

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

CRISTINE BONFANTE KELLER

**O PROCEDIMENTO DE USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL: OPÇÃO OU
OBRIGATORIEDADE? UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA
INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO**

CRICIÚMA

2017

CRISTINE BONFANTE KELLER

**O PROCEDIMENTO DE USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL: OPÇÃO OU
OBRIGATORIEDADE? UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA
INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Me. Mateus Di Palma Back

**CRICIÚMA
2017**

CRISTINE BONFANTE KELLER

O PROCEDIMENTO DE USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL: OPÇÃO OU OBRIGATORIEDADE? UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel, no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito Processual Civil.

Criciúma, 05 de dezembro de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Mateus Di Palma Back - Orientador

Prof. Geraldo Machado Cota Júnior

Prof. João Carlos Medeiros Rodrigues Júnior

RESUMO

Acesso à justiça. Previsão constitucional e evolução. Direito público subjetivo e fundamental do cidadão. Movimento de desjudicialização das contendas. Alteração na Lei n. 6.015/73 – Lei de Registros Públicos provocada pela Lei n. 13.105/15 – Novo Código de Processo Civil. Previsão do procedimento extrajudicial de usucapião no art. 1.071 do Novo Código de Processo Civil, que incluiu o art. 216-A na Lei de Registros Públicos. Prejuízo da via jurisdicional. Supressão do procedimento judicial ou coexistência de ambas as vias. Análise sobre a obrigatoriedade de adoção do procedimento extrajudicial antes da opção pela via judicial. Método de pesquisa dedutivo, com emprego de material bibliográfico e documental legal. Análise de acórdãos proferidos por Câmaras de Tribunais de Justiça dos Estados das regiões Sul e Sudeste do Brasil, após o advento da vigência do Novo Código de Processo Civil.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição. Alteração legislativa. Procedimento extrajudicial. Obrigatoriedade.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 ACESSO À JUSTIÇA	15
2.1 O QUE É ACESSO À JUSTIÇA?	15
2.1.1 O ACESSO À JUSTIÇA NÃO É SINÔNIMO DE AÇÃO JUDICIAL	20
2.2 A DESJUDICIALIZAÇÃO DAS CONTENDAS.....	22
2.2.1 O QUE É DESJUDICIALIZAÇÃO?.....	22
2.3 O DIREITO DE AÇÃO	26
2.3.1 PRESSUPOSTOS DA AÇÃO.....	26
2.3.2 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E CONDIÇÕES DA AÇÃO.....	28
3 OS PROCEDIMENTOS JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DE USUCAPIÃO	32
3.1 A USUCAPIÃO JUDICIAL	32
3.2 AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 13.105, DE 10 DE MARÇO DE 2015	40
3.3 O PROCEDIMENTO DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL.....	43
4 A OBRIGATORIEDADE OU FACULDADE DA ADOÇÃO DO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL DE USUCAPIÃO	47
4.1 COEXISTÊNCIA DOS PROCEDIMENTOS JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DE USUCAPIÃO	47
4.2 O INTERESSE DE AGIR NA AÇÃO DE USUCAPIÃO	52
4.3 ANÁLISE DE ACÓRDÃOS NOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA DAS REFIÇÕES SUL E SUDESE DO BRASIL SOBRE A OBRIGATORIEDADE DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL.....	54
5 CONCLUSÃO	60
REFERÊNCIAS	64

1 INTRODUÇÃO

A garantia fundamental do acesso à justiça encontra previsão no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988 e se insere na esfera de proteção aos exercício dos direitos considerados indispensáveis ao pleno exercício da cidadania pelo indivíduo, na medida em que capacita o homem para o integral desenvolvimento da personalidade jurídica, dotando-o de meios efetivos para buscar a defesa de seu patrimônio de bens materiais e imateriais. Por esse motivo, o princípio referido, em verdade, corresponde ao patamar mínimo da estrutura jurídica, sem a qual não há se falar no exercício de outros direitos igualmente fundamentais, como a liberdade, a igualdade, a cidadania e a fraternidade.

Todavia, o princípio da inafastabilidade da jurisdição sofreu extrema ampliação ao logo do século XX, em razão da constatação de que se trata da essência da cidadania a garantia de que a todos será assegurado o mais amplo e irrestrito acesso à justiça. Criou-se, assim, uma cultura demandista ou judiciarista na qual os indivíduos da sociedade passaram a crer que é possível repassar para as mãos do Estado a tarefa e a responsabilidade de dirimir os conflitos, fazendo com que o Judiciário aja como um receptor imediato para toda a sorte de pretensões, resistências, insatisfações e intolerâncias, ainda que de pequena monta.

O crescimento vertiginoso das demandas trouxe consigo a impossibilidade de que a prestação jurisdicional promovida pelo Estado seja adequada, do ponto de vista da celeridade e da qualidade dos julgados. Nessa toada, a efetividade do sistema judiciário, alcançada pela realização da função social do Direito, que representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais, esvaiu-se em meio ao elevado número de contendas levadas à solução litigiosa na sociedade moderna.

A partir da constatação da ausência da efetividade do sistema jurídico brasileiro, iniciaram-se as discussões sobre a necessidade da criação de mecanismos para auxiliar na resolução de demandas repetitivas ou de baixa complexidade. Nesse sentido, a Lei n. 13.105/15 – Novo Código de Processo Civil inseriu novos agentes no rol de auxiliares da Justiça, como o mediador, o conciliador judicial e os juízes leigos. O crescente prestígio destes operadores do Direito, faz superar a concepção do monopólio estatal na distribuição da justiça, afinando-se com os ideais de jurisdição compartilhada e participação popular na prestação

jurisdicional, agregando, dessa forma, legitimação social exercício da jurisdição e favorecendo o retorno da efetividade na resolução dos conflitos. O novo legislador processual civil, assim, priorizou a composição dos conflitos pela via extrajudicial, que se afigura, na atualidade, uma solução mais convincente e duradoura das contendas para as partes, na medida em que estas buscaram pelos próprios caminhos a consecução da justiça na resolução de determinado conflito.

Com efeito, no seio do movimento pela desjudicialização dos conflitos e na busca pela efetiva implementação dos meios auto e heterocompositivos de resolução de contendas, a Lei n. 13.105/15 – Novo Código de Processo Civil apresentou, no tocante ao tema da regularização fundiária, o procedimento administrativo de usucapião. Com a nova legislação abriu-se uma forma alternativa de aquisição da propriedade por intermédio da usucapião, que resguarda as prerrogativas até então consagradas pelo Estado Democrático de Direito, garantindo estabilidade e segurança à propriedade de forma mais ágil e segura. O novel instituto visa à solução consensual e célere de conflitos sem a intervenção direta do Poder Judiciário, o que importa em uma busca de celeridade nos moldes assentados no próprio texto constitucional, proporcionando uma atuação maior dos jurisdicionados e menor do Estado, que atua apenas como fiscal e cumpridor da lei. No caso da usucapião, portanto, salvo nas hipóteses em que haja uma lide instaurada, a desjudicialização do procedimento emerge no sistema jurídico brasileiro como uma das possibilidades de se retirar do Poder Judiciário a exclusividade de atuação sobre uma matéria que não lhe é essencialmente afeta, reduzindo, sobremaneira, sua sobrecarga e gerando celeridade processual para as demais demandas.

Nessa toada, o art. 1.071 do Novo Código de Processo Civil deu nova redação ao art. 216-A da Lei n. 6.015/73 – Lei de Registros Públicos, dispondo que o processamento do pedido, nos moldes do que prescreveu a lei processual civil, será realizado diretamente perante o cartório extrajudicial de registro de imóveis da Comarca em que se encontrar situado o bem que se pretende adquirir, a requerimento do interessado, representado por advogado devidamente dotado de poderes para tal. Compete ao oficial a condução do procedimento administrativo que, ao final, levará ao registro da usucapião, caso sejam provados os requisitos legais e não haja litígio sobre o pedido. Assim, o procedimento se inicia com o

requerimento do usucapiente, respeitando o princípio da instância que rege o direito registral imobiliário.

Salienta-se que o novo procedimento apenas prevê a judicialização no caso de surgir, durante o seu trâmite, alguma lide, ou seja, se um terceiro apresentar impugnação ao pedido. Nessa situação, passa, então, o procedimento, a seguir o rito comum ordinário perante a vara judicial competente na Comarca. De outra banda, se não há qualquer impugnação, cabe ao registrador, analisar o pedido. Não há se falar, dessa feita, na ausência de segurança jurídica ou de força executiva dos atos praticados pelos notários, em especial no procedimento administrativo de usucapião, na medida em que a incidência dos princípios constitucionais atinentes à Administração Pública norteiam a ação também desses serventuários.

Entretanto, diante da previsão do procedimento extrajudicial da usucapião surgiu discussão acerca da coexistência de ambas as vias no ordenamento jurídico pátrio. Nessa toada, o tema do interesse de agir do indivíduo que demanda pelo procedimento judicial sem antes ingressar com o pedido perante o oficial de Registros Públicos passou a ser questionada por alguns operadores do Direito. Considerando-se que o interesse de agir se afigura como condição da ação, que aglutina o binômio necessidade/adequação, há entendimento na jurisprudência pátria no sentido de que a necessidade da intervenção do Poder Judiciário, no procedimento da usucapião, somente estará presente após comprovado o ingresso da parte requerente na via extrajudicial sem êxito. Nesse sentido, o interesse de agir se afigura como condição da ação que reflete a necessidade da demanda e sua utilidade para o jurisdicionado, proporcionando que alcance o provimento pretendido.

O objetivo do presente trabalho, dessa feita, gira, inicialmente, em torno do fenômeno da desjudicialização dos conflitos à luz do princípio do acesso à justiça, assegurado no texto constitucional brasileiro, e sua aplicação e efetivação diante do surgimento do procedimento extrajudicial da usucapião. Diante da análise de algumas decisões proferidas por Tribunais de Justiça de Estados do Sul e Sudeste do País, busca-se pontuar a obrigatoriedade ou faculdade da adoção do procedimento de usucapião extrajudicial, após a inclusão do art. 216-A na Lei n. 6.015/73 – Lei de Registros Públicos.

O método de pesquisa utilizado, portanto, será o dedutivo, em pesquisa teórica e qualitativa, com emprego de material bibliográfico e documental legal. Nessa toada, no terceiro capítulo será realizada a discussão sobre acórdãos

proferidos por Câmaras de Tribunais de Justiça dos Estados das regiões Sul e Sudeste do Brasil, após o advento da vigência do Novo Código de Processo Civil, sobre a obrigatoriedade da adoção do procedimento de usucapião extrajudicial desde o início da vigência do Novo Código de Processo Civil, coletados em base de dados disponível nos sites dos respectivos órgãos.

2 ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à justiça se afigura como um direito fundamental conferido ao cidadão brasileiro, por intermédio do texto constitucional, e encontra previsão no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Nessa toada, imperativo que os demais dispositivos infraconstitucionais presentes no ordenamento jurídico, coadunem-se com a previsão, no intuito de formar uma ordem judicial coesa. Por esse motivo, na interpretação das novas determinações legais, cumpre ao operador do direito assegurar que o aludido princípio constitucional, assim como outros previstos expressa e ou tacitamente na Constituição Federal, não sejam violados.

Com efeito, a inafastabilidade do Poder Judiciário afigura-se como pilar de fundamentação da busca pela legitimação dos direitos sociais e individuais pelo cidadão perante o Estado-Juiz. Ocorre que, com inchaço provocado no sistema em decorrência do número crescente de processos judiciais, o legislador brasileiro foi no enalço de saídas para a crise, encontrando, na desjudicialização das contendas, uma alternativa para a resolução do problema.

2.1 O QUE É ACESSO À JUSTIÇA?

O direito de acesso à Justiça encontra previsão legal no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal o qual prescreve que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito.” A dicção deste artigo caracteriza o chamado Princípio da Inafastabilidade do Judiciário e determina que o acesso à justiça será sempre livre.

Sobre o tema, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, nos seus arts. 8 e 10¹, também apresenta disposições atinentes à obrigação do Estado em prestar auxílio jurisdicional a todos os seus cidadãos indistintamente. Nesse sentido, estabelece, a aludida Declaração, a necessidade de igualdade de tratamento perante as Cortes Judiciais, bem como a imparcialidade de seus julgadores, como parâmetros a serem seguidos na busca da efetiva prestação judicial.

¹Artigo 8: “Todo ser humano tem direito a receber dos Tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem direitos fundamentais ou que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei. Artigo 10: “Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e

O acesso à Justiça, então, é tido como direito humano e fundamental, na medida em que é garantido por documentos internacionais dos quais o Brasil é signatário, razão pela qual esforços devem ser engendrados para que seja efetivado (JÚNIOR, 2016, p.59).

A consolidação dos direitos humanos no corpo constitucional é resultado de um amadurecimento histórico da sociedade. E nesse sentido:

A revoluções do século XVIII originaram o Estado de Direito, caracterizado pela separação dos Poderes, pelo federalismo, pelo mandato político e pelas declarações de direitos, mecanismos de garantia contra o abuso do poder político. O Estado Liberal evoluiu para o Estado Social, cuja preocupação se tornou promover a Justiça social, sob inspiração das revoluções dos trabalhadores no século XX e da internacionalização dos direitos humanos nos dias atuais, quando o nome de Paz passou a ser Justiça. (TRINDADE, 2012, p.28).

No Brasil, o amplo acesso à Justiça não estava previsto expressamente nas primeiras Constituições, que, entretanto, garantiam o direito à petição. Nesse sentido, à título de exemplo, a Constituição política do Império do Brasil, de 1824, estabelecia, em seu art. 179, XXX, que todo cidadão poderia apresentar aos Poderes Executivo e Judiciário petição por escrito denunciando a ocorrência de violação à Constituição e requerendo a responsabilização do infrator.² Por sua vez, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1891, permitia “a quem quer que seja, representar, mediante petição, aos Poderes Públicos, denunciar abusos das autoridades e promover a responsabilidade dos culpados”, no seu art. 72, §9º. Por outro lado, no seu art. 122, 7º, a Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 1937, previa “o direito de representação ou petição perante as autoridades, em defesa de direitos ou do interesse geral.”

Observa-se, portanto, que o princípio da inafastabilidade da jurisdição evoluiu, no ordenamento jurídico brasileiro, com a ampliação do conceito à medida em que o Estado e a sociedade passaram a atender a um regime Democrático de Direito. No tocante à evolução da previsão constitucional:

O livre acesso à jurisdição foi previsto expressamente em nossa Constituição de 1946, a qual foi promulgada em 18 de setembro, era republicana, federalista e democrática. Na ordem econômica, tentou conciliar o princípio da livre iniciativa com o princípio da Justiça

pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.”

² Art. 179, inciso XXX: “Todo o Cidadão poderá apresentar por escripto ao Poder Legislativo, e ao Executivo reclamações, queixas, ou petições, e até expôr qualquer infracção da Constituição, requerendo perante a competente Auctoridade a effectiva responsabilidade dos infractores.”

social. Com relação aos direitos fundamentais, retomou, em linhas gerais, o rol já existente em 1934. O art. 141 dessa Constituição previa, no parágrafo 4º, que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual; bem como, no parágrafo 35, que o Poder Público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados. (TRINDADE, 2012, p.36/37).

