

A AÇÃO DE USUCAPIÃO URBANA DO ESTATUTO DA CIDADE

Leonardo Greco

Professor Titular de Direito Processual Civil da Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro; Professor-adjunto de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.

Sumário: 1. Premissas básicas. 2. Natureza das ações. 3. Legitimidade. 4. O rito da ação. 5. A alegação da usucapião como defesa. 6. A suspensão de outras ações. 7. A gratuidade em favor do autor. 8. Considerações finais.

1. Premissas básicas

A Lei 10.257/2001, conhecida como *Estatuto da Cidade*, regulamentou os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelecendo “diretrizes gerais da política urbana”.

O artigo 182 da Carta Magna atribuiu a execução da política urbana ao Poder Público municipal e a mencionada lei, em seu artigo 4º, inciso V, letra j, incluiu entre os instrumentos dessa política a “usucapião especial de imóvel urbano”. Essa usucapião, como modalidade de aquisição da propriedade imóvel, teve os seus contornos definidos no artigo 183 da própria Constituição e foi regulamentada pelos artigos 9º a 14 da Lei 10.257/2001, que a subdividiu em usucapião individual (art. 9º) e usucapião coletiva (art. 10).

O estudo dessa nova ação impõe a fixação de algumas premissas, a primeira das quais é a de que a usucapião especial urbana, como modalidade de aquisição da propriedade privada, e a respectiva ação para o seu reconhecimento judicial, são, respectivamente, institutos de direito civil e de direito processual civil, sujeitos à legislação privativa da União (Constituição, art. 22, inciso I), exceto se lei complementar federal vier a conferir aos Estados competência nessas matérias (art. 22, parágrafo único). Isso significa que, não obstante todas as atribuições conferidas aos Estados e principalmente aos

Municípios em matéria de política urbana e apesar da expressa inclusão da usucapião especial entre os instrumentos dessa política pelo já mencionado artigo 4º do Estatuto da Cidade, os requisitos para o reconhecimento da aquisição da propriedade por essa modalidade de usucapião, as suas características e efeitos, assim como o correspondente processo judicial, são exclusivos da lei federal.

Segunda premissa que me parece essencial é a de que as figuras dos arts. 9º e 10 do Estatuto da Cidade constituem as modalidades individual e coletiva de usucapião especial urbana, ambas ao agasalho do art. 183 da Constituição, a cujos requisitos ambas se submetem, adotando, nas normas infra-constitucionais, algumas características específicas, enumeradas em relação a cada uma delas nos referidos artigos 9º e 10, mas assumindo, por outro lado, uma série de características aparentemente comuns, a que o legislador dedicou os artigos 11 a 14 do mesmo diploma.

Dispõe o artigo 183 da Constituição:

“Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.”

E os artigos 9º e 10 da Lei 10.257/2001, definindo respectivamente as modalidades individual e coletiva da usucapião especial urbana, estabelecem:

“Art. 9º Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinqüenta metros quadrados, ocupadas por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria de votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes ou ausentes.”

O artigo 9º da Lei reproduz integralmente o artigo 183 da Constituição, com explicitações com este perfeitamente compatíveis, a saber: no *caput*, ao lado da área urbana foi acrescentada a *edificação* urbana, expressão que visa a reconhecer que a usucapião não incide necessariamente sobre terreno, mas também sobre área edificada; no § 1º é excluída a menção à concessão de uso, que é objeto de legislação própria; e o § 3º explicita a possibilidade de soma do tempo de posse do antecessor e do sucessor hereditário que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão, o que está em consonância com o intuito de preservação da moradia da família, expresso no *caput*.

O artigo 10 reconhece que a usucapião urbana pode ser coletiva, ou seja, pode ser adquirida por um grupo de pessoas determinadas, desde que não seja possível identificar os terrenos (ou áreas) ocupados individualmente por cada um dos possuidores. De qualquer modo, como modalidade de usucapião urbana, a usucapião coletiva deve acomodar-se às características da usucapião urbana, estabelecidas no art. 183 da Carta Magna, o que impõe considerar:

a) que o mínimo global de área de duzentos e cinquenta metros quadrados não exclui o máximo individual de duzentos e cinquenta metros quadrados, o que se obtém através da aplicação deste limite à fração ideal que caberá a cada um dos condôminos, prevista no § 3º do art. 10;

b) que não poderão integrar o grupo de beneficiados indivíduos que já sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural;

c) que o reconhecimento da usucapião urbana, tanto sob a modalidade coletiva quanto individual, somente pode ocorrer uma vez em relação a qualquer possuidor;

Tanto a modalidade individual quanto a coletiva não se aplicam aos imóveis de propriedade das pessoas jurídicas de direito público (Constituição, art. 183, § 3º).

