

DESVIO DE FINALIDADE DA USUCAPIÃO: A EVASÃO TRIBUTÁRIA



<https://doi.org/10.22533/at.ed.6681125270313>

Data de aceite: 20/03/2025

Daniel de Oliveira Martins

Acadêmico do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Luana Ketlin Alano Rückl

Acadêmica do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Lucas Rodrigues da Silva

Acadêmico do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Lucas Vinicius Baldissera Iesbilrc

Acadêmico do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Samuel Elyabe Eduardo

Acadêmico do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Sérgio Scherer Filho

Acadêmico do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Silvia Franciely Garcia

Acadêmica do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Thayla Vieira Gonçalves

Acadêmica do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

Vanessa Marson Piccart

Acadêmica do 9º semestre do Curso de Direito da Faculdade Uniavan de Balneário Camboriú/SC

RESUMO: O presente capítulo tem como enfoque o desvio de finalidade da usucapião, de maneira a analisar como esse instituto que fora criado originalmente como ferramenta de regulamentar as propriedades, teve sua função primordial deturpada, sendo utilizado como uma evasiva para ludibriar as normas tributárias e administrativas. Assim, o capítulo alude o contexto histórico da usucapião no cenário mundial e como esta evoluiu até chegar ao presente tempo, perpassa pela discussão dos requisitos necessários para o reconhecimento de tal instituto, assim como a sua função social da propriedade, bem como as suas utilizações pela via extrajudicial de maneira a propiciar uma facilidade no processo de aquisição imobiliária. Contudo, na hodiernidade, enfrentam-se percalços no que se refere

à utilização da usucapião como forma derivada de aquisição da propriedade, o que, conforme será demonstrado, é inviável e constitui um desvio finalístico do que realmente é, em essência, de tal instituto. Isso porque esse meio vem sendo utilizado para obstruir normas administrativas e tributárias, o que, claramente, vem sendo firmemente condenado pela jurisprudência pátria. Com o advento e a possibilidade de realização da adjudicação compulsória extrajudicial para regularização de imóveis, surgem novas nuances em torno da temática, de modo que sua abordagem se torna crucial para os operadores do direito.

PALAVRAS CHAVES: usucapião, desvio de finalidade, normas tributárias e administrativas, aquisição imobiliária.

MISUSE OF USUCAPION PURPOSE: TAX EVASION

ABSTRACT: The present chapter focuses on the misuse of usucaption, in order to analyze how this institute, originally created as a tool to regulate properties, had its primary function distorted, being used as a means to circumvent tax and administrative regulations. Thus, the chapter alludes to the historical context of usucaption in the global scenario and how it has evolved to the present time, traversing the discussion of the necessary requirements for the recognition of such an institute, as well as its social function of property, and its uses through extrajudicial means to facilitate the process of real estate acquisition. However, in contemporary times, there are setbacks regarding the use of usucaption as a derived form of property acquisition, which, as will be demonstrated, is unfeasible and constitutes a finalistic deviation from what this institute truly is, in essence. This is because this means has been used to obstruct administrative and tax regulations, which has clearly been firmly condemned by national jurisprudence. With the advent and the possibility of carrying out extrajudicial compulsory adjudication for the regularization of properties, new nuances around the theme emerge, making its approach crucial for legal practitioners.

KEYWORDS: adverse possession, deviation from purpose, tax and administrative regulations, real estate acquisition.

INTRODUÇÃO

O presente capítulo tem como objetivo estabelecer uma discussão acerca da utilização da usucapião, especialmente em seus aspectos envoltos ao ramo do direito tributário.

Com efeito, nota-se que há uma forte necessidade de debate sobre questões intrínsecas às obrigações tributárias e que se relacionam com a temática da usucapião. Isso porque, em que pese o uso desse mecanismo permita regularizar imóveis nas hipóteses previstas no ordenamento jurídico, é perceptível a ocorrência de casos em que há um desvio teleológico da usucapião, com a intenção de evitar a incidência de tributos, mediante o emprego desta como forma de aquisição derivada da propriedade, isto é, decorrente de uma relação negocial.

CONTEXTO HISTÓRICO DA USUCAPIÃO

A terminologia de usucapião advém do latim *usucapio*, que tem o significado de “tomar pelo uso” e pode ser retratada como uma espécie de aquisição ou ocupação integral devido ao uso da propriedade. É considerado um instituto antiquíssimo, visto que já havia entendimento a seu respeito desde a antiga legislação do direito romano, inclusive prevista na Lei das Doze Tábuas, bem como se reporta: “*Usus auctoritas fundi biennium est, ceterarum omnium annuus est usus*”, em sua tradução “O uso da terra é autorizado por dois anos, o uso de todas as outras é anual”, por essa razão o alienante garantia ao adquirente dois anos do fundo, ou seja, da terra, e de um ano no restante das coisas. Cessado o prazo, a propriedade era atribuída ao adquirente em virtude do uso, encerrando a garantia prestada ao alienante¹.

