

USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL: REQUISITOS ESSENCIAIS DA ATA NOTARIAL PARA EFETIVIDADE DO PROCEDIMENTO

EXTRAJUDICIAL USUCAPION: ESSENTIAL REQUIREMENTS OF THE NOTARIAL DEED FOR THE EFFECTIVENESS OF THE PROCEDURE

Sidneia da Luz Franco¹

RESUMO: A usucapião é o instituto pelo qual, decorrido um determinado lapso temporal, conforme a espécie pretendida, confere a propriedade de um bem ao requerente. Também é chamada de prescrição aquisitiva, justamente porque com decorrer do tempo a propriedade consolida-se em favor do prescribente. No presente trabalho trataremos, especificamente, da usucapião sobre bens imóveis. Abordaremos o procedimento trazido pela Lei 13.105/2015, a qual introduziu no sistema processual a possibilidade do reconhecimento do instituto diretamente junto ao Registro de Imóveis, isto é, sem a necessidade de provocação do judiciário. Portanto, deverá o oficial do Registro revestir-se de todos os meios legais a fim de evitar futuras nulidades, o que por vezes enrijece o procedimento, porquanto as exigências são muitas. Como sabemos a usucapião se perfaz pelo exercício da posse mansa, pacífica, ininterrupta e com ânimo de dono², por determinado período de tempo. Então no procedimento administrativo a prova da posse se aperfeiçoa com a feitura de ata notarial³ a cargo do tabelião. Ocorre que, conforme preceitua a norma, esse atestará o momento presente, residindo aí a problemática e possível e futura nulidade do processo, motivo pelo qual neste artigo teceremos eventuais soluções para o tema.

PALAVRAS-CHAVES: Usucapião. Extrajudicial; Ata notarial; Requisitos; Efetividade.

¹ Pós-Graduada em Direito Imobiliário pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná

² artigo 1.238 do Código Civil.

³ artigo 216 A da Lei 6.015/73, inciso I.

ABSTRACT: Usucapion is the institute by which, after a certain period of time, depending on the intended species, confers ownership of a good to the applicant. It is also called an acquisitive prescription, precisely because over time the property is consolidated in favor of the prescriber. In this article we will deal specifically with adverse possession on real estate. We will approach the procedure brought by Brazilian Law 13.105 / 2015, which introduced in the procedural system the possibility of recognition of the institute directly with the Property Registry, that is, without the need for provocation by the judiciary. Therefore, the Registry Officer must take all legal measures to avoid future nullities, which sometimes stiffens the procedure, since the requirements are many. Like we know, adverse possession is accomplished by the exercise of gentle, peaceful, uninterrupted possession and with the spirit of an owner, for a certain period of time. Then, in the administrative procedure, the proof of possession is improved with the making of notary minutes in charge of the notary. It happens that, according to the norm, this will attest to the present moment, residing there the problematic and possible and future nullity of the process, reason why in this article we will weave possible solutions for the theme.

KEYWORDS: Usucapion. Extrajudicial; Notarial deed; Requirements; Effectiveness.

I. INTRODUÇÃO

Um dos requisitos para se obter a usucapião é a posse, devendo esta ser mansa, pacífica e contínua, e a depender da espécie pretendida, da prescrição aquisitiva, o lapso temporal varia de 15 a 2 anos.

Assim o requisito temporal é imprescindível para que se perfaça a usucapião. A Lei nº 13.105/2015, novo Código de Processo Civil, em seu artigo 1.071 trouxe a possibilidade de se pleitear o instituto na via administrativa, introduzindo o artigo 216-A na Lei 6.015/79.

Desse modo, sem prejuízo a via judicial, poderá o requerente, se presentes os requisitos legais, peticionar perante o próprio registrador de imóveis, o reconhecimento de que adquiriu o domínio através da prescrição aquisitiva.

Um dos principais requisitos é a apresentação de ata notarial formulada por tabelião lotado no município onde está localizado o imóvel usucapiendo, essa deverá atestar a posse com as suas características. Diante de suas nuances restará a espécie de usucapião pretendida.

