição indica, dentre os critérios de enquadramento do imóvel para caracterização da modalidade de usucapião especial ora considerada, a dimensão máxima da área – urbana – de duzentos e cinquenta metros quadrados, bem como o seu uso para moradia própria do prescribente ou de sua família. Desse conceito aparentemente incontroverso sobressaltam dois problemas: o primeiro deles relaciona-se aos parâmetros de extensão, uma vez que o conceito de “área” provoca dificuldades práticas de resolução – em específico, não torna claro, autonomamente, quanto a se se refere à área total do terreno ou apenas àquela construída; e o segundo impasse principal alinha-se à própria identificação inequívoca de uma área como urbana – o questionamento quanto a se sua qualificação como tal deve se fundar na localização do bem ou na destinação a ele eventualmente conferida. Apesar de ter sido o Código Civil de 2002 editado posteriormente ao Estatuto das Cidades, aquele diploma normativo replicou a essência conceitual da Constituição – mantendo mera referência à “área urbana” –, enquanto este último indicou solução legislativa por acréscimo de sutil elemento conceitual capaz de ilidir, em partes, a dubiedade do problema atinente à referência ao critério de dimensionamento do imóvel: o art. 9º da lei responsável pelo estabelecimento das diretrizes gerais da política urbana indica que é suscetível de usucapião “aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados” (grifo nosso).

Para José Carlos Salles (2006, p. 287-292), “as dúvidas que existiam a respeito [de se a área de duzentos e cinquenta metros quadrados refere-se ao terreno ou à construção] foram espancadas [...]” com a edição do Estatuto das Cidades. Isso teria ocorrido, pois, antes de seu advento, predominou dissenso conceitual no qual as opiniões acerca da questão variavam conforme a interpretação conferida ao texto da norma constitucional. Há certa razoabilidade no anterior entendimento majoritário de que a referência constituída pelo constituinte foi dirigida à área tecnicamente “continente” – a do terreno –, e não à “contida” – a da construção –, uma vez que toda a propriedade que estivesse inserta nas características de posse com *animus domini* e harmônica aos requisitos legais passaria a ser conduzida à transição proprietária em benefício do usucapiente, e não apenas aquela construída. Ocorre que há situações especialmente problemáticas frente as quais aquela fórmula tradicional não consegue propor solução suficientemente razoável: exemplo disso são as edificações habitacionais

multipavimentadas. Não há sentido em utilizar como referencial, nesses casos, a inteira dimensão do terreno sobre o qual o prédio foi construído, assim como não se mostra razoável estipular como parâmetro o correspondente à área de toda a base edificada.

Nesse contexto, houve acerto por parte do legislador em ampliar, conscientemente, a hipótese de enquadramento para duas circunstâncias alternativas: a área [do terreno] ou a edificação [construída]. De início, o manejo da conjunção alternativa – “ou” – pode causar certa incompreensão quanto ao modo de aplicação. Há que se conceber, todavia, que ela não implica, quando da aferição da área do terreno completo, a subtração do correspondente à área construída. A área do terreno deve considerar também aquela edificada; e a área construída deve enquadrar a somatória daquelas correspondentes ao âmbito de exercício da posse, por parte do pretense usucapiente. De um lado, a fixação de um único critério correspondente à área da parcela edificada incorreria na inoportuna omissão de tudo quanto também passasse a ser de propriedade do possuidor, embora excedentes aos duzentos e cinquenta metros quadrados, por se encontrar em níveis quantificados apenas mediante consideração tridimensional do prédio; de outro lado, aquela interpretação de singela e exclusiva apreciação das duas dimensões lineares do terreno – largura em comprimento –, independentemente da área em alvenaria, deixa omitir a solução a ser aplicada em casos de estruturas sobrepostas, como edifícios com múltiplos andares – dentre os quais pode haver reclame da propriedade de um ou mais cômodos. Em situações como essas – de ocorrência potencialmente recorrente, posto que se trata justamente de modalidade urbana de usucapião –, há que se considerar a soma das áreas dos espaços privados eventualmente aproveitáveis pelo possuidor, em operação que não poderia, sob pena de abusividade, abranger tão somente a área bidimensional do terreno sobre o qual a construção foi levantada – a qual costuma ser substancialmente superior em relação aquela área do espaço usucapido –, e tão menos as dimensões do terreno completo sobre o qual foi construído o edifício em sua inteireza.