A Constituição Federal de 1988, nessa senda, estabelece que toda transgressão ou ameaça a direito não poderá ser excluída, pela lei, da apreciação do Poder Judiciário, consagrando a tutela judicial efetiva, que garante proteção judicial contra lesão ou ameaça de direito. Assim, o acesso à justiça se afigura como expressão que concretiza o direito de buscar a proteção judiciária, para a solução de um conflito de interesses. A caracterização do princípio implica, em sua generalidade, o monopólio da jurisdição ao Poder Judiciário, o qual é responsável por garantir não apenas o direito daquele que age, mas também daquele contra quem é proposta a demanda. Trata-se, dessa feita, do direito a uma decisão justa, pois não visa apenas à solução da controvérsia no âmbito jurídico. Busca, também, a pacificação econômico-social, de modo que a sua efetivação real depende da remoção de diversos obstáculos materiais e formais, existentes na legislação.

O acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental mais básico para a implementação dos direitos humanos, dentro de um sistema jurídico moderno. Através do exercício do acesso à Justiça é que outros direitos fundamentais podem ser assegurados quando violados. Em sentido oposto, a ineficácia da concretização desses direitos constitui um atentado à própria consolidação do Estado Democrático de Direito e séria violação aos direitos humanos.

Como garantia fundamental, o acesso à justiça se insere na esfera de proteção ao exercício dos direitos indispensáveis ao pleno exercício da cidadania, na medida em que fornece instrumentos para o desenvolvimento da personalidade jurídica do indivíduo, dotando-o de meios específicos para que possa perseguir e defender o conjunto de direitos de que é titular. O acesso à justiça, portanto:

Corresponde o princípio ao patamar mínimo da estrutura jurídica, sem o qual toda a constelação doutrinária concebida para densificar o conceito de dignidade da pessoa humana se reduziria a simples irrisação inconsequente porque limitada ao idealismo estéril, conquanto de colorido luminoso.

Vale dizer, é a porta de entrada à consecução dos valores sem os quais não há que se falar em exercício jurídico da liberdade, da igualdade e da fraternidade, três dimensões que reorientam os

direitos humanos às suas origens revolucionárias. (TRINDADE, 2012, p.66).

O Poder Judiciário, afigura-se como o poder estatal responsável pela promoção da Justiça no bojo da sociedade moderna, diante da ineficiência das políticas públicas e sociais existentes, ao mesmo tempo em que estrutura o Estado, como sede proeminente da função de dizer o direito, por intermédio da jurisdição, possui também um valor instrumental. Caracteriza-se, dessa feita, como instrumento para o exercício do direito de resistência e concretização de direitos fundamentais, que são negados pelo próprio Estado. O princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário, assim, reflete o panorama jurídico surgido após o advento do Estado Liberal, no qual o Poder Judiciário é colocado em posição de destaque em relação àquela que ocupava anteriormente (OTHARAN, 2013, p.22).

Por esse motivo, a expansão das áreas de atuação da atividade jurisdicional é um dos fatores mais marcantes da contemporaneidade, pois o poder estatal passou a ser utilizado como um intermediário na consecução da confirmação dos direitos básicos do cidadão.

Por tudo isso, acesso à Justiça é requisito para a promoção de igualdade material, típica do Estado Social Democrático de Direito projetado por nossa Constituição.

A Constituição de 1988 prevê o livre acesso à Justiça como garantia fundamental ao determinar, em seu art. 5º, XXXV, que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça à direito. Também prevê, no inciso LXXIV do mesmo artigo, que o Estado prestará assistência judiciária gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Com efeito, a Emenda 45/2004 inseriu na Constituição de 1988 novas disposições relativas ao acesso à Justiça e à celeridade na prestação jurisdicional. No art. 5º foi incluído o inciso LXXXIX, o qual dispõe que a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade na sua tramitação. (TRINDADE, 2012, p.40).

O tema do acesso à Justiça se afigura, ainda, como ponto de vital importância na medida em que surgem cada vez mais discussões sobre os limites da atuação do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas pelo Estado. Diante da omissão do Estado, o Poder Judiciário, quando provocado, atua na afirmação desses direitos, exercendo também sobre aquele o seu poder de jurisdição.

Durante o Estado Liberal, as demandas que tramitavam perante o Poder Judiciário tinham, em sua maioria, objetos relativos a direitos particulares, na medida

em que a Justiça se destinava a amparar os direitos e garantias individuais. Todavia, com o advento do Estado Democrático de Direito, o Estado deixou de ter uma postura passiva, em relação aos problemas sociais, e passou a uma conduta ativa na realização dos direitos previstos no texto Constitucional. (OTHARAN, 2013, p. 23). O Poder Judiciário, dessa feita, passou a ser um efetivo instrumento de afirmação de políticas públicas e sociais:

Não é sem razão, pois, que o inciso XXXV, do artigo constitucional quinto, se reveste de importância ímpar no cenário jurídico nacional, posto que elevado à garantia fundamental, sem a qual a concepção de Estado Democrático de Direito se encontraria profundamente vulnerada. Isso é assim porque o Judiciário é o espaço institucional onde os conflitos intersubjetivos e as demandas tanto individuais quanto coletivas conhecem uma solução. (TRINDADE, 2012, p.73).

O Estado, ao prestar a tutela jurisdicional, concretiza-a por intermédio do exercício de um direito fundamental, intimamente ligado à noção de cidadania e de dignidade da pessoa humana. O processo afigura-se, assim, como instrumento de materialização dos próprios direitos fundamentais esculpido no texto constitucional, concretizando efetivamente o acesso à justiça. Há se ressaltar, todavia, que o direito a um processo não engloba o sentido amplo do direito que estabelece a previsão do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, na medida em que o princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário se afigura, em verdade, como pilar garantido de muitos outros direitos da sociedade contemporânea.

Dessa ótica, o acesso à Justiça deve ir além de significar mero alcance à juízes ou Tribunais, deve garantir ao consumidor da Justiça a existência de um processo ágil e seguro que, ao final, tutele o direito a ser perseguido. O acesso à tutela jurisdicional efetiva deve repousar não somente em uma garantia de meios, mas também de resultados, porque há, nitidamente, etapas desde o ingresso em juízo até a obtenção do resultado no plano fático subjacente à demanda, que envolvem, necessariamente: o direito que viabilize o ingresso em juízo (preexistente à lide que se instaurou); o direito de obter do Estado um pronunciamento acerca da controvérsia e, por fim, a efetivação, no mundo material, do comando estatal que emergiu dessa relação entre as partes envolvidas e o Estado, isto é, o resultado projetado para a fase do processo. (TRINDADE, 2012, p.98).

Com efeito, percebe-se que o acesso à justiça caracteriza-se como um direito humano e essencial para que o cidadão possa exercer com plenitude sua cidadania, na medida em que assegura não somente o ingresso em Juízo, mas também o recebimento de informações, orientações e resolução de contendas que busquem a sua finalidade precípua, qual seja, a Justiça. Desse modo, considerando-

se a amplitude do conceito da expressão “acesso à justiça”, urge ressaltar que não se deve vincular taxativamente tal princípio constitucional, de elevada importância, ao direito de ação, isoladamente.

2.1.1 O acesso à justiça não é sinônimo de ação judicial

Com a evolução da sociedade e do papel das instituições estatais, a jurisdição, tradicionalmente conectada à prestação outorgada pelo braço judiciário do Estado, exige profunda atualização e contextualização em seu significado, na medida em que sua tradicional acepção, atrelada à singela aplicação da lei aos fatos por intermédio da atuação jurisdicional está defasada e cede espaço à concepção pela qual o Direito é considerado como realizado no caso em que um conflito resulte efetivamente prevenido ou composto em modo justo, tempestivo, permanente e mantendo o equilíbrio entre o custo do processo e o benefício auferido pela parte (MANCUSO, 2015, p.26). Nessa toada a expressão “acesso à justiça”, na sociedade contemporânea, ganha nova roupagem, para que seu significado deixe de se referir ao monopólio estatal da aplicação da lei em sentido estrito e passe a abarcar outros métodos de resolução de conflitos e meios de pacificação social. A previsão contida no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal deve ser interpretada não apenas como uma garantia de acesso ao Judiciário, mas como garantia de acesso à ordem jurídica justa, de forma efetiva, tempestiva e adequada.

Cabe ainda reconhecer, como dificuldade adicional, que a expressão acesso à justiça não se manteve unívoca ao longo do tempo, mas foi sofrendo alterações semânticas, mormente desde o último quartel do século passado até esta parte, o que bem se compreende, já que tal vernáculo é aderente à uma certa realidade sociopolítico-econômico-cultural (e não apenas um dado contexto judiciário), por modo que o sentido de tal acesso foi sofrendo alterações em sua extensão-compreensão, em função de múltiplos fatores, inclusive o crescimento populacional, as novas tendências socioculturais, as alterações nos valores e nos interesses predominantes ao interno da coletividade, num certo espaço-tempo. (MANCUSO, 2015, p.37).

Não basta, assim, que o Estado garanta ao cidadão o simples acesso ao Poder Judiciário para que se veja consagrado e concretizado o acesso à justiça. É necessário que o processo seja capaz de proporcionar verdadeira possibilidade de o cidadão se opor à opressão da parte adversa ou do próprio Estado, por intermédio do adimplemento, durante seu curso, de outros princípios constitucionais, como o contraditório, ampla defesa e razoável duração do processo.

A atuação lenta e ineficaz do legislador infraconstitucional frente às mudanças sociais foi capaz de provocar o inchaço da máquina judiciária em decorrência do ingresso de cada vez mais demandas para sua apreciação. Desse modo, a submissão de todos os fatos da vida social ao Poder Judiciário passou a ser uma característica intrínseca à sociedade moderna. Hoje, cada vez mais o Poder Judiciário é utilizado como instrumento social que visa à efetivação de pretensões que não encontram respostas em outras sedes institucionais, na medida em que houve um deslocamento das atribuições dos Poderes Legislativo e Executivo para o Judiciário, que passou a decidir sobre questões que anteriormente não lhe cabia intervir (OTHARAN, 2013, p.24).

Assim, a afirmação dos direitos fundamentais em litígios de natureza constitucional ocorre, hodiernamente, por intermédio da atuação direta do Poder Judiciário, o que parece implicar transferência de poderes aos Juízes. Essa interferência do Judiciário em diversos setores e a necessidade de criação do direito por parte dos juízes trouxe como consequência a redução da certeza do direito em detrimento da flexibilidade. A rigidez dos sistemas de *civil law*, que buscavam a segurança na lei, portanto, vem sendo substituída por um sistema no qual juízes podem decidir de acordo com suas próprias opiniões sobre o sentido da lei.

O protagonismo dos juízes no movimento de acesso à Justiça ocorre devido ao novo modelo de desenvolvimento social, no qual a precarização dos direitos econômicos e sociais passa a ser a causa da procura cada vez maior pelo sistema judicial de resolução de conflitos. Com o desmantelamento do Estado social, houve um deslocamento da legitimidade dos poderes Legislativo e Executivo para o Poder Judiciário, que passou a ser utilizado, em elevada escala, como instrumento pelo qual é possível se preencher as lacunas deixadas pela incapacidade de atuação dos demais Poderes do Estado no caso em concreto, na medida em que o acesso à Justiça é articulado com a “sociologia das ausências” (VITOVSKY, 2015, p.12). Acerca do tema, prescreve o autor:

Evidentemente que o acesso à ordem jurídica justa atinge também o direito substantivo, uma correta construção legislativa do direito material, por pesquisas empíricas multidisciplinares para a correta compreensão do fenômeno e sua adequação a realidade social. (VITOVSKY, 2015, p.13).

Nessa toada, “justiça” é caracterizada como uma palavra de acepção ampla, incidente não só no campo do Direito, mas também no da Moral, e, além

disso, tem significado metamórfico, na medida em que varia de acordo com a cultura de determinada comunidade (MANCUSO, 2015, p.403).

Assim, ultrapassando o mero acesso às vias processuais, a norma prevista no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal se configura como imperativo de efetivação da justiça e objetiva promover a adequada resolução às celemas sociais, tomando em consideração o direito material em discussão. O princípio da Inafastabilidade da Jurisdição. Assim:

Trata-se mais que princípio constitucional, de direito humano fundamental, garantido expressamente na lei magna, que impõe a realização da justiça aos que se submeterem seus conflitos ao Poder Judiciário, possibilitando, de forma real, ao cidadão que vivencie um contexto de segurança jurídica, em que, ainda que por meio do processo jurisdicional, o direito é efetivamente realizado (JÚNIOR. 2016. p. 62).

Acesso à justiça não se identifica, pois, com a mera admissão ao processo ou a possibilidade de ingresso em juízo, de modo que para que ele exista é indispensável que o maior número possível de pessoas haja admitido a demandar e a defender-se adequadamente (CINTRA. 2016. p. 42).

2.2 A DESJUDICIALIZAÇÃO DAS CONTENDAS

A fim de concretizar o princípio da Inafastabilidade do Poder Judiciário, que se caracteriza não somente como direito à ação judicial, inaugurou-se no ordenamento jurídico brasileiro o movimento pela desjudicialização das contendas. Por intermédio da adoção de medidas e confecção de leis infraconstitucionais visando à efetivação dos direitos individuais e coletivos do cidadão, o legislador brasileiro e alguns órgãos do Poder Judiciário, como o Conselho Nacional de Justiça – CNJ, vêm provocando um deslocamento de atribuições anteriormente conferidas exclusivamente ao Estado-Juiz para o âmbito das serventias extrajudiciais, por exemplo, admitindo que estes órgãos possam realizar atos por intermédio de procedimentos administrativos.

2.2.1 O que é desjudicialização?

A consagração do direito de amplo acesso à justiça no cenário nacional moderno, aliado ao conhecimento que os cidadãos adquiriram sobre seus direitos,

em razão da difusão cada vez maior das informações pela sociedade, gerou um aumento quantitativo e qualitativo da complexidade do meio de vida coletivo, que se tornou mais dinâmico e fragmentado, o que ocasionou uma explosão de litigiosidade. A ampliação do acesso à justiça nos últimos anos significou, como consequência acessória, uma mercantilização da Justiça propriamente dita. Tal fato se reflete no surgimento cada vez maior, por exemplo, das demandas em massa, nas quais, os litigantes e seus advogados, por muitas vezes, não buscam, efetivamente a concretização da justiça, na medida em que estão à caça de vantagem financeira e social (OTHARAN, 2013, p.30). Nesse sentido:

O denominado direito de acesso à Justiça era concebido como direito de acesso ao Poder Judiciário, ou seja, mero direito de ação, bastando oportunizar às pessoas que tivessem suas pretensões examinadas pelo Estado-juiz para que o aludido direito já fosse tido como satisfeito. Entretanto, em uma Constituição cujo preâmbulo abrida a intenção de instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos, e elege a justiça como um dos valores supremos de uma sociedade que se pretende fraterna e pluralista, o mero direito de ação não satisfaria os objetivos do Estado. A concepção de franqueamento da via judiciária para a defesa de todo e qualquer direito, embora dominante, já não satisfaz. É insatisfatório e reducionista considerar o direito em apreço nesses moldes. (JUNIOR, 2016, p. 59).

Em razão dessa mercantilização dos tempos atuais, ocorreu uma massificação da sociedade e as individualidades cederam lugar a pleitos comuns, de forma que muitas lides passaram a ter a mesma causa de pedir ou pedido. Assim, promoveu-se uma ampliação quantitativa do acesso à justiça, de forma que o número de demandas que tramitam no Judiciário são assustadoras se comparado a outros tempos, o que proporcionou um crescimento descontrolado da importância do Poder Judiciário na sociedade moderna (OTHARAN, 2012, p.30).

