



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

MATHEUS ALBUQUERQUE DE CARVALHO MARQUES

A USUCAPIÃO DE TERRAS DEVOLUTAS

SOUSA - PB
2006

MATHEUS ALBUQUERQUE DE CARVALHO MARQUES

A USUCAPIÃO DE TERRAS DEVOLUTAS

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Professor Me. Cleanto Beltrão de Farias.

SOUSA - PB
2006

MATHEUS ALBUQUERQUE DE CARVALHO MARQUES

A USUCAPIÃO DE TERRAS DEVOLUTAS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado em _____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Ms. Cleanto Beltrão de Farias
Orientador(a)

Prof. Jardel de Freitas Soares

Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros

Sousa - PB
Novembro-2006

Dedico ao Senhor, Deus todo poderoso, que me proporcionou a inspiração, mesmo nos momentos mais difíceis e o dom de ter um filho, para que, através dele, fosse evidenciada a certeza da sua presença perante todos os seres, e que, com a sua benção e seu proceder, embora não se soubesse como, haveriam de ser ultrapassados todos os obstáculos à realização deste trabalho científico que o interceptariam, como se deu.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos funcionários da UFCG, em nome do meu orientador prof. Cleanto e da assistente social Consuelo, esposa, pais, vó, familiares e a todos os amigos que de algum modo contribuíram para mais esta empreitada e ao meu filho, João Lucas, dádiva de Deus, de um ano e quatro meses, como exemplo de força, perseverança e motivação.

RESUMO

A pesquisa propõe-se a perquirir e catalogar todos os aspectos textuais inerentes ao tema, mediante o método exegético-jurídico, a fim de que se encontra o fundamento suficientemente legal para legitimar a procedência do título proposto. A princípio, explicitar-se-á o surgimento da usucapião, denunciando o aspecto terminológico do termo. Seguido da definição do instituto em alusão, patentear-se-á o porque de ser modo de aquisição originária da propriedade. Passa-se aos requisitos da usucapião, que serão transcritos, conceituados e justificados, como também, seus aspectos característicos, como a sucessão ou acessão de posse, o procedimento legal, bastando somente sentença declaratória, pois o título já se consolidara antes, e a transcrição da sentença, que, se alegada como matéria de defesa, é possível para determinadas categorias. Demonstrar-se-á como e quando se originou o instituto, até que obtivesse os contornos atuais, e as variantes que tomou a propriedade em relação ao seu caráter, agora de legítimo bem de produção, permeado pela sua função social. Explicitar-se-á também todas as categorias da usucapião e, em especial, as agrárias, que, além dos pressupostos gerais ou civilistas, requer outros específicos, como a morada habitual e a produção agrícola. Será evidenciado o aspecto léxico do termo devoluto, levando-se em conta as interpretações, vicissitudes e inovações dos dispositivos legais e a indicação a que entes federativos estas pertencem. Daí, conclui-se que o critério residual é o mais adequado para defini-las. Patentear-se-á sua trajetória histórico-evolutiva, desde que a divisão das coisas fora empreendida à época das Institutas de Caio e Justiniano até o advento do Estado Moderno, quando este se tornou, dogmaticamente, pessoa jurídica e proprietário das mesmas. No Brasil, cita-se interessante divisão feita por Igor Tenório em fases. A última ainda segue nos dias atuais. Nesta foram taxadas as pertencentes à União, reservadas as demais para os estados. Passa-se a análise das classificações dos bens em geral, quando se discutirá o caráter devoluto ou não de tais terras, até se atingir à adotada no Brasil, a tripartite, e do imóvel rural, alvo de estudo singular. Finalmente, sob o prisma da Constituição Federal de 1988, no que tange aos bens públicos, quando serão explicitados princípios, posições e delineamentos, assim como, estando perfeita a análise da Usucapião Especial, do que consta no seu âmago e prevê os dispositivos legais, neste caso, empreendendo-se, prioritariamente, a sistêmica e teleológica, e ainda, jurisprudencial e das correntes, pró e contra, e de seus aderentes, concluir-se-á a favor da usucapião de terras devolutas *strictu sensu*, com fulcro nos preceitos constitucionais e do direito agrário, mediante as modalidades *Pro Labore* e Especial Rural.

Palavras-chave: usucapião. propriedade. terras devolutas.

ABSTRACT

The research intends to perquirir and to classify all the inherent textual aspects to the theme, by the exegético-juridical method, so that he/she is the foundation sufficiently legal to legitimate the origin of the proposed title. At first, explicitar-if-á the appearance of the usucapião, denouncing the terminological aspect of the term. Followed by the definition of the institute in allusion, the will be patented because of being way of original acquisition of the property. He/she/you happens to the requirements of the usucapião, that they will be transcribed, considered and justified, as well as, your characteristic aspects, as the succession or ownership acessão, the legal procedure, being enough only sentence declaratória, because the title had already consolidated before, and the transcription of the sentence, that, if alleged as defense matter, it is possible for certain categories. It will be demonstrated as and when he/she arose the institute, until that he/she obtained the current contours, and the variants that it took the property in relation to your character, now of legitimate production good, permeated by your social function. Explicitar-if-á also all the categories of the usucapião and, especially, the agrarian ones, that, besides the general presuppositions or civilistas, it requests other specific ones, as the habitual home and the agricultural production. The lexical aspect of the term devoluto will be evidenced, being taken into account the interpretations, vicissitudes and innovations of the legal devices and the indication the one that beings federativos these belong. Then, it is ended that the residual criterion is the most appropriate to define them. It will be patented he/she sweats historical-evolutionary path, since the division of the things had been undertaken the time of Caio's Institutas and Justiniano to the coming of the Modern State, when this he/she became, dogmaticamente, legal entity and proprietor of the same ones. In Brazil, interesting division is mentioned done by Igor Tenório in phases. The last still proceeds in the current days. In this they were rated the belonging to the Union, reserved the others for the states. He/she happens the analysis of the classifications of the goods in general, when the character devoluto will be discussed or not of such lands, until reaching to adopted her/it in Brazil, the tripartite, and of the rural property, objective of singular study. Finally, under the prism of the Federal Constitution of 1988, in what plays to the public goods, when they will be explicitados beginnings, positions and delineamentos, as well as, being perfect the analysis of Special Usucapião, that consists in your pulp and he/she foresees the legal devices, in this case, being undertaken, prioritariamente, the sistêmica and teleológica, and still, jurisprudencial and of the currents, for and against, and of your adherent ones, it will be concluded in favor of the usucapião of lands devolutas strictu sensu, with fulcrum in the constitutional precepts and of the agrarian right, by the modalities Pro it Works and Special Rural.

Word-key: usucapião. property. lands devolutas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 1 A USUCAPIÃO.....	15
1.1 Em busca de um significado.....	15
1.2 Histórico.....	24
1.3 As diversas categorias atuais.....	26
1.4 As usucapiões agrárias.....	33
CAPÍTULO 2 TERRAS DEVOLUTAS	39
2.1 Conceito.....	39
2.2 Fundamentos históricos.....	44
2.3 Classificação do Estabelecimento Rural.....	48
2.3.1 Do imóvel rural.....	48
2.3.2 Terras Particulares.....	52
2.3.3 Terras Públicas.....	53
2.3.3.1 O caráter não devoluto das Terras Públicas.....	53
2.3.3.2 O caráter devoluto das Terras Públicas.....	56
CAPÍTULO 3 USUCAPIÃO DE TERRAS DEVOLUTAS?.....	59
3.1 Os bens públicos na Constituição Federal de 1988.....	59
3.2 A Usucapião Especial – Lei nº 6.969/81.....	65
3.3 A polêmica: Uma questão de hermenêutica?.....	68
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	76
REFERÊNCIAS.....	78

INTRODUÇÃO

Já é sabido da elevada valia própria de trabalho acadêmico-monográfico, que fica ainda mais manifesta, quando o tema a ser perquirido suscita variadas e exponenciais divergências, como é o caso. Para tanto, o passo inicial a ser dado será o da decomposição do título, visando a análise de cada um dos institutos que o integra e de seus aspectos inerentes e ramificações.

A pesquisa desenvolver-se-á por meio da utilização do método exegético-jurídico para a análise interpretativa dos conceitos e das proposições legais e doutrinárias concernentes ao tema. Buscar-se-á, através do exame teórico de diferentes interpretações jurídicas e legais, compreender até que ponto há legitimidade, ou mesmo, possibilidade da usucapião, quando o objeto for as terras devolutas.

O primeiro capítulo, como delineado por preceito retro, tratará da usucapião em todos os seus aspectos. O sentido etimológico do termo será cristalizado, quando então se demonstrará que a sua origem é do latim a partir da fusão de *capere* ou *capio* com *usus*, formando o termo a *usucapio* e que, destarte, torna-se adequado o uso da expressão 'tomar pelo uso' e não 'uso por aquisição', pois aquele é substantivo feminino e predomina, enquanto este é complemento masculino o que fundamenta o seu chamamento de a usucapião.

Do mesmo modo o seu significado será denunciado, explicitando-se com o máximo de fidelidade o que seria em termos de conceito, os seus fundamentos e o porque de ser modo de aquisição originário da propriedade, e que, em relação à posse, esta se convalida mediante uso e gozo do imóvel, associados ao *animus*

domini, sedimentando uma situação fática, desprendida da vontade ou não do proprietário.

Continuando, serão transcritos, definidos e justificados os requisitos da usucapião, que seja a coisa hábil, a justa causa, diferenciando-a do seu antecedente imediato, a boa-fé, o tempo e a posse, que é o principal e tem sustentáculo em teorias, seja a adotada por Savigny ou a objetiva de Ihering, a qual é adotada pelo CCB/02 e neste trabalho, mas que ambas serão patenteadas, e que, para estar legitimada, exige-se que tal posse não sofra dúvida, contestação, discussão ou impugnação qualquer ou que seja ininterrupta.

Ademais, levar-se-á em conta a opinião dos autores e legal, os princípios e as características, quando então as peculiaridades serão dissecadas, como as que permeiam a própria posse ou qualquer outro pressuposto, referendando qual o objeto hábil e as variantes de incidência legal sobre o instituto. Tratar-se-á da sucessão ou acessão de posses, significando que os tempos de posse são juntados, e ainda, dispondo acerca da sua conveniência e oportunidade, algo peculiar á sucessão entre vivos, e dos pressupostos para tanto, quer seja o fato de serem homogêneas, de natureza idêntica e de formarem o período suficientemente legal entre outros aspectos.

Tratar-se-á ainda das causas abstratas de transferência do imóvel, sendo que em tese a única que não pode ensejar a usucapião é o título putativo. Será discorrido sobre o procedimento legal ou formal e os efeitos que o atinge e o mesmo proporciona, demonstrando que, a partir da sentença proferida, o *erga omnes* e o *ex tunc* podem ser alegados, não havendo possibilidade de procedimento administrativo. Relativo a isto será explicitado que o título de propriedade já estará perfeito ante o veredicto, estando presentes todos os

requisitos da posse, inclusive a intenção de adquirir o bem ou o ânimo de dono, o que afasta a necessidade de sentença constitutiva.

Ainda no mesmo, empreender-se-á sua análise histórica, como sua origem em Roma, até tomar os contornos hodiernos com a fusão da *usucapio* e longa *temporis praescriptio*, este que era usado como meio de defesa. A operação se deu, pois a *praescriptio* acabara completando o instituto primário. Antecedendo-se a isto, a Lei das XII Tábuas já havia feito menção á posse, sendo apontada como a gênese da usucapião. Mais adiante evidenciar-se-á que, no direito pós-clássico, introduziu-se o *longissimi temporis praescriptio*, e que, no regime feudal, contrapondo ao poder ilimitado dos senhores, criou-se o caráter individualista e de bem de valor e poder da propriedade, o que não se sustentou na modernidade.

Fechando-o, alcançar-se-ão as categorias gerais existentes e os tópicos especiais, estando num as modalidades agrárias, exceto a da Lei n. 6.969/81, e noutro a Especial Rural, justamente a da referida Lei. Excepcionalmente, ver-se-á que a transcrição da sentença favorável a usucapião, caso alegada como matéria de defesa, isto possível não só aqui, mas também em qualquer das modalidades, é prerrogativa da Especial Rural ou Urbana, quando a ação não for própria. Serão percorridas todas as categorias da usucapião, onde se perceberá que é comum e imperioso que haja objeto hábil, tempo e posse contínua em todas elas, sendo que, nas agrárias, ingressam-se outros específicos, como a morada habitual e a cultivo da terra.

No segundo capítulo, primariamente, será aclarado o aspecto léxico do termo devoluto, adjetivado como desocupado, vago ou devolvido e, mais à frente, explicitar-se-á o conceito e as definições das terras devolutas, levando-se em conta as interpretações dadas e inovações dos dispositivos legais e a indicação a

que entes federativos pertencem e patenteando as adotadas na legislação ou previstos pelo ordenamento jurídico pátrio e nas Cartas, as inovações, os elementos característicos e inerentes do instituto, apreciando com mais força os que o afetaria ou seria pertinente incidir sobre o mesmo e analisando se, deveras, estaria inserto entre os bens dominicais.

A questão dos bens públicos retro é de suma relevância, já que paira a dúvida se aí se encaixam na sua integralidade e, do mesmo modo, se as classificações várias são pertinentes, dando maior ênfase ao critério residual, e o que representa ou é o imóvel rural com o aclarar dos enfoques e vicissitudes da lei, relativos ao mesmo, e ainda, os institutos outros criados por legislação vigente que se correlacionam entre si em termos de suprimir ou não os fundamentos ou elementos que justifica a previsão hodierna de tal bem.

Adentrando-se na evolução histórica das referidas terras, demonstrar-se-á *a priori* a dos bens públicos de um modo geral, patenteando que a divisão das coisas fora empreendida já à época das Institutas de Caio e Justiniano, e que com o domínio bárbaro, repartiu-se a terra entre o rei e os soldados. Será visto que, com o advento de nova teoria formulada, baseada nos textos romanos, a propriedade dos bens passou novamente para o povo, restando ao rei exercer apenas o poder de polícia.

Pretende-se disseminar que as terras devolutas surgiram na Roma Antigo, constando no Digesto, como visto, e que, com o advento do Estado Moderno, chegou-se ao entendimento de que o Estado é o verdadeiro proprietário das terras públicas, após obter o *status* de pessoa jurídica. Em termos de Brasil, também será feito um breve relato da sua trajetória, citando interessante divisão

feita por Igor Tenório, o qual preceitua que as mesmas tiveram quatro fases distintas.

Da mesma forma, as diversas classificações, sejam esbulhadas ou criadas por doutrinadores, como também, aquelas previstas na legislação vetusta e vigente, pátria ou estrangeira, serão perquiridas e disseminadas, para que se apreenda o que preceitua o espírito da lei, conforme análise sistêmica dos institutos que disciplinam a matéria e pertinentes à questão agrária.

Enfim, ao enfocá-las, por exemplo, como terras incultas ou não deslindadas e, portanto, sem finalidade pública, não existindo pretensão ou previsão de dar-lhes em curtíssimo ou que não tenham, ao menos, fulcro na preservação da espécie humana, chegar-se-á a conclusão de qual o critério mais adequado para se definir as terras devolutas.