Em fórmula simplificada, observa-se o seguinte: a área do terreno deve servir de referencial em contextos nos quais o imóvel não esteja submetido a relação condominial e/ou quando não incida sobre a propriedade edificada em multipavimentação ampliadora da área aproveitada pelo possuidor; a soma das áreas edificadas, por sua via, é fórmula a ser aplicada nas situações em que haja aproveitamento de parcelas de uma propriedade comum de condôminos, da qual não se detém o domínio exclusivo do terreno, mas apenas de parte – ou de partes múltiplas, situação na qual incumbirá a soma das respectivas áreas – daquele imóvel. De mais a mais, no contexto concreto, restando dúvidas sobre a fórmula a ser aplicada – se

aquela que confere privilégio à área ou à edificação –, deve prevalecer a de maior dimensão, ao levar em consideração o espaço sobre o qual haja ocorrido ânimo específico de propriedade por parte do possuidor, no prazo legal. Essa interpretação encontra alinhamento com o teor dos Enunciados nº 85 e 314 – aprovados, respectivamente, na I e IV Jornadas de Direito Civil, organizadas pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “entende-se por ‘área urbana’ o imóvel edificado ou não, inclusive unidades autônomas vinculadas a condomínios edilícios” e de que não deve haver cômputo, para fins de averiguação da dimensão máxima do imóvel, da “extensão compreendida pela fração ideal correspondente à área comum” – o que limita o contexto de metragem, para fins da aferição das dimensões, aos cômodos nos quais houve exercício da posse direta e com ânimo domínico por parte do prescribente.

Nessa senda, é merecedora de ressalvas a crítica ofertada por Salles (2006, p. 291), no sentido de que “teria sido preferível [...] que a redação do art. 9º do Estatuto da Cidade tivesse utilizado a expressão ‘área e edificação urbana’ ao invés de ‘área ou edificação urbana’, porque não haverá edificação sem que se alicerce sobre uma área” (grifos no original). Como se observa, o autor parte de uma premissa verídica – a de que a base do terreno é fundamental, literalmente, para o alicerce de uma edificação – e alcança conclusões que, como demonstrado, não se alinham aos intentos reformadores do legislador infraconstitucional de adequação regulamentar do instituto da usucapião especial urbana. Não por outro motivo, aliás, o próprio art. 1º, *caput*, do Estatuto das Cidades fez registrar que essa Lei será parâmetro para a “execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal” – precisamente aqueles responsáveis, respectivamente, pela fixação da política de desenvolvimento urbano e pela indicação dos requisitos para configuração do instituto da usucapião especial urbana. Não se há falar, pois, em “impropriedade da expressão utilizada” (SALLES, 2006, p. 291) pelo legislador – nem em termos formais, e tão menos em termos materiais – ao apor alternatividade nos critérios dimensionais de averiguação da propriedade urbana passível de usucapião especial.

Com efeito, diante da rigidez dos critérios dimensionais estabelecidos em lei, caso o terreno ou a edificação possuída tenha área superior ao limite apresentado, impossibilitado estará o reconhecimento da operação do instituto. Da mesma forma, caso o terreno, como um todo, tenha dimensões extravagantes, mas apenas sobre uma fração dele tenha sido verdadeiramente exercido o *animus domini*, importa apenas levar em consideração a extensão desta última parcela: a taxatividade das dimensões do espaço se apoia na firmeza da prescrição constitucional, de modo que, conforme já apreciado pelo Supremo Tribunal Federal, sua revisão

encontra obstes mesmo que seja promovida por Lei ordinária. Adicionalmente: não se confere à norma infraconstitucional autorização para patrocinar fundamento a “interpretação que afaste a eficácia do direito constitucionalmente assegurado”. Decidiu a Corte Suprema, em julgado ao qual foi conferida repercussão geral, que a existência de módulo mínimo de lote urbano fixado por plano diretor da edilidade em dimensões superiores à métrica máxima permitida para configuração da usucapião especial urbana não pode ensejar, em concreto, obste ao destacamento de parcela ideal daquele terreno – dividido em composesse –, desde que essa tenha sido a área sobre a qual o ânimo de propriedade tenha sido regularmente exercido durante todo o prazo legal.<sup>21</sup> Tal precedente confirma, em verdade, a proposição interpretativa aduzida com base na redação do art. 9º, *caput*, do Estatuto das Cidades, anteriormente indicada: a alternatividade entre a apreciação das dimensões do terreno ou da edificação deve privilegiar a consideração, em concreto, de todo o espaço sobre o qual o possuidor tenha exercido, regularmente as atividades de resguardo à propriedade como se sua fosse.

