**AÇÃO DE INVENTÁRIO E PARTILHA**[[1]](#footnote-1)

*Tirciane Chuvas*[[2]](#footnote-2)

O artigo busca levantar discussões sobre a ação de Inventário e Partilha a partir do caso hipotético que segue: Lindomar celebrou contrato de locação com Emanoel sobre um imóvel residencial em 2001, no interior do Amapá. Após um ano, o contrato foi prorrogado por prazo indeterminado. Em 2004, Emanoel, que recebia o pagamento em espécie e sem atrasos, faleceu. Lindomar, por sua vez, desconhecia os familiares de Emanoel e nenhum herdeiro reclamou o recebimento dos alugueis, motivo pelo qual deixou de pagá-lo, mas continuou habitando o imóvel. Em 2006, no Mato Grosso do Sul, teve início a ação de Inventário e Partilha movida pelo único filho de Emanoel, Amadeu, que não incluiu o imóvel do Amapá porque desconhecia diversos bens do espólio. Este ano, Lindomar propôs ação de usucapião sobre o imóvel no qual reside há 10 anos. Os personagens relevantes deste caso são Lindomar, Emanoel e Amadeu.

Na perspectiva de que Lindomar tem direito à usucapião pelo decurso do tempo, inicialmente destaca-se a teoria objetiva da posse de Ihering, adotada pelo ordenamento brasileiro, que é sustentada apenas no *corpus* – mero contato físico, direto e permanente; a fruição com a coisa –, bastando somente a exteriorização da intenção, como se proprietário fosse, para a sua caracterização. É o *jus possidendi*, considerada como um dos elementos da própria exteriorização da propriedade*.* Para Ihering[[3]](#footnote-3), a posse é a condição do exercício da propriedade, a noção de *animus* já se encontra na de *corpus*, sendo a maneira como o proprietário age em face da coisa de que é possuidor. Assim, a posse de Lindomar, que fixou residência no imóvel, se revela na maneira em que ele age em face do mesmo, tendo em vista a sua finalidade social.

No que tange à alteração do caráter da posse, ainda que boa parte da doutrina defenda que a posse precária não convalesce, impossibilitando a mutação da *causa possessionis*, para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

(…) diante da tendência atual de conceder função social à posse, é possível gerar usucapião em imóvel cujo possuidor mantenha poder de fato sobre a coisa, sem oposição e com autonomia por longos anos, em detrimento do proprietário que abandona seu direito subjetivo e esvazia o conteúdo economic do domínio[[4]](#footnote-4).

Lindomar sempre honrou seus compromissos pagando o aluguel em dia, e só deixou de fazê-lo por que desconhecia parentes de Emanoel. Após a morte deste, Lindomar demonstrou o *animus domini*, deu função social ao imóvel e concedeu destinação econômica ao mesmo em nome próprio. Passados dez anos sem que ninguém o procurasse, resolveu requerer a usucapião do imóvel:

O prazo para usucapião extraordinária começa a contar no instante da formação do animus domini, caracterizado pela intenção do possuidor em excluir o proprietário (...) Assim, prevalecerá o direito fundamental social de moradia[[5]](#footnote-5) (...)

Interpreta-se assim o art. 1.208, CC, não mais em sua literalidade, mas considerando que “os direitos existem para serem exercidos e não apenas conservados” [[6]](#footnote-6).

Ainda que não tivesse justo título e boa fé, Lindomar teria direito à demanda, com base no art. 1.238, CC[[7]](#footnote-7), que fixa o prazo da usucapião extraordinária em quinze anos, independente de título e boa-fé. Esse prazo, porém, será reduzido a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo. A perda do imóvel pelo antigo proprietário pela usucapião, se houver, reside então, como é evidente, na sua inércia em recuperar a coisa, nesse período de dez anos, o que é o caso. Lindomar, assim, cumpre todos requisitos para a demanda.

No que diz respeito à ação de Inventário e Partilha, um imóvel que faz parte de um inventário pode fazer parte de um processo de usucapião, desde que o “posseiro” do imóvel tenha adquirido a propriedade do mesmo pelo decurso do tempo legal antes da abertura do processo de inventário. No caso em questão, o referido imóvel sequer foi incluído no espólio, não sendo objeto da ação de Inventário e Partilha, legitimando Lindomar a requerer o tal direito.

