

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA - UNICEUB

Mestrado em Direito e Políticas Públicas

FÁBIO BRAGANÇA ZAGO

**A POSSE DE BENS PÚBLICOS URBANOS DESAFETADOS: A regularização de
áreas públicas desfuncionalizadas pela Lei nº 13.465/17**

BRASÍLIA/DF

2020

FÁBIO BRAGANÇA ZAGO

A POSSE DE BENS PÚBLICOS URBANOS DESAFETADOS: A regularização de áreas públicas desfuncionalizadas pela Lei nº 13.465/17

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito do Centro Universitário de Brasília (Uniceub).

Orientador: Professor Doutor Paulo Afonso Cavichioli Carmona

BRASÍLIA/DF

2020

FICHA CATALOGRÁFICA

ZAGO, Fábio Bragança.

A posse de bens públicos desafetados: A regularização de áreas públicas desafetadas pela Lei nº 13.465/17 / Fábio Bragança Zago – 2020.
295 f.

Dissertação (mestrado) – Centro Universitário de Brasília, Mestrado em Direito, Brasília, 2020.

Orientador: Prof. Dr. Paulo Afonso Cavichioli Carmona

1. Função social. 2. Bens públicos. 3. Posse. 4. Legitimação fundiária. I. Título

CDD 340

FÁBIO BRAGANÇA ZAGO

A POSSE DE BENS PÚBLICOS URBANOS DESAFETADOS: A regularização de áreas públicas desfuncionalizadas pela Lei nº 13.465/17

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do Título de Mestre em Direito do Centro Universitário de Brasília (Uniceub).

Banca Examinadora

Prof. Dr. Paulo Afonso Cavichioli Carmona
Orientador

Prof. Dr. Jefferson Carús Guedes
Membro Interno

Prof. Dr. Wilson Levy Braga da Silva Neto
Membro Externo

AGRADECIMENTOS

A Deus, por sempre conceder sabedoria e prudência, com as bênçãos de Nossa Senhora.

A minha namorada, e seus pais, pela companhia e compaixão.

Aos meus pais e irmão, por acreditarem em mim.

Ao meu orientador, Prof. Dr. Paulo Carmona, pela enorme colaboração e compreensão durante a realização desta pesquisa, bem como pelos ensinamentos profissionais e pessoais.

Aos colegas de trabalho do Superior Tribunal de Justiça, pela força e apoio.

A todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para a realização desta monografia.

RESUMO

A intensa e desorganizada urbanização brasileira, vivenciada a partir de meados do século passado, resultou em um alarmante déficit habitacional, e, simultaneamente, em vários imóveis, públicos e privados, abandonados e desconformes com a função social. Assim, essa pesquisa objetiva analisar a ocupação irregular de bens públicos desafetados por particulares vocacionados a concretizar a função social, à luz da Lei nº 13.465/17; cotejando os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais favoráveis e contrários à posse de bens públicos dominicais. O primeiro capítulo versa sobre a função social dos bens públicos e sua relação com a vedação constitucional à usucapião deles. O próximo capítulo aborda a nova Lei de Regularização Fundiária, precisamente duas ferramentas dessa lei, a constitucional legitimação fundiária, que é aplicável em áreas públicas, e a legitimação de posse, que inovadoramente foi inconstitucionalmente proibida nessas áreas. O último capítulo apresenta a visão jurisprudencial do tema, destacando que a Súmula 619/STJ merece uma nova leitura a fim de retirar os bens públicos desafetados. A metodologia utilizada é dogmática, bibliográfica e dedutiva, com suporte nas leis e entendimentos jurisprudenciais e legais atinentes ao tema, coletados por acessibilidade. Cumpridos os objetivos, conclui-se que, em prol do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, é possível a posse de bens públicos desafetados em favor do irregular particular funcionalizante ao longo do tempo, instrumentalizada, por exemplo, pela constitucional ferramenta da legitimação fundiária na “REURB-S”. Assim, fortalece-se o direito fundamental de moradia, conferindo segurança jurídica e titularidade às ocupações irregulares, com impactos positivos no planejamento da cidade (e sua função social) e na redução da gentrificação.

Palavras-Chave: Função social. Bens públicos. Posse. Legitimação fundiária.

ABSTRACT

The intense and disorganized urbanization in Brazil, experienced since middle of last century, resulted in a warning deficit habitation's and, simultaneously, in an amount of public and private abandoned proprieties, disconform to social function. This study aims to analyze the irregular occupation of unaffected public goods by privates devoted to fulfill the social function, in light of Law 13.465/2017, comparing the doctrinal and jurisprudential points in favor or against the possession of dominican public goods. The first chapter is about the social function in public goods and its relationship with the constitutional prohibition of their original acquisition. The next chapter approaches the new Land Regularization Law, specifically two tools inserted there, the constitutional land legitimization, which is applicable to public lands, and the possession legitimization, which, innovatively and unconstitutionally, is forbidden for those lands. The last chapter shows the jurisprudential view of the theme, standing out the Precedent 619 of Brazilian Superior Justice Court, which deserves a new perspective in order to remove the unaffected public goods. The methodology used is dogmatical, bibliographic and deductive, based on research of laws, doctrine and jurisprudence connected to the theme, checked by accessibility. Accomplished the objectives, it's concluded that, in behalf of the constitutional principle of human dignity, the ownership in unaffected public goods is possible, in favour of irregular occupant functionalized over time; instrumentalized, for example, by the constitutional tool of land legitimization in "Social Urban Land Regularization". Therefore, the fundamental right to housing, providing legal security and formality to irregular occupations, with positive impacts in city planning (and its social function) and in reduce of gentrification.

Keywords: Social function. Public goods. Possession. Land legitimization.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Ocupação do território brasileiro	13
--	----

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACO	Ação Cível Originária
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AgRg	Agravo Regimental/Agravo Interno
Art.	Artigo(s)
C/C	Combinado com
CC	Código Civil
CDRU	Concessão de direito real de uso
Cf.	Conforme
CF	Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988
CJF	Conselho da Justiça Federal
CN	Congresso Nacional
CTN	Código Tributário Nacional
Coord.	Coordenador(a/s)
CPC	Código de Processo Civil
CUEM	Concessão de uso especial para fins de moradia
DL	Decreto-Lei
DF	Distrito Federal
ECit	Estatuto da Cidade
Ed.	Editora

En.	Enunciado
EREsp	Embargos de divergência no recurso especial
G. N.	Grifo Nosso
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IPTU	Imposto Predial e Territorial Urbano
LRP	Lei de Registros Públicos
Min.	Ministro(a/s)
MP	Ministério Público
MPr	Medida Provisória
N.	Número
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
Op. cit.	Obra citada (em latim)
Org.	Organizador(a/s)
P.	Página(s)
P. ex. ou v. g.	Por exemplo (<i>verbi gratia</i> em latim)
PL	Projeto de Lei
RE	Recurso Extraordinário
Rel.	Relator(a)
REsp.	Recurso Especial
Reurb	Regularização Fundiária Urbana
Reurb-E	Regularização Fundiária Urbana de Interesse Específico
Reurb-S	Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social
STF	Supremo Tribunal Federal

STJ	Superior Tribunal de Justiça
Súm.	Súmula
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
V.	Volume

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 A POSSE DE BENS PÚBLICOS DOMINICAIS	32
1.1 A INSUFICIENTE PRESUNÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PÚBLICA.....	37
1.2 A PREPONDERANTE REALIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL PELA POSSE AD INTERDICTA SOBRE A TITULARIDADE DO BEM.....	54
1.3 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS	62
2 O ENQUADRAMENTO DA OCUPAÇÃO FUNCIONALIZADA DE BENS PÚBLICOS DOMINICAIS PELA LEI Nº 13.465/17	77
2.1 AS INSUBSISTENTES ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE	78
2.2 A POSSE EM BEM PÚBLICO DESAFETADO GERA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA: A INCONSTITUCIONAL VEDAÇÃO LEGAL À LEGITIMAÇÃO DE POSSE NELE	91
3 A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DECORRENTES DA POSSE DE BENS PÚBLICOS DESAFETADOS: NECESSÁRIO AJUSTE NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ	112
3.1 A ILEGAL INCLUSÃO DE BENS PÚBLICOS DOMINICAIS NA SÚMULA 619/STJ: A POSSE PRODUZ EFEITOS INDEPENDENTE DA NATUREZA PÚBLICA DO BEM.....	114
3.2 OS MITIGADOS EFEITOS DA POSSE DE BENS PÚBLICOS DESAFETADOS A PARTIR DA NOVA LEI PROCESSUAL: A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL DE MORADIA NESSES LOCAIS PELA POLÍTICA PÚBLICA DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA NA CIDADE.....	159
CONCLUSÃO	211
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	215

INTRODUÇÃO

A presente dissertação de mestrado permeia os ramos do Direito Administrativo, Civil, Constitucional e Urbanístico, com o tema referente aos bens públicos. Especificamente, o problema de pesquisa consiste em perquirir se é legal ou não a posse *ad interdicta* pelo particular de bens públicos desafetados, à luz da recente lei de regularização fundiária (Lei nº 13.465/17)?

Emergem, de pronto, duas hipóteses para a questão. A primeira aponta a expressa vedação constitucional à prescritibilidade dos bens públicos e, por estar no ápice do ordenamento jurídico pátrio, nenhum dos instrumentos de regularização fundiária, estabelecidos na Lei nº 13.465/17 induz ou permite a posse de bens públicos; uma vez que a posse não se poderia convolar em usucapião pela vedação acima, tampouco gerar efeitos pela literalidade da Súmula 619 do STJ, feita em 2018.

A outra indica que há uma garantia constitucional de que a propriedade deve cumprir com sua função social (art. 5º, XXIII), cuja aplicação se estende aos bens públicos, razão pela qual seria constitucional e legal a leitura dos instrumentos arrolados na Lei nº 13.465/17 em prol da posse de terras públicas desafetadas e ocupadas por particular que lá emprega função social para moradia ou subsistência; uma vez que o fenômeno possessório é um ato-fato jurídico autônomo em relação à propriedade, limitado pela vedação supracitada; por isso *ad interdicta*.

Nesse panorama, a presente dissertação objetiva a analisar a natureza jurídica da ocupação irregular de bens públicos desafetados por particulares vocacionados a concretizar a função social, sob os influxos do Pós-Positivismo e do paradigma atual do Direito Civil-Constitucional. Assim, elencam-se os objetivos da pesquisa: (a) pesquisar o regime jurídico aplicável à ocupação irregular de bem público desafetado por um particular promovedor de função social; (b) identificar os instrumentos de regularização fundiária, previstos na Lei nº 13.465/17, impactados diretamente pela eventual posse de bens públicos; (c) verificar se os bens públicos devem cumprir função social; (d) examinar os fundamentos jurídicos na jurisprudência dos Tribunais Superiores com relação à ocupação de bens públicos; (e) descrever os direitos fundamentais concretizados na aceitação da posse de bens públicos desafetados.

A metodologia empregada incorpora o estudo, coletado por acessibilidade do pesquisador, de livros, leis, artigos científicos e julgados das Cortes de Brasília, filtrados em atenção ao tema exposto, almejando os diversos entendimentos jurídicos. A pesquisa é normativa e dogmática, sob a técnica bibliográfica e documental, por intermédio do método dedutivo, em forma qualitativa e explicativa.

Sob o âmbito teórico, a presente pesquisa contribui com o arcabouço jurídico sobre o tema, de maneira transdisciplinar, diante da controversa “possibilidade de se reconhecer posse de particulares sobre bens públicos”¹. Abordará o complexo assunto da posse (Direito Civil) em bens públicos (Direito Administrativo), diante da nova lei de regularização fundiária (Direito Urbanístico). Ao longo da obra, em menor impacto, notar-se-ão, esparsas influências do Direito Constitucional, Ambiental, e Processual Civil; além do entrelace com áreas afins, como Administração e Economia, com vistas à política pública de Estado em regularização fundiária. Corroborar a importância teórica a análise de novidades legislativas, com destaque para a Lei nº 13.465/17, e jurisprudenciais, especialmente as Súmulas 619, de 2018; e 637, de 2019.