Já no terceiro capítulo, serão visualizados aspectos, interrogações e questionamentos ao tema, entre quais os princípios a serem esculpidos e elucidados, como a supremacia da ordem pública, a efetivação da justiça social e a função social da propriedade. O terceiro é o que importa mais intensamente ao contexto e à disciplina de direito agrário e a tese em foco. As correntes, posições e jurisprudências acerca da usucapião das terras devolutas também haverão de ser esmiuçadas.

Destarte, pretende-se apreender o máximo de conceitos e conclusões sólidas dos dois primeiros passos, em face da exposição do que justificaria a usucapião de terras devolutas e dos entendimentos doutrinários, de juristas e jurisprudenciais, para que neste e juntando-se a isso, tenha-se à noção vigorosa e ainda mais massificada, a fim de que haja a sedimentação necessária à conclusão própria ou tese a ser defendida e se chegue ao entendimento da

legitimidade e legalidade da expressão que funde os institutos a usucapião e as terras devolutas.

CAPÍTULO 1 A USUCAPIÃO

1.1 Em busca de um significado

Terminologicamente, a palavra 'usucapião' vem sendo usada em ambos os gêneros, sendo que o Código Civil brasileiro de 2002 adota o feminino, divergindo do antigo, que empregava o termo no masculino. Gramaticalmente, o gênero correto é o feminino. Para tanto, a justificativa é a origem latina do vocábulo, formado pela junção de *capere* (tomar, adquirir) e de *usus* (uso), significando "tomar pelo uso". O elemento que predomina nessa locução é *capio*, substantivo feminino, sendo que o seu complemento *usus* é masculino. Portanto, a expressão correta é a aquisição pelo uso e não o uso por aquisição.

Venosa (2003, p. 190) anota que usucapião é "o modo de aquisição da propriedade mediante a posse suficientemente prolongada sob determinadas condições". Prosseguindo, (2003, p. 195) define essa posse como "a que durante o período não sofreu discussão, contestação, impugnação ou dúvida alguma". Sustenta ainda que o ato concreto contrário a tal preceito pode desfazer a posse, interrompendo-a temporalmente, o que pressupõe iniciar-se nova contagem, e não, o prosseguimento daquele ponto, como se demonstrará, denotando incidir sobre a mesma o instituto da prescrição aquisitiva, não a extintiva, que é a regra, como prevista explicitamente no presente Diploma Cível. Entretanto, aproveitam-se os princípios basilares da sua parte geral¹ que tratam da indigitada modalidade prevalente. Também afasta a posse exercida com intervalos, o que leva ao entendimento de que deve ser ininterrupta.

¹ Arts. 1º ao 232.

A utilização útil do bem como se fosse dono e sem oposição, ou mesmo, o uso e gozo de imóvel, animados por uma vontade de dono que tem o possuidor, assim como de bem móvel, são coisas previstas no ordenamento nativo, que divergem do desprezo e da falta de zelo do proprietário por um tempo que ultrapasse o razoável, e se coadunam, e mais, pressupõem a não vulneração aos princípios de justiça e equidade, concretizam uma situação fática que se sedimenta dissociada do querer ou não do titular do bem, consolidando a posse verdadeiramente efetiva do bem ou imóvel visado.

Como é vista sob duas óticas, já que está imersa em dois grandes blocos, quer sejam a usucapião civilista e agrária, evidentemente, há diferentes aspectos que enobrecem ainda mais o instituto. Passando a explicitação do preceito retro, tem-se que a primeira é menos complexa, pois não necessita de *plus* como a derradeira. No transcorrer dos trabalhos, demonstrar-se-á que a civilista é algo mais simples, exigindo os requisitos gerais e o ânimo de dono do possuidor, para que esteja perfeita. A agrária, além dos transcritos retro, exige a realização de obras e serviços e o cultivo da terra, por exemplo, entre outras peculiaridades.

“O usucapião deve ser considerado modalidade originária de aquisição (...)” (VENOSA, P. 192). Tal característica peculiar, qual seja, ser modalidade originária de aquisição, é exceção pelo imediatismo que exerce, pois exprime que o fato da usucapião ter se consolidado pressupõe posse legítima do possuidor, que se deu independentemente da exercida pelo antigo dono ou proprietário. A justificativa é que jamais alguém o teve como seu a ponto de ter-se um título consolidado ou, minimamente, manteve-se na busca de tal querer até o seu enfeixe, perdendo-o pela sua desídia. É sabido que o bem a ser usucapido pode ser coisa móvel ou imóvel. Entretanto, exige-se em ambas os requisitos do não

uso, desprezo ou ausência de zelo para com o bem possuído, para que se gere a oportunidade de buscar-se a aquisição do mesmo.

De forma fictícia, entendendo-se que ninguém preservava ou possuía com ânimo de dono aquele imóvel, bem ou terra, dar-se-á a transferência. É por isso que tem pertinência a citada expressão adrede. Disto se percebe a inter-relação do preceito evidenciado com os fundamentos da usucapião, onde se insere o sentido social, objetivo, e axiológico das coisas, o subjetivo, respaldado pelo suposto abandono do bem ou propriedade, como dispõe Zacarias (2006, p. 17), asseverando ainda, que “deveria existir uma teoria mista que mesclas-se os dois requisitos (...)” (sic).

No que tange aos requisitos gerais, foram estabelecidos e mantidos na legislação pátria vigente e na doutrina moderna aqueles já previstos no Código Civil de 1916: “*res habilis* (coisa hábil), *iusta causa* (justa causa), *bona fides* (boa-fé), *possessio* (posse) e *tempus* (tempo)” (VENOSA, P. 192). A posse é sem dúvida o principal elemento da usucapião. Compõe seus elementos essenciais o *corpus* e o *animus*, que podem estar juntos ou separados, dependendo da perspectiva de cada autor.

Para explicá-los, foram criadas duas teorias: a teoria subjetiva de Niebuhr, adotada por Savigny, e a teoria objetiva de Ihering. A primeira aduz que tais elementos são coisas distintas e ambas devem ser demonstradas por si só, porque o aspecto objetivo seria o *corpus* e o subjetivo o *animus*, que supostamente possibilitaria o *animus rem sibi habendi*, diz-se intenção de haver para si ou defender a coisa, mas resultando tão somente numa intenção fictícia, como um fenômeno de índole psíquica, mas que não tem importância para o

direito, pois geraria apenas a detenção² ou posse natural e não jurídica, dispõe Maria Helena Diniz (2004, p. 36).

A teoria objetiva, com fundamento no preceito de que o *corpus* absorve o *animus*, justifica que quem tem o primeiro naturalmente quer e detêm o último. Entende-se que, por ser a adotada pelo Código Civil pátrio vigente e estar patente a maior coerência interpretativa, esta última teoria servirá como fulcro à tese empreendida, apesar de haver resquícios daquela no transcrito supra Diploma Cível.

Para ser legítima e, conseqüentemente, suscetível de prescrição aquisitiva, a posse só pode incidir naquilo que não esteja fora do comércio, pois só desse modo o objeto é realmente *res habilis*, coisa hábil, que é algo distinto de título hábil e, com mais ênfase, de justo título ou causa, estes semelhantes. A coisa hábil é pressuposto genérico de incidência da posse, o que se dá independente de qual seja a modalidade de usucapião. Os bens públicos, por exemplo, não têm esta característica e veremos porque mais adiante. Ou seja, a coisa hábil é o objeto passível de ser usucapido.

Justo título ou causa é diverso, sendo, na verdade, o fundamento ou razão de direito e, concomitantemente, um dos requisitos específicos de algumas categorias de usucapião, como é o caso da 'ordinária', já disciplinada pelo Código Civil vetusto. Venosa (2003, p. 197) denomina o justo título "como o fato gerador da posse", ou ainda, "fato jurígeno", conceituando-o como sendo em regra "todo ato ou negócio jurídico que em tese possa transferir a propriedade".

Devido ao substrato 'em tese' da citação supra, o instrumento formal ou o que, supostamente, comprovaria transação material não é estanque em si

² Art. 1.198 do CCB/2002.

mesmo, mas apenas pressupõe a posse, que, para que se materialize, além do documento que possa servir para registro imobiliário, tem que está patente algo mais, que *a posteriori* será demonstrado.

Concorde apenas parcialmente com a disposição retro, Luciano Godoy (1999, p. 110), no dizer que o “compromisso de compra e venda, por instrumento particular, não registrado, constitui justo título” e asseverando ainda que “há uma *justa causa possessionis*”, dá a entender que o modo de aquisição mencionado retro por si só é suficiente, contrariando entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) à época e de parte considerável da doutrina pátria tradicional, mas favorável ao do Superior Tribunal de Justiça (STJ). De fato, caso fosse válido em absoluto o enunciado do mesmo autor, não se justificaria a usucapião, como também o próprio modo ou conjunção dos elementos essenciais que justificam a posse como legítima e, porque não dizer, legal.

Assim sendo, não existindo na sua integralidade fundamento que a justifique em termos materiais, minimamente, haverá mera detenção, também denominada de “gestor da posse”, “detentor dependente”, “fâmulo da posse”, cujo conceito é dado pelo mesmo autor supra como algo que pressupõe uma relação de dependência econômica ou subordinação do detentor em relação a outrem, sendo que este dá ordens ou instruções que se inter-relacionam com o bem, impossibilitando que aquele que exerce posse direta e aviste a imediata, típica, literalmente, quando exercida por proprietário.

Por fim, a detenção implica apenas no uso e/ou, ao máximo, gozo, jamais no poder de dispor, que ensejaria junto aos demais a propriedade e o domínio, caso estivesse devidamente registrado o bem. Na posse direta ou na detenção, que é desprovida do derradeiro poder, mas suscita aqueles primeiros, à

proporção que o detentor passa a demonstrar intenção de possuir o bem, comportando-se com ânimo de dono, o possuidor indireto, aquele *a priori* que é o proprietário, começa a ter a sua posse fragilizada, dando vazão ao questionamento da legitimidade. Portanto, a posse diverge sobremaneira da detenção por ser bem mais complexa.

Entende-se que se leva em conta a possibilidade abstrata de transferência do bem imóvel, mas que o título de posse por si só não é certo na sua plenitude e muito menos líquido, pois requer sentença, ao menos, declaratória, mas pressupõe desembocar no poder legítimo sobre a coisa, se ainda em processo laborar, ou mesmo, que consolidado materialmente. Nota-se que a aludida abstrata transferência, apesar de só estar perfeito na sua totalidade com atitudes concretas, notabiliza-se com certo grau de imediatismo como título legítimo, ao passo que o título putativo, que é aquilo que tem aparência de verdadeiro, mas que, na realidade, resulta de um ledó engano motivado por um entendimento absolutamente insustentável ou fictício, não o seria de modo algum em princípio, o que, deveras, é pertinente.

Já a aparência de propriedade pode sim se constituir num justo título, assevera. Isto nos faz pensar-se que naturalmente está hipótese é bem vinda. Para o autor retro mencionado, a boa-fé está intimamente ligada ao mesmo, estando evidenciada quando faz crer a todos que o é. O próprio art. 491 do Diploma Civil de 1916 preceitua que esta não mais existirá apenas quando “as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possua indevidamente”, isto é, que aquele que detém a posse tenha um comportamento que até a si próprio não convence quanto ao seu caráter de ser de boa-fé.

Ademais, deve persistir por todo o prazo aquisitivo, não importando se a má-fé seja superveniente. Contanto que o lapso temporal da posse esteja intacto e os pressupostos outros preenchidos, vale a usucapião, não se levando em conta o que venha depois. Presume-se a boa-fé, art. 1.201, parágrafo único, do Código Civil brasileiro (antigo, art. 490). Àquele que impugna cabe o ônus de provar a existência da má-fé. Contudo, em alguns casos específicos, além dos requisitos supra elencados, exige-se que já exista ou haja a modificação do ânimo de posse.

Há modalidades de posse que não são passíveis de tal, como é o caso da locação ou comodato. Porém, pode dar-se a usucapião, se houver um efetivo ou mesmo a alteração do ânimo de posse. A partir daí o possuidor passa a comportar-se como se dono fosse, tendo ânimo de dono. Cabe então perquirir se realmente existe posse *ad usucapionem*. Deve, ainda, ser contínua, incontestada, ter decorrido um tempo mínimo. Assim sendo, não basta a simples detenção, que caracterizaria apenas a posse mediata.

A sucessão na posse ou acessão de posses são coisas idênticas. Significa que o período de posse anterior é somado ao novo, quer seja o da posse posterior. Anteriormente, o instituto não era aplicável com unanimidade de conceito, já que a própria lei não era firme e explícita a esse respeito. Mesmo a sucessão *causa mortis*, aceitava-se com reservas. O fundamento da divergência fora extraído da natureza da posse, quer seja ser coisa pessoal e, portanto, beneficiar apenas o possuidor do imóvel.

Advindo o Código Civil de 2002, houve uma alteração substancial na finalidade implícita da norma ou esta se deu, ao menos, por ratificada no sentido de que o que se pretendia exprimir era um enunciado plausível e que sugerisse

uma interpretação coerente com o que estivesse no âmago da lei, mitigando espalhafatosas divergências e garantindo o seu manuseio tanto por ato entre vivos quanto por causa de morte, guardados pressupostos exigíveis. O art. 1.243 do mesmo dá a exata noção disto. Entre aqueles aí inseridos está a continuidade, a posse pacífica e, para os casos do art. 1.242, o justo título e boa-fé, por exemplo.

Ainda assim, para unir as posses, impera que ambas sejam homogêneas, de natureza idêntica e formem o período suficientemente legal. Esses elementos, sendo transgredidos impõem a dissociação do tempo somado ou mesmo o impedimento da operação, valendo apenas o lapso temporal último ou de posse do derradeiro possuidor, como anota Venosa (2003, p. 195).

Seguindo nessa seara, tem-se o seguinte quanto a sua aplicabilidade. É possível que na sucessão entre vivos a posse anterior seja viciada ou reduzida. Cabe ao possuidor remanescente, no trato da conveniência da acessão da posse, resolver, pois neste caso é uma faculdade. Ao contrário, na sucessão universal *causa mortis*, a acessão temporal sempre e obrigatoriamente existirá, para que a usucapião seja legítima, sem prejuízo dos pressupostos supra.

Quando se fala em obrigação, quer se dizer que, depois de observado se houve o atendimento de pressupostos, como, por exemplo, que a posse anterior seja limpa, homogênea e com a mesma natureza da nova, o que remete ao que fora disposto supra, e que juntas reunidas formem o tempo mínimo legal de posse, aquele que contraiu a posse posterior não tem a prerrogativa de escolher entre adotar ou não o tempo anterior de posse, art. 1.243 do Código Civil supra, o que a distingue do tipo de sucessão primariamente explicitada. Apesar de que, precipuamente, poder-se-ia entender como algo conflitante com o princípio da

saisine, tal disposição é plenamente resolúvel, o que será mais enfaticamente explicitado em tópico que trata da usucapião especial urbana.

