

# A TEORIA DA APARÊNCIA E SUA APLICABILIDADE COMO BASE FUNDAMENTADORA DA MODALIDADE DE USUCAPIÃO TABULAR

Lina Cirino Araújo Oliveira dos Santos<sup>1</sup>  
Monalisa Santana Pires<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente artigo tem por objeto o exame da Usucapião Tabular sob o enfoque da Teoria da Aparência, a fim de demonstrar a aplicabilidade desta teoria como fundamento da espécie de usucapião em tela. Serão ventilados nesse estudo a abordagem de questões cruciais para a compreensão e enfrentamento do tema. Serão analisadas a usucapião tabular, o instituto da propriedade aparente e a relação existente entre ambas, desde uma análise principiológica a uma interpretação dos dispositivos contidos no ordenamento jurídico pátrio.

**Palavras Chaves:** Usucapião Tabular, Teoria da Aparência, Propriedade Aparente.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2. Considerações acerca da prescrição aquisitiva da propriedade; 2.1. Espécies de Usucapião; 2.2. Usucapião Tabular; 3. Teoria da Aparência; 3.1. Breve contextualização; 3.2. Conceito e requisitos da propriedade aparente; 3.3. Aplicabilidade da Teoria da Aparência; 4. Teoria da propriedade aparente como base legitimadora da usucapião tabular; 5. Conclusão; 6. Referências.

---

<sup>1</sup> Discente do Curso de Direito da Universidade Salvador

<sup>2</sup> Discente do Curso de Direito da Universidade Salvador

## 1. INTRODUÇÃO

O tema que será abordado por este artigo está relacionado com o estudo do parágrafo único do artigo 1.242, Código Civil de 2002, que versa sobre nova modalidade do instituto da usucapião, qual seja, a usucapião tabular.

Tem-se como enfoque a análise da teoria da aparência como hipótese legitimadora da propriedade aparente no intuito de fundamentar a concessão desta modalidade de usucapião.

Foram elencados como nortes para a verificação do ponto principal desse estudo os princípios da boa-fé, da confiança, da segurança jurídica e da presunção de veracidade do registro. O objetivo é demonstrar a aplicabilidade da Teoria da Aparência quando constatada a relativização da nulidade absoluta em hipótese de titularidade maculada de vício desde a sua origem: o registro.

A fonte bibliográfica é o destaque quanto ao embasamento teórico deste artigo científico. Foram utilizadas revistas científicas, livros, artigos científicos, textos, teses de mestrado, para uma melhor lapidação do tema escolhido, possibilitando um acervo qualitativo que culminou numa análise perspicaz e atenta quanto às peculiaridades do tema ora enfrentado.

## 2. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA DA PROPRIEDADE

A usucapião é uma modalidade de aquisição da propriedade de bens móveis e imóveis, conforme os prazos estabelecidos em lei. Há algumas singularidades que devem ser observadas para a configuração desse instituto, como a posse, que tem

de ser ininterrupta e prolongada, pois são condições que identificam a continuidade e a tranqüilidade.

Conforme Maria Helena Diniz:

**USUCAPIÃO.** *Direito Civil.* 1. Modo de aquisição da propriedade e de outros direitos reais (usufruto, uso, habitação, servidão predial) pela posse prolongada da coisa com a observância dos requisitos legais. Tem por fundamento a consolidação da propriedade, dando juridicidade a uma situação de fato: a posse unida ao tempo. 2. Prescrição aquisitiva de propriedade de coisa móvel ou imóvel.<sup>3</sup>

A usucapião não implica em ataque ao direito da propriedade, mas numa valorização voltada à posse. Esta possibilidade de posse gerar propriedade é argumentada pelo sistema jurídico brasileiro como uma forma de premiar aquele que ocupou e proporcionou função social àquele bem, utilizando-o utilmente, sem qualquer oposição, por tempo prolongado. Constitui, também, uma punição quanto ao desmazelo daquele que não se vinculou à sua própria propriedade e permitiu escoar o tempo sem utilizá-lo ou sem impedir que outro o faça, como se dono fosse.

Quando preenchidas essas condições de tempo, continuidade e incontestabilidade, o possuidor pode ir a juízo pleitear a declaração da sua posse por usucapião, por meio de sentença, que servirá como título para transcrição no registro de imóveis.

