

UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ

Ana Paula Alves Pereira

O INSTITUTO DA USUCAPIÃO E A (I)LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS

**Taubaté - SP
2022**

Ana Paula Alves Pereira

O INSTITUTO DA USUCAPIÃO E A (I)LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS

Trabalho de Graduação apresentado para a obtenção do diploma de Bacharel em Direito no Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.
Orientador: Prof. Me. José Rodrigo Várzea Cursino

**Taubaté - SP
2022**

**Grupo Especial de Tratamento da Informação - GETI
Sistema Integrado de Bibliotecas - SIBi
Universidade de Taubaté - UNITAU**

P436i Pereira, Ana Paula Alves
O instituto da usucapião e a (i)legitimidade ativa dos herdeiros / Ana Paula Alves Pereira. -- 2022.
50f.

Monografia (graduação) - Universidade de Taubaté, Departamento de Ciências Jurídicas, 2022.
Orientação: Prof. Me. José Rodrigo Várzea Cursino, Departamento de Ciências Jurídicas.

1. Usucapião. 2. Imóvel. 3. Legitimidade ativa. 4. Herdeiros.
I. Universidade de Taubaté. Departamento de Ciências Jurídicas. Curso de Direito. II. Título.

CDU - 347.232.4

Ana Paula Alves Pereira

O INSTITUTO DA USUCAPIÃO E A (I)LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS

Trabalho de Graduação apresentado para a obtenção do diploma de Bacharel em Direito no Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Orientador: Prof. Me. José Rodrigo Várzea Cursino

DATA: _____

RESULTADO: _____

BANCA EXAMINADORA:

Prof. _____ **Universidade de Taubaté**

Assinatura _____

Prof. _____ **Universidade de Taubaté**

Assinatura _____

Aos meus filhos, Isadora e Marcos, minha razão de viver.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela oportunidade de concluir o curso de Direito e a todas as pessoas que me incentivaram e me ajudaram ao longo dessa caminhada, em especial, aos meus pais, aos meus irmãos, ao meu marido e ao meu orientador.

“Dai ao homem a posseção segura de uma rocha preta
e ele a transformará em jardim.
Dai-lhe, ao contrário, o arrendamento de um jardim por dez
anos e ele o transformará num deserto.
A magia da propriedade converte a areia em ouro.”

Arthur Young

RESUMO

O presente trabalho de graduação tem como objetivo realizar uma pesquisa sobre o instituto da usucapião, bem como analisar situações envolvendo a (i)legitimidade ativa dos herdeiros para o ajuizamento de ação de usucapião. Para tanto, foram realizadas pesquisas bibliográficas, doutrinárias e jurisprudenciais, que resultaram na elaboração de quatro capítulos. Inicialmente foi feita uma breve explanação sobre a evolução histórica do instituto. No capítulo seguinte, foram abordados todos os requisitos e as modalidades de usucapião. Na sequência, tratou-se da ação de usucapião e da problemática da legitimidade ativa dos herdeiros. Por fim, foi realizada uma análise jurisprudencial para a identificação de ocorrências ligadas à legitimidade ativa dos herdeiros em ações de usucapião e quais fundamentos relacionados a cada uma delas. A partir do referencial teórico e da discussão, foi possível verificar que é viável o ajuizamento de ação diretamente por um herdeiro, desde que este comprove a posse exclusiva sobre o imóvel, bem como os preenchimento dos requisitos da usucapião na modalidade extraordinária. Caso contrário, a legitimidade ativa será do espólio, ao qual, em caso de procedência, será declarado o domínio sobre o bem para posterior partilha em via própria.

Palavras-chave: Usucapião. Imóvel. Legitimidade ativa. Herdeiros.

ABSTRACT

The present undergraduate work aims to conduct a research on the institute of the adverse possession, as well as to analyze situations involving the active legitimacy of the heirs for the judgement of action of adverse possession. To this end, bibliographical, doctrinal and jurisprudential research was carried out, which resulted in the elaboration of four chapters. Initially a brief explanation was made about the historical evolution of the institute. In the following chapter, all the requirements and modalities of adverse possession were addressed. Next, it was the action of adverse possession and the problem of the active legitimacy of the heirs. Finally, a jurisprudential analysis was performed to identify occurrences related to the active legitimacy of the heirs in adverse possession actions and what grounds related to each of them. From the theoretical framework and the discussion, it was possible to verify that it is feasible to judge the action directly by an heir, provided that the owner proves the exclusive possession over the property, as well as the fulfillment of the requirements of the adverse possession in the extraordinary modality. Otherwise, the active legitimacy will be of the estate, to which, in the event of origin, the domain over the good for further sharing on its own means will be declared.

Keywords: Adverse possession. Property. Active legitimacy. Heirs.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 BREVE RELATO HISTÓRICO SOBRE O INSTITUTO DA USUCAPIÃO	10
3 REQUISITOS E MODALIDADES DE USUCAPIÃO	12
3.1 Requisitos da usucapião	12
3.2 Modalidades de usucapião	14
3.2.1 Extraordinária	14
3.2.2 Ordinária	15
3.2.3 Especial ou constitucional	16
3.2.4 Coletiva	18
3.2.5 Indígena	19
3.2.6 Extrajudicial ou administrativa	19
4 A AÇÃO DE USUCAPIÃO E A (I)LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS	22
4.1 A ação de usucapião	22
4.2 Pressupostos para o estudo da legitimidade ativa dos herdeiros	25
4.2.1 A propriedade e sua função social garantida pelo instituto da usucapião	25
4.2.2 Modos de aquisição da propriedade: Usucapião x Sucessão	27
4.2.3 A herança e o condomínio	29
4.3 (I)legitimidade ativa dos herdeiros	30
5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL: AÇÕES DE USUCAPIÃO PLEITEADAS POR HERDEIROS	34
5.1 Análise de Decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo	34
5.2 Inadequação da via eleita: impossibilidade do ajuizamento de ação de usucapião como sucedâneo do inventário	41
6 CONCLUSÃO	43
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	45

1 INTRODUÇÃO

O instituto da usucapião tem grande relevância para a sociedade, visto que é também por meio dele que se concretiza o direito fundamental à propriedade previsto no artigo 5º, caput e inc. XXII, da Constituição Federal.

Tal instituto visa não só à proteção do interesse particular como também do social e tem como principais fundamentos: proporcionar segurança e estabilidade à propriedade, trazer segurança jurídica, concretizar as aquisições e promover a prova do domínio.

Logo, a usucapião é a transformação de uma situação fática – a posse prolongada sem contestação – em propriedade, ou seja, um fato que passa a ser um direito. No entanto, apesar de o direito já ter sido adquirido com o decurso do tempo, para a obtenção do título de domínio, deverá ser realizado um procedimento administrativo, diretamente no Cartório de Registro de Imóveis, ou deverá ser ajuizada uma ação judicial.

Especificamente nos casos em que o possuidor falece antes do ajuizamento ou durante o curso da demanda, surgem questionamentos com relação à legitimidade dos herdeiros para a substituição do polo ativo da ação.

Nessa perspectiva, diante da importância da usucapião, percebe-se a relevância da presente pesquisa, que culmina na análise jurisprudencial sobre a (i)legitimidade ativa dos herdeiros.

Sendo assim, indaga-se: é possível que os herdeiros do primitivo possuidor figurem no polo ativo da demanda judicial?

Isto posto, o objetivo do presente trabalho é realizar uma pesquisa sobre o instituto da usucapião e, na sequência, analisar situações envolvendo a (i)legitimidade ativa dos herdeiros em ações de usucapião.

Para o aprofundamento com relação ao instituto da usucapião, haverá uma breve explanação sobre sua evolução histórica e serão detalhados os requisitos e as modalidades de usucapião.

Na sequência, tratar-se-á da ação de usucapião e da problemática da legitimidade dos herdeiros, seguindo-se com a análise jurisprudencial para a identificação algumas situações possíveis nos casos em que uma ação de usucapião é ajuizada por herdeiros, bem como os fundamentos relacionados a cada uma.

2 BREVE RELATO HISTÓRICO SOBRE O INSTITUTO DA USUCAPIÃO

Historicamente, o instituto da usucapião é muito antigo e tem suas raízes no direito romano, tendo sofrido diversas alterações ao longo dos séculos.

O primeiro documento a introduzir regras para a usucapião foi a Lei das XII Tábuas, redigida entre os anos de 451 e 450 a.C., que exigia, para a aquisição da propriedade, “a posse, por um ano, em se tratando de coisas móveis, e, por dois anos, com relação às coisas imóveis.” (ALVES, 2021, p. 335).

Apesar de terem sido definidos apenas dois requisitos (posse e lapso temporal), outras leis da época introduziram restrições à aplicação do instituto, tais como, a proibição da usucapião de coisas furtadas, de coisas obtidas pela violência e de servidões prediais. (DINIZ, 2021, p.180).

No período clássico do direito romano, o instituto da *longi temporis praescriptio* passou a ser utilizada como meio de defesa da propriedade, cujo prazo prescricional era de 10 anos entre presentes e de 20 anos entre ausentes. Já no período pós-clássico, surgiu a *longissimi temporis praescriptio*, que é o que conhecemos hoje como usucapião extraordinária, que exigia a posse pelo período de 40 anos, com boa-fé e sem justa causa. (VENOSA, 2021, p. 192).

Foi também no direito romano que houve a diferenciação entre a *longi temporis praescriptio* (prescrição) e a *usucapio* (usucapião), sendo “a primeira de caráter geral destinada a extinguir todas as ações e a segunda, um modo de adquirir, representado pela antiga usucapião. Ambas as instituições partiam do mesmo elemento: ação prolongada do tempo.” (DINIZ, 2021, p. 181). Daí o surgimento do que conhecemos hoje como prescrição extintiva e prescrição aquisitiva.

Atualmente, o instituto da usucapião é também chamado por alguns doutrinadores de prescrição aquisitiva e é conceituado como o “modo originário de aquisição da propriedade e de outros direitos reais suscetíveis de exercício continuado (entre eles, as servidões e o usufruto) pela posse prolongada no tempo, acompanhada de certos requisitos exigidos pela lei” (GONÇALVES, 2021, p. 249).

Além do conceito, imperioso ressaltar também que, segundo Lôbo (2022a, p. 139):

Há várias teorias justificativas da usucapião: punição pela inércia do titular da propriedade, segurança jurídica e estabilidade das relações jurídicas,

função social da posse ou da propriedade. A usucapião é instituto longo do direito civil e está assentado na primazia que, em nosso direito, se deu à efetiva utilização da coisa e à posse real. O foco essencial é a aquisição da propriedade pelo possuidor, sendo a perda consequência.