Adota-se o procedimento do Código Processual Civil hodierno, arts. 941 a 945, que seja o sumário, antes se aplicava o misto, mistura de sumaríssimo e ordinário, como também, o previsto por leis referentes à matéria, que, caso da Lei nº 6.969/1981, esta servindo, subsidiariamente, para outras categorias, não apenas para a qual fora posta no ordenamento, e de qualquer forma para uma ou outra modalidade, como no caso de instituto não disposto pelo Código Civil, e que não tenha até então regramento processual próprio.

Na verdade, estando presentes todos os requisitos o título de proprietário já se perfaz, bastando apenas que o juiz declare situação jurídica preexistente e não complete o direito, como na sentença constitutiva, pois já se houve preestabelecido, o que vem preceituado no art. 1.241 ainda do mesmo Diploma substantivo retro, o que não era bem visto por Silvio Rodrigues (2003, p. 114), e que continua, hodierno, deixando evidenciado o mesmo posicionamento. Se a ação é própria, com a sentença em mãos, esta já pode servir como instrumento para registro imobiliário, tendo efeito retroativo, idéia defendida por Orlando Gomes³, sendo que neste caso, a transcrição diverge da que é feita na alienação, aflorando o efeito *erga omnes* só quando consolidada, não havendo possibilidade alguma de procedimento administrativo.

Em regra ou para quaisquer das categorias, como matéria de defesa, a usucapião pode ser alegada, cabendo tal incumbência tão somente ao demandado, mas não pode ser transcrita, bastando apenas para estancar a reivindicatória, necessitando, destarte, de ação própria para tanto. A única

³ Op. cit. p.154.

exceção passível de transcrição nesse sentido é a que incide na usucapião especial, que será explicitada em tópico especial mais adiante.

1.2 Histórico

Na antiguidade, em Roma, a época do direito justiniano, a usucapião foi fruto da fusão dos institutos da *usucapio* e da *longa temporis praescriptio*, os quais eram possuidores de mesma índole, mas com finalidades diversos. A *usucapio* originou-se da junção de *capere* (tomar, adquirir) e de *usus* (uso), significando ‘tomar pelo uso’, como já demonstrado⁴, tendo como significado precípua de posse e estando consagrada por ter sido modalidade de aquisição no próprio *ius civile*, até então endereçada somente aos cidadãos romanos. A própria Lei das XII Tábuas (300 anos antes de Cristo – a.C.), tida como gênese da usucapião, dispôs acerca da posse, distinguindo-a em relação à prescrição aquisitiva, esta última abrangendo coisas móveis e imóveis.

A *posteriori* surge o segundo indigitado instituto supra, a *praescriptio*, já no direito clássico. Foi usado como meio de defesa, sendo assim denominado por vir no cabeçalho de uma fórmula, como atesta Venosa (2003, p. 191). Portanto, a partir desse instituto o possuidor de terreno provincial, decorrido um lapso de tempo, gozava da faculdade da proteção da sua propriedade contra possível ameaça, independentemente da cidadania, romana ou estrangeira. Havia, é claro, o requisito do tempo, diferenciado apenas para duas situações, como sendo de 10 anos e 20 anos. Este incidia sobre os residentes em cidades diferentes e aquele nos habitantes da mesma cidade.

⁴ Ver tópico 1.1.

O fato é que ambos os institutos vigoraram até a época clássica do Direito Romano, mas foram fundidos com o desaparecimento da distinção entre terrenos itálicos e provinciais. Já no direito pós-clássico é introduzido o instituto da *longissimi temporis praescriptio*, hoje apontado como a usucapião extraordinária daquela época, que, para estar caracterizada, necessitava apenas da posse por 40 anos, boa-fé, desprezada a justa causa.

Do contexto, aflora a observação de que a *praescriptio*, conquanto superveniente a outros institutos, é algo bastante remoto, e, ainda mais, a aquisitiva, que era aplicada como sinônimo de usucapião em Roma. Esta é encetada como a irmã da extintiva, a qual é utilizada apenas na parte geral do Estatuto Civil e apontada como a 'prescrição propriamente dita', que seja a que provoca a perda de direito, contrária à aquisitiva. No entanto, os princípios norteadores da prescrição da ação da mencionada secção daquele mesmo diploma também se aplicam a esta, inclusive as causas interruptivas e suspensivas da prescrição do Código Civil de 2002, art. 1.244.

Surge o regime feudal e com ele alguns aspectos da propriedade ligados a usucapião. Na época medieval, devido ao poder extremo dos senhores feudais, criou-se a figura individualista da propriedade, como oposição a tal regime. Mesmo estando entre o Estado, o Senhor e o Vassalo, o domínio das terras, respectivamente, iminente, direto e útil, havia um absurdo ou absolutamente condenável tratamento dispensado a classe dos servos, que não tinham direito nem a continuarem na labuta, mesmo de forma impositiva, numa condição digna e humana de sobrevivência, e que ainda mais estavam obrigados a pagar foro ao seu Senhor, considerado dono da terra.

Hodiernamente, a propriedade vem tomando um sentido social, bem diferente do seu caráter precípuo, um direito ilimitado e exclusivo, considerado absoluto, que tinha o escopo único de fazer frente ao regime feudal, impedindo que qualquer fato externo que viesse a modificar o seu caráter lhe atingisse. A usucapião seria o instrumento originário mais eficaz para dar-lhe real e efetiva utilização, como atesta Zacarias (2006, p. 16), contrariando alguns autores, que a vêem como instituto derivado de aquisição.

1.3 As diversas categorias atuais

A lei cita a usucapião ordinária e extraordinária, claro, como coisas diversas, art. 1.238 e ss. do Código Civil de 2002, entre outras modalidades. Precisamente, o Diploma Civil brasileiro de 1916, que tratava em especial da usucapião de bem imóvel do art. 550 a 553, destacava que esta, art. 550 do mesmo Diploma de 1916, se dava com decurso de 20 anos, antes 30, sem interrupção, oposição, mas com ânimo de dono, independentemente de título e boa-fé, os quais se presumiriam, enquanto aquela, art. 551 do 1916, com o lapso de 10 anos para presentes e 15 para ausentes, seguindo o disposto supra, exceto em relação ao título e a boa-fé, que era exigível aqui demonstrá-los.

Venosa (2003, p. 196) conceitua os 'presentes' como "as pessoas residentes no mesmo município, como se fazia no Direito Romano" e os 'ausentes' como "os residentes em municípios diversos". E quando o possuidor tivesse residido parte do tempo no mesmo município e o restante em outro(s)? A solução encontrada e pacífica entre autores era de contar o tempo em dobro do que se passou quando residente em município distinto de onde se localiza o

imóvel. Assim, era comum a ambos que os atos possessórios traduzissem, e continua a exteriorização da propriedade no novo Código Civil pátrio, patenteando, destarte, o ânimo de dono, a posse mansa, pacífica e ininterrupta, ou mesmo, contínua e incontestada.

Com a vigência do Código Civil brasileiro de 2002, prevendo a usucapião do art. 1.238 ao 1.244 para os bens em apreço, ou seja, imóveis, os prazos aquisitivos foram reduzidos substancialmente. A extraordinária, art. 1.238 e parágrafo único do mesmo Diploma adrede aduzido, teve seu prazo taxado em 15 anos, quando não impera que o possuidor tenha que estabelecer no imóvel moradia habitual ou realize obras ou serviços de caráter produtivo, e em 10, quando tal preceito é exigido, sendo mantidos os demais pressupostos para ambos, independentemente do título e da boa-fé. É destinada ao imóvel rural, mais propriamente, pela sua natureza, mas que será enfaticamente difundida em tópico posterior, sendo também aplicável ao imóvel urbano, assim preceitua Venosa (2003, p. 199). Desse modo, nas variantes de extraordinária supra, basta o *corpus*, ou melhor, “o aspecto objetivo do fato da posse”, assevera ainda o autor retro.

A usucapião ordinária, art. 1.242 também do Código Civil pátrio de 2002, ficou em 10 anos, indistintamente, para quem quer que seja, pois o atual diploma cível extraiu a diferença de incidência pela localização demonstrada supra, entretanto manteve o restante do preceito. Todavia, a exemplo da modalidade extraordinária, há um outro prazo nesta, parágrafo único do art. 1.242 do mesmo Diploma Cível retro, que seja de 5 anos. Exige-se que, além do justo título e boa-fé, característica inerente e peculiar da usucapião ordinária, o possuidor perfaça ao menos moradia habitual ou serviços de caráter produtivo ou realize obras no

imóvel e, de maneira especial quanto à inclusão em dispositivo, o tenha obtido onerosamente. A ressalva nesta questão cinge-se a existência de vício à época do registro no cartório imobiliário. Assim, se sobreveio após tal operação ter-se-á um negócio válido. Senão, só restará ao possuidor aguardar o prazo para a usucapião extraordinária, como dispõe Venosa (2003, p. 200).

Ainda sobre o tema, no art. 2.029 das disposições transitórias do Código Civil de 2002, fora inserido no dispositivo em estudo um acréscimo de 2 anos aos prazos dos parágrafos únicos dos arts. 1.238 e 1.242 do mesmo, não importando o tempo transcorrido na vigência do Código Civil de 1916. Pode-se fazer uso da contagem proporcional das posses na ausência de menção expressa do legislador, em se tratando de casos análogos ao deste código.

Há ainda outras duas modalidades, isto é, a Usucapião Constitucional Agrária ou *pro labore* e Especial, a qual se divide em rural e urbana e, esta, subdivide-se em individual e coletiva, as quais possuem previsão legal. A Especial Rural será discorrida em tópico especial, enquanto aquela será tratada no tópico seguinte. Ambas estão previstas firmemente no ordenamento pátrio em leis infraconstitucionais, como Código Civil pátrio vigente, Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, Lei nº 6.969/1981 - Lei da Usucapião Especial Rural, Lei nº 10.257/2001 - Estatuto da Cidade e Constituição Federal de 1988, aquela numa ou noutra, exceto na indigitada lei de 1981 e seu subsequente imediato, e a última somente nestes.

Excepcionalmente, além de ao instituto da Usucapião Especial ter sido deferida a prerrogativa de poder ser alegado como 'matéria de defesa', art. 7º da Lei nº 6.969/81 e 13 da Lei nº 10.257/2001, permite-se a sua transcrição a partir do veredicto da própria ação reivindicatória, se favorável à parte demandada.

Dispõe Venosa (2003, p. 201), por outro lado, que “a sentença declaratória era também instrumento hábil para o registro imobiliário”. Como se nota, tanto em ação própria quanto na que se alegue matéria de defesa, pode-se dá a transcrição e, em via de consequência, o registro imobiliário no caso do instituto da Especial.

Assim sendo, é comum a todos os modos de usucapião, não somente aqui, a prerrogativa de poder ser alegada, como matéria de defesa. Contudo, além disto, nas subespécies desta, incluída aí a urbana, o que é previsto também no art. 13 do Estatuto da Cidade, do mesmo modo, a sentença tem valor de título para Registro Imobiliário. Entre as características comuns à coletiva e a individual apenas, constituindo-se num traço diferenciado das demais, está o disposto pelo art. 11 da mesma lei. Pelo dispositivo, ficam sobrestadas quaisquer outras ações petitorias ou possessórias, que venham a ser interpostas tendo como objeto o imóvel da usucapião. Todavia, incluem-se aí apenas as ações futuras.

Em relação à usucapião especial urbana individual, tem-se que os *caput* dos art. 183 da Constituição Federal de 1988, 1.240 do Código Civil vigente e 9º do Estatuto da Cidade, este tendo feito um pequeno acréscimo à redação originária, que seja a da Carta retro, e sido repetido no Diploma Cível também supra, preceituam a cerca desta, enaltecendo o sentido social do instituto. Em todos os dispositivos elencados, os princípios tradicionais foram mantidos, mas com desprezo ao requisito da boa-fé. Exige-se uma área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, a posse sem interrupção e oposição num período de cinco anos, que o possuidor não seja proprietário de outro imóvel de qualquer natureza, sendo esta disposição restritiva, pois não alcança outros direitos reais,

como o usufruto, por exemplo, e que, o imóvel seja útil a sua moradia e de sua família.

Traz ainda, em seus parágrafos, disposição acerca do título de domínio e da concessão de uso, como sendo legais para ambos os sexos, independentemente do estado civil, e da impossibilidade de adquirirem-se imóveis públicos por usucapião, à qual neste momento não cabe tecer maiores comentários, mas que *a posteriori* serão disseminados, e ainda, de cláusula negativa de que tal direito não pode ser reconhecido ao mesmo possuidor por duas ou mais vezes.

Ingressa-se na análise da usucapião especial coletiva, prevista no Estatuto da Cidade e no Código Civil de 2002, no caso, este prevendo o aspecto indenizatório, art. 1.228, parág. 5º, do transcrito Diploma Civil adrede, o que desnatura um pouco o caráter incidental da usucapião sobre o instituto. Tal modalidade, fundamentada na forte pressão social feita pelo estrondoso avanço das ocupações urbanas, além de regularizar a ocupação urbana, por um preço e burocracia muito menor que o de uma ação singular, é a modalidade mais utilizada pela população das cidades, atesta Venosa (2003, p. 205).

O art. 10 do indigitado Estatuto foi quem a introduziu no ordenamento jurídico. Dispõe este dispositivo, repetindo alguns elementos já retro discorridos, como os duzentos e cinquenta metros quadrados, os cinco anos ininterruptos e sem oposição e a cláusula negativa para aquisição do possuidor que seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, e que sirva somente de moradia, podendo haver a soma de posses⁵, que requer a continuidade das mesmas, e outros novos, que serão detalhados a fundo na seqüência.

⁵ Art. 10, parág. 1º, do Estatuto da Cidade.

Tem-se também, no art. 12, que estão legitimados o possuidor, seja isolado ou em litisconsórcio originário ou superveniente, os possuidores, em estado de composesse, e a associação de moradores da comunidade regularmente constituída, como substituto processual, contanto que devidamente autorizado pelos associados. Seguindo, o dispositivo obriga o Ministério Público a participar nesses processos e possibilita a assistência gratuita judiciária qualquer que seja.

Impõe-se evidenciar que a sua área, necessariamente, deverá ser superior à retro citada. Assim, diverge da preposição 'até', mencionada e prevista para as outras formas de usucapiões especiais. Além disto, insere os pressupostos da ocupação coletiva e não identificação dos terrenos ocupados. Na verdade, quando se diz 'não identificação', quer-se dizer que há uma confusão ou difícil identificação de cada porção ideal, mesmo que seja, na prática, diferenciada uma da outra, ou convencional quando houver acordo entre os condôminos do terreno como um todo, isto é, nunca uma impossibilidade de identificá-las em termos pragmáticos, mas que, todavia, é tida, juridicamente, como se não fosse e/ou que jamais será, pois se sentencia em relação a um condomínio indivisível. O máximo que pode acontecer é a descrição de vias públicas e logradouros, caso esteja em região urbanizada, a não ser que, dada posterior à constituição do condomínio, haja deliberação tomada por dois terços dos condôminos.