Na perspectiva prática, a presente pesquisa está direcionada a abarcar as propriedades públicas, que compõem grande parte das terras improdutivas, e, por conseguinte, desfuncionalizadas e ociosas, no país²; em afronta à função social dos bens públicos. Com efeito, o Brasil possui uma área territorial, em 2018, aproximada de 08 (oito) milhões de km², alocados segundo a tabela abaixo, elaborada com dados referentes a 2017³:

Ocupação do território brasileiro

(em hectares)		
Lavouras	59.846.619	38,8%
Pastagens	158.753.866	
Matas e Florestas (95,4% Naturais)	98.479.628	
Outros	12.891.615	
Agropecuária	329.941.393	14,4%
Unidades de Conservação Federais	74.000.000	
Unidades de Conservação Estaduais	47.900.000	
Unidades de Conservação Municipais	1.035.000	
Unidades de Conservação	122.935.000	12,6%
Terras Indígenas	107.600.000	
Cidades e Infraestrutura	2.100.000	
Terras Devolutas	150.000.000	
Outros Usos	138.423.607	16,1%
BRASIL	851.000.000	100,0%

Fontes: IBGE, IBAMA, INCRA, FUNAI, CNA.

¹ TEPEDINO, Gustavo. Posse e propriedade na constitucionalização do Direito Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 501.

² SILVA FILHO, Artur Marques da. O usucapião na atual Constituição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 107, n. 989, p. 465-483, mar. 2018. p. 477.

³ Disponível em: <https://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/o-mato-grosso-do-sul-pede-socorro-8211-os-crimes-continuados-da-funai-contra-agricultores-brasileiros-contra-a-economia-contra-o-bom-senso-e-contra-os-8230-indios-ou-a-incriveis-historia-de-uma-comunidade/>. Acesso em: 23 dez. 2019

Dois aspectos na tabela merecem destaque, a permear toda a obra – a) o ínfimo percentual de cidades em relação à área total do país, em face da predominância da população urbana sobre a rural⁴; b) a expressiva quantidade de terras devolutas, que são bens públicos por imposição constitucional (art. 20, II c/c art. 26, IV). Assim, é possível inferir um vasto espaço territorial subutilizado, com potencial valioso para solucionar problemas urbanos e rurais, especialmente nas áreas de habitação, expansão sustentável das cidades, proteção ambiental, agropecuária, turismo, regularização fundiária, lazer etc. Um último reforço à relevância prática é o belo exemplo oriundo do Espírito Santo, onde, conforme reportagem institucional de abril de 2020⁵, não há terras devolutas desocupadas em áreas capixabas e mais de duzentas famílias foram beneficiadas no referido ano com a regularização fundiária, definida no *caput* do art. 9^o da Lei nº 13.465/17; promovendo-se, dessa maneira, segurança jurídica, moradia, acesso à economia formal e dignidade aos habitantes agraciados.

Para fins da presente pesquisa, salvo expresse em sentido contrário, considera-se terra pública em sentido amplo, embora registre-se aqui a distinção entre terra devoluta e terra pública (pertencentes ao gênero terras públicas *lato sensu* ou terras estatais), no sentido de que a primeira é de domínio estatal sem registro e na outra o Poder Público contém o domínio e o registro de propriedade⁷; observado que domínio e propriedade serão tidos por sinônimos, sem olvidar que esta, baseada no registro, é exercida perante a terceiros, ao passo que aquele é exercido sobre a coisa (*res*)⁸. Por seu turno, a ocupação, em sentido mais estrito do que o previsto no art. 11, VII,⁹ da Lei nº 13.465/17, é um “vocábulo unicamente reservado ao apossamento de

⁴ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Censo Demográfico 2010*. Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9662-censo-demografico-2010.html?=&t=destaques>. Acesso em: 30 dez. 2019. Precisamente, a população urbana brasileira, em 2010, oscilava em 75% do total, de modo que um quarto dos brasileiros viviam no campo.

⁵ Disponível em: <https://www.es.gov.br/Noticia/governo-entrega-titulos-de-legitimacao-de-terras-devolutas-no-espírito-santo>. Acesso em: 02 maio 2020.

⁶ Art. 9^o Ficam instituídas no território nacional normas gerais e procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana (Reurb), a qual abrange medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes.

⁷ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p.06.

⁸ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1464.

⁹ Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se: [...] VIII - ocupante: aquele que mantém poder de fato sobre lote ou fração ideal de terras públicas ou privadas em núcleos urbanos informais.

bens abandonados e despidos de função social, sejam eles particulares ou públicos (bens dominicais, terras devolutas).”¹⁰.

A efetiva utilização do espaço territorial brasileiro é a tônica da pesquisa, especialmente em bens públicos, já que excluídos os bens destinados à preservação, todo o restante do patrimônio estatal deve ser explorado do modo mais intenso possível, segundo a natureza, a função e a destinação própria de cada bem¹¹. Portanto, em prol do fundamento republicano da dignidade da pessoa humana, não se deve aquiescer simplesmente com a inutilização de terras, em áreas titularizadas pelo particular ou pelo Poder Público, por força do princípio constitucional e direito fundamental¹² da função social da propriedade, imperativo aplicável em ambas as situações; posto que a CF não faça expressa menção à função social da propriedade pública, esta compreendida como a totalidade dos bens sob domínio de direito público¹³. Gize-se, doravante, que princípio constitucional é entendido como uma espécie de norma constitucional (a outra é a regra) dotada de caráter deontológico e virtudes multifuncionais, mais abrangente, abstrata e genérica que a regra, e ensejadora de normas inexpressas na Constituição, propiciando a evolução social e integração do ordenamento jurídico; cujo eventual conflito soluciona-se, no caso concreto, pelo peso de cada um mediante ponderação¹⁴. Por sua vez, função social é um princípio, inerente a todo direito subjetivo no âmbito interno/externo e positivo/negativo, voltado a exprimir a finalidade de algum instituto jurídico privado em conformidade com os objetivos e valores elevados de determinado ordenamento jurídico, inserindo-se na estrutura desse instituto para justificar a sua finalidade¹⁵. Especificamente, a função social da propriedade é uma cláusula geral que impõe ao proprietário a conformação de seus interesses com interesses sociais, deslocando-se

¹⁰ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 279.

¹¹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís Boia. A função social e a usucapião de bens públicos: uma releitura a partir da constitucionalização do ordenamento jurídico. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 4, n. 14, p. 165-186, jun. 2017. p. 171.

¹² CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; CARDOSO, Mara Lúcia Guimarães. Usucapião familiar: uma forma de efetivação ao direito à moradia. *Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões*, Porto Alegre, v. 3, n. 13, p. 77-100, jul./ago. 2016. p. 79.

¹³ UCHOA, Adelaide Maria Rodrigues Lopes. Propriedade pública: funcionalização e sustentabilidade. *Revista Internacional de direito ambiental*, Caxias do Sul, v. 5, n. 14, p. 11-30, maio./ago. 2016. p. 20.

¹⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 71-75.

¹⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 321-333.

da anterior concepção individualista para uma concepção repersonalizada e sustentável, considerando os extraproprietários, em conformidade com preceitos e objetivos constitucionais; de modo a conceber a propriedade como garantia constitucional e patrimonial, vinculada a ditames sociais, e como acesso a bens relativos à moradia, trabalho e valores existenciais; cujos parâmetros mínimos estão na Constituição – art. 182, §2º e 186¹⁶. Cabe acrescentar que esse princípio, além de buscar concretizar as quatro funções da cidade elencadas na Carta de Atenas de 1933: habitação, trabalho, recreação/lazer e circulação¹⁷, não elide a propriedade privada nem traz um regime socialista, mas tão-somente qualifica a propriedade privada para sua tutela jurídica, modificando sua natureza estrutural em alinhamento aos objetivos constitucionais¹⁸;

A existência de terras públicas ociosas é tão preocupante e presente na realidade brasileira que, em 2020, lançou-se projeto de lei (PL) no Senado Federal nº 362/2020¹⁹, almejando enquadrar como ato de improbidade administrativa por lesão ao erário (art. 10, Lei de Improbidade Administrativa – Lei nº 8.429/92) o abandono de bens públicos móveis ou imóveis. Assim, diante da intolerável inércia estatal na promoção da política pública de regularização fundiária (esta que é uma política pública de Estado, de modo que a presente pesquisa não está guiada por paixões políticas), sobretudo diante do elevado nível de desigualdade social e o alarmante déficit habitacional do país²⁰, o particular que, ao longo do tempo, ocupa a área para sustento/lar próprio concretamente exerce, *lege ferenda*, posse no local; malgrado, como se defenderá ao longo da pesquisa, seja posse *ad interdicta* tão-somente; em que pese o Congresso Nacional (CN), na Lei nº 13.465/17, e o STJ, na Súmula 619, rotularem tal ocupação irregular como mera detenção, descuidando da imprescindível autonomia da posse frente à propriedade, bem como da separação, abordada ao longo da obra, entre bens públicos afetados e desafetados.

¹⁶ TEPEDINO, Gustavo. Direito das coisas. In: AZEVEDO, Antônio Junqueira de (Coord.). *Comentários ao código civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 4. p. 236-241.

¹⁷ BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal anotada*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1385.

¹⁸ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 74-75.

¹⁹ BRASIL. *Projeto de Lei nº 362, de 19 de fevereiro de 2020*. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, com a finalidade de caracterizar a conduta de abandonar bens móveis e imóveis públicos como ato de improbidade administrativa. Brasília, 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8068386&ts=1583328283733&disposition=inline>. Acesso em: 06 mar. 2020.

²⁰ FONTENELLE, Adriana Morato; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. A necessidade de atuação nos cortiços brasileiros e o direito fundamental à moradia de seus moradores. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 12, n. 71, p. 05-22, abr./maio. 2017. p. 11.

Dado o tema do trabalho, cumpre conceituar os bens públicos, de acordo com o ordenamento jurídico pátrio. Inicialmente, as classificações e definições doravante adotadas não excluem outras eventualmente mencionadas em sede doutrinária, mas servem de norte interpretativo para fins da presente pesquisa e foram utilizadas porque compatíveis com a metodologia empregada e atendem satisfatoriamente à escoreta compreensão jurídica. Por exemplo, aqui (com foco exclusivo na acepção patrimonial) entende-se que bem, juridicamente, “é a utilidade, física ou imaterial, objeto de uma relação jurídica, seja pessoal ou real”²¹, ao largo do gênero²² coisa, a qual contempla objetos inapropriáveis (como ar atmosférico); sem prejuízo de concepção diversa, segundo a qual bem é o gênero de objetos com ou sem valor econômico e corpóreo ou incorpóreo, ao passo que coisa é a espécie corpórea e com valor patrimonial²³.

Dessa maneira, no que tange aos bens públicos, sobreleva destacar, prefacialmente, que “não há consenso doutrinário sobre o conceito de bens públicos.”²⁴. Economicamente, vale mencionar, bem público é caracterizado por ser não excludente (o consumo por uma pessoa não impede o de outra) e não rival (a quantidade do bem está sempre disponível); outrossim constitui uma “falha de mercado” que reclama a função alocativa de recursos estatais na economia²⁵. Inobstante, cumpre apresentar, em perspectiva jurídica, o acurado conceito de bens públicos adotado para fins da presente pesquisa, perfilhando as lições de Celso Antônio Bandeira de Mello²⁶, *in litteris*:

Bens públicos são todos os bens que pertencem às *peças jurídicas de Direito Público*, isto é, União, Estados, Distrito Federal, Municípios, respectivas autarquias e fundações de Direito Público, bem como os que, embora não pertencentes a tais peças, estejam afetados à prestação de um serviço público.

²¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*: parte geral. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1, p. 332.

²² DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*: teoria geral do direito civil. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1, p. 376.

²³ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 174.

²⁴ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís Boia. A função social e a usucapião de bens públicos: uma releitura a partir da constitucionalização do ordenamento jurídico. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 4, n. 14, p. 165-186, jun. 2017. p. 170.

²⁵ GREMAUD, Amaury Patrick; VASCONCELLOS, Marco Antônio Sandoval; TONETO JÚNIOR, Rudinei. *Economia brasileira contemporânea*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 180-181.

²⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed São Paulo: Malheiros, 2019. p. 964.

Nesse sentido, a principal distinção entre pessoas jurídicas de direito público, cujos bens são impenhoráveis, e de direito privado, é a disponibilidade patrimonial²⁷. Isso, todavia, recebe temperamentos (ou derrogações), exemplificadamente, à luz das interações que hoje envolvem o direito público e privado, pela afetação ao serviço público dos bens particulares e pela desafetação de bens do domínio público.