Entretanto, a lei ao dispor que fica a cargo do tabelião a lavratura da ata notarial nos termos do artigo 216-A, I da Lei 6.015/79: “ata notarial lavrada pelo tabelião, atestando o tempo de posse do requerente e de seus antecessores, conforme o caso e suas circunstâncias, aplicando-se o disposto no art. 384 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil);” de modo que para tanto, deverá ele diligenciar junto ao imóvel a fim de fazer essa prova e neste ponto reside o problema, vez que o tabelião atestará aquilo vê no tempo presente.

Logo, salvo melhor juízo, a exemplo da hipótese de usucapião extraordinária, a qual exige 15 anos de posse (art. 1.238 do CC), é difícil a atuação do serventuário no empreendimento de atestar a posse, sob sua responsabilidade inclusive.

Diante disso pretendemos com este trabalho elencar as possíveis soluções para o problema levantado.

Dentre eles os requisitos que o tabelião deve atentar-se a fim de que, no futuro, a sua atuação não venha a ser questionada e a prova produzida tenha mais concretude.

II. ESPÉCIES DE USUCAPIÃO

Adiante, de forma concisa, elencaremos as modalidades de usucapião existentes em nosso sistema legal, a disposição legal de cada uma delas e os seus requisitos específicos.

a) Usucapião Extraordinária

Disposição legal – Art. 1.238 do Código Civil.

Prazo – 15 anos de posse ininterrupta e sem oposição, exercida com *animus domini*, clandestinidade

Tipo de posse – posse justa, ou seja, aquela que não decorre de violência ou precariedade.

Inexiste qualquer outro requisito.

b) Usucapião Extraordinária Moradia ou Produção

Disposição legal – Art. 1.238, parágrafo único, do Código Civil.

Prazo – 10 anos de posse ininterrupta e sem oposição, exercida com *animus domini*.

Tipo de posse – posse justa.

Os demais requisitos são a comprovação de moradia habitual.

c) Usucapião Ordinária

Disposição legal – Art. 1.242 do Código Civil.

Prazo – 10 anos de posse ininterrupta e sem oposição.

Tipo de posse – posse de boa-fé ou realização de obras ou serviços produtivos no imóvel; não há necessidade de ser o único bem do interessado nem limites sobre as dimensões do imóvel.

Requer ainda a apresentação de justo título.

d) Usucapião Ordinária decorrente de registro cancelado

Dispositivo legal – Art. 1.242, parágrafo único, do Código Civil.

Prazo – 5 anos de posse ininterrupta e sem oposição.

Posse exigida – posse de boa-fé.

Demais requisitos – é necessário apresentar justo título; prova do cancelamento do registro e no imóvel o interessado ter estabelecido sua moradia ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

e) Usucapião Especial Urbano

Dispositivo legal – Art. 183 da CF, art. 9º da Lei n. 10.257/200135.

Tipo de posse – posse de boa-fé.

Demais exigências – área urbana inferior a 250 m² e art. 1.240 do Código Civil. Prazo – 5 anos de posse ininterrupta e sem oposição, exercida com *animus domini*; comprovação de moradia própria ou da família; não ser proprietário de outro imóvel; bem como não ter se valido anteriormente de igual benefício.

f) Usucapião Ordinária Rural

Disposição legal – Art. 191 da CF e art. 1.239 do Código Civil.

Prazo – 5 anos de posse ininterrupta e sem oposição, exercida com *animus domini*.

Tipo de posse – posse de boa-fé.

Demais exigências – área rural não superior a 50 hectares; comprovação de moradia e de ter tornado o imóvel produtivo por trabalho do possuidor ou de sua família; prova de que o autor não é proprietário de outro imóvel.

g) Usucapião Especial Rural

Disposição legal – Art. 1º da Lei n. 6.969/81.

Prazo – 5 anos de posse ininterrupta e sem oposição.

Tipo de posse – posse justa. Outras exigências – área rural não superior a 25 hectares; ter tornado o imóvel produtivo por trabalho do possuidor ou de sua família; prova de que o autor não é proprietário de outro imóvel.

h) Usucapião Familiar

Disposição legal – Art. 1.240-A do Código Civil.