O art. 1.228, parág. 4º, do Código Civil pátrio de 2002 também se refere a esta categoria, repetindo muitos dos preceitos já apresentados, assim como, o escopo do sentido social da propriedade, quer seja a sua conjunta utilização e com fulcro no dispositivo evidenciado do Estatuto da Cidade. As exceções seriam a não menção aos legitimados passivos, que seja a população de baixa renda, a existência de demanda em sede de ação reivindicatória e a resposta mediante

matéria de defesa ou reconvenção, pois lá os possuidores apressam-se pedindo a declaração de propriedade, a índole de desapropriação do instituto no dispositivo em tese, quando o mesmo preceitua, em seu parág. 5º, que o juiz fixará uma indenização justa ao anterior proprietário.

Já é sabido que a sentença vale como título para o registro do bem agora pertencente aos efetivos possuidores. Recai aqui o preceito do art. 2.030 do atual Estatuto Cível, que dispõe sobre o acréscimo de 2 aos 5 anos mínimos no caso da posse ter-se iniciado antes da vigência deste, estendendo-se até os dois anos posteriores.

A modalidade em questão não é tão bem visto devido às fraudes e atravessadores costumeiros, os quais se usam das massas coletivas para aplacar interesses econômicos e políticos, atesta Venosa (2003, p. 206). Há ainda a inserção do imperativo da realização de obras e serviços que considere o juiz como de interesse social e econômico sem distinção de que seja feito coletiva ou separadamente, antes só previsto daquela maneira e especialmente para moradia, e da boa-fé.

No que pese a incidência do princípio da *saisine*, ao qual é inerente o preceito em que se transmite tudo aos herdeiros, englobando a posse e a propriedade, como preceitua o art. 1.784 do Código Cível vigente, é bem verdade que o art. 9º, seu parág. 3º, do Estatuto da Cidade, para os menos desavisados, destoa em relação àquele. O fato é que tal dispositivo inova ao incluir o requisito da residência do herdeiro legítimo no imóvel a ser usucapido antes da abertura da sucessão, que se caso efetivada, falar-se-ia da auto-aplicabilidade do princípio apontado supra, em referência ao automatismo abstrato que lhe é específico. Todavia, para o Estatuto, seja usucapião especial rural ou urbana, exige-se que

haja posse anterior à sucessão para que aquela seja válida, o que afasta a possibilidade de que o simples título de herdeiro e a *saisine*, juntos possam gerar usucapião ao menos nesta categoria.

Ainda, no seu *caput*, houve a introdução do termo 'edificação urbana', preservada a 'medida máxima' prevista na Carta Magna em vigor, na qual está gravado tão somente o termo 'área urbana', e aqui já repetido. A expressão primeira não se deu por completada no próprio dispositivo, estando *juris tantum* vaga e, por isso, impera ressaltar que devemos adotar o critério da localização⁶, em virtude de sê-lo o que foi posto para manuseio pelo ordenamento em detrimento do critério da destinação.

Do dispositivo em análise, extrai-se também a finalidade da busca do desenvolvimento sustentável. Diante dessa premissa, entende-se que aquele que infrinja até mesmo a legislação urbanística, quando a área for inferior a facultada pela legislação municipal, por exemplo, ficará refém das sanções legais, como a desapropriação.

1.4 As usucapiões agrárias

Os dispositivos introdutórios das primeiras modalidades agrárias, ordinária e extraordinária, pois ambas poderiam ser aplicados ao campo *idem*, foram inseridos no Código Civil de 1916, sendo depois, entre outras, previstas nas Constituições Federais de 1934 e de 1946, Estatuto da Terra, Lei nº 6.969/81, Carta Magna de 1988 e, por último, Diploma Cível de 2002, numa e/ou noutra. Ademais, frise-se que aquilo que foi discorrido anteriormente a respeito das

usucapiões extraordinária, ordinária, constitucional agrária ou *pro labore* e especial, aproveita-se a estas naquilo que não confrontar, pois em todas elas há subdivisões cingidas ou, ao menos, aquelas servem ao meio rural, devido à previsão legal implícita, repetindo-se.

Inaugura-se uma nova modalidade de usucapião, diversa da Especial Rural, a *Pro Labore* ou “Constitucional Agrário”. Esta citada denominação dada por Luciano Godoy (1999, p. 105), que para o mesmo equivale à Especial Rural, e não, à *Pro Labore*, contraria o disposto retro, pois em face do que será explicitado⁷ ficará notório que existe substancial diferença de finalidades entre ambas, e que, portanto Usucapião Constitucional Agrário e Especial Rural não são as mesmas coisas, como o autor interpreta.

A priori, na Constituição de 1934, art. 125, incidia em terras de até 10 hectares, tendo sido fixado em 10 anos o lapso temporal e repetida tal disposição nas Cartas de 1937, art. 148, e 1946, art. 156, parág. 3º, entretanto, aumentando-se o limite da área para 25 hectares e, em seguida, para 100 hectares, sobrevindo a Emenda Constitucional (EC) nº 10/1964, mas sendo extraído, dogmática ou sumariamente, diz-se não dispor de preceito legal do qual se tratava o instituto em questão, da Constituição Federal de 1967, preservando-se isto na EC nº 1/1969.

Surge o Estatuto da Terra, tendo atuação restrita ao tema da Usucapião *Pro Labore* ou Constitucional Agrária e prevendo categorias apenas neste campo, porque para isso foi inserida no regramento jurídico nacional, porém as evidenciando de modo *lato*, quanto ao aspecto ou matéria esbulhada, com a

⁶ Leva-se em conta imóvel localizado na área urbana, ou mesmo, onde ocorra sua expansão ou urbanização específica.

⁷ Ver tópico 1.6.

precisão e jurídico trato mais coerente. É o que prescreve Ismael Falcão (1995, p. 92), eminente autor, ao informar neste sentido, que “o Estatuto da Terra foi mais feliz, mais preciso e juridicamente mais acertado do que a carta de 1988. A redação do art. 98 do Estatuto é mais abrangente e específica, não dando margens à dúvidas” (sic).

O referido doutrinador ainda segue apontando uma profunda diferença entre os termos ‘possuir’ e ‘ocupar’, que para ele não foi levada em conta pelo legislador ou que este não atentou para isto, e explica. No direito civil, ‘possuir’ exige o elemento subjetivo do *animus domini*, ao passo que, o segundo torna-se presente com os elementos fáticos da cultura efetiva e moradia habitual do possuidor, como é para o direito agrário.

Nesse sentido, não basta ao direito ruralista que haja o ânimo de dono, isto é, a simples vontade de ser dono do imóvel. Necessário é que associado a isto se cumpra à função social da propriedade, transfigurando o progresso econômico e social vinculado ao desenvolvimento sustentável. Portanto, a posse aqui vista é a agrária e não aquela do direito civil, que requer que o possuidor tenha somente ânimo, vontade ou intenção de ser dono do bem, não realizando nada em benefício do imóvel.

Merece realce, interessante divisão feita *a priori* por Orlando Gomes e repetida por Luciano Godoy (1999, p. 106-112) em sua obra de Direito Agrário Constitucional em relação aos pressupostos peculiares da debatida modalidade. O autor adrede os reparte em três: pessoais, reais e formais, os quais abarcam também os requisitos gerais de forma bastante clara e simples, embora juntos estejam, o que a princípio ensejar-se-ia uma certa dose de dificuldade se assim apresentados, mas, do contrário, que facilitou sobremaneira o entendimento sobre

os mesmos, alertando que serão mais dessecados no tópico acerca da Usucapião Especial Rural.

O primeiro deles, relativo às pessoas envolvidas na relação jurídica, exige que a pessoa seja rurícola, independente do sexo e da nacionalidade⁸, ademais, impõe cláusula negativa de não sê-lo proprietário de imóvel, ressaltando a enorme dificuldade de provar-se que tal é inexistente e entendendo que bastaria apenas o seu levantamento no próprio município onde se dará a usucapião. Os reais referem-se ao bem imóvel. Diz respeito ao imperativo de que a coisa seja hábil, algo que em momento pretérito já foi aclarado. Não é qualquer bem, mas apenas o imóvel que esteja na zona rural, pois o critério utilizado é o da localização, segundo o próprio constituinte, que optou por adotar a expressão "localizado em zona rural", mesmo se entendendo que o da destinação seria mais útil e justo por abranger em termos de soluções pragmáticas um leque maior de situações do cotidiano.

Um outro aspecto relacionado ao segundo requisito é o limite da área usucapível. Sabe-se das idas e vindas da medida máxima prevista no ordenamento, e que, hoje está estabilizada em 50 ha, mas de forma apenas simbólica. Assim é dito, pois esta área não é absoluta, já que a flexibilidade da lei denota a sua inteligência ao entender que tudo dependerá do módulo rural da região em virtude das variantes regionais, qual seja econômica, sócio e culturalmente. Há ainda a questão das terras devolutas nessa seara que mais adiante serão tratadas. Os últimos são os formais. Ligam-se a posse e ao tempo, tidos como elementos de intersecção do instituto, os quais já foram bastante esmiuçados.

⁸ Aos estrangeiros aplica-se o disposto pela Lei nº 5.709/1971.

Passando a análise puramente legal, o art. 98 do Estatuto da Terra, no trato da Usucapião *Pro Labore*, seguindo o que já havia sido preestabelecido, por exemplo, no Diploma Supremo de 1946, estabeleceu o prazo de 10 anos, claro, sem interrupção qualquer, senão necessariamente o tempo será reiniciado. No que tange a Lei nº 6.969/81, houve a preocupação de reservar-se tópico especial que tratará desta lei com o detalhamento necessário pela sua imponência e endereçamento exclusivo a Usucapião Especial Rural.

Advinda a Carta de 1988, claramente, a aludida espécie de usucapião não fora recepcionada, ao passo que houve menção a Usucapião Constitucional Agrária, também denominada de *Pro Labore*, devido ao intuito de manter o real trabalhador, chefe de família, no campo ao lado desta e, juntos, progredir sócio e economicamente. A Carta Magna em vigor preceitua por meio do art. 191 sobre a derradeira modalidade. É que o aduzido dispositivo dispõe a cerca da usucapião com uma sutil alteração no texto da Lei nº 6.969/81, mas de grande valia. A mudança veio em relação à dimensão do imóvel, passando a ser de até 50 hectares.

Alguns pormenores devem ser observados, como o início da contagem do tempo só a partir da sua vigência. O fundamento recairia no prejuízo que o proprietário suportaria se não se houvesse interrompido a prescrição sob as normas da usucapião anteriores a esta, preceitua Benedito Silvério (1992, p. 855), apesar da jurisprudência não ser unânime no sentido de que a dada norma constitucional seja de aplicação imediata.

Transcrevendo categoria outra, o art. 1.238, *caput* e parágrafo único, do Diploma Civilista de 2002 dispõe acerca da usucapião extraordinária, servindo também a seara agrária, porquanto usa a terminologia 'imóvel', o que denota a

dupla incidência do dispositivo, urbana e rural. Seguindo no mesmo Diploma substantivo adrede, o art. 1.242, em seu *caput* e parágrafo único, prevê a modalidade ordinária da usucapião agrária, carreando a expressão legal *idem* da anterior. Ainda no Estatuto Cível, o art. 1.239, *caput*, traz em seu bojo a Usucapião *Pro Labore*, a qual fora outrora dissecado intensamente.

Assim, o Código Civil de 2002 acabou pegando carona também recepcionando tal categoria, mas, neste caso, ao pé da letra de modo bastante teleológico e finalístico, mas não integral, já que em termos gramaticais houve pequenas retificações, sendo que, o dispositivo alvo, no caso, foi o da Constituição Federal de 88, art. 191, *caput*.

CAPÍTULO 2 TERRAS DEVOLUTAS

2.1 Conceito

Lexicamente, o termo devoluto significa desocupado, vago, devolvido, que fora tomado, inclusive, pela Lei nº 601/1850, art. 3º e parágrafos, ao enumerar quais as terras que tinham aquele caráter e para conceituar de forma legal o instituto. Clóvis Bevilácqua (1976) ratifica tal preceito quando assevera que significa desocupado ou sem dono, este criticado por Di Pietro (2005, p. 624), quando prescreve a incongruência entre pertencer ao patrimônio público, que poderia vendê-las ou doá-las, e de não receber tratamento digno, como, por exemplo, previa a Lei adrede, ou, até pragmaticamente, ser taxado com o referido sentido etimológico do termo transcrito adrede.

Já Valdemar da Luz (1996) destaca com mais ênfase o sentido de devolvido, talvez por tentar encaixar aí aquelas que foram concedidas ao particular, para que as explorasse ou produzisse, mas que, em não tendo sido feito o pretendido a contento, o Estado as retomou, mencionando ainda que, na legislação pátria do campo, ora tem este ora o de vago. Altir de Souza, em suas lições, aduz que seja um patrimônio *in fieri*, ou seja, abstrato, não conhecido ou identificado.

De Plácido e Silva (1994) vai mais além, dispondo que terras devolutas seriam aquelas incultas ou não aproveitadas e destinadas à venda ao particular, estando sob o domínio fiscal do Estado, mas não com assento de seu domínio no registro público. Outros entendem como as não deslindadas por não terem sido, processualmente, discriminadas ou separadas das terras outras.

Já tentando conceituá-las, embora a lei nº 601/1850 preceitue que seriam aquelas que nunca estiveram sob domínio de particulares ou, se estiveram, que foram devolvidas ao governo, porque não foram legitimadas ou revalidadas, integrando as sesmarias e terras sem posse legítima e as que não são utilizadas com finalidade específica pelo poder público, ou que, administrativamente falando, não foram afetadas, atualmente, enquadram-se como espécie do gênero terras públicas por força de preceito legal, mas em sentido amplo e, assim sendo, também conhecidas como bens dominicais, embora taxadas de terras não deslindadas, localizadas, que permanecem ignoradas, desconhecidas, abandonadas e até ocupadas indevidamente pelo particular.

Ante o advento da Constituição Federal de 1988, é evidente que as terras devolutas estavam equiparadas às particulares, quanto a sua inserção como objeto passível de usucapião, não havendo dúvida disto e continua para a doutrina e jurisprudência minoritárias, o que era ou ainda o é uma exceção ao princípio da imprescritibilidade de terras públicas, quando da sua aquisição mediante aquele instituto, não dependendo da forma ou categoria, tendo sido o rito misto, sumaríssimo e ordinário, primariamente adotado, mas vigorando, atualmente, somente o sumário.

O Decreto-lei nº 9.760/1946 as definiu de forma ainda mais pormenorizada quando incrementou as hipóteses já existentes, com novas, elencando, no seu art. 5º, todas elas, inclusive, pretéritas, e que juntas legitimam a sua transferência ao patrimônio particular. O fato é que durante o lapso de tempo a partir do ingresso legal das terras em enfoque até a vigência da Constituição Federal vigente, como ocorreu tanto nas Cartas Magnas quanto na legislação em geral,

usa-se o critério residual, mesmo o Decreto retro gravado, tendo taxado de certo modo quais eram.