As condições que possibilitam a aquisição da propriedade mediante usucapião estão previstas na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002 e na Lei n 10.257/2001.

## 2.1. ESPÉCIES DE USUCAPIÃO

---

<sup>3</sup> DINIZ, MARIA HELENA. Dicionário jurídico: volume 04. 2 Ed.ver. atual.e aum. São Paulo: Editora Saraiva, 2005. p.816.

O ordenamento jurídico brasileiro estabelece requisitos distintos para os diferenciados tipos de usucapião disciplinados. Contudo, todas obedecem a um mesmo epicentro: a posse contínua e incontestada, além do comportamento do possuidor como se proprietário fosse. Considera-se como posse contínua e incontestada aquela que durante o período determinado em lei não sofreu qualquer contestação, dúvida, disputa.

A legislação vigente prevê o usucapião ordinário, o usucapião extraordinário, o usucapião constitucional (urbano ou rural) e o usucapião coletivo. No usucapião extraordinário e ordinário há situações que permitem a redução de prazo àquelas posses que cumprirem determinados requisitos estabelecidos.

O usucapião constitucional urbano está sedimentado no artigo 183 da Constituição Federal de 1988. O lapso temporal mínimo estabelecido é de cinco anos. Exige, também, que a área passível de usucapião deverá ter a metragem máxima de 250 m<sup>2</sup>. Há uma particularidade quanto ao usucapiente – ele não pode ser possuidor de outro bem imóvel. A posse deverá ser ininterrupta e sem oposição, e a propriedade só poderá ser utilizada para moradia, seja na perspectiva individual ou familiar.

O usucapião constitucional rural é muito semelhante ao usucapião urbano, ou seja, o possuidor que o requerer não pode ser proprietário de outro imóvel (urbano ou rural); o prazo estabelecido é de 5 anos, de posse mansa, pacífica e ininterrupta; o imóvel deve ser utilizado para fins de moradia e produção e área a ser usucapida não deverá ser superior a 50 (cinquenta) hectares.

A matéria está disciplinada no art. 191 da CR/88 e 1.239 do CC:

**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.

**Art. 1.239.** Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, 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.

O artigo 10 do Estatuto da Cidade dispõe sobre a **usucapião coletiva**. É utilizado para usucapir áreas acima de 250 metros quadrados, cuja ocupação deve ser coletiva, sem identificação dos terrenos individuais, pois a sua finalidade é de proporcionar moradia à população de baixa renda. Exige-se dos possuidores que estes não sejam proprietários de outro imóvel, seja rural ou urbano, e, ainda, que não seja possível a individualização da área ocupada por cada possuidor. O tempo mínimo estabelecido é de 5 anos, sem qualquer oposição ou interrupção.

A **usucapião extraordinária** clama por um maior lapso temporal em relação a prescrição aquisitiva. A existência de título ou boa-fé não são relevantes para esta modalidade de usucapião. O Código Civil prevê:

**Art. 1238.** Aquele que, por 15 (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.

No entanto, como uma sub-modalidade deste instituto, o parágrafo único do artigo 1238 do Código Civil de 2002, prevê o usucapião extraordinário com prazo reduzido de 15 para 10 anos, na hipótese de *o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviço de caráter produtivo*.

A **usucapião ordinária** salienta a importância do justo título e da boa-fé para a aquisição da propriedade. O prazo necessário para constituir a posse contínua e incontestada é por dez anos. O justo título é o documento hábil a transferir a propriedade e a posse, confirmando a isenção de qualquer vício que impeça essa transmissão. A boa-fé presume ignorância de qualquer vício ou obstáculo que impeça a oposição da coisa.

Extraí-se da análise do parágrafo único do artigo 1242 do C/C que se a aquisição do imóvel for onerosa, com inscrição dominial cancelada por vício de qualquer natureza, sendo a posse contínua, incontestada e de boa-fé, o prazo prescricional do usucapião ordinário será reduzido para cinco anos.

É sobre esta última modalidade de Usucapião que aprofundaremos nosso estudo.