Destaca-se, claro, as condições necessárias para a devida utilização da usucapião, sendo o primeiro dos requisitos a coisa idônea, que seria a posse continuada durante o tempo determinado, cabe ressaltar a definição de idoneidade, que era utilizada para definir a propriedade como coisa suscetível de ser propriedade quiritária, em outros termos, se elas acabassem sendo furtadas, não seria possível a utilização da usucapião até que o verdadeiro proprietário retomassem a propriedade, o segundo seria a justa causa ou justo título e por último a utilização de boa-fé. Entretanto, a norma disposta no regimento romano não abrangia os estrangeiros, isto é, aquele que não era cidadão natural romano, de modo que, ao estrangeiro, a garantia prestada ao alienante deveria ser perpétua, excluindo-se a possibilidade do instituto da usucapião.

No entanto, com o decorrer do tempo, Roma teve uma grande expansão com a chegada dos peregrinos, o que sobrecarregou o sistema jurídico vigente da época, tendo de ser reformado no que tangia à posse e propriedade, sendo proclamada uma exceção na usucapião, a “*longi temporis praescriptio*”, um modo derivado e não voluntário de aquisição de propriedade, o qual estabelecia o tempo necessário de dez anos entre presentes e vinte anos entre ausentes, e que foi utilizada posteriormente no direito justiniano. Assim, tal exceção foi criada como um instrumento de proteção dos peregrinos e dos provincianos, que eram aqueles que viviam nas terras conquistadas pelos romanos em guerra, pois o ordenamento romano não atingia tais propriedades e, com a exceção, os cidadãos romanos não precisavam ficar somente com o direito de usufruto, como os estrangeiros poderiam defender a sua posse, claro se preenchesse os requisitos necessários².

Posteriormente, no período Justiniano, fortemente conhecido como “Era Justiniana”, especialmente no ano de 528 d.C., houve uma unificação entre as prescrições e a Usucapião, ocorrida no século VI, criando assim o “*Usucapio*”. Desta forma, iniciou-se a proteção àqueles que haviam adquirido a prescrição do bem através da exceção, utilizando

1. MORAIS, Fabiola Vianna. **Usucapião no direito romano**. Revista brasileira de direito comparado, n. 27, p. 205-226 2004.

2. DO NASCIMENTO, Fabiano N.; CIRILO, Júlio C. F. AS BASES JURÍDICO-HISTÓRICAS DO INSTITUTO DA USUCAPIÃO NO SISTEMA ROMANÍSTICO. **Direito e Cidadania**, v. 2, 2017. Disponível em: <<https://revista.uemg.br/index.php/gtic-direitoecidadania/article/download/2927/1625>>. Acesso em: 10 mar. 2025.

os prazos novos, três anos para os bens móveis, 10 anos para os presentes e 20 anos para os ausentes, sendo considerada uma modalidade extraordinária, visto que a anterior era ordinária, e com a inovação que existiam bens imprescritíveis, como os pertencentes ao Estado, Imperador, Igrejas, vilas e estabelecimentos que eram imprescritíveis, ampliando o tempo para a utilização da usucapião de maneira extraordinária, passando a ser 40 anos.

Contudo, observa-se que a usucapião tem suas raízes nos tempos do Império Romano, exercendo uma influência significativa sobre o direito brasileiro. Essa figura legal foi oficialmente incorporada ao Código Civil brasileiro, como será aludido posteriormente.

Requisitos para configuração da usucapião

Conforme prevê Maria Helena Diniz³, o Usucapião é um modo de aquisição de direito real, sendo concedido ao titular o gozo permanente, até que se tenha uma situação contrária em proveito de outro titular, sendo assim, a usucapião, se dá pela posse prolongada da propriedade, mas como supramencionado no tópico anterior, exige o cumprimento de certos requisitos fundamentais, os quais variam de acordo com a modalidade aplicável. O primeiro deles é o *animus domini*, ou seja, a intenção do possuidor de agir como verdadeiro dono do bem, exercendo sobre ele poderes de uso, administração e disposição⁴. Além disso, a posse deve ser exercida de maneira contínua, pacífica e sem oposição, o que significa que o possuidor não pode ter adquirido o bem de forma violenta, clandestina ou precária, nem ter sua posse contestada pelo legítimo proprietário durante o período exigido por lei, de acordo com os Arts. 1.238, 1.240 e 1.242 do Código Civil:

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. 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. Art. 1.240. 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. 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.

O tempo necessário para a aquisição da propriedade varia conforme a modalidade de usucapião, podendo ser reduzido em casos específicos, como quando o possuidor estabelece moradia habitual no imóvel ou realiza investimentos produtivos que beneficiem a coletividade. Em alguns tipos de usucapião, a legislação exige ainda a presença de boa-fé e justo título, elementos que conferem maior segurança jurídica ao processo, pois demonstram que o possuidor acreditava estar adquirindo o bem de forma legítima.

3. DINIZ, Maria H. **Manual de Direito Civil - 5ª Edição 2025**. 5. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. E-book. p.291. ISBN 9788553625345.