Com isso, podemos observar a grande importância que o instituto da usucapião sempre teve e ainda tem para a sociedade, visto que seu objetivo fundamental é a proteção do direito fundamental à propriedade. Em outras palavras, de acordo com Gonçalves (2021, p. 251):

Tal instituto, segundo consagrada doutrina, repousa na paz social e estabelece a firmeza da propriedade, libertando-a de reivindicações inesperadas, corta pela raiz um grande número de pleitos, planta a paz e a tranquilidade na vida social: tem a aprovação dos séculos e o consenso unânime dos povos antigos e modernos.

Por fim, com relação à grafia, é interessante destacar a possibilidade de o vocábulo ser utilizado tanto no feminino quanto no masculino.

O Código Civil de 1916 o empregava na forma masculina – o usucapião – e o Código Civil em vigência, de 2002, o emprega no gênero feminino – a usucapião. Na prática, à luz do princípio da operabilidade, não há diferença em utilizar uma ou outra forma.

Entretanto, caso haja a necessidade de escolha entre uma das duas opções, é melhor utilizá-la no feminino, em prestígio à atualidade legislativa, visto que assim consta do atual Código Civil (Lei nº 10.406/2002), no Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) e na Lei da Usucapião Agrária (Lei nº 6.969/1981). A escolha, portanto, é pela atualidade legislativa” (TARTUCE, 2021, p. 224).

3 REQUISITOS E MODALIDADES DE USUCAPIÃO

Conforme já mencionado, para a aquisição da propriedade por meio da usucapião, é necessária a presença de requisitos específicos previstos em lei e de acordo com cada modalidade existente, conforme será exposto a seguir.

3.1 Requisitos da usucapião

O primeiro deles é **coisa hábil (*res habilis*)**, ou seja, o imóvel que se pretende usucapir deve ser passível de prescrição aquisitiva, pois existem bens que não podem ser objeto de usucapião, como, por exemplo, os bens fora do comércio, os bens públicos ou aqueles pertencentes a pessoa absolutamente incapaz (GONÇALVES, 2021, p. 273).

Outro requisito fundamental é a **posse (*possessio*)**, sendo um dos seus principais efeitos “a possibilidade de, com ela, alcançar-se a propriedade pelo decurso de certo tempo. A posse hábil para isso denomina-se *ad usucapionem*.” (VENOSA, 2021, p.83).

Importante destacar que, conforme leciona Tartuce (2021, p. 225):

(...) não induzem a essa posse, com vistas à usucapião, os atos de mera tolerância. Dessa forma, não é possível alegar usucapião na vigência de um contrato em que a posse é transmitida, caso da locação e do comodato, por exemplo. A questão da mera tolerância acaba por gerar polêmicas quanto à possibilidade de se usucapir um bem em condomínio, particularmente nos casos envolvendo herdeiros.

A posse para ser considerada *ad usucapionem* deve ter características específicas, que estão dispostas nos artigos 1.238 a 1.242 do Código Civil.

Uma delas é o *animus domini*, que significa agir como se proprietário fosse e, para tanto, segundo Gonçalves (2021, p. 279), “Requer-se, de um lado, atitude ativa do possuidor que exerce os poderes inerentes à propriedade; e, de outro, atitude passiva do proprietário, que, com sua omissão, colabora para que determinada situação de fato se alongue no tempo.”.

Essa posse deve ser mansa e pacífica, sem qualquer oposição/contestação por quem tenha legítimo interesse, no caso, o proprietário, e também contínua, sem interrupção, pelo prazo estabelecido em lei.

Por fim, a posse para fins de usucapião deve ser adquirida de forma **justa**, conforme indica Tartuce (2021, p. 229):

A posse usucapível deve se apresentar sem os vícios objetivos, ou seja, sem a violência, a clandestinidade ou a precariedade. Se a situação fática for adquirida por meio de atos violentos ou clandestinos, não induzirá posse para os fins de usucapião, enquanto não cessar a violência ou a clandestinidade (art. 1.208, 2ª parte, do CC). Se for adquirida a título precário a posse injusta jamais se convalidará (...).

O **tempo** (*tempus*) figura entre um dos requisitos mais importantes para o reconhecimento da usucapião, uma vez que a posse deve ser prolongada pelo período de tempo previsto em lei.

Esse requisito é essencial e, segundo leciona Gagliano e Pamplona Filho (2021, p. 69), “O tempo, por sua vez, é necessário para que a posse se converta em propriedade, consolidando o direito daquele que realiza a função social.”.

Vale ressaltar que a posse pode ser exercida exclusivamente pelo possuidor ou este pode somar à sua posse a de seus antecessores (*accessio possessionis*), conforme dispõe o art. 1.243 do Código Civil (BRASIL, 2002), para completar o tempo exigido, podendo, inclusive, ocorrer a soma em decorrência da sucessão hereditária (*successio possessionis*), quando o herdeiro recebe e continua a posse de seus genitores. (GONÇALVES, 2021, p. 280-283).

Além desses requisitos já mencionados, existem outros dois que somente são exigidos na modalidade de usucapião ordinária, conforme prevê o art. 1.242, do Código Civil (BRASIL, 2002): “Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.”. Já nas modalidades extraordinária e especial, tais requisitos não são necessários, como veremos adiante.

Segundo Venosa (2021, p. 199), “Em regra, é justo título todo ato ou negócio jurídico que em tese possa transferir a propriedade.”, ou seja, o título deve ser hábil à aquisição da propriedade.

No entanto, o **justo título** (*titulus*) está estreitamente ligado à **boa-fé** (*bona fides*), pois esta, nada mais é do que “a convicção do possuidor de que não está ofendendo um direito alheio, ignorando o vício ou o obstáculo que impedem a aquisição do bem ou do direito possuído.” (DINIZ, 2021, p. 196).

Assim, conforme prevê o art. 1.202 do Código Civil (BRASIL, 2002): “A posse de boa-fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente.”.

Em suma, a boa-fé é a certeza do direito, é a confiança plena do possuidor em seu título, sem qualquer dúvida, sendo este um dos requisitos mais importantes da usucapião na modalidade ordinária. (GONÇALVES, 2021, p. 291).

Sendo assim, estando presentes os requisitos legais necessários para a aquisição da propriedade, o possuidor vê-se legitimado a ingressar com ação de usucapião para que seu direito seja reconhecido judicialmente, conforme previsto no art. 1.241 do Código Civil (BRASIL, 2002): “Poderá o possuidor requerer ao juiz seja declarada adquirida, mediante usucapião, a propriedade imóvel.”.

O parágrafo único do mencionado artigo prevê, ainda, que a sentença judicial que declarar o domínio em favor do possuidor servirá como título hábil para o registro no Cartório de Registro de Imóveis (art. 1.241, parágrafo único, do Código Civil).

3.2 Modalidades de usucapião

Além dos requisitos já indicados, para o ingresso com ação de usucapião, há a necessidade do enquadramento em uma das modalidades existentes na legislação brasileira, conforme veremos a seguir.

3.2.1 Extraordinária

A usucapião extraordinária, segundo Gonçalves (2021, p. 253):

Corresponde à espécie de usucapião mais comum e conhecida. Basta o ânimo de dono e a continuidade e tranquilidade da posse por quinze anos. O usucapiente não necessita de justo título nem de boa-fé, que sequer são presumidos: simplesmente não são requisitos exigidos. O título, se existir, será apenas reforço de prova, nada mais.

Ela está prevista no art. 1.238 do Código Civil (BRASIL, 2002), que assim, dispõe:

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Neste dispositivo já é possível identificar todos os requisitos dessa modalidade: o tempo (quinze anos), posse contínua, mansa e pacífica, *animus domini*, independentemente de justo título e boa-fé.

Importante mencionar que o parágrafo único do artigo acima mencionado prevê, ainda, que o prazo pode ser reduzido a dez anos, caso o possuidor tenha estabelecido no imóvel a sua residência ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo. (BRASIL, 2002).

3.2.2 Ordinária

Já na usucapião ordinária, o possuidor deve preencher os seguintes requisitos: posse mansa, contínua e com ânimo de dono pelo prazo de dez anos, com justo título e boa-fé, conforme dispõe o art. 1.242 do Código Civil (BRASIL, 2002).

Como se vê, diferentemente das demais modalidades, esta exige o justo título e a boa-fé.

Além disso, o prazo previsto no caput do dispositivo pode ser reduzido a cinco anos, conforme dispõe o parágrafo único do mesmo dispositivo:

Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

Essa possibilidade de redução do prazo é também conhecida como usucapião ordinária por posse-trabalho, que é o elemento que faz presumir a existência de boa-fé e do justo título. (TARTUCE, 2021, p. 235).

3.2.3 Especial ou constitucional

A usucapião especial ou constitucional está prevista nos artigos 1.239 e 1.240 do Código Civil, e nos artigos 183 e 191 da Constituição Federal, e tratam de duas espécies de usucapião: especial urbana e especial rural.

A modalidade especial urbana foi criada para atender o direito mínimo de moradia, facilitando a aquisição do imóvel que se destinar à moradia do usucapiente ou de sua família, visto que o “solo urbano não deve ficar sem aproveitamento adequado” (DINIZ, 2021, p. 201), devendo ser dada à propriedade a sua função social.

Instar destacar que o art. 183 da Constituição Federal (BRASIL, 1988) dispõe que:

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.

A mesma redação foi reproduzida pelo Código Civil (BRASIL, 2002), em seu art. 1.240, na qual é possível identificar os principais requisitos dessa modalidade de usucapião, sendo o principal deles a dimensão da área (até 250 m²).

A Lei nº 10.257/2001, denominada Estatuto da Cidade, acrescenta algumas regras complementares àquelas já trazidas pela Constituição, que estão dispostas nos parágrafos do art. 9º:

§ 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.

Vale ressaltar, ainda, que, nessa modalidade, segundo Diniz (2021, p. 201) “Há uma presunção de *juris et de jure* de boa-fé, não se exigindo prova de justo título.”, basta a comprovação dos demais requisitos previstos em lei.