Por outro lado, o possuidor não está autorizado a pleitear o reconhecimento de usucapião de área ficta de duzentos e quarenta metros quadrados – ou menor – situada em terreno de dimensões superiores, caso tenha exercido o ânimo de dono sobre toda a extensão do imóvel (SCAVONE JUNIOR, 2015, p. 1054). Isso se dá porque, em necessária homenagem à segurança jurídica de que se espera a partir da interpretação e aplicação das normas, depreende-se que o mandamento constitucional resguarda, também, o proprietário inerte que encontre acolhida na escusa de espera de lapso temporal superior, ante o tamanho do espaço ocupado, furtando-se à tomada de providências imediatas para recuperação do poder de uso sobre o imóvel, para fazê-lo em oportunidade posterior, dentro do prazo de maior amplitude exigido para as demais modalidades de prescrição aquisitiva potencialmente incidentes. É a delimitação da área efetivamente ocupada, pois, que irá definir se houve enquadramento no permissivo ratificado pelo STF – a necessidade de consideração das dimensões do espaço no qual foi concretamente exercida a posse, ignorando-se o restante para efeitos de usucapião, ainda que maior seja o terreno à disposição do usucapiente e mesmo que o módulo urbano mínimo fixado em lei municipal seja de maior métrica – ou incidência da vedação deslindada pelo TJ/PB, mediante a qual, em havendo constatação de ser a área superior a duzentos e cinquenta metros quadrados, julgou-se pela improcedência tanto do pleito autoral exordial de

---

<sup>21</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário (RE) nº 422349. Relator: Ministro Dias Toffoli. Órgão julgador: Primeira Turma. Julgado em: 29/04/2015

reconhecimento de usucapião especial urbana, quanto daquele outro, incidental, que almejara, no curso do processo, a “adaptação à usucapião extraordinária”.<sup>22</sup>

A referência normativa ao imóvel passível de usucapião especial pelo art. 183 da CRFB/1988 como sendo apenas o “urbano” também enceta certas limitações conceituais passíveis de problematização: questiona-se se teria ansiado o constituinte por manter referência ao critério espacial de “localização” – operando oposição em relação ao “rural” e considerando como tal tudo aquilo que esteja inserido na “zona urbana” do município, definida em legislação da própria edilidade – ou àquele outro, mais próprio do direito civil, de “destinação”, mediante o qual é considerado imóvel urbano todo aquele aproveitado para finalidades que não sejam agrícolas, pecuárias, extrativas ou agroindustriais, conforme prescrição assentada no art. 4º, I, do Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/1964). Interpretação sistêmica do texto constitucional sugere que melhor solução é conferida por recurso àquela primeira proposta: o critério de localização do imóvel (SALLES, 2006, p. 294-295). Isso se dá porque a usucapião especial urbana, se encarada ante a perspectiva proposta, aperfeiçoaria complemento necessário à prescrição aquisitiva estabelecida no art. 191 da CRFB/1988, que, ao instituir a nominada usucapião especial rural, conferiu limitação operacional expressa ao mencionado instituto, destinando-o aos possuidores daqueles imóveis constituídos de “área de terra” e localizados em “zona rural” – critério de localização, portanto.

Por fim, é de se anotar que, nos termos da inequívoca determinação constitucional, o imóvel deve ser utilizado para uso próprio ou da família do prescribente – posse pessoal –, com fins de residência. Ou seja: deve ser nele constituído domicílio do possuidor ou de seu núcleo familiar, não se havendo conceber posse por preposto ou terceiro. Dois aspectos são dignos de ponderação, nesse contexto: o primeiro respeita o fato de que, ao mesmo tempo em que houve determinação de constituição de residência no espaço, não houve necessária restrição a que ele seja aproveitado exclusivamente para esse uso – em outras palavras, não foi designada a locução “apenas”. Desse modo, nada impede que o usucapiente utilize o imóvel para fins outros além daquele mencionado – comerciais, industriais ou de prestação de serviços –, desde que o observe – e comprove – o uso residencial. Harmonicamente, Tavares (2006, p. 618) compreende que “a melhor solução é aquela que se fixa na existência ou não da posse para moradia”, de modo que a eventual conciliação desse caractere com outra atividade seria irrelevante, para efeitos de constatação do direito de usucapir. Em segundo lugar, como aponta

---

<sup>22</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 20019970089559001. Relator: Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos. Órgão julgador: 3ª Câmara Cível. Data: 04/04/2006.