4. Ob. Cit.

A evolução da legislação brasileira incorporou diferentes modalidades de usucapião, como a urbana, a rural e a familiar, cada uma delas com regras específicas que visam garantir a regularização fundiária e o cumprimento de função social da propriedade. Dessa forma, a usucapião não apenas possibilita a regularização da posse de imóveis e bens móveis, mas também desempenha um papel essencial na promoção do direito à moradia e na organização do espaço urbano e rural, assegurando que bens sem destinação adequada possam ser integrados de maneira produtiva ao patrimônio de seus possuidores.

A usucapião e a função social da propriedade

A usucapião, instituto jurídico de longa data presente em diversos sistemas legais, configura-se como um modo de aquisição da propriedade, seja ela móvel ou imóvel, baseado na posse prolongada e qualificada de um bem. Esse instituto, enraizado em princípios de justiça social e segurança jurídica, encontra seu fundamento tanto na Constituição Federal⁵ quanto no Código Civil⁶, desempenhando assim um papel crucial na regularização fundiária e na concretização da função social da propriedade.

O artigo 3º, a Carta Magna trata dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, como:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A função social da propriedade deve ser recepcionada pelo princípio da supremacia do interesse público, assim a propriedade não deve atender apenas o interesse do proprietário, mas da coletividade, que nem sempre coincidem.

Destarte, resta cristalino que a função social da propriedade atinge constitucionalidade intrínseca ao Estado Democrático de Direito, pois equaliza o princípio da solidariedade previsto no art. 3º, I, da Constituição Cidadã, o qual objetiva “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

A usucapião fundamenta-se, principalmente, no art. 5º, inciso XXIII, da Constituição Federal Brasileira, que expressamente diz que “a propriedade atenderá a sua função social”.

5. 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

6. Art. 1.240. 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.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT) entendeu que “independentemente da modalidade de usucapião (extraordinária, ordinária, especial, familiar, etc.) são exigidos, no mínimo, quatro requisitos para o seu reconhecimento: sujeito, coisa hábil, posse e tempo.”

Não obstante, a utilização indevida da Usucapião para regularização de imóveis, como veremos nos tópicos 4 e 5, fere o princípio da função social da propriedade ligado ao princípio da supremacia do interesse público, isto é, a propriedade deve atender ao bem comum, por isso o exercício dos poderes do proprietário não deve ser protegido tão-somente para satisfação do seu interesse.

Assim, assinala Santo Agostinho:

O bem próprio não pode existir sem o bem comum, ou o homem não seria naturalmente social; o bem-comum é um caminho, meio indispensável para alcançar o bem particular, e, quanto maior a plenitude do bem comum, maiores facilidades terão os membros para realizar o bem próprio. Quem busca o bem comum, busca, por consequência, seu próprio bem.

Nesta toada, quando utilizado o instituto da Usucapião como forma de regularização de imóveis, implica-se forma originária de aquisição, tema pacificado pela doutrina e jurisprudência, portanto, não incide-se os impostos previstos na legislação nacional, o que gera prejuízo ao erário, e conseqüentemente a coletividade, tal desvio de finalidade não somente fere o ordenamento jurídico brasileiro, como também os interesses sociais dilacerando assim o próprio Estado Democrático de Direito, pois o prejuízo ao erário obsta a efetiva aplicação de políticas públicas para garantir a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

A implementação da via extrajudicial para usucapir e adjudicar

A adjudicação, expressa no art. 1.418 do Código Civil⁷, é uma forma de aquisição derivada da propriedade, isto é, adquire-se a titularidade de referido imóvel por intermédio de uma transação. Logo, por tratar-se de uma transmissão de propriedade, culmina no devido pagamento de Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), em sentido contrário ao da usucapião que, por tratar-se de meio de aquisição originária, não incide na incumbência de repasse ao fisco dos valores erários supramencionados.

Nessa senda, dado o movimento de “desjudicialização” em vigor no período contemporâneo, com a conseqüente atualização da legislação, além das modernidades tecnológicas que incrementam o acesso à informação e até mesmo à própria Justiça, houve o fenômeno de uma maior procura pela regularização de imóveis outrora irregulares, fato que ocasionou em uma verdadeira explosão nas distribuições de ações à esfera judicial.

7. Art. 1.418. O promitente comprador, titular de direito real, pode exigir do promitente vendedor, ou de terceiros, a quem os direitos deste forem cedidos, a outorga da escritura definitiva de compra e venda, conforme o disposto no instrumento preliminar; e, se houver recusa, requerer ao juiz a adjudicação do imóvel.

Desta forma, com a finalidade de minorar a expressa quantia das referidas ações, visando desafogar o Poder Judiciário e, conseqüentemente, tornar o procedimento mais célere, o novo Código de Processo Civil trouxe a previsão de procedimento extrajudicial ao referido instituto jurídico.

Tal direito agora também pode ser exercido por meio das Comarcas dos Cartórios de Registro de Imóveis a que pertençam determinado imóvel apto a ser usucapido. Fato relevante é que as serventias possuem um prazo médio notadamente diminuto se comparado ao da via judicial (aproximadamente de 90 a 120 dias), além de ser consideravelmente menos burocrático do que este.