Ainda dentro da modalidade especial urbana, podemos verificar a existência da usucapião familiar, também denominada de usucapião por abandono do lar ou

pró-família, que foi introduzida pela Lei nº 12.424 de 2011, com a inserção do art. 1.240-A no Código Civil, que assim dispõe:

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Para Venosa (2021, p. 203), “O intento deste artigo introduzido aqui é preservar e proteger um teto de moradia para o cônjuge ou convivente que se separa e permanece no imóvel.”.

Já Diniz (2021, p. 203) leciona que essa espécie de usucapião:

atende à solidariedade familiar e à função social da propriedade por garantir a moradia daquele condômino que exerce a posse do imóvel, protegendo a comunidade familiar, apesar de violar normas sobre a propriedade e regime matrimonial de bens.

Embora alguns requisitos sejam os mesmos da usucapião especial urbana (metragem de 250 m², não ser proprietário de outro imóvel), o prazo foi consideravelmente reduzido para dois anos e visa a favorecer pessoas de baixa renda, que não têm imóvel próprio. Além disso, exige-se que o usucapiente tenha a propriedade do imóvel em comunhão ou condomínio com o ex-cônjuge ou ex-companheiro, além de que tenha havido por estes o abandono do lar de forma voluntária ou injustificada. (GONÇALVES, 2021, p. 268).

Segundo o Enunciado 501 da V Jornada de Direito Civil, o marco inicial para a contagem do prazo dessa modalidade deverá ser a data da separação de fato, não dependendo da existência do divórcio: “As expressões “ex-cônjuge” e “ex-companheiro”, contidas no art. 1.240-A do Código Civil, correspondem à situação fática da separação, independentemente de divórcio.”.

Por fim, vale ressaltar que existem dois princípios que regem especificamente o instituto nessa modalidade de usucapião, que são os princípios da solidariedade familiar e do respeito à dignidade dos membros da entidade familiar, que visam a garantir o mínimo existencial aos integrantes da família, preservando-lhes a segurança e o direito à moradia (DINIZ, op. cit., p. 204).

Outra modalidade de usucapião especial é denominada rural ou agrária e tem como fundamento o fato de o usucapiente ter tornado a terra produtiva por meio de

seu trabalho, além de ter estabelecido nela sua moradia. (DINIZ, op. cit., p. 211). Por esse motivo é também conhecida como *pro labore*.

Nesse sentido, segundo Gonçalves (op. cit., p. 256):

A usucapião especial rural não se contenta com a simples posse. O seu objetivo é a fixação do homem no campo, exigindo ocupação produtiva do imóvel, devendo neste morar e trabalhar o usucapiente. Constitui a consagração do princípio ruralista de que deve ser dono da terra rural quem a tiver frutificado com o seu suor, tendo nela a sua moradia e a de sua família.

Essa modalidade tem previsão no art. 191, caput, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), no qual é possível identificar todos os seus requisitos:

Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

A mesma redação foi posteriormente reproduzida no art. 1.239 do Código Civil (BRASIL, 2002) e, como se vê, não estão incluídos entre tais requisitos o justo título e a boa-fé, por serem elementos presumidos, em razão da destinação que foi dada ao imóvel, o que atende à função social da propriedade.

A Lei nº 6.969/1981 foi elaborada para regulamentar a aquisição de imóveis rurais por meio da usucapião especial e traz em seu bojo as regras processuais do procedimento.

3.2.4 Coletiva

Essa modalidade tem previsão no Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001) e tem um imenso alcance social, visto que regula a usucapião de áreas urbanas cuja ocupação perdure, sem oposição, há mais de cinco anos e cuja área por possuidor seja de até 250 m² (art. 10 da Lei nº 10.257/2001).

Essa “inovação visa à regularização de áreas de favelas ou de aglomerados residenciais sem condições de legalização do domínio.” (GONÇALVES, 2021, p.262).

Sendo assim, conforme leciona Venosa (2021, p. 208), o principal objetivo, nesse caso, é:

atingir populações de baixa renda, embora a lei não diga o que se entende por baixa renda. A lei cria, portanto, modalidade de usucapião coletiva, atendendo à pressão social das ocupações urbanas. Possibilita que a coletividade regularize a ocupação, sem os entraves e o preço de uma ação individual de usucapião.

Por fim, processualmente, importante registrar que, para a propositura de usucapião nessa modalidade, as áreas devem ser ocupadas por população de baixa renda, em locais onde não for possível a identificação dos terrenos ocupados individualmente por cada um.

Sendo assim, a usucapião será declarada pelo juiz, por sentença, que atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão que cada um ocupe, salvo se houver acordo entre os possuidores (art. 10, §§ 2º e 3º da Lei 10.257/2001).

3.2.5 Indígena

A usucapião indígena tem previsão no Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/1973) e seus requisitos essenciais estão dispostos no artigo 33: “O índio, integrado ou não, que ocupe como próprio, por dez anos consecutivos, trecho de terra inferior a cinquenta hectares, adquirir-lhe-á a propriedade plena.” (BRASIL, 1973).

Tanto os índios integrados à civilização quanto os não integrados podem usucapir, sendo-lhe exigida plena capacidade para propor ação de usucapião e, na falta dela, deverá ser representado pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI. (GONÇALVES, 2021, p. 270-271).

3.2.6 Extrajudicial ou administrativa

No ano de 2015, o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) inseriu na Lei dos Registros Públicos (Lei nº 6.015/73) o artigo 216-A, que instituiu a

modalidade de usucapião extrajudicial, cujo procedimento é realizado exclusivamente na via administrativa, sem a interferência do Poder Judiciário.

Assim, após a inclusão dessa nova modalidade, houve a necessidade de uniformização na aplicação prática do procedimento e, por isso, foi editado pelo Conselho Nacional de Justiça o Provimento nº 65, de 14 de dezembro de 2017, cujas regras passaram a ser obrigatoriamente observadas para a realização do processo administrativamente.

Os requisitos formais para o pedido de usucapião administrativa constam do art. 3º do Provimento acima mencionado:

Art. 3º O requerimento de reconhecimento extrajudicial da usucapião atenderá, no que couber, aos requisitos da petição inicial estabelecidos pelo art. 319 do Código de Processo Civil – CPC, bem como indicará:

- I – a modalidade de usucapião requerida e sua base legal ou constitucional;
- II – a origem e as características da posse, a existência de edificação, de benfeitoria ou de qualquer acessão no imóvel usucapiendo, com referência às respectivas datas de ocorrência;
- III – o nome e estado civil de todos os possuidores anteriores cujo tempo de posse foi somado ao do requerente para completar o período aquisitivo;
- IV – o número da matrícula ou transcrição da área onde se encontra inserido o imóvel usucapiendo ou a informação de que não se encontra matriculado ou transcrito;
- V – o valor atribuído ao imóvel usucapiendo.

Além desses requisitos, o pedido deverá também ser instruído com os documentos indicados no art. 4º do mesmo Provimento.

Assim, recebido o pedido em cartório, este será autuado pelo Oficial de Registro imobiliário competente, valendo os efeitos da prenotação até a decisão final do requerimento.

Com relação a essa modalidade, Venosa (2021, p. 212) assim leciona:

Esse procedimento, conquanto útil nos sistemas de usucapião simples ordinária e extraordinária, não nos parece possível, à primeira vista, nas usucapiões especiais, que exigem prova mais específica, como por exemplo na usucapião familiar introduzida pela Lei nº 12.424/2011, que exige algo mais em matéria de prova, além de simples descrição de imóvel. Quando não há contraste, sem discussão de área, com concordância dos confinantes, no entanto, o procedimento em muito facilitará os interessados. A experiência vem dando bons resultados nos pedidos de retificação de área, que também se entrosa com limites materiais da propriedade.

Nessa senda, a intenção do legislador foi desjudicializar o procedimento, sendo a via extrajudicial, no entanto, uma faculdade e não uma obrigação do requerente, que deverá, em qualquer caso, estar representado por advogado.

Como se pode observar, a norma administrativa tem muitos detalhes, mas, segundo Tartuce (2021, p. 280): “Somente a prática notarial e registral poderá demonstrar se ela atingiu o saudável equilíbrio entre a exigência de formalidades para a segurança jurídica mínima e a efetividade do instituto da usucapião administrativa.”.

4 A AÇÃO DE USUCAPIÃO E A (I)LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS

Como já visto nos tópicos anteriores, quando presentes os requisitos exigidos por lei, o possuidor está legitimado a ajuizar ação de usucapião para requerer a declaração de seu domínio sobre o bem imóvel, conforme previsto no artigo 1.241 do Código Civil (BRASIL, 2002): “Poderá o possuidor requerer ao juiz seja declarada adquirida, mediante usucapião, a propriedade imóvel.”.

Dessa forma, o usucapiente tem a faculdade de ingressar com o pedido na esfera judicial, o que independe de prévio requerimento na via extrajudicial (ou administrativa). Isso porque, apesar de ter sido recentemente incluída pelo novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) em 2015 como uma nova modalidade, a usucapião extrajudicial tem caráter facultativo, conforme entendimento da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.796.394/RJ: “O ajuizamento de ação de usucapião independe de pedido prévio na via extrajudicial.”.

Além disso, vale lembrar também que, de acordo com o novo Código de Processo Civil, a ação de usucapião deixou de seguir um procedimento especial e passou a tramitar pelo comum, previsto nos artigos 318 e seguintes do referido diploma legal. (DINIZ, 2021, p. 191).

4.1 A ação de usucapião

O ajuizamento da ação de usucapião deve ocorrer no foro de situação do imóvel usucapiendo (art. 47 do Código de Processo Civil) e o pedido deve estar fundamentado e amparado por documentos que demonstrem o tempo de posse, sendo relevante mencionar que este poderá ser completado durante o curso da demanda, conforme dispõe o Enunciado nº 497 da V Jornada de Direito Civil: “O prazo, na ação de usucapião, pode ser completado no curso do processo, ressalvadas as hipóteses de má-fé processual do autor.”.

Nesse mesmo sentido a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgou o Recurso Especial nº 1.361.226/MG, decidindo que “O prazo, na ação de usucapião, pode ser completado no curso do processo, em conformidade com o

disposto no art. 462 do CPC/1973 (correspondente ao art. 493 do CPC/2015).”. A justificativa para tal entendimento foi a de que:

cabe ao magistrado examinar o requisito temporal da usucapião ao proferir a sentença, permitindo que o prazo seja completado no curso do processo judicial. Evita-se, com isso, que o autor proponha nova ação para obter o direito que já poderia ter sido reconhecido se o Poder Judiciário apreciasse eventual fato constitutivo superveniente, cuja medida se encontra em harmonia com os princípios da economia processual e da razoável duração do processo.

