



POSSE COMO EXPRESSÃO DO DIREITO VIVO: Uma Análise do Pluralismo Jurídico A Partir da Decisão do STJ no REsp.

1.984.847/Mg

Sebastião Casimiro de Sousa Neto

Resumo

O presente estudo se debruça sobre o entendimento jurisprudencial do STJ exarado no REsp. 1.984.847/MG, o qual admitiu a possibilidade, em ação de inventário, da partilha de bens imóveis não escriturados, considerando apenas os efeitos possessórios existentes. A decisão evidencia a autonomia da posse (e a sua função social, como direito fundamental), em relação ao direito de propriedade, sendo aquele uma faceta do direito vivo. Referido entendimento é analisado sob a ótica da Sociologia do Direito desenvolvida por Eugen Ehrlich, na perspectiva do pluralismo jurídico. No artigo em apreço, parte-se da seguinte indagação: qual a relação existente entre a decisão do STJ no REsp. 1.984.847/MG e a autonomia da posse como expressão do direito vivo, reconhecida por Eugen Ehrlich, em sua visão plural do fenômeno jurídico? Como método de abordagem, utiliza-se do dialético, tendo em vista a análise das contradições e das diferentes visões existentes entre os aspectos ora elucidados. Quanto aos métodos de procedimento, manuseia-se do histórico e do monográfico. No que tange à técnica de pesquisa, opera-se a bibliográfica, visto que é levada em consideração a legislação, jurisprudência e doutrina pertinente ao tema. Ademais, a pesquisa se desenvolve na perspectiva teórica, de cunho exploratório, no que se atine aos objetos e quanto à forma de abordagem do problema, qualitativa. Por fim, tem-se como resultado da pesquisa, o reconhecimento do fenômeno possessório, como direito autônomo e expressão do direito vivo.

Palavras-chave: Direito vivo. Pluralismo Jurídico. Posse. Propriedade.

Abstract

This text focuses on the jurisprudential understanding of the STJ set out in REsp. 1,984,847, which admitted the possibility, in an inventory action, of sharing non-recorded real estate, considering only the possessory effects. The present decision highlights the autonomy of possession (and its social function, as a fundamental right), in relation to the right to property, which is a facet of the living right. This understanding is analyzed from the perspective of the Sociology of Law developed by Eugen Ehrlich, in the perspective of legal pluralism. In the present article, the starting point is the following question: what is the relationship between the decision of the STJ in Resp. 1,984,847 and the autonomy of possession as an expression of the living right? As a method of approach, the dialectic is used, with a view to analyzing the contradictions and different views existing between the aspects elucidated here. As for the procedural methods, the history and the monograph are handled. With regard to the research technique, the bibliography is operated, since the legislation, jurisprudence and doctrine relevant to the subject are taken into account. Furthermore, the research is developed from a theoretical perspective, with an exploratory nature, in terms of objects and the qualitative approach to the problem. Finally, as a result of the research, the recognition of the possessory phenomenon, as an autonomous right and expression of the living right.

Keywords: Living law. Legal Pluralism. Possession. Property.

INTRODUÇÃO

É cediço que, por intermédio do REsp. 1.984.847/MG, o STJ sedimentou o entendimento de que é possível haver partilha, em ação de inventário, de bens imóveis cuja regularização escritural não fora realizada antes da abertura da sucessão, ou seja, é crível a transferência apenas da posse imobiliária, conforme já previsto na legislação civil, sem embargos de eventuais questionamentos de terceiros prejudicados sobre a propriedade dos bem, em ação autônoma.

Com o referido posicionamento, tem-se que o Tribunal da Cidadania confirmou que o direito à posse (fenômeno factual) goza de plena autonomia, podendo ser reconhecido independentemente da discussão acerca da propriedade.

Sob a perspectiva da Sociologia do Direito construída por Eugen Ehrlich, a posse é um fenômeno que decorre das associações, sendo assim, a sua existência é material, configurando-se, pois, componente do chamado direito vivo, isto é, aquele que decorre da sociedade, esteja ou não amparada na jurisprudência ou nas normas positivadas e reconhecidas pelo Estado.

Considerando todo o exposto, este estudo buscou repontar-se da seguinte indagação: qual a relação existente entre a decisão do STJ no REsp. 1.984.847/MG e a autonomia da posse como expressão do direito vivo, reconhecida por Eugen Ehrlich, em sua visão plural do fenômeno jurídico?