De fato, é notória a judicialização rotinizada e a massificação da litigação. O fato, entretanto, não se afigura como um fator positivo da abertura do sistema jurídico a novos litigantes, mas sim o resultado do uso mais intensivo e recorrente da vida judicial por parte dos mesmos litigantes que, cada vez mais, acessam o Poder Judiciário para buscar a resolução de questões que anteriormente não eram submetidas à apreciação do Estado-Juiz (VITOVSKY, 2015, p.09). Como se trata de um círculo vicioso, a oferta judiciária torna-se deficiente e enseja, assim, a perda de legitimidade dos tribunais, na medida em que a resolução efetiva dos conflitos e a pacificação social, acabam por ser suplantadas pelas rotinas burocráticas e pela

necessidade de produção quantitativa. Com efeito, a deflagração da instância judicial torna litigiosa a coisa, a par de protrair o desfecho do caso a um ponto futuro indefinido, até a oportuna formação da coisa julgada, a que se segue a fase de execução, com novos incidentes, recursos e ônus. Ainda, a judicialização das controvérsias não consegue abarcar o universo do conflito, dadas as restrições diversas existentes na seara processual, como os limites à cumulação dos pedidos, a preclusão, etc. (MANCUSO, 2015, p.406).

Desse modo, observa-se que o *modus procedendi* que vem sendo utilizado pelo Estado no manejo da questão judiciária, por intermédio da implementação de alterações legislativas que proporcionam o julgamento também em massa das contendas, tem mantido foco no trato da consequência da crise da judicialização. Esse modo de atuar do Poder Público, que não enfrenta a causa do problema, permite que ele se vá agravando e expandindo, dando ensejo a diversas situações desagradáveis comumente atribuídas à ineficácia do sistema jurídico vigente, como a duração excessiva dos feitos, imprevisibilidade dos julgamentos, distribuição desigual dos ônus e encargos entre os litigantes, etc. (MANCUSO, 2015, p. 31).

Há se salientar, dessa feita, que o acesso à justiça, caracterizado como garantia de submissão ao Poder Judiciário da resolução de determinada situação conflituosa, não se sustenta mais na sociedade atual, na dicção de Mancuso:

O conceito de acesso à justiça não pode mais se manter atrelado a antigas e defasadas acepções – que hoje se podem dizer ufanistas e irrealistas – atreladas à vetusta ideia do monopólio da justiça estatal, à sua vez assentado numa perspectiva excessivamente elástica de “universalidade/ubiquidade da jurisdição” e, também, aderente a uma leitura desmesurada da “facilitação do acesso”, dando como resultado que o direito de ação acabasse praticamente convertido em dever de ação, assim insuflando a contenciosidade ao interno da sociedade e desestimulando a busca por outros meios, auto ou heterocompositivos.” (MANCUSO. p. 28-29).

A estratégia de tratamento massivo dos processos a par de colocar em risco a qualidade dos julgamentos não enfrenta o problema em sua gênese e, por isso mesmo, não vai à origem dos males, que está na cultura demandista ou judiciarista da sociedade moderna, em boa medida apoiada pela cultura da judicialização do cotidiano coletivo.

A questão judiciária no Brasil revela-se multifacetada e polimórfica, com várias concausas interagindo, e esse largo espectro – que porventura não vem sendo tomado em sua integral complexidade –

deve estar à base de pouca eficiência das medidas até hoje encetadas, com ênfase no manejo quantitativo, da crise numérica dos processos. (MANCUSO, 2015, p.36).

Com efeito, a ideia de que a jurisdição se trata de monopólio do Estado está defasada, não guardando aderência às novas necessidades, valores e interesses emergentes na sociedade contemporânea. Sobre o tema:

Não há mais como se sustentar qualquer laivo de monopólio estatal na distribuição da justiça, no sentido clássico que perdurou por décadas, cabendo antes reconhecer que o exercício da jurisdição, está presente sempre e onde um agente, órgão ou instância se mostra capaz de prevenir ou compor um conflito de modo justo, tempestivo e sob uma boa relação de custo-benefício (Mancuso, 2015, p.408).

A implantação pelo Estado-Juiz de uma cultura da pacificação, superando a cultura da sentença, implica o desempenho de verdadeira política pública nesse campo, visto que se afigura necessária a criação de um conjunto de medidas e decisões do poder público voltadas para a estruturação e capacitação de órgãos e indivíduos sobre os meios de solução de conflitos extrajudiciais. A instalação desse novo ambiente é perceptível e se concretiza através da crescente busca por meios auto e heterocompositivos fora e além da estrutura judiciária estatal, às quais o próprio Estado outorgou força executiva judicial ou extrajudicial às suas decisões e resoluções, embora oriundas de instituição não integrantes do rol dos órgãos jurisdicionais (MANCUSO, 2015, p.27).

Atualmente, a diretriz da composição justa dos conflitos é prevalecente sobre a ideia de eliminação da crise jurídica por intermédio da solução adjudicada estatal, na medida em que a satisfação efetiva das partes cada vez mais é buscada por intermédio dos meios de autocomposição. Sobre o tema, cumpre-se salientar que as formas de solução de conflitos podem ocorrer por ato próprio ou alheio. A solução por ato próprio corresponde à autocomposição e a autotutela. A autocomposição requer o consentimento das partes conflituosas e concretiza-se por meio de desistência (renúncia à pretensão), da submissão (renúncia à resistência à pretensão) e da transação (concessões recíprocas). Já a autotutela consiste na imposição pela própria parte das suas razões para fazer valer o seu direito (TRINDADE, 2012, p.31).

Além da solução dos conflitos por ato dos próprios litigantes, existe a solução por ato alheio, na qual estão encaixados a conciliação, a mediação, a arbitragem e a jurisdição, que se exterioriza por intermédio de um processo judicial

(OTHARAN, 2013, p.13). E, de outra banda, em sentido mais amplo, a educação para os direitos pode funcionar como um modo alternativo de resolução de conflitos, como forma de capacitar os cidadãos para o mundo jurídico-legal, tornando-os capazes de utilizar de modo eficiente os instrumentos judiciais, obtendo benefícios e contribuindo para alcançar a paz social. Nessa toada, cidadãos mais capacitados e conscientes podem evitar processos judiciais desnecessários, chegando a soluções consensuais, evitando, assim, a utilização desnecessária de recursos (VITOVSKY, 2015, p.11).

Com efeito, a consecução do justo tem mais chances de se realizar num ambiente predominantemente consensual, mediante os tantos meios de auto e heterocomposição existentes, do que se poderia esperar de uma solução emergida da judicialização do conflito, dado que este último modelo é regido pela legalidade estrita, fazendo com que a resolução da lide por equidade se apresente excepcional (MANCUSO, 2015, p.406). A rigor o problema não está na singela questão do acesso à justiça, e sim nos modos e meios pelos quais o Estado haverá que assegurar a finalidade última do processo, qual seja, a composição justa e tempestiva do conflito judicializado, ou seja, do acesso à ordem jurídica justa (MANCUSO, 2015, p.209).

2.3 O DIREITO DE AÇÃO

A efetivação do acesso à justiça, em sua generalidade, ainda é alcançada por intermédio do ingresso do indivíduo perante o Poder Judiciário com uma ação judicial. A fim de que o indivíduo possa recorrer ao Estado-Juiz para a resolução de sua demanda ou a fim de ver efetivado um direito individual ou social, imprescindível que sejam cumpridos determinados requisitos, previstos na legislação. Caso não haja o preenchimento da totalidade dos pressupostos o exercício do direito de ação e, assim, uma parcela do acesso à uma resposta jurisdicional, pode ser negado ao cidadão pelo Juízo.

2.3.1 Pressupostos da ação

A despeito da existência de normas jurídicas e da complexidade do ordenamento jurídico, em determinadas ocasiões o sujeito de direito busca realizar a

sua pretensão, mas se vê impedido de exercer a atividade por razões diversas. Esse conflito rompe com o equilíbrio existente na sociedade, visto que proporciona o surgimento de dois lados opostos: um representado pela pretensão ao exercício do direito e outro pela resistência a sua consecução.

Este é, portanto, o famoso conceito de *lide* cunhado por Francesco Carnelutti: conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida. Está explicado, portanto, na visão de Carnelutti, por que há necessidade de processo civil: para obviar o inconveniente perigo das lides que sobrevivem, apesar da ação preventiva das normas jurídicas. (DELLORE, 2016, p.03).

Para a solução da *lide*, desta feita, o Estado criou órgãos competentes, que exercem a atividade de pacificação social sobre o rompimento do equilíbrio ocasionado. O exercício dessa atividade, intitulada de jurisdição, realiza-se, em tese, na maioria dos casos, pelo Poder Judiciário, por intermédio do processo judicial.³

As teorias privatistas dos séculos XVIII e XIX assemelharam o processo e contrato, de modo a transformar o processo num acordo de vontades com vistas a uma determinada finalidade, o que fez surgir a teoria contratualista. Entretanto, superadas as concepções de que o processo se trata de negócio jurídico, ao qual as partes se submetem mediante um acordo de vontades consubstanciado em um contrato, surge uma nova acepção da natureza jurídica deste, voltada para o seu caráter público (DELLORE, 2016, p. 242). Ainda sobre o processo:

Cândido Rangel Dinamarco visualiza uma escalada de situações jurídicas, começando pela “mera faculdade de ingresso em juízo” (que ele localiza no precitado inc. XXXV do art. 5.º da CF/1988), passando, num segundo degrau, pela ação (“situação de mais consistência e intensidade que o mero direito de demandar, dado que esse poder (a ação) quando adequadamente exercido, será apto a proporcionar ao seu titular o pronunciamento sobre a pretensão que deduzir (o *meritum causae*) o que não ocorre quando ausentes as condições da ação, e portanto, inexistente essa”); enfim, (só) no terceiro plano, chega-se ao direito à tutela jurisdicional, salientando o autor que tal reconhecimento só é devido a quem tiver razão perante o direito material.

[...]

Por todo esse contexto, observa-se que o inc. XXXV do art. 5.º da CF/1988 não autoriza a interpretação usualmente feita, e que tem

³ Sobre o processo: “Analisado sob perspectiva institucional, o termo “processo” surge como um sistema de princípios e normas constitucionais e legais, coordenador por uma ciência específica: um ramo do direito processual, que tem por objeto as categorias relacionadas ao acesso à Justiça: jurisdição, ação, defesa e processo. Já no que toca à dogmática jurídica, segunda acepção do vocábulo “processo” aqui destacada, revela-se como um método de trabalho adstrito à princípios e normas que lhe dão substrato. E por fim, no que diz respeito ao “processo” como uma realidade fenomenológica, voltamos nossa atenção a ideia de procedimento realizado em contraditório” (DELLORE, 2016, p.237).

permitted to infer that the offer of state justice is available, in a broad, generic and prodigalized manner, in any and all situations of interest contrary to or unsatisfied, such as the Judiciary or a general complaint desk (MANCUSO, 2015, p. 206/207).

As finalidades do processo variam de acordo com sua natureza social, política e jurídica. O primeiro, escopo social, caracteriza-se pela capacidade de pacificação da sociedade mediante a eliminação de conflitos individuais com a justiça. No tocante ao alvo político, o processo confere estabilidade às instituições políticas, na medida em que fortalece a autoridade do Estado, por intermédio da coação ao cumprimento da lei. Por fim, sobre o prisma jurídico, o processo visa à concretizar a vontade do direito, inscrita no direito material (DINAMARCO, 2016, p.20-21)

Ao levar ao Poder Judiciário uma pretensão em busca de reconhecimento ou satisfação o demandante dá causa à imediata formação do processo. Este se reputa formado a partir do momento em que a iniciativa é tomada pelo indivíduo, mediante a entrega da petição inicial ao Poder Judiciário, por intermédio da qual o autor ou o exequente traz a esta sua demanda – e essa demanda, como ato de pedir tutela jurisdicional, tem por conteúdo uma pretensão de quem o realiza, ou seja, uma exigência de subordinação de um interesse alheio ao interesse próprio (DINAMARCO, 2016, p.170). Cada processo contém em seu bojo, assim, uma série de características que lhe torna único e o difere das demais contendas colocadas à apreciação do Estado-Juiz. E nesse sentido:

Cada demanda tem sua própria individualidade, determinada pelos elementos que a compõem e a distinguem das outras. Esses elementos são (a) as partes, ou seja, os sujeitos que figurarão no processo na qualidade de autor e de réu ou de exequente e executado, (b) causa de pedir, (c) pedido de um pronunciamento judicial em relação a dado bem da vida, mais a identificação desse bem. (DINAMARCO, 2016, p.171).

Desse modo, os traços que identificam determinada lide, perpassam, obrigatoriamente, pelo cumprimento de determinados requisitos, entre eles, os pressupostos processuais e as condições da ação.

2.3.2 Pressupostos processuais e condições da ação

O primeiro ato de todo e qualquer procedimento é sempre uma demanda, ou seja, um ato com que o sujeito apresenta a sua pretensão ao Estado-Juiz e

provoca a instauração de um processo com o objetivo de obter sua satisfação. A demanda submetida à apreciação do Poder Judiciário é corporificada na petição inicial que deve preencher uma série de requisitos para que o processo possa se desenvolver regularmente (DINAMARCO, 2016, p.131). Antes, assim, da apreciação do mérito da causa, o magistrado deve verificar a presença ou não de determinados elementos na relação processual colocada sob seu julgamento, sem os quais não se já como pacificar o conflito, dando a cada um o que de direito. Assim o objeto da análise judicial recai, inicialmente, sobre os pressupostos processuais e condições da ação, e somente depois de superadas estas, sobre o mérito da causa.

Nessa toada, os pressupostos processuais se afiguram como verdadeiro filtro, que impede a passagem de pretensões formalmente inviáveis, desde o seu princípio. São, em verdade, exigências impostas pela lei processual visando à proteção de determinados valores inerentes às partes e à própria jurisdição, que devem ser atendidos para a que o processo seja efetivamente um instrumento de acesso à ordem jurídica.

De outra banda, as condições da ação, diferentemente dos pressupostos processuais, figuram como condicionantes do direito de ação, o qual é específico e condicionado, na medida em que seu reconhecimento depende do atendimento a requisitos e exigências. Ausentes estas, o Estado-Juiz se desonera de julgar o mérito da causa, indeferindo a própria petição inicial, que será inepta, caso que, a rigor, não há se falar em formação da relação processual, já que para isso é necessária a citação do réu (MANCUSO, 2015, p. 207).

Embora abstrato e genérico, o direito de ação foi submetido à condições por parte do legislador ordinário, que o fez por intermédio da indicação das condições da ação, ou seja, condições para que legitimamente se possa exigir o provimento jurisdicional. A exigência e observância às condições da ação busca atender ao que prescreve o princípio da Economia Processual, na medida em que, quando se percebe, segundo o que o autor da demanda afirma na petição inicial ou nos elementos de convicção trazidos com ela, que a pretensão requerida não poderá ser concedida, a atividade estatal se torna inútil, devendo, por esse motivo, ser imediatamente negada (CINTRA, 2012, p.288). Assim, as condições da ação

constituem requisitos sem os quais o direito de ação não existe em um caso concreto.⁴

Sobre o interesse de agir, destaca-se:

O interesse de agir é o núcleo do direito de ação. Está presente quando o provimento jurisdicional postulado for capaz de efetivamente ser útil ao demandante, operando uma melhora em sua situação na vida comum, ou seja, quando for capaz de trazer-lhe uma verdadeira tutela, a tutela jurisdicional. Por isso só se legitima o acesso ao processo e só é lícito exigir do Estado o pronunciamento de mérito pedido na medida em que ele possa ter essa utilidade e essa aptidão. Interesse, para o direito, significa utilidade (DINAMARCO, 2016, p.117).