O mesmo as conceitua como aquelas não destinadas ou afetadas ao uso público sem distinção de qual seja e nem transferidas, estando sob domínio particular, tendo sido inseridas na categoria dos bens dominicais, resultando em terras disponíveis, como atesta Di Pietro (2005, p. 625). Percebe-se até então, tendo em vista o entendimento dominante e legal, tudo que não for ou não se saiba com certeza absoluta que seja particular ou público e esteja sem destinação alguma será devoluto.

É evidente que a intenção era de até banir de uma vez por todas ou, pelo menos, certamente, tentar amenizar os embates doutrinários com a vigência da Carta Magna atual no ordenamento nacional. Mesmo assim, sobrevieram dúvidas variadas e de difícil deslinde, carreando polêmicas acerca do que seja ou signifique o termo 'devoluta' e da ocasião ou em que circunstâncias dar-se-á a usucapião, tendo como objeto tal espécie de terras.

Pode-se dizer que se justifica plenamente a controvérsia, pois se pode imaginar e até defender que o próprio Estado não está respeitando o próprio princípio da função social da propriedade estabelecido por ele mesmo e previsto na Carta Magna atual e diplomas ou legislações pretérita e vigente, se não se admitir a usucapião de terras devolutas em hipótese alguma, como quer a doutrina reinante, mesmo que não tenha qualquer zelo sobre o bem ou área de terra ou não lhe dê o *status* de verdadeiro bem de produção.

O preceito retro torna-se ainda mais firme quando se fala que não há qualquer afetação ao mesmo, apesar de parte vantajosa dos doutrinadores achar que tal elemento é irrelevante no que tange à classificação dos bens dominicais,

como dispõe Di Pietro (2005, p. 579), citando o Parágrafo Único do art. 99 do Diploma Cível vigente, ao preceituar que "(...) consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado", salvo disposição em contrário. Dar-se-á maior ênfase a mencionada divergência no mesmo capítulo supracitado.

Torna-se patente que tudo está associado ao imóvel no qual irá incidir a usucapião, o que fica acentuado tanto pela dificuldade em termos pragmáticos quanto quando se adota a análise sistêmica dos dispositivos legais. Patente está que a própria legislação encarregou-se de conceituá-la, como antes demonstrado, apontando as situações possíveis, mas que todo esse trabalho parece ter se perdido ou em vão, o que só será debatido mais a fundo no capítulo III, tendo o subtítulo 'Usucapião de terras devolutas'.

Apesar da crítica, é certo que a Carta Magna de 88 inovou ao incorporar as terras devolutas necessárias para proteger ecossistemas naturais ao rol de bens indisponíveis, dispondo que independe de ter transcorrido ou não processo discriminatório, o que, deveras, é louvável, como prevê o art. 225, preceito aí inserido que se coaduna com o que fora exarado pelo seu art. 20, II, acerca de quais terras devolutas pertencem a União, prescrevendo que estão aí incluídas aquelas indispensáveis à defesa das fronteiras, fortificações e construções militares, vias federais de comunicação e preservação ambiental, todas com definição prevista ou a serem em lei, remanescendo, por exclusão, a sobra aos Estados.

Nota-se a pertinência do supracitado incremento, quando da alusão dispensada ao tema da preservação do meio ambiente, assim como, do leque de bens outros da União já ou com previsão de alguma afetação, como, naquele

caso, as terras tradicionalmente ocupadas por indígenas, e, neste, por exemplo, as terras devolutas que estejam devidamente discriminadas por processo específico, administrativo ou judicial, para que se saiba exatamente quais sejam, como as que estão voltadas à reforma agrária ou que foram devolvidas, não só quanto à indisponibilidade, mas também inalienabilidade, imprescritibilidade e impenhorabilidade para os que o interpretam restritivamente.

O fato é que a Carta Magna hodierna apenas acrescentou o aspecto ambiental e praticamente nada alterou no que já houvera sido previsto pela Carta de 1891, art. 34, sendo bem mais específica comparada a de 1967, esta que as relacionou como as "indispensáveis à segurança e ao desenvolvimento nacionais".

Não há dúvida, deveres, repita-se, que há sobre o tema forte desentendimento relativo à posição em que estariam tais terras, sobretudo em relação a sua inserção entre os públicos e, de modo menos intenso, a estar patrimônio de um ou de outro ente, pois o instituto vem padecendo de oscilações de tratamento na sua trajetória, sendo o aspecto primário considerado, sem dúvida, o ponto mais nevrálgico da questão, o que fora já antes anunciado, e que, naturalmente, a pluralidade de autores destaca, fazendo-os de certa forma, pode-se dizer, reféns da matéria.

Como visto, em termos conceituais, devolutas seriam as terras incultas, desocupadas, vagas, devolvidas ou não deslindadas, que não têm ou se preveja nenhuma destinação ou finalidade pública, ou inexista pretensão de dar-lhes, senão sem previsão legal, mas que haja, ao menos, o dolo material de implementá-la em curtíssimo prazo, ou mesmo, de modo especial,

incondicionalmente, fulcro, positivado ou não, na preservação da espécie humana, tornando-as indisponíveis.

Em face do demonstrado e enfeixando todos os prismas, legal ou doutrinário, e segundo pensamento da maioria dos autores, sabendo-se que existe um fosso enorme entre os conceitos exarados e o que demanda o pragmatismo, pelo que se nota, só resta lançar mão do critério da exclusão.

2.2 Fundamentos históricos

Antes de adentrar especificamente na seara histórico-evolutiva da modalidade em apreço, cabe fazer alusão aos bens públicos de modo geral. O fato é que já na época das Institutas de Caio e Justiniano, no Direito Romano, estes apresentaram relevante divisão de coisas, quando se entendia que estavam fora do comércio, *extra commercium*, as *res communes, publicae e universitatis*, todas integrantes da *res nullius*, e ainda, que “as *res publicae* pertenciam ao povo”, como dispõe Di Pietro (2005, p. 576).

Posteriormente, sobrevindo o domínio bárbaro, evidente que à época da Idade Média, as terras da conquista foram repartidas para o rei e os soldados, estas, em especial aos combatentes, eram dadas como prêmio pelo feito heróico, a princípio por um espaço de tempo finito, *beneficium*, e depois vitalício. Finalmente, chegou-se a hereditária, donde se originou o feudo, sendo que o restante ficava com os vencidos, também denominados de *allodium*.

Diferentemente do período Romano, quando eram do povo, aqui as terras ou mesmo os bens públicos pertenciam ao rei. Neste instante,

conseqüentemente, não era conveniente distinguir tais bens conforme diferente regime jurídico para cada categoria por si só.

Nesse ínterim, com a formulação de outra teoria baseada nos textos romanos, passou-se a uma nova fase da história em que se atribuíra novamente ao povo a sua propriedade e tão somente o poder de polícia ao rei. Só então é que tais bens tomaram os contornos de vindoura e das diversas classificações atuais a serem difundidas no tópico subsequente. Assim, já no século XVII e se estendendo até o XVIII, um número razoável de doutrinadores implementaram a sua classificação em coisas públicas e de domínio da coroa, esta propriedade do monarca e aquela do povo por estarem destinadas ao uso público, restando ao rei apenas o exercício do poder de polícia ou guarda.

Daí foi dado um passo largo, para que os indigitados bens passassem a pertencer ao Estado, a partir da introdução do Estado Moderno, fundamentado tão logo e, passo a passo, consolidando-se no lapidar da idéia de que seja, que atualmente já o é, inexoravelmente, pessoa jurídica, e não que se mantivessem no poder do seu chefe supremo.

Passa-se, enfim, a tentativa de empreender uma análise própria da evolução histórica das terras devolutas, que, como visto, surgiu já na Roma Antiga e constava no Digesto, adstritas aos bens públicos em relação a estes, imaginando estar difusa a interpretação dispensada pela majoritária doutrina hoje, como integrantes dos bens públicos, e ainda, buscando especificá-las cada vez mais, já que se sabe de seu laço de afinidade e até que compõem os mesmos em sentido *lato*, como espécie do gênero retro. Contudo, há que se admitir que resultaram de conquista histórica do Estado brasileiro e, presume-se, servem de

âncora á soberania popular, que se nota subsistir neste ponto apenas hipoteticamente.

Massificando o preceito adrede, entende-se ser de bom alvitre citar interessante divisão feita por Igor Tenório (1984) sobre a evolução da propriedade rural e, porque não, das terras devolutas. O estimado autor as reparte em quatro fases: de sesmarias, de posses, da Lei de Terras e da República. Assim sendo, passa-se a exposição das mesmas.

Quando Portugal aqui chegou, tornando o Brasil sua colônia, como já se sabe, impreterivelmente ou dogmaticamente, todas as terras foram elevadas à condição de públicas e pertencentes à metrópole. Para que tais terras fossem resguardadas das outras nações da época e o plano de colonização desse certo efetivamente, foram elas divididas em capitanias hereditárias. Até aí tudo bem. Pensa-se que, inocentemente, os portugueses pensaram que não apareceriam obstáculos tão íngremes.

O sistema implementado, o qual outorgava aos donatários absoluta liberdade para distribuir ou conceder sesmarias, tendo sido conceituadas por Di Pietro (2005, p. 576), como "(...) glebas de terras públicas que eram concedidas aos particulares interessados em cultivá-las, mediante o pagamento em renda calculada sobre os frutos", ocorria através do regime de enfiteuse, como se nota no conceito azarado, findou gerando latifúndios imensos, em quantidade e para poucos, que é o mais grave, já que não houve uma distribuição equânime ou, ao menos, o manejo adequado da gleba ou porção de terra, confiada ao sesmeiro, a *posteriori*, incurso em comisso. Esta seria a primeira delas.

Em seguida, com a Independência do Brasil em 1822, suspendeu-se a aludida concessão, iniciando-se um novo ciclo ou fase, a de ocupação ou de

posses. Certamente, haveria de ter legislação à época disciplinando o assunto, porém nada existia. Simplesmente tomava-se posse daquela terra e, caso fosse cultivada e servisse de morada habitual, poder-se-ia adquiri-la por haver legitimidade da posse. Abre-se aqui um paralelo entre ambas as fases, porquanto esta favoreceu o pequeno cultivador ou verdadeiro produtor ladeado de sua família, enquanto aquela os grandes proprietários.

Veio a Lei de Terras – Lei nº 601/1850, dispondo acerca dos processos de legitimação de posses e de discriminação de terras devolutas (art. 10) e com o escopo de regularizar a questão das terras públicas, dirimindo muitos abusos. O seu art. 5º impôs os pressupostos da morada habitual e do cultivo da terra antes lembrados, mas não com o *status* de coisa formal, pois aplicados dogmaticamente sem que tivesse preceito no ordenamento jurídico ou que até então não houvessem sido recepcionados em dispositivo legal. Ademais, define as terras devolutas, enquadrando-as no art. 3º e proíbe as posses vindouras.

A última das fases, tendo como marco a Constituição Federal de 1891 e prolongando-se até hoje, delimitou as terras da União e transferiu as residuais aos Estados-Membros. Ainda nesta, o Decreto-lei nº 9.760/1946 vigora e traz definição outra, no art. 5º, não diversa na essência da dada as mesmas terras, onde se prevê, por exemplo, referência à sentença declaratória como está insculpida no art. 148 da CF/1937. Isto é justificável, já que à época vigorava esta Carta, onde se previa a modalidade *Pro Labore* da usucapião.

É necessário ressaltar ainda que o Decreto-lei retro reconhece todas as formas de transferência a que fez alusão ainda aquele artigo, repetindo o denominado critério residual ou de exclusão adotado pela Carta Magna derradeira, quer seja de 1937, para conceituar as terras devolutas e aumentando

sobremaneira o leque das previstas como de propriedade dos particulares, o que se aproveita e se mantém na legislação e Constituições Federais posteriores e sugere que as lacunas em termos de classificação entre outras serão preenchidas a cada passo deste.

2.3 Classificação do Estabelecimento Rural

2.3.1 Do imóvel rural

O bem do qual dispensar-se-á estudo específico é algo relativamente jovem, já que só com a vigência do Estatuto da Terra, é que realmente houve seu ingresso no ordenamento jurídico pátrio em virtude da sua conceituação dada por dispositivo desta lei. Antes disso, apenas o Código Civil de 1916 fez uma sutil menção ao prédio rústico no seu art. 1.211 na parte que trata da locação de imóveis.

Diz o art. 4º, I, do aduzido supra Estatuto campesino que imóvel rural é “o prédio rústico, de área contínua, qualquer que seja a sua localização, que se destine à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada”. Analisando-o, de plano surge o questionamento sobre o que seria o ‘prédio rústico’. O termo ‘prédio’ não se refere simplesmente à construção seja de madeira ou alvenaria. Refere-se tanto a casa quanto edifício, mas também propriedade imóvel, esteja na zona urbana ou rural. O complemento da locução, ‘rústico’, aí sim, com interpretação restrita, quer dizer rural.

Seguindo, nota-se um outro ponto interessante. É que, o preceito legal retro menciona que independe da localização do imóvel. Sendo assim, desde que esteja inserto no meio urbano e tenha a finalidade prevista no mesmo dispositivo, não haveria porque a propriedade, que reúna as aludidas características, deixe de ingressar no seu rol. Como se nota então e até inovando, pois antes de sua vigência referendara-se o da localização, estando atualmente e novamente em voga, ratificando o que já se expôs, o critério da destinação para este diploma ruralista.

O Estatuto em estudo também introduziu uma série de conceitos como o de módulo rural, propriedade familiar, empresa rural e outros de mais tênue relevância. O inciso III do mesmo artigo prevê o primário, mas com fundamento no segundo instituto, previsto no II. Dele aflora preceito cujo trabalhador do campo e sua família explore imóvel rural que absorva toda a sua força de trabalho, a fim de garantir-lhes a subsistência e o progresso sócio-econômico, o que pode até caracterizar o módulo rural. Como sabido este varia de região para região, levando-se em conta fatores como o tipo de exploração entre outros.

Já o conceito de propriedade familiar, entende-se ter bem mais significância, como também, que em termos jurídicos é mais sustentável, tendo o aspecto material mais apurado. Não só como fulcro, mas também na semelhança com a propriedade familiar, é que o módulo rural mantém íntima aproximação e até se confunde com aquele, que o fundamenta, como já evidenciado.

O seu inciso VI, ainda do art. 4º traz o conceito legal de empresa rural, que diverge do dado a empresa agrária. Esta não leva em conta, mesmo sendo estabelecimento comercial e não importando qual, se há eficiência e se esteja explorando um imóvel rural. Por outro lado, aquela impõe grau de utilização ou

eficiência de cem por cento, o que obriga que sejam atingidos percentuais elevadíssimos de excelência, e que seja comercial também e o explore econômica e racionalmente.

Sucederam-se decretos e leis, que, em virtude da finalidade de cada qual, pensa-se, alternaram entre um ou outro critério, como consignado implicitamente na Lei Complementar n. 5.172/1966 ou Código Tributário Nacional – CTN, que estabeleceu o critério da localização para pagamento do Imposto Territorial Rural - ITR nos seus arts. 29 e 32, sendo que numa dessas vicissitudes o STF, mediante o RE 93.850-MG, entendeu que houve inconstitucionalidade.