## 2.2. USUCAPIÃO TABULAR

A forma de interpretação dos negócios jurídicos, em matéria de Código Civil, tem como base o princípio da confiança. Somam-se a este os princípios da boa-fé e da segurança jurídica, que visam proteger e tutelar aquele que agiu eticamente e que possui idoneidade de conduta.

Sob esse viés, o novo código civil previu, no parágrafo único do artigo 1.242, a usucapião tabular, como uma sub-modalidade da usucapião ordinária.

**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.

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.

A redução do prazo previsto por esse parágrafo justifica-se na valorização do princípio da segurança jurídica, voltado a estabilização das relações jurídicas. A mitigação da propriedade, advinda da supervalorização da função social, tem suma importância para a utilidade social da propriedade, o que dirimiu o poder do proprietário. Qualquer redução no prazo prescricional para adquirir a propriedade através de Usucapião é uma conquista do Direito da Posse, que melhor condiz com a conjuntura social, política e econômica que norteia a nossa realidade.

Trata-se de modalidade inédita de prescrição aquisitiva, cujos requisitos que possibilitam a sua aquisição estão sedimentados no parágrafo supracitado, quais sejam: a aquisição do bem a título oneroso, baseado no registro, com posterior cancelamento, desde que realizada a moradia ou investimentos de interesse social e econômico por parte dos possuidores, o que consiste na função social da propriedade.

A sua aplicação visa transformar a propriedade aparente em propriedade real, desde que obedecidos os requisitos já mencionados, além da omissão do verdadeiro

proprietário em não intentar qualquer ação que vise retificar o registro, pelo prazo de 5 anos.

Tal instituto foi inserido no ordenamento jurídico através da Lei 10.931/04, que modificou o sistema de registro imobiliário. No âmbito dessas mudanças, o art. 214 da Lei 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos) dispõe sobre a nulidade do registro e o seu âmbito de interferência em relação ao terceiro de boa-fé.

**Art. 214** - As nulidades de pleno direito do registro, uma vez provadas, invalidam-no, independentemente de ação direta.

**§ 5o A nulidade não será decretada se atingir terceiro de boa-fé que já tiver preenchido as condições de usucapião do imóvel.** (sem grifos no original)

O Código Civil estabelece:

**Art. 1.201.** É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa.

A principal preocupação que decalca a Usucapião Tabular é a proteção ao adquirente de boa-fé, sendo este o que tem plena convicção de que o bem possuído é de sua propriedade, pois o adquiriu a título instrumentalmente perfeito, com a crença de que o transmitente era o verdadeiro dono da coisa.

Busca-se também evitar o enriquecimento ilícito. Sancionar injustamente um terceiro adquirente de boa-fé, impondo-lhe a perda da propriedade cuja aquisição possuía uma mácula desde sua origem, seria possibilitar àquele que agiu de má-fé, o enriquecimento a custas de prejuízos a serem indevidamente suportados por outrem. Permitir uma situação como esta seria como rasgar a Constituição Federal, pois flagrante o desrespeito aos princípios da função social da propriedade, da confiança e da segurança jurídica.

Assim, demonstrada a boa-fé, os efeitos do registro retroagem e os vícios que influenciavam a origem que causou o registro são sanados e regularizados para o futuro, pois os registros reconhecerão o fato da usucapião:

Nosso sistema registral é substantivo, ou seja, se baseia num título causal e por isso se houver invalidade no título aquisitivo, a inscrição será afetada indiretamente. O vício pode ser inerente ao título causal ou ao registro,

neste último caso a ação anulatória ou de retificação limitada à pré-inscrição, pode ser postulada em face do registrador, que deverá sanar o defeito. O sistema alemão, onde impera a presunção de fé pública, é abstrato, as partes comparecem perante o registrador para formalizar a transmissão da propriedade. Portanto, a veracidade do registro pode vacilar quando houver nulidade ou anulabilidade do título causal, defeito da inscrição e fraude à execução (artigo 216 da LRP), onde prepondera o interesse público, sendo o ato fraudatário ineficaz para o processo. A aquisição a non domino, para muitos, importaria em presunção absoluta de veracidade do registro, quando realizada a título oneroso e com boa-fé.