Da leitura da referida passagem, convém breve digressão acerca das estatais (empresa pública e sociedade de economia mista), cujos bens não serão tidos por públicos; exceto aqueles afetados à prestação de um serviço público, consoante o enunciado 287²⁸ do Conselho da Justiça Federal (CJF). Com efeito, elas são caracterizadas por um hibridismo jurídico, pois são instituídas por lei específica (art. 37, XIX²⁹, CF) e integrantes da Administração Indireta (art. 4º. II³⁰ do Decreto-Lei nº 200/67) com a maioria do capital pertencente ao erário. Por outro lado, sujeitam-se ao regime próprio das concorrentes privadas (art. 173, §1º³¹, CF) e são pessoas jurídicas de direito privado (*caput* dos art. 3º e 4º³² da Lei nº 13.303/16 – Estatuto das Estatais).

Adicionalmente, a definição da natureza dos bens das empresas estatais influi no modo de execução dos seus débitos, se por penhora ou por precatório, mecanismo este expressamente adotado em favor das Fazendas Públicas federal, estaduais,

²⁷ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 225.

²⁸ O critério da classificação de bens indicado no art. 98 do Código Civil não exaure a enumeração dos bens públicos, podendo ainda ser classificado como tal o bem pertencente a pessoa jurídica de direito privado que esteja afetado à prestação de serviços públicos.

²⁹ Art. 37. [...]; XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação.

³⁰ Art. 4º A Administração Federal compreende: I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e de Ministérios. II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria: a) Autarquias; b) Empresas Públicas; c) Sociedades de Economia Mista; d) fundações públicas.

³¹ Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei. §1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre: I - sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade; II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

³² Art. 3º Empresa pública é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei e com patrimônio próprio, cujo capital social é integralmente detido pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios. Art. 4º Sociedade de economia mista é a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com criação autorizada por lei, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou a entidade da administração indireta.

distrital e municipais pela CF (art. 100³³, *caput*) e pelo novo Código de Processo Civil (art. 535, §3º, I³⁴ e 910³⁵, CPC – Lei nº 13.105/15). Buscando solver essa questão, o Pretório Excelso preponderou o critério objetivo de definição de bens públicos (a finalidade de prestar serviço público) sobre o mero critério subjetivo (a pessoa jurídica titular) para esclarecer as situações em que o ente devedor poderia valer-se do precatório. Vale adiantar que este expediente presta, em prol da preservação do patrimônio público e da continuidade do serviço público³⁶, como alternativa à penhora em razão do atributo da impenhorabilidade dos bens públicos, abordado adiante. Em uma perspectiva geral, não fruem do sistema de precatórios as estatais, sociedade de economia mista – RE 599628/DF³⁷ – ou empresa pública – AgRg no RE 1013766/DF³⁸. Prevaleceu nesses julgados o entendimento jurídico de que a atuação econômica dessas estatais, que são entidades de direito privado, voltadas ao lucro em regime concorrencial, não se poderiam valer do regime dos precatórios delineado no art. 100

³³ Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

³⁴ Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir: [...]. §3º Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada: I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição.

³⁵ Art. 910. Na execução fundada em título extrajudicial, a Fazenda Pública será citada para opor embargos em 30 (trinta) dias. §1º Não opostos embargos ou transitada em julgado a decisão que os rejeitar, expedir-se-á precatório ou requisição de pequeno valor em favor do exequente, observando-se o disposto no art. 100 da Constituição Federal. §2º Nos embargos, a Fazenda Pública poderá alegar qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento. § 3º Aplica-se a este Capítulo, no que couber, o disposto nos arts 534 e 535.

³⁶ NAKAMURA, André Luiz dos Santos; NAKAMURA, Katieli Justimiano. Gestão de bens públicos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 105, n. 971, p. 119-141, set. 2016. p. 125.

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 599628/DF. Os privilégios da Fazenda Pública são inextensíveis às sociedades de economia mista que executam atividades em regime de concorrência ou que tenham como objetivo distribuir lucros aos seus acionistas*. Portanto, a empresa Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. Eletronorte não pode se beneficiar do sistema de pagamento por precatório de dívidas decorrentes de decisões judiciais (artigo 100 da Constituição Federal). Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. Recorrente: Centrais Elétricas do Brasil S/A – Eletronorte. Recorrido: Sondotécnica Engenharia de Solos S/A. Relator: Ministro Ayres Britto, Relator para Acórdão: Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 25/05/2011, DJe: 17/10/2011. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628740>. Acesso em: 15 jan. 2020. [g. n.]

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 1013766/DF. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser incabível aplicar à empresa pública a regra excepcional de execução prevista no art. 100 da Constituição. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, ante ausência de prévia fixação. 3. Agravo interno a que se nega provimento. Agravante: Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina – APPA. Agravado: Ari Pereira Martins. Rel.: Min. Roberto Barroso, julgado em 04/04/2018, DJe: 17/04/2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14659454>. Acesso em: 15 jan. 2020. [g. n.]*

da Lei Maior. Também escapa do regime dos precatórios, conforme decidido no tema 887 de repercussão geral da Suprema Corte (RE 938837³⁹), os conselhos de classe, a despeito de sua natureza autárquica, esta determinada na ADI 1717⁴⁰; à exceção da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), que não integra a Administração Indireta nem está sujeita a precatórios (ADI 3026⁴¹). Ressalta-se que todos os julgamentos indicados nesse parágrafo foram decididos por maioria (e não por unanimidade), o que reforça a justificativa da pesquisa e a importância do estudo referente ao enquadramento dos bens públicos.

Em contrapartida, as estatais atuantes em regime de monopólio e prestadoras de serviço público aproveitam do sistema de precatórios, seja empresa pública, tal

³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 938837/SP*. A execução de débito de Conselho de Fiscalização não se submete ao sistema de precatório. Recorrente: Mútua de Assistência dos Profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia. Recorrido: Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo. Relator(a): Ministro Edson Fachin, Relator(a) para Acórdão: Min. Marco Aurélio, julgado em 19/04/2017, DJe: 25/09/2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13650650>. Acesso: 17 jan. 2020.

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 1717/DF*. [...]. Com efeito, não parece possível, a um primeiro exame, em face do ordenamento constitucional, mediante a interpretação conjugada dos artigos 5o, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da C.F., a delegação, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que tange ao exercício de atividades profissionais. 5. Precedente: M.S. nº 22.643. 6. Também está presente o requisito do "periculum in mora", pois a ruptura do sistema atual e a implantação do novo, trazido pela Lei impugnada, pode acarretar graves transtornos à Administração Pública e ao próprio exercício das profissões regulamentadas, em face do ordenamento constitucional em vigor. [...]. Requerente: Partido Comunista do Brasil – PC do B e outros. Requerido: Presidente da República. Relator: Min. Sydney Sanches, julgado 22/09/1999, DJe 25/02/2000. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347229>. Acesso em: 17 jan. 2020.

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3026/DF*. 1. *Omissis*. 2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta. 3. **A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.** 4. *Omissis*. 5. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária. 6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CF/88]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. **Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.** 7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênera dos demais órgãos de fiscalização profissional. 8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente. 9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei n. 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB. 10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB. 11. *Omissis*. 12. Julgo improcedente o pedido. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Rel.: Min. Eros Grau, julgado em 08/06/2006, DJe: 29/09/2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>. Acesso em: 17 jan. 2020. [g. n.].

como o célebre caso dos Correios (RE 230051⁴²), ou mesmo sociedade de economia mista (ADPF 387⁴³); ambos julgados no Plenário da Suprema Corte e também por maioria. Crucial mencionar, nesse momento, que as empresas públicas e sociedades de economia mista possuem duas essenciais (dentre outras menos importantes aqui) diferenças: a– aquela contém capital votante integralmente nas mãos de pessoa jurídicas de direito público interno, e, a maior parte dele, do ente federado respectivo (§único do retromencionado artigo 3º da Lei das Estatais), ao passo que a outra obrigatoriamente possui parcela de ações ordinárias (com direito a voto) com pessoas privadas; b– a sociedade de economia mista, por força do art. 5º⁴⁴ dessa lei, deve constituir-se por meio de sociedade anônima, sob os influxos da Lei de regência dessa espécie societária (Lei nº 6.404/76), ressalvado o disposto na Lei das Estatais. Portanto, nota-se pela jurisprudência do Pretório Excelso, que não resta totalmente pacificada, *ex vi* das divergências entre os membros, que os bens públicos assim o são quando jungidos a um interesse público; e, para preservar a impenhorabilidade e previsibilidade orçamentária, a Constituição Federal estipulou o regime de precatórios, o qual não se expande para entidades voltadas à obtenção de lucro em atividade concorrencial nem a entes desvinculados do orçamento do Tesouro.

Em acréscimo, extrai-se que a rotulação dos bens das estatais enseja divergência doutrinária, na medida em que há o posicionamento de quem entenda que

⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 229696/PE*. 1. À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, §1º, da CF, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. Recorrido: Edgar Henrique da Silva. Rel. p/ acórdão: Min. Maurício Corrêa, julgado em 16/11/2000, DJe: 19/12/2002. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=253076>. Acesso em: 17 jan. 2020.

⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 387/PI*. [...] **4. É aplicável o regime dos precatórios às sociedades de economia mista prestadoras de serviço público próprio do Estado e de natureza não concorrencial**. 5. Ofensa aos princípios constitucionais do sistema financeiro e orçamentário, em especial ao da legalidade orçamentária, aos princípios da independência e da harmonia entre os Poderes e ao regime constitucional dos precatórios. 6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente. Requerente: Governador do estado do Piauí. Requerido: Empresa de Gestão de Recursos do estado do Piauí S/A – EMRGIPI. Rel.: Min. Gilmar Mendes, julgado em 23/03/2017, DJe: 24/10/2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=13922687>. Acesso em: 17 jan. 2020. [g. n.]

⁴⁴ Art. 5º A sociedade de economia mista será constituída sob a forma de sociedade anônima e, ressalvado o disposto nesta Lei, estará sujeita ao regime previsto na Lei nº 6.404, de 15/12/1976.

“[O] ordenamento jurídico brasileiro inclina-se à publicização do regime dos bens pertencentes a empresas públicas, sociedades de economia mista e entidades controladas pelo poder público.”⁴⁵; enquadrando-os como públicos⁴⁶. Há outro de que “os bens das pessoas administrativas privadas, como as empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas de direito privado, *devem ser caracterizados como bens privados*, mesmo que a extinção dessas entidades possa acarretar o retorno dos bens ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público de onde originaram-se.”⁴⁷. Acrescente-se, ademais, uma salutar crítica ao supracitado enunciado do CJF, uma vez que “em função da titularidade ou do critério subjetivo adotado pelo legislador, tais bens [os das estatais prestadoras de serviço público] continuariam sendo particulares. Esta é a objeção em relação ao enunciado que, claramente, viola o artigo 98 do Código Civil”⁴⁸. Não obstante, como antecipado alhures, perfilha-se com a compreensão de que também são bens públicos, para além dos pertencentes à Administração Direta, Autárquica e Fundacional de direito público (critério subjetivo), aqueles bens das estatais e concessionárias/permissionárias (os bens privados reversíveis) vinculados à prestação de serviço público ou a atividades monopolísticas (critério objetivo ou finalístico), ao passo que os bens remanescentes desses entes privados são particulares⁴⁹. Assim, adiantando-se às futuras referências à questão urbanística do DF, fixa-se que a Terracap, empresa pública distrital voltada⁵⁰ à gestão do patrimônio imobiliário do DF e à execução de políticas de desenvolvimento socioeconômico nesse ente, possui bens qualificados como públicos; em conformidade com o decidido, por maioria, pela Corte Especial do STJ⁵¹.

⁴⁵ MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 19. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 297.

⁴⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. p. 426.

⁴⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1206-1207.

⁴⁸ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 463.

⁴⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 590.

⁵⁰ Disponível em: <https://www.terracap.df.gov.br/index.php/conheca-a-terracap/competencias>. Acesso em: 16 nov. 2020.

⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *Embargos de Divergência em Recurso Especial 695928/DF*. 1. *Omissis*. 2. Os imóveis administrados pela Companhia Imobiliária de Brasília (Terracap) são públicos, sendo insuscetíveis de usucapião. 3. Embargos de divergência não-providos. Embargante: Maria Lúcia Pereira dos Santos. Embargado: Terracap. Rel. Min. José Delgado, Corte Especial, julgado em 18/10/2006, DJ 18/12/2006. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500522278&dt_publica_cao=18/12/2006. Acesso em: 16 nov. 2020.

Por oportuno, finaliza-se com esclarecimento referente à fundação, entidade sujeita a três espécies. A.1 pessoa jurídica privada, prevista no art. 44, III, CC⁵² e regida por este diploma normativo, vedada a criação estatal, por exemplo a Fundação Angélica Goulart, antes Fundação “Xuxa Meneghel”⁵³. B.1 pessoa jurídica de direito público com personalidade jurídica de direito privado, criada pelo Estado por autorização legislativa (o supracitado art. 37, XIX, CF) e instituída com personalidade de direito privado, a partir da inscrição do ato constitutivo no cartório de registro civil competente (art. 5º, IV, §3º⁵⁴, do Decreto-Lei nº 200/67 c/c o art. 45⁵⁵, CC), composta por empregados públicos em regime predominantemente privado, e cujos bens são particulares, salvo os atrelados à prestação de serviços públicos⁵⁶; por exemplo, a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário – FUNPRESP-JUD (art. 4º⁵⁷ da Lei nº 12.618/2012) e a Fundação Padre Anchieta⁵⁸. B.2 pessoa jurídica de direito público com personalidade de direito público, é efetivamente uma espécie de autarquia (“fundações autárquicas” ou “autarquias fundacionais”), cujos bens são públicos, voltada à execução de uma função estatal típica pela ínsita potestade pública⁵⁹, distinguindo-se tão-somente porque “aquela

⁵² Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado: [...]. III - as fundações.

⁵³ Disponível em: <https://www.fundacaoangelicagoulart.org.br/institucional>. Acesso em: 19 jan. 2020.

⁵⁴ Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se: [...]. IV - Fundação Pública - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes. [...]. §3º As entidades de que trata o inciso IV deste artigo adquirem personalidade jurídica com a inscrição da escritura pública de sua constituição no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, não se lhes aplicando as demais disposições do Código Civil concernentes às fundações.

⁵⁵ Art. 45. Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro, precedida, quando necessário, de autorização ou aprovação do Poder Executivo, averbando-se no registro todas as alterações por que passar o ato constitutivo. Parágrafo único. Decai em três anos o direito de anular a constituição das pessoas jurídicas de direito privado, por defeito do ato respectivo, contado o prazo da publicação de sua inscrição no registro.

⁵⁶ MOTTA, Fabrício. Fundações. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (coord.). *Tratado de Direito Administrativo: Administração pública e servidores públicos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 2. p. 193.

⁵⁷ Art. 4º É a União autorizada a criar, observado o disposto no art. 26 e no art. 31, as seguintes entidades fechadas de previdência complementar, com a finalidade de administrar e executar planos de benefícios de caráter previdenciário nos termos das Leis Complementares nºs 108 e 109, de 29 de maio de 2001: [...]. III - a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário (Funpresp-Jud), para os servidores públicos titulares de cargo efetivo e para os membros do Poder Judiciário, por meio de ato do Presidente do Supremo Tribunal Federal. §1º A Funpresp-Exe, a Funpresp-Leg e a Funpresp-Jud serão estruturadas na forma de fundação, de natureza pública, com personalidade jurídica de direito privado, gozarão de autonomia administrativa, financeira e gerencial e terão sede e foro no Distrito Federal.

⁵⁸ Disponível em: https://fpa.com.br/sic/#Institucional_estatutofpa. Acesso em: 19 jan. 2020

⁵⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 553.

[autarquia] é definida como um serviço público personificado, em regra, típico de Estado; esta [fundação pública de direito público] é, por definição, um patrimônio personalizado destinado a uma finalidade específica, usualmente de interesse social. Repita-se, o regime jurídico de ambas é, em tudo, idêntico.”⁶⁰. Um exemplo dessa espécie a ser citado é a Fundação Nacional da Saúde (FUNASA)⁶¹. Com relação a essas duas últimas espécies de fundação, destaca-se o julgamento, em 07/08/2019, do Tema 545 da repercussão geral, no bojo do RE 716378⁶², por acirrada maioria de 6 (seis) votos contra 5 (cinco), no qual se assentou que o Estado pode instituir uma fundação em regime de direito público ou privado, de acordo com o estatuto de sua criação/autorização e as atividades prestadas, de modo que, mesmo mantida com capital público, caso o objeto dela seja delegável ou de cunho econômico em regime concorrencial, é possível enquadrá-la em fundação pública de direito privado. Assim, os bens de fundação, nesta pesquisa, seguem tratamento conforme a sua espécie, ou seja, os bens de fundação privada (A.1) escapam do foco da pesquisa, os de fundação pública de direito privado (B.1) são considerados públicos quando jungidos a um interesse público, e os de fundação pública de direito público (B.2) são públicos por titularidade. Aos bens dos consórcios públicos (art. 241⁶³, CF), nesta obra, aplicam-se respectivamente o item B.1 aos de direito privado e B.2 aos de direito público (art. 6^o⁶⁴, Lei nº 11.107/05, atualizado pela Lei nº 13.822/19).

⁶⁰ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo descomplicado*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 60.

⁶¹ Disponível em: <http://www.funasa.gov.br/web/guest/a-funasa1>. Acesso em: 19 jan. 2020.

⁶² Decisão: O Tribunal, por maioria, apreciando o tema 545 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário; em seguida, fixou-se a seguinte tese: “1. A qualificação de fundação instituída pelo Estado como sujeita ao regime público ou privado depende (i) do estatuto de sua criação ou autorização e (ii) das atividades por ela prestadas. As atividades de conteúdo econômico e as passíveis de delegação, quando definidas como objetos de dada fundação, ainda que essa seja instituída ou mantida pelo Poder público, podem-se submeter ao regime jurídico de direito privado. 2. A estabilidade especial do art. 19 do ADCT não se estende aos empregados das fundações públicas de direito privado, aplicando-se somente aos servidores das pessoas jurídicas de direito público”. Plenário, 07.08.2019. Disponível: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4312969>. Acesso em: 19 jan. 2020.

⁶³ Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

⁶⁴ Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica: I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções; II – de direito privado, mediante o atendimento dos requisitos da legislação civil. §1º O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados. §2º O consórcio público, com personalidade jurídica de direito público ou privado, observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, à celebração de contratos, à prestação de contas e à admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). (Redação dada pela Lei nº 13.822, de 2019).

Outro aspecto importante merece espaço nessa introdução, a desafetação, vocábulo inserto no título do trabalho. Por definição, “[p]ode-se conceituar a *afetação* como sendo o fato administrativo pelo qual se atribui ao bem público uma destinação pública especial de interesse direto ou indireto da Administração. E a *desafetação* é o inverso: é o fato administrativo pelo qual um bem público é desativado, deixando de servir à finalidade pública anterior.”⁶⁵. Essas definições estão, portanto, ligadas aos fins pelos quais o bem público é utilizado na prática, ou seja, quando ele está aplicado a uma finalidade pública, está afetado; caso esta cesse, está desafetado⁶⁶. Ressalta-se que se empregou propositalmente o termo “fato administrativo”, no sentido de que tanto a afetação quanto a desafetação podem se manifestar por intermédio de um ato administrativo formal (notadamente uma lei ou ato normativo secundário), bem como de um fato natural com repercussão jurídica (um terremoto que forma uma gruta de visitação pública ou um incêndio que assola uma escola pública). De forma muito sintética, tais conceitos impactam a rotulação de bens públicos, pois “afetação é o ato ou fato por meio do qual um bem, não vinculado a um fim específico, passa a sofrer destinação ao fim público se tornando bem de uso comum do povo ou de uso especial. A desafetação ocorre por meio de ato ou fato em que um determinado bem vinculado ao uso coletivo ou ao uso especial tem suprimida essa destinação pública.”⁶⁷.

Assim, em tese, existe a presunção de que os bens públicos atendem ao interesse público. A afetação precisamente visa atribuir específica destinação ao bem público, de acordo com sua natureza. A desafetação, lado outro, aplica-se quando inviável, inconveniente ou inoportuno essa destinação, restando livre de um interesse público especial, ao aguardo de sua efetiva utilização futura. Entrementes, como será visto ao longo da obra, todos os bens públicos devem estar atrelados ao interesse público e efetivamente utilizados pela Administração Pública, em prol da função social a eles inerente, de modo que não se adequa aos ditames constitucionais da função social da propriedade, eficiência administrativa e da dignidade da pessoa humana a existência de bens públicos dominicais simplesmente abandonados; espaços esses em que o lícito exercício de trabalho/moradia pelo cidadão lhe conferirá posse.

⁶⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1215.

⁶⁶ NAKAMURA, André Luiz dos Santos; NAKAMURA, Katieli Justimiano. Gestão de bens públicos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 105, n. 971, p. 119-141, set. 2016. p. 126.

⁶⁷ SCATOLINO, Gustavo. *Direito administrativo objetivo: teoria e questões*. 4. ed. Brasília: Alumnus, 2016. p. 234.

Assente-se, sob os influxos do neoconstitucionalismo e do pós-positivismo, que não há diferença hierárquica nem proteção apriorística entre posse e propriedade, de modo que a solução visa proteger, em área pública ou privada, quem exercer melhor a função social⁶⁸. Dessa forma, não é admissível que o Estado, cuja razão de existir é a busca do interesse público, possa ter uma propriedade que não atenda a função social nem ao interesse coletivo, visto que não pode ser um especulador imobiliário⁶⁹. De fato, bens públicos devem ser de proteção indispensável ou necessário uso para atividades administrativas, almejando à realização de direitos fundamentais⁷⁰.

Em breve retomada histórica, de acordo com a narrativa preponderante, a posse origina-se, no direito romano, para tutelar os ocupantes de terras públicas (*ager publicus*) conquistadas pela expansão do Império Romano, os quais, evidentemente, não eram proprietários nem poderiam vir a sê-los, tampouco podiam valer-se da ação reivindicatória (*reivindicatio*) contra turbação ou esbulho nessas áreas (*possessiones*)⁷¹. Por seu turno, a noção de bem público também remonta à capital italiana, no período imperial, época em que surgiu a separação, que perdura até hoje, entre bens *in commercio*, suscetíveis de apropriação, e bens *extra commercio*, inapropriáveis ou de uso geral do povo⁷². Sobreleva destacar que hoje, em torno de dois milênios depois, remanesce atual o ensinamento, desde Roma Antiga, de defesa da ocupação de área pública, a qual, estando fora do comércio, é impenhorável e imprescritível, mediante institutos possessórios, como se defende na presente pesquisa, de maneira atualizada pela função social e dignidade da pessoa humana.

No que se refere às legislações brasileiras, a principal diferença do atual Código Civil, de 2002, com o anterior de 1916 reside mais na hermenêutica do que no texto legal (as outras distinções serão abordadas a seguir, segundo o cenário histórico de cada lei). De fato, é cediço que, além da literalidade escrita, a norma contém a realidade social e a interpretação conforme a CF⁷³, à luz do Pós-Positivismo e do

⁶⁸ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 19.

⁶⁹ NAKAMURA, André Luiz dos Santos; NAKAMURA, Katieli Justimiano. Gestão de bens públicos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 105, n. 971, p. 119-141, set. 2016. p. 122.

⁷⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1017.

⁷¹ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 35-36.

⁷² MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 282.

⁷³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 91.

neoconstitucionalismo, no atual paradigma do Direito Civil-Constitucional, no qual os institutos e relações civis, marcados pela despatrimonialização, devem ser reavaliados de acordo com os valores elencados na Constituição brasileira em vigor⁷⁴, especialmente a dignidade da pessoa humana, a qual, aqui, atua como valor essencial, direito fundamental, regra, princípio constitucional e elemento estruturante da ordem democrática da República Federativa do Brasil, dotada plenamente de eficácia e aplicabilidade⁷⁵.

Todavia, convém sublinhar aqui que as áreas tradicionalmente ocupadas pelos índios (art. 231,⁷⁶ CF) e os espaços territoriais ambientalmente protegidos são considerados como naturalmente afetados, como ilustra o enunciado 479 da Súmula do STF⁷⁷, de modo que estão excluídos do escopo desta pesquisa, justamente em razão da imperiosa proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as gerações atuais e futuras, o qual é um direito fundamental⁷⁸ consagrado no art. 225

⁷⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. *Manual de Direito civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 96.