Os seus requisitos não destoam da sua forma tradicional: é necessário que o imóvel seja suscetível de usucapião, além da posse que já é regulamentada pelos dispositivos insculpidos nos artigos 1.238 a 1.242 do Código Civil que, em síntese, preveem o animus domini, posse mansa, pacífica, contínua e duradoura, além de um justo título e boa-fé na hipótese da usucapião de modalidade ordinária.

Com efeito, a possibilidade de usucapião extrajudicial trouxe maior celeridade ao procedimento, evitando que o adquirente da propriedade aguarde por lapso temporal vagaroso enquanto aguarda pela perfectibilização de seu direito, além de desafogar o Poder Judiciário e desburocratizar o procedimento, o que auxilia diretamente às pessoas economicamente desfavorecidas, viabilizando a garantia constitucional do acesso à Justiça.

A (I)LEGALIDADE DA UTILIZAÇÃO DA USUCAPIÃO COMO FORMA DE AQUISIÇÃO DERIVADA DA PROPRIEDADE

Primariamente, cabe destacar que a doutrina estabelece basicamente dois modos de aquisição da posse, sendo elas a originária e a derivada. Segundo Carlos Roberto Gonçalves⁸, “a primeira ocorre quando não há transmissão de um sujeito para outro, como ocorre na acessão natural e na usucapião. O indivíduo, em dado momento, torna-se dono de uma coisa por fazê-la sua, sem que lhe tenha sido transmitida por alguém, ou porque jamais esteve sob o domínio de outrem. Não há relação causal entre a propriedade adquirida e o estado jurídico anterior da própria coisa”. Em contrapartida, assevera ainda que “a aquisição derivada, também denominada de bilateral, decorre de uma relação negocial entre o anterior proprietário e o adquirente, havendo, pois, uma transmissão do domínio em razão da manifestação de vontade, como no registro do título translativo e na tradição”.

Desse modo, a aquisição derivada da propriedade atrai a aplicação legal das disposições contidas no art. 104 do Código Civil Brasileiro, ou seja, o reconhecimento da existência de um negócio jurídico, que precisa indispensavelmente de agente capaz, de objeto lícito, possível, determinado ou determinável e de forma prescrita ou não defesa em lei.

8. GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro - Direito das Coisas Vol.5**. 19ª Edição. 2024, p. 218.

No tocante à aquisição derivada, assinala também Ricardo Alexandre⁹ que “é absolutamente necessário verificar se o transmitente é realmente o proprietário do imóvel. Daí a existência do denominado “princípio da continuidade” no registro dos imóveis, segundo o qual para cada imóvel se forma uma cadeia de titularidades sequenciadas no tempo, somente sendo possível registrar um título de aquisição se este foi outorgado por quem atualmente aparece no registro como titular do imóvel.

É justamente por derivar de título outorgado pelo anterior proprietário, que essa espécie de aquisição é denominada “derivada”, sendo a ela aplicável a regra segundo a qual o adquirente se torna responsável pelos tributos referentes ao bem adquirido”.

Em uma situação hipotética, se João, vendedor, firma contrato de compra e venda de um imóvel com Pedro, pretendendo transferir-lhe a posse do bem, é notório que ambos entabularam um negócio jurídico, o que constitui uma aquisição derivada da propriedade, haja vista ter sido João o antigo possuidor.

Contudo, caso João se negue a efetuar a regularização desse imóvel em favor de Pedro e este, crendo cumprir os requisitos e o lapso temporal exigido por lei, procure a via judicial a fim de usucapir o bem, não há que se falar em usucapião, uma vez que, neste caso, o instituto adequado seria a adjudicação compulsória, que como explica Maria Helena Diniz, é um direito real de aquisição, “por via judicial ou extrajudicial (LRP, art. 216-B, § 1º, acrescentado pela Lei n. 14.382/2023, Provimento CN-CNJ n. 150/2023) em caso de recusa da entrega de imóvel comprometido ou da outorga da escritura definitiva, ou na hipótese de o imóvel ter sido alienado a terceiros, e havendo pago totalmente o preço estipulado”¹⁰.

Ocorre que, habitualmente, a usucapião tem sido buscada como meio para inibir o cumprimento de obrigações administrativas e tributárias. Explica-se tal questão, por exemplo, diante da não incidência do Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) em relação a imóveis usucapidos, por força do disposto no art. 156, II, da Constituição Federal¹¹.

Diante de tal celeuma jurisdicional, constata-se que a usucapião é buscada como forma de burlar e inibir cobrança de tributos, constituindo, portanto, um contexto em que a finalidade de tal instituto tem sido desvirtuada e utilizada de forma indevida, uma vez que ela é, em sua essência, forma originária de aquisição de propriedade, como explanado alhures.

Desse modo, ao decorrer dos anos, foi-se formando um cenário em que é possível observar a ocorrência de um desvio de finalidade da usucapião, isso porque ela tem servido, de forma frequente, como mecanismo para burlar regras constitucionais tributárias e, conseqüentemente, para inibir o pagamento de tributos, o que causa danos nocivos ao erário e consiste em fraude à ordem tributária, como será visto adiante no tópico 5 deste capítulo.