Prazo – 2 anos de posse ininterrupta e sem oposição, direta com exclusividade.

Tipo de posse – posse justa.

Demais exigências – área urbana não superior a 250 m²; bem comum (em comunhão), comprovação de moradia ou de sua família; prova de que o cônjuge ou companheiro abandonou o lar; prova de que o autor não é proprietário de outro imóvel.

i) Usucapião Indígena

Disposição legal – Art. 33 da Lei n. 6.001/73.

Prazo – 10 anos de posse ininterrupta, exercida com *animus domini*.

Tipo de posse – posse justa.

Demais requisitos – área de terras não superior a 50 hectares; ser índio, integrado ou não.

j) Usucapião Coletiva

Disposição legal – Art. 10 da Lei n. 10.257/2001.

Prazo – 5 anos de posse ininterrupta e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor.

Tipo de posse – posse de boa-fé.

Demais exigências – área urbana com mais de 250 m²; prova de que a população é de baixa renda; comprovação de moradia familiar; prova de que os autores não são proprietários

de outros imóveis; intervenção obrigatória do MP. Trata-se de modalidade residual, isto é, cabível se inviável as demais modalidades.

III. A USUCAPIÃO ADMINISTRATIVA

Como já explicitamos, o novo Código de Processo Civil ao introduzir o artigo 216 – A na Lei de Registros Públicos, trouxe ao ordenamento a possibilidade da usucapião no âmbito extrajudicial, a par de outros procedimentos, antes eminentemente judiciais, que passaram a ser desjudicializados como o inventário, partilha e separação extrajudiciais (Lei 11.441/2007).

A propriedade é um bem protegido constitucionalmente, artigo 5º XXII, entretanto não é absoluto, como outrora. Nos primórdios o proprietário podia usar conforme melhor lhe aprouvesse o seu pertence. Ocorre que atualmente, ao lado do direito de propriedade está o dever de que a mesma atenda à função social (art. 5º XXIII, CF).

Nesse diapasão o antigo proprietário, desidioso, no sentido puro do instituído – àquele que abandona o bem a própria sorte – perde a propriedade para o posseiro que com o decorrer de determinado lapso temporal utiliza o bem, ou seja, execendo a função social do imóvel, seja para sua moradia, lavrando a terra, ou dando-lhe uma destinação de cunho econômico ou social.

Faz-se necessária a ressalva de que a decisão, seja ela judicial ou extrajudicial, é meramente declaratória, porque a usucapião perfaz-se com o implemento dos requisitos legais, conforme ensina Brandelli:

“A aquisição da propriedade pela usucapião dá-se pelo implemento dos seus requisitos materiais, de acordo com a espécie de usucapião em questão. Este é o entendimento que se tem tido a respeito da questão conforme viu- -se acima. A decisão que a reconhece, judicial ou extrajudicial, é meramente declaratória; o registro da usucapião no Registro Imobiliário é também declaratório, isto é, faz com que a aquisição seja publicizada, tendo o efeito de tornar o direito adquirido oponível erga omnes e disponível como um direito real. Antes do registro, o direito, embora adquirido, não goza

de eficácia erga omnes, nem de disponibilidade enquanto um direito real.”⁴

Antes da referida Lei o requerimento da declaração da usucapião apenas poderia ser deduzido frente ao Poder Judiciário, o que alongava e muito o processo. Isso porque todos os confinantes do imóvel precisavam ser citados a fim de se manifestarem, o que como se sabe, demanda um bom tempo.

Assim, diante do movimento contemporâneo de desjudicialização, permitiu-se que o pedido seja feito perante o Registrador de Imóveis da circunscrição onde está localizado o imóvel e, se todos os requisitos legais estiverem presentes, este declarará a propriedade em favor do requerente. Para tanto será aberta matrícula individualizando o imóvel ou feito desmembramento, etc., conforme a situação.