⁷⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 255-260.

⁷⁶ Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. §1º São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. §2º As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. §3º O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. §4º As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis. §5º É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco. §6º São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé. §7º Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, §3º e §4º.

⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 479*. As margens dos rios navegáveis são de domínio público, insuscetíveis de expropriação e, por isso mesmo, excluídas de indenização. Data de julgamento: 03/12/1969, DJe: 12/12/1969. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=479.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>. Acesso em: 01 fev. 2020.

⁷⁸ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2018. p. 158.

da Carta da República⁷⁹. Saliente-se que tais espaços podem ser criados e/ou ampliados por lei ou decreto de qualquer ente federado, porém em 2018 o plenário da Suprema Corte firmou que a extinção e/ou redução destes espaços não pode ocorrer por instrumento de lei estadual⁸⁰, tampouco por medida provisória (MP^r)⁸¹;

⁷⁹ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. §1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. §2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei. §3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. §4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais. §5º São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais. §6º As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas. §7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do §1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o §1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.

⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4898/TO*. 1. A competência legislativa concorrente cria o denominado “condomínio legislativo” entre a União e os Estados-Membros, cabendo à primeira a edição de normas gerais sobre as matérias elencadas no art. 24 da Constituição Federal; e aos segundos o exercício da competência complementar — quando já existente norma geral a disciplinar determinada matéria (CF, art. 24, § 2º) — e da competência legislativa plena (supletiva) — quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, § 3º). 2. **Inconstitucionalidade formal de norma estadual que, de caráter pleno e geral, permite a edificação particular com finalidade unicamente recreativa em áreas de preservação permanente** – APP; apesar da existência de legislação federal regente da matéria (Código Florestal) em sentido contrário. 3. **Inconstitucionalidade material presente em face do excesso e abuso estabelecidos pela legislação estadual ao relativizar a proteção constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cujo titular é a coletividade, em face do direito de lazer individual. Desproporcionalidade da legislação estadual impugnada**. 4. Ação direta julgada procedente. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Governador do Estado do Tocantins e Assembleia Legislativa do Estado do Tocantins. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes, julgado em 19/09/2018, DJe: 04/10/2018. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/pagina_dor.jsp?docTP=TP&docID=748375669. Acesso em: 23 jan. 2020. [g. n.]

⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4717/DF*. 1. *Omissis*. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal admite, em caráter excepcional, a declaração de inconstitucionalidade de medida provisória quando se comprove abuso da competência normativa do Chefe do Executivo, pela ausência dos requisitos constitucionais de relevância e urgência. Na espécie,

observadas, adicionalmente, a inaplicabilidade da teoria do fato consumado em sede de Direito Ambiental e a natureza *prompter rem* das obrigações desse ramo jurídico, nos termos, respectivamente, das Súm. 613⁸² e 623⁸³, ambas do STJ, em 2018.

Nessa ordem de ideias, imperioso esclarecer que a defesa da posse de bem público, nesta pesquisa, se dá em áreas efetivamente ociosas e desfuncionalizadas, não naquelas as quais o Estado normativamente destina para conservação do meio ambiente natural ou preservação do patrimônio cultural – art. 216, CF⁸⁴ – via tombamento, o qual é aplicável a bens públicos (art. 2º, DL 25/1937⁸⁵); e, nesta pesquisa, está conceituado como “o procedimento administrativo pelo qual o Poder

na exposição de motivos da medida provisória não se demonstrou, de forma suficiente, os requisitos constitucionais de urgência do caso. 3. **As medidas provisórias não podem veicular norma que altere espaços territoriais especialmente protegidos**, sob pena de ofensa ao art. 225, inc. III, da Constituição da República. 4. As alterações promovidas pela Lei n. 12.678/2012 importaram diminuição da proteção dos ecossistemas abrangidos pelas unidades de conservação por ela atingidas, acarretando ofensa ao princípio da proibição de retrocesso socioambiental, pois atingiram o núcleo essencial do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no art. 225 da Constituição da República. 5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente, sem pronúncia de nulidade. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Presidente da República. Relatora: Ministra Cármen Lúcia, julgado em 05/04/2018, DJe: 14/02/2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749158743>. Acesso: 23 jan. 2020. [g. n.].

⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 613*. Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental. Data de julgamento: 09/05/2018, DJe: 14/05/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27613%27>. Acesso em: 23 jan. 2020.

⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 623*. As obrigações ambientais possuem natureza *prompter rem*, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor. Data de julgamento: 12/12/2018, DJe: 17/12/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=623&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 08 mar. 2020.

⁸⁴ Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico. §1º O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação. §2º Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem. §3º A lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais. §4º Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei. §5º Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos. §6º É facultado aos Estados e ao Distrito Federal vincular a fundo estadual de fomento à cultura até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, para o financiamento de programas e projetos culturais, vedada a aplicação desses recursos no pagamento de: I - despesas com pessoal e encargos sociais; II - serviço da dívida; III - qualquer outra despesa corrente não vinculada diretamente aos investimentos ou ações apoiados.

⁸⁵ Art. 2º A presente lei se aplica às coisas pertencentes às pessoas naturais, bem como às pessoas jurídicas de direito privado e de direito público interno.

Público sujeita a restrições parciais os bens de qualquer natureza cuja conservação seja de interesse público, por sua vinculação a fatos memoráveis da história ou por seu excepcional valor arqueológico ou etnológico, bibliográfico, cultural ou artístico.”⁸⁶. Ainda sobre tombamento, o art. 1.072, I, CPC⁸⁷ revogou o direito de preferência do ente estatal em relação à alienação onerosa do bem tombado, o qual apenas subsiste em caso de arrematação judicial, (art. 892, §3⁸⁸, CPC); sem prejuízo do direito urbanístico de preempção previsto na Lei nº 10.257/01 – Estatuto da Cidade (ECit).

Antes de prosseguir à apresentação dos capítulos desta pesquisa, frise-se que o intuito não é promover uma desenfreada invasão de espaços públicos nem “grilagem de terras”, isto é, o procedimento ilegal, e em tese crime previsto na Lei nº 6.766/79 (Lei de parcelamento do solo urbano), de apropriação particular de áreas públicas⁸⁹, amiúde atrelado à especulação imobiliária e devastação ambiental; e o Distrito Federal sabidamente é um case fértil disso⁹⁰. Ao revés, impõe-se atrair luzes em face da retumbante inércia do Estado em efetivar a devida funcionalidade aos seus bens. Em acréscimo, também se rechaça a invasão de terras estatais, por estar marcada pelo dolo específico de obter forçadamente coisa alheia para enriquecimento sem causa mediante esbulho⁹¹, que é diferente de ocupação, determinada pela penúria e necessidade de habitação em solos desfuncionalizados⁹². Enfim, nesta pesquisa, será indiferente se essa ocupação, alvo da intervenção pública de regularização fundiária, deriva de um loteamento clandestino (sem autorização estatal) ou irregular (executado diferentemente do inicialmente autorizado pela Administração)⁹³.

⁸⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 177.

⁸⁷ Art. 1.072. Revogam-se: I - o art. 22 do Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937;

⁸⁸ Art. 892. Salvo pronunciamento judicial em sentido diverso, o pagamento deverá ser realizado de imediato pelo arrematante, por depósito judicial ou por meio eletrônico. [...]. 3º: No caso de leilão de bem tombado, a União, os Estados e os Municípios terão, nessa ordem, o direito de preferência na arrematação, em igualdade de oferta.

⁸⁹ DEVISATE, Rogério. Usucapião tabular: análise sistêmica para que não seja sanatória da “grilagem” presente na realidade fundiária brasileira. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 17, n. 65, p. 207-235, maio. 2014. p. 207.

⁹⁰ Cf. ex-Promotor de Justiça e atual Ministro do STJ, mais de 20 anos existe no DF transtornos por grilagem de terras e ocupação urbana descoordenada. CRUZ, Rogério Schiatti Machado. Parecer em habeas corpus: manutenção de prisão preventiva, indícios de existência de organização criminosa, grilagem de terras. *Revista da FESMPDFT*, Brasília, v. 4, n. 8, p. 268-283, jan./jun. 2002. *passim*.

⁹¹ NEPOMUCENO, Cleide Aparecida. Ocupações urbanas e sua consolidação em favelas. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 18, n. 64, p. 09-25, abr./jun. 2017. p. 20.

⁹² TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. *A propriedade e a posse: um confronto em torno da função social*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008. p. 421.

⁹³ SANTOS, Edson Quirino dos. Gestão ambiental aplicada à regularização fundiária sustentável. *Revista Síntese de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 10, n. 58, p. 09-33, jul./ago. 2020. p. 12.

Nesse panorama, a presente pesquisa está esboçada em três capítulos. O primeiro versará especificamente sobre os bens públicos, envolvendo seus atributos, critérios de classificação, assim como o cotejo com a afetação. Também conterà críticas à presunção de que a mera natureza pública do bem conduz, *ipso facto*, à função social, de modo a compatibilizar a garantia constitucional do art. 5º, XXIII, com o art. 183, §3º, ambos da CF; culminando na observação do fenômeno da função social da propriedade pública, sem prejuízo da vedação à usucapião de bens públicos.

O próximo capítulo abordará a recente Lei nº 13.465/17, considerando o regramento sobre a política pública⁹⁴ de regularização fundiária urbana (REURB) em áreas públicas, notadamente o polêmico instituto da legitimação fundiária, criado por esse diploma legal; bem como as três ADI's ajuizadas em face da referida lei, a qual define área urbana em vista do critério da destinação (art. 2º, X⁹⁵, Lei nº 11.952/09). Também mencionará, brevemente, uma salutar medida recentemente implementada pelo governo paulista de constituir um fundo de investimento com imóveis públicos imprestáveis, conquanto de duvidosa constitucionalidade.

O último capítulo mostrará a jurisprudência sobre a ocupação de bens públicos, de modo a descrever que há posse, sem se imiscuir em rotulá-la (o que demandaria um estudo em maior grau acadêmico), em áreas públicas desfuncionalizadas, em prol do direito fundamental de moradia e da dignidade da pessoa humana, esse princípio constitucional resplandecente que norteia a atuação das pessoas, físicas ou jurídicas, públicas ou privadas, no esquadro do Estado Democrático de Direito; sob os influxos do neoconstitucionalismo e do Pós-Positivismo. Também se mostrará os prejuízos da inércia estatal para a urbanização e ao desenvolvimento das cidades.

Por fim, será apresentada a conclusão da pesquisa, oportunidade na qual serão sintetizados os argumentos levantados que apontam pela legalidade da posse de bens públicos desafetados, à luz dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e função social da propriedade, em prol dos direitos fundamentais e dos cidadãos brasileiros carentes de efetivas políticas públicas.

⁹⁴ CARVALHO, Sabrina Nasser de. Judicialização dos assentamentos irregulares: reflexões necessárias. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 10, n. 58, p. 05-16, fev./mar. 2015. p. 09.

⁹⁵ Art. 2º Para os efeitos desta Lei, entende-se por: [...]. X - área urbana: a definição levará em consideração, para fins do disposto nesta Lei, o critério da destinação. (Incluído pela Lei nº 13.465/17).

1 A POSSE DE BENS PÚBLICOS DOMINICAIS

Em primeiro lugar, cumpre apresentar sucintamente a disciplina legal dos bens públicos e seus atributos. Em rápida leitura comparativa do atual CC com o anterior, há poucas mudanças no texto, com destaque para a inclusão de “pessoas jurídicas de direito público interno” no art. 98, CC/2002 como titulares de bens públicos, ao invés de apenas os entes federados, contido no art. 65 do CC/1916; a fim de incluir os bens das autarquias e outras entidades de caráter público criadas por lei (os acréscimos do *caput* do art. 41,⁹⁶ CC/2002 em face do art. 14, CC/1916), tal como a aludida fundação pública de direito público. Mas repita-se, a principal distinção refere-se à interpretação dessas leis, à luz da Lei Maior e do contexto histórico delas.