9. ALEXANDRE, Ricardo. **Direito Tributário**. 17ª. ed. vol. São Paulo: Juspodivm. 2023, p. 414.

10. DINIZ, Maria Helena. **Manual de Direito Civil - 5ª Edição. 2025, p. 396.**

11. Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: II - transmissão “*inter vivos*”, a qualquer título, **por ato oneroso**, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

Entendimento da jurisprudência catarinense

Conforme supramencionado, e como aduz o artigo 1.238 do Código Civil Brasileiro, o instituto da usucapião tem como requisitos a posse mansa, ininterrupta e pacífica, além do lapso temporal determinado e o *animus domini*, isto é, a intenção de ser dono ou a vontade de alguém possuir determinado bem.

Nesse sentido, faz-se necessário analisar como tem decidido a egrégia corte catarinense nos casos em que o instituto da usucapião é utilizado de maneira equivocada para registro de propriedade. Vejamos:

AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC/2015). APELAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, MANTENDO A SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

INSURGÊNCIA DA PARTE RECORRENTE. IMÓVEL ADQUIRIDO DIRETAMENTE DA PROPRIETÁRIA. AQUISIÇÃO DERIVADA, E NÃO ORIGINÁRIA, DA PROPRIEDADE. PENDÊNCIA DO REGISTRO SUCESSÓRIO NA MATRÍCULA QUE NÃO DESCARACTERIZA A OBSERVÂNCIA DA CADEIA DOMINIAL. FRAUDE À ORDEM TRIBUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICES INTRANSPONÍVEIS À CORRETA ESCRITURAÇÃO DA TRANSAÇÃO (PROVIMENTO Nº 65/2017 DO CNJ, ART. 13, § 2º). PREMISSAS QUE FUNDAMENTARAM O DESPROVIMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO NÃO DESCONSTITUÍDAS. JULGAMENTO UNIPessoal ALINHADO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

“A ação de usucapião é via inadequada para regularizar transmissão da propriedade adquirida por derivação do proprietário anterior, tal como por contrato de compra e venda, doação ou mesmo causa mortis, mormente porque acarretaria burla ao recolhimento de tributos de transmissão (ITBI, ITCMD e causa mortis) e eventualmente ao procedimento de prévio desmembramento do imóvel”. (TJSC, Apelação n. 0001733-74.2009.8.24.0023, rel. Monteiro Rocha, Segunda Câmara de Direito Civil, j. 19-05-2022).” (TJSC, Apelação n. 0810180-76.2013.8.24.0023, rel. Vera Lúcia Ferreira Copetti, Quarta Câmara de Direito Público, j. 23-11-2023). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação n. 5015802-73.2021.8.24.0033, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Carlos Adilson Silva, Segunda Câmara de Direito Público, j. 03-12-2024).

A nobre decisão se baseou no fato de que ficou comprovado que o imóvel foi adquirido por meio de contrato oneroso, ou seja, houve negócio jurídico celebrado entre as partes, portanto, houve aquisição derivada e não originária, isto é, já existe um proprietário do imóvel.

Ainda, a parte agravante sustentou que estavam preenchidos os requisitos da usucapião, conforme supracitados, e que, como havia diferença da metragem do imóvel em relação à matrícula, não existia outra forma de regularização do bem.

Outro ponto destacado na decisão refere-se à necessidade de respeito à ordem tributária, em outras palavras, se utilizado o instituto do usucapião para regularização do imóvel caracteriza-se fraude tributária, pois a transferência de bens imóveis por negócio jurídico é fato gerador do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), relativo a operações onerosas entre pessoas vivas (*inter vivos*).

Não obstante, a usucapião como forma originária de aquisição de propriedade, é livre de tributação. Nesse sentido, cabe destacar que a usucapião não é o único instituto para regularização de imóveis, a saber, a adjudicação compulsória. A propósito, já se decidiu:

APELAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. BEM IMÓVEL. CELEBRAÇÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA PARA AQUISIÇÃO DE LOTE, OBJETO DA DEMANDA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

INSURGÊNCIA DO AUTOR. AVENTADA EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL, DADA A IMPOSSIBILIDADE DE EXIGIR A TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE DIRETAMENTE DOS PROMITENTES VENDEDORES. INSUBSISTÊNCIA. NEGÓCIO JURÍDICO ENTABULADO COM AQUELES QUE, À ÉPOCA, FIGURAVAM COMO PROPRIETÁRIOS REGISTRAIS. LOTE POSTERIORMENTE INTEGRALIZADO AO CAPITAL SOCIAL DE EMPRESA DOS VENDEDORES, ORA ACIONADA. CASO CONCRETO EM QUE A AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA AFIGURA-SE O MEIO APROPRIADO PARA OBTENÇÃO DA DECLARAÇÃO DE DOMÍNIO DO BEM, POIS A AUSÊNCIA DE REGISTRO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS NÃO OBSTA A SUA DEFLAGRAÇÃO (SÚMULA N. 239, DO STJ). ADEMAIS, USUCAPIÃO QUE SE MOSTRA COMO VIA INADEQUADA A ALCANÇAR O TÍTULO DE DOMÍNIO DO IMÓVEL DERIVADO DE COMPRA E VENDA. PRECEDENTES.