Destarte, a presente pesquisa configura-se relevante, tendo em vista que apresenta caráter interdisciplinar, pois entende-se o Direito como fenômeno social, pelo qual, não se deve analisar a questão jurídica desvinculada da realidade em que está inserida. Sendo assim, o ambiente acadêmico assenta-se de total afeição com denominados enfrentamentos, o que fundamenta a relevância científica e social deste estudo.

MATERIAL E MÉTODO

Quanto ao aspecto metodológico, utiliza-se do método de abordagem dialético, eis que o Direito é analisado sob a perspectiva sociológica, a partir de uma averiguação acerca das contradições factuais que refletem na questão jurídica.

Por sua vez, no tocante ao método de procedimento, manuseia-se do histórico, bem como do método monográfico, tendo em vista a referência à demanda específica, enfrentada pelo STJ no Resp. 1.984.847/MG.

Ademais, a pesquisa se desenvolve na perspectiva teórica, sendo de cunho exploratório, no que se atine aos objetos e quanto à forma de abordagem do problema, qualitativa.

REVISÃO DE LITERATURA

O pluralismo das fontes do direito, em contraponto ao positivismo clássico, surge como uma realidade a ser averiguada pelo cientista do Direito. Entende-se, pois, o pluralismo jurídico como a possibilidade da produção do direito por outros agentes, para além do Estado, em consideração às particularidades de uma sociedade heterogênea.¹

Para que se entenda o pluralismo, deve-se partir da premissa que tal movimento surge na pós-modernidade, momento histórico em que não se vislumbra mais possível a interpretação dos preceitos sociais, através de uma visão evolutiva e linear. Pelo contrário, a sociedade plural deve considerar as particularidades dos protagonistas, desvinculando-se, dessa maneira, de uma análise geral ou global de um determinado aspecto social.²

Importante ressaltar que a concepção do pluralismo jurídico utilizada neste texto, busca operar a participação de todos os agentes na tomada de decisões do Estado, permitindo que o desejo comunitário seja levado em consideração, em

¹ MALISKA, Marcus Augusto. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração.** Curitiba: Juruá, 2013. 67p.

² MALISKA, Marcus Augusto. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração.** Curitiba: Juruá, 2013. 67p.

detrimento a um formalismo exacerbado e mantenedor de desigualdades do sistema econômico.³ Nesse sentido:

Reitera-se nessa tendência, antes de mais nada, a propensão segura de visualizar o Direito como fenômeno resultante das relações sociais e valorizações desejadas, de se instaurar outra legalidade a partir da multiplicidade de fontes normativas não obrigatoriamente estatais, de uma legitimidade embasada nas “justas” exigências fundamentais de sujeitos sociais e, finalmente, de encarar a instituição da Sociedade como estrutura descentralizada, pluralista e participativa. (Wolkmer, 2001, p.78)

Em específico, no campo da Sociologia do Direito, o pluralismo teve como um dos principais expoentes Eugen Ehrlich, por intermédio de sua obra intitulada “Fundamentos da Sociologia do Direito”. Para o autor, o Direito não nasce apenas de uma fonte estatal exclusiva, através de seus aparelhos representativos, mas sim, da própria sociedade na qual ele está inserido. O episódio jurídico é um fato social, devendo ser interpretado e aplicado a partir das vivências da sociedade, sob pena de ser inócuo.⁴

Nesse sentido, Ehrlich aduz acerca da importância do hábito como fonte da norma jurídica, para além daquelas decorrentes do próprio Estado, como a prescrição jurídica emanada pelo parlamento (lei em sentido estrito) ou da jurisprudência, exarada da função típica do Poder Judiciário. Logo, para o autor:

A maioria das associações atuais possui uma ordem que repousa sobre contratos, estatutos, disposições jurídicas ou constituições. Apesar disso o hábito não perdeu de todo a sua validade. Sempre que o contrato, o estatuto, a disposição jurídica ou a constituição deixam margem a dúvidas ou apresentam lacunas evidentes quanto à posição e às tarefas do indivíduo, é o hábito quem decide. Assim, o hábito é um elemento que não pode ser desprezado na vida associativa, seja no Estado constitucional, seja na fábrica. (Ehrlich, 1986, p. 71)

O escritor em questão entende que o Direito e Estado são esferas distintas da sociedade, sendo que este se configura como uma associação na qual condiciona as demais, o que coaduna com a visão Marxista do Estado como aparelho coercitivo; aquele, por sua vez, precede ao Estado, eis que cria normas jurídicas, a partir da

³ WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico: Fundamentos de uma nova cultura no Direito**. São Paulo: Editora Alfa Ômega. 3ed. 2001. 203p.