A inicial deverá ser instruída, ainda, com a planta e o memorial descritivo do imóvel, que deverão indicar com exatidão a área a ser usucapida (art. 216-A, inc. II, Lei nº 6.015/1973).

Além disso, é extremamente importante a demonstração/comprovação do caráter da posse, que, no caso, deve ser *ad usucapionem* ou usucapível, ou seja, uma posse especial que possui as seguintes características: posse mansa, pacífica, contínua, duradoura, justa, de boa-fé, com intenção de dono e com justo título, em regra. (TARTUCE, 2021, p. 226-228).

Interessante mencionar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo disponibiliza, em seu sítio, um livro\manual para a elaboração de uma petição inicial de ação de usucapião, do qual constam orientações com relação a: espécie e requisitos da usucapião, polos ativo e passivo, documentos necessários, valor da causa e despesas processuais (PASSOS, 2014).

Quanto à indicação do valor da causa, nos termos do artigo 292, IV, do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), esta deve seguir o mesmo critério das ações reivindicatórias, que utilizam “o valor da avaliação da área ou do bem objeto do pedido” (GONÇALVES, 2021, p. 292-293).

Outro ponto relevante a ser observado pelo magistrado quando da análise das condições de admissibilidade da ação, é a legitimidade ativa, pois, segundo o artigo 17 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), “Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.”.

Assim, quanto à legitimidade ativa nas ações de usucapião, Mello (2018, n. p.) indica que:

Na ação de usucapião, as partes são plúrimas. O autor é sempre certo, de regra, o atual possuidor. Se casado for, exigir-se-á o consentimento do cônjuge, salvo se o regime patrimonial for o da separação total dos bens (art. 73, caput, NCPC). (...) Ainda que o regime de bens seja o da separação

total, a comosse jamais autorizaria o ingresso de um sem o outro. E nesse caso, já não estamos falando de outorga uxória, i.e., de questão atinente à falta de capacidade processual, mas de litisconsórcio necessário.

No entanto, quando o possuidor falece antes do ajuizamento da ação ou durante o seu curso, surgem questões quanto à (i)legitimidade dos herdeiros para figurarem no polo ativo, em substituição àquele, o que será tratado mais adiante e, inclusive, será objeto de análise jurisprudencial.

Na sequência, quando preenchidos todos os requisitos formais e legais e após ouvido o Ministério Público, a ação é admitida, seguindo-se com a notificação das Fazendas Municipal, Estadual e da União e a citação de todos os antecessores na posse, titulares dominiais, confrontantes tabulares e de fato, eventuais ocupantes do imóvel usucapiendo e terceiros interessados, bem como cônjuges e herdeiros (GONÇALVES, 2021, p. 293).

Em regra, a citação deve ser pessoal (art. 246, § 3º, do CPC e Súmula nº 391 do STF), podendo ser apresentada declaração circunstanciada de anuência como substitutiva da citação, conforme indica Passos (2014, p. 12): “Em qualquer caso, a citação sempre pode ser dispensada se o(s) autor(es) trazer(em) declaração de anuência dada por titular de domínio ou confrontante, com firma reconhecida.”.

A finalização do ciclo citatório se dá com a publicação do Edital, que tem a finalidade de citar todos os réus não localizados, incertos, desconhecidos, bem como terceiros interessados (art. 259, inc. I, do CPC).

Após o saneamento do processo e a apresentação das provas a serem produzidas, se necessário, pode ser designada audiência de instrução e julgamento, momento em que serão ouvidas as partes, em depoimento pessoal, se houver requerimento específico para tanto, e as testemunhas indicadas. (VENOSA, 2021, p. 212).

Encerrada a fase de instrução probatória, o Juiz proferirá sentença que terá natureza declaratória, pois segundo Lôbo (2022a, p. 141):

A usucapião se constitui por força de lei. Por essa razão, a ação de usucapião e a respectiva sentença judicial não são constitutivas; declaram o fato e o direito já adquirido. A usucapião preexiste à sentença judicial, por ser modo originário de aquisição da propriedade. O registro imobiliário da sentença é, pela mesma razão, declarativo (Lei de Registros Públicos, art. 167, I, 28), conferindo àquela a publicidade registrária. A sentença declaratória é o título registrário.

Por fim, vale registrar que a sentença de procedência deverá ser levada a registro, satisfeitas as obrigações fiscais, sendo desnecessário o pagamento do imposto de transmissão *inter vivos*, visto que a aquisição é originária. (VENOSA, 2021, p. 211).

4.2 Pressupostos para o estudo da legitimidade ativa dos herdeiros

Como já mencionado, quando ocorre o falecimento do possuidor antes ou durante o curso da demanda judicial, muitas dúvidas surgem com relação à (i) legitimidade dos herdeiros para substituição do polo ativo.

No entanto, antes de falarmos propriamente sobre essa legitimidade, premente se faz o estudo de outros institutos envolvidos, como a propriedade e seus modos de aquisição, a sucessão, a herança e o condomínio.

4.2.1 A propriedade e sua função social garantida pelo instituto da usucapião

Inicialmente, importante mencionar que o direito de propriedade é uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXII, da nossa Carta Magna (BRASIL, 1988):

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

Além dessa garantia, o referido diploma legal prevê, no inciso subsequente (XXIII), que a propriedade deve atender a sua função social.

Essa função social é, pois, um princípio que está também cunhado no artigo 1.228, § 1º, do Código Civil (BRASIL, 2002):

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Observa-se, com isso, que tanto o exercício do direito de propriedade quanto a necessidade de que esta atenda a sua função social encontram lastro tanto na legislação constitucional quanto na infraconstitucional.

Logo, “a propriedade não é só um direito, mas também um dever. É, pois, um direito do proprietário de ter para si a coisa e também um dever dele para com a coletividade de que essa propriedade produza frutos e atinja sua função social.” (MARTINS, 2019).

Nesse sentido, Diniz (2021, p. 129) leciona que:

A função social da propriedade é imprescindível para que se tenha um mínimo de condições para a convivência social. A Constituição Federal, no art. 5º, XXII, garante o direito de propriedade, mas requer, como vimos, que ele seja exercido atendendo a sua função social. Com isso, a função social da propriedade a vincula não só à produtividade do bem, como também aos reclamos da justiça social, visto que deve ser exercida em prol da coletividade. Fácil é perceber que os bens, que constituem objeto do direito de propriedade, devem ter uma utilização voltada à sua destinação socioeconômica. O princípio da função social da propriedade está atrelado, portanto, ao exercício e não ao direito de propriedade.

Por conseguinte, em sendo o direito de propriedade determinado pela função social, o interesse individual deve se realizar concomitantemente com o interesse coletivo. Sendo assim, o direito ao exercício da propriedade e da posse é incompatível com a inércia e com a inutilidade. (LÔBO, 2022a, p. 122).

É possível, pois, verificar que o instituto da usucapião tem grande relevância para a sociedade, visto que é por meio dele que se dá uma destinação/função social a inúmeros bens imóveis. Isso, além de contribuir para a garantia do direito à propriedade, proporciona segurança jurídica a situações de fato, quando preenchidos os requisitos legais. (GAGLIANO E PAMPLONA FILHO, 2022, p. 68).

Com relação à importância da usucapião como um dos alicerces do princípio da função social da propriedade, assim concluiu Lacerda (2021, n. p.):

Em suma, podemos concluir que a usucapião é um instituto de bastante relevância para a sociedade no que se refere à aquisição de direitos fundamentais, como o direito à propriedade e à moradia. Na verdade, representa um tributo à posse, já que garante o direito da propriedade a quem realmente a utiliza, assegurando a devida função social e econômica do bem.

Logo, como bem demonstrado, o instituto da usucapião é um dos modos de aquisição da propriedade que garante a ela uma utilidade socioeconômica, atendendo, com isso, a sua função social.

4.2.2 Modos de aquisição da propriedade: Usucapião x Sucessão

A aquisição da propriedade imóvel pode ser, quanto à procedência, de duas maneiras distintas: originária e derivada.

Diz-se **originária** a aquisição que ocorre “quando o indivíduo faz seu o bem sem que este lhe tenha sido transmitido por alguém, não havendo qualquer relação entre o domínio atual e o anterior” (DINIZ, 2021, p. 156).

Nesse mesmo sentido, assim dispõe Gonçalves (2021, p. 247),

O indivíduo, em dado momento, torna-se dono de uma coisa por fazê-la sua, sem que lhe tenha sido transmitida por alguém, ou porque jamais esteve sob o domínio de outrem. Não há relação causal entre a propriedade adquirida e o estado jurídico anterior da própria coisa.

Logo, quando o modo de aquisição é originário, surge uma nova situação de fato, que não leva em consideração qualquer eventual vício anterior.

Conforme bem elucida Venosa (2021, p. 172):

Caso típico de aquisição originária é a usucapião. O bem usucapido pode ter pertencido a outrem, mas o usucapiente dele não recebe a coisa. Seu direito de aquisição não decorre do antigo proprietário. Na aquisição originária, o único elemento que para ela concorre é o próprio fato ou ato jurídico que lhe dá nascimento.

Vale ressaltar que, segundo Gagliano e Pamplona Filho (2022, p. 65), “Um dos principais meios de aquisição de propriedade é a usucapião. Sua relevância é tamanha, que serve tanto para bens móveis, quanto imóveis.”.

Além disso, a edição nº 133 do boletim “Jurisprudência em Teses” (BRASIL, 2019), divulgou no ano de 2019 a tese que consolidou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que “A usucapião é forma de aquisição originária da propriedade, de modo que não permanecem os ônus reais que gravavam o imóvel antes de sua declaração.”.

Assim sendo, a aquisição da propriedade de um bem imóvel por meio da usucapião faz surgir uma nova situação com relação a ele, que não leva em consideração as ocorrências anteriores.

Por outro lado, temos a aquisição **derivada** da propriedade, como ocorre no caso da sucessão, que decorre de lei, conforme prevê o artigo 1.784 do Código Civil (BRASIL, 2002): “Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários.”.

Segundo a lição de Diniz (2021, p. 156), “Na sucessão universal o novo proprietário sucede o anterior em todos os seus direitos e obrigações; essa transmissão se dá por meio de atos *causa mortis*, em que o herdeiro (legítimo ou testamentário) ocupa o lugar do de cujus.”.