A terceira premissa é a de que ambas as modalidades dessa usucapião especial constituem instrumentos de uma política urbana de regularização fundiária e de urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda (Lei 10.257/2001, art. 2º, inciso XIV), tendo como beneficiárias pessoas que integram a chamada “população de baixa renda”, o que é expressamente mencionado no artigo 10 em relação à modalidade coletiva, mas também se aplica à modalidade individual, como consequência das

limitações impostas pela lei quanto à área usucapível e quanto à impossibilidade de utilização por proprietário de outro imóvel ou por quem já tenha anteriormente feito uso do benefício.

A quarta premissa, que terá importantes reflexos na disciplina processual do instituto, é a de que, definidas as suas duas modalidades nos artigos 9º e 10 da Lei específica, os demais artigos dessa seção do Estatuto da Cidade, a saber, os artigos 11 a 14, enunciam regras aparentemente comuns a ambas, cuja aplicação a uma ou a outra deve ser examinada cuidadosamente. Por outro lado, esses quatro artigos não esgotam a disciplina processual dessas ações, tornando necessário buscar no regime geral das ações civis, individuais ou coletivas, a complementação indispensável para a compreensão desses novos institutos.

Por fim, o estudo dessas ações não pode descuidar do exame da sua interação com outras ações, assim como da que pode existir entre a modalidade individual e a coletiva, pois, na mesma área, podem existir pessoas que pretendam o reconhecimento de uma usucapião individual, outras que postulem uma usucapião coletiva, outras que pretendam uma usucapião em parte individual e em parte coletiva e ainda outras que pretendam uma usucapião individual, mas somente consigam provar uma usucapião coletiva ou pretendam uma usucapião coletiva mas apenas consigam provar uma usucapião individual. Essa complexidade objetiva é um motivo suficientemente forte para não impor separação estanque entre o regime processual da usucapião individual e da usucapião coletiva, pois me parece que, do ponto de vista subjetivo de cada possuidor, a segunda, de um modo geral, pudesse ser entendida como um *minus* em relação à primeira, embora não se possa excluir de antemão que não seja o inverso, naquelas hipóteses em que ao possuidor individual mais interesse o reconhecimento de um condomínio do que de um direito individual, para dividir com os demais as obras e serviços de interesse comum.

2. Natureza das ações

A ação de usucapião urbana é uma ação real imobiliária que visa a um provimento jurisdicional de natureza preponderantemente declaratória¹. É ação real imobiliária porque tem por fundamento o direito de propriedade sobre imóvel urbano. O provimento jurisdicional almejado é a declaração da aquisição da propriedade pelo decurso do tempo e pelo preenchimento dos demais pressupostos de direito material exigidos pela lei. Tanto na modalidade individual quanto na coletiva, a sentença de procedência terá como efeito secundário o registro da aquisição da propriedade. Na usucapião, o registro não transmite a propriedade, mas é necessário para dar publicidade à sua aquisição, tendo em vista que se trata de um direito absoluto. Por isso, embora mencionado apenas no dispositivo que trata da usucapião coletiva (art. 10, § 2º), esse efeito se aplica também à forma individual.

Na modalidade coletiva, essa sentença produzirá também o efeito secundário de constituir o condomínio especial a que se referem os §§ 3º a 5º do art. 10.

Nesta modalidade, a ação de usucapião urbana é uma ação coletiva, porque é uma ação que visa à tutela conjunta de interesses de um grupo de pessoas. Desde o advento do Código do Consumidor, que foi o diploma que com maior abundância regulou as ações coletivas, difundiu-se a classificação dos interesses a que elas se referem nas três categorias definidas no artigo 81, parágrafo único, daquele Código, em interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Examinadas objetivamente as três definições dessas espécies de interesses, parece que a ação de usucapião urbana coletiva teria por fundamento interesse coletivo *stricto sensu*, pois os diversos possuidores são pessoas ligadas entre si pela concorrência da posse de áreas indeterminadas de certo imóvel, tendo formado uma relação jurídica básica (propriedade) com o anterior proprietário. Sob outro prisma, a regularização fundiária e a urbanização das áreas de residência de populações de baixa renda estão mais próximas dos interesses difusos, pois beneficiam a qualidade de vida de um grupo de pessoas ligadas pela circunstância fática de viverem na mesma cidade.