O motivo disto foi que, logo após a vigência do Código Tributário Nacional, ingressaram o Decreto n. 59.428/1966, que também serviu para regulamentar o Estatuto da Terra, o Decreto-Lei n. 57/1966 e a Lei n. 5.868/1972, fundamentando-o na impossibilidade de lei ordinária revogar uma outra complementar, fazendo valer o que dispôs aquele Código Fazendário e, por tudo isso, fomentando uma verdadeira querela legal de qual seria o mais viável ou válido, até que se inserisse no ordenamento nacional a Carta de 1988, referendando a favor do critério da localização, como já mencionado anteriormente e ratificado por julgado daquela mesma corte.

Contudo, contrariando o preceito constitucional retro, vige a Lei n. 8.629/93, tendo disposição expressa também, no art. 4º, I, acerca da reforma agrária, prescrevendo definição do imóvel rural idêntica àquela retro citada, quer seja Estatuto da Terra, em termos de significado, porquanto houve adjetivas alterações gramaticais, e portando, levando-se em conta o critério também lá recepcionado, renovando a divergência quanto à questão do método de aferição do imóvel rural.

Ademais, a referida Lei inaugura outras modalidades, quais sejam a pequena, um a quatro módulos fiscais, a média propriedade, cinco a quinze, e, de forma implícita, a grande, já que mesmo não tendo feito alusão expressa a esta, a previu nas entre linhas dos incisos II e III daquele mesmo artigo, quando deixa transparecer isto, incorporando-as ao rol das categorias minifúndio, latifúndios por dimensão e exploração e empresa rural. Apesar da magnânima importância da propriedade familiar, a retro aduzida Lei, denotando a pretensão de aniquilá-la, interpreta-se, pois não a menciona, e ainda adota as expressões 'pequena propriedade' e 'média propriedade'.

Porém, por ser tão útil e porquanto tal operação tenha se dado de modo incorreto em termos jurídicos, sustentá-se que continua válida. É que, a partir da vigência do Decreto n. 84.685/1980, art. 4º, que regulamentou a Lei n. 6.746/1979, surge o chamado módulo fiscal, para que pudesse incidir sobre ele o ITR. Tudo bem que tivesse sido só isto. Mas não. Houve uma radical alteração no conceito do módulo rural e, por isso, o suposto erro cristalizado no mesmo fundamento invocado adrede, quer seja à inconstitucionalidade em virtude da inobservância da hierarquia das leis, repetindo, como atesta Ismael Falcão (1995, p. 70).

Na verdade, para que a coisa ficasse bem resolvida o correto seria que precipuamente fosse revogado o dispositivo do Estatuto que conceitua o módulo rural, e aí, sem óbice poder-se-ia até repeti-lo literalmente, como sendo o de módulo fiscal, ou então, que a nova lei também fosse Complementar. Uma outra falha gritante da Lei, que trouxe o instituto da média propriedade, por exemplo, foi a não menção, minimamente que fosse, à Empresa Rural, o que obriga o uso do conceito previsto pelo Estatuto da Terra.

Torna-se patente a importância do imóvel rural, porquanto aquilo que tiver incidência de algum modo sobre a terra, seja coisa formal ou material, direito ou obrigação, para ser legítimo, há de passar pelo seu crivo, pois é o objeto da relação e, conseqüentemente, impõe a observância a fio de suas características e limitações, visando impedir, não importa se considerado módulo rural ou fiscal, o seu fracionamento ao tamanho de minifúndio, algo extremamente prejudicial, e que padece de absoluta aversão do direito agrário e adeptos.

2.3.2 Terras Particulares

Já se tem a terra noção, mas essencial e baseada no que fora explicitado em tópicos anteriores, de que os bens, no caso as terras particulares, resultam de título legal, secção esta regulada pelo Diploma Cível de 2002, por exemplo, o de compra e venda ou, se antes afetadas ao uso público, que sofreram o processo inverso de desafetação ou da incorporação das terras devolutas ao domínio privado.

Assim, como dispõe o próprio Decreto-lei nº 9.760/1946, art. 5º, foram transferidas aos particulares as terras devolutas elencadas pela Lei nº 601/1850, Decreto nº 1.318/1854 junto a outras leis e decretos genéricos nas esferas federal e estadual, as alienadas, concedidas ou reconhecidas por parte da União ou dos Estados federados, as previstas por lei ou concessão que emana de governo exterior e ratificada ou reconhecida pelo Estado brasileiro, não importando se expressamente ou não em convenção ou tratado limitativo, ou resultantes de sentença judicial que tenha força de coisa julgada, as sob posse contínua e pacífica sem contestação e que advenha de justo título e boa-fé, se superar os 20

anos ou passar de 30, caso a posse além de pacífica, não seja interrompida, independente do justo título e boa-fé, e ainda, as que estejam de acordo com o preceito do art. 148 da Carta Política de 1937 e que tenham respaldo em sentença declaratória.

Portanto, seriam esses os casos, que atendem, perfazendo as classificações dos bens de um modo geral e ingressam na definição dada daqueles ou das terras particulares.

2.3.3 Terras Públicas

2.3.3.1 O caráter não devoluto das Terras Públicas

Tão somente a partir do Código Civil de Napoleão, datado de 1804, mas de maneira implícita, ao declarar que bens, como rios, estradas entre outros estariam insuscetíveis a qualquer transação, porém ainda não num patamar mínimo que tornasse explícito o enquadramento por regime jurídico, quanto mais como algo que tenha a relevância e notoriedade dos dias atuais, empreendeu-se separar os mesmos de um modo geral num diploma que adentrara na modernidade com *status* de código, preceito tal interpretado por doutrinadores como o germe da divisão entre grandes opostos, quais sejam os bens de domínio público e privado.

Não demorou muito e apareceu a primeira classificação feita por Pardessus, dividindo-os naqueles de domínio nacional e nos de domínio público, semelhante à de Proudhon, este substituindo tais termos, respectivamente, pelos dos bens de domínio privado e público do Estado, que segue sendo adotada no direito francês. Os primeiros, segundo Di Pietro (2005, p. 578), produtores de

renda e passíveis de pertencer ao particular, enquanto estes não alienáveis, prescritíveis e suscetíveis de servidão, porquanto servem para uso da população e serviços gerais pela própria natureza dos mesmos.

A Itália inovou a esse respeito ao ampliá-la no sentido de subdividi-la e usar outras terminologias, aplicando o critério da natureza do bem, seja ou não patrimonial. Lá havia o *demanio*, domínio público, e, por outro lado, a denominação 'bens patrimoniais', os mesmos do domínio nacional, mas repartida naqueles do patrimônio disponível e indisponível. Esta divisão última é a mesma dada pelo Regulamento de Contabilidade Pública da União, que teve aprovação do Decreto nº 15.783/1922, embora repetindo idêntica terminologia empregada pelo art. 66 do Código Civil de 1916, no seu art. 803.

Ainda no Diploma Cível do século passado, o art. 807, com um *plus* de lucidez em relação ao artigo supra do mesmo, prevê que os bens dominicais inserem-se no patrimônio disponível, enquanto os de uso especial no indisponível, e assim, dá exclusivamente àqueles a natureza de alienáveis. Tudo que fora transcrito com mais ênfase e intentando alcançar às terras públicas, pois está adstrito. Há também aqueles doutrinadores que os classificam conforme a titularidade de federal, estadual ou municipal, esta tendo pouca relevância.

É *vero*, que os autores estrangeiros, em regra, os diversificam pelo regime de bens, repartindo-os nos de domínio público e privado, ao passo que aqui, no que pese a transferência de uso deles aos particulares, como dispõe Di Pietro (2005, p. 580), e segue, asseverando que há um tratamento indistinto aos institutos vários seja qual for a modalidade, mesmo estando notório as diferenças, sobretudo quanto ao positivado em nível federal, leva-se em conta outros aspectos que pouco a pouco serão aclarados como prioritários. Cretella Júnior

(1984, p. 21) é solidário a tal preceito, pois na sua ótica os bens de domínio público e privado da administração, inegavelmente, não podem ingressar em regimes jurídicos semelhantes, e mais, aponta que existe um regime especial dissociado do comum.

No Brasil, só a partir do Código Civil de 1916, art. 66, é que em termos metódicos empreendeu-se verdadeiramente classificar os bens públicos, a qual hodierno mantêm-se. Diferentemente do que ainda baila no direito estrangeiro, ou seja, a sua bipartição, entre os brasileiros fora implementada a tripartite, concorde com a maioria da doutrina, entendimento este que será aclarado neste instante. Esta divide os bens em questão no de uso comum do povo, de uso especial e nos dominicais.

Elucidando-a, os primeiros compõem mares, ruas e praças, por exemplo. Os intermediários, os edifícios e prédios ou bens móveis que de algum modo habitam serviço ou repartição em quaisquer dos níveis federativos, inclusive as terras dos silvícolas ou indígenas e, finalmente, os dominicais, isto é, os que englobam a universalidade do patrimônio, seja qual for o ente, servindo-os de objeto de direito pessoal ou real.

Em sua minoria, outros autores discordam do disposto retro, pois há aqueles que interpretam até que as terras devolutas não se encaixam entre os bens dominicais, sobretudo pela ausência de afetação pública e o sentido teleológico de princípios constitucionais que as regulam e dão um novo enfoque ao mesmo, ensejando entendimento mais solidário e com prismas que denotam uma maior coerência de tratamentos entre administração e administrados.

O atual Código Civil pátrio fez sutil inclusão a estes derradeiros ao gravar os bens que integram o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público no seu

art. 99, III e parágrafo único, como integrantes dos aludidos bens, estando prevista sua classificação no mesmo artigo retro, *caput*, seus incisos e solitário parágrafo, aproveitando a do Diploma Cível de 1916 ao manter a que vinha sendo adotada e já patenteadas. Pelo estudo dispensado a matéria, nota-se que o critério adotado pelo regramento jurídico vigente e, majoritariamente, assim visto no que tange a classificação dos bens ou terras públicas é o da destinação ou afetação, como referenda Di Pietro (2005, p. 579).

O que fica evidente é que a doutrina entende que ou se encaixam no gênero terras públicas *lato sensu*, defende parcela considerável, ou estão aí inseridos até mesmo *strictu sensu*, interpreta a maior parte dela, ou que não se incluiriam entre elas, qualquer que fosse o sentido, como para a que resta, todavia só nos tópicos 2.3.1.1 e 2.3.1.2, Capítulo 2, e em todo o Capítulo 3 o assunto será explanado a fundo.

Portanto, em face do aspecto jurídico da destinação pública, há a categoria do domínio público do Estado, que absorve os bens de uso comum dos administrados e especial, e, também do mesmo ente, a de domínio privado, que não tem finalidade alguma ou apenas compõe o seu patrimônio, estando aí ingressas as terras devolutas em sentido amplo.

2.3.3.2 O caráter devoluta das Terras Públicas

No que tange a esta derradeira modalidade e, como já se sabe, porquanto aflorado o conceito de terras devolutas, entendidas como aquelas residuais às públicas, *strictu sensu*, e particulares, as quais se aliam a corrente minoritária de

que as terras devolutas com tal sentido são usucapíveis, faz-se necessário classificá-la melhor.

Há entendimento discorde latente em relação à inserção ou encaixe destas entre os bens públicos ou, ao menos, quando não discriminadas por processamento administrativo, que seja por processo judicial, como também, se continuariam como tais, já que estariam relegadas a segundo plano ou esquecidas e até mesmo abandonadas, destarte desprovidas de qualquer uso, fim ou de função social, o que faz pensar-se, se são ou não passíveis de usucapião. Como a intenção é classificá-las, para este desiderato é de suma relevância entender, *a priori*, o que é terra devoluta, algo que já fora explanado alhures.

Mister faz-se indagar, como pertencerem, e continuarem, a modalidade dos bens dominicais e estes aos bens públicos, se não lhe são dadas destinação ou qualquer uso, sendo até esquecidas pelos entes da federação em muitos momentos, para não dizer a todo hora, e que, portanto, não tenha passado por processo de discriminação qualquer, como prevê a lei, tendo adotado aquele critério a própria administração? Esta será a grande discussão a ser encetada no terceiro e último capítulo.

Caso se traga a apreciação aspectos ou critérios, quer seja da afetação, destinação ou exclusão, não importando qual seja, vê-se que há, só pelo tratamento dispensado às terras devolutas, grotesco e absurdo isolamento ou desprezo ideológico-jurídico-administrativo a questão das terras devolutas e, porque não dizer, incoerência desmedida.

Pelo exposto adrede, a de se concluir que, indubitavelmente e de maneira histórica ou tão somente em termos dogmáticos, as mesmas estão inseridas na

categoria dos bens dominicais em sentido amplo, integrando os bens públicos, devido ao critério da exclusão.

CAPÍTULO 3 USUCAPIÃO DE TERRAS DEVOLUTAS?

3.1 Os bens públicos na Constituição Federal de 1988

Já dispõe o direito agrário, tendo fulcro, inexoravelmente, na Carta Magna pátria, que os princípios norteadores desta disciplina e das terras em geral são três, quer seja, o Da efetivação da supremacia da ordem pública, Da efetivação da justiça social e Da função social da propriedade.

O primeiro deles, naturalmente, fundamenta-se na hierarquia das normas que carreguem no seu bojo a finalidade da ordem pública, o que lhes dá o caráter da obrigatoriedade, sendo movidas pelo interesse público ou coletivo e, desse modo, preponderando sobre as privadas, que se sustentam unicamente com fito no interesse particular.

Tem-se inserido no mesmo princípio o aspecto da desapropriação, sabendo-se que aquela que traz o caráter público é ainda hoje de certo modo absoluta, mas que vem sendo cada vez mais ponderado, dividindo-se o seu processo no de utilidade pública e interesse social, sendo que aquele se aplica ao imóvel urbano, enquanto este tem como alvo o rural e busca a efetivação da reforma agrária.

O aludido princípio retro ainda faz restrições à liberdade de contratar. É que a autonomia da vontade das partes é mitigada por disposição legal expressa, o que prevê o art. 13 do Decreto 59.566/1966. Da mesma forma, no sentido de impedir, juridicamente, o fracionamento do imóvel rural que seja inferior ao módulo rural da região, garante ao proprietário ou possuidor do imóvel e sua família que seja explorado de modo direto e pessoal com a absorção de toda

força de trabalho, visando a subsistência e o progresso social e econômico, tido como algo similar a propriedade familiar em termos de conceito, como preceitua o art. 65 do Estatuto da Terra e outro da Lei nº 5.868/1972, que trata do cadastramento rural, cria-se a 'fração mínima de parcelamento', para que não haja a proliferação de minifúndios, o que, portanto, seria um retrocesso.

O segundo, da efetivação da justiça social, tem objetivos idênticos à finalidade perseguida pela política de Reforma Agrária, a qual propõe a justa distribuição de terras para os que não tem acesso ou não as têm e promoção da ascensão econômica e social de tais pessoas, como referenda o artigo e parágrafo primeiros do Estatuto da Terra. Mas de todos, o que mais se afina com a questão agrária é o derradeiro, vindo em seguida o imediatamente anterior.