Consoante entendimento doutrinário, há 2 (dois) fatores sistemáticos utilizados para a aferição da presença do interesse de agir em determinado caso concreto: a necessidade da realização do processo e a adequação do provimento jurisdicional que é postulado pelo litigante (DINAMARCO, 2016, p.117). A condição da ação referente ao interesse de agir assenta-se, dessa forma, na premissa de que não convém ao Estado movimentar todo o seu aparato jurisdicional sem que dessa atividade se possa extrair algum resultado útil. Nessa toada, é necessário que em cada caso concreto submetido à apreciação do Juiz a prestação jurisdicional seja necessária (CINTRA, 2012, p.288).

A necessidade da tutela jurisdicional repousa na impossibilidade de que se obtenha a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado, ou porque a parte contrária se nega a satisfaze-lo ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial. A adequação, do mesmo modo, permeia a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir em Juízo e o provimento jurisdicional concretamente solicitado. O provimento deve ser apto a corrigir o mal de que o autor se queixa sob pena de não ter razão de ser. Ainda como desdobramento da ideia da utilidade do provimento jurisdicional pretendido pela parte, cumpre-se ressaltar que é titular de ação apenas a própria pessoa que se diz titular do direito subjetivo material cuja tutela pede (legitimidade ativa *ad causam*), podendo ser demandado apenas aquele que seja titular da obrigação correspondente (legitimidade passiva) (CINTRA, 2012, p. 290).

⁴ O Novo Código de Processo Civil se refere apenas ao interesse de agir e a legitimidade *ad causam* (arts. 17, 330, incisos II e III, 337, inciso IX, e 485, inciso VI).

A legitimidade *ad causam*, desse modo, se afigura como sendo a qualidade para estar em juízo como demandante ou demandado em relação a determinado conflito trazido para exame do Judiciário. Trata-se sempre de uma análise realizada sob a perspectiva da relação entre o sujeito e a causa, traduzindo-se na relevância que o resultado da solução da lide trará sobre a esfera de direitos do autor da demanda. Dessa forma, a legitimidade para a causa resta caracterizada quando o sujeito que expõe a pretensão em determinada causa poderá, ao final do julgamento do processo, beneficiar-se com os efeitos da decisão (DINAMARCO, 2016, p. 117).

Com efeito, nos casos em que o juiz verifica que a petição inicial não contém condições de ensejar a formação de um processo, a consequência será a extinção do processo. É exatamente o que preceitua o art. 485, inciso IV, do Novo Código de Processo Civil, que aponta a prolação de uma decisão sem mérito (extinção do processo) na hipótese de ausência de “pressuposto de constituição” da relação processual (DELLORE, 2016, p.387).

Nessa toada, quando faltar ainda que só uma das condições da ação acima indicadas, diz-se que o autor é carecedor de ação, o que gera, em consequência, a impossibilidade de que o juiz aprecie o mérito da demanda, ou seja, o pedido deduzido pelo autor, não julgando a ação procedente ou improcedente (CINTRA, 2012, p.291). Desse modo, é verificado que o autor não tem o direito de ação em determinado caso concreto, de modo que o mérito da lide não poderá sequer ser jugado pelo magistrado, sendo, então, o processo extinto sem resolução de mérito (DINAMARCO, 2016, p.170).

Cumpre-nos ressaltar, nessa toada, que a condição da ação referente ao interesse de agir deve ser analisada e constatada pelo Magistrado no bojo de qualquer ação judicial, inclusive, nos feitos referentes à usucapião judicial.

3 OS PROCEDIMENTOS JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DE USUCAPIÃO

A usucapião, tratada como forma de aquisição da propriedade de bens móveis e imóveis, será abordada no presente capítulo, que versará sobre o fundamento, natureza jurídica e requisitos da usucapião judicial, trazida ao ordenamento jurídico brasileiro por intermédio do Código Civil.

Diante das inovações apresentadas pela Lei n. 13.105/2015 – Código de Processo Civil, cumpre-nos analisar, também, os aspectos ensejadores da previsão da usucapião extrajudicial, bem como seu procedimento perante o Cartório de Registro de Imóveis.

3.1 A USUCAPIÃO JUDICIAL

No presente tópico abordaremos a origem do instituto da usucapião judicial, indicando o seu fundamento, natureza jurídica e, especificamente, os requisitos necessários para a caracterização das modalidades ordinária e extraordinária, nos termos do que prescreve o Código Civil.

Nessa toada, a Constituição Federal de 1988 prescreve, em seu art. 5º, inciso XXII, que “é garantido o direito de propriedade.” A proteção conferida texto constitucional tem conotação ampla, visto que o conceito de propriedade possui vasta extensão, abrangendo os direitos reais tipificados pelo Código Civil brasileiro, bem como leis materiais extravagantes, sem deixar de lado a proteção aos bens imateriais. A propriedade, em seu sentido amplo ou restrito, assim, constitui disciplina inserida na seara dos direitos reais e, no Código Civil de 2002, encontra previsão nos arts. 1.228 a 1.250.

Cumpre ressaltar superficialmente, desse modo, a diferença entre a posse e a propriedade.

Segundo a dicção de Correia, a posse se trata de uma situação de dato, em que uma pessoa, independentemente de ser ou não proprietário da coisa, exerce sobre ela poderes ostensivos, conservando-a e defendendo-a (CORREIA, 2016, p. 21). A propriedade, por outro lado, é assim conceituada pelo autor:

Complexa: pelo conceito legal de propriedade, se percebe porque se trata de uma direito complexo. A complexidade é justamente porque a propriedade é a some de três faculdades e mais esse direito de reaver de terceiro, pois a propriedade se consubstancia nas

faculdades de gozar, dispor, e reivindicar o bem de quem quer que injustamente o possua.

Absoluta – assegura ao proprietário a liberdade de dispor da coisa como bem lhe aprouver (CORREIA, 2016, p. 30).

Com efeito, a usucapião se afigura como uma aquisição da propriedade pelo decurso do tempo estabelecido e com a observância dos requisitos previstos na lei civil. Ao procurarmos as raízes históricas da usucapião não há dúvida de que o Direito Romano se afigura como sua fonte primordial, pois os Romanos já haviam percebido os problemas advindos da incerteza do domínio, o que motivou a criação de mecanismos de consolidação das situações fáticas em jurídicas (ARAÚJO, 2015, p. 63).

No mesmo sentido, Zacarias:

Inserida no nosso ordenamento jurídico para sanar dúvidas e discórdias sobre propriedade e a ausência de título de possuidor, a Usucapião tem a sua história intimamente ligada ao Direito Romano, vinculada à criação de Roma, à expansão do Império e às consequentes evoluções socioeconômicas, no tempo e no espaço. O Instituto atravessou séculos, com reflexos no pensamento jurídico e social nas civilizações ocidentais, e perdura ainda no Século XXI como instrumento para a solução de problemas sociais (ZACARINAS, 2016, p. 31).

Podemos, pois, conceituar a usucapião como a aquisição do domínio ou de um direito real sobre uma coisa alheia, mediante a posse mansa e pacífica, durante tempo estabelecido em lei (SALLES, 2006, p. 49).

O Código Civil de 2002 disciplina a usucapião de bens imóveis nos arts. 1.238 a 1.244. No art. 1.238⁵ a lei civil material regulamenta a usucapião extraordinária e no art. 1.242⁶ a mesma norma estabelece a usucapião ordinária. De outra banda, a usucapião de bens móveis está prevista nos arts. 1.260 a 1.262, do Código Civil.

Atualmente, o texto da Constituição Federal engloba duas espécies de usucapião especial, sendo uma urbana e outra rural. A usucapião de terrenos

⁵ Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

⁶ Art. 1.242. Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, contínua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

urbanos está prevista no art. 183⁷, enquanto que a rural encontra previsão no art. 191⁸.

Não se duvida, assim, que a Constituição Federal de 1988 assegura o direito de apropriação, que pode ser exercido por pessoas físicas ou jurídicas, não se tratando de exclusividade do Estado. A proteção que a ordem jurídica confere ao direito de propriedade leva em consideração o balizamento formulado pela função social da propriedade e interesse público, que representam, nos termos da Carta Magna de 1988, vetores de orientação da legislação infraconstitucional.

Segundo Araújo, a Constituição Federal de 1988 foi inovadora na busca pela delimitação de uma nova ordem econômica social, mantendo o comprometimento com a realização do Estado Democrático de Direito, que se pauta pela observância da soberania, cidadania, dos valores do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, da Constituição Federal de 1988) (ARAÚJO, 2015, p. 34).

A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1934, à título de exemplo, no seu art. 125, prescrevia, no tocante à usucapião:

Todo brasileiro que, não sendo proprietário rural ou urbano, ocupar por 10 (dez) anos contínuos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, um trecho de terra de até 10ha, tornando-o produtivo por seu trabalho e tendo nele a sua moradia, adquirirá o domínio do solo, mediante sentença declaratória devidamente transcrita. (BRASIL, 1934.)

O texto foi incorporado pela Constituição de 1937, em seu art. 148⁹, assim como na Carta Magna de 1946¹⁰, que apresentou modificação no tamanho da área, que passou de 10ha para 25ha. Já a Constituição de 1967, nada dispôs sobre o assunto da usucapião, limitando-se a apresentar uma norma de conteúdo

⁷ Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

⁸ Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

⁹ Art 148 - Todo brasileiro que, não sendo proprietário rural ou urbano, ocupar, por dez anos contínuos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, um trecho de terra até dez hectares, tornando-o produtivo com o seu trabalho e tendo nele a sua moradia, adquirirá o domínio, mediante sentença declaratória devidamente transcrita.

¹⁰ Art. 156, §3º Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar, por dez anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, trecho de terra que haja tornado produtivo por seu trabalho, e de sua família, adquirir-lhe-á a propriedade mediante sentença declaratória devidamente transcrita. A área, nunca excedente de cem hectares, deverá ser caracterizada como suficiente para assegurar ao lavrador e sua família, condições de subsistência e progresso social e econômico, nas dimensões fixadas pela lei, segundo os sistemas agrícolas regionais

programático sobre o tema. O texto Constitucional de 1988, por outro lado, apresentou ao ordenamento jurídico pátrio, a usucapião especial urbana, no seu art. 183, como anteriormente ressaltado.

Acerca do fundamento da usucapião, cumpre asseverar que todo bem móvel ou imóvel deve ter uma função social, ou seja, deve ser usado pelo proprietário, direta ou indiretamente, a fim de fazer jus a sua utilidade. É, inclusive, o que preconiza o art. 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal de 1988, ao determinar, expressamente, que “a propriedade atenderá a sua função social.” Acerca do tema, preleciona Salles:

Se o dono abandona esse bem, se se descuida, no tocante à sua utilização, deixando-o sem uma destinação e se comportando desinteressadamente como se não fosse o proprietário, pode, com tal procedimento, proporcionar a outrem a oportunidade de se apossar da aludida coisa. Essa posse, mansa e pacífica, por determinado tempo, previsto em lei, será hábil a gerar a aquisição da propriedade por quem seja seu exercitador, porque interessa à coletividade a transformação e a sedimentação de tal situação de fato em situação de direito (SALLES, 2006, p. 49).

A consolidação da situação de fato da pessoa que se encontra na posse do imóvel ou móvel que foi desprezado, por intermédio da conversão em situação de direito, é capaz de evitar que a instabilidade do possuidor possa eternizar-se, gerando discórdia e conflitos que afetem perigosamente a harmonia da coletividade. Assim, o proprietário desidioso, que não cuida do que é seu, que deixa seu bem em estado de abandono, ainda que não tenha a intenção de abandoná-lo, merece perder a sua propriedade em favor daquele que, havendo se empossado da coisa, mansa e pacificamente, durante o tempo previsto em lei, dela cuidou com anseio e lhe deu a destinação esperada pela legislação pátria, utilizando-a como se sua fosse (SALLES, 2006, p. 49).

O dispositivo da Carta Magna indica que ultrapassamos o período de direitos absolutos, pois todo direito subjetivo deve possuir uma limitação, desde o momento em que vivemos em uma sociedade organizada e pluralista. O direito de propriedade é classificado como direito fundamental cuja proteção em relação ao Estado representa uma garantia do status negativo, autêntico dever de proteção, conferido pela norma constitucional na limitação de atuação estatal, nos moldes do que dita Araújo:

Por meio da função social o direito de propriedade também permite a proteção do status positivo, na medida em que atua como direito fundamental com eficácia horizontal. Nesta perspectiva, o direito de

propriedade auxilia na transformação da ordem privada e social, pois sua incidência ocorre na conformação entre particulares, constituindo fonte de segurança jurídica para a estabilidade das relações sociais e de liberdade de atuação em relação aos indivíduos. Desse modo, a usucapião, ao ser diretamente prevista pelo texto constitucional (arts. 183 e 191, da CF de 1988) para o ajuste da função social da propriedade para categorias que exigem proteção especial (usucapião pro misero), revela a eficácia horizontal do direito fundamental de propriedade (ARAÚJO, 2015, p. 31).

A função social constitui princípio balizador e de orientação na formação do direito de propriedade. Entretanto, não integra seu núcleo, na medida em que este afigura-se como direito subjetivo por excelência, que permite ao seu titular usufruir e gozar do bem. A função social da propriedade não é capaz de eliminar ou enfraquecer esse direito, mas apenas o conforma com a ordem social vigente. Nessa toada, Araújo assevera que a função social se trata, em verdade, de um princípio de orientação normativa para a legislação infraconstitucional, na medida em que apresenta uma nova perspectiva sobre o direito de propriedade, buscando o bem-estar social e, assim, o bem-estar individual (ARAÚJO, 2015, p. 32). A função social e o interesse público assumem o papel de vetores do direito de propriedade e representam um avanço na satisfação da justiça social mediante a criação de mecanismos que possam garantir a todos o acesso aos bens de produção, permitindo, assim, a distribuição equitativa de riquezas dentro da sociedade de massas (ARAÚJO, 2015, p. 35).

Há divergência doutrinária, de outra banda, no tocante à natureza jurídica da usucapião, que gira em torno da celeuma sobre se tratar de modo de aquisição originária ou derivada da propriedade. Sobre o tema, Salles abre a discussão:

A doutrina divide-se a respeito, podendo-se afirmar, entretanto, que a maior parte dos juristas se inclina pelo entendimento de se tratar de modo originário de aquisição. Para esta corrente, à qual nos filiamos, a relação jurídica decorrente da usucapião brota como direito novo, independentemente de qualquer vinculação do usucapiente com o proprietário anterior, o qual, se existir, não será o transmitente do bem. (SALLES, 2006, p. 50).

Para Araújo, a usucapião constitui modo originário de aquisição de propriedade e é infundado o argumento que pretende visualizar nessa nova relação jurídica qualquer transmissão de direitos, de modo que, caso a usucapião se revelasse meio derivado de aquisição de propriedade, seria capaz de transferir todos os direitos ligados ao ato de posse (ARAÚJO, 2015, p. 116).