O demandante adquiriu a propriedade do imóvel somente pelo decurso do tempo legal, sendo a sentença que julgar procedente a usucapião apenas declaratória deste direito. O imóvel, por sua vez, não deverá nem mesmo ser arrolado pelo inventariante em suas declarações iniciais. Acrescenta-se que se o processo de inventário tivesse sido aberto, a citação da ação de usucapião se daria em mome do inventariante nomeado pelo juiz. Se o processo de inventário ainda não tivesse sido aberto, a citação deveria se dar na pessoa de Amadeu, o herdeiro.

|  |  |
| --- | --- |
| Com base no acórdão de ação semelhante do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (TJSC), a pretensão de Lindomar é legítima: | |
|  |  |
|  |  |
|  |  |
|  |  |

USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO - IMÓVEL USUCAPIENDO ALVO DE INVENTÁRIO - IRRELEVÂNCIA - ALEGATIVA DE CESSÃO DE RESTRITA ÁREA PARA RESIDÊNCIA, POR QUESTÕES HUMANITÁRIAS - IRRELEVÂNCIA, UMA VEZ VERIFICADOS OS DEMAIS REQUISITOS DA POSSE AD USUCAPIONEM. **O fato do imóvel objeto de usucapião ser alvo de processo de inventário, não impede que o mesmo seja usucapido**, uma vez que este tipo de ação real sobre imóvel tem natureza declaratória de propriedade, nem mesmo impede sua aquisição por este modo originário de aquisição de propriedade o fato de sua posse ter sido cedida, para moradia do requerente, por questão humanitárias, se a posse deste é inconteste e superior a vinte anos, tratando-se de pequena gleba divisada e cercada, efetuando o postulante o pagamento dos tributos e tarifas incidentes sobre o imóvel, emitidas em seu nome. Isso porque, a teor do disposto no art. 550 do Código Civil Brasileiro, não figuram como um de seus pressupostos, justo título e boa-fé, sendo disciplinada a discussão sobre o domínio (TJSC - Apelação Cível n. 35.202, DJSC de 24.5.95), se presente o animus domini (acórdão citado); o que pode ser revelado por prova testemunhal (TJSC - Apelação Cível n. 41.289, DJSC de 16.10.95, pág. 14). Mesmo que a posse se iniciasse por mera tolerância - art. 497, CCB - o transcurso do longo lapso sem efetiva reação por parte dos proprietários pode conduzir ao surgimento do requisito do animus domini (JTARS 76/304; TJMS, Ap. 77.538/3, in ADVJur 1990, pág. 343, v. 49.998). (…) Aduz que a ação de inventário em curso não produz efeito impeditivo para o julgamento da presente ação de usucapião. Apelação Cível n. 97.010126-0, da Capital. (Apelacao Civel: AC 101260 SC 1997.010126-0). [[8]](#footnote-8)

Considerando que Lindomar não tem direito à usucapião, temos, nesta hipótese, uma relação jurídica de contrato de locação que concedeu à Lindomar o direito à posse direta, mas “não a posse propriamente dita. Como esclarece Ovídio Baptista da Silva, ‘o locatário jamais sera possuidor em virtude do contrato de locação e nem o usufrutuário por força dam era relação jurídica de usufruto’” [[9]](#footnote-9). Desta forma, em se tratando de desdobramento da posse como resultado da formação de direitos obrigacionais, não existe transferência de poderes dominiais em favor do Lindomar, que não possuia o *animus domini* ao celebrar o contrato.

Destaca-se ainda o art. 1.197 do CC, segundo o qual o possuidor direto tem direito de defender sua posse contra o indireto, mas a recíproca também é válida. Assim, o possuidor indireto, diante de resistência à devolução da coisa, pode adotar “ação possessória contra aquele que será convertido em **possuidor precário**, por reter a coisa consigo indevidamente após o término da relação jurídica” [[10]](#footnote-10). (grifo meu)

Dito isto, temos que Lindomar exerce posse injusta precária. Lindomar era titular de uma posse direta e justa, obtida através da relação contratual. Porém, manteve o bem em seu poder, arrogou-se na qualidade de possuidor, apropriando-se indevidamente do imóvel. Lindomar não se preocupou em procurar um possível herdeiro de Emanoel para manter o contrato de aluguel.

Importante ressaltar que a precariedade distingue-se da clandetinidade e da violência, que poderão gerar usucapião extraordinária (art. 1.238, CC) [[11]](#footnote-11). A posse precária não apresenta vícios originários, mas posteriores, precisamente no instante da recusa da devolução do bem no prazo estabelecido. Com a morte de Emanoel, o contrato de aluguel se extinguiu, passando Lindomar, ao permanecer no imóvel, a ser possuidor injusto pela precariedade. E para Silvio de Salvo Venosa, “o possuidor precário sempre o será, salvo expressa concordância do possuidor pleno” [[12]](#footnote-12), impossibilitando assim, sua pretensão de usucapir o referido imóvel.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) pronunciou-se sobre situação similar:

AÇÃO REIVINDICATÓRIA - USUCAPIÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - PROPRIEDADE COMPROVADA - POSSE INJUSTA (PRECÁRIA) - PRESENÇA DOS REQUISITOS ESSENCIAIS À AÇÃO REIVINDICATÓRIA. Havendo prova inconteste da titularidade do domínio dos autores, bem como da posse injusta dos réus, presentes estão os requisitos essenciais à demanda reivindicatória; - **O usucapião deve repousar no reconhecimento de posse justa, mansa e pacífica**, exercida por tempo suficiente à sua consumação e com animus domini, devendo ser provado por quem o alega. (Processo: 200000050509350001 MG 2.0000.00.505093-5/0001) [[13]](#footnote-13)

Cumpre destacar que o inventário é a forma processual em que os bens do *de cujus* passam para o seus sucessores (herdeiros - legatários etc.), e a partilha é a forma processual legal para definir os limites da herança que caberá a cada um dos herdeiros e legatários. Resume-se na divisão dos bens e direitos deixados pelo falecido. Para efeito de transferência de propriedade dos bens, inclusive imóveis, o formal de partilha, que é o documento final resumo do inventário, equivale à escritura. Da mesma forma que a escritura pública é o instrumento legal para a transferência de bens imóveis entre vivos, é pelo formal de partilha, originado do processo de inventário, que os herdeiros recebem e transferem para o seu nome os bens e direitos a que possam ter direito em face da sucessão.