Passa-se a análise do princípio último elencado adrede, que tem lastro, sobretudo, no aspecto social, constituindo-se no princípio fundamental desta disciplina. Originariamente, e ainda segue, a Constituição Federal presente, que adotara a concepção tomista do mesmo, o recepcionou no seu art. 186, explicitando, taxativamente, os pressupostos para tanto, os quais seriam:

I - aproveitamento racional e adequado; II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Do enunciado do dispositivo retro aflora que tais requisitos só simultaneamente podem ser atendidos, restando à lei ordinária, ao menos, a incumbência de estabelecer seus critérios e graus, os quais, antes, já se inseriam entre os previstos pelo Estatuto da Terra, art. 2º, parág. 1º, não, gramaticalmente, mas, em termos de quantitativo e teleológico, semelhante aos atuais e, do mesmo

modo aproveitados, mas, de qualquer maneira, atendendo aos ditames da propriedade rural, tendo efetivamente natureza de bem de produção, estando também ainda referendados na Carta atual, art. 5º, quando o colocou no patamar de direito fundamental, preceituando que, se propriedade for, terá que cumprir sua função social.

Analisando o dispositivo supra, o termo 'racional', inserto no inciso I do artigo precípua, significa que é mister a utilização da mais viável técnica agrícola no manejo do solo, enquanto o 'adequado' diz respeito à aptidão da terra, ou seja, ao que a mesma pode oferecer e ao seu potencial em compatibilidade com a cultura e a técnica a ser usada. Os remanescentes são claros em termos de interpretação não necessitando de explicações e aprofundamento. O fato é que só a conjunção dos elementos econômico, social e ecológico, cada qual com sua essencialidade e real efetivação finalística, perfaz-se plenamente a concretude do princípio em evidência.

Como Strozake (2000, p. 106), alguns outros preceituam que as concessões de sesmarias foram "o germe da função social da propriedade da terra", sendo o enunciado complementado por Sodero (1982, p. 27), quando expõe o pensamento de que não bastasse conceder glebas, mas também que servisse para que "um homem de cabedais pudesse explorar (...)", tendo tal princípio consolidado-se atualmente com a máxima que lhe é peculiar, denotando tão somente que a consecução da sua integral finalidade, como objeto que é, só se dará com o uso de modo sustentável, mediante seu cultivo, criação ou utilização para algum fim, e que, mantivesse de modo digno e satisfatório o trabalhador no campo e não, simplesmente, que ao lhe ser concedido um pedaço de terra, esta não servisse para tal desiderato.

Sem dúvida que, a partir da recepção do aludido princípio nas legislações e Cartas pátrias, houve o condicionamento da terra a sua função social de modo mais intenso, reconhecendo que isto não se deu do dia para a noite, mas com o lapidar do instituto da propriedade rural, suas adjacências e os efeitos do seu manejo e de sua evolução, muitos advindos de erros na sistematização da implantação da colonização brasileira, como, por exemplo, a produtividade sem observância das técnicas empregadas para sua obtenção, em detrimento apenas do foco na política colonizadora aristocrática de Portugal. Disto aflora que a preocupação era bem mais elevada quanto aos aspectos econômico e patrimonial.

Ainda no estudo pormenorizado do mesmo princípio, José Afonso da Silva (1990, p. 249) até acha que a partir da inserção do mesmo no ordenamento como um todo houve alteração da natureza e regime jurídico da propriedade, entendendo que deveria ser extraído da secção dos direitos individuais e compor tão somente àquela que abarca o direito econômico, justificando tal pensamento no fato de que, para sua aquisição, são necessários apenas os elementos gozo e utilização do imóvel.

Outra questão interessante é a da expropriação, levantada por Roberto Grau (1990, p. 316). O mesmo questiona a indenização devida ao antigo e relapso proprietário ao indagar acerca da sua aplicação ou de como se dará, pondo em xeque tal alternativa, se a propriedade não cumpre sua função social e que, portanto, não seria uma legítima propriedade. Para o autor imediato supra se configuraria pagamento indevido, resultando no enriquecimento sem causa do proprietário, se assim o é ou se concretizar.

Já Bastos; Martins (1990, p. 124) repelem a idéia de que a propriedade fora transformada em função social, garantida, segundo ele, como direito, ratificando tal entendimento através da própria Carta de 1988, por ter a previsto em dispositivo específico, embora admita que não se sustenta como “direito individual, exclusivo, absoluto e perpétuo”, sendo ambos, objeto e interesse individual, submetidos aos rigores do bem-estar comum. É evidente que há o interesse subjetivo ou direito que é próprio de cada pessoa, mas agora relativo. O interesse social ao ser resguardado, limitando o anterior, deixa claro que, se assim se apresenta é porque exerce prevalência sobre aquele.

Como assevera Strozake (2000, p. 104), quem a detém ou a tem como de sua propriedade pode usar, gozar e dispor, todavia não de modo egoístico, o que se interpreta como “a satisfazer a sua destinação socioeconômica” e, via de conseqüência, atendendo à função social que lhe inerente. Evidencia-se que, como bem que é e também servindo de plataforma a outros tantos, no mesmo instante que tem o caráter de direito natural, tendo então a natureza de verdadeiro direito, a propriedade remete ao imperativo de que só é reconhecida na acepção literal da palavra, quando cumpre sua peculiar obrigação, fruto de seu aspecto de bem dinâmico.

A Igreja, fazendo uso da própria doutrina, não vê razão diversa entre interpretar a propriedade privada, como puro direito natural, ou de ser taxado de função social que justifique tanto questionamento, já que, de qualquer forma, entende que a terra tem a finalidade precípua de bem comum, ou seja, que se move por sua função social, não servindo tão somente ao um ou grupo de indivíduos. Nitidamente, mais ainda, é que nesse sentido deve ser tratada a propriedade rural, pois é a terra nobre bem de produção, que está condicionada à

persecução de objetivos coletivos, não podendo elidir-se disso, porquanto é da sua essência.

Assim, pode-se pensar que o Diploma Cível vetusto não mais correspondia de modo satisfatório a realidade do instituto, até porque o mesmo estava inserido no seu art. 524, onde se evidenciara conceito *lato*, pois dispensara a terra a restrita noção de bem de valor. Tal preceito é verdadeiro na medida que o Código substantivo retro não distingue imóvel rural de urbano, o que é deveras condenável, demonstrando novamente a ausência de zelo do poder público para com aquele. Há os que acham até que o próprio Estatuto da Terra já com alguns anos de vigência não era suficiente à demanda da propriedade rural.

A atual constituição, tentando mitigar a injustiça feita em termos de não aproveitamento da vertente da finalidade da terra e pelo merecimento que lhe próprio, recepcionou explicitamente a sua função social, art. 5º, XXIII. Só em Diploma de magnânima envergadura poder-se-ia apaziguar as divergências e tentar minimizar os reflexos de séculos de desprezo ao referido bem. O que dizer então da impossibilidade da usucapião em relação às *terras devolutas strictu sensu* diante de tudo que se expôs?

Percebe-se que, para a majoritária doutrina e jurisprudência, a mesma Carta adrede anula peremptoriamente a possibilidade de tal modalidade de usucapião, assim como, o art. 102 do Código Civil vigente e a mensagem da Súmula n. 340 do STF. Evidência disso, por exemplo, é o da concordância a tal preceito demonstrado por Zacarias (2006) em sua obra, quando dispõe que, além dos bens públicos, há outros que estão, naturalmente, fora do comércio e são, juridicamente, insuscetíveis de usucapião e que, finalmente, os direitos pessoais, também seguem o preceito retro, não sendo passíveis de serem usucapidos, mas

que, no entendimento das correntes diversas, o fundamento do preceito aderido baseia-se apenas em entendimento dogmático, pois não atende ao que pressupõe o espírito do instituto, e até por estar motivado pelo conservadorismo exacerbado daqueles que muito têm e não querem abster-se desta prerrogativa.

O fato da majoritária doutrina achar impossível que o referido objeto seja passível de usucapião não foi suficiente para inibir a sensibilidade de juristas que em suas ementas expressam justamente o que está no âmago do instituto da propriedade, mais ainda da rural, já que a justiça social é feita, quando dá veredictos, que serão brevemente insculpidos neste, no sentido contrário ao que prevê a aludida Carta, dada a interpretação reinante dos seus arts. 183 e 191, parágrafos 3º e único, respectivamente, que adotaram o termo 'imóvel público'.

Justamente por existir também terras devolutas em sentido estrito, é que a minoritária doutrina e jurisprudência recomenda e atesta, favoravelmente, a usucapião, mas restritivamente é claro, ressalte-se, daquelas terras. O posicionamento derradeiro justifica que o legislador, quando assim dispôs, focou o preceito em discussão apenas de modo amplo em relação àquelas incluídas na classificação dada ao bem ou imóvel público, o que, destarte, autoriza a usucapião das mesmas, mas, como se vê, tão somente *strictu sensu*.

3.2 A Usucapião Especial – Lei nº 6.969/81

A esta se aproveitam os elementos gerais característicos da usucapião, positivados ou não, só para enfatizar. Destarte, o conceito aclarado anteriormente do instituto maior, a usucapião, é válido ao instituto derivado, no que lhe incrementar, sendo complementado pelas suas peculiaridades, que estão

previstas pela legislação em vigor. Assim, especificamente, para essa categoria, foram introduzidos novos elementos e/ou pressupostos.

Apenas um esboço da referida modalidade esteve previsto no ordenamento brasileiro, a partir da Carta de 1934 como já demonstrado, pois, na verdade, pelo aspecto teleológico e não literal, o instituto absorvido naquele momento pelo ordenamento pátrio, tendo dispositivo próprio e coincidindo com a influência e introdução do princípio da função social da propriedade já aí e tendo sido incorporada novamente às cartas magnas nacionais posteriores, Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/50), Lei nº 6.969/81 e, finalmente, Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406/02), exceto à Constituição Federal de 1967 e EC nº 1/1969, fora o da usucapião constitucional agrária ou *Pro Labore*.

Assim sendo, a lei a ser dissecada especificamente neste tópico, Lei nº 6.969/1981, com sua aparição, só então se introduziu a modalidade da Usucapião Especial Rural, diferenciando-se das categoriais pretéritas pela sua finalidade, inclusive da imediatamente retro citada, e não, que havia sido expurgada abruptamente da Carta de 1967 porque impossível, não se aproveitando os valores, dito pressupostos anteriormente positivados de modo absoluto, ou melhor, que, na sua grande maioria, os requisitos a serem aproveitados aqui já eram disciplinados legalmente e, por isso, há, pelo menos, uma acentuada identidade com aquele instituto.

O art. 1º da lei inserida no título deste subtítulo prevê para imóveis rurais um prazo aquisitivo mínimo de 5 anos ininterruptos, reduzindo-o em relação ao tempo de aquisição do Diploma Magno de 1934, evidente, preservados os outros requisitos já citados outrora, exceto aqueles que forem dispensados positivamente neste enfoque, além dos novos a serem desbaratados.

O retro apontado artigo, inovando, impõe cláusula negativa, em que o possuidor não pode ser proprietário de imóvel rural ou urbano e uma outra positiva, que seja tornar produtiva a propriedade com seu trabalho e nela tiver sua morada, esta necessariamente no local e edificada, asseverando ainda que somente se possibilite, juridicamente, que seja adquirido o domínio em sentido estrito, caso preencha todos os imperativos legais, mesmo que já esteja perfeito o título, em virtude de prescindir de sentença constitutiva.

Segue o dispositivo, preceituando que não se leva em conta justo título e boa-fé, cabendo ao juiz da lide apenas declarar a sentença, evidente e novamente, estando perfeito o título. É certo que todos os caracteres transcritos antes se aproveitam à usucapião constitucional agrária, que é a mesma *pro labore*, 'sua ou suas irmãs', como queiram.

O Parágrafo Único do mesmo artigo faz uma ressalva expressa quando valida a usucapião especial rural de área superior a 25 ha, desde que esteja no limite da estabelecida pelo módulo rural aplicável à espécie, e ainda, na forma da legislação específica. Nota-se que a primeira diferença desta para a aludida irmã está na dimensão do imóvel, já que a área adotada por esta é de 50 ha, como foi visto, embora não seja esta área estanque, pois já se sabe que o que será levado em conta é o limite da medida do módulo rural da região.

Vê-se que, na verdade, o mais importante ou, ao menos, significativo traço diferencial da especial rural está na sua finalidade. Ismael Falcão (1995, p. 96) na sua valorosa obra vinculada ao Direito Agrário atesta tal preceito dispondo que "o usucapião *pro labore* operava única e exclusivamente sobre área correspondente à propriedade familiar". É justamente neste ponto que encontramos a segunda das duas existentes. Ora, quando o constituinte de 1934 previu tal modalidade

estava visando o lavrador e a sua família, como assevera o mesmo autor, e não, parte dissociada do todo, constituindo-se assim seja na figura daquele ou de um dos componentes desta.

Destarte, só o grupo familiar uno é que pressupõe a existência de trabalho conjunto, fruto da contribuição de cada membro seu com a finalidade ímpar e exclusiva de subsistir como corpo que é, o que não representa a intenção do legislador infraconstitucional de 1981, quer de facultar que posseiro seja atingido singularmente e tão só, quando inseriu no ordenamento a lei que trata da usucapião especial rural. Fica patente que, inexoravelmente, o que diverge esta do modo constitucional agrário de usucapião é o seu sentido teleológico ou finalístico.

Além do mais, apenas anunciando o que já está, ao menos implícito, a lei, objeto de estudo instantâneo, dispõe sobre aspectos vários direcionados mais precisamente ao instituto específico e, extensivamente, àquilo que a analogia puder fazer uso, dando o mínimo de regramento e sustentação ao direito agrário, ao focar seus institutos e tudo que com ele relacionar-se também no campo da usucapião constitucional agrária, rural ou *pro labore*.

3.3 A polêmica: Uma questão de hermenêutica?

Basicamente, são três as correntes, cuja interpretação, seja de preceitos doutrinários ou disposições legais e jurídicas, empreendida por cada qual é sobremaneira disjungida. A primeira, majoritária, entende que, seja sentido amplo ou estrito, integrará sempre a categoria de bens dominicais e, assim, a dos bens públicos. A subsequente ou minoritária das correntes já percebe que se vistas

com este sentido não integram tais bens. Finalmente, a última delas e, até para alguns, irrisória, que as vêem completamente dissociadas daqueles e, conseqüentemente, da categoria dos dominicais, qualquer que seja o seu encaixe nos termos transcritos adrede.

A divergência entre posicionamentos é tão profunda que parece não ter fim. Os embates seguem com tanta força que aquilo que se interpreta estanque em si próprio acaba ressurgindo por si mesmo ainda mais vigoroso em comparação ao que se havia pensado *a priori*. Por tudo isso, é essencial que se faça a explicitação dos entendimentos, para que daí possa ser extraído aquela posição que se considere substancial e formalmente sustentável.