Do mesmo modo, para Maia, a relação jurídica decorrente da usucapião surge como direito novo, independentemente de qualquer vinculação pretérita existente com o proprietário anterior (MAIA, 2016, p. 25). Observa-se que a aquisição é direta, não havendo a intermediação do proprietário antigo do bem, o qual, caso exista, não será considerado o transmissor da propriedade. Há o desaparecimento do direito antigo e a formação de um novo direito de propriedade, que será construído com o cumprimento dos requisitos exigidos na legislação civil competente. Nesse sentido:

É evidente que o novo proprietário não assume os encargos que porventura recaíram sobre o imóvel. Aplica-se a máxima *tantum praescriptio quantum possessum*. Não resta dúvida de que a eficácia liberatória, como será analisado, depende da obediência ao pleno contraditório. Todos os terceiros interessados, especialmente os terceiros com gravame na matrícula, devem ter oportunidade de impugnar a usucapião requerida, para demonstrar a inexistência de posse hábil. Por esse motivo, o direito formativo derivado da usucapião é originário, o qual dependerá essencialmente de uma posse qualificada pelo período determinado pela lei (ARAÚJO, 2015, p. 117).

Na aquisição originária não há transmissão da propriedade por intermédio de interposta pessoa. A aquisição é direta, de modo que o adquirente transforma em seu o bem apropriado, sem que ele lhe seja transmitido por outrem. De outra banda, na aquisição derivada, ao contrário, ocorre um ato de transmissão, por intermédio do qual a propriedade é transferida para o adquirente (SALLES, 2006, p. 50).

Comprovada, pelo usucapiente, a posse mansa e pacífica, entendida aqui como aquela que não é interrompida pela oposição de terceiros ou do antigo possuidor no período de tempo determinado pela lei civil, aquele adquire a propriedade do bem pelo simples fato de preencher os requisitos legais, sem que se indague como o titular anterior adquiriu o bem móvel ou imóvel. Nessa toada, desaparece uma propriedade e surge outra nova (MAIA, 2016, p.42).

A matéria atinente ao fato de a usucapião se afigurar como forma de prescrição também é ponto de discussão na doutrina pátria. Segundo Salles:

Podemos dizer, portanto, que a usucapião é prescrição aquisitiva, apesar da impropriedade da expressão, como assinalado por Caio Mário da Silva Pereira. Daí dizer Tupinambá Miguel Castro do Nascimento que a prescrição aquisitiva é, hodiernamente, sinônimo de usucapião, tendo a doutrina usado, indiferentemente, as duas expressões. Câmara Leal explica a origem da expressão prescrição aquisitiva como sinônimo de usucapião: "Até aqui, o usucapião, meio aquisitivo da propriedade, e a prescrição *longi et longissimi temporis*, meio extintivo da reivindicatória, conservavam-se como institutos

diversos, constituindo um, título de aquisição da propriedade, e representando o outro, simples exceção processual contra a reivindicação. Foi Justiniano quem os unificou, dando à longa duração da posse extintiva da reivindicatória o mesmo efeito da usucapião, transformando-se, assim, em título aquisitivo da propriedade. E daí o ter-se estendido o termo prescrição da *praescriptio longae* seu *longissimae possessionis* a o usucapião, com a denominação de prescrição aquisitiva.” (SALLES, 2006, p. 53/54).

Consoante preleciona Araújo, Savigny esclarece que os institutos da usucapião e da prescrição possuem o objetivo precípua de fornecer segurança jurídica e eliminar incertezas dentro das relações jurídicas, com o fito de preservar a harmonia e segurança no seio da sociedade (ARAÚJO, 2015, p. 52).

A matéria relativa à usucapião encontra importante fonte de acomodação na Lei de Registros Públicos. O registro público, nessa toada, representa o repositório das informações mais relevantes sobre o estado civil do sujeito de direito, bem como em relação ao objeto da relação jurídica. A usucapião, muito embora seja consumada independente do seu registro, deve ser registrada, nos termos do art. 167, n. 28, da Lei de Registros Públicos¹¹. A preocupação do legislador é legítima, na medida em que o registro confere publicidade e reveste a posse como o título jurídico da propriedade (ARAÚJO, 2015, p. 61).

O Código Civil retrata duas modalidades clássicas de usucapião, nos seus arts. 1.238 (usucapião extraordinária) e 1.242 (usucapião ordinária).

Com efeito, a usucapião extraordinária, que encontra previsão no *caput*, do art. 1.238, ganhou previsão especial no parágrafo único mesmo dispositivo¹². Por seu intermédio, o prazo de 15 (quinze) anos poderá ser encurtado para 10 (dez) anos. Essa modalidade de usucapião retrata a valorização da posse qualificada, que exige que a ocupação do bem móvel ou imóvel atenda a alguma finalidade social. O tipo exige, dessa feita, a comprovação da moradia ou a realização de obra ou serviços com caráter produtivo.

São, portanto, requisitos para a usucapião extraordinária, na sua modalidade básica: a) posse, sem oposição, isto é, mansa e pacífica; b) tempo, ou seja, decurso do prazo de 15 (quinze) anos sem qualquer interrupção; c) *animus*

¹¹ Art. 167 No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos: I - o registro:[...] 28) das sentenças declaratórias de usucapião;

¹² Art. 1.238, Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.

domini, que se afigura como a intenção de ter a coisa para si; e d) objeto hábil de sofrer a aquisição (ZACARIAS, 2016, p. 74).

A posse mansa e pacífica a que alude o dispositivo da norma civil, deve ser contínua e sem intervenções, de modo que o que se está a exigir são a continuidade, a tranquilidade (condições objetivas) e o *animus domini* (condição subjetiva) (ZACARIAS, 2016, p. 74). Para haver interrupção capaz de afastar a possibilidade da aquisição da propriedade pela usucapião extraordinária é necessário ser o possuidor de fato despojado de sua posse de maneira inequívoca, antes de que se complete o lapso temporal de 15 (quinze) anos, sem a possibilidade de recuperar a posse perdida (SALLES, 2006, p. 67).

Em oposição à usucapião extraordinária, apresenta-se a usucapião ordinária, para a qual, é necessária a comprovação da boa-fé, por intermédio da apresentação do justo título, na modalidade prevista no *caput*, do art. 1.242.

Na dicção de Araújo, o que caracteriza a essência do justo título, no caso da usucapião ordinária, é a representação de um ato jurídico que possibilite, em tese, a transmissão de direitos, de modo que a verificação da aptidão de um título para transferir um bem imóvel constitui matéria de simples averiguação pelo magistrado, cabendo a ele apenas valorar sobre a existência deste requisito (ARAÚJO, 2015, p. 408). A boa-fé, de outra banda, não possui qualquer definição legal objetiva. Por esse motivo, Araújo entende que o requisito consiste na convicção íntima do possuidor, de que ele é o legítimo proprietário do imóvel (ARAÚJO, 2015, p. 411).

A redação do parágrafo único do art. 1.242, também prescreve uma modalidade especial de usucapião, com período de prova reduzido, assim como ocorre no caso de usucapião extraordinária.¹³ Observa-se que novamente o legislador deu sumária importância à posse qualificada pela boa-fé, justo título e ocupação gravada pela moradia ou atividade produtiva ou social (ARAÚJO, 2015, p. 162).

Nessa toada, os requisitos da usucapião, de modo geral, podem ser classificados em pessoais (exigências em relação à pessoa do possuidor do bem),

¹³ Art. 1.142, Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico.

reais (referentes às coisas a serem usucapidas) e formais (compreendem os elementos do lapso temporal, boa-fé e justo título) (ZARACIAS, 2016, p. 48).

3.2 AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 13.105, DE 10 DE MARÇO DE 2015

Após abordar a previsão do instituto na lei civil material, no texto constitucional e nas normas registrais, cumpre-nos ressaltar as mudanças que o Novo Código de Processo Civil – Lei n. 13.105/2015 apresentou ao ordenamento jurídico brasileiro no tocante à usucapião.

Com efeito, a alteração recente de nosso sistema processual civil também provocou mudanças no meio pela qual a usucapião pode ser postulada, na medida em que o Novo Código de Processo Civil introduziu a possibilidade da usucapião administrativa, inaugurada pela Lei n. 11.977/2009 e agora sedimentada no art. 1.071 da Lei n. 13.105/2015.

O art. 216-A da Lei de Registros Públicos, que foi modificado pelo dispositivo da Lei Processual Civil mencionado acima, prevê a possibilidade da usucapião na modalidade administrativa, na qual a atividade do notário e do registrador será relevante, na medida em que o pedido dependerá da integração de ambos para a criação da matrícula. Há se salientar, ademais, que a pretensão de usucapião de terras particulares não configura mais um procedimento especial, no Novo Código de Processo Civil. A ação de usucapião, na esfera judicial, passa a ser objeto do procedimento comum, cuja previsão se encontra nos arts. 318 a 512, da Lei n. 13.105/2015.

O Novo Código de Processo Civil inovou e adotou a desjudicialização do procedimento de usucapião, seguindo a tendência de alguns procedimentos de jurisdição voluntária, como o inventário, partilha e divórcio consensual (BASTOS e SILVA, 2015, p. 538). A usucapião administrativa revela uma forma de solução extrajudicial para o problema da ocupação irregular de terras. O instituto assume marca nitidamente social e possibilita a utilização da usucapião como meio de promoção e desenvolvimento urbanístico do Município. Sua introdução no ordenamento representou uma quebra de paradigma, pois até então, a usucapião exigia a ação processual como meio exclusivo de regularização da posse consolidada.

Na dicção de Maia, a simplicidade do procedimento previsto pela nova lei processual civil proporcionará ao possuidor de propriedade imobiliária fundada na posse prolongada que adquira a propriedade do imóvel por intermédio de um procedimento célere que, segundo o autor, terá uma duração aproximada de 90 (noventa) a 120 (cento e vinte) dias (MAIA, 2016, p. 101).

No mesmo sentido, sobre a alteração, Araújo prescreve:

Com a nova redação do art. 216-A, que deriva da alteração introduzida pelo art. 1.171 do novo CPC, a Lei de Registros Públicos torna-se fonte direta de legitimação da usucapião pela via administrativa. O registrador terá trabalho redobrado quando ao procedimento e formalidade de cientificação dos interessados. O registro é fonte da segurança jurídica e estabilidade na consolidação da propriedade imóvel, o que exige cuidado na criação de novas matrículas, ou mesmo a alteração daquelas já existentes. O procedimento administrativo é positivo, contudo o seu sucesso não será simples. Existem muitas possibilidades de impugnações e, como há possibilidade de suscitação de dúvida por partes do interessado (art. 1.071 c/c art. 216-A, §7º, LRP), abre-se válvula que pode tornar o procedimento administrativo mais longo que o judicial (ARAÚJO, 2015, p. 62).

O Novo Código de Processo Civil trouxe a nova modalidade de usucapião com a finalidade de conferir maior celeridade e eficiência ao procedimento, que possui regras rígidas e técnicas para o seu deferimento. A observância ao direito constitucional e o fundamento do instituto da usucapião administrativa concretizam os princípios de um Estado Democrático de Direito, pois permitem a consolidação de uma situação fática, por intermédio de um procedimento célere, gerando, assim, estabilidade e segurança à propriedade que atender a sua função social (BASTOS e SILVA, 2015, p. 539).

A tendência pela criação de mecanismos extrajudiciais de resolução de conflitos foi sinalizada de modo embrionário a partir da edição da Lei n. 11.441/2007, que abriu a possibilidade da realização do inventário pela via administrativa, além de permitir a realização do pedido de separação e divórcios aos notários (BRANDELLI, 2016, p. 15). Os referidos procedimentos, assim como a usucapião, representavam casos de processos necessários, nos quais o cidadão, a fim de ver seu direito satisfeito, precisava, obrigatoriamente, recorrer à via judicial. Por esse motivo, a tendência de simplificação dos procedimentos e a valorização das vias extrajudiciais de resolução dos conflitos representou grande avanço para essas áreas.

Dessa feita, nos casos em que não há lide instaurada, a desjudicialização da usucapião é recomendável e serve como forma de retirar do Judiciário matéria

que não lhe é essencialmente afeta, colaborando, assim para reduzir sua sobrecarga. Segundo Brandelli, não havendo litígio não há ato jurisdicional necessário, razão por que a atuação do Estado-juiz não se afigura necessária. Assim, preleciona o autor:

Não havendo litígio, todavia, é até mais recomendável que a *questio iuris* não seja submetida ao Poder Judiciário, o que permite, a um, que o Juiz possa dedicar-se com mais tempo e afinco às tormentosas questões litigiosas que lhe são submetidas, e, a dois, que haja maior celeridade sem perda de segurança jurídica, ao ser a questão resolvida por outro profissional do Direito que, com mais liberdade de atuação, mas com certas características funcionais, como a fé pública, a independência e a imparcialidade, por exemplo, pode dar solução segura e rápida ao deslinde da questão (BRANDELLI, 2016, p. 16).

O procedimento de usucapião extrajudicial, portanto, trata-se de processo administrativo que é conduzido por uma autoridade administrativa, com competência para analisar o conjunto de provas apresentado pela parte requerente e, ao final, deferir ou denegar o pedido. Nesse sentido, Araújo preleciona:

A usucapião extrajudicial não reflete uma criação brasileira. O Direito Português já alberga o instituto desde 2002, sendo que sua criação teve como foco a desjudicialização. [...] A reforma no Direito Português não eliminou a ação judicial de usucapião, pois o processo administrativo será viável quando inexistir litígio entre os confinantes e aquele que será afetado pela decisão. A existência, ou não, de litigiosidade, será parâmetro a ser observado para a eleição da via correta (ARAÚJO, 2015, p. 420).

O afastamento da via judicial, na usucapião brasileira também requer a anuência dos confrontantes do imóvel usucapiendo, razão por que nem sempre será possível a aquisição da propriedade pela via administrativa. Embora seja desejável que a propriedade imóvel venha a ser obtida consensualmente, é sabido que a disputa por posse e propriedade gera, por muitas vezes, litígios de alta complexidade e duração de tempo consideráveis. Por esse motivo, o procedimento extraordinário exigirá esforço redobrado dos notários e registradores, ante a importância da matéria. Desse modo, tendo a lei conferido um caráter eminentemente consensual à usucapião extrajudicial, pode-se estimar que o procedimento terá bom funcionamento como instrumento de regularização fundiária, especialmente naqueles casos em que houve um prévio ajuste de vontades entre o proprietário antigo do imóvel e o usucapiente (MAIA, 2016, p. 105).

3.3 O PROCEDIMENTO DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL

Na seara, ainda, das alterações promovidas pela nova lei processual civil sobre a previsão da usucapião extrajudicial, impende-se que analisemos os requisitos previstos na legislação para a concessão do direito de propriedade pela via administrativa.

A usucapião administrativa não destoa dos requisitos exigidos pelo art. 183, da Constituição Federal de 1988, e apresenta alteração apenas no que se refere à comprovação daqueles, na medida em que não requer a intervenção do Poder Judiciário. Os requisitos do direito material permanecem idênticos e o procedimento para o pedido da usucapião pela via judicial será ordinário. Segundo prescreve Correia, o possuidor terá que reunir documentos que comprovem a sua posse, as circunstâncias e a extensão desta no tempo, bem como apresentar certidões negativas dos Juízos cíveis, a fim de comprovar a mansidão da posse (CORREIA, 2016, p. 86).

Nessa toada, a apresentação do pedido será realizada por intermédio de simples petição de requerimento, acompanhada de ata notarial que certifique o prazo e as características da ocupação, bem como de documentos indicados na nova lei, prorrogando-se o prazo da prenotação até o acolhimento do pedido (ARAÚJO, 2015, p. 85). A via extrajudicial exige que o requerimento seja formulado pela parte interessada com processamento do pedido diretamente ao Cartório de Registro de Imóveis, que será o responsável pela gestão de todos os atos administrativos que darão origem a uma nova matrícula do bem.