1. “O REGISTRO DO TÍTULO TRANSLATIVO NO REGISTRO DE IMÓVEIS, COMO CONDIÇÃO IMPRESCINDÍVEL À TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE DE BEM IMÓVEL ENTRE VIVOS, PROPUGNADA PELA LEI CIVIL, NÃO SE CONFUNDE, TAMPOUCO PODE SER SUBSTITUÍDO PARA ESSE EFEITO, PELO REGISTRO DO CONTRATO SOCIAL NA JUNTA COMERCIAL [...]” (STJ, RESP N. 1.743.088, REL. MIN. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJE DE 22/03/2019).

2. “O DIREITO À ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA NÃO SE CONDICIONA AO REGISTRO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS” (SÚMULA N. 239, DO STJ). SENTENÇA MANTIDA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação n. 5000858-20.2021.8.24.0113, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Álvaro Luiz Pereira de Andrade, Sétima Câmara de Direito Civil, j. 21-11-2024).

No caso em voga, o recorrente ajuizou ação de usucapião para regularização do imóvel adquirido por uma construtora. Todavia, houve negócio jurídico, portanto, aquisição derivada da propriedade, o que descaracteriza o instituto da usucapião. A via adequada nesse caso seria o instituto da adjudicação compulsória, que é meio de regularização para aquisição derivada de imóvel, haja vista a celebração de contrato oneroso.

USUCAPIÃO E INTERESSE DO FISCO: POSSIBILIDADE DE EVASÃO FISCAL POR MEIO DA AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA DA PROPRIEDADE

A usucapião, instituto jurídico que permite a aquisição originária da propriedade mediante posse prolongada e atendendo a requisitos legais, tem sido alvo de questionamentos acerca de sua interseção com a fiscalização tributária. Um ponto de discussão relevante é se a usucapião poderia ser utilizada como estratégia de elisão fiscal ou, em seu uso indevido, como ferramenta de evasão fiscal.

A elisão fiscal refere-se à adoção de práticas lícitas para minimizar a carga tributária, enquanto a evasão fiscal ocorre quando há supressão ou redução do tributo devido mediante fraude, simulação ou outras condutas ilícitas. A diferença central entre os dois conceitos reside na licitude das práticas adotadas: enquanto a elisão está no campo da legalidade, a evasão se insere na ilegalidade, podendo gerar sanções fiscais e penais.

Neste aspecto, reforça Ricardo Alexandre¹² que “alguns doutrinadores enxergam a evasão fiscal como o resultado de um “planejamento ilegal”, ou seja, um planejamento fundado em práticas antijurídicas (ilícitos penais ou administrativos), frontalmente contrárias às normas tributárias, as quais o contribuinte dolosamente infringe (por ação ou omissão), com o fito de ludibriar a autoridade fiscal e, assim, deixar de recolher determinado tributo ou recolher menos que o devido.”

Imprescindível destacar, ainda, que a Lei n.º 8.137/1990 trouxe definições e regulamentações sobre a temática, aduzindo que constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

- I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;
- II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;
- III - falsificar ou alterar nota fiscal, fatura, duplicata, nota de venda, ou qualquer outro documento relativo à operação tributável;
- IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;
- V - negar ou deixar de fornecer, quando obrigatório, nota fiscal ou documento equivalente, relativa a venda de mercadoria ou prestação de serviço, efetivamente realizada, ou fornecê-la em desacordo com a legislação.

No contexto da usucapião, a jurisprudência nacional tem rechaçado seu uso como mecanismo substitutivo da transmissão derivada da propriedade. Em decisão do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC), no Acórdão n.º 5000858-20.2021.8.24.0113, a Câmara de Direito Civil assim decidiu:

12. ALEXANDRE, Ricardo. **Direito Tributário**. 17ª edição. 2023, p. 908.

APELAÇÃO. AÇÃO DE USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. BEM IMÓVEL. CELEBRAÇÃO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA PARA AQUISIÇÃO DE LOTE, OBJETO DA DEMANDA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INSURGÊNCIA DO AUTOR. AVENTADA EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL, DADA A IMPOSSIBILIDADE DE EXIGIR A TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE 11 ALEXANDRE, Ricardo. Direito Tributário. 17ª edição. 2023, p. 908.