⁴ EHRLICH, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. De René Ernani Gertz. Brasília: Universidade de Brasília, 1986. 390p.

vivência de cada associação social. Tal normativa, portanto, pode ou não originar da esfera estatal.⁵

Desse modo, Ehrlich vai de encontro à teoria Kelseniana, na qual o Direito teria objeto de estudo exclusivo, que não se confunde com as demais áreas do saber, como a Sociologia e a Filosofia. Logo, a diferenciação clássica entre direito e moral não faz sentido para o teórico em apreço.⁶ Quanto a este ponto:

Por outro lado, considerando que os mecanismos de controle social são interligados e formam campos semiautônomos de interação social⁶¹, a especificidade da lei não pode mais ser sustentada. Dessa forma, seguindo Griffiths, é necessário abandonar até mesmo a ideia de separar o direito da moral, uma vez que o verdadeiro pluralismo jurídico não pode tolerar um único sistema normativo de regulação social. Deve haver muitas ordens normativas concorrentes que levem o povo a cumprir com as regras estabelecidas por essas ordens e, assim, o pluralismo jurídico será um outro nome para pluralismo normativo intrínseco à sociedade. E pode não haver uma linha marcante entre ordens normativas. (Mikhail, 2021, p. 253)

Por conseguinte, o Direito, antes de ingerência da máquina estatal, é formado por esses aspectos diários, isto é, por consecuições materiais. A tal conjuntura, o autor denomina de direito vivo, o qual pode ser conceituado da seguinte forma:

O direito vivo é aquele que, apesar de não fixado em prescrições jurídicas, domina a vida. As fontes para conhecê-lo são sobretudo os documentos modernos, mas também a observação do dia-a-dia do comércio, dos costumes e usos e também das associações, tanto as legalmente reconhecidas quanto as ignoradas e até ilegais. (Ehrlich, 1986, p. 378)

Entende-se, desse modo, que o direito vivo é o conjunto de relações sociais que, embora tenham relevo jurídico, a legislação e a jurisprudência não conseguem captá-las de maneira efetiva, gerando uma contradição entre o que está posto na lei e o que realmente acontece na sociedade. Afinal, não é pelo fato de carecer de previsão legal, ou por a matéria não ter sido enfrentada pelos Tribunais Superiores que não exista no mundo dos fatos. É justamente desse ponto que se debate o direito vivo.

⁵ MALISKA, Marcos Augusto. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2015.

⁶ MALISKA, Marcos Augusto. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2015.

Em que pese a existência do direito vivo como fonte real dos anseios sociais, é natural que haja questionamentos sobre a segurança jurídica desta norma não positivada (norma jurídica não enquadrada como prescrição jurídica). Nesse ponto, surge a necessidade de trazer como limite para a aplicação do direito vivo, a própria Constituição, norma máxima e fundante de todo o ordenamento jurídico (posto ou não).⁷

Ademais, a própria Constituição traz uma série de normativas genéricas que buscam compatibilizar a dinâmica social, através de seus princípios basilares. Neste ponto, cita-se a cláusula aberta prevista no art. 5º, §2 da CRFB/88, que permite, inclusive, a existência de outros direitos fundamentais não previstos na Constituição expressamente, formando o conteúdo do chamado bloco de constitucionalidade.⁸ Desta feita:

De todo o exposto, é possível perceber que a materialidade constitucional não a limita em seu próprio texto escrito. Entende-se, assim, que a Constituição é formada por um subjetivismo de normas que carregam consigo valores básicos de um povo, resultados, em muito, de lutas e revoluções. É um núcleo mínimo que abarca a história da determinada nação e povo. (Sousa Neto; Acipreste Sobrinho, 2022, p. 06).

Pode-se dizer, então, que, no Brasil, é na Constituição Federal de 1988 que o direito vivo se limita, sendo que a sua hermenêutica plural deve ter como valores fundantes e estruturais a Lei Suprema, com vistas a uma efetiva garantia dos direitos fundamentais, frutos de lutas e conquistas históricas.