¹ V. José dos Santos Carvalho Filho, *Comentários ao Estatuto da Cidade*, 3ª ed., Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2009, p.135.

Entretanto, os interesses dos membros do grupo na usucapião coletiva não podem ser qualificados de transindividuais. Ao contrário, são interesses de pessoas determinadas que terão de comprovar individualmente o preenchimento dos requisitos da aquisição da propriedade. Alguns poderão ter o pedido de usucapião julgado procedente, enquanto outros não. Por outro lado, entre os próprios possuidores pode travar-se divergência sobre o direito de cada um ao reconhecimento da usucapião e à conseqüente participação no condomínio a ser formado. Na área há mais de cinco anos ocupada por certos possuidores (A, B e C) podem ter ingressado outros possuidores há menos tempo (D, E e F). Assim, se os últimos ingressarem como litisconsortes na ação coletiva anteriormente proposta pelos primeiros, estes poderão assumir a posição de réus em relação à pretensão daqueles, juntamente com o anterior proprietário. Sendo subjetivamente determinados os demandantes e os demandados, não colhe aplicar à coisa julgada a extensão subjetiva que às ações coletivas confere o artigo 103 do Código do Consumidor. Se depois do trânsito em julgado da sentença de procedência da ação de A, B e C, outros possuidores (D, E e F) completarem os requisitos para usucapir, poderão propor outra ação de usucapião coletiva contra os primeiros, sucessores do anterior proprietário, para que seja declarada a sua participação na propriedade coletiva, redefinindo-se a fração ideal que passará a caber a cada um deles e aos anteriores condôminos, pois a sentença que na ação primitiva declarou a propriedade de A, B e C, não terá adquirido a imutabilidade da coisa julgada em relação a D, E e F. Portanto, quanto à extensão subjetiva, a ação de usucapião urbana coletiva deve ser tratada como qualquer outra ação individual.

3. Legitimidade

Dispõe o *caput* do art. 12 da Lei 10.257/2001:

“Art. 12. São partes legítimas para a propositura da ação de usucapião especial urbana:

I – o possuidor, isoladamente ou em litisconsórcio originário ou superveniente;

II – os possuidores, em estado de comosse;

III – como substituto processual, a associação de moradores da comunidade, regularmente constituída, com personalidade jurídica, desde que explicitamente autorizada pelos representados.”

A ação individual de usucapião especial urbana tem como legitimados ativos ordinários os próprios possuidores que aspiram ao reconhecimento judicial da aquisição da propriedade privada em seu próprio favor. Cada possuidor é titular do seu próprio direito de ação, que pode exercer isoladamente ou em litisconsórcio inicial com outros possuidores de outros imóveis que também preencham os requisitos para o reconhecimento da usucapião, desde que verificada uma das hipóteses do artigo 46 do CPC, como, por exemplo, a vizinhança dos vários possuidores ou a simultaneidade do início das respectivas posses.

O inciso I também faculta o litisconsórcio superveniente, que poderá decorrer ou da reunião de ações conexas ou de intervenção litisconsorcial. A reunião de ações conexas, com fundamento nos artigos 103 e 105 do CPC, será hipótese rara porque exigirá no mínimo identidade parcial de objeto ou de causa de pedir. Na composesse (Código Civil, art. 1.199), se cada possuidor tiver proposto a sua ação de usucapião isoladamente, poderá haver reunião por conexão, embora, a rigor, seja o caso de litisconsórcio necessário na ação anteriormente proposta.