Salles (2006, p. 284, 285, 306, 307), a interpretação do sentido de “família” deve ser sistêmica, de modo a que sejam conformados nessa atividade os conceitos introduzidos pela própria Constituição, no art. 226, tanto para que haja o reconhecimento da participação de uniões estáveis que cumpram os demais requisitos exigidos, como para que igual relevância protetiva seja conferida, em concreto, às famílias monoparentais (art. 226, §§ 3º e 4º, CRFB/1988): importa reiterar que o direito de usucapir o bem é transmissível aos herdeiros do possuidor, caso residentes do imóvel por ocasião da abertura do inventário, por efeito da *sucessio possessionis*, prevista no art. 1.207 do Código Civil (NERY JUNIOR; NERY, 2011, p. 991).

### **Inexistência de outro imóvel em propriedade do prescribente e respectivo ônus da prova**

O último requisito apresentado no *caput* do art. 183 da Constituição de 1988 é a condição de não ter o prescribente a propriedade de outro imóvel – ainda que rural. Esse requisito – diferentemente da vedação à ocorrência de reconhecimento da usucapião especial urbana em momento anterior, a qual subsistirá permanentemente, ainda que operada, ulteriormente, a venda do bem usucapido – apenas considera a situação jurídica do pretendo usucapiente durante o lapso temporal da posse destinada à usucapião. Desse modo, caso tenha o interessado sido proprietário de outro imóvel anteriormente ao início da posse apta a conformar a prescrição aquisitiva especial urbana, inexistirão obstes ao reconhecimento de sua ocorrência; igualmente, ela não perderá seu efeito caso venha o prescribente a adquirir outro bem dessa espécie após a incidência do instituto: o que importa, para fins do requisito ora considerado, é que, a contar da data de início do lapso temporal quinquenal – e até seu completo decurso –, inexistam propriedades imóveis em nome do agente requerente do direito, quer urbanas, quer rurais. Trata-se de critério de ordem material – não processual – indispensável à caracterização da modalidade ora examinada de aquisição da propriedade. Por não se tratar de condição da ação, sua apreciação é dada no mérito do pleito autoral de reconhecimento ou no julgamento da tese defensiva ofertada pelo suposto prescribente (SALLES, 2006, p. 305).

Nesse sentido, em apreciação à questão, houve, em argumento meritório consignado em precedente do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba a respeito da matéria, confirmação de que, à míngua do requisito de inexistência de propriedade de outro imóvel, tem-se por indemonstrados os requisitos para configuração da usucapião especial urbana – razão por que a

confirmação da sentença que julgou improcedente o pedido de declaração do direito prescricional do autor do feito foi o mandamento decisório que logrou êxito.<sup>23</sup> Se, de um lado, parece pacífica a necessidade de comprovação do critério – porquanto consista em exigência normativa incontroversa –, por outro lado, há que se ter por problemática a forma de operacionalização dessa comprovação: a concretização da distribuição do ônus da prova. O art. 373 do Código de Processo Civil vigente estabelece que o ônus da prova é dirigido ao autor para demonstração de fatos constitutivos de seu direito – regra passível de mitigação em caso de convenção das partes ou ante hipóteses particulares a serem avaliadas em concreto, nas quais tenha se configurado impossibilidade ou extrema dificuldade de cumprimento do encargo, por exemplo (art. 373, §§ 1º e 3º, CPC/2015). Nesse caso, análise fria da lei denotaria, *a priori*, encargo de comprovação pelo demandante, efetivamente.