O CC/1916, após uma longa *via crucis*, surgiu em substituição⁹⁷ às Ordenações Filipinas, elaboradas em 1603, ao tempo do Brasil Colônia, mantidas em vigor pelo artigo 1⁰⁹⁸ da Lei de 20 outubro de 1823, após a independência do país, a qual iniciou o período imperial. Era um código de alto primor técnico, forjado com base no Código Napoleônico de 1804 (após a Revolução Francesa) e no Código Alemão de 1896, sob os ideais do liberalismo, com cunho individualista, patriarcal e patrimonialista⁹⁹, como reflexo da sociedade à época, em que se priorizava o “ter” em detrimento do “ser”¹⁰⁰ e tratava o direito de propriedade egoisticamente, como uma prerrogativa ilimitada e absoluta para os exclusivos interesses do dono¹⁰¹.

⁹⁶ Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno: I - a União; II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios; III - os Municípios; IV - as autarquias, inclusive as associações públicas; V - as demais entidades de caráter público criadas por lei.

⁹⁷ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 304.

⁹⁸ Art. 1^o. As Ordenações, Leis, Regimentos, Alvarás, Decretos, e Resoluções promulgadas pelos Reis de Portugal, e pelas quaes o Brazil se governava até o dia 25 de Abril de 1821, em que Sua Magestade Fidelissima, actual Rei de Portugal, e Algarves, se ausentou desta Côrte; e todas as que foram promulgadas daquella data em diante pelo Senhor D. Pedro de Alcantara, como Regente do Brazil, em quanto Reino, e como Imperador Constitucional delle, desde que se erigiu em Imperio, ficam em inteiro vigor na pare, em que não tiverem sido revogadas, para por ellas se regularem os negocios do interior deste Imperio, emquanto se não organizar um novo Codigo, ou não forem especialmente alteradas.

⁹⁹ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 15, n. 58, p. 129-173, jan./mar. 2007. p. 155.

¹⁰⁰ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 38.

¹⁰¹ PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lilian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 979, p. 129-149, maio. 2017. p. 141.

Nesse cenário, especialmente a partir da nítida mudança cultural e social vivenciada no Brasil ao longo dos quase cem anos que distam esses dois códigos brasileiros, o principal marco normativo surgido nesse intervalo centenário é a Constituição Federal de 1988; o Poder Constituinte originário elaborou um primoroso documento, no qual se encontra o suporte lógico das vigas fundamentais do Direito Civil – contrato, propriedade e família, bem como se estabelece o sistema principiológico e estruturador do ordenamento jurídico com amparo em valores fundamentais de aplicação imediata nas relações jurídicas privadas, notadamente a dignidade da pessoa humana, a igualdade de filhos, a função social e a valorização do trabalho¹⁰². Forma-se aqui o paradigma do Direito Civil-Constitucional, de modo que o direito privado, antes exclusivo do Estado absolutista ou, posteriormente, de um código (como ao tempo do Código Napoleônico, onde o juiz, como um rábula, era mera “boca da lei”, extremamente fechado e positivista), agora deve conformidade à Lei Maior, da qual extrai seu fundamento de validade em conformidade com os valores e princípios constitucionais, que possuem densidade normativa e devem ser efetivados pelo julgador, o qual incorpora-os em suas decisões, em uma nova era – pós-positivista e neoconstitucionalista¹⁰³.

Dentro desta pesquisa, essa é a principal mudança entre os dois diplomas normativos apresentados, essa mudança de interpretação decorrente da força normativa da Constituição que altera o sentido e significado da norma, ainda que sobre o mesmo texto. Nesse espírito é que se impõe atualmente a leitura aberta e axiológica dos institutos civis e administrativos, diante da realidade da constitucionalização do direito administrativo¹⁰⁴ e da constitucionalização do direito civil¹⁰⁵.

Nesse contexto, sobrevém o CC/2002, o qual contém como um dos temas mais fascinantes a sua principiologia, visto que, diferentemente do anterior, funda-se em três norteadores – a eticidade, socialidade e operabilidade¹⁰⁶. Os art. 98 e 99 dispõem:

¹⁰² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1, p. 101.

¹⁰³ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 15, n. 58, p. 129-173, jan./mar. 2007. p. 129.

¹⁰⁴ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 13.

¹⁰⁵ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 49.

¹⁰⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo, *op. cit.*, p. 102.

Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

Art. 99. São bens públicos: I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças; II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias; III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades. Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.

Esse parágrafo único, cuja redação parecidamente encontra-se no art. 41, §único¹⁰⁷, contém uma das mais polêmicas inovações¹⁰⁸ do CC atual – essa “pessoa jurídica de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado”. Sobre isso, Celso Bandeira de Mello¹⁰⁹ afirma que a lei “pretendeu dizer que serão considerados dominicais os bens das pessoas da Administração indireta que tenham estrutura de direito privado, salvo se a lei dispuser em contrário.” e crítica que “a redação legal é outra e grosseiramente errada [...]. Ora, não há, nem pode haver, pessoa de direito público que tenha estrutura de direito privado”. Essa crítica reverbera na doutrina, que rotula esse texto normativo como confuso “pois, segundo ele [o art. 99, §único], mesmo que um bem esteja afetado a uma finalidade pública, pode ser considerado dominical se a ele for dada estrutura de direito privado”, mas, “na verdade, os bens dominicais são bens sem destinação pública”¹¹⁰. O Marçal Filho¹¹¹ reitera que a redação do dispositivo é lamentável e equivocada, pois argumenta que uma pessoa jurídica de direito público não pode ter estrutura de direito privado, já que só recebe tal estrutura a estatal criada com personalidade jurídica também de direito privado; afirmando evidente que o dispositivo apenas apanha as exploradoras de atividade econômica.

¹⁰⁷ Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno: [...]. Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se, no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código.

¹⁰⁸ MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 126.

¹⁰⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019. p. 965.

¹¹⁰ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 465.

¹¹¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1189-1190.

Em contrapartida, percebe-se que essa expressão consta no art. 41 da lei civil material, que versa sobre os bens públicos, e não na parte atinente às pessoas particulares. Por conseguinte, note-se que essa expressão é direcionada a um ente público, que não são aquelas tradicionalmente conhecidas (se fossem, não haveria necessidade desse parágrafo único), e que possuam formato originariamente privado. Assim, ela cria uma figura distinta, já mencionada na introdução, a entidade com personalidade pública e estrutura privada, a qual, por imposição legislativa, é regida pelo direito administrativo em regime público, com supletiva atuação do CC por força de sua “estrutura” inicialmente privada; por exemplo as associações e fundações públicas de direito público¹¹². Em reforço, esse é o sentido do enunciado 41¹¹³ do CJF, o qual adiciona as autarquias corporativas a essa categoria, visto que elas não se submetem aos precatórios. Por isso a compreensão de que os bens dos entes mencionados no art. 99 são públicos porque titularizados por um ente de direito público interno; preocupou-se o legislador em estabelecer que, mesmo nos casos de entes públicos criados por lei de forma parecida com uma entidade particular, os bens fossem públicos. E vale avançar, esses bens são dominicais por imposição legal, a fim de garantir a submissão ao regime de direito público, porém remanesce possível a afetação deles a uso comum do povo ou uso especial, mesmo tacitamente, no lícito exercício de suas atividades administrativas. Nesse rumo, mister transcrever os ensinamentos de Thiago Marrara¹¹⁴: “Em algumas situações, a afetação será tácita, estará implícita no ato legislativo de criação da entidade pública “com estrutura privada. E se a afetação existir, [...], o requisito estará cumprido para que o bem seja público de uso especial ou uso comum do povo, afastando-se a regra geral que impõe a natureza dominical.”. Não se confundem, portanto, os bens da autarquia (sempre públicos por critério subjetivo), os bens de fundação pública de direito público (sempre públicos por ficção legal), os bens dos conselhos de classe (pelo STF equiparados a autarquia e livres dos precatórios), e os bens de uma fundação pública de direito privado (somente públicos os afetados a um interesse público, por critério funcional).

¹¹² MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 125-127.

¹¹³ A remissão do art. 41, parágrafo único, do Código Civil às pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, diz respeito às fundações públicas e aos entes de fiscalização do exercício profissional.

¹¹⁴ MARRARA, Thiago, *op. cit.*, p. 128.

Detalhadamente, a CF elenca, exemplificadamente e a título de repartição de competências, os bens da União (art. 20¹¹⁵) e dos estados (art. 26¹¹⁶), restando aos municípios, além da salvaguarda do art. 144, §8⁰¹¹⁷ e da exceção do art. 26, II, os bens por eles adquiridos ou desapropriados (art. 8^o, *caput*,¹¹⁸ ECit); os consagrados no patrimônio municipal como de uso comum do povo ou de uso especial (p. ex. a Câmara de Vereadores ou Prefeitura); e os provindos do parcelamento do solo (art. 22, *caput*¹¹⁹, Lei nº 6.766/79), e de arrecadação de imóveis urbanos abandonados (art. 64, *caput*,¹²⁰ Lei de Regularização Fundiária). Enfim, a respeito dos bens pertencentes ao Distrito Federal (DF), pela configuração federativa prevista na Constituição, o acervo de bens distritais corresponde ao complexo de bens estaduais e municipais situado nos lindes territoriais do DF¹²¹.

¹¹⁵ Art. 20. São bens da União: I - os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos; II - as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei; III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais; IV as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II; V - os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva; VI - o mar territorial; VII - os terrenos de marinha e seus acrescidos; VIII - os potenciais de energia hidráulica; IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo; X - as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos; XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios. §1º É assegurada, nos termos da lei, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração. §2º A faixa de até cento e cinquenta quilômetros de largura, ao longo das fronteiras terrestres, designada como faixa de fronteira, é considerada fundamental para defesa do território nacional, e sua ocupação e utilização serão reguladas em lei.

¹¹⁶ Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados: I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União; II - as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros; III - as ilhas fluviais e lacustres não pertencentes à União; IV - as terras devolutas não compreendidas entre as da União.

¹¹⁷ Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: [...]. §8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

¹¹⁸ Art. 8º Decorridos cinco anos de cobrança do IPTU progressivo sem que o proprietário tenha cumprido a obrigação de parcelamento, edificação ou utilização, o Município poderá proceder à desapropriação do imóvel, com pagamento em títulos da dívida pública.

¹¹⁹ Art. 22. Desde a data de registro do loteamento, passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo.

¹²⁰ Art. 64. Os imóveis urbanos privados abandonados cujos proprietários não possuam a intenção de conservá-los em seu patrimônio ficam sujeitos à arrecadação pelo Município ou pelo Distrito Federal na condição de bem vago.

¹²¹ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 152.

Nesse ambiente, a mencionada lei civil substantiva estabelece os bens públicos a partir de um critério subjetivo ou por titularidade, na medida em que os todos os bens das pessoas jurídicas de direito público interno são públicos, e apenas estes são públicos. Acrescenta a doutrina, conforme mencionado alhures, o critério funcional ou objetivo, de modo a incluir nos bens públicos aqueles atrelados à prestação de serviço público e pertencentes a estatais ou a outras entidades de direito privado (p. ex. concessionárias e permissionárias); também chamados bens públicos impróprios¹²². Por serem bens públicos, deveriam ser os primeiros a cumprir sempre o mandamento constitucional da função social, já que vocacionados ao interesse público, seja por afetação ou por titularidade. Porém, essa presunção, na prática, nem sempre ocorre efetivamente, dado que o Poder Público é caracterizado pela inércia¹²³ na fiscalização e aproveitamento de seu patrimônio. Assim o próximo tópico abordará a aplicabilidade da função social aos bens públicos, o que constitui uma *vexata quaestio*¹²⁴.

1.1 A INSUFICIENTE PRESUNÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PÚBLICA

Os bens públicos são divididos em três categorias (os incisos do art. 99), conquanto, de fato, estejam submetidos a apenas dois sistemas, ambos sob o direito público com restritas incursões de direito privado. Com efeito, os bens públicos possuem atributos distintivos, ínsitos ao regime jurídico publicístico, mesmo que, semelhantemente ao bem privado, o proprietário público contenha os poderes de uso e fruição do bem¹²⁵. Ou seja, diante da atual recíproca influência do direito público e privado, “a natureza jurídica não basta como elemento definidor de regime jurídico, ou seja, das regras e princípios que incidem sobre um bem disciplinado pelo direito.”¹²⁶.

¹²² ALTALE, Marcela de Lima. Impenhorabilidade dos bens públicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 294.

¹²³ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 469.