Neste diapasão, destaca-se que a relação entre a Constituição e pluralismo se fundamenta através do conceito de abertura constitucional. Dessa forma, a Constituição deve se abrir para dentro da sociedade (abrir para o próprio pluralismo), com intuito de averiguar o que acontece no mundo dos fatos, fazendo com que haja uma relação entre o ser e o dever ser.⁹

⁷ MALISKA, Marcus Augusto. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração.** Curitiba: Juruá, 2013. 67p.

⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília-DF, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 01 de agosto de 2023.

⁹ MALISKA, Marcus Augusto. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração.** Curitiba: Juruá, 2013. 67p.

A distinção entre ser e dever ser abre espaço para a interação entre esses dois mundos - a norma jurídica se vincula à realidade do ser, o que não implica em afirmar que o direito se descaracteriza enquanto dever ser, pois o dever ser é o elemento característico do direito que o distingue da sociologia, pois, registre-se que direito não sucumbe aos fatos, mas é por eles alimentado, pois interage com os fatos e se atualiza com isso, ou seja, os planos da racionalidade moderna expressam a complexidade do direito moderno enquanto expressão tanto do dever ser quanto do ser (Ningelisk; Maliska, 2021, p. 478).

A par de tais informações, adiante, será averiguada a questão da posse enquanto fato e, portanto, como elemento nítido de um direito vivo, plural, em consonância com os preceitos constitucionais, notadamente a partir da noção de função social e sua imersão nos institutos clássicos do Direito Privado.

É cediço que o direito de propriedade é uma das principais expressões do liberalismo moderno. Destarte, na perspectiva liberal, cabe ao Estado proteger os direitos individuais, dentre eles, a propriedade privada, contra qualquer ameaça ou violação efetiva, seja por parte de terceiros ou do próprio Poder Público.¹⁰

A propriedade como direito real a ser exercido pelo seu titular, nos sistemas jurídicos ocidentais, é estritamente formal, isto é, para o seu exercício se faz necessário que o proprietário esteja munido de documentos hábeis a comprovar os elementos essenciais à sua caracterização.¹¹

No Brasil, por exemplo, na sistemática do Código Civil de 2002, é crucial o registro público do título correspondente em Cartório de Registro de Imóveis para a transferência, em regra, do domínio jurídico de bens imóveis, o que caracteriza o formalismo para exercício do referido direito, a título ilustrativo.¹²

¹⁰ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. São Paulo: Malheiros, 2013. 230p.

¹¹ TEPEDINO, Gustavo. SCHREIBER, Anderson. A garantia da Propriedade no Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**. Rio de Janeiro, VI, nº 06. 101-119p. Junho, 2005. Disponível em: <http://www.fdc.br/arquivos/mestrado/revistas/revista06/docente/04.pdf>. Acesso em 28 de junho de 2023.

¹² BRASIL. **Código Civil (2002)**. Lei 10.406/2002. Promulgado em 10 de jan de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm. Acesso em 02 de agosto de 2023.

A propriedade privada sempre foi direcionada a uma parcela mínima da sociedade burguesa, a qual teria acesso amplo aos diversos tipos de bens. Dessa maneira, o direito à propriedade esteve (e ainda está) arraigado a uma concepção individualista, distante da realidade de muitas pessoas.

Contudo, com a crise do capitalismo vivenciada no início do Século XX, e a necessidade de se estabelecer uma relação entre o capital e o Estado com vistas a preservação dos interesses daquele, nascem os direitos de segunda dimensão, provenientes do Estado Social. Neste, o Poder Público assume papel de protagonista na efetivação de direitos para a coletividade. O Direito, ao menos na perspectiva formal, passa a priorizar a atuação de um estado garantidor de preceitos fundamentais.¹³

A Constituição Federal de 1988 contempla tais direitos, ao passo em que apresenta programas a serem efetivados pelo Estado, indo além da proteção subjetiva individual, em que pese a manutenção de sua influência neoliberal. Nesse sentido:

A Constituição de 1988 também inovou ao incorporar na ordem dos direitos fundamentais, posições jurídicas subjetivas cuja marca distintiva reside no deslocamento da concepção de titularidade individual do liberalismo moderno, destinando-se à proteção de coletividades. (Gonçalves, 2015, p. 139).

Importante mencionar, todavia, que o Estado não passa a ter o monopólio da proteção e efetivação das garantias e dos direitos fundamentais, mas sim um papel de destaque, destoante de um Estado Mínimo. Afinal, na visão de Ehrlich, objeto do presente texto, o protagonismo constitucional é próprio das associações as quais são formadas não apenas pelo Estado, mas sim por todas as associações que compõem uma determinada sociedade.