A nova espécie de usucapião ordinário visa, exatamente, à proteção da aquisição a *non domino* e isso é verificado quando exige como requisito legal o cancelamento da inscrição, palavra oculta no texto legal, que na realidade é espécie do gênero registro. Quer dizer que se não houver cancelamento, a prescrição não se consumará? Acho precipitada essa ilação, pois em determinados casos a usucapião poderá ser alegada em defesa, mesmo que não haja sentença anulatória de registro, sendo medida de economia processual. Nesse passo, podemos entender que o princípio da presunção absoluta ficou fortalecido com a eficácia sanatória da inscrição nestes casos, mas não há negar que o mesmo Código admite, no artigo 457, que o adquirente de boa-fé pode demandar pela evicção.<sup>4</sup>

Contudo, em aparente contradição ao que foi exposto, o artigo 1.247 do novo Código Civil dispõe:

**Art. 1.247.** Se o teor do registro não exprimir a verdade, poderá o interessado reclamar que se retifique ou anule.

Parágrafo único. Cancelado o registro, poderá o proprietário reivindicar o imóvel, independentemente da boa-fé ou do título do terceiro adquirente.

O ordenamento jurídico brasileiro não adotou expressamente o princípio da fé pública registral, instituído no direito Alemão. Tal princípio consiste em manter a aquisição do adquirente mediante contraprestação em respeito e confiança à publicação do Registro. Caso, posteriormente, o Direito transferido venha ser anulado e a causa desta anulação não estivesse constatada no Registro, ou foi ignorada pelo adquirente, o princípio da 'fé pública' resguardaria fielmente o Direito do adquirente. Desta forma, o Registro desempenha um papel ambíguo: o de publicidade e o de garantia do publicado.

Apesar deste princípio não ser prestigiado de forma explícita no Direito Brasileiro, a Teoria da Aparência vem como um molde sustentador da segurança jurídica, e nas hipóteses de nulidade absoluta do registro, a boa-fé do adquirente no Direito Brasileiro é de suma importância, já que pauta a aparência e a presunção de legitimidade do registro.

---

<sup>4</sup> HELENA, Eber Zoehler Santa. **Usucapião tabular e convalescença registral.** Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 925, 14 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7820>>. Acesso em: 20 out. 2010.



### 3. TEORIA DA APARÊNCIA

#### 3.1. BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO

Com o advento da pós-modernidade, houve uma ruptura com o conceito estático de propriedade, herdado desde à época do Código Napoleônico. Este cenário propiciou o surgimento de uma nova concepção de propriedade encarada sob o viés subjetivo (ênfase em quem exerce a titularidade) e não mais apenas sob o aspecto objetivo (bem apropriado: imóvel, móvel, urbano, produção).

Ainda, a preocupação com a destinação econômica e social dos bens, suas características físicas e a própria condição de seus titulares são fatores que também reforçaram a evolução multifacetada da propriedade.

A noção de propriedade, por sua vez, teve seu conceito flexibilizado, principalmente em decorrência do fenômeno da constitucionalização dos diversos ramos do direito – estes passaram a ser interpretados à luz da Constituição Federal, de forma a propiciar a máxima eficácia às garantias constitucionais.

Na esteira desse pensamento, é notável que o direito de propriedade passou a ter um viés constitucional, de modo a ter sua legitimação analisada sob a ótica da boa-fé e função social da propriedade.

E foi neste cenário decorrente da elasticidade do conceito constitucional de propriedade (artigo 5º, inciso XXII, CF/88) que se tornou real a possibilidade de aplicação da chamada teoria da aparência. Seu objetivo precípuo é a aquisição do direito de propriedade, por meio da balizção da prevalência do princípio da *nemo plus iuris*, segundo o qual ninguém pode transferir mais direitos do que possa dispor.