Logicamente o procedimento no judiciário levaria anos mas se bem instruído poderá ser deferido em poucos meses. Ora, esse é objetivo da Lei, contudo não raro deparar-se com registradores que se negam a reconhecer a prescrição aquisitiva, justamente porque os serviços notariais e de registro são públicos, exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público conforme dispõe o art. 236 da Constituição Federal.

Então, é de suma importância a atuação do serventuário, pois é a ele que foram conferidos os poderes e possui conhecimentos técnicos a fim de exercer o múnus público, ao passo que responde pelos danos que, nesta qualidade, causar a terceiros.

Trata-se de responsabilidade positiva tanto na Lei (art. 22 da Lei 8.935/1994) quanto na Constituição Federal (arts. 37, § 6º e 236).

Em se tratando de atividade cartorária exercida à luz do artigo 236 da Constituição Federal, a responsabilidade do tabelião é objetiva, no que assume posição semelhante a das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos - § 6º do artigo 37 da Constituição Federal (STF. RE 201595).

Eis a previsão do texto constitucional:

⁴ Brandelli, Leonardo Usucapião administrativa: De acordo com o novo código de processo civil / Leonardo Brandelli. – São Paulo: Saraiva, 2016.

“Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.”

“Art. 37. (...)

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Nesse diapasão, o art. 22 da Lei 8.935/1994 dispunha que os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros na prática de atos próprios da serventia, não havendo qualquer exigência acerca do elemento subjetivo (dolo ou culpa) para fins de responsabilização:

“Art. 22. Os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos.”

Contudo a Lei 13.286/2016 inovou ao alterar a redação do art. 22 da Lei 8.935/1994, e a responsabilidade civil dos notários e registradores passou a ser subjetiva:

“Art. 22. Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, por culpa ou dolo pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso.”

E é por isso que no presente esboço serão abordados os cuidados que o tabelião deverá tomar ao lavrar a ata notarial, a fim de instruir o pedido de usucapião administrativa, para que assim no futuro não sejam levantadas possíveis nulidades, ou ao menos para mitiga-las.

IV. ATA NOTARIAL COMO PROVA DA POSSE

Diante da nova legislação permite-se ao tabelião a possibilidade de atestar a posse a fim de que o procedimento seja feito face o foro extrajudicial. Assim dispõe o artigo 384 do Código de Processo Civil:

“A existência e o modo de existir de algum fato podem ser atestados ou documentados, a requerimento do interessado, mediante ata lavrada por tabelião.

Parágrafo único. Dados representados por imagem ou som gravados em arquivos eletrônicos poderão constar da ata notarial.”

Uma das principais características para que se aperfeiçoe a usucapião é o exercício da posse, mansa, pacífica e ininterrupta, por determinado espaço de tempo conforme a modalidade almejada. Diante da disposição do referido artigo, a posse como fato poderá ser atestada pelo tabelião, a pedido do interessado.

Leciona Tartuce: “Pontue-se que, com importantes consequências práticas, a ata notarial passou a ser admitida para a prova da posse *ad usucapionem*, visando à usucapião extrajudicial ou administrativa (inclusão do novo art. 216-A na Lei de Registros Públicos – Lei 6.015/1973).”⁵

Oportuno consignar que o exercício do direito possessório deve ser qualificado, ou seja, deverá se perpetrar no tempo, não bastando assim mera aparência contemporânea. Para tanto deverá o requerente instruir a lavratura da ata notarial com elementos aptos a demonstrar o aperfeiçoamento de seu uso.

Embora o mundo atual esteja cada vez mais digital, vale ainda recordar aqueles antigos papéis, os quais poderão ser de grande valia a fim de demonstrar cabalmente o exercício da posse do requerente. Sejam eles comprovantes de pagamento de taxas de energia elétrica, saneamento, aquele contrato de gaveta (o qual poderá, até mesmo, ser o justo título da prescrição aquisitiva) pagamento de imposto, entre tantos outros encargos que possam recair sobre o bem.