Se, por um lado, Ehrlich compreendia que a Constituição era mero direito estatal de primeira ordem, ou seja, norma organizatória da associação social designada de Estado, ele, por outro, ao distinguir o Direito do Estado, abriu a possibilidade para a compreensão atual de um Direito Constitucional que vai além do Estado. Desta forma, se a sociedade não é formada por indivíduos, mas por associações, sendo o Estado propriamente uma associação estatal, o protagonismo estatal na realização da Constituição é inquestionável, mas esse protagonismo não significa exclusivismo, visto que a ordem constitucional da comunidade política contempla o conjunto das associações que a formam. (Maliska, M. A., & Schier, 2016, p. 10).

¹³ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. São Paulo: Malheiros, 2013. 230p.

A posse, portanto, se transfigura como elemento autônomo, não se confundindo com a propriedade, notadamente pela existência material daquela. Desta feita, tem-se que “a autonomia da posse em relação ao fenômeno proprietário emerge da própria natureza fática desta, que se diferencia do modelo individual de aquisição de bens no qual é calcada a propriedade”.¹⁴

Pode-se dizer que a posse preserva o valor de uso, ao passo em que a propriedade leva em consideração o valor da troca.¹⁵ Por esse motivo, o direito de propriedade se coaduna como um dos pilares do sistema capitalista, isto é, a obtenção de lucro, ao passo em que a posse apresenta um aspecto social do próprio direito de propriedade.

É nessa perspectiva, que a posse está mais afeta com a concretização de outros direitos que vão além de uma noção individualista (tal qual ocorre na propriedade privada, de forma clássica), como é o caso direito constitucional à moradia.

Decerto, ao vislumbrar a posse sob a perspectiva sociológica de Ehrlich, tem-se que o referido instituto surge do seio social, notadamente, a partir da vivência de hábitos das associações. Assim, pode-se dizer que a posse é uma expressão do direito vivo.¹⁶

Ademais, de acordo com Ehrlich, a posse é manifestação da própria economia de determinado povo. Sendo assim, a posse se modifica e se atualiza em um sentido mais lépido do que o próprio direito posto (legislação, doutrina, jurisprudência), já que ela se trata de uma faceta material da sociedade. Desta feita:

O direito de posse, portanto, é o verdadeiro direito da ordem econômica e é o mais intimamente ligado ao direito vivo das economias nacionais. Em

¹⁴ GONÇALVES, Marcos Alberto Rocha. **Estatutos da Posse**: Contribuições para o debate da função social e da eficiência econômica à Luz do Código Civil Brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo- PUC. São Paulo, 2011. 143p.

¹⁵ GONÇALVES, Marcos Alberto Rocha. **Estatutos da Posse**: Contribuições para o debate da função social e da eficiência econômica à Luz do Código Civil Brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo- PUC. São Paulo, 2011.

¹⁶ EHRLICH, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. De René Ernani Gertz. Brasília: Universidade de Brasília, 1986. 390p.

consequência é um dos mais dinâmicos campos do direito. Qualquer alteração na economia reflete-se de imediato sobre o direito de posse. Os juristas romanos contradizem-se com excepcional frequência nas questões referentes à posse; isto se explica, ao menos em parte, pela mudança nas concepções. Em nenhuma outra área o direito alemão resistiu, de maneira tão enérgica e bem-sucedida, ao direito romano e, mesmo assim, sofreu constantes mudanças. O direito de posse dos códigos do início do século XIX atualmente está superado: tanto a jurisprudência austríaca quanto a francesa são obrigadas a ir muito além. (Ehrlich, 1986, p. 78)

Frise-se que a posse, em razão da sua importância como fenômeno social, ganha proteção da legislação posta, contudo a complexidade do seu conteúdo não permite que as prescrições jurídicas criem regramentos exaustivos, a ponto de prever todos os acontecimentos da vida em sociedade. Nesse sentido:

Também as decisões não fornecem um quadro completo da vida jurídica. Só uma parte mínima do que ocorre na realidade é levada adiante dos órgãos estatais, muita coisa, por princípio ou de fato, é excluída da vida jurídica. Além disso a relação jurídica litigiosa reflete relações bem diferentes, distorcidas, totalmente desconhecidas à relação jurídica amigável. (Ehrlich, 1986, p. 379)

Destaca-se que, a posse não deve ser vista como um direito absoluto (bem como não é a propriedade), apenas pelo fato de ter na sua essência uma feição material. Afinal, se assim fosse, a segurança nas relações jurídicas estaria esvaziada, sem qualquer possibilidade de controle.