Quanto à intervenção litisconsorcial, parece-me que até a citação do réu ela será possível desde que o autor originário não se oponha (CPC, art. 264), porque o interveniente não pode obrigá-lo a demandar em sua companhia. Após esse momento, desde que autor e réu originários não se oponham, ela é possível até o momento do saneamento do processo, que no procedimento sumário se dá ao término da audiência de conciliação (art. 278). Também será possível a intervenção litisconsorcial com fundamento na conexão, a teor do artigo 253, inciso I, do CPC, com a redação que lhe deu a Lei 10.358/2001, regra cuja aplicação o juiz avaliará de acordo com a conveniência e oportunidade do *simultaneus processus*.

Na composesse, os co-possuidores serão litisconsortes necessários.

No silêncio da lei, quanto à extensão da legitimidade prevista no inciso III, parece-me que ela é perfeitamente aplicável à ação individual, ressalvando-se que essa

legitimidade há ser excepcional. Em princípio, cada possuidor é livre de buscar ou não em juízo o reconhecimento formal da aquisição da propriedade pela usucapião. Ninguém pode ser obrigado a obter em juízo algum direito sem a sua vontade. Entretanto, nas comunidades carentes, com freqüência os moradores se sentem constrangidos de reivindicar junto ao Estado os seus direitos, temerosos de que venham a sofrer represálias na sua esfera privada, por parte de pessoas que criminosamente controlam a vida dessas comunidades. Nesses casos, e em outros semelhantes, impossibilitado de exercer autonomamente o seu direito de ingressar em juízo ou de encarregar alguém de fazê-lo, não pode o morador ficar privado do acesso à tutela jurisdicional do seu direito à aquisição da propriedade pela usucapião, necessitando do apoio de um grupo intermediário, no caso a associação de moradores, que esteja “explicitamente autorizada” a representá-lo.

Entendo que essa autorização explícita é uma verdadeira substituição processual, e não representação, como pensam alguns², porque não se trata de mandato individual expresso para uma causa determinada, mas de representação política que será aferida com base na prova das circunstâncias que antecederam a propositura da ação pela associação, que evidencie que o possuidor ou o conjunto de possuidores demonstrou adesão à atuação da associação em seu benefício, que esta o(s) informou do intuito de reivindicar judicialmente em seu benefício a usucapião do imóvel e que não houve qualquer circunstância que pudesse gerar dúvida fundada sobre a sua representatividade, que será aferida pelo juiz no caso concreto.

Quanto à legitimidade para a ação de usucapião coletiva, parece-me que, em qualquer caso, seja de ação proposta por um dos possuidores, seja de ação proposta por associação, terão de ser enumerados na petição inicial todos os co-possuidores, devendo a cognição versar sobre o preenchimento dos requisitos da aquisição da propriedade em relação a cada um deles. Na ação de iniciativa de um possuidor, este será ao mesmo tempo legitimado ordinário e extraordinário, respectivamente, quanto ao seu direito e quanto aos direitos dos demais possuidores. A legitimação extraordinária do autor originário cessará a qualquer tempo, a partir do momento em que vierem a intervir como seus litisconsortes os demais possuidores. Poderá também ocorrer a intervenção superveniente de algum outro possuidor, não arrolado inicialmente pelo autor. Nesse caso, discordando um ou mais litisconsortes ativos, travar-se-á um contraditório múltiplo, em que

² José dos Santos Carvalho Filho, ob. cit., p.140.

além das demandas paralelas dos litisconsortes em relação ao adversário comum, o proprietário anterior, instaurar-se-ão demandas incidentes entre os que se alegam possuidores, que deverão ser decididas simultaneamente com a ação de usucapião, declarando a final a sentença a procedência ou a improcedência da usucapião em relação a cada um dos reivindicantes. Se o possuidor que intervier supervenientemente negar a posse ou o direito à usucapião do autor ou de qualquer dos litisconsortes ativos, a sua intervenção constituirá verdadeira oposição, sujeita ao regime dos arts. 56 a 61 do CPC.

Na usucapião coletiva proposta por associação de moradores, aplica-se tudo o que expus acima sobre o litisconsórcio superveniente por conexão e sobre a comprovação da representatividade adequada da associação.