Sendo assim, “a transmissão é feita com os mesmos atributos e eventuais limitações que anteriormente recaíam sobre a propriedade” (GONÇALVES, 2021, p. 248), daí decorrendo o fato de a aquisição por sucessão hereditária ser sempre derivada.

Nesse mesmo sentido leciona Rizzardo (2019, p. 21) que:

A transferência imediata da posse e do domínio corresponde à expressão francesa *droit de saisine*. Todo o acervo, tanto ativo como passivo, é transferido aos herdeiros. Aduzia Sílvio Rodrigues que “o herdeiro se sub-roga, no que diz respeito à posse da herança, na própria situação que o finado desfrutava. Se era ele titular de uma posse justa e de boa-fé, o herdeiro adquirirá uma posse justa e de boa-fé. Se, ao contrário, for injusta a posse do de cujus, a posse de seu sucessor terá igual defeito, pois ninguém pode transmitir mais direitos do que tem.”.

Em suma, quanto à duas formas de aquisição da propriedade acima, Tartuce (2021, p. 208) esclarece que:

nas formas originárias a pessoa que adquire a propriedade o faz sem que esta tenha as características anteriores, de outro proprietário. Didaticamente, pode-se afirmar que a propriedade começa do zero, ou seja, é “resetada”. É o que ocorre na usucapião, por exemplo. Já nas formas derivadas, há um sentido de continuidade da propriedade anterior, como se dá na compra e venda.

Dessa maneira, identificadas as diferenças entre os modos de aquisição da propriedade mencionados alhures – originária (usucapião) e derivada (sucessão) –, importante também entender o condomínio existente entre os herdeiros quando da abertura da sucessão.

4.2.3 A herança e o condomínio

Inicialmente, sobre a sucessão hereditária, importante destacar o que diz Venosa (2021, p. 212):

A sucessão hereditária depende do fato da morte. A morte de um titular de um patrimônio determina a sucessão. O fato da morte, fato jurídico, indica o momento em que “o domínio e a posse da herança transmitem-se desde logo aos herdeiros legítimos e testamentários” (art. 1.572 do Código de 1916). O presente Código aduz que “a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários” (art. 1.784). Nesse caso, herança guarda a noção de patrimônio que se transmite aos herdeiros com a morte do autor da herança.

Pode-se dizer, com isso, que o nosso ordenamento prevê a transmissão automática da herança, sem a necessidade do consentimento ou aceitação dos herdeiros, ou até mesmo sem que estes tenham conhecimento da abertura da sucessão. (LÔBO, 2022b, p. 55).

Sendo assim, aberta a sucessão, a herança deixada pelo *de cuius* passa a ser uma universalidade de bens indivisível até que se ultime a partilha (artigo 1.791, caput e parágrafo único, Código Civil). Sendo assim, o princípio da indivisibilidade da herança até a partilha estabelece um regime de condomínio forçado entre os herdeiros, em que cada um possui uma parte ideal da herança. (DINIZ, 2021, p. 24-25).

Para Gagliano e Pamplona Filho (2022, p. 120), “especial situação de condomínio necessário opera-se em face da herança, enquanto não ultimada a partilha, uma vez que os herdeiros são considerados, por força de lei, titulares de uma fração ideal do monte-mor.”.

Entretanto, ao herdeiro é facultada a renúncia à herança a que faria jus, em virtude dos princípios constitucionais da liberdade e da autodeterminação das pessoas. Segundo Lôbo (2022b, p. 69),

A renúncia é ato jurídico unilateral, decorrente de exercício de direito potestativo, a qual, por suas consequências, é cercada de requisitos formais. Para que possa produzir efeitos é necessário que seja comprovadamente conhecida pelos interessados diretos, o que a faz espécie dos atos receptíveis. A forma é indispensável, para que se torne conhecida e indiscutível. Não se admite renúncia tácita ou por silêncio; por mais expressiva e verídica que seja a manifestação de vontade de renunciar, não se tem como renunciada a herança, se não for expressa por escrito.

A renúncia afasta o herdeiro renunciante e, a partir de então, é como se este nunca tivesse existido, não podendo, por consequência, ser sucedido por mais ninguém, conforme dispõe o artigo 1.811 do Código Civil (BRASIL, 2002): “Ninguém pode suceder, representando herdeiro renunciante”.

Logo, conforme leciona Lôbo (2022b, p. 50), a herança “tem como termo inicial a abertura da sucessão (morte) e como termo final a partilha.”. Esta, por sua vez, tem o condão de extinguir o condomínio outrora existente entre os herdeiros, consoante elucida Rizzardo (2019, p. 662):

Com a partilha, pois, procura-se extinguir a comunhão, o que se faz mediante atribuição de porções aos herdeiros. A coisa não mais será comum, mas especificada em partes. (...) A herança passa do estado de comunhão *pro indiviso*, estabelecido pela morte e pela transmissão por força de lei, ou de cláusula testamentária, ao estado de quotas completamente separadas.

Sendo assim, considerando que o condomínio persiste até a realização da partilha, a legitimidade ativa dos herdeiros nas ações de usucapião deve ser cuidadosamente analisada pelo magistrado de acordo com cada caso concreto, para que o instituo não se torne uma via transversa de transmissão da propriedade.

4.3 (I) legitimidade ativa dos herdeiros

Conforme já exposto anteriormente, a legitimidade para o ajuizamento de ação de usucapião é do possuidor, que deve comprovar que mantém sobre o imóvel a posse usucapível denominada *ad usucapionem*.

No entanto, quando o possuidor falece antes do ajuizamento da demanda ou durante o seu curso, surgem questões com relação à substituição do polo ativo pelos herdeiros.

Imperioso mencionar inicialmente que, com relação à legitimidade ativa dos herdeiros, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a seguinte tese: “Os herdeiros possuem legitimidade ativa para atuarem diretamente em juízo em ações de direito real, enquanto não aberto o inventário, por aplicação do princípio de *saisine*.” (GONÇALVES, 2021, p. 83).

Com base nesse princípio e com fundamento no art. 110 do Código de Processo Civil, o i. Desembargador Paulo Alcides, no julgamento do Agravo de

Instrumento nº 2119612-97.2020.8.26.0000, externou o entendimento de que, com a morte do possuidor, todos os direitos e obrigações do falecido são transferidos aos herdeiros, devendo a sucessão se dar pelo espólio ou por seus sucessores.

Com isso, os herdeiros do possuidor falecido passam a ser os imediatos titulares da posse do imóvel usucapiendo e, por isso, têm legitimidade para integrar o polo ativo da ação.

No entanto, quando a ação é ajuizada com fundamento no art. 1.242 do Código Civil (BRASIL, 2002), “a legitimidade ativa da ação deve ser analisada de acordo com o contrato apresentado pela parte autora como título hábil a justificar a aquisição da propriedade.” (TJSP - Agravo de Instrumento nº 2080946-90.2021.8.26.0000). Nesse contexto, caso os herdeiros pleiteiem a aquisição da propriedade sem o cumprimento dos requisitos necessários por eles próprios, mas tão somente em razão do falecimento do primitivo possuidor, não possuirão legitimidade ativa, devendo o espólio figurar no polo ativo da ação.

Vale ressaltar que, quando ocorre o falecimento do requerente no curso da demanda e os herdeiros requerem a habilitação nos autos, em substituição, devem ser observados dois distintos desdobramentos, conforme indicado no despacho proferido nos autos do processo nº 1009279-34.2018.8.26.0625:

Em regra, se já processado o inventário e nele homologada a respectiva partilha, também com relação aos direitos relativos ao bem em questão, a figura do espólio já estará dissolvida e deverão postular como herdeiros, cada qual pelo seu quinhão (na medida em que se comprovar que houve a partilha, com observância do percentual na expedição do Mandado de Registro, se procedente a ação), caso contrário, a substituição deverá ocorrer pelo ESPOLIO (...), regularmente representado pelo(a) inventariante, ou, em não existindo processo de inventário (...), subsistirá a legitimidade do espólio, representado pelo administrador provisório. É o sentido que se extrai das normas dos artigos 613 e 614 do CPC, com a observância da ordem sucessiva disposta no artigo 1797 do CC.

Outro ponto importante, diz respeito ao aproveitamento do período de posse dos autores da herança, conforme mencionado pelo i. Relator Fábio Quadros, no julgamento da Apelação Cível nº 1031420-58.2014.8.26.0602:

Pois bem, como bem lembrado pelo ilustre Procurador de Justiça em seu judicioso parecer: “Note-se apenas que não pode um herdeiro, isoladamente, aproveitar o período de posse dos autores da herança para completar o lapso temporal da usucapião em detrimento dos demais herdeiros. Em termos diversos, o tempo de posse do falecido deve beneficiar indistintamente a todos seus herdeiros. A ação de usucapião deve ser requerida em litisconsórcio necessário por todos os herdeiros ou

pelo espólio, sendo que, neste último caso, o imóvel será levado posteriormente à partilha no inventário. Caso deseje um herdeiro usucapir isoladamente o imóvel, o termo inicial de sua posse exclusiva somente pode ser contado a partir da morte do antecessor comum” (“Código Civil Comentado, Doutrina e Jurisprudência”, Coord. Min. Cezar Peluso, Ed. Manole, 2007, pág. 1.077).

Logo, existe a possibilidade de ocorrer o ajuizamento da demanda por um único herdeiro/condômino em detrimento dos demais, desde que a posse sobre o bem seja por ele exercida com exclusividade (GONÇALVES, 2021, p. 112) e de acordo com os requisitos legais.

Nesse mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.859/SP, externou o entendimento de que

O condômino tem legitimidade para usucapir em nome próprio, desde que exerça a posse por si mesmo, ou seja, desde que comprovados os requisitos legais atinentes à usucapião, bem como tenha sido exercida posse exclusiva com efetivo *animus domini* pelo prazo determinado em lei, sem qualquer oposição dos demais proprietários.

Vale ressaltar, ainda, que, no julgamento do mencionado recurso, a i. Relatora bem evidenciou que há a necessidade de o herdeiro/condômino “comprovar não estar na posse do imóvel por mero ato de tolerância” por parte dos demais.