¹²⁴ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. *Curso de Direito Urbanístico*. Salvador: Juspodivm; Brasília: FESMPDFT, 2015. p. 74.

¹²⁵ NOHARA, Irene Patrícia. *Direito administrativo*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 753.

¹²⁶ MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 140.

Inobstante, os dois sistemas em que os bens públicos podem ser enquadrados são o de domínio público do Estado e o de domínio privado do Estado. Sobre isso, precisas as palavras de Maria Sylvia di Pietro¹²⁷, segundo a qual o domínio público do Estado alcança dos bens de uso comum do povo e os de uso especial, marcados pela afetação, e fora do comércio jurídico de direito privado por estar em regime jurídico de direito público; ao passo que o domínio privado do Estado atinge os bens dominicais, os quais, no silêncio da lei, são regidos pelo direito privado com as derrogações típicas de normas publicísticas, e são marcados pela ausência de uma destinação pública definida. Ratifica Pontes de Miranda, à época do antigo CC, que “na falta de regras jurídicas sôbre os bens dominicais, incidem as do direito privado, ao passo que, na falta de regras jurídicas sôbre bens públicos *stricto sensu* [os bens de uso comum do povo e os de uso especial], são de atender-se os princípios gerais de direito público.”¹²⁸. Ressalta-se que, independentemente do uso, o titular desses bens é o Estado, exceto, como dito anteriormente, os bens afetados e titularizados por entes de estrutura privada. Sem prejuízo, qualquer bem afetado a um fim público torna-se bem público, independentemente de aquisição civil ou do titular formal registrado no cartório competente¹²⁹.

Com relação aos domínios dos bens públicos, em maior profundidade, Marrara¹³⁰ corretamente elenca quatro escalas, com início no nível de maior influência do direito público até o grau de maior presença do direito privado. O primeiro é o domínio público estatal, no qual estão os bens de uso comum do povo e de uso especial, é caracterizado pela titularidade de uma pessoa jurídica de direito público e a necessária afetação a uma função administrativa, porém pode ser alvo de instrumento privado, como o direito real de superfície (art. 1.377, CC¹³¹). O outro é o domínio público impróprio, no qual se inserem os bens titularizados por particulares (inclusive empresas estatais) e afetados a uma função pública, logo fruem dos

¹²⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 732-740.

¹²⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. v. 2. p. 136.

¹²⁹ NAKAMURA, André Luiz dos Santos; NAKAMURA, Katieli Justimiano. Gestão de bens públicos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 105, n. 971, p. 119-141, set. 2016. p. 125.

¹³⁰ MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. *In*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 145-160.

¹³¹ Art. 1.377. O direito de superfície, constituído por pessoa jurídica de direito público interno, rege-se por este Código, no que não for diversamente disciplinado em lei especial.

atributos dos bens públicos¹³², em prol do princípio da continuidade do serviço público, como os bens reversíveis (art. 35, §§1º e 3º, Lei nº 8.987/95¹³³), os quais “constituem um patrimônio afetado ao serviço público que é transferido ao patrimônio do poder concedente ao fim do contrato de concessão. Trata-se de bens do serviço público, não de propriedade do concessionário de serviço público.”¹³⁴. O próximo é o domínio público não afetado, cujo exemplo é o bem dominical, titularizado por um ente público, contudo desafetado, o que permite a alienabilidade mais rápida, embora também seja impenhorável. O último é o domínio privado estatal, no qual se incluem os bens titularizados por um ente privado, sob autorização estatal, e desafetados de um imediato serviço público; como os outros bens das empresas estatais e fundações públicas de direito privado; carregam esse nome pois não são subjetivamente públicos nem essencialmente privados, visto que podem ser usucapidos e se inserem no patrimônio estatal – alvos, por ilustração, dos princípios gerais da Administração Pública elencados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal¹³⁵. Naturalmente, também existe o domínio privado não estatal, composto exclusivamente por bens titularizados por particulares e desafetados, tais como os da mencionada fundação privada de direito privado; conquanto, haja resquício de direito público, como o poder de polícia.

Nesse panorama, cumpre averiguar resumidamente os atributos dos bens públicos, caracterizadores do gênero regime jurídico dos bens públicos. Esses atributos são gerais aos bens públicos, independentemente de móveis ou imóveis, embora mudem de intensidade em caso de bens públicos do domínio público ou privado. Dado que os bens públicos são meios à realização do interesse público, o qual, constitucionalmente, é indisponível e supremo, tais bens tradicionalmente são caracterizados pela impenhorabilidade, inalienabilidade, e imprescritibilidade¹³⁶.

¹³² CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil*: parte geral. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 463.

¹³³ Art. 35. Extingue-se a concessão por: I - advento do termo contratual; II - encampação; III - caducidade; IV - rescisão; V - anulação; e VI – *Omissis*. §1º Extinta a concessão, retornam ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato. §3º A assunção do serviço autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis.

¹³⁴ NAKAMURA, André Luiz dos Santos. Bens reversíveis: conceito e formas de aquisição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 977, p. 57-71, mar. 2017. p. 58

¹³⁵ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

¹³⁶ CARVALHO, Gabriela de. Regime jurídico dos bens públicos. *Revista Brasileira de Direito Público*, v. 16, n. 61, p. 113-129, abr./jun. 2018. p. 119.

O primeiro atributo diz respeito à impossibilidade dos bens públicos sofrerem penhora, razão pela qual, como visto na introdução, as dívidas da Fazenda Pública são solvidas mediante precatórios (art. 100, CF/88), à exceção das obrigações/requisições de pequeno valor devidas pelas Fazendas mencionadas, cujo inadimplemento poderá ensejar o sequestro judicial de contas públicas, nos termos do art. 17, §2º da Lei nº 10.259/01, a lei dos Juizados Especiais Federais, e do art. 13, §1º¹³⁷ da Lei nº 12.153/09, a lei dos Juizados Especiais de Fazenda Pública. A título de curiosidade, o valor máximo na esfera federal corresponde a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 17, §1º, c/c art. 3º, *caput*¹³⁸, Lei nº 10.259/01); na esfera estadual e municipal, o art. 87¹³⁹ do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) estabelece, salvo previsão em lei do ente federado, o valor de 40 (quarenta) e 30 (trinta) salários-mínimos respectivamente. Cabe também mencionar que essa lei específica pode estabelecer valores inferiores ou superiores ao tabelado no ADCT, em consonância com o decidido, por maioria de votos, pelo Pretório Excelso na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 2868/PI¹⁴⁰ (e reafirmado recentemente na ADI

¹³⁷ Art. 13. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado: I – no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, contado da entrega da requisição do juiz à autoridade citada para a causa, independentemente de precatório, na hipótese do §3º do art. 100 da Constituição Federal; ou II – mediante precatório, caso o montante da condenação exceda o valor definido como obrigação de pequeno valor. §1º: Desatendida a requisição judicial, o juiz, imediatamente, determinará o sequestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão, dispensada a audiência da Fazenda Pública.

¹³⁸ Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório. §1º: Para os efeitos do §3º do art. 100 da Constituição Federal, as obrigações ali definidas como de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, terão como limite o mesmo valor estabelecido nesta Lei para a competência do Juizado Especial Federal Cível (art. 3º, *caput*). §2º: Desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão.

¹³⁹ Art. 87. Para efeito do que dispõem o § 3º do art. 100 da Constituição Federal e o art. 78 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias serão considerados de pequeno valor, até que se dê a publicação oficial das respectivas leis definidoras pelos entes da Federação, observado o disposto no § 4º do art. 100 da Constituição Federal, os débitos ou obrigações consignados em precatório judiciário, que tenham valor igual ou inferior a: I - quarenta salários-mínimos, perante a Fazenda dos Estados e do Distrito Federal; II - trinta salários-mínimos, perante a Fazenda dos Municípios.

¹⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2868/PI*. Possibilidade de fixação, pelos estados-membros, de valor referencial inferior ao do art. 87 do ADCT, com a redação dada pela Emenda Constitucional 37/2002. Ação direta julgada improcedente. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Governador do Estado do Piauí e Assembleia Legislativa do Estado do Piauí. Relator(a): Ministro Ayres Britto, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Joaquim Barbosa, julgado em 02/06/2004, DJe: 12/11/2004. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266943>. Acesso em: 15 jan. 2020.

4332/RO¹⁴¹, DJe: 07/05/2018), de modo que são constitucionais a fixação em 10 (dez) salários-mínimos pelo Distrito Federal (DF) no art. 1º da Lei distrital nº 3.624/05¹⁴²; em aproximadamente 13 salários-mínimos pelo estado de São Paulo, conforme a cabeça do art. 1º da recente Lei paulista nº 17.205/19¹⁴³; e em 07 (sete) salários-mínimos pela Lei municipal nº 1.400/14¹⁴⁴ de Sacramento, Minas Gerais. Em acréscimo, dado que os bens públicos são inalienáveis, eles igualmente são forçosa e legalmente impenhoráveis e inoneráveis, por conta do previsto nos art. 1.420, *caput*,¹⁴⁵ da lei civil substantiva c/c art. 833, I,¹⁴⁶ da nova lei civil adjetiva; logo insuscetíveis de recaírem as garantias reais de penhor e hipoteca, em regra voltadas para bens móveis e imóveis respectivamente¹⁴⁷; em prol dos princípios constitucionais da continuidade do serviço público, previsibilidade orçamentária e indisponibilidade do interesse público.

¹⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4332/RO*. 1. Alteração no parâmetro constitucional que não implique mudança substancial do conteúdo da norma não prejudica o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. 2. O artigo 87 do ADCT foi instituído como norma transitória pela Emenda Constitucional 37/2002, com o escopo de fixar teto provisório aos estados e municípios no que diz respeito ao pagamento de seus débitos por meio de requisição de pequeno valor. 3. No julgamento da ADI 2868/PI, esta Corte pacificou que tal dispositivo não delimita um piso, irredutível, para o pagamento dos débitos dos Estados e dos Municípios por meio de requisição de pequeno valor. Cabe a cada ente federado fixar o valor máximo para essa especial modalidade de pagamento dos débitos da Fazenda Pública em consonância com a sua capacidade financeira, como se infere do § 5º do artigo 100 da Constituição (redação anterior à EC 62/2009). 4. Inexistência de elementos concretos que demonstrem a discrepância entre o valor estipulado na lei questionada (dez salários-mínimos) e a capacidade financeira do Estado de Rondônia. 5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada improcedente. Requerente: Conselho Federal da OAB. Requeridos: Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia e Governador do Estado de Rondônia. Rel.: Ministro Alexandre de Moraes, julgado em 07/02/2018, DJe: 07/05/2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14770931>. Acesso em: 15 jan. 2020.

¹⁴² Art. 1º Para os efeitos do disposto no § 3º, do art. 100, da Constituição Federal, serão consideradas de pequeno valor as obrigações a serem pagas pelo Distrito Federal e por suas entidades de administração indireta, decorrentes de condenação judicial da qual não penda recurso ou defesa, cujo valor não supere dez salários mínimos, por autor.

¹⁴³ Art. 1º Nos termos e para os fins de requisição direta à Fazenda do Estado de São Paulo, Autarquias, Fundações e Universidades estaduais, como disposto no § 3º do artigo 100 da Constituição Federal, serão consideradas, como obrigações de pequeno valor, as condenações judiciais em relação às quais não penda recurso nem qualquer outra medida de defesa, cujo valor individual do credor, na data da sua conta de liquidação, independentemente da natureza do crédito, seja igual ou inferior a 440,214851 Unidades Fiscais do Estado de São Paulo - UFESPs, da mesma data, vedado o fracionamento ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela nessa modalidade de requisição.

¹⁴⁴ Art. 1º Para os fins previstos no art. 100, §§ 3º e 4º, da Constituição Federal, no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta do Município de Sacramento, será considerado de pequeno valor o débito ou obrigação que não exceda a 7 (sete) salários mínimos, à vista do ofício requisitório expedido pelo Juízo competente – Requisição de Pequeno Valor/RPV.

¹⁴⁵ Art. 1.420. Só aquele que pode alienar poderá empenhar, hipotecar ou dar em anticrese; só os bens que se podem alienar poderão ser dados em penhor, anticrese ou hipoteca.