Essa mudança de perspectiva trouxe impactos notáveis na interpretação e aplicabilidade dos institutos de direitos reais, e, principalmente, devido à repersonalização do direito de propriedade, veja-se:

O enfoque na tutela da propriedade aparente é justamente uma das formas de demonstração da repersonalização do direito de propriedade sob o ângulo de sua titularidade. Há uma tendência de dispersão de titularidades no sistema jurídico. O proprietário resolúvel, o proprietário fiduciário, o proprietário superficiário, enfim, convivemos com vários proprietários que não seriam bem recepcionados pelo ordenamento jurídico revogado. Nesta senda, o direito deve dirigir os seus holofotes para a proteção daqueles que adquirem patrimônio com base em uma titularidade e legitimação para

dispor aparentes, mesmo que isso represente o sacrifício econômico do verdadeiro titular.<sup>5</sup>

### 3.2. CONCEITO E REQUISITOS DA PROPRIEDADE APARENTE

Antes de adentrarmos no conceito de propriedade aparente, é necessário entender a origem do vocábulo aparência. Temos que a palavra “deriva do latim *apparentia* e, segundo o Dicionário Lello Universal, significa ‘aquilo que se mostra à primeira vista, o aspecto exterior’; ‘probabilidade, exterioridade ilusória’”. Sendo assim, ter aparência de um direito seria o fato de um sujeito externalizar a aparência de uma situação jurídica na qual tenha direitos.

Alguns doutrinadores estabeleceram requisitos objetivos e subjetivos para que a aparência de direito se caracterize e produza os efeitos que a lei lhe atribui. Vejamos quais são os elencados pelo magistério de Vicente Ráo:

São seus requisitos essenciais objetivos:

- a) uma situação de fato cercada de circunstâncias tais que manifestamente a apresentem como se fora uma situação de direito;
- b) situação de fato que assim possa ser considerada segundo a ordem geral e normal das coisas;
- c) e que, nas mesmas condições acima, apresente o titular aparente como se fora titular legítimo, ou o direito como se realmente existisse.

São seus requisitos subjetivos essenciais:

- a) a incidência em erro de quem, de boa fé, a mencionada situação de fato como situação de direito considera;
- b) a escusabilidade desse erro apreciada segundo a situação pessoal de quem nele incorreu.

Como se vê, não é apenas a boa fé que caracteriza a proteção dispensada à aparência de direito. Não é, tampouco, o erro escusável, tão somente. São esses dois requisitos subjetivos inseparavelmente conjugados com os objetivos referidos acima, - requisitos sem os quais ou sem algum dos quais a aparência não produz os efeitos que pelo ordenamento lhe são atribuídos.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> FARIAS, CRISTIANO CHAVES DE; ROSENVALD, NELSON – Direitos Reais – 6ª Edição – 3ª Tiragem – Editora *Lumen Juris*, 2010 .

<sup>6</sup> MOTA, MAURICIO JORGE PEREIRA DA - Artigo: A Teoria Da Aparência - *Trabalho De Conclusão De Curso Apresentado Na Disciplina De Tópicos Especiais De Direito Civil Do Mestrado*

Conforme se percebe da leitura do seguinte julgado, a jurisprudência pátria também acolhe essa teoria:

TEORIA DA APARÊNCIA - ACOLHIMENTO NO DIREITO BRASILEIRO – BOA-FÉ

A nossa legislação, além do art. 1600 do Código Civil, acolheu a aparência em vários outros de seus dispositivos, como, por exemplo, os arts. 1.318, 221 e 935, não havendo razão para que o princípio não seja aplicado analogicamente a outras hipóteses, como admite o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil. No próprio direito administrativo, a teoria da aparência encontra aplicação, como acontece em relação ao funcionário de fato, cuja validade de seus atos é reconhecida em relação aos terceiros de boa-fé. Na verdade, a exigência da preservação da segurança das relações jurídicas e o resguardo da boa-fé de terceiros deve justificar o acolhimento da teoria da aparência (TJRJ - Ac. unân. da 5ª Câmara de de 8.9.81; reg. 13.10.81- Ap. 18.302 - rel Des. Graccho Aurélio).

Ainda, “é inúmera a casuística da aparência de direito reconhecida na doutrina e na jurisprudência, destacando-se: domicílio aparente, posse do estado de casado, casamento putativo, malitia supplet aetatem (menor que dolosamente oculta a idade), proprietário aparente, credor aparente, autorização aparente, mandato aparente, herdeiro aparente, sociedade civil aparente, casamento putativo, posse do estado de filiação, atos praticados pelo funcionário aparente ou de fato, comerciante de fato, efeitos de negócio inexistente ou nulo, quitação ou aceite por representante aparente, etc.”<sup>7</sup>

Neste diapasão, a aparência de um direito real, sob o enfoque da propriedade aparente, permitirá a possibilidade de produção de efeitos jurídicos numa situação de transferência de propriedade que seria nula, inexistente, por ter vício desde sua origem. Restando consubstanciada numa situação fática em que uma pessoa, aparentemente proprietária de um bem, o aliena para um terceiro adquirente de boa-fé que confiou na aparência da propriedade, à luz do princípio da proteção.