Sobre a ata notarial esclarece Serra:

“O primeiro objetivo é fazer prova da legitimidade da posse do requerente. Para tal, necessário que a ata seja lavrada com diligência pessoal do tabelião ou seu preposto ao local, a fim de atestar que, de fato, o requerente exerce a posse mansa e pacífica do imóvel. Também deve instruir a ata com os elementos do prazo em que essa posse está sendo exercida, a fim de provar o decurso do prazo prescricional. Para

⁵ Tartuce, Flávio. Direito civil: lei de introdução e parte geral / Flávio Tartuce. – 16. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020 (pág. 660).

ambos os casos, é recomendável que se colha a manifestação dos vizinhos. Este testemunho é um importante elemento na caracterização tanto da posse ser mansa e pacífica quanto do prazo em que ela tem sido exercida.”⁶

Entretanto, como se sabe a ata decorre do Poder Estatal conferido ao Tabelião o qual, ao analisar os fatos que lhe são apresentados, transfere estes para documento dotado de fé pública. Assim questiona em seu artigo sobre o tema Valestan Milhomem da Costa:

“Contudo, a ata notarial tem limitações²¹ incompatíveis com o propósito de atestar o tempo da posse do requerente e de seus antecessores.

Conquanto a ata notarial seja o meio de o tabelião autenticar fatos juridicamente relevantes, os fatos autenticados devem ser presenciados pelo tabelião; ou seja, devem ocorrer em sua presença ou estarem consumados de forma a serem percebidos pela simples observação, não servindo, portanto, para formar um histórico de títulos capazes de comprovar o tempo da posse do requerente e seus antecessores, nem tampouco para colher o testemunho de pessoas que conhecem o tempo da posse do requerente e antecessores, pois, nesse caso, o tempo não seria autenticado pelo tabelião, mas pelas testemunhas, e, por certo, não terá o tabelião como visualizar o tempo passado da posse do requerente para autenticá-lo mediante ata notarial.

Assim, a utilização da ata notarial para o fim de atestar o tempo da posse do requerente e seus antecessores é equívoca, se preservados os fins legais da ata notarial.

Ou seja. Estabelecer que o tempo da posse será provado por ata notarial equivale a inviabilizar a prova do tempo da posse, pela inviabilidade do meio, e, destarte, inviabilizar a própria usucapião, para a qual o tempo da posse é requisito essencial.

Contudo, a participação do tabelião é de suma importância na formação do processo que desencadeará o pedido de reconhecimento extrajudicial da usucapião.”⁷

⁶ Serra, Márcio Guerra Registro de imóveis III: procedimentos especiais / Márcio Guerra Serra, Monete Hipólito Serra. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. – (Coleção Cartórios / coordenador Christiano Cassettari) (pág. 198)

⁷ COSTA, Valestan Milhomem da. Os requisitos para a usucapião extrajudicial na sistemática do novo código de processo civil e a questão da competência funcional do tabelião de notas e do oficial de registro de imóveis. Revista de Direito Imobiliário | vol. 79/2015 | p. 155 - 177 | Jul - Dez / 2015 | DTR\2016\24

Conforme o entendimento do autor acima citado, deveria então ser lavrada escritura pública para atestar os elementos formadores da Usucapião, porque do contrário estaria se deturpando o instituto da Ata.

Doutro modo, o Registrador Paulista esclarece que o objeto da ata notarial é um fato jurídico, esse diferente do ato jurídico, é despojado de vontade humana. Assim a pedido do interessado caberá ao Tabelião, no exercício que lhe foi conferido pelo Estado, aferir face aquilo que pôde testemunhar do quadro fático e transladar esses para os livros notariais, ou outro documento, de acordo com o procedimento adotado em sua serventia, nos termos abaixo:

“Se o conteúdo da ata resume-se a fatos captados pelo notário, cumpre perquirir acerca da possibilidade, ou não, de o Tabelião narrar, em ata, um ato jurídico presenciado e, para nós, a resposta deve ser positiva. O objeto da ata notarial é obtido por exclusão, isto é, para ser objeto de ata notarial não pode ser objeto de escritura pública, uma vez que esta subsume aquela, e a diferença básica entre ambas é a existência, ou não, de declaração de vontade, que está presente na escritura e ausente na ata. Assim, não pode o Tabelião recepcionar uma declaração de vontade destinada a compor um suporte fático abstrato¹²⁶, mediante ata notarial; a recepção de tal manifestação de vontade, que caracteriza o ato jurídico lato sensu – seja ato jurídico stricto sensu, seja negócio jurídico –, dar-se-á mediante escritura pública, pela qual o Notário não somente recepcionará tal vontade, como a moldará juridicamente. Na ata há a narração de um fato que se caracteriza pela ausência de manifestação de vontade.”⁸