DIRETAMENTE DOS PROMITENTES VENDEDORES. INSUBSISTÊNCIA. NEGÓCIO JURÍDICO ENTABULADO COM AQUELES QUE, À ÉPOCA, FIGURAVAM COMO PROPRIETÁRIOS REGISTRAIS. LOTE POSTERIORMENTE INTEGRALIZADO AO CAPITAL SOCIAL DE EMPRESA DOS VENDEDORES, ORA ACIONADA. CASO CONCRETO EM QUE A AÇÃO DE ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA AFIGURA-SE O MEIO APROPRIADO PARA OBTENÇÃO DA DECLARAÇÃO DE DOMÍNIO DO BEM, POIS A AUSÊNCIA DE REGISTRO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS NÃO OBSTA A SUA DEFLAGRAÇÃO (SÚMULA N. 239, DO STJ). ADEMAIS, USUCAPIÃO QUE SE MOSTRA COMO VIA INADEQUADA A ALCANÇAR O TÍTULO DE DOMÍNIO DO IMÓVEL DERIVADO DE COMPRA E VENDA. PRECEDENTES. 1. "O REGISTRO DO TÍTULO TRANSLATIVO NO REGISTRO DE IMÓVEIS, COMO CONDIÇÃO IMPRESCINDÍVEL À TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE DE BEM IMÓVEL ENTRE VIVOS, PROPUGNADA PELA LEI CIVIL, NÃO SE CONFUNDE, TAMPOUCO PODE SER SUBSTITUÍDO PARA ESSE EFEITO, PELO REGISTRO DO CONTRATO SOCIAL NA JUNTA COMERCIAL [...]" (STJ, RESP N. 1.743.088, REL. MIN. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJE DE 22/03/2019). 2. "O DIREITO À ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA NÃO SE CONDICIONA AO REGISTRO DO COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS" (SÚMULA N. 239, DO STJ). SENTENÇA MANTIDA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Nota-se que a referida decisão reforçou que a usucapião não pode ser utilizada quando há aquisição derivada da propriedade, especialmente em casos onde o adquirente já possui vínculo jurídico com o bem, como um contrato de compromisso de compra e venda. Essa decisão se baseia no entendimento de que a usucapião é um meio de aquisição originária e não pode ser aplicada em casos onde há possibilidade de adjudicação compulsória ou de regularização formal por outras vias legais.

O interesse do fisco na regularidade das transmissões imobiliárias decorre da incidência de tributos como o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) nas transferências *inter vivos*. No caso da usucapião, por ser aquisição originária, não há incidência do ITBI, apenas do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (IRPF) em eventuais ganhos de capital na alienação posterior. Dessa forma, o uso da usucapião para evitar o recolhimento do ITBI pode configurar tentativa de evasão fiscal, especialmente se a transmissão imobiliária puder ser comprovada por meio de outros documentos, como contratos de compra e venda ou comprovantes de pagamento.

Nessa linha, o TJSC destacou que “a procedência de ação de usucapião mitiga a necessidade de recolhimento do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) quando da averbação da matrícula, ensejando em flagrante supressão indevida do tributo”. Isso reforça que o reconhecimento judicial da usucapião deve observar se há real preenchimento dos requisitos legais, evitando fraudes tributárias travestidas de aquisição originária.

No contexto de inventário e herança, a usucapião também pode ser utilizada, mas em situações específicas. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), é possível a usucapião de imóvel objeto de herança por herdeiro, desde que este exerça a posse de modo exclusivo e estejam presentes os demais requisitos legais da forma de aquisição originária da propriedade¹³. No entanto, a tentativa de utilizar a usucapião como meio de evitar o pagamento do Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação (ITCMD) pode ser interpretada como evasão fiscal. O uso inadequado deste instituto para burlar obrigações tributárias é vedado pela legislação e pela jurisprudência, podendo acarretar sanções legais.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que “é possível o reconhecimento da usucapião por um herdeiro em face dos demais, desde que comprovada a posse exclusiva, sem oposição e atendendo aos requisitos legais da modalidade de usucapião pleiteada”¹⁴. Contudo, reforça-se que a usucapião não pode ser utilizada como forma de burla ao pagamento do ITCMD, sendo imprescindível que seu uso esteja alinhado aos requisitos legais de posse exclusiva e ininterrupta por tempo suficiente para a configuração da prescrição aquisitiva.

Portanto, embora a usucapião seja possível em casos específicos envolvendo herdeiros, seu uso deve ser legítimo e não pode ter como objetivo a evasão de tributos devidos em processos de inventário e partilha.

Com base na legislação nacional e na jurisprudência, não é possível utilizar a usucapião como forma de elisão fiscal, visto que esse instituto não pode ser aplicado para regularização de transmissões derivadas da propriedade. O reconhecimento da usucapião requer posse mansa, pacífica e ininterrupta, com ânimo de dono, sem que haja relação contratual subjacente que viabilize outra via legal de transmissão. Portanto, o uso indevido da usucapião com o intuito de evitar o recolhimento do ITBI ou ITCMD pode configurar evasão fiscal e ser passível de nulidade, além de outras penalidades tributárias.

13. REsp 1.631.859-SP, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi.

14. (STJ, REsp 1.411.532/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 18/06/2015, DJe 24/06/2015).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, é evidente que a usucapião, embora concebida como um instrumento legítimo de regularização e aquisição de propriedade, tem sido utilizada como subterfúgio para fins que extrapolam totalmente a sua real finalidade. Em especial, pelo seu uso como meio indireto de transmissão patrimonial, com o propósito de iludir impostos que seriam devidos caso eleito o procedimento correto, sendo este a adjudicação.