Ocorre que, como observa Salles (2006, p. 305, 306), exigir a apresentação, pelo autor, de todas as certidões negativas da totalidade dos cartórios de registros de bens imóveis do país seria incumbência faticamente impossível que “equivaleria a tornar inútil o seu alegado direito”. O autor pondera que, nessa circunstância, fadaria suficiente a alegação, por parte do prescribente, de sua condição de não proprietário de outro imóvel, de modo a, com isso, transferir ao réu o ônus de comprovação da eventual inverdade proferida pelo usucapiente, sob fundamento de incidência do encargo processual de demonstração da eventual existência de fato impeditivo de direito do autor. Apesar de mais alinhada ao contexto concreto, a providência proposta por Salles encontra limitações concretas: a mera declaração do demandante não pode operar força suficientemente apta a fazer presumir, em seu favor, o cumprimento do requisito legal e, por consequência, operar irrestritamente a inversão do ônus da prova em desfavor do confrontante. Assim, figuraria mais adequada a exigência de demonstração de obediência a esse requisito por apresentação de certidão negativa de propriedade de imóveis dos cartórios de registros desses bens da cidade na qual se encontre o bem usucapido – e, por consequência, da edilidade na qual o prescribente sustenta ter residido nos últimos cinco anos –, por exemplo, acrescida da declaração de que essa situação fática se estende ao restante do território nacional. Complementarmente, remanesceria ao proprietário dormidor a faculdade de combater as pretensões autorais por eventual comprovação de desobediência ao critério em tela.

---

<sup>23</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 20019970089559001. Relator: Desembargador José Aurélio da Cruz. Órgão julgador: 3ª Câmara Cível. Data: 15/04/2014.

Em sentido harmônico, precedentes do TJ/PB convergem ao entendimento de que a necessidade de manifestar a demonstração de obediência aos requisitos para reconhecimento da usucapião especial urbana incumbe, de início, efetivamente à parte que lhe interesse: acórdão da 2ª Câmara Cível julgado, em 31 de maio de 2011, sob a relatoria da Desembargadora Maria de Fátima Cavalcanti, seguiu a linha decisória referida, ao dispor que “ausentes a prova da inexistência de outros bens imóveis rurais ou urbanos, bem como dos demais requisitos autorizadores, descabe a aquisição da propriedade por meio da usucapião especial urbana” (grifo nosso).<sup>24</sup> O mesmo órgão julgador – a 2ª Câmara Cível do TJ/PB –, em apreciação meritória, ao dia 29 de novembro de 2005, de recurso em ação de reconhecimento de usucapião especial urbana, considerou que a “inexistência de comprovação de não possuir o usucapiente outro imóvel urbano ou rural” é argumento hábil a proporcionar o desprovento do recurso que haja demonstrado irresignação face à decisão de instância primeva que tenha afastado as pretensões do demandante por carência de atestamento das exigências normativas básicas.<sup>25</sup>

## CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

A usucapião especial urbana é espécime de prescrição aquisitiva instituída, de forma inovadora, como ferramenta estratégica para consecução da política de desenvolvimento urbano apresentada na Constituição de 1988 – fundada na garantia de bem-estar aos habitantes das cidades e no estímulo ao afloramento das potencialidades urbanas e de suas funções sociais – e, a despeito de ser considerada norma autoaplicável, comporta elementos genéricos de composição conceitual que enfrentam relativa indeterminação finalística, aprioristicamente. Este estudo lapidou a premissa de que a averiguação do alcance prático do referido instituto – para compreensão do seu envolvimento com as bases principiológicas que lhe conferem sentido, sistematicamente – demanda entendimento de seus principais “conceitos-parte” por mecanismo interpretativo que reconheça na abertura semântica típica da linguagem – mas potencializada no processo de prescrição genérica de normas jurídicas – oportunidade para exploração tática de seus traços problemáticos. Nesse cenário, a opção pelo modo de pensar por problemas proposto por Theodor Viehweg para análise das repercussões

---

<sup>24</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 20020090409760001. Relatora: Desembargadora Maria de Fátima M. B. Cavalcanti. Órgão julgador: 2ª Câmara Cível. Data: 31/05/2011.

<sup>25</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. Apelação nº 00120030320418001. Relator: Desembargador Antonio Elias de Queiroga. Órgão julgador: 2ª Câmara Cível. Data: 29/11/2005.

concretas da aplicação da usucapião especial urbana se mostrou acertada: a hipótese metodológica afeita à aptidão de estabelecimento da tópica jurídica como instrumento hábil a mitigar as dificuldades decorrentes dessa abertura semântica por referência ao contexto concreto de aplicação revelou-se procedente, na medida em que proporcionou a condução dos textos normativos ao patamar de ponto de partida do processo argumentativo, de modo a torná-lo suscetível a apreciações críticas e confrontos retóricos no âmbito dos discursos manejados no processo de conversão do texto normativo abstrato em norma jurídica decisional.