Iniciando-os, Luciano Godoy (1999), contrário a aquisição de terras devolutas pela usucapião, fundamentando-se nos artigos e parágrafos da Carta de 1988, já antes aduzidos, que teriam revogado disposição da Lei n. 6.969/1981 entre outras, civilistas e sumuladas, assevera que são bens fora do comércio, porquanto estão entre os imóveis públicos e, por isso, são imprescritíveis e não passíveis de usucapião.

Segue a mesma corrente antiusucapião das referidas terras, Dorgival Neto (1994), explicitando enunciado semelhante ao anterior e com algum acréscimo. Justifica que, até que surgisse a atual Constituição, havia uma exceção, qual seja a usucapião especial de terra pública, delimitada pela Lei supra, quando então o dispositivo que o previa fora revogado, como também, o procedimento administrativo que o disciplinara, incurso no Decreto n. 87.620/1982.

A mesma tese sustenta Di Pietro (2005) em sua obra insculpida aqui outrora, quando dispõe que a Carta vigente a revogou tanto no caso de incidência na zona rural quanto urbana, mediante os artigos e parágrafos antes aduzidos e,

dessa maneira, a modalidade que seria o derradeiro resquício, a usucapião especial daquela Lei. Contudo admite que há controvérsia em relação às terras devolutas, no que pese a natureza jurídica destas.

Passa-se a exposição dos entendimentos que compõem a segunda corrente. Celso Ribeiro Bastos (1990), enfático a respeito do tema, interpretando o art. 183, *caput* e parág. 3º, e ratificando pensamento peculiar, defende a usucapião de tais terras inseridas entre os bens dominicais por não estarem afetadas ao serviço ou uso público, as quais não foram alcançadas por processo discriminatório e jamais gravadas em registro público.

Outro posicionamento pertinente e de elevada valia é o do eminente agrarista, filho da Paraíba, Ismael Falcão (1995). O indigitado doutrinador dispõe que a aludida matéria, no que pese a divergência criada, padece tão somente de, literalmente, uma má interpretação de hermenêutica, não simplesmente da Carta hodierna, mas também da legislação infra, federal ou estadual. Zacarias (2006) cita enfático argumento de Lacerda Dantas (1996) favorável a esta corrente, e ainda, jurisprudência de tribunal, mas que denota nas entrelinhas que não é discípulo dela.

Aproveitando o enseja, o mesmo Lacerda Dantas (1996, p. 259), ao asseverar que a disposição do parágrafo único do art. 191 de que atinge os imóveis rurais, mas apenas àqueles de propriedade de particulares, “não se compadece com uma interpretação histórica, teleológica ou sistêmica, e muito menos com a interpretação que leve em consideração a lógica do razoável (...)”, e que, seguindo, dispõe que são as aludidas terras responsáveis pela ordem social e, conseqüentemente, a paz pública, quando se leve em conta uma interpretação finalística. Conclui, preceituando da seguinte forma:

(...) a vedação constante do multicitado dispositivo constitucional não tem incidência sobre as terras devolutas, ficando restrita às outras espécies de bens públicos arrolados no art. 66, I e II, do Código Civil (ibidem).

Como prometido, transcreve-se jurisprudências com decisões antagônicas, demonstrando que a divergência sobre a matéria continua.

REINTEGRAÇÃO DE POSSE – Os bens públicos não são suscetíveis de abandono para os fins de perda da posse. Precedente judicial. Os bens públicos são insuscetíveis de usucapião (art. 183, parág. 3º da CF), de modo que o alegado abandono da UFPE para os fins de perda da posse encontre óbice na própria CF. O ente público não perde sua posse em decorrência de abandono. A posse direta e indireta decorre de desdobramento da posse, em virtude de vínculo obrigacional entre os possuidores. Inaplicabilidade ao caso, trata-se de esbulho. O art. 71 do DL 9.760/46 permite que a União retome sumariamente o imóvel ocupado sem seu consentimento, independentemente de indenização. Imóvel ocupado por mais de duas dezenas de anos em área de autarquia federal. Ocupação irregular (TRF 5ª R. – AC 245.394 – PE – 4ª T. – Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti – DJU 07.10.2003/10.07.2003).

In casu, é plenamente justo o veredicto, estando de acordo, ao menos, com as duas correntes mais concorridas, de que a propriedade imóvel pertencente à referida Universidade Federal, autarquia federal, não posse ser declarada ou que seja confirmado, judicialmente, como objeto legítimo de usucapião, pois está prevista sua afetação para a construção de suas futuras instalações, ou que já exista, não se caracterizando ser terra devoluta e, bem menos, a *strictu sensu*. Uma outra denota justamente o contrário, acendendo a discussão, como se verá.

Usucapião – Alegação de serem devolutas as terras, visto não se haver comprovado, mediante a exibição de transcrição, a entrada

do imóvel no domínio particular. Admissibilidade de outros meios de prova para comprovação de que não são devolutas as terras. Posse ad usucapionem de particulares devidamente comprovada. Pedido julgado procedente. Apelação. Recurso desprovido. "O fato de um terreno não se achar transcrito em nome particular, não gera presunção de ser o mesmo de propriedade pública, pois que a entidade pública está obrigada a provar o seu domínio sobre as terras que entender devolutas" sic (in JC 1973, vol. 2, pág. 116). (TJ/SC – Ap. Cível n. 50.950 – Comarca de Florianópolis – Ac. unân. – 3ª. Câm. Cív. – Rel: Dês. Wilson Guarany – Fonte: DJSC, 26.04.96, pág. 19).

Por outro lado, como se verifica, nesta última fica claro que houvera a adoção do sentido estrito para designar o significado do termo 'terra devoluta', relegando o amplo a um plano secundário, o que dá maior firmeza à tese minoritária, ficando mais substancial ainda com a edição de Medida Provisória há poucos anos, a qual faculta a usucapião das terras devolutas, se vistas e suscitam aquele enfoque, estando às margens de rodovias federais.

A partir de alguns elementos justificadores e inerentes ao tema, como, por exemplo, a função social, a destinação ou afetação e o desprezo dado pela administração pública à propriedade rural entre outros, neste instante intentar-se-á expor um posicionamento próprio e coerente, que seja lógico, sistêmico e condizente com a finalidade do imóvel, observando os aspectos gerais e a hermenêutica das Cartas e leis.

Nota-se que a Carta de 1988 preceitua em seu art. 5º, XXIII, favoravelmente, ao bem que se mostre útil, como legítimo meio de produção, deixando para trás a vetusta concepção de bem de valor, pois resta explícito que, seja terra, propriedade ou imóvel, como queira, vincula-se a sua função social e, por imposição legal constitucional, merecidamente, ter sido lhe atestado a natureza de direito fundamental. Baseando-se nisso, interpreta-se que o bem deve estar condicionado a terra, e para tanto, impera levar-se em conta os

pressupostos da lei antes já declinados no seu art. 186, I a IV e no 2º, parág. 1º do Estatuto da Terra.

Assim sendo, as categorias de usucapião, *pro labore* e especial rural, estão encaixadas, não perfeitamente, na realidade sócio-econômico de modo satisfatório e providencial, a fim de tentar-se suplantar a injustiça social latente no que diz respeito à questão fundiária. Não é porque a Carta aproveitou o termo “imóveis públicos” que quis abarcar todos as espécies de bens, como por exemplo, as terras devolutas até de maneira estrita, inserindo-as em suas classificações.

Entende-se que na verdade há um problema generalizado de hermenêutica, que levou e continua levando parcela considerável de doutrinadores, juristas, legisladores e operadores do direito em geral a interpretarem os dispositivos pertinentes à matéria de modo não sistêmico e com desprezo ao sentido teleológico ou finalístico, insculpidos eternamente no âmago do instituto da propriedade ou imóvel rural por ser da sua essência.

Se a Carta vigente recepcionou o princípio da função social da propriedade, como um dos fundamentais e intenciona que o mesmo se efetive tão logo, não poderá jamais esperar que décadas e mais décadas passem, para que as terras devolutas sem finalidade ou aproveitamento algum continuem ociosas e até desconhecidas de todos, inclusive da própria administração, caso das que continuam ainda sem ter sido demarcadas por processo discriminatório e que não tenha ou não esteja prevista qualquer afetação pública, em detrimento de cidadãos com vontade de produzir ou mesmo de ter um teto para se agasalharem ou viverem dignamente exercendo seu ofício de agricultor, postando-se como legítimo homem do campo ao lado de sua família.

Bastaria uma gleba de terra do tamanho do módulo rural da região, o financiamento para o plantio da cultura, que fosse propícia ao solo, a compra de equipamentos e máquinas e a assistência técnica a cargo do governo, tudo baseado em estudo científico, que inexoravelmente ter-se-ia a maior revolução até então vista no campo em termos mundial, pois se sabe das condições excelentes e em grande escala e da quantidade das terras brasileiras, as quais são únicas e invejadas por todo mundo, para se dar o primeiro passo a uma efetiva e justa reforma agrária.

Mas, pergunta-se. Quando sairá, se já se foram mais de cem e cinquenta anos de, até dizem, pseudo-independência? Enquanto isso, o Estado brasileiro não pode deixar muitas terras e tão boas ociosas e desgarradas pela inércia utópica de que a propriedade é sua e que um dia, não se sabe quando, aconteça o que acontecer, às mesmas dará uma destinação sem nem saber ainda a quais. E a soberania popular, que é a que prevaleceria, como prevê a própria Constituição Federal, onde fica? E o povo, que é um dos elementos do Estado Nacional e é quem em tese manda, pois é apenas representado, vai mesmo ficar a míngua, querendo exercer a sua cidadania sem poder? Que progresso terá esta nação com tanta incoerência? Como legitimar uma diferença tão escancarada, absurda e insólita de tratamentos entre administração e administrados?

Por isso, só se podem interpretar a aludida Carta retro e seus dispositivos específicos sobre o tema sem que se contradigam, em relação à usucapião de terras devolutas de modo positivo, mas com o sentido estrito, que é o que lhe proporciona a sua aquisição mediante a posse legítima e prolongada da propriedade e assim legal.

Diante de tudo que se deu por patentado, presente imperando argüir-se tese própria, cinge-se à procedência da usucapião, seja *pro labore* ou especial rural, de terras devolutas *strictu sensu*, mas, ratificando, apenas por meio de tais modalidades.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A priori, quando definidos os parâmetros introdutórios do estudo, havia a convicção de que se fazia mister a persecução da elucidação do assunto de um modo geral, no sentido de que fatalmente ir-se-ia cristalizar significados e aspectos outros pertinentes, como insumo à convicção que seria permeada, a fim de que fosse, naturalmente, possível, atingir o escopo maior ou a coerência e legalidade da tese empreendida.

Ao término deste, percebe-se que, tão logo se exauria o perseguir de cada etapa e, *pari passu*, o conseqüente convencimento de que se daria a consecução satisfatória do que se pretendia *a posteriori*, surgia uma tenra noção de algo, parcela mínima de um complexo de expressões, às vezes, carreando sentidos múltiplos, que pouco a pouco iam suplantando indagações subjetivas e formando uma linha uniforme de pensamentos clarividentes.

Do preceito retro se começou a entender de que forma a tese proposta, até então apenas visualizada, iria tomar os contornos de coisa concreta e amplamente sustentável. Certamente, fugindo um pouco a orientação dada para confecção desta, impera mencionar que instante de perquirição adrede foi o mais empolgante, pois fez aflorar emoção indescritível, fruto da conjugação de questões pessoais com o enunciado lá inserto, como também de que a trajetória adotada estava correta. Com isso, se chegou a um porto segura, pois, sucumbidas as grandes inquietações, adveio maior celeridade e segurança em termos de certificação do conhecimento e de domínio do tema.

Bastou a junção de conceitos e subsídios pertinentes, não só doutrinados, mas também com fundamento nas Cartas nacionais, leis e jurisprudência até o

presente, para que a tese, quer seja favorável a usucapião de terras devolutas *strictu sensu*, não importando se *Pro Labore* ou Especial Rural, como elucidado outrora, ficasse mais robusta e firme, obedecendo-se ao delineamento que houvera sido projetado alhures.

REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce. *Legislação de direito ambiental*. Coleção de Leis Rideel. Série compacta, códigos. São Paulo: Rideel, 2006.

_____. *Vade Mecum acadêmico de direito*. Coleção de Leis Rideel. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2005.

ARAÚJO JÚNIOR, Vicente Gonçalves de. *Direito agrário: doutrina, jurisprudências e modelos*. Belo Horizonte: Inédita, 2002.

AUTORES, *et. al.* Coordenador: Raymundo Laranjeira. *Direito agrário brasileiro*. São Paulo: LTr, 1999.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Grandra da Silva. *Comentários à Constituição do Brasil*, v. 2. São Paulo: Saraiva, 1990.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. Ed. Histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1976.

BORGES, Paulo Torminn. *Institutos básicos do direito agrário*. 11. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998.

BRASIL. *Estatuto da terra*. São Paulo: Saraiva, 2003.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado do domínio público*. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. *A reforma agrária e a usucapião pro labore*. In: Revista de Informação Legislativa. Ano 33. N. 131. julho/setembro de 1996. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, p. 259.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito civil brasileiro*, v. 4: direito das coisas. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. *Teoria geral do direito civil*, v. 1. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

- FALCÃO, Ismael Marinho. *Direito agrário brasileiro*. Bauru, SP: Edipro, 1995.
- FERREIRA, Pinto. *Curso de direito agrário: de acordo com a Lei n. 8.629/93*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.
- GODOY, Luciano de Souza. *Direito agrário constitucional: o regime da propriedade*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1999.
- GOMES, Orlando. *Direitos reais*. Atualizado por Humberto Theodoro Júnior. 18. ed. São Paulo: Forense, 2001.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica*. São Paulo: Revista dos Tribunais (RT), 1990.
- LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2006.
- LUZ, Valdemar P. da. *Curso de direito agrário: contém o Estatuto da Terra*. 2. ed. Porto Alegre: Sagra-DC Luzzatto, 1996.
- MAIA, Altir de Souza. *Da Ação Discriminatória*. In: *Revista de Direito Agrário, INCRA, nº 4*, Brasília.
- MORAIS, Alexandre de. *Direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito administrativo*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião, v. 2*. São Paulo: Saraiva, 1992.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: direito das coisas, v. 5*. 28. ed. rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406/2002). São Paulo: Saraiva, 2003.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. v. 1, 2 e 3. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivado*. São Paulo: RT, 1990.

SODERO, Fernando Pereira. *Curso de direito agrário: o estatuto da terra*. Brasília: Fundação Petrônio Portella, 1982.

STROZAKE, José Juscelino (org.). *A questão agrária e a justiça*. São Paulo: Malheiros, 2000.

TENÓRIO, Igor. *Curso de direito agrário brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1984.

TERCEIRO NETO, Dorgival. *Noções preliminares de direito agrário*. 3. ed. atual. João Pessoa, gráfica Santa Marta Ltda, 1994.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*, v. 5. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. *Anotações sobre a usucapião: de acordo com a Lei n. 10.406/2002*. 2. ed. rev. e atual. Leme, SP: CL Edijur, 2006.