O exercício do direito à posse encontra o seu limite na sua forma qualificada de manifestação, isto é, através da chamada função social. Esta surge, a princípio, como mecanismo limitador das relações privadas, na tentativa de dar conteúdo social à propriedade privada. Logo, nas relações atuais, além da função social da propriedade, fala-se em função social da posse.¹⁷

A função social da posse é, a bem da verdade, uma forma concreta de diálogo entre a Constituição Federal e o pluralismo, considerando que, conforme mencionado alhures, a Constituição deve se manter aberta para os anseios sociais (abertura para dentro), ao mesmo tempo em que serve de limitação para o exercício do direito vivo. Assim, a função social nada mais é do que uma forma corpórea de racionalizar, democraticamente, os institutos privados, como é o caso da propriedade e da posse.

¹⁷ GONÇALVES, Marcos Alberto Rocha. **Estatutos da Posse**: Contribuições para o debate da função social e da eficiência econômica à Luz do Código Civil Brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo- PUC. São Paulo, 2011.

Como mencionado anteriormente, a presente pesquisa analisa, em específico, os impactos da decisão do STJ no REsp. 1.984.847/MG, sob a ótica do direito vivo, em razão do Tribunal Superior ter considerado possível a partilha de bens não escriturados em ação de inventário.

De forma particularizada, o caso em apreço trata-se de ação de inventário, na qual a viúva e os filhos do “de cujus” requereram a partilha dos bens deixados por este, consistentes em uma motocicleta e terras não escrituradas (92 hectares), localizadas no município de Teófilo Otoni/MG.¹⁸

O Juízo de primeiro grau, ao analisar o feito, decidiu por excluir os direitos possessórios sobre as terras, utilizando-se do argumento de que estas careciam de documentos, e que, portanto, não seria possível a partilha de tais bens não escriturados.¹⁹

Em seguida, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais decidiu por manter a decisão do Juízo de primeiro grau, sob o fundamento de que, apesar da possibilidade, em tese, da transmissão da posse aos herdeiros do possuidor, conforme dispõe os artigos 1.206 e 1.791, ambos do Código Civil de 2002, as terras em questão não poderiam ser inventariadas, com vistas a preservação dos direitos de terceiros, eventuais proprietários. Assim, caberia aos herdeiros o ajuizamento de ação ordinária própria para que fosse discutida a propriedade do bem.²⁰

¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.984.847/MG/MG. Civil. Recorrente: A J G DOS S (MENOR), A C G DOS S (MENOR), A P DOS S G - POR SI E REPRESENTANDO. Recorrido: Estado de Minas Gerais. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 21 de junho de 2022. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201984847>. Acesso em 15 de junho de 2023.

¹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.984.847/MG/MG. Civil. Recorrente: A J G DOS S (MENOR), A C G DOS S (MENOR), A P DOS S G - POR SI E REPRESENTANDO. Recorrido: Estado de Minas Gerais. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 21 de junho de 2022. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201984847>. Acesso em 15 de junho de 2023.

²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.984.847/MG/MG. Civil. Recorrente: A J G DOS S (MENOR), A C G DOS S (MENOR), A P DOS S G - POR SI E REPRESENTANDO. Recorrido: Estado de Minas Gerais. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 21 de junho de 2022. Disponível em:

Todavia, após a interposição de Recurso Especial pela viúva e pelos filhos do falecido, o STJ decidiu, de maneira unânime, por conhecer e dar provimento ao recurso para admitir a possibilidade, em ação de inventário, da partilha de bens imóveis não escriturados, cuja discussão seja apenas em relação aos direitos possessórios.

A decisão do STJ em oportuno prioriza a posse em sua acepção autônoma ao direito de propriedade, afinal o próprio ordenamento jurídico posto reconhece a posse como direito. Assim, é possível vislumbrar a transmissão desta para os herdeiros, independente do direito de propriedade.