Foi o modo de pensar por problemas que, oportunamente, atuou como guia técnico de sistematização metodológica de estudo e norteou as etapas de pesquisa a serem sucessivamente cumpridas para alcance da solução mais adequada ao problema estatuído – afeito ao próprio objetivo geral de investigação – substanciado na enunciação dos influxos significativos das prescrições normativas patrocinadoras da usucapião constitucional urbana. Igualmente, em pertinente valoração à etapa de justificação argumentativa da sua aplicação – ou refutação –, em concreto, houve diálogo com precedentes judiciais que permitiram apropriada visualização do “estado da arte jurisprudencial” – arte inventiva, *ars inveniendi* ou *ars topica*, como qualificado por Cícero (RUBINELLI, 2009, p. 121) –, ante contraposição dos sentidos legais respectivamente constatados ao direcionamento conferido pelos decisores em casos concretos. A seleção dos tribunais se mostrou igualmente adequada: o Superior Tribunal de Justiça é, em essência, o responsável pela definição dos parâmetros interpretativos das leis federais, mas sua atuação se mostra parcialmente limitada pela impossibilidade de revisão de fatos e provas já consolidadas em instâncias anteriores. Essa restrição foi eficientemente complementada pela apreciação dos precedentes do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, que, a despeito de não ser a etapa terminativa de revisão jurídica das decisões, é aquela que empreende etapa derradeira de apreciação de evidências e relatos. Pontualmente, houve relevante referência a dois precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região e a um julgado do Supremo Tribunal Federal, cujas participações não justificaram menção expressa na titulação adotada.

A pesquisa foi seccionada em duas fases elementares e capazes de aperfeiçoar, respectivamente, o par de objetivos específicos preestabelecido: na primeira, houve bem sucedido alcance do delineamento essencial dos fundamentos do instituto da usucapião – acrescida de balizamento conceitual das prescrições normativas da modalidade especial urbana individual na Constituição de 1988, no Estatuto das Cidades e no Código Civil de 2002, bem

como breve enunciação de elementos diferenciadores da espécie trabalhada em relação aos institutos “urbano coletivo” e “por abandono de cônjuge”; na segunda etapa de estudo, foi promovida análise tópica dos próprios elementos conformadores da usucapião especial urbana individual, em abordagem que conferiu especial foco a três dos seus requisitos essenciais – e respectivas qualificações –, mas que, incidentalmente, considerou a totalidade dos critérios normativos de caracterização, temperada com a indicação – conformativa ou confrontativa, a depender do caso concreto – da respectiva postura adotada pelos Tribunais enunciados como paradigmas metodológicos de estudo. O primeiro subtópico envolveu análise acerca da posse do imóvel; o segundo subitem considerou o próprio bem usucapido; e, por fim, a terceira parte concebeu a necessidade de inexistência, pelo do prescribente, de outro imóvel em sua propriedade.

Dentre as principais ilações de pesquisa alcançadas no primeiro estágio de estudo estão as de que: (i) a natureza jurídica da usucapião comporta controvérsias conceituais, mas a sobrelevação do fato de que o instituto se justifica pelo reconhecimento, em juízo, da posse que lhe deu sentido – não necessariamente da perda da propriedade, que funcionaria como mera consequência daquela causa – permite que haja coerência intrínseca em considerá-la, simultaneamente, forma originária de aquisição da propriedade e modalidade aquisitiva de prescrição; e (ii) a variante especial urbana de usucapião comporta caracteres que elucidam sua especialidade frente às demais hipóteses existentes: ao lado do requisito comum de posse com ânimo de dono, são apresentados critérios que permitem distinguir as finalidades políticas de sua instituição, em relação a outros modelos a ela relativamente próximos. Inferiu-se que a usucapião urbana coletiva, por exemplo, teve como alvo essencial os conjuntos habitacionais informais – “favelas” ou “comunidades populares” –, nas quais a própria mensuração do espaço ocupado por cada qual de seus integrantes é dificultada pela distribuição irregular das estruturas no terreno. A usucapião de bem por abandono do lar, por sua via, se dirigiu à política de valorização do cônjuge que tenha mantido residência em imóvel comum a casal cuja convivência foi desconstituída por evasão de um de seus membros, obedecidos os requisitos legais. Em apreço finalístico amplamente diverso ao adotado por esses dois institutos, depreendeu-se que a usucapião especial urbana individual impôs direcionamento à própria necessidade de conferência, em concreto, de sentido social às estruturas físicas que a compõem a cidade, em especial privilégio ao aspecto habitacional – daí os requisitos de residência própria do prescribente ou de sua família, em contexto necessariamente urbano, por

lapso temporal relativamente curto, sem obrigação de aproveitamento para fins laborais e em imóvel com dimensões limitadas.