Em complemento, leciona Lôbo (2022a, p. 153) que,

se um condômino passar a exercer a posse exclusiva sobre o imóvel, em virtude da ausência dos demais, aos quais não presta contas, legitima-se a adquirir a propriedade integral por usucapião, desde o momento em que, comprovadamente, iniciou essa posse exclusiva, até completar o tempo necessário, sem que os outros condôminos possam alegar o estado de indivisão da coisa. (...) Situação muito próxima à do condômino é a do herdeiro que toma posse exclusiva da totalidade ou de parte da herança, exercendo-a de modo contínuo até o termo final do tempo exigível para a usucapião, antes da partilha ou por nunca ter sido feita a partilha.

Tal entendimento foi ratificado no julgamento do Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.787.720/CE, sendo nele externada a necessidade de comprovação, pelo herdeiro/condômino, do preenchimento dos requisitos necessários à aquisição da propriedade por meio da usucapião.

Entretanto, caso não haja tal comprovação, a jurisprudência tem indicado a impossibilidade de o herdeiro usucapir o bem em detrimento dos demais, conforme se verifica no julgamento do Recurso Especial nº 1.896.785/PR:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – LOTE URBANO COM CASA DE MORADIA – EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – POSSE ADVINDA DE SUCESSÃO HEREDITÁRIA – INTERESSES CONFLITANTES ENTRE HERDEIROS IRMÃOS - PROCESSO DE INVENTÁRIO PENDENTE DE CONCLUSÃO – PRINCÍPIO DA "SAISINE" QUE PREVALECE NA COMUNHÃO - **AUSÊNCIA DE PROVAS DO EXERCÍCIO POSSESSÓRIO EXCLUSIVO, PELO TEMPO EXIGIDO EM LEI** – DUPLO FUNDAMENTO PARA O DESCABIMENTO DA MEDIDA – INSTRUMENTO INADEQUADO PARA OBTENÇÃO DO DOMÍNIO DE IMÓVEL AINDA NÃO PARTILHADO, PORTANTO, INDIVISÍVEL – PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE – PROVA QUE NÃO É CAPAZ DE DEMONSTRAR O DIREITO ALMEJADO - SENTENÇA MANTIDA - SUCUMBÊNCIA INALTERADA, COM MAJORAÇÃO RECURSAL – RECURSO DESPROVIDO. (grifo nosso)

Na prática, com frequência são ajuizadas ações de usucapião por herdeiros com fundamento no princípio da *saisine*, ou seja, na transmissão da posse com todos os seus atributos pelo antecessor ao sucessor, nos termos do art. 1.784 do Código Civil (BRASIL, 2002).

Ocorre, porém, que existem algumas situações que devem ser analisadas de acordo com o caso concreto e que, muitas vezes, leva à improcedência da demanda, conforme veremos adiante na análise jurisprudencial.

5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL: AÇÕES DE USUCAPIÃO PLEITEADAS POR HERDEIROS

Após o estudo acerca do instituto da usucapião e da breve explanação sobre o direito à herança, partiremos para a análise de algumas decisões proferidas nas instâncias superiores e que representam diferentes possibilidades de ocorrências em ações de usucapião ajuizadas por herdeiros.

O objetivo da presente análise é verificar quais são as situações possíveis nos casos em que uma ação de usucapião é ajuizada por herdeiros, bem como os fundamentos utilizados pelos doutos julgadores com relação a cada uma delas.

5.1 Análise de Decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Para delimitação da análise jurisprudencial, foram selecionadas cinco decisões proferidas pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo que versam sobre a problemática do ajuizamento de ação de usucapião por herdeiros.

O objetivo principal da análise é a identificação de diferentes casos em que herdeiros figuram no polo ativo da ação, observando-se a situação retratada na decisão recorrida e como decidiu a segunda instância com relação a ela.

O quadro a seguir contém a ementa dos acórdãos selecionados e a identificação de cada um deles, com a indicação do número do recurso, do órgão julgador, do nome do relator, da vara de origem e das datas do julgamento e do registro.

RECURSO	EMENTA
<p>Apelação 0009756-82.2013.8.26.0291 Relatora: Maria de Lourdes Lopez Gil Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado Foro de Jaboticabal - 1ª Vara Cível Data do Julgamento: 30/11/2021 Data de Registro: 30/11/2021</p>	<p>AÇÃO DE USUCAPIÃO URBANA. Sentença de improcedência. Insurgência da autora. Pretensão de reconhecimento de prescrição aquisitiva de imóvel objeto de herança e ocupado exclusivamente por um dos herdeiros. Possibilidade, em tese, de reconhecimento da usucapião, conforme</p>

	entendimento do C. STJ. Ausência de indícios de "animus domini" . Sobrinha coerdeira que informou a irregularidade da partilha. Sentença mantida. Recurso desprovido. (grifo nosso)
<p>Apelação: 1007957-47.2016.8.26.0625 Relator: A. C. Mathias Coltro Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado Foro de Taubaté - 1ª Vara Cível Data do Julgamento: 17/08/2020 Data de Registro: 17/08/2020</p>	<p>Usucapião Extraordinária – Ajuizamento por coerdeira em face dos demais herdeiros relativamente a imóvel pertencente à genitora dela e ao pai dos demais – Ausência de comprovação do exercício de posse exclusiva sobre a totalidade do imóvel pelo tempo exigido em lei - Usucapião não configurada – Sentença mantida - Recurso desprovido. (grifo nosso)</p>
<p>Agravo de Instrumento 2080946-90.2021.8.26.0000 Relator: Alexandre Coelho Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado Foro de Taubaté - 3ª Vara Cível Data do Julgamento: 05/07/2021 Data de Registro: 05/07/2021</p>	<p>AGRAVO DE INSTRUMENTO – USUCAPIÃO ORDINÁRIA – LEGITIMIDADE ATIVA – Decisão que determina a regularização do polo ativo para constar o espólio do adquirente, representado pelo inventariante ou administrador provisório ou, se já ultimada a partilha, os herdeiros por si, mas cada qual com o seu quinhão – Inconformismo dos descendentes – Rejeição – Reconhecimento do domínio com base no artigo 1.242 do CPC – Contrato de compra e venda apresentado como título hábil para usucapir o imóvel – Legitimidade ativa dos adquirentes – Autores que não exercem a posse sobre o imóvel, por si só próprios, mas em decorrência do falecimento do adquirente – Indivisibilidade da posse até a partilha – Artigo 1.791, caput e parágrafo único do</p>

	<p>CPC – Ausência de legitimidade e interesse dos herdeiros de usucapir em nome próprio o imóvel objeto da herança quando não exercem posse por si mesmos – Decisão mantida – NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. (grifo nosso)</p>
<p>Apelação 0023790-74.2006.8.26.0625 Relator: Piva Rodrigues Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Privado Foro de Taubaté - 4ª. Vara Cível Data do Julgamento: 24/06/2014 Data de Registro: 25/06/2014</p>	<p>Apelação. Usucapião. Sentença de improcedência. Pleiteia-se o domínio do imóvel face aos demais herdeiros impossibilidade de prescrição aquisitiva autorização tácita dos demais herdeiros para que os autores permanecessem na posse direta do bem. Necessidade de demonstração cabal de que a posse direta sobre o imóvel decorreria não da afetividade entre os herdeiros, mas de mera desídia ou negligência das partes para com o direito sobre sua parte ideal do imóvel. Inexistente vontade dos autores de impedir a posse, como se proprietários únicos fossem. Recurso improvido. (grifo nosso)</p>
<p>Agravo de Instrumento 2191263-58.2021.8.26.0000 Relatora: Clara Maria Araújo Xavier Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Privado Foro de Taubaté - 3ª Vara Cível Data do Julgamento: 27/04/2022 Data de Registro: 28/04/2022</p>	<p>Agravo de instrumento – Usucapião – Determinação de retificação do polo ativo para constar apenas os espólios – Inconformismo centrado na legitimidade ativa de parte dos herdeiros - Hipótese em que a usucapião dever ser postulada em litisconsórcio por todos os herdeiros ou pelo espólio ou, caso os Autores desejem usucapir o imóvel sozinhos, em detrimento de seus irmãos, estes deverão figurar no polo passivo como</p>

	litisconsortes necessários – Decisão mantida – Recurso improvido. (grifo nosso)
--	--

Para dar início à análise, insta recapitular que, nas ações de usucapião, quem tem a legitimidade ativa é o possuidor do imóvel. No entanto, em havendo o falecimento deste antes do ajuizamento ou durante o curso da demanda, surgem questões diversas quanto à legitimidade dos herdeiros para atuarem no polo ativo, em substituição ao *de cuius*.

Os acórdãos selecionados exemplificam com clareza as situações em que um herdeiro tem legitimidade, ou não, para adquirir a propriedade de um imóvel por meio da usucapião.

Pois bem.

A primeira situação é apresentada pelo acórdão proferido nos autos da Apelação nº 0009756-82.2013.8.26.0291, cuja ação na origem fora julgada improcedente, tendo sido mantida a decisão em sede recursal pela “**Ausência de indícios de ‘animus domini’**”.

Como já explicitado alhures, um dos mais importantes requisitos para a aquisição da propriedade de um bem imóvel pela usucapião é a existência comprovada de *animus domini*. Este, conforme leciona a i. Relatora Maria de Lourdes Lopez Gil, consiste na “demonstração de posse, pelo prazo de 15 anos, sem interrupção, nem oposição, nos termos do art. 1.238 do Código Civil.”, que, na sequência, assim fundamentou sua decisão:

O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.631.859, de relatoria da Min. Nancy Andrighi, reconheceu a possibilidade de usucapião de imóvel objeto de herança ocupado exclusivamente por um dos herdeiros. No caso dos autos, no entanto, não há qualquer início de prova de *animus domini* da integralidade do imóvel diversa da utilização do imóvel por mera liberalidade dos demais herdeiros, sobrinhos da autora.

Portanto, quando não se comprova a posse com as características especiais, com ânimo de dono, não há que se falar em prescrição aquisitiva.

No caso em tela, a herdeira não logrou êxito em comprovar que sua posse era mansa e pacífica e, principalmente, decorria da desídia dos demais herdeiros, o que ensejou a improcedência da demanda e a confirmação em segunda instância.

Na segunda decisão, proferida nos autos da Apelação nº 1007957-47.2016.8.26.0625, podemos identificar uma situação de **“Ausência de comprovação do exercício de posse exclusiva sobre a totalidade do imóvel pelo tempo exigido em lei”**.

Nesse caso, a improcedência foi mantida em segunda instância pelo fato de a herdeira autora não ter preenchido o requisito temporal para a configuração da usucapião, conforme elucida o i. Relator A. C. Mathias Coltro em sua decisão: “No caso, como bem externado na sentença, a prova colacionada não demonstrou o preenchimento dos requisitos da usucapião, mormente o transcurso do lapso temporal.”.