O artigo em comento não confere expressamente legitimidade às pessoas jurídicas de direito público e ao Ministério Público para as ações com fundamento nos artigos 9º e 10, como o faz o Código do Consumidor, no artigo 82, quanto às ações coletivas. Entre as primeiras, parece-me que as municipalidades possuem essa legitimidade extraordinária, que decorre, em primeiro lugar, da própria Carta Magna, nos seus artigos 30, inciso VIII, e 182, que conferem aos Municípios competência para o planejamento e controle do uso do solo urbano e para a execução da política de desenvolvimento urbano. Esses dispositivos são complementados pela Lei 10.257/2001 que, no seu artigo 2º, inclui nessa política (inciso VI) “a ordenação e controle do uso do solo” e mencionou a usucapião especial urbana como um dos seus instrumentos (art. 4º, inciso V, letra j).

Quanto ao Ministério Público, não me parece que essa legitimidade pudesse ser extraída diretamente do enunciado constante do *caput* do artigo 127 da Constituição, porque, como direito individual, a usucapião é um direito patrimonial plenamente disponível, e como instrumento de uma política pública, a política urbana, não me parece evidente que se trate de um interesse geral da coletividade, mas de um interesse específico da Administração Pública, em conformidade com o planejamento municipal e com o plano diretor de cada Município. Poderia a lei ter atribuído essa legitimidade ao Ministério Público, em caráter assistencial, mesmo além dos limites do *caput* do artigo 127 da Constituição. Afinal, a Constituição não esgota todas as missões e atribuições do Ministério Público. Se não o fez, prefiro confiar no critério do legislador, que não me parece

irrazoável, pois essa função assistencial foi confiada com mais legitimidade às associações de moradores.

A intervenção obrigatória do Ministério Público, tanto na ação de usucapião individual, quanto na ação de usucapião coletiva, decorre do disposto no inciso IX do artigo 129 da Carta Magna, que permite que a lei atribua a essa instituição outras funções, “desde que compatíveis com sua finalidade”. Inclui-se entre as finalidades do Ministério Público, na conformidade do artigo 127, *caput*, da Constituição, a defesa da ordem jurídica. Esta se apresenta sempre ameaçada pelas relações de dominação existentes entre pessoas e grupos da própria sociedade e pelos abusos e desvios de poder das autoridades públicas. A sua intervenção é na qualidade de fiscal da lei, opinando livremente em favor da adoção das decisões que lhe parecerem mais corretas e justas.

4. O rito da ação

Certamente pensando em dar mais celeridade ao desfecho da ação de usucapião urbana, o artigo 14 da Lei 10.257/2001, lhe atribuiu o rito sumário, dos artigos 275 a 281 do Código de Processo Civil. A escolha não foi feliz, mesmo porque infeliz é o próprio rito mencionado, que antecipa a explicitação da proposição de provas testemunhal e pericial sem que o autor conheça a contestação do réu, retarda o oferecimento da contestação desnecessariamente, não define o procedimento se o juiz não estiver em condições de sanear o processo ao término da audiência de conciliação, adota um conceito extravagante de revelia, como principais defeitos.

É de ressaltar que, permitindo o § 5º do art. 277 que, em face da complexidade da prova técnica, o juiz converta o procedimento sumário em ordinário, parece assente que o autor poderá originariamente adotar esse procedimento mais amplo, salvo se o réu conseguir demonstrar que essa opção acarretou algum grave prejuízo ao exercício de sua defesa, o que é de probabilidade absolutamente remota.

O que cabe examinar é se essa opção pelo rito sumário teria dispensado as exigências de citação dos confinantes, de publicação de editais para o conhecimento de terceiros e de intimação das Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal, constantes

dos artigos 942 e 943 do CPC³. A meu ver, essas exigências não podem ser dispensadas, porque, na verdade, não dizem respeito propriamente ao rito, ou seja, à seqüência, à forma e aos prazos dos atos processuais, mas à publicidade e à segurança de que deve revestir-se a aquisição da propriedade pela usucapião.

Assim, na ação de usucapião urbana, individual ou coletiva, os confinantes do imóvel usucapiendo serão litisconsortes passivos necessários e qualquer outro interessado e qualquer uma das Fazendas Públicas poderá intervir como oponente, reivindicando para si a sua propriedade⁴.

Na ação ajuizada por substituto processual ou por possuidor na defesa do seu direito e de direitos de outros possuidores, sempre que possível, deverão ser citados os demais possuidores usucapiendo para, querendo, intervirem como litisconsortes.