A consensualidade e a inexistência de oposição ao pedido não eliminam a necessidade de precisão técnica quanto ao requerimento, pois o ele modificará, futuramente, o regime registral. Por esse motivo, a parte deverá estar assistida por advogado. A desjudicialização da separação, divórcio e do inventário também exigem a participação do advogado, em vista de sua formação técnica (ARAÚJO, 2015, p. 427).

Embora os requisitos do pedido a ser efetuado perante o registrados não sejam idênticos àqueles previstos para a petição inicial, deverá conter todas as informações necessárias para o processamento do requerimento, como o pedido e a causa de pedir. Sobre o tema, Araújo preleciona:

A ata notarial – art. 216-A, I, da LRP – não substitui a própria petição inicial, mas faz as vezes na esfera administrativa. A ata elaborada pelo tabelião deve descrever todas as circunstâncias que identificam a posse exercida pelo requerente. Ela deve espelhar a causa de pedir do processo judicial. Esta afirmação centra-se no conteúdo da ata notarial, pois ela deverá demonstrar a posse e o tempo, ou seja, os elementos essenciais para a formulação do pedido de usucapião em qualquer das formas previstas pelo Código Civil e pela Constituição Federal (ARAÚJO, 2015, p. 428).

Do mesmo modo, Brandelli assevera que no requerimento, a parte legitimada deverá requerer a instauração do procedimento administrativo e o registro da usucapião ao final, justificando o seu direito à usucapião e especificando a modalidade aplicável ao caso. Ainda, o usucapiante deverá relatar minuciosamente o cumprimento dos requisitos previstos na legislação civil, o que deverá, posteriormente, ser provado perante a autoridade notarial (BRANDELLI, 2016, p. 73).

O requerente também deverá providenciar a planta do imóvel e anexar documentos que fundamentem o seu pedido. O memorial descritivo consiste em peça técnica exigida como documento essencial, por meio do qual se obtém a identificação precisa e correta do imóvel usucapiendo, estabelecendo os seus limites e confinantes. Além do memorial, a planta do bem determinará com exatidão a localização geográfica do imóvel que é objeto do procedimento e, assim como o memorial descritivo, deverá estar assinada por responsável técnico. Há se salientar que nos casos de terrenos que já contenham construções, o memorial descritivo, assim como a planta, deverão indicar e pormenorizar as especificidades do edifício.

Além das peças técnicas, o art. 216-A, inciso III, da Lei n. 6.015/1973 – Lei de Registros Públicos, menciona as certidões negativas do distribuidor judicial da localização do imóvel, assim como do domicílio do requerente. Estas certidões indicam a existência de litígio prévio sobre a área, que, a depender de sua natureza e conteúdo, poderão desnaturar a continuidade da posse do requerente da usucapião. Desse modo, todos os documentos que qualifiquem a posse como ordinária, extraordinária ou especial também deverão ser anexados ao pedido inicial entregue ao notário, nos termos do art. 216-A, inciso IV, do diploma legal *suso* mencionado.

Cumprе ressaltar que o prosseguimento do pedido na via extrajudicial necessita da anuência dos confrontantes e interessados, que deverão ter ciência inequívoca sobre a existência do procedimento. Sobre o tema:

A via extrajudicial pressupõe a inexistência de resistência ao pedido formulado. Por este motivo, o registrador deverá recepcionar a ata notarial, a planta e o memoria descritivo com as assinaturas dos potenciais interessados no pedido: proprietário/possuidor, confinantes e titulares de direitos reais. A ciência deve ser inequívoca em relação à planta e ao memorial anexado. A boa-fé em relação ao pedido exige que os potenciais interessados possam identificar pela planta o local exato que o usucapiante pretende usucapir. Por este motivo é desejável que a anuência seja rubricada ou assinada junto à planta do imóvel. Deste modo presume-se que o interesse dos terceiros será resguardado. É possível que a anuência seja dada em documento separado, mas com menção às peças técnicas que foram produzidas. O objetivo do dispositivo é a ciência quando aos termos do pedido (ARAÚJO, 2015, p. 431).

O registrador poderá enfrentar situações que exijam sua atividade de diligência com o fim de suprir deficiências do pedido formulado. Considerando-se que a modalidade extrajudicial precisa da anuência de todos os interessados e confrontantes, o §5º, do art. 216-A, da Lei de Registros Públicos determina a realização de diligências para a elucidação de qualquer ponto de dúvida. Do mesmo modo, nos termos do §2º, do dispositivo acima referido, caso a planta não contenha a assinatura de qualquer um dos titulares de direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo ou na matrícula dos imóveis confinantes, o titular será notificado pelo registrador competente, pessoalmente ou pelo correio com aviso de recebimento, para manifestar consentimento expresso em quinze dias, interpretado o silêncio como concordância.

De outra banda, a previsão contida no §3º, do art. 216-A, da Lei n. 6.015/1973 constitui diligência ordinária, na medida em que as Fazendas Federal, Estadual e Municipal deverão ser notificadas sobre o interesse em relação ao procedimento administrativo a fim de que se verifique a inexistência de interesse público da União, Estado ou Município na área usucapienda. A impugnação das Fazendas Públicas poderá consistir em alegar que o imóvel é público e, portanto, não pode ser submetido à usucapião, uma vez que imprescritível. Nesse caso, na dicção de Araújo, o silêncio não deverá ser interpretado como manifestação de interesse da Fazenda respectiva, pois o interesse da fazenda pública é eventual e sua impugnação determina o encerramento do processamento do procedimento na via extrajudicial (ARAÚJO, 2015, p. 434).

Caso a documentação não esteja em ordem, o registrador deverá rejeitar o pedido deduzido pela parte, e o requerente poderá propor ação judicial de usucapião. Do mesmo modo, caso haja a impugnação de qualquer dos interessados

quanto ao reconhecimento do pedido de usucapião, os autos serão remetidos ao Juízo competente (CORREIA, 2016, p.87). Ademais, se a documentação é insuficiente e o requerente não se conformou com as exigências da autoridade notarial, pode requerer a suscitação de dúvida, para que o juiz decida, no âmbito ainda administrativo.

Caso não haja qualquer impugnação ou suscitação de dúvida, por outro lado, caberá ao registrador julgar o pedido de usucapião.

Com efeito, Correia preleciona que a decisão do registrador pressupõe a qualificação, atividade administrativa vinculada privativa de profissional do direito em que são examinados os títulos apresentados a registro e verificado o preenchimento dos requisitos legais do ato registral (CORREIA, 2016, p. 89).

A decisão que reconhece a propriedade por intermédio da usucapião extrajudicial, assim como no caso do procedimento judicial, é meramente declaratória. Do mesmo modo, o Registro da usucapião no Cartório de Registro de Imóveis é também declaratório e proporciona a publicização da aquisição da propriedade, tendo o efeito de tornar o direito adquirido oponível *erga omnes* e disponível como um direito real (BRANDELLI, 2016, p. 67).

4 A OBRIGATORIEDADE OU FACULDADE DA ADOÇÃO DO PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL DE USUCAPIÃO

Diante da inovação apresentada pelo Novo Código Civil, que alterou o disposto no art. 216-A, da Lei n. 6.015/73, apresentando ao ordenamento jurídico nacional a usucapião extrajudicial, imprescindível que se realize uma análise sobre a possibilidade da coexistência dos procedimentos judicial e extrajudicial no sistema atual. A importância do tema, dessa feita, reside na conclusão sobre a obrigatoriedade ou não da adoção do novo procedimento nos casos em que o cidadão preenche os requisitos previstos na nova lei processual civil, visto que a previsão da via extrajudicial se afigura como importante instrumento de desjudicialização das demandas.

4.1 COEXISTÊNCIA DOS PROCEDIMENTOS JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DE USUCAPIÃO

Conforme anteriormente exposto, após a alteração promovida pela Lei n. 13.105/15 passaram a coexistir, no ordenamento jurídico pátrio, dois procedimentos previstos para a aquisição da propriedade por intermédio da usucapião, quais sejam, o judicial e o extrajudicial. Nessa senda, há dúvida sobre a vinculação da parte à adoção de um ou de outro procedimento, visto que a nova legislação processual civil não dispôs expressamente sobre o tema e, tampouco, cuidou de revogar a previsão antiga sobre a usucapião.

Com efeito, como ressaltado no primeiro capítulo do presente trabalho, a tendência das reformas processuais está voltada para o incentivo aos meios alternativos de resolução de conflitos. Neste sentido, foi, por exemplo, a reforma operada pela Lei n. 11.441/2007, que tratou sobre o procedimento das demandas de inventário, separação e divórcio, de modo que a previsão da usucapião extrajudicial seguiu a mesma tendência de desjudicialização de seu procedimento (ARAÚJO, 2015, p. 441).

Na mesma linha, o legislador processual civil brasileiro optou por inserir, na Lei n. 6.015/73 – Lei dos Registros Públicos, o art. 216-A, que prevê e esmiúça o procedimento extrajudicial comum de usucapião. Embora não tenha deixado claro, o

legislador prescreveu que a adoção da via administrativa poderá ocorrer “sem prejuízo da via jurisdicional”, no *caput*, do mencionado dispositivo. Desse modo, leva a crer que o procedimento extrajudicial pode ser utilizado por opção da parte e nas hipóteses em que não haja lide presente, para o reconhecimento da aquisição por usucapião de qualquer direito real imobiliário que seja passível de ser usucapido por qualquer espécie de usucapião (BRANDELLI, 2016, p. 22).

A inexistência de procedimento especial para a ação de usucapião e de regulamentação da usucapião extrajudicial não implica vedação da ação, que remanesce no sistema legal, para qual deve ser observadas as peculiaridades que lhe são próprias, especialmente a necessidade de citação dos confinantes e a ciência da União, do Estado, do Distrito Federal e do Município (CORREIA, 2012, p. 89/90). No mesmo sentido é o entendimento de Maia:

O novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) sancionado em 16.03.2015, introduz na ordem jurídica brasileira, de forma opcional ao jurisdicionado, o instituto da usucapião extrajudicial, processada perante o registro de imóveis, como forma de desjudicialização de procedimentos que ganhou ênfase a partir da Emenda Constitucional n. 45/2004, a qual ficou conhecida como emenda da reforma do judiciário (2016, p. 99).

Cumpra-se pontuar, também, que a desjudicialização do procedimento da usucapião buscou atender as princípios constitucionais atinentes à jurisdição e à efetiva busca pela solução dos conflitos, na medida em que a Constituição Federal de 1988 não estabelece que a matéria atinente aos direitos reais seja afeta exclusivamente à resolução pela via judicial. Por esse motivo, a transferência de certas atribuições que antes pertenciam exclusivamente ao Poder Judiciário a outros órgãos auxiliares da Justiça está em consonância aos ditames constitucionais, que visam ao efetivo acesso à justiça, nos termos do prescrito no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. Assim, desde que não se exclua a possibilidade da discussão judicial do tema, se o órgão que receber a incumbência for de natureza não jurisdicional, a disposições atinentes à desjudicialização vem ao encontro dos interesses sociais. Nesse sentido:

Importante salientar que as regras estipuladas pelo art.1.071, do Novo Código de Processo Civil são de uma constitucionalidade cristalina, já que não condicionam o ingresso em juízo a uma tentativa extrajudicial de solução de conflito, ou seja, sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião.

Em relação aos procedimentos de jurisdição voluntária, Fredie Diddier Júnior ensina: “O Conselho Nacional de Justiça, porém,

decidiu que a via jurisdicional é opcional, permanecendo a homologação judicial como alternativa lítica.” (BASTOS e SILVA, 2015, p. 544).

Por esse motivo, não representa nenhuma violação ao Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição a previsão da usucapião extrajudicial registral, a qual, possui caráter administrativo, de modo que permite sempre, e a qualquer tempo, a revisão judicial (BRANDELLI, 2016, p. 15).

Sobre o tema da possibilidade de transferência da resolução da contenda pela via não judicial, Brandelli esclarece que “[a] aquisição da propriedade pela usucapião, que sempre foi matéria afeta ao processo jurisdicional civil, passou agora a ser afeta também e preferencialmente ao processo registral imobiliário, cabendo à parte a escolha da via a adotar (BRANDELLI, 2016, p. 70). Ressalta-se que a intenção do legislador não foi retirar do procedimento judicial, já que será possível ajuizar a ação de usucapião pela via judicial utilizando-se do procedimento comum. Contudo, abre-se uma nova via, ou seja, uma forma alternativa de aquisição da propriedade pela usucapião, chamada administrativa (BASTOS e SILVA, 2015, p. 538).

Com efeito, a extensão da competência aos cartórios para o conhecimento e homologação de algumas ações denota a tendência do legislador em desjudicializar procedimentos, principalmente os de jurisdição voluntária (BASTOS e SILVA, 2015, p. 541). Por esse motivo, não se pode extirpar do jurisdicionado a possibilidade do requerimento da declaração de propriedade pela via judicial apenas em razão do surgimento de novo regramento que, como já se ressaltou, não foi capaz de revogar tácita ou implicitamente as disposições sobre o seu processamento perante o Poder Judiciário. A escolha pela via extrajudicial cabe, desse modo, à parte, que poderá optar por deduzir o seu pedido em juízo, caso assim prefira, mesmo diante da ausência de litígio sobre a área usucapienda, na medida em que a legislação não aponta para a obrigatoriedade do esvaziamento do procedimento administrativo previamente (CORREIA, 2016, p. 87).

O instituto da usucapião extrajudicial se insere no fenômeno da desjudicialização ou extrajudicialização do direito, caracterizado pelo deslocamento de competências do Poder Judiciário para órgãos extrajudiciais, notadamente as serventias notariais e registrais e conta com a devida proteção da ordem jurídica vigente que se fundamenta na necessidade de observância aos preceitos

fundamentais, em especial, àqueles atinentes à eficaz prestação jurisdicional, justa e célere. Segundo preleciona Zacarias, a previsão apresentada pelo legislador processual civil busca atribuir aos notários e registradores a solução de questões em que há consenso e disponibilidade de direitos envolvidos, colaborando com o objetivo de agilizar a atividade jurisdicional. Nessa toada, considerando-se que notários, tabeliães, oficiais de registros públicos ou registradores são profissionais do direito, admitidos mediante concurso público, para exercer atividade notarial e registral mediante delegação e fiscalização do Poder Público em caráter privado, dotados de fé pública, verifica-se que a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos praticados no bojo do procedimento extrajudicial está resguardada ainda que se adote o procedimento administrativo. Desse modo, nos termos do que entende o autor, o procedimento extrajudicial parece estar apto a atribuir solução mais ágil e eficiente ao usucapião consensual e se tornar um instrumento tão útil quanto são o inventário, o divórcio e a retificação desjudicializados, contribuindo para legalizar situações consolidadas e promover regularização fundiária (ZACARIAS, 2016, p. 104).

Não havendo litígio, não há ato jurisdicional necessário, de tal modo que a atuação do Estado-Juiz não é imprescindível. Até mesmo quando haja litígio, a opção pela sua resolução por meio do Estado-Juiz é uma opção legislativa, e não algo que siga um caminho de cunho necessário, servindo como prova de tal assertiva a arbitragem. Dessa forma, uma usucapião litigiosa poderia ser decidida pelo Oficial de Registro Civil, se a legislação assim permitisse e se essa fosse a opção das partes, uma vez que se trata de direito patrimonial disponível; nada haveria de inconstitucional nessa opção, assim como não há na arbitragem. Haveria a transmissão de parte da jurisdição estatal (BRANDELLI, 2016, p.16).