Eis aí assimetria entre fato e ato jurídico, assim o primeiro é o qual importa para a lavratura da ata, ao passo que se pretende atestar a posse como requisito do instituto. Embora o elemento anímico guarde extrema importância para o seu implemento, não é mera declaração de vontade que caracterizará o fato posse, ainda nesse sentido:

“Dizer que o conteúdo da ata notarial é um fato jurídico quer significar em síntese que não pode haver na ata notarial a narração de vontade humana ou, em havendo, não pode a declaração de vontade estar endereçada ao Tabelião e destinada a concretizar o suporte fático abstrato descrito na norma jurídica, isto é, não pode tal declaração de vontade destinar-se a celebrar, pelo instrumento público

⁸ Brandelli. (pág. 75)

notarial, um ato jurídico¹³⁰; o Notário pode, entretanto, ser mero observador daquelas vontades, não as recepcionando. Daí que é possível lavrar uma ata notarial de uma assembleia de uma pessoa jurídica, ou da celebração de um contrato verbal, pois, embora se trate de um ato jurídico, a vontade não está endereçada ao notário que, tão somente, narra o acontecido, caso em que o narrado na ata notarial, por si só, constitui-se num ato-fato jurídico. Nesse mesmo sentido, não seria possível a lavratura de ata notarial que presenciasse a celebração de um contrato de compra e venda de bem imóvel, para o qual a lei exige a escritura pública, uma vez que neste caso, por exigência legal, deve a manifestação de vontade das partes ser endereçada ao Notário, que a receberá e a moldará juridicamente, lavrando o instrumento adequado.”⁹

Também, sobre a diferença, esclarece Ferreira:

“Na escritura pública, o tabelião documenta mediante atividade “ativa”, ou seja, recebe a vontade das partes e molda-a com liberdade de atuação e subjetividade (de acordo com a lei). Os outorgantes são protagonistas do ato que se documenta, e o tabelião emite juízos sobre tal ato para a sua eficácia plena (atuação ativa).

Para a ata notarial, a atuação do tabelião apresenta um caráter eminentemente passivo, de situar-se como um observador, sem intrometer-se na ação. Apesar desta postura, há uma qualificação notarial, e o aconselhamento, quando necessário, pode ser exercido.”¹⁰

Assim, a fim de constatar a veracidade das informações que lhes foram apresentadas o Tabelião poderá e deverá fazer diligências, tantas quantas se fizerem necessárias, para constatar o exercício da posse e se de fato ocorreu a prescrição aquisitiva.

Além disso o designado, insculpido com o zelo que lhe é ínsito, buscará junto aos vizinhos do imóvel usucapiendo mais informações a cerca do exercício da posse tal como lhe foi levada ao seu conhecimento. Esse tipo de cuidado pode ser curial no futuro, a fim de evitar possíveis equívocos e garantir maior estabilidade ao procedimento carente da estabilidade da coisa julgada.

⁹ Brandelli. (pág. 76)

¹⁰ Ferreira, Paulo Roberto Gaiger Tabelionato de notas II: atos notariais em espécie / Paulo Roberto Gaiger Ferreira e Felipe Leonardo Rodrigues. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. (Coleção Cartórios/coordenador Christiano Cassettari) (pág. 55)

Pode-se dizer que há no âmbito extrajudicial um trabalho conjunto do Tabelião e do Oficial de Registro, porque ao primeiro incumbe verificar e constatar o exercício possessório, já ao segundo à atuação meritória análoga a do Poder Judiciário, pois ele “decidirá” se presente o implemento da Usucapião.