A segunda etapa de pesquisa, por sua via, permitiu o atingimento de conclusões igualmente notáveis: os três elementos adotados como paradigmas para subdivisão tripartida da análise foram sucessivamente ampliados em enraizamentos que abraçaram a inteireza dos critérios normativos abstratamente definidos. Isso se deduz, em primeira esfera de análise, do fato de que a posse do imóvel deve ser adjetivada por continuidade, mansidão – ou pacificidade –, publicidade – ou inequívocidade –, atualidade e ânimo domínico por parte do possuidor para que venha a operar a usucapião especial urbana, exigindo-se, ainda, que tais condições sejam mantidas pelo prazo de cinco anos. O ânimo de dono, aliás, mostrou ser um dos elementos mais problemáticos: sua prova não está sujeita a rol estrito de condições ou opções e envolve a exteriorização – por atitudes – de elementos de ordem psíquica que permitam inferir a volição de posse equiparável àquela mantida pelo próprio dono. Ainda que consista em condição relativa a circunstância de foro íntimo do possuidor, há situações concretamente verificáveis que permitem aferir se houve efetiva verossimilhança no enquadramento do prescribente nas condições que decorrem desse *animus domini*: a comprovação de que a residência no imóvel decorreu de contrato locatício, de empréstimo, de mera permissão do proprietário ou de relação de dependência – em especial, de natureza trabalhista – relação ao dono do imóvel, por exemplo, é capaz de ilidir a sustentação desse elemento e, por consequência, descaracterizar a existência de posse hábil a constituir usucapião especial urbana.

Em segunda instância investigativa, o exame científico foi centrado nas condições de adequação do imóvel às exigências normativas para consecução da prescrição aquisitiva especial urbana. Quanto à forma de dimensionamento desse bem, constatou-se que a ampliação conceitual promovida pelo Estatuto das Cidades em relação à redação original, estabelecida na Constituição de 1988, foi, inobstante a sutileza e singeleza, pertinente e congruente à razoável ideia de que deve ser enquadrado como imóvel, para fins dessa modalidade de usucapião, tanto a área do terreno – para aquelas situações nas quais inexistente relação condominial capaz de minar o caráter essencialmente privado do espaço como um todo, tendo sido a inteireza dessa superfície bidimensional objeto da posse, no prazo legal, pelo pretense usucapiente –, quanto o correspondente à soma das dimensões das áreas edificadas – em contextos nos quais foram a posse foi exercida com ânimo de dono em partes específicas da estrutura globalmente considerada, tal qual ocorre em construções habitacionais multipavimentadas. A bem da verdade, se mostra proporcional o manejo, como parâmetro de

aferição dimensional do imóvel, do critério que corresponda ao maior valor absoluto, dentre as opções indicadas – área do terreno ou área construída –, observado, para quaisquer dos casos, a estrita referência mensuracional à superfície na qual foi operada a posse com ânimo de dono. Anotou-se, complementarmente, que a área do terreno, caso seja eleita, também inclui a consideração daquela correspondente ao espaço construído, de modo que inexistiu impropriedade técnica ou impertinência, por parte do legislador, em indicar ambos os critérios como alternativos.