### 3.3. APLICABILIDADE DA TEORIA DA APARÊNCIA:

---

*Em Direito Da Universidade Do Estado Do Rio De Janeiro Professor: Ricardo César Pereira Lira - 2º semestre de 1995.*

<sup>7</sup> MOTA, MAURICIO JORGE PEREIRA DA - Artigo: A Teoria Da Aparência - Trabalho De Conclusão De Curso Apresentado Na Disciplina De Tópicos Especiais De Direito Civil Do Mestrado Em Direito Da Universidade Do Estado Do Rio De Janeiro Professor: Ricardo César Pereira Lira - 2º semestre de 1995.

Há quatro modalidades de aplicação da teoria propriedade aparente. O traço comum a todas elas é o fato de que o sujeito adquirente do direito de propriedade por meio do registro (art. 1.245 CC) não poderá perdê-lo, haja vista a propriedade no nosso ordenamento jurídico ter uma presunção relativa – sem prejuízo, entretanto, ao que dispõe o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, que permite o uso da analogia para fins de aplicar esta teoria em outras situações não expressamente previstas, quais sejam:

1 – quando se adquire bem de um herdeiro aparente (art. 1.817 CC);

2 – pagamento indevido (art. 879 CC) – nesta situação se o pagamento for a entrega de bem imóvel e o *accipiens* que recebeu o bem indevidamente vier aliená-lo a um terceiro adquirente de boa-fé, este não será privado da propriedade caso o *solvens* venha reivindicar o pagamento indevido efetuado contra o *accipiens* – lhe restará apenas o ingresso de uma ação de indenização por perdas e danos decorrente de pagamento maculado de má-fé (art. 879, par. ún., CC);

3 – fraude contra credores (art. 161 CC) – em que pese seja possível que o credor ingresse com ação pauliana por meio de litisconsórcio necessário entre aquele que celebrou negócio jurídico visando fraudar credores e o terceiro adquirente (art. 47 CPC), a sentença não atingirá a eficácia do negócio jurídico celebrado com o subadquirente de boa-fé (que não teve conhecimento da insolvência do primitivo alienante – devedor fraudulento);

4 – negócio jurídico simulado – quando o terceiro de boa-fé adquire bem proveniente de negócio simulado, nulo desde sua origem, não será atingido por esta nulidade, sendo assim, o negócio jurídico com ele pactuado se conservará eficaz.

Sob a análise das hipóteses acima transcritas, Cristiano Chaves identificou a presença de traços comuns entre elas:

Em comum a todas as quatro situações acima examinadas, percebe-se que a propriedade aparente só pode ser adquirida a título oneroso e por terceiros de boa-fé – pessoas completamente estranhas ao fato aquisitivo da propriedade –, sempre com a participação ou omissão do verdadeiro proprietário, no sentido de reforçar a convicção do terceiro de boa-fé acerca da legitimidade de sua conduta, mantendo-o em estado de aparência. Tudo isto propicia a imediata aquisição de propriedade, pelo modo derivado, com base no registro. Fora das quatro situações expressamente previstas no Código Civil, qualquer forma de aquisição a *non domino* (ou venda a *non domino*) apenas será tutelada, de forma mediata, pela usucapião.<sup>8</sup>

Significa dizer que a aquisição da propriedade aparente excepciona a regra prevista do art. 1.268, par. 2º do CC: “não transfere a propriedade a tradição, quando tiver por título um negócio jurídico nulo.”

---

<sup>8</sup> FARIAS, CRISTIANO CHAVES DE; ROSENVALD, NELSON – Direitos Reais – 6ª Edição – 3ª Tiragem – Editora *Lumen Juris*, 2010 .