Todavia, apesar da existência de previsão legal determinando a transmissão da posse (e não apenas da propriedade) no momento da abertura da sucessão, muitos magistrados e desembargadores se furtavam da aplicação legal, em razão do apego excessivo às formalidades. Tais esforços são reflexos de um sistema arcaico que prioriza o valor mercadológico inerente à propriedade burguesa.

Nota-se que o STJ levou em consideração a acepção real que a posse traduz, tendo em vista que no Brasil, muitas pessoas são possuidoras de bens imóveis, sem que haja a devida escrituração destes, em que pese existir previsão legal de sua obrigatoriedade, de acordo com os artigos 167 e 169 da Lei 6015/73.²¹

Contudo, é inegável o reconhecimento da feição econômica trazida pela posse, razão pela qual, relegar a sua existência e autonomia, com seus efeitos decorrentes, por questões meramente formais, seria um contrassenso à existência do real, ou seja, seria desconsiderar que o Direito é um fenômeno social, originário deste. Sobre este ponto, ressalta-se:

Em qualquer lugar, portanto, a posse se transforma numa relação jurídica em função de seu enquadramento na ordem econômica. É através da atividade econômica que o homem subordina a natureza que o cerca, à sua vontade; neste sentido a posse é apenas o aspecto real da economia. (...). Mas uma

<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201984847>. Acesso em 15 de junho de 2023.

²¹ BRASIL. **Lei de Registros Públicos**. Lei 6.015/1973. Promulgado em 31 de set de 1973. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16015consolidado.htm. Acesso em 03 de agosto de 2023.

economia planejada não só pressupõe a posse, mas também a proteção da posse. Pois só a partir do momento em que a posse tem algum prestígio, torna-se possível precauções em relação ao futuro, com o acúmulo de provisões e a produção de bens. (...). Assim todo ordenamento da posse é um reflexo do ordenamento econômico. Não pode haver dúvidas quanto aos motivos de proteção à posse; eles decorrem do fato de que agricultura, indústria e comércio são simplesmente inimagináveis sem a segurança da posse. (Ehrlich, 1986, p. 83).

Nesse mesmo sentido, já havia se posicionado o STJ, quanto à possibilidade de partilha de direitos possessórios, decorrentes de dissolução da sociedade conjugal, no REsp 1.739.042/SP, da Terceira Turma, cuja decisão foi publicada no dia 16/09/2020.

Tais decisões, destarte, são reflexos de uma adequação entre o direito vivo e aqueloutro decorrente do Estado, os quais, diga-se de passagem, não são necessariamente opostos, contudo, aquele sempre precede este, em razão da velocidade das mudanças sociais que são múltiplas.

Assim, mesmo que não tivesse sido reconhecida a possibilidade de partilha de bens possessórios em ação de inventário pelo STJ, não significaria que tal fenômeno não ocorresse há muito em nossa sociedade, pois o “Direito vivo no conteúdo de um documento não é aquilo que os tribunais no caso de uma disputa jurídica declaram como obrigatório, mas somente aquilo que as partes como associações, na vida real, de fato observam”.²²

Logo, pode-se dizer que a decisão exarada nos autos do REsp. 1.984.847/MG mantém relação direta com a visão plural do Direito, desenvolvida na perspectiva sociológica por Eugen Ehrlich, na qual se reconhece o fenômeno econômico possessório como verdadeiro reflexo do direito vivo, decorrente das associações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa se debruçou sobre os aspectos jurídicos e sociológicos decorrentes da decisão do STJ no REsp. 1.984.847/MG, a qual reconheceu a possibilidade de partilha da posse de bem imóvel não escriturado, em ação de inventário. Em específico, conforme mencionado anteriormente, o STJ chancelou a

²² EHRLICH, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. De René Ernani Gertz. Brasília: Universidade de Brasília, 1986. 390p.

autonomia da posse em relação com o direito de propriedade, em respeito ao próprio ordenamento jurídico vigente.

Decerto, a decisão em apreço se transfigura importante, ao passo em que privilegia uma situação factual, decorrente dos anseios das associações (sentido sociológico).

Não há de se olvidar que muitas pessoas no Brasil não possuem, por diversos motivos (na maioria das vezes, lícitos), o conhecimento ou condições econômicas para arcar com as formalidades cartorárias, o que lhes impede de regularizar os bens imóveis. Contudo, isso não faz com o que bem seja efetivamente usado pelos seus possuidores.