5. A alegação da usucapião como defesa

O artigo 13 da Lei em comento, além de reiterar entendimento jurisprudencial firme de que a usucapião pode ser alegada como matéria de defesa para ilidir qualquer pretensão contra o possuidor relativa ao imóvel, acrescenta que, nesse caso, julgado improcedente o pedido com base no reconhecimento desse direito, a sentença valerá como título para registro no cartório de registro de imóveis.

Para que esse efeito secundário em favor do réu se produza, a meu ver não necessita ele propor reconvenção, bastando a alegação da usucapião como fundamento da contestação. Entretanto, três requisitos deverão ser preenchidos para esse fim: 1) que o autor da ação seja o proprietário em nome do qual o imóvel se encontre registrado; 2) que a usucapião seja o fundamento principal e suficiente da improcedência da sua ação; 3) que o réu que alegue a usucapião requeira e promova a citação e as intimações a que se referem os artigos 942 e 943 do CPC.

Estaremos diante de uma verdadeira cumulação objetiva de ações, que deverá ainda observar mais os seguintes requisitos, decorrentes do artigo 292 do Código de

³ José dos Santos Carvalho Filho (ob. cit., p.147) entende aplicável o art. 943, mas não o art. 942.

⁴ A Súmula 263 do STF, que exige a citação pessoal dos possuidores, apesar de anterior ao Código de 73, continua a aplicar-se a possuidores que não sejam usucapiendo e que se encontrem na posse do imóvel ou de parte dele no momento do ajuizamento da ação.

Processo Civil: a unidade de procedimento e a competência absoluta do juiz da causa principal para a ação de usucapião. Quanto à unidade de procedimento, será necessário que a ação principal adote procedimento compatível com o pedido de usucapião, ou seja, que se processe, a partir da contestação, pelo rito ordinário ou sumário. E em relação à unidade de competência, será indispensável que o juízo da causa originária seja competente, de acordo com as regras da competência absoluta, para decidir em caráter principal o pedido de usucapião.

6. A suspensão de outras ações

Dispõe o artigo 11 da Lei 10.257/2001:

“Art. 11. Na pendência da ação de usucapião especial urbana, ficarão sobrestadas quaisquer outras ações, petições ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo.”

Essa regra precisa ser interpretada em consonância com os princípios que regem a suspensão do processo no processo civil brasileiro⁵. De um lado, a garantia constitucional do acesso à justiça e da tutela jurisdicional efetiva, consagrada no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição, não se compadece com ações de bloqueio que, potestativamente, confirmam a um cidadão o direito de impedir que outro vá em busca da tutela jurisdicional dos seus direitos. Assim, a forma imperativa da norma somente se compatibiliza com essas garantias se interpretada em caráter facultativo, através de uma redução teleológica do seu alcance.

Isto significa, de um lado, que a suspensão não é automática, dependendo de apreciação do juiz da causa sobre a conveniência e oportunidade da suspensão, levando em conta a correlação que exista entre as duas ações, como, por exemplo, a prejudicialidade da usucapião em relação à ação superveniente, a dificuldade em que se encontre o juiz da causa superveniente de apreciar incidentalmente a questão relativa à usucapião e o estágio em que se encontre a ação de usucapião, que poderá já estar em

⁵ V. o meu estudo “Suspensão do Processo”, in *Revista de Processo*, ed. Revista dos Tribunais, São Paulo n° 80, 1995.

fase recursal em que remota seja a possibilidade de que a decisão já adotada venha a ser reformada.

Além disso, a suspensão deverá ser temporária, não devendo aguardar indefinidamente o desfecho da ação de usucapião, sujeita ao limite do § 5º do art. 265 do CPC, ou seja, um ano, ao cabo do qual, com ou sem o desfecho dessa ação, o processo superveniente retomará o seu curso normal.

Por fim, a redação do dispositivo em comento, assim como a do artigo 265 do CPC, não deixa dúvida de que essa suspensão somente atinge as causas supervenientes à ação de usucapião e não aquelas que antecederam a sua “pendência”. Embora o artigo 263 do CPC estabeleça que a ação se considera proposta desde o ajuizamento da petição inicial, entretanto os efeitos da litispendência e da litigiosidade do direito somente se consumam com a citação válida, nos termos do artigo 219, citação esta que pode retroagir os seus efeitos à data do despacho inicial ou do ajuizamento da peça vestibular se não se retardar por culpa do autor. Assim, parece-me que a suspensão somente se aplicará às causas ajuizadas depois desse momento.