Estamos aqui diante de uma sucessão legítima, em razão do parentesco de Amadeu, e não de uma sucessão testamentária, decorrente da manifestação de vontade do *de cujus*. Amadeu é herdeiro necessário e, obrigatoriamente, tem direito à sucessão, além de ser detentor da metade da herança legítima do falecido pai. O imóvel o qual Lindomar pretende usucapir pode ser ainda desconhecido pelo herdeiro, mas posteriormente, se descoberto, integrará o patrimônio de Amadeu, como prevê o art. 1.040, Código de Processo Civil (CPC): “Ficam sujeitos à sobrepartilha os bens: II - da herança que se descobrirem depois da partilha”[[14]](#footnote-14).

Faz-se uma ressalva para a hipótese de Emanoel ter sido casado. Deixando descendente, a cônjuge não teria direito à herança, mas no regime de comunhão universal de bens, terá direito a meação, ou seja, metade dos bens do casal. Já no regime de comunhão parcial, a cônjuge só tem direito a meação dos bens adquiridos na constância do casamento. Consideremos, porém, a hipótese de Emanoel ter falecido viúvo.

**REFERÊNCIAS**

FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Direitos Reais. 6ª Edição. Editora Lumi Juris. Rio de Janeiro, 2009. p. 71.

Jus Brasil. TJMG. Processo: 200000050509350001 MG 2.0000.00.505093-5/0001. ˂http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5844252/200000050509350001-mg-2000000505093-5-000-1-tjmg˃ Acesso em: 24 set 2011.

Jus Brasil. TJSC - Apelação Civel: AC 101260 SC 1997.010126-0. ˂<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4927307/apelacao-civel-ac-101260-sc-1997010126-0-tjsc>˃. Acesso em: 24 set 2011.

Vade Mecum. 10 ed. Editora Saraiva, 2010.

VENOSA, Sílcio de Salvo. Código Civil Comentado. p. 62.

VICOLA, Nivaldo Sebastião. Site da USP. ˂www.teses.usp.br/teses/.../2/2131/.../Finais\_Nivaldo\_Sebastiao\_Vicola.pdf˃. p. 70. Acesso em: 23 set 2011.

1. Case apresentado à disciplina Direitos Reais, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB. [↑](#footnote-ref-1)
2. Aluna do 5º Período, do Curso de Direito da UNDB. [↑](#footnote-ref-2)
3. VICOLA, Nivaldo Sebastião. Site da USP. ˂www.teses.usp.br/teses/.../2/2131/.../Finais\_Nivaldo\_Sebastiao\_Vicola.pdf˃. p. 70. Acesso em: 23 set 2011. [↑](#footnote-ref-3)
4. FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Direitos Reais. 6ª Edição. Editora Lumi Juris. Rio de Janeiro, 2009. p. 93. [↑](#footnote-ref-4)
5. Ibidem. p. 94. [↑](#footnote-ref-5)
6. Ibidem. p. 94. [↑](#footnote-ref-6)
7. Vade Mecum. 10 ed. Editora Saraiva, 2010. [↑](#footnote-ref-7)
8. Jus Brasil. TJSC - Apelação Civel: AC 101260 SC 1997.010126-0. ˂<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4927307/apelacao-civel-ac-101260-sc-1997010126-0-tjsc>˃. Acesso em: 24 set 2011. [↑](#footnote-ref-8)
9. FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Direitos Reais. 6ª Edição. Editora Lumi Juris. Rio de Janeiro, 2009. p. 70. [↑](#footnote-ref-9)
10. FARIA, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Direitos Reais. 6ª Edição. Editora Lumi Juris. Rio de Janeiro, 2009. p. 71. [↑](#footnote-ref-10)
11. Ibidem. p. 85. [↑](#footnote-ref-11)
12. VENOSA, Sílcio de Salvo. Código Civil Comentado. p. 62. [↑](#footnote-ref-12)
13. Jus Brasil. TJMG. Processo: 200000050509350001 MG 2.0000.00.505093-5/0001. ˂http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5844252/200000050509350001-mg-2000000505093-5-000-1-tjmg˃ Acesso em: 24 set 2011. [↑](#footnote-ref-13)
14. Vade Mecum. 10 ed. Editora Saraiva, 2010. [↑](#footnote-ref-14)