Há se salientar, ademais, que se considerando que a usucapião extrajudicial se trata de um procedimento administrativo, a sua revisão jurisdicional é sempre possível. Durante o curso do processo administrativo, ou após seu término, sempre será possível buscar a revisão judicial, assegurando, desse modo, que todos os princípios fixados no ordenamento jurídico brasileiro sejam atendidos no procedimento extrajudicial, o que lhe conferirá a mesma segurança jurídica do provimento judicial (BRANDELLI, 2016, p. 22).

Como procedimento administrativo que é, deve o Oficial de Registro ater-se à lei na sua condução, decidindo as questões procedimentais e as de mérito

pertinentes, mas não tendo atribuição para analisar questões jurídicas que ultrapassem a possibilidade de um processo administrativo, tal como a alegação de inconstitucionalidade do instituto ou a necessidade de alguma medida de tutela provisória nos termos do art. 294 e seguintes do Novo Código de Processo Civil (BRANDELLI, 2016, p. 23).

Desse modo, caso a parte requerente opte pelo procedimento extrajudicial de usucapião, deverá submeter o seu pedido, com os documentos indicados no art. 216-A, da Lei n. 6.015/73, ao Oficial de Registro de Imóveis que tenha atribuição territorial para tanto, que é o oficial da circunscrição imobiliária na qual situa-se o imóvel, o qual presidirá e conduzirá o processo, deferindo ou indeferindo o pedido de usucapião, de acordo com o procedimento estabelecido em lei (BRANDELLI, 2016, p. 71).

A nova previsão da lei processual civil, como se observa, não afastou a usucapião da competência do juiz, senão que admitiu a concorrência, em seu processamento, mesmo que de forma não obrigatória, da atividade notarial e da registrária, na medida em que no Brasil os oficiais de registros públicos e demais serventuários extrajudiciais em verdade são delegatários do Poder Público, que realizam duas atividades mediante uma gestão privada (DIP, 2017, p.137).

Ricardo Dip assevera que:

O CPC/2015, portanto, ao afastar a obrigatoriedade da declaração judicial para o reconhecimento da usucapião imobiliária – nos casos em que não houver a resistência do proprietário tabular de eventuais outros interessados – não conflitou com a tradição do instituto, embora a dinâmica nominal imobiliária adotada no Brasil exija a reconhecimento formal do domínio e do seu registro para fins, quando menos, de disponibilidade (DIP, 2017, p.138).

A coexistência, portanto, das previsões dos procedimentos judicial e extrajudicial da usucapião é plenamente possível dentro do ordenamento jurídico brasileiro e visa a atender os interesses do jurisdicionado, que busca uma tutela efetiva do seu direito, seja pela via administrativa ou jurídica.

Tratando-se, portanto, a adoção da via extrajudicial de uma opção apresentada ao jurisdicionado, resta clara a possibilidade de que a parte, caso assim lhe aprouver, escolha, antes mesmo de apresentar o pedido perante o Cartório de Registro de Imóveis, dirigir-se diretamente ao Poder Judiciário para ver sua pretensão atendida. Nesse sentido, mesmo com a previsão extrajudicial do procedimento, é possível que se encontrem presentes os requisitos e pressupostos

processuais nos casos em que o indivíduo procura a resolução da contenda pela via judicial da usucapião exclusivamente.

4.2 O INTERESSE DE AGIR NA AÇÃO DE USUCAPIÃO

Consoante previsão no art. 17, do Código de Processo Civil, para que a parte possa postular pelo atendimento do seu interesse em juízo, é necessário que tenha interesse e legitimidade. Tais pressupostos são necessários, portanto, em qualquer modalidade de ação e para a consecução de quais quer objetivos relacionados à tutela do direito pela parte.

O interesse processual resume-se em um interesse que surge em face de obstáculo criado para o gozo do interesse primário, que se relaciona diretamente ao direito material invocado pela parte. Assim, na verdade o interesse, expresso pelo art. 17, da Lei n. 13.105/15, se trata de aspecto meramente processual, e deve refletir a necessidade do autor de obter um provimento jurisdicional com relação ao objeto litigioso por ele fixado (ARAÚJO, 2015, p. 462). A condição do interesse de agir, portanto, gira em torno da necessidade da demanda e na sua utilidade para o alcance do provimento pretendido. Deve-se estabelecer que aquela demanda ingressada pelo jurisdicionado acarretará algum proveito, não se tratando de frivolidade (SILVA, 2012, 264). Trata-se de algo diverso do interesse substancial ou material, pois é aquele que leva alguém a procurar uma solução judicial, sob pena de, não o fazendo, ver-se na contingência de não poder ver satisfeita a sua pretensão (ALVIM, 2017, p. 159).

O interesse de agir corresponde à exigência de que a parte que ingressa com a ação presente, ao Poder Judiciário, uma pretensão objetivamente razoável, capaz de demonstrar que ela está em juízo na defesa de um direito, por ter legítimo interesse econômico ou moral. Consubstancia-se, portanto, na necessidade que tem o indivíduo de invocar o órgão jurisdicional para o reconhecimento de um direito, obtendo, assim, um proveito.

Com efeito, a circunstância de o direito de ação ser, ainda, condicionado à demonstração do interesse de agir e à legitimidade da parte, não atrita também com o modelo constitucional do processo civil. Necessário se compreender, desse modo, que as condições criadas pelo legislador não se tratam de óbices ou obstáculos para o exercício daquele direito, que deriva diretamente do art. 5º, XXXV,

da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, Cassio Scarpinela Bueno esclarece, acerca do interesse de agir e da legitimidade como condicionantes do direito de ação:

Mas, bem diferentemente, como elementos seguros da necessidade de pontos de contato entre os planos material e processual que são à iniciativa daquele que postula em juízo seriedade mínima, representativa, em última análise, da boa-fé que deve presidir a atuação de todos os sujeitos processuais, como preceitua o art. 5º do CPC de 2015 (BUENO, 2017, p. 93).

A previsão na legislação processual civil não visa a impedir ou obstacularizar o ingresso do jurisdicionado em juízo, mas sim, garantir seriedade e formalidade do princípio da inafastabilidade da jurisdição, o qual encontra previsão no texto constitucional. Por esse motivo, fixou-se que a demanda apresentada ao Poder Judiciário, deve ser aquela adequada ao alcance da pretensão jurisdicional almejada pelo indivíduo, o que se verifica com o atendimento dos pressupostos referentes ao interesse recursal e a legitimidade da parte. O princípio da inafastabilidade da jurisdição garante, assim, uma tutela adequada à realidade de direito material, ou seja, garante o procedimento, a espécie de cognição, a natureza do provimento e os meios executórios adequados às peculiaridades da situação litigiosa. Do princípio da inafastabilidade, é possível retirar o princípio da adequação, segundo o qual, o processo devido é o processo adequado (JÚNIOR, 2015, p. 115).

Considerando-se, dessa feita, que o direito de ação é o direito fundamental composto por um conjunto de situações jurídicas, que garantem ao seu titular o poder de acessar os tribunais e exigir deles uma tutela jurisdicional adequada, tempestiva e efetiva, é descabido ao Magistrado a vedação do ingresso da parte no Poder Judiciário com fundamento na perda do interesse de agir quando um ou mais procedimentos para a obtenção do seu direito são colocados à sua disposição pelo ordenamento jurídico. O direito de ação se configura como um direito fundamental que resulta da incidência de diversas normas constitucionais, como os princípios da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal (JÚNIOR, 2015, p. 281).

Assim, verifica-se que a todos é garantido o direito constitucional de provocar a atividade jurisdicional. Entretanto, não é autorizado que o indivíduo leve a juízo toda e qualquer pretensão, relacionada a qualquer objeto litigioso, impondo-se a existência de um vínculo entre sujeitos da demanda e a situação jurídica afirmada,

que lhes autorize a gerir o processo em que esta será discutida (JÚNIOR, 2015, p.343). Sobre o interesse de agir da parte, é o entendimento de Fredie Didier Junior:

A legitimidade para agir (*ad causam petenti ou ad agendum*) é requisito de admissibilidade que se precisa investigar no elemento subjetivo da demanda: os sujeitos. Não basta que se preencham os “pressupostos processuais” subjetivos para que a parte possa atuar regularmente em juízo. É necessário, ainda, que os sujeitos da demanda estejam em determinada situação jurídica que lhes autorize a conduzir o processo em que se discuta aquela relação jurídica de direito material deduzida em juízo (JUNIOR, 2015, p.343).

É inviável que seja limitado o acesso do jurisdicionado ao Poder Judiciário, já que a própria Constituição que afirma taxativamente que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Por esse motivo, qualquer tentativa legislativa de limitação ao acesso à Justiça é maculada de inconstitucionalidade, na medida em que não se pode condicionar o surgimento do interesse de ação ao exaurimento da instância administrativa. É esse o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade, os quais prescrevem que “não pode a lei infraconstitucional condicionar o acesso ao Poder Judiciário ao esgotamento da via administrativa como ocorria no sistema revogado” (JÚNIOR e ANDRADE, 1999, p 137). Desse modo, o interesse processual se encontra inequivocamente caracterizado no pleito da usucapião pela via judicial, na medida em que a ação caracteriza o meio útil e adequado ao exercício do direito da parte litigante. Nesse sentido foi, inclusive, o enunciado n. 25 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, *in verbis*:

(art. 246, §3º; art. 1.071 e §§) “A inexistência de procedimento judicial especial para a ação de usucapião e de regulamentação da usucapião extrajudicial não implica vedação da ação, que remanesce no sistema legal, para a qual devem ser observadas as peculiaridades que lhe são próprias, especialmente a necessidade de citação dos confinantes e a ciência da União, do Estado, do Distrito Federal e do Município.”

Resta claro, portanto, que o interesse de agir no caso da usucapião judicial não está condicionado à prévia tentativa extrajudicial, sob pena de violação ao princípio constitucional do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Não cabe ao legislador infraconstitucional ou ao operador do direito vedar o acesso do cidadão à obtenção da prestação jurisdicional quando o texto da Lei Maior assegura essa garantia.

4.3 ANÁLISE DE ACÓRDÃOS NOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA DAS REGIÕES SUL E SUDESTE DO BRASIL SOBRE A OBRIGATORIEDADE DA USUCAPIÃO EXTRAJUDICIAL

Diante da nova previsão da Lei Processual Civil Brasileira acerca da possibilidade do processamento da usucapião por meio extrajudicial, iniciou-se a celeuma em torno da possibilidade da coexistência dos dois procedimentos – judicial e administrativo – de aquisição da propriedade.

Conforme tratado anteriormente, parece claro que o legislador processual civil não buscou, com a inclusão do art. 216-A, na Lei n. 6.015/73, excluir a opção do jurisdicionado recorrer ao Estado-Juiz para ver sua pretensão satisfeita, na medida em que o interesse da parte em ingressar com o requerimento de usucapião perante o Poder Judiciário persiste assegurado em decorrência do preceito fundamental da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Em que pese, todavia, o Novo Código de Processo Civil não ter extirpado do ordenamento jurídico o procedimento judicial da usucapião, a tendência pela desjudicialização das contendas e o surgimento do novo procedimento extrajudicial podem ter ensejado alguns juízes das regiões Sul e Sudeste a negar, de plano, o provimento jurisdicional pretendido por partes que ingressaram com ação de usucapião judicial.

Como se verifica das ementas dos julgados que a seguir serão expostos, os Magistrados de Primeiro Grau indeferiram as petições iniciais das ações de usucapião, sob o argumento da ausência de interesse de agir das partes, diante da existência de um outro procedimento, administrativo, para o requerimento da propriedade por intermédio da usucapião.

No mesmo caminho dos julgadores referidos, certa parcela da doutrina também entende pela perda do interesse de agir do indivíduo quando se afigura possível o ingresso pela via extrajudicial. É o que preleciona Araújo:

O interesse deve estar presente no momento em que a sentença é proferida. Em vista da introdução, no nosso sistema da figura da usucapião administrativa, é possível reconhecer a existência de interesse processual quando o registro da usucapião tenha sido realizado pela via administrativa e não existia a oposição de terceiros (ARAÚJO, 2015, p. 462).

Os Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul, Paraná, Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, de outra banda, reformaram as referidas decisões dos

Juízos *a quo*, fixando o entendimento, naquelas Cortes de Justiça, de que a inovação apresentada pela Lei n. 13.105/15, em seu art. 1.071, representou, em verdade, a abertura de nova opção ao jurisdicionado que, caso cumpridos os requisitos previstos em ambos os procedimentos, poderá optar por requerer a declaração de propriedade do bem imóvel por intermédio do procedimento judicial ou extrajudicial.

Cumpre salientar que, diante da atualidade do tema, não há, até o momento, manifestação das Cortes Superiores brasileiras sobre a obrigatoriedade da adoção da via extrajudicial e, do mesmo modo, nem todos os Egrégios Tribunais de Justiça Estaduais tiveram oportunidade de exarar decisão sobre a celeuma, razão por que, neste trabalho, apenas alguns dos Tribunais de Justiça do Sul e Sudeste estão referidos.

Com efeito, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em decisão assim ementada, definiu que há interesse processual da parte em requerer a declaração de propriedade do imóvel por intermédio do procedimento judicial mesmo como o surgimento do novo instrumento, *in verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. USUCAPIÃO. BENS IMÓVEIS. PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL. FACULDADE DA PARTE. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, DA CF. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. CONFIGURADA. ATIVISMO JUDICIAL. ABUSO NO EXERCÍCIO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

Usucapião extrajudicial. O pedido de usucapião extrajudicial é uma faculdade ao possuidor que visa adquirir o domínio sobre o imóvel, antes do aforamento da demanda judicial. Implementado pelo art. 1.071 do NCPC, o procedimento visa a imprimir celeridade à obtenção do direito real perquirido, mormente em razão da supressão do procedimento especial até então previsto no CPC/1973. **Ativismo Judicial.** Por ativismo judicial deve-se entender o exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao Poder Judiciário fazer atuar, resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesses) e controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos). Trata-se de uma prática extremamente importante para efetivação dos direitos fundamentais, entre eles o princípio da inafastabilidade da jurisdição, pela simples razão de ser positiva, ou seja, amplia e consolida direitos. **Direito à ação.** O direito fundamental à ação é a faculdade garantida constitucionalmente de deduzir uma pretensão em juízo e, em virtude dessa pretensão, receber uma resposta satisfatória (sentença de mérito) e justa, respeitando os princípios constitucionais do processo como o contraditório, a ampla defesa, a motivação dos atos decisórios, o juiz natural. **Mera opção.** Assim, sendo mera opção, não pode ser imposto como condição ao ajuizamento e/ou prosseguimento da ação, razão pela qual deve ser reformada a

decisão proferida pelo magistrado singular, sob pena de violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário.

DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. UNÂNIME. (grifo original) (TJRS. Apelação Cível n. 70071929327, rel. Des. Giovanni Conti, Décima Sétima Câmara Cível, j.15/12/2016).

De outra banda, em sede de julgamento de conflito negativo de competência, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, reconheceu que subsiste para a parte a opção pela propositura da ação de usucapião na via judicial, mesmo com o implemento do procedimento extrajudicial, como se verifica:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE USUCAPIÃO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA COM A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO SUSCITADO.