Ou seja, normalmente nestes casos se aplicaria o princípio *nemo plus iuris*, haja vista que ninguém pode transferir mais direitos do que possa dispor.

A exceção ocorre devido ao fato de que na aquisição a *non domino* há propriedade aparente em sua essência, além de uma confiança por parte do adquirente de boa-fé na situação de propriedade, investida numa titularidade, que dentro do comércio jurídico qualquer um julgaria real. Assim, na venda a *non domino*, sob o enfoque da teoria da propriedade aparente, o adquirente de boa-fé não poderá ser sancionado com a perda da propriedade, apesar de configurar um negócio jurídico que inexistente para o verdadeiro proprietário, que não deu seu consentimento ou foi omissivo, negligente. A este será desfeito a evicção, nos termos do art. 447 do CC, para garantir a proteção do adquirente de boa-fé. Restará para o proprietário desidioso apenas pleitear indenização por perdas e danos face àquele que não possuía a titularidade legítima do bem.

Por fim, faz mister a citação do trabalho primoroso de Nelson Rosenvald acerca do tema:

[...] a importância da aparência é vital no estudo da posse e no entendimento da usucapião como modo aquisitivo de propriedade. Aliás, a aparência extravasa o universo do direito de propriedade, ingressando na teoria da representação, no processo civil e, significativamente, nos domínios dos direitos da personalidade, ao determinar que a filiação socioafetiva possa muitas vezes prevalecer sobre o vínculo biológico. Landim Filho (2001, p. 423)

salienta que a propriedade aparente é instituto jurídico que compõe o quadro pluralista da propriedade moderna como categoria jurídica autônoma, cujo elemento contingente, que lhe é peculiar, é justamente a aparência de propriedade. Para o grande estudioso da Universidade Federal do Piauí:

[...] assim o exige o princípio da confiança, que, derivado diretamente da regra geral do Estado de Direito, bifurca-se, na sua vocação protetiva, em duas vertentes, uma delas voltada para a proteção do tráfico jurídico, e a outra, ainda dentro do comércio honesto, para a tutela do terceiro adquirente de boa-fé. Esta última direção, desdobra-se no princípio da aparência jurídica, e, na primeira delas, no princípio da proteção do comércio, que se constituem nas duas razões invocadas para justificar, numa aquisição a *non domino*, a perda da propriedade pelo verdadeiro dono do imóvel, em favor do terceiro adquirente de boa-fé.<sup>9</sup>

#### 4. TEORIA DA PROPRIEDADE APARENTE COMO BASE LEGITIMADORA DA USUCAPIÃO TABULAR

Como visto anteriormente, na venda a *non domino* “o transmitente não é dono da coisa, mas o adquirente está na convicção de que trata com o proprietário, pois o título é instrumentalmente perfeito e seria capaz de iludir qualquer pessoa naquela

---

<sup>9</sup> ROSENVALD, NELSON - A Propriedade Aparente No Código Civil De 2002 – De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, n. 6 jan./jun. 2006.

situação. Em princípio, não há transmissão de propriedade, prevalecendo a máxima *nemo plus iuris* – ninguém pode dispor de mais direitos do que tem”<sup>10</sup>

Significa dizer que em virtude do anseio social por segurança jurídica, a propriedade fica com a conversão dessa realidade condicionada à sua prova, por ser apenas uma aparência convertida em realidade. Essa prova nada mais é do que a demonstração da sua titularidade, que é formalizada através do registro.

No enfrentamento da questão do registro no tocante à presunção de relativa de propriedade, extrai-se de Caio Mario da Silva Pereira o seguinte entendimento:

É o registro do instrumento no cartório da sede do imóvel que opera a aquisição da propriedade (Código Civil, art. 1.245). Mas, dentro de nossa sistemática, o registro como modo de aquisição não tem natureza de negócio jurídico abstrato, porque está sempre vinculado ao título translático originário, e somente opera a transferência da propriedade dentro das forças, e sob condição de validade formal e material do título. Seu pressuposto fático será, portanto, um *título hábil* a operar a transferência, cabendo ao Oficial do Registro a função de proceder a um exame sumário, a levantar perante o juiz as dúvidas que tiver, seja quanto à capacidade das partes ou qualquer requisito formal, seja quanto ao direito do transmitente ou outro elemento que lhe pareça faltar para que esse direito se repute escorreito.