Além da ausência desse requisito, ele enfatizou, ainda, que

antes de se tornar companheiro da genitora da apelante, Celeste Bertti era casado, tendo 07 filhos, sendo a recorrida um deles (fls. 110/117), de modo que com óbito dele, em 2002, seus descendentes herdaram a parte que tocava ao genitor no imóvel. O que se vislumbra, no caso, é a tentativa de subtrair o imóvel do inventário, já que não se pode afirmar que a autora tinha o bem como seu, mas apenas que morava no local por permissão de sua mãe e também dos demais herdeiros de Celeste Bertti.

Logo, considerando o princípio da *saisine* estampado no art. 1.784 do Código Civil, com a morte do genitor – primitivo possuidor –, houve a transmissão imediata da cota-parte que lhe cabia a todos os seus herdeiros, e não somente à autora.

Ademais, conforme leciona Ribeiro (2010, p. 290-291, APUD COLTRO, 2020, p. 4-5):

Com a abertura da sucessão, a posse exercida pelo autor da herança vai aos herdeiros independentemente de atos seus, mas incorpora-se a todos, não podendo uns usucapir contra outros, somando a sua posse à do antecessor comum. A posse, igualmente o domínio, passados com os mesmos caracteres que os rodeiam (C.C, art. 1203), terão nos seus sucessores in universum ius a sua continuidade. Há, todavia, possibilidade um herdeiro usucapir contra coerdeiro, mas isso tem cabimento quando aquele exerça posse exclusiva e tenha manifesta intenção de possuir a coisa toda para si, excluindo os demais, de forma que se afigurem límpidas as condições de afastamento dos outros. Deverá essa posse ser exercida com ânimo de proprietário (cum animo domini), observando-se os demais requisitos de lei” (não há grifo no original).

Sendo assim, a apelante não logrou êxito em comprovar a posse exclusiva com *animus domini* pelo tempo exigido em lei, visto que impossível a soma de sua posse com a do antecessor comum a todos os demais herdeiros.

Já a terceira situação retratada pelo acórdão proferido no Agravo de Instrumento nº 2080946-90.2021.8.26.0000, é a **“Ausência de legitimidade e interesse dos herdeiros de usucapir em nome próprio o imóvel objeto da herança quando não exercem posse por si mesmo”**.

No caso, os herdeiros ingressaram com a ação com fundamento no art. 1.242 do Código Civil, visando adquirir o imóvel por si próprios, alegando serem legitimados para figurar no polo ativo da ação, em razão do princípio da *saisine*. Ocorre, no entanto, que, conforme bem explicitado pelo i. Relator Alexandre Coelho:

a legitimidade ativa da ação deve ser analisada de acordo com o contrato apresentado pela parte autora como título hábil a justificar a aquisição da propriedade. E, ao que se verifica do contrato de compra e venda juntado, figuram como compradores apenas JOÃO BOSCO PEREIRA GUERRA e DULCINEA THEODOR DA SILVA GUERRA (fls. 24/25 do processo originário). Ademais, embora tenha os agravantes comprovado serem filhos dos adquirentes e a morte do genitor, o que se verifica é que não pleiteiam a aquisição da propriedade por terem eles próprios preenchido os requisitos do artigo 1.242 do Código Civil, mas sim, em razão serem eles herdeiros de João Bosco Pereira, o qual suposta e juntamente com a viúva meeira, teriam cumprido os requisitos necessários para usucapir o imóvel.

Destacou, ainda, que “somente há legitimidade e interesse do herdeiro de usucapir em nome próprio o imóvel objeto da herança, desde que exerça posse por si mesmo”.

Nesse ínterim, não exercendo a posse por si mesmos, mas em razão do falecimento do genitor, identifica-se a ilegitimidade ativa dos herdeiros, devendo figurar no polo ativo tão somente a genitora em litisconsórcio com o espólio do genitor, para que haja futura partilha do bem em via própria. Isso se deve ao fato de existir, no caso em tela, uma composses entre os herdeiros, o que torna imprescindível a individualização da cota-parte de cada um.

A quarta decisão fora proferida no julgamento da Apelação nº 0023790-74.2006.8.26.0625, que manteve a improcedência da ação, em razão da existência de **“autorização tácita dos demais herdeiros para que os autores permanecessem na posse direta do bem.”**.

Nesse caso, não houve a comprovação de posse exclusiva pelos autores, visto que a posse direta por eles mantida, apesar de longeva, decorreu da afetividade, e não do descuido por parte dos demais herdeiros, que mantinham a posse indireta do bem.

Conforme esclareceu o i. Relator Piva Rodrigues,

a rigor, trata-se de composses com os demais herdeiros, que não deixaram de exercer a posse da parte ideal que lhes cabe no tempo em que o imóvel esteve sob a posse direta dos autores. Os demais herdeiros autorizaram tacitamente os autores a permanecer na posse direta do imóvel, o que não tem o condão de descaracterizar o direito de tais herdeiros, que permanecem na posse indireta do bem, em composses com os apelantes.

Logo, a posse exercida decorre da tolerância dos demais herdeiros/condôminos e, por isso, não é hábil a ensejar a prescrição aquisitiva.

Derradeiramente, passa-se à análise da quinta e última decisão, proferida no julgamento do recurso de Agravo de Instrumento 2191263-58.2021.8.26.0000, por meio da qual se identificou uma **“Hipótese em que a usucapião dever ser postulada em litisconsórcio por todos os herdeiros ou pelo espólio ou, caso os Autores desejem usucapir o imóvel sozinhos, em detrimento de seus irmãos, estes deverão figurar no polo passivo como litisconsortes necessários”**.

No caso, os agravantes são dois dos seis herdeiros dos falecidos possuidores do imóvel usucapiendo, que sustentam possuírem legitimidade para figurar sozinhos no polo ativo da ação. Alegam que os demais herdeiros não compuseram o polo ativo da demanda, mas que estão com seus direitos preservados para manifestação oportuna.

Ocorre que, conforme determinado pela magistrada *a quo*, o polo ativo da ação deveria ser composto pelos espólios dos primitivos possuidores, vez que não é caso de posse exclusiva com a exclusão dos demais condôminos, conforme bem assinalado pela i. Relatora Clara Maria Araújo Xavier em seu voto:

Com efeito, a ação de usucapião deve ser requerida em litisconsórcio necessário por todos os herdeiros ou pelo espólio, sendo que, neste último caso, o imóvel será levado posteriormente à partilha no inventário. Caso deseje um herdeiro usucapir isoladamente o imóvel, o termo inicial de sua posse exclusiva somente pode ser contado a partir da morte do antecessor comum. Caso os autores, ora agravantes, desejem usucapir o imóvel sozinhos, em detrimento de seus irmãos, deverão estes figurar no polo passivo da demanda, como litisconsortes necessários, de outro lado, pretendendo todos os herdeiros usucapir em conjunto, todos deverão figurar como litisconsortes ativos.

Logo, tratando-se de caso em que não há posse exclusiva para a declaração do domínio em detrimento dos demais, todos os herdeiros devem figurar na ação ou o domínio do bem deve ser declarado aos espólios dos primitivos possuidores para futura individuação por meio de ação própria – inventário.

Como se vê, na prática, existem diversas situações envolvendo a legitimidade ativa dos herdeiros em uma ação de usucapião.

Em suma, embora os imóveis do acervo hereditário, de modo geral, tenham que ser inventariados para que haja partilha entre todos os herdeiros, há a possibilidade de apenas um único herdeiro usucapir o bem, caso comprove a existência de posse exclusiva somada aos demais requisitos necessários para a configuração da usucapião na modalidade extraordinária, conforme entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.840.023/MG.

Vale acrescentar, ainda, que, além desses requisitos, o herdeiro pleiteante terá a importante tarefa de comprovar que sua posse não decorre da anuência dos demais herdeiros, mas sim da desídia destes.

5.2 Inadequação da via eleita: impossibilidade do ajuizamento de ação de usucapião como sucedâneo do inventário

Além da questão da (i)legitimidade ativa dos herdeiros tratada alhures, urge destacar uma situação muito importante que envolve a usucapião por herdeiros, que é a inadequação da via eleita para a transmissão da propriedade dos bens. É o caso do ajuizamento de ação de usucapião ao invés de inventário.

Um bom exemplo dessa ocorrência está retratado no acórdão proferido nos autos do recurso de Apelação nº 1000180-28.2017.8.26.0511, que manteve a decisão da primeira instância em que foi reconhecida a falta de interesse de agir dos autores.

No caso, a justificativa para a extinção do feito foi o fato de que os autores, na qualidade de herdeiros do titular dominial, deveriam ingressar com ação de inventário para regularizar a transmissão da propriedade, com o devido pagamento dos tributos dela decorrentes, e não usucapião.

Nesse sentido, a i. Relatora Ana Maria Baldy enfatizou que:

A ação de usucapião não é sucedânea de processo de inventário, bem como não é o meio adequado a regularizar a titularidade dominial em razão do falecimento do proprietário, porque há necessidade de identificação, em processo judicial de inventário, de todos os herdeiros e, se a pretensão dos autores é a de obter o desmembramento da área, pertencente a gleba maior de terras, com a criação de registro individual, é inadequado o ajuizamento

de ação de usucapião como meio de se compelir o Ofício de Imóveis a realizar o registro.

A decisão proferida nos autos do recurso de Apelação nº 1004108-68.2016.8.26.0269 também traz em seu bojo a mesma circunstância em que “os apelantes pretendem usar a ação de usucapião como substituto de inventário, o que não se pode admitir dada a inadequação do meio, o que afasta o interesse jurídico.”.

Assim sendo, considerando que a ação de usucapião tem como finalidade a declaração do domínio em razão da posse exercida, não pode ser utilizado indiscriminadamente como uma opção válida para a regularização da transmissão do imóvel que decorre do falecimento do titular de domínio.

Em outras palavras, a regularização da propriedade deve se dar pela via adequada, que, no caso, é o inventário, visto que este permite a apuração de possíveis dívidas, bem como o cálculo do imposto devido, além de resguardar o direito de todos os herdeiros. (TJSP - Apelação Cível 0002404-09.2009.8.26.0099).

Finalmente vale acrescentar que, sendo a ação de usucapião um instrumento de aquisição da propriedade de forma originária, não pode ser usada como uma maneira de transmissão, pois esta última, diferentemente daquela, é um modo derivado e, por isso, inadequado para esse fim.