Importante, ainda, consignar que o oficial não estará adstrito à prova pré constituída, poderá ele valer-se de outras formas de averiguar o pleito. Nesse sentido:

“O registrador atuará, na prática, como um juiz anão, julgando o pedido que, caso seja deferido, acarretará na aquisição originária da propriedade. Não se limitará mais somente à análise das provas pré-constituídas, pois o § 5º do artigo dispõe que “Para a elucidação de qualquer ponto de dúvida, poderão ser solicitadas ou realizadas diligências pelo oficial de registro de imóveis”.¹¹

V. MOMENTO ATESTADO PELO ATA É NO PRESENTE - POSSE QUE SE PROTRAI NO TEMPO CONFIGURA A USUCAPIÃO

Reza o artigo 1.204 do Código Civil que: “Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício em nome próprio de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.”

A posse é um direito complexo e para seu aperfeiçoamento devem ser verificados diversos atos e elementos que comprovem o seu exercício. Desse modo o Tabelião ao diligenciar junto ao local que se pretende usucapir, é capaz de constatar que de fato o requerente naquele momento está na posse fática do bem. Contudo não possui ele a capacidade de verificar os anos pretéritos necessários à prescrição aquisitiva.

A fim de esclarecermos o instituto posse, a qual pela Teoria de Savigny é a soma do *animus* e o *corpus*, também conhecida como teoria subjetiva, porque além do fato de deter a coisa como sua, o possuidor deverá ter vontade de tê-la como própria (*animus domini*), por isso diz-se que possuidor é aquele que age como proprietário.

¹¹ idem (4) (pág. 196)

Assim, o artigo 1196 trata da posse no Código Civil e diz que: Possuidor é aquele que exerce, de fato ou não, algum (qualquer um) dos poderes inerentes à propriedade. O artigo 1.228 diz que o proprietário é aquele que pode usar, gozar, dispor ou pode reaver a coisa.

Doutro modo, no entender de Ihering em sua Teoria Objetiva, a posse se configura pelo simples fato de deter o elemento *corpus*, porque para ele o elemento anímico seria ínsito ao fato de possuir a coisa para si. Então ao ter a coisa consigo estaria configurada a posse.

No Brasil a teoria adotada é a Teoria Objetiva, de Ihering, segundo a qual para ser possuidor basta que se comprove o “*corpus*”, pois o “*animus*” já está ínsito, seria apenas o comportamento do indivíduo como proprietário.

Ainda é importante clarear a diferença entre a posse e a detenção, haja vista que as duas têm conceitos parecidos, entretanto se diferem em alguns aspectos.

Enquanto na posse o possuidor age como se fosse o proprietário, na detenção um terceiro exerce sua função sob ordens de outra pessoa. Por exemplo, no caso de um caseiro ou de um manobrista que está com o bem mas não é possuidor nem proprietário, ele apenas conserva esse bem para um terceiro.

Delineados os contornos básicos do tema, passamos agora à análise do exercício da posse para fins da usucapião. Como dissemos acima ao Tabelião cabe atestar aquilo que vê, ou seja, ele se deslocará até o imóvel e lá constatará as circunstâncias que presenciara naquele momento.

Entretanto, para o implemento da usucapião extraordinário, por exemplo, necessários são quinze anos ao menos de exercício da posse, evidentemente o oficial não é capaz de atestar esse lapso temporal. Por isso em seu livro, Tabelionato de Notas II, os autores Ferreira e Rodrigues, esclarecem que:

“A ata deve conter alerta expresso de que não é o meio de reconhecimento da usucapião, sendo um dos requisitos do procedimento de reconhecimento da usucapião perante o registro imobiliário.

Cabe ressaltar que o tabelião não tem condições de atestar **continuamente** a posse de um imóvel durante a prescrição aquisitiva para fins de usucapião. O que a lei deseja é cumprir uma liturgia legal e confiou ao tabelião o sacramento.