O Código de Processo Civil de 2015 implementou a possibilidade de reconhecimento de aquisição de domínio pela usucapião extrajudicial, definindo a possibilidade de processamento do pedido administrativamente nos casos em que não houverem dúvidas sobre a posse do imóvel, sendo necessária, ainda, a anuência dos confrontantes e regularização da área, situação em que o pedido será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis. Todavia, subsistiu o direito da parte de ingressar em juízo, não alterando a competência de direito material previamente estabelecida. (TJPR. Exame de Competência em Apelação Cível em Reexame Necessário n. 1550719-0. 1ª Vice-Presidência. rel. Des. Arquelau Araujo Ribas, j. 18/15/2017).

Entre os Estados do Sudeste do País, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, também reformou a decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, reconhecendo que o procedimento administrativo da usucapião afigura-se, em verdade, como uma opção para a parte, que poderá, desde que cumpridos os requisitos previsto na Nova Lei Processual Civil, apresentar seu pedido perante o Juiz ou o Oficial de Registro de Imóveis:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE USUCAPIÃO - PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL, ESTABELECIDO PELO ARTIGO 1.071, DO CPC/2015 - FACULDADE DA PARTE - OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL - POSSIBILIDADE - INDEFERIMENTO DA INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - REFORMA. - O pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, acrescido à lei de registros públicos pelo artigo 1.071, do CPC/2015, não afasta a possibilidade de a parte ajuizar a ação judicial, tampouco pode ser caracterizado como condição prévia para o seu ajuizamento. (TJMG. Apelação Cível n. 1.0327.14.003659-8/001. rel. Des. Pedro Bernardes. 9ª Câmara Cível. j. 23/05/2017).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, seguindo a mesma linha de entendimento das demais Corte de Justiça indicadas neste trabalho, aderiu,

também, ao entendimento de que o indeferimento da petição inicial de usucapião em razão da suposta perda do interesse de agir não se trata de medida adequada ao caso, visto que a inovação apresentada pela Lei Processual Civil se trata de nova opção apresentada ao jurisdicionado. É o que se colaciona:

Apelação Cível. Usucapião extraordinária. Extinção do processo sem apreciação do mérito. Interesse processual verificado. Inovação legislativa que aponta a via extrajudicial como uma faculdade do interessado. Sentença anulada. Recurso provido, a fim de que prossiga o processamento da ação. (TJSP; Apelação 1006230-32.2015.8.26.0126; rel. Des. José Joaquim dos Santos; 2ª Câmara de Direito Privado; j.12/06/2017).

Por fim, ressaltamos o entendimento fixado pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, o qual estabeleceu a presença do interesse de agir da parte que pleiteia a usucapião pela via judicial, mesmo após o advento da modificação da Lei de Registros Públicos, que trouxe o novo procedimento ao ordenamento jurídico pátrio. Nessa toada, a Corte de Justiça Carioca determinou a cassação da sentença que indeferiu a petição inicial:

APELAÇÃO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPUÃO DE IMÓVEL URBANO. EXTINTO O PROCESSO, NA FORMA DO ART. 485, VI, DO C.P.C. RECURSO DOS AUTORES. INTERESSE PROCESSUAL CONFIGURADO. MEIO ADEQUADO E ÚTIL AO EXERCÍCIO DO DIREITO AFIRMADO NA INICIAL. A INEXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO JUDICIAL ESPECIAL PARA A AÇÃO DE USUCAPIÃO E DE REGULAMENTAÇÃO DA USUCAPUÃO EXTRAJUDICIAL NÃO IMPLICA VEDAÇÃO DA AÇÃO, QUE REMANESCE NO SISTEMA ALEGAL, PARA QUAL DEVE SER OBSERVADAS AS PECULIARIDADES QUE LHE SÃO PRRÓPRIAS, ESPECIALMENTE A NECESSIDADE DE CITAÇÃO DOS CONFINANTES E A CIÊNCIA DA UNIÃO, DO ESTADO, DO DISTRITO FEDERAL E DO MUNICÍPIO. ENUNCIADO 25, FO FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. CASSAÇÃO DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE. PROVIMENTO DO RECURSO. (TJRJ. Apelação Cível n. 0016325-53.2016.8.19.0206, rela. Desa. Norma Suely Fonseca Quintes, Oitava Câmara Cível. j. 31/01/2017).

Como se observa dos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Justiça das regiões Sul e Sudeste, o interesse de agir da parte que pleiteia a usucapião pela via judicial não se esvaiu com o advento da previsão administrativa do requerimento perante o Cartório de Registro de Imóveis. Por esse motivo, cabe à parte a escolha pelo procedimento que vai adotar ao requerer a declaração de propriedade do bem imóvel.

Caso os confrontantes e eventuais interessados no imóvel estejam acordes em relação ao pedido do jurisdicionado, bem como os demais requisitos previstos no art. 216-A, da Lei n. 6.015/73 estejam devidamente cumpridos, será lícito à parte requerer a usucapião pela via administrativa. Salienta-se, ademais, que, ainda assim, diante da consensualidade dos interesses, poderá o indivíduo pleitear o seu direito perante o Poder Judiciário, que processará a demanda, em estrito atendimento ao Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição.

5 CONCLUSÃO

O direito de ação, previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, configura um direito público subjetivo e fundamental do cidadão. No dispositivo constitucional está esculpido o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição, o qual garante ao indivíduo o livre acesso ao Poder Judiciário, detentor do monopólio da jurisdição, para a resolução das demandas que surgem no cotidiano da sociedade. Salientamos, dessa feita, que o direito de acesso à justiça, por sua vez, não se limita ao direito de ação. Não se olvida, que o Estado exerce o monopólio do poder jurisdicional, sendo vedado ao particular a busca da concretização de seus direitos ou a reparação dos danos por outra via diversa da judicial. Todavia, o efetivo acesso do cidadão à justiça é obtido apenas por intermédio da obediência a outros princípios constitucionais, como a ampla defesa, a celeridade processual e a segurança jurídica. De nada adianta ao indivíduo a obtenção de uma prestação jurisdicional a destempo, por exemplo, de modo que o verdadeiro alcance da justiça permeia outros campos diferentes das ações judiciais.

Com efeito, o movimento pela desjudicialização dos procedimentos, surgiu como alternativa apresentada pelo legislador infraconstitucional para solucionar a crise de efetividade do sistema Judiciário brasileiro, que se encontra estufado com o número de contendas que são apresentadas diariamente. Não se olvida que a situação foi ocasionada pela tendência de judicialização da sociedade, na medida em que os indivíduos passaram a buscar a satisfação dos seus direitos frente ao Estado e a outros particulares diretamente perante o Poder Judiciário. É de conhecimento público e notório que o excessivo número de processos em tramitação no Poder Judiciário, aliado ao formalismo das práticas forenses, à legislação deficiente e à morosidade processual, bem como o surgimento de novos direitos, acabam prejudicando a eficiência e a celeridade na prestação jurisdicional.

À luz do referido princípio, por intermédio do presente trabalho, verificou-se que a implementação do procedimento extrajudicial de usucapião, previsto no art. 1.071 da Lei n. 13.105/14 – Novo Código de Processo Civil, que incluiu o art. 216-A na Lei n. 6.015/73 – Lei de Registros Públicos, não suprimiu o procedimento judicial até então regulamentado pela legislação vigente, embora se tenha em mente que o novo procedimento imprime celeridade à obtenção do direito real perquirido,

tratando-se de mera opção apresentada ao requerente, devido à prevalência do Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição.

Desse modo, a Lei n. 13.105/15 inseriu o art. 216-A no texto da Lei de Registros Públicos, em cujo caput instituiu-se que “sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, que será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado”.

Da leitura atenta do dispositivo verifica-se que o legislador oportunizou à parte, por intermédio da inclusão do art. 216-A na Lei de Registros Públicos, que busque a solução do impasse na via extrajudicial, recorrendo à via alternativa para a solução do conflito de natureza real, nos casos em que o requerimento é cabível perante a autoridade notarial, evitando que a celeuma trasmude-se em mais uma demanda judicial a congestionar o Poder Judiciário, operacionalizando a política de desjudicialização das contendas. A norma prevista no Novo Código de Processo Civil, portanto, criou a possibilidade do reconhecimento extrajudicial da usucapião, por intermédio de pedido direcionado diretamente ao Oficial do Registro de Imóveis, que se tornou a autoridade competente para o processamento do requerimento. Desse modo, o procedimento será processado diretamente perante o Cartório do Registro de Imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado.

Ressalta-se que a intenção do legislador ordinário não foi retirar o procedimento judicial, já que será possível, em que pese o silêncio da lei, ajuizar a ação de usucapião pela via judicial, utilizando-se, o requerente, do procedimento comum ordinário previsto já na lei civil e processual civil. Em verdade, observa-se que recai sobre o requerente da usucapião, a escolha do procedimento a ser adotado para a busca da declaração do domínio: pela via administrativa junto ao Registro de Imóveis ou por meio de processo judicial, a tramitar na vara competente da comarca onde se situa o imóvel. Tratando-se de verdadeira opção da parte, não há margem para que o Poder Judiciário ponha empecilho não previsto na legislação de regência, exigindo, para trâmite do processo judicial, a prévia postulação administrativa.

O interesse processual, no caso da propositura da demanda pela via judicial, diretamente, encontra-se inequivocamente caracterizado, na medida em que

a ação caracteriza o meio útil e adequado ao exercício do direito da parte litigante, a qual pode optar pela adoção do sistema simplificado nas hipóteses em que cumpra os requisitos legais. O que não é autorizado ao Poder Judiciário, por intermédio do novo texto da Lei de Registros Públicos é a vedação da utilização dessa possibilidade pelo jurisdicionado, que vê restrito o seu direito constitucional de inafastabilidade da jurisdição.

Sobre o tema, já se manifestaram as Cortes de Justiça dos Estados do Rio Grande do Sul, Paraná, Rio de Janeiro, São Paulo e Minas Gerais, os quais firmaram o entendimento no sentido de que o novo procedimento apresentado pelo Novo Código Processual Civil se afigura como uma opção ao jurisdicionado, que poderá, caso assim entenda, recorrer à via administrativa antes de ingressar com a demanda na esfera judicial. Os referidos Tribunais de Justiça, desse modo, reformaram as decisões proferidas por Juízes de primeira instância que indeferiram as petições iniciais de ações judiciais de usucapião, sob a afirmação da ausência de interesse processual na parte, em razão da previsão do processamento extrajudicial da usucapião.

Da análise dos julgados se infere que o objetivo do legislador foi apresentar ao ordenamento jurídico brasileiro alternativas à solução dos conflitos de natureza real, o que em princípio confere celeridade na obtenção do direito perquirido. O reconhecimento explícito da ineficiência do Estado em superar a crise no sistema Judiciário, referente ao exacerbado número de processos, não pode de forma alguma justificar a dilapidação do princípio da inafastabilidade da jurisdição. Não cabe ao Poder Judiciário, dessa feita, estabelecer que a condição do interesse de agir, que gira entorno da necessidade da demanda e sua utilidade para o alcance do provimento pretendido, está ausente no caso do requerimento da usucapião pela via judicial, barrando, assim, o exercício do direito de acesso à atividade jurisdicional do Estado-Juiz.

Incidem, na espécie, inclusive, duas garantias insertas no art. 5º da Constituição Federal que amparam o requerente, no sentido de que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (inciso II) e que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (inciso XXXV).

Fica evidente, conforme o exposto, a interface instalada entre a Justiça estatal e os meios auto e heterocompositivos, o que tanto basta para afastar a

equivocada percepção de que esses dois planos são excludentes ou concorrentes quando, muito ao contrário, eles são compatíveis e complementares. O panorama que delineia de futuro parece confirmar essa vertente, à vista do art. 3º, do Novo Código de Processo Civil, reafirmando a universalidade da jurisdição, do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, mas ressalvando a existência de outros meios alternativos de resolução de conflitos.

A previsão do procedimento extrajudicial da usucapião, configurou, em verdade, uma concretização do intuito do legislador processual civil, na medida em que abriu novo caminho para a efetivação da justiça, em seu conceito amplo, proporcionando ao cidadão a possibilidade de ver sua contenda solucionada em um curto espaço de tempo e, ainda assim, receber uma prestação jurisdicional protegida pelos escudos que os princípios constitucionais e processuais conferem à sua decisão.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. **Manual de Processo Civil**. Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento. 17ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ARAÚJO, Fábio Caldas de. **Usucapião**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

BASTOS, Cristiano de Melo; SILVA, Mirelli Stefani da. **O novo CPC e a usucapião administrativa: a desjudicialização do procedimento**. Revista Síntese. Direito Civil e Processual Civil, São Paulo, v. 13, n. 97, set./out. 2015 Edição Especial, p. 537-557

BRANDELLI, Leonardo. **Usucapião Administrativa**. São Paulo: Saraiva, 2016.

BRASIL. **Código Civil. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm> Acesso em: 29 mar. 2017.

_____. **Código de Processo Civil. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 mar. 2017.

_____. **Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824)**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm> Acesso em: 07 nov. 2017.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 07 nov. 2017.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 10 de novembro de 1937)**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em 07 nov. 2017.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em 07 nov. 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm> Acesso em 07 nov. 2017.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 29 mar. 2017.

_____. **Lei dos Registros Públicos. Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973.** Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>. Acesso em: 29 mar. 2017.

BUENO, Cassio Scarpinelli. **Novo Código de Processo Civil anotado.** 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. **Teoria Geral do Processo.** 28ª edição. São Paulo: Malheiros, 2012.

CORREIA, Jonas Ricardo. **Usucapião no novo CPC: teoria, prática e legislação pertinente.**

DELLORE, Luiz. **Teoria Geral do Processo Contemporâneo.** São Paulo: Atlas, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Malheiros, 2016.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** 17ª edição. Salvador: Jus Podivm, 2015.

DIP, Ricardo. **Direito registral e o Novo Código de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GONÇALVES, Alex Araujo Terras. **Do reconhecimento extrajudicial de usucapião à luz do novo Código de Processo Civil.** Revista Síntese. Direito Civil e Processual Civil, São Paulo, v. 13, n. 97, set./out. 2015 Edição Especial, p. 629-634.

JÚNIOR, João Carlos Leal, NETO, Carlos Picchi. **Acesso à justiça e o abuso do direito de ação.** Revista Jurídica. Ano 64, n.º 465, julho 2016, p. 57-78.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas.** 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

NELSON NERY JUNIOR E ROSA MARIA DE ANDRADE. **Código de Processo Civil Anotado.** 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm> Acesso em 07 nov. 2017.

OTHARAN, Luiz Felipe. **A ampliação qualitativa e quantitativa do acesso à justiça.** Revista Jurídica, Ano 61, n.º 423. Janeiro 2013. p. 9-44.

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. Número de chamada: 342.12324 R367 TRA 2010

SALLES, José Carlos de Moraes. **Usucapião de bens imóveis e móveis**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SILVA, Julian Gonçalves da. **As diferentes modalidades de usucapião e seus requisitos processuais**. Revista Ciência Jurídica. Belo Horizonte, Ano XXVI, v. 166, jul./ago. 2012. p. 247-275.

TRINDADE, Edi Aparecido, FILHO, Oscar Melim (orgs). **Acesso à Justiça**. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

VITOVSKY, Vladimir Santos **O acesso à justiça no novo código de processo civil: Continuidades, inovações e ausências**. Revista CEJ. Brasília: CEJ, 1997. Ano XIX, set./dez. 2015. p. 7-17.

ZACARIAS, André Eduardo de Carvalho. **Usucapião Anotado**. 6ª edição. São Paulo: Anhanguera Editora Jurídica, 2016.