6 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, foi possível verificar que o instituto da usucapião tem grande importância para a sociedade, visto que é por meio dele que são garantidos os direitos fundamentais à propriedade e à moradia. Ele representa, pois, uma garantia à posse exercida com ânimo de dono, sendo esta eficaz para conferir a propriedade àquele que der função social a um bem imóvel.

Sendo assim, a partir do estudo realizado, identificou-se que, para a aquisição da propriedade por meio da usucapião, é necessário o preenchimento de todos os requisitos exigidos em lei e de acordo com a modalidade adequada ao caso concreto.

A partir de então, o possuidor pode ajuizar ação judicial para requerer a declaração de seu domínio sobre o bem, o que independe de pedido prévio na esfera administrativa. Ao final da demanda, a sentença judicial que declarar o domínio em favor do requerente servirá como título para registro no Cartório de Registro de Imóveis.

No entanto, quando o possuidor falece antes ou no curso da demanda, algumas questões fundamentais surgem com relação à legitimidade dos herdeiros para figurarem no polo ativo.

Como visto, a partir da análise da jurisprudência, foram identificadas algumas questões que fundamentaram as decisões relacionadas à legitimidade dos herdeiros e que culminaram na identificação da ilegitimidade ativa. Tais situações verificadas foram, em síntese: a ausência de indícios de *animus domini*, a impossibilidade de prescrição aquisitiva em razão da autorização tácita dos demais herdeiros para a permanência na posse direta do bem, a ausência de legitimidade e interesse dos herdeiros de usucapir em nome próprio o imóvel objeto da herança por não exercerem posse por si mesmos.

Ademais, verificou-se também que existe a possibilidade de um único herdeiro usucapir um bem objeto de herança em detrimento dos demais, desde que seja comprovado o exercício de posse exclusiva sobre o bem pelo tempo exigido em lei e com o preenchimento dos requisitos da usucapião extraordinária. Caso contrário, a legitimidade será do espólio, ao qual, em caso de procedência, será declarado o domínio sobre o bem para posterior partilha em via própria.

Por fim, apurou-se, ainda, que o processo de usucapião não pode ser usado como sucedâneo de processo de inventário, sendo equivocado o ajuizamento da ação para a efetivação da transmissão da propriedade do imóvel, por ser a via processual inadequada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito romano**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. E-book. ISBN 9786559640645. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9786559640645>. Acesso em: 11 set. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 24 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 6.001, de 19 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre o Estatuto do Índio. Brasília: DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6001.htm. Acesso em: 04 out. 2021.

BRASIL. **Lei Nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 11 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 21 ago. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 21 ago. 2021.

BRASIL. Poder Judiciário, Conselho da Justiça Federal. **Enunciado nº 497**. V Jornada de Direito Civil. Brasília, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/566>. Acesso em: 13 set. 2022.

BRASIL. Poder Judiciário, Conselho da Justiça Federal. **Enunciado nº 501**. V Jornada de Direito Civil. Brasília, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/570>. Acesso em: 04 out. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Jurisprudência em Teses**. 133 ed. 2019. Disponível em: https://www.stj.jus.br/internet_docs/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprud%C3%Aancia%20em%20Teses%20133%20-%20Do%20Direito%20das%20Coisas.pdf. Acesso em: 16 ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.631.859/SP**. (3. Turma). Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data de Julgamento: 22/05/2018. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1717031&num_registro=201600729375&data=20180529&formato=. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.361.226/MG**. (3. Turma). Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Data de Julgamento: 05/06/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=82938496&num_registro=201300012072&data=20180809&tipo=51&formato=PDF. Acesso em: 12 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.896.785/PR**. (4. Turma). Relator: Ministro Raul Araújo. Data de Julgamento: 27/04/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/dj/documento/mediado/?tipo_documento=documento&componente=MON&sequencial=125789554&tipo_documento=documento&num_registro=202002465386&data=20210430&formato=PDF. Acesso em: 12 set. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.787.720/CE** (4. Turma). Relator: Ministro Raul Araújo. Data de Julgamento: 28/09/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=91&documento_sequencial=134178519®istro_numero=201803382611&peticao_numero=202100667565&publicacao_data=20211103&formato=PDF. Acesso em 15 ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.796.394/RJ**. (3. Turma). Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Data de Julgamento: 24/05/2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=154698255®istro_numero=201900375273&peticao_numero=&publicacao_data=20220530&formato=PDF. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 391**. O confinante certo deve ser citado, pessoalmente, para a ação de usucapião. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [1964]. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula391/falsehttps>. Acesso em: 15 ago. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Provimento n. 65 de 14 de dezembro de 2017. Estabelece diretrizes para o procedimento da usucapião extrajudicial nos serviços notariais e de registros de imóveis. Brasília: **CNJ**, 2017. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files//provimento/provimento_65_14122017_19032018152531.pdf. Acesso em: 21 abr. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Direito das Coisas. v. 4. 35ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2021.

GAGLIANO, Pablo S.; FILHO, Rodolfo Mário Veiga P. **Novo curso de direito civil: direitos reais**. v. 5. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555592573. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592573/>. Acesso em: 22 set. 2022.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. v. 5. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

LACERDA, Irajá. **A usucapião e a função social da propriedade**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-set-30/iraja-lacerda-usucapiao-funcao-social-propriedade>. Acesso em: 16 set. 2022.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito Civil, v. 4: coisas**. 7 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022a. E-book. ISBN 9786555596885. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9786555596885>. Acesso em: 29 ago. 2022.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito Civil, v. 6: sucessões**. 8 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022b. E-book. ISBN 9786555596809. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596809/>. Acesso em: 29 ago. 2022.

MARTINS, Luciano Lopes. **A função social da propriedade**. 2019. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/11370/A-funcao-social-da-propriedade>. Acesso em: 17 set. 2022.

MELLO, Henrique Ferraz de. Ação de usucapião. **Enciclopédia Jurídica da PUC-SP**. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Civil. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/173/edicao-1/acao-de-usucapiao>. Acesso em: 15 ago. 2022.

PASSOS, Josué Modesto. **Usucapião: Instruções para Petição Inicial**. Tribunal de Justiça de São Paulo, 2014, Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/pdf/LivroUsucapiaoLeitura.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2022.

QUEIROZ, Odete Novais Carneiro. Príncipe droit de la saisine. **Enciclopédia Jurídica da PUC-SP**. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Civil. Rogério Donnini, Adriano Ferriani e Erik Gramstrup (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/467/edicao-1/principio-droit-de-la-saisine>. Acesso em: 21 set. 2022.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das sucessões**. 11. ed. rev., atual., reform Rio de Janeiro: Forense, 2019. E-book. ISBN 9788530984762. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788530984762>. Acesso em: 29 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 0002404-09.2009.8.26.0099** (5 Câmara de Direito Privado). Apelantes: Wilson Antonio Gonçalves e Maria Aparecida Rodrigues Gonçalves. Apelado: o Juízo. Relator: Erickson Gavazza Marques. Data do Julgamento: 12/06/2013. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=6808846&cdForo=0>. Acesso em: 14 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 0023790-74.2006.8.26.0625** (9 Câmara de Direito Privado). Apelantes: Luiz Carlos de Souza e outro. Apelantes: Benedito Ezequiel Castilho de Souza e outro. Relator: Piva Rodrigues. Data do Julgamento: 24/06/2014. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=7648422&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1007957-47.2016.8.26.0625** (5 Câmara de Direito Privado). Apelante: Maria Lúcia Fonseca. Apelada: Ciléa Bertti. Relator: A. C. Mathias Coltro. Data do Julgamento: 17/08/2020. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=13865205&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1031420-58.2014.8.26.0602** (4 Câmara de Direito Privado). Apelantes: Keller Cristian da Silva e outros. Apelados: Rutales Alberto Drancha e outros. Relator: Fábio Quadros. Data do Julgamento: 18/08/2020. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=13872261&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 2119612-97.2020.8.26.0000** (6 Câmara de Direito Privado). Agravantes: Giselda Dias Minuci. Agravado: o Juízo. Relator: Paulo Alcides. Data do Julgamento: 21/08/2020. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=13884217&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1004108-68.2016.8.26.0269** (8 Câmara de Direito Privado). Apelantes: Antonio Carlos Almeida Santos e outro. Apelado o Juízo. Relatora: Mônica de Carvalho. Data do Julgamento: 11/06/2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=14714002&cdForo=0>. Acesso em: 14 set. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 2080946-90.2021.8.26.0000** (8 Câmara de Direito Privado). Agravantes: João Bosco Pereira Guerra Filho e outros. Agravado: o Juízo. Relator: Alexandre Coelho. Data do Julgamento: 05/07/2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=14790104&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 0009756-82.2013.8.26.0291** (7 Câmara de Direito Privado). Apelante: Claudia Maria Rodrigues de Souza. Apelados: Tatiane Silva de Souza e outros. Relatora: Maria de Lourdes Lopez Gil; Data do Julgamento: 30/11/2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15239196&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Cível nº 1000180-28.2017.8.26.0511** (6 Câmara de Direito Privado). Apelantes: Orietada Silva Filippini e outros. Apelados: Maria Sueli Furlan Borsato e outros. Relatora: Ana Maria Baldy; Data do Julgamento: 06/12/2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15253888&cdForo=0>. Acesso em: 14 set. 2022.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo de Instrumento nº 2191263-58.2021.8.26.0000** (8 Câmara de Direito Privado). Agravantes: José Nivaldo da Silva e outro. Agravado: o Juízo. Relatora: Clara Maria Araújo Xavier. Data do Julgamento: 27/04/2022. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=15614930&cdForo=0>. Acesso em: 22 ago. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das coisas**. v. 4, 13. ed. rev., atual., ampl Rio de Janeiro: Forense, 2021. E-book. ISBN 9788530993726. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788530993726>. Acesso em: 29 ago. 2021.

TAUBATÉ, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Despacho processo nº 1009279-34.2018.8.26.0625** (3 Vara Cível). Requerentes: Arlindo Castilho e outros. Data: 28/01/2021. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=HD00052D00000&processo.foro=625&processo.numero=1009279-34.2018.8.26.0625>. Acesso em: 22 ago. 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil, v. 4: direitos reais**. 21. ed. rev., atual São Paulo: Atlas, 2021. E-book. ISBN 9788597027211. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788597027211>. Acesso em: 11 set. 2021.