Observou-se que a referência ao imóvel como sendo de natureza “urbana” congloba, em análise sistêmica da Constituição, critérios de localização, não de destinação. Isso se deduz do fato de que houve referência a instituto análogo, porém inconfundível, na própria CRFB/1988 – a saber, a usucapião especial rural –, a ser conferido para os possuidores de imóveis localizados em zonas rurais e constituídos de “área de terra” que concorram para as demais condições estatuídas. Em termos de aproveitamento do bem, não houve maiores exigências por parte do constituinte, senão aquelas de que ocorresse pela pessoa do prescribente ou por sua família – o usucapiante incluso –, com fins específicos de residência. A inexistência de qualquer locução restritiva – “apenas”, “tão somente”, “exclusivamente” – permite aduzir que a concorrência de atividades outras que não aquelas de residência não obstam o recurso ao reconhecimento do direito de aquisição do bem. O último requisito proposto, aliás, demanda precisamente que, durante o exercício da posse para a usucapião, não mantenha o prescribente outro imóvel em seu nome – inexistindo restrições a que já o tenha feito anteriormente ao início daquele lapso quinquenal, bem como a que venha a fazê-lo após o decurso da usucapião. Concluiu-se, enfim, que o caráter problemático de comprovação da obediência a esse critério – dada a impossibilidade concreta de juntada das certidões negativas de propriedade de bens de todos os cartórios de registros de imóveis do país – deve comportar obrigações repartidas a ambos os envolvidos: de um lado, é de bom alvitre exigir – em alinhamento com o entendimento jurisprudencial do TJ/PB – provas concretas do prescribente, ainda que limitadas espacialmente; de outro lado, deve remanescer ao proprietário confrontante o ônus de eventual desconstituição daquele direito combatido, desde que mediante produção específica – e apresentação em juízo – de elementos de demonstração.

## REFERÊNCIAS

ALENCAR, José de. **A Propriedade**. Brasília: Senado Federal, 2004.

ALMEIDA, Juvencio. Theodor Viehweg: Jurisprudência, pensamento problemático e o retorno à tópica jurídica. *In: Revista Direito e Liberdade*. Natal: ESMARN, v. 14, nº 2, p. 123-142, 2012.

ALVARENGA, Maria Amália de Figueiredo Pereira; RODRIGUES, Edwirges Elaine. Usucapião por abandono do lar: Lei nº 12.424 de 16 de junho de 2011. *In: Revista da Faculdade de Direito da UFMG*. n. 66. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2015.

AMORIM, Ricardo Henriques Pereira. Primeiras Impressões sobre a Usucapião Especial Urbana Familiar e suas Implicações no Direito de Família. *In: Revista do IBDFAM*. Belo Horizonte: Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2011.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros, 2014.

BASSUL, José Roberto. Reforma urbana e Estatuto da Cidade. *In: Eure*. v. 28, n. 84. Santiago, 2002.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

DA SILVA, Jaqueline Severo. **Irregularidade fundiária e usucapião especial urbana**: ruptura com a tradição jurídica de proteção à propriedade privada? A experiência de Porto Alegre (1989-2004). Dissertação apresentada ao programa de Pós-Graduação em Planejamento Urbano e Regional da Faculdade de Arquitetura da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: UFRS, 2005.

FACHIN, Luiz Edson. **A Função Social da Posse e a Propriedade Contemporânea**: Uma perspectiva da Usucapião Imobiliária Rural. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Direito, retórica e comunicação**: subsídios para uma pragmática do discurso jurídico. São Paulo: Saraiva, 1997.

HART, Herbert. **O Conceito de Direito**. 3ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

LEITE, George Salomão. **Interpretação Constitucional e Tópica Jurídica**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

MARQUES, Carlos Alexandre Michaello. Direito Urbanístico: os desafios do novo paradigma jurídico-ambiental para o gestor público municipal. *In*: ALVES, Felipe Dalenogare *et alii* (Org.). **A Administração Pública Municipal e os Desafios Contemporâneos**. São Paulo: PerSe Editora, 2014.

MENDONÇA, Paulo Roberto Soares. **A tópica e o Supremo Tribunal Federal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

ROLNIK, Raquel; KLINK, Jeroen. Crescimento econômico e desenvolvimento urbano: por que nossas cidades continuam tão precárias? *In*: **Novos Estudos**. nº 89. São Paulo: CEBRAP, 2011.

RUBINELLI, Sara. **Ars Topica**: The Classical Technique of Constructing Arguments from Aristotle to Cicero. Lugano (Suíça): Springer, 2009.

SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de Bens Imóveis e Móveis**. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

SARMENTO, Débora Maria Barbosa. Usucapião e suas Modalidades. *In*: **Curso de Direitos Reais**. Rio de Janeiro: EMERJ, 2013.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Direito Imobiliário**: Teoria e prática. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

VIEHWEG, Theodor. **Tópica e Jurisprudência**. Brasília: Universidade de Brasília, 1979.

*Trabalho enviado em 21 de julho de 2018*

*Aceito em 15 de dezembro de 2018*