A posse é, portanto, uma expressão do direito vivo, mantendo estreita relação com a teoria Sociológica do Direito, desenvolvida por Eugen Ehrlich, o que se evidencia, a título ilustrativo, através do julgamento enfrentado durante todo o desenvolvimento desta pesquisa.

Salienta-se que não se busca defender a superioridade do plano do ser em detrimento do dever ser, mas sim que o direito positivado deve estar coerente com os anseios sociais, com vistas a que o arcabouço constitucional possibilite um diálogo entre as prescrições jurídicas e as normas jurídicas, tal qual teorizado por Ehrlich.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. São Paulo: Malheiros, 2013. 230p.

BRASIL. **Código Civil (2002)**. Lei 10.406/2002. Promulgado em 10 de jan de 2002. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm. Acesso em 02 de agosto de 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília-DF, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 01 de agosto de 2023.

BRASIL. **Lei de Registros Públicos**. Lei 6.015/1973. Promulgado em 31 de set de 1973. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015consolidado.htm. Acesso em 03 de agosto de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.984.847/MG/MG. Civil e Processual Civil. Direito das Sucessões. Partilha de Direitos Possessórios sobre Áreas Rurais não Escrituradas. Autonomia entre o Direito de Propriedade e o Direito Possessório sobre Bens Imóveis. Expressão Econômica do Direito Possessório que Pode ser Objeto de Tutela. Partilha do Direito Possessório. Resolução Particular da Questão em Relação aos Herdeiros com Posterior Resolução da Questão Fundiária. Possibilidade. Recorrente: A J G DOS S (MENOR), A C G DOS S (MENOR), A P DOS S G - POR SI E REPRESENTANDO. Recorrido: Estado de Minas Gerais. Relatora: Min. Nancy Andrighi. 21 de junho de 2022. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=REsp%201984847>. Acesso em 15 de junho de 2023.

EHRlich, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. De René Ernani Gertz. Brasília: Universidade de Brasília, 1986. 390p.

GONÇALVES, Marcos Alberto Rocha. **Estatutos da Posse**: Contribuições para o debate da função social e da eficiência econômica à Luz do Código Civil Brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo-PUC. São Paulo, 2011.

MALISKA, Marcus Augusto. **Fundamentos da Constituição. Abertura. Cooperação. Integração**. Curitiba: Juruá, 2013. 67p.

MALISKA, Marcus Augusto. **Introdução à Sociologia do Direito de Eugen Ehrlich**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2015.

MALISKA, Marcus Augusto. SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Entre o Pesado Estado Autárquico e o Indiferente Estado Mínimo. Reflexões sobre o Estado Constitucional Cooperativo a Partir de um Caso Concreto. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, vol. 20, num. 20, p. 159-173, jul./dez. 2016. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/851>. Acesso em 25 de julho de 2023.

MIKHAIL, Antonov. Trad. De Andrade Amoroso Remer. Em Busca do Pluralismo Jurídico Global. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba, v. 26, n. 1, p. 238-257, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/2184/688>. Acesso em 15 de junho de 2023.

NINGELISKI, Adriane de Oliveira. MALISKA, Marcus Augusto. Parentesco Socioafetivo, Adoção Formal e Multiparentalidade: Reflexões a Partir do Conceito de Direito Vivo. **Revista Húmus**. Curitiba, Vol. 11, num. 31, abril, 2021. Disponível em: <https://periodicoseletronicos.ufma.br/index.php/revistahumus/article/view/15749>. Acesso em 06 de agosto de 2023.

SOUSA NETO, Sebastião Casimiro de. ACIPRESTE SOBRINHO, Djamiro Ferreira. **Bloco De Constitucionalidade Sob A Perspectiva Hermenêutica**. Bloco De

Constitucionalidade Sob A Perspectiva Hermenêutica. Pesquisa em Temas de Ciências Sociais Aplicadas. 01ed.: Revista RFT Editora, 2022. Disponível em: <https://www.rfbeditora.com/ebooks-2022/ebook-04>. Acesso em 22 de julho de 2023.

TEPEDINO, Gustavo. SCHREIBER, Anderson. A garantia da Propriedade no Direito Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**. Rio de Janeiro, VI, nº 06. 101-119p. Junho, 2005. Disponível em: <http://www.fdc.br/arquivos/mestrado/revistas/revista06/docente/04.pdf>. Acesso em 28 de junho de 2023.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: Fundamentos de uma nova cultura no Direito. São Paulo: Editora Alfa Ômega. 3ed. 2001. 203p.