É objeto das atas de presença a exibição de documentos para que, examinados, o notário descreva-os minuciosamente, como eles resultam de sua percepção, como é o caso da ata para usucapião. O tabelião com sua percepção técnica e diante de elementos probatórios atesta e dá certeza sobre determinada situação (indiretamente). O que a lei busca com a ata, em síntese, são os vestígios de certeza e segurança sobre a situação fática duradoura, ou seja, sobre o tempo prolongado e os atributos fixados em lei para a prescrição aquisitiva.”¹²

Podemos concluir que para a feitura da ata notarial esta deverá ser instruída com documentos robustos aptos a atestar o exercício da posse pelo período de tempo decorrido, a fim de se amoldar à espécie de usucapião pretendida e verificar o seu implemento ou não.

Assim, o requerente deverá levar ao Tabelião os documentos que possui e demonstram a sua ligação com a coisa. Podem ser eles os comprovantes de pagamento de taxas e impostos, a titularidade de contas de energia, e até mesmo o contrato de compra e venda (instrumento particular inapto a registro), todos somente a título de exemplo.

Sabemos de diversos casos práticos, aqui no Estado do Paraná, nos quais o Registrador negou o registro porque a ata fora lavrada sem base documental, embora o exercício da posse fosse patente, esses inexistiam.

VI. CONCLUSÃO

No decorrer do presente trabalho apresentamos as espécies de usucapião, procedimento judicial antes do novo Código de Processo Civil, o qual ao introduzir o artigo 216 – A Lei de Registros Públicos trouxe ao ordenamento a possibilidade da usucapião no âmbito extrajudicial. Isto significa que o pedido de reconhecimento poderá ser feito diretamente ao registrador, sem passar pelo crivo do judiciário.

¹² Ferreira, Paulo Roberto Gaiger Tabelionato de notas II: atos notariais em espécie / Paulo Roberto Gaiger Ferreira e Felipe Leonardo Rodrigues. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. (Coleção Cartórios/coordenador Christiano Cassettari) (pág. 100)

Como pudemos perceber a usucapião é o modo de aquisição originária da propriedade, então pelo exercício fático da posse se perfaz. Assim presentes os requisitos legais cabe ao Estado apenas a sua declaração, ao passo que o seu implemento já existe.

Para tanto, buscando a desburocratização e celeridade, considerando o cerne do instituto, poderá então o usucapiente buscar a declaração na via extrajudicial, a seu critério.

Ocorre que nesse meio, temos a atuação de pessoas, que receberam do Estado a delegação de prestar certos serviços de caráter público, fazendo as vezes daquele. É por isso que o Tabelião e o Registrador agem com tamanho zelo, porquanto a sua responsabilidade subjetiva.

Então para que o procedimento tenha êxito, deverá estar instruído com uma ata notarial, a qual atestará o aperfeiçoamento da posse. Para tanto, como vimos, para a sua lavratura deverão ser apresentados, além de elementos extrínsecos, documentos que possam comprovar o exercício possessório.

Por outro lado, se inexistente a prova documental é bem possível a via extrajudicial não seja uma alternativa possível.

Embora dotada de fé pública a prova produzida em âmbito extrajudicial poderá ser relativizada, e é por isso que o procedimento deve ter um nível elevado de rigor a fim de minimizar possíveis insurgências.

REFERÊNCIAS

BRANDELLI, Leonardo. Usucapião administrativa: de acordo com o novo Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 2016

COSTA, Valestan Milhomem da. Os requisitos para a usucapião extrajudicial na sistemática do novo código de processo civil e a questão da competência funcional do tabelião de notas e do oficial de registro de imóveis. *Revista de Direito Imobiliário* | vol. 79/2015 | p. 155 - 177 | Jul - Dez / 2015 | DTR\2016\24

FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger Tabelionato de notas II: atos notariais em espécie / Paulo Roberto Gaiger Ferreira e Felipe Leonardo Rodrigues. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. (Coleção Cartórios/coordenador Christiano Cassettari)

SERRA, Márcio Guerra Registro de imóveis III: procedimentos especiais / Márcio Guerra Serra, Monete Hipólito Serra. – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016. – (Coleção Cartórios / coordenador Christiano Cassettari)

TARTUCE, Flávio. Direito civil: lei de introdução e parte geral / Flávio Tartuce. – 16. ed.– Rio de Janeiro: Forense, 2020