Uma vez efetuada a matrícula, ou a inscrição do título constitutivo de algum outro direito diverso da propriedade, *presume-se* pertencer o direito real à pessoa em cujo nome se registrou ou inscreveu (Código Civil, art. 1.245, par. 2º). E a propriedade considera-se adquirida na data da apresentação do título a registro (art. 1.246), ainda que entre a prenotação no protocolo e o registro haja decorrido algum tempo.

Trata-se, obviamente, de uma *presunção iuris tantum*, diversamente do que se passa no direito alemão, uma vez que para nós o registro não tem caráter de negócio jurídico abstrato. O que se deve inferir é que, se se considera dono quem figura no registro como titular do direito, assim deve ser tratado enquanto se não cancelar ou anular, uma vez que o registro é ato causal, e exprime sua força na dependência do negócio jurídico subjacente.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> FARIAS, CRISTIANO CHAVES DE; ROSENVALD, NELSON – Direitos Reais – 6ª Edição – 3ª Tiragem – Editora *Lumen Juris*, 2010 .

<sup>11</sup> Pereira, Caio Mário Da Silva – Instituições De Direito Civil, Direitos Reais – Volume IV – 19ª Edição

A seu turno, aquele que confiou na aparência da legalidade e segurança do registro estará munido da proteção residual e mediata, por meio da aquisição da usucapião ordinária prevista no parágrafo único do art. 1.242 do Código Civil.<sup>12</sup>

A nova espécie de usucapião ordinária, portanto, visa exatamente a proteção da aquisição a *non domino* e isso é verificado quando exige como requisito legal o cancelamento da inscrição – palavra oculta no texto legal – que na realidade é espécie do gênero registro.

Vê-se que a teoria da aparência incide no sistema registrário para que nas hipóteses de nulidade absoluta do registro seja levada em consideração a boa-fé do adquirente do direito inscrito. Tudo isto pautando-se na aparência e na presunção de legitimidade do registro, que, em associação à boa-fé do adquirente, culmina por excepcionar a regra do artigo 169 do Código Civil: “O negócio jurídico nulo não é suscetível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo”.

## 5. CONCLUSÃO

Observa-se, face ao quanto abordado, que a usucapião tabular demonstra a função social da posse, haja vista que a conduta desidiosa do verdadeiro proprietário será sancionada através da perda da propriedade para o proprietário aparente que agiu de boa-fé e exerceu o direito fundamental de moradia ou promoveu investimentos produtivos no imóvel.

Desse modo, a teoria da aparência, associada ao tempo, permite ao terceiro de boa-fé convalidar sua propriedade registrada pelo advento da prescrição aquisitiva, desde que o erro seja escusável.<sup>13</sup>

## 6. REFERÊNCIAS

DINIZ, MARIA HELENA. Dicionário jurídico: volume 04. 2 Ed.ver. atual.e aum. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

---

<sup>12</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson – Direitos Reais – 6ª Edição – 3ª Tiragem – Editora *Lumen Juris*, 2010

<sup>13</sup> HELENA, Eber Zoehler Santa. **Usucapião tabular e convalescença registral**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 925, 14 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/7820>>. Acesso em: 20 out. 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson – Direitos Reais – 6ª Edição – 3ª Tiragem – Editora *Lumen Juris*, 2010.

HELENA, Eber Zoehler Santa. **Usucapião tabular e convalescença registral**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 925, 14 jan. 2006. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/7820>. Acesso em: 20 out. 2010.

MOTA, MAURICIO JORGE PEREIRA DA - Artigo: A Teoria Da Aparencia - *Trabalho De Conclusão De Curso Apresentado Na Disciplina De Tópicos Especiais De Direito Civil Do Mestrado Em Direito Da Universidade Do Estado Do Rio De Janeiro Professor: Ricardo César Pereira Lira* - 2º semestre de 1995.

PEREIRA, Caio Mário Da Silva – Instituições De Direito Civil, Direitos Reais – Volume IV – 19ª Edição.

ROSENVALD, NELSON - A Propriedade Aparente No Código Civil De 2002 – De Jure: Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, n. 6 jan./jun. 2006.