7. A gratuidade em favor do autor

O § 2º do artigo 12 da Lei 10.257/2001 prescreve que o autor da ação de usucapião urbana, seja ela individual ou coletiva, gozará dos benefícios da “justiça e da assistência judiciária gratuita, inclusive perante o cartório de registro de imóveis”.

Não há diferença entre justiça gratuita e assistência judiciária gratuita. O art. 5º, inciso LXXIV, adota um conceito mais amplo, de assistência jurídica, que abrange a assistência judiciária e a consultoria jurídica extrajudicial. O conteúdo da assistência judiciária inclui: a) a isenção de custas e demais despesas processuais; b) a designação de um advogado para defender o assistido gratuitamente.

Apesar de o texto constitucional se referir que tal benefício será concedido “aos que comprovarem insuficiência de recursos”, o regime adotado há alguns anos no Brasil presume a hipossuficiência do requerente pela simples afirmação da sua incapacidade de prover às despesas do processo sem prejuízo do seu sustento e dos seus familiares (Lei 1.060/50, art. 4º, § 1º).

A regra do Estatuto da Cidade, coerente com a finalidade da usucapião urbana de beneficiar a população de baixa renda, presume essa hipossuficiência, instituindo uma presunção legal relativa de que aquele que a pleiteia seja uma pessoa ou associação carentes. Ao despachar a inicial da ação o juiz deverá reconhecer o direito do autor ao benefício da gratuidade que, somente não será concedido, se houver prova cabal em contrário. O réu, igualmente, poderá impugnar em autos apartados, com a competente comprovação, a assistência judiciária que tiver sido concedida (Lei 1.060/50, art. 4º, § 2º).

Farão jus ao benefício o autor originário, os litisconsortes e intervenientes litisconsorciais que reivindicarem o reconhecimento da usucapião, mas não a Municipalidade, quando propuser a ação, pelo caráter alimentício do benefício.

Fez bem a Lei especial de estender a gratuidade até o registro de imóveis, dispensando os beneficiários da procedência da ação, ainda que não sejam autores da ação, das despesas de registro.

8. Considerações finais

Outras situações, até aqui não mencionadas, poderiam ser cogitadas. Assim, por exemplo, pode ocorrer que, na ação individual, o autor não consiga provar a posse exclusiva sobre um terreno precisamente identificado, mas apenas a posse, juntamente com outros possuidores, de uma área que poderia ser objeto de usucapião coletiva. Como não estão presentes como partes os demais co-possuidores, a ação individual deverá ser julgada improcedente, sem prejuízo de voltar o autor a propor a demanda coletiva.

Imaginemos, diversamente, que todos os possuidores de terrenos vizinhos de uma área maior proponham em litisconsórcio ações individuais visando ao reconhecimento da usucapião individual, com fundamento no artigo 9º, que não consigam provar a posse exclusiva dos terrenos, mas provem a posse conjunta da área maior. Poderia o juiz julgar procedente a usucapião na modalidade coletiva? Embora a usucapião coletiva seja um *minus* em relação à usucapião individual, parece-me que o juiz não poderá declarar a segunda sem pedido. Será preciso que os autores tenham cumulado na inicial, em caráter sucessivo, o pedido de usucapião individual e, caso não comprovado, o de usucapião coletiva e que sobre ambos tenha tido o réu ampla possibilidade de defender-se.

Outra situação que não será raro ocorrer será a de uma usucapião individual ou coletiva que tenha sido pleiteada judicialmente por um substituto processual que venha a sucumbir. Faria a improcedência da ação coisa julgada em relação aos substituídos, possuidores que não participaram diretamente do processo? A meu ver, não. Tratando-se de substituição processual, e não de representação, a ação do substituto visa a assegurar o acesso ao direito e à justiça em favor do substituído, não podendo então este vir a perder definitivamente qualquer direito em razão de sentença em causa na qual não teve oportunidade de defender-se. Poderá o substituído em seguida propor em nome próprio a sua própria ação de usucapião.

Muitas outras situações poderão ser imaginadas a merecerem sempre cuidadosa análise, acreditando que as premissas que aqui tentamos delinear possam ajudar a solucioná-las.

Rio de Janeiro, 26 de dezembro de 2008.