O uso de tal manobra, se apresenta como uma realidade que cresce à medida que se observa a falha dos controles da legislação e o resultado é um cenário de insegurança jurídica, no qual a incerteza sobre a correta aplicação das normas, além de estimular o prolongamento de litígios que sobrecarregam o Poder Judiciário com demandas que, idealmente, poderiam ser solucionadas na seara extrajudicial, também expõe a grave fragilidade do ordenamento jurídico que versa sobre o direito de propriedade, estampada por brechas que culminam na necessidade de adoção da via que ora caminha para (e deve) tornar-se excepcional para solução do conflito.

Além da insegurança jurídica, são prejudiciais os cidadãos que, de boa-fé, buscam regularizar situações de fato, utilizando-se a via correta, porém, acabam sendo arrastados por um processo que se revela moroso, burocrático e excessivamente técnico, além de, claro, custoso.

Portanto, faz-se necessária uma revisão das normas que regem a usucapião, a fim de garantir que sua aplicação esteja alinhada com os princípios da segurança jurídica, além de sanar as verificadas lacunas. Deste modo, será possível evitar o desvirtuamento desse importante instituto e assegurar que ele cumpra seu verdadeiro propósito dentro do sistema jurídico, além de prosseguir e atingir, enfim, a sua completa desjudicialização.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Aurélio. *A Cidade de Deus: (contra os pagãos)*, partes I e II. Tradução de Oscar Paes Leme. Petrópolis: Vozes, 1998.

ALEXANDRE, Ricardo. *Direito Tributário*. 17ª edição. São Paulo. Editora JusPodivm, 2023.

ANOREG. *Nunca Foi Feito Inventário dos Bens: É Possível Regularizar Por Usucapião?* Disponível em: <https://www.anoreg.org.br/site/nunca-foi-feito-inventario-dos-bens-e-possivel-regularizar-por-usucapiao>. Acesso em: 15 mar. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n. 2.355.307-SP (AgInt no AREsp)*, publicado no DJe de 27/06/2024 Acesso em: 15 mar. 2025.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 14 mar. 2025.

BRASIL. Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/8137.htm>. Acesso em 14 mar. 2025. BRASIL. Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/10406compilada.htm>. Acesso em: 14 mar. 2025.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Apelação Cível nº 5000858-20.2021.8.24.0113. Rel. Des. Álvaro Luiz Pereira de Andrade. Julgado em 21 de novembro de 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível nº 1000710-39.2016.8.26.0035. Rel. Des. 1ª Câmara de Direito Privado. Julgado em 27 de fevereiro de 2018.

DINIZ, Maria H. Manual de Direito Civil - 5ª Edição 2025. 5. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2024. E-book. p.396. ISBN 9788553625345. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553625345/>. Acesso em: 13 mar. 2025.

DO NASCIMENTO, Fabiano N.; CIRILO, Júlio C. F. AS BASES JURÍDICO-HISTÓRICAS DO INSTITUTO DA USUCAPÃO NO SISTEMA ROMANÍSTICO. Direito e Cidadania, v. 2, 2017. Disponível em: <<https://revista.uemg.br/index.php/gtic-direitoecidadania/article/download/2927/1625>>. Acesso em: 10 mar. 2025.

FACHINI, Tiago. Usucapião Extrajudicial Novo CPC: Funcionamento e requisitos: a usucapião se entende por ser o modo originário de aquisição da propriedade de bens móveis, imóveis dentre outros direitos reais pelo decorrer do tempo desde que sejam atendidos as condições legais. A usucapião se entende por ser o modo originário de aquisição da propriedade de bens móveis, imóveis dentre outros direitos reais pelo decorrer do tempo desde que sejam atendidos as condições legais.. 2024. Disponível em: <https://www.projuris.com.br/blog/usucapiao-extrajudicial/#:~:text=O%20que%20%C3%A9%20usucapi%C3%A3o%20extrajudicial%3F,sem%20participa%C3%A7%C3%A3o%20do%20Poder%20Judici%C3%A1rio..> Acesso em: 14 mar. 2025.

FACHINI, Tiago. Usucapião: o que é, como funciona, tipos e como fazer? 2025. Disponível em: <https://www.projuris.com.br/blog/usucapiao/>. Acesso em 14 mar. 2025.

GONÇALVES, Carlos R. Direito Civil Brasileiro - Direito das Coisas Vol.5 - 19ª Edição 2024. 19. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. E-book. p.217. ISBN 9788553622405. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553622405/>. Acesso em: 13 mar. 2025.

LEGISWEB. Jurisprudência Sobre Usucapião e ITCMD. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=380119>. Acesso em: 15 mar. 2025.

Morais, Fabiola V. Usucapião no direito romano. Revista brasileira de direito comparado, n. 27, p. 205-226 2004. Disponível em: [http://www.idclb.com.br/revistas/27/revista27%20\(13\).pdf](http://www.idclb.com.br/revistas/27/revista27%20(13).pdf). Acesso em: 10 mar. 2025.

TJDFT. Usucapião. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/usucapiao>. Acesso em: 15 mar. 2025.