¹⁴⁶ Art. 833. São impenhoráveis: I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

¹⁴⁷ LÔBO, Paulo. *Direito civil: coisas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 4. p. 318. O autor, com razão, lembra que embarcações e aeronaves, naturalmente bens móveis, estão legalmente sujeitos à hipoteca (art. 1473, VII e VIII, CC).

O atributo seguinte refere-se à vedação do Poder Público alienar os bens de seu domínio público, marcados pelo *jus imperio*. Por isso, o artigo 100¹⁴⁸ do CC/2002 expressamente exige a desafetação do bem público previamente a sua alienação, razão pela qual afirma Carvalho Filho¹⁴⁹ que é comum ouvir-se que os bens públicos têm como característica a inalienabilidade, porém isso não resulta de análise precisa sobre o tema; já que, para o autor, o correto é “alienabilidade condicionada”, pois a regra é a alienabilidade nos termos da lei, precedida, se for o caso, de desafetação. Há uma exceção aos bens dominicais, que podem ser alienados mais celeremente, nos termos do art. 101¹⁵⁰, CC/2002, sem embargo de outras exigências legais, muitas vezes, a obediência às formalidades contidas no artigo 17, I,¹⁵¹ da Lei nº 8.666/93 (Lei de licitações), as quais restam integralmente dispensadas para fins de regularização fundiária de interesse social (Reurb-S) ou de interesse específico (Reurb-E) por força do art. 71¹⁵² da Lei nº 13.465/17, o que indica as polêmicas¹⁵³ que assolam esta lei, cuja constitucionalidade é questionada no STF, abordada no próximo capítulo.

O último atributo visa impedir os bens públicos de usucapião¹⁵⁴, conceituada como “modo originário de aquisição da propriedade, mediante o exercício da posse pacífica e contínua, durante certo período de tempo previsto em lei.”¹⁵⁵. Incide em bens móveis ou imóveis e em outros direitos reais como servidão e superfície, de modo que “a ausência de exercício das faculdades de usar e fruir dos bens públicos não acarreta a possibilidade de aquisição de seu domínio por terceiros pela via de usucapião.”¹⁵⁶.

¹⁴⁸ Art. 100. Os bens públicos de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação, na forma que a lei determinar.

¹⁴⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1217.

¹⁵⁰ Art. 101. Os bens públicos dominicais podem ser alienados, observadas as exigências da lei.

¹⁵¹ Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas: I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos:

¹⁵² Art. 71. Para fins da Reurb, ficam dispensadas a desafetação e as exigências previstas no inciso I do caput do art. 17 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

¹⁵³ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. *In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

¹⁵⁴ O gênero dessa palavra, nesta pesquisa, será empregado indistintamente, observado que no CC anterior era uma palavra masculina e no atual é grafada no feminino.

¹⁵⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 161.

¹⁵⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1186.

Por ser aquisição originária, “inexiste relação de causalidade entre o proprietário anterior e o adquirente do imóvel. Não há uma relação jurídica de transmissão da propriedade, é o caso da ocupação e da usucapião.”¹⁵⁷. O fundamento é a posse *ad usucapionem*, lastreada na função social, a qual “confere substância, conteúdo e legitimidade à posse para fim de propiciar adquirir a propriedade pela usucapião.”¹⁵⁸. Essa proibição, aprofundada neste capítulo, é literalmente prevista nos art. 183, §3º¹⁵⁹ e 191, §único¹⁶⁰, ambos da CF/88, bem como no art. 102¹⁶¹ do CC/2002 e na Súmula 340¹⁶² do Pretório Excelso (editada à época do CC/1916), assim como defendida por parte da doutrina¹⁶³, ao passo que remanesce o entendimento doutrinário, mesmo após o advento da Lei nº 13.465/17, pela prescritibilidade de bens públicos¹⁶⁴.

Ademais tais prerrogativas estão atreladas à vocação estatal de promoção de direitos fundamentais, instrumentalizada pelos bens para o exercício das necessárias atividades administrativas¹⁶⁵. Contudo, elas não servem de “muleta” para “salvar” o Estado em sua inércia de prestar essas atividades, visto que compete comumente aos entes políticos o zelo ao patrimônio público (art. 23, I,¹⁶⁶ CF), cabendo-lhes fiscalizar e repelir desvirtuamentos e deteriorações nesses bens¹⁶⁷, bem como aproveitá-los, respeitadas a sua essência e vocação. Sob esse prisma, apresentam-se a seguir as espécies de bens públicos no CC.

¹⁵⁷ SANTOS, Ozéias J. *Posse e propriedade*. 9. ed. Leme: Edijur, 2019. p. 58.

¹⁵⁸ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 220.

¹⁵⁹ Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinqüenta 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. [...] §3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

¹⁶⁰ 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 cinqüenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade. Parágrafo único. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

¹⁶¹ Art. 102. Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.

¹⁶² Desde a vigência do Código Civil [de 1916], os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.

¹⁶³ NOHARA, Irene Patrícia. *Direito administrativo*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 759.

¹⁶⁴ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MELLO, Marcela Ericson Ferraz Pontes de. Constitucionalidade da usucapião de terras públicas dominicais sob a óptica de direitos fundamentais e perspectiva da nova lei de regularização fundiária – Lei 13.465/17. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 5, n. 18, p. 09-34, jun. 2018. p. 11.

¹⁶⁵ MARÇAL, Thaís Boia. A posse dos bens públicos. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 73, p. 73-90, ago./set. 2017. p. 77.

¹⁶⁶ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: I – zelar pela guarda da Constituição, das leis, e das instituições democráticas, e conservar o patrimônio público.

¹⁶⁷ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 127.

Os bens de uso comum do povo compõem a categoria de bens caracterizados pela generalidade e incondicionalidade¹⁶⁸, pois, normalmente, qualquer administrado é titular direto do uso do bem, destinado (afetado) por natureza ou lei ao uso coletivo (da população) e pode exercê-lo livre e naturalmente, apesar de eventual pontual restrição (como cobrança – art. 103,¹⁶⁹ CC) pela Administração, a qual, incorporando as ideias de Maurice Hauriou, é proprietária *sui generis* desses bens¹⁷⁰; ou seja, o Poder Público é proprietário do domínio público, em regime de direito público com semelhanças e derrogações (principalmente pela afetação) do direito privado, em detrimento da teoria de Leon Duguit, que negava a existência do direito de propriedade pública¹⁷¹. Esses bens são os denominados, em Economia, por bens públicos, já que, como os exemplos da lei indicam, por definição, são bens não rivais nem excludentes, dado que o uso por uma pessoa não impede o de outra nem permite excluí-la¹⁷².

Os seguintes são bens de uso comum, que são os bens imóveis¹⁷³ destinados a serviço ou estabelecimento da Administração, suscetíveis a avaliação patrimonial e caracterizados pela destinação especial. São bens afetados ao uso da Administração na realização de seus objetivos, ou reservados a algum serviço público; apartando-se dos anteriores “porque o Poder Público não tem apenas a titularidade, mas também sua utilização.”¹⁷⁴. Corretamente, incluem-se nessa categoria os bens públicos móveis ou imóveis, em que pese os exemplos legais serem todos de imóveis¹⁷⁵.

Os últimos são os bens dominicais ou dominiais, aqui tidos como sinônimos¹⁷⁶. Como já mencionado, esses bens, ao contrário dos outros acima, integram o domínio

¹⁶⁸ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 241.

¹⁶⁹ Art. 103. O uso comum dos bens públicos pode ser gratuito ou retribuído, conforme for estabelecido legalmente pela entidade a cuja administração pertencerem.

¹⁷⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1, p. 410.

¹⁷¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 817.

¹⁷² GREMAUD, Amaury Patrick; VASCONCELLOS, Marco Antônio Sandoval; TONETO JÚNIOR, Rudinei. *Economia brasileira contemporânea*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 180-181.

¹⁷³ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 288.

¹⁷⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 336.

¹⁷⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 07.

¹⁷⁶ José dos Santos distingue que bens dominiais são os bens do Estado em sentido amplo e genérico, sem levar em consideração a destinação, categoria ou natureza deles. CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1213. Todavia, perfilha-se o entendimento de que são expressões atualmente sinônimas. GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1, p. 348.

privado do Estado, em que não há uma destinação específica¹⁷⁷, portanto imersa em maior fatia do regime privado (mantidas eventuais derrogações do regime público, como os atributos citados); embora hoje seja possível afirmar a tendência de superar¹⁷⁸ a dicotomia de regime jurídico de direito público e privado, uma vez que ocorre contemporaneamente um intercâmbio de ambos¹⁷⁹. Os bens dominicais são definidos, dentre os bens públicos, residualmente¹⁸⁰, e corriqueiramente relacionados a bens desafetados ou sem destinação pública definida¹⁸¹. Todavia, o entendimento adotado nesta pesquisa vislumbra, em harmonia com as acertadas lições de Floriano Marques Neto¹⁸², a existência de bem dominical afetado ou com uso, mas não uma consagração direta, para não confundir com os outros bens supracitados; por exemplo um bem titularizado por ente público e alugado ao particular é um bem dominical, gera receita pública e está longe da ociosidade¹⁸³. Em outras palavras, não é correto supor que os bens dominicais são aqueles não utilizados para fim estatal algum, porquanto essa categoria também abrange aqueles bens explorados economicamente para a obtenção de resultados econômicos, desvinculados do desempenho de função governativa ou da prestação de serviço público¹⁸⁴. Impõe-se, assim, um corte no objeto da pesquisa, para clarificar, como o título indica, que o foco são os bens públicos desafetados, os quais, já visto acima, não necessariamente correspondem a todos os bens dominiais, pois alguns destes, mesmo não consagrados diretamente a um específico serviço público, possuem uma afetação indireta e não são ociosos.

A propósito da titularidade dos bens públicos, José Carvalho Filho¹⁸⁵ registra brevemente uma curiosidade, qual seja, os titulares são as pessoas jurídicas de direito público (arroladas no supracitado art. 41, CC), e não os órgãos que as compõem. Na

¹⁷⁷ NOHARA, Irene Patrícia. *Direito administrativo*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 757.

¹⁷⁸ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 195.

¹⁷⁹ MEDAUAR, Odete. Público-Privado. *Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região*, Brasília, v. 31, n. 1, p. 116-121, 2019. p. 120.

¹⁸⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1212.

¹⁸¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 06-07.

¹⁸² MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 222.

¹⁸³ FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de direito administrativo*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 695.

¹⁸⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1183.

¹⁸⁵ CARVALHO FILHO, José Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1206.

prática, ocorre o registro de propriedade a Tribunal de Justiça, Assembleia Legislativa etc. A indicação só revela que o bem foi adquirido com o orçamento daquele órgão específico, logo, afetado a suas finalidades institucionais. A propriedade, todavia, é do ente estatal, e não do órgão, que não tem personalidade jurídica e representa mera repartição interna da pessoa jurídica, por mais relevantes que sejam as suas funções.

Nesse panorama, prossegue-se para a análise da função social dos bens públicos, sem olvidar as críticas a essa classificação legal, por ser inadequado definir bens públicos por exemplos genéricos e insuficientes, além de contemplar um viés patrimonialista ou antiquado que a impregna¹⁸⁶. De todo modo, esse é o norte legal sobre o tema, permeado por três princípios já mencionados, representantes do grande avanço frente ao CC/1916 e alicerces da aplicação do Direito Civil no Estado Moderno¹⁸⁷. O primeiro é o da eticidade, que busca inserir a interpretação axiológica na compreensão da lei civil; o outro é o da socialidade, por meio do qual se pretende superar o individualismo e patrimonialismo do CC/1916 pela busca de coletividade e fraternidade, incluindo valores como função social e natureza social da posse; o último é o da operabilidade, marcado pelo constante emprego na lei de cláusula geral e conceito jurídico indeterminado, habilitando o julgador a colmatação no caso concreto.

Nesse ambiente, os bens públicos, especialmente diante de seus atributos, fruem naturalmente de uma presunção de que estão jungidos a um interesse público, principalmente aqueles afetados. De todo modo, as três categorias de bens públicos estão sujeitos a um regime de direito público, valendo citar Odete Medauar¹⁸⁸, para quem não prevalece hoje a clássica rubrica de bens dominicais como de patrimônio disponível ou domínio privado do Estado, já que os vínculos do Estado com seus bens não se equiparam aos do particular com o seu patrimônio, além do que os dominiais também fruem dos privilégios apresentados.

Assim, “[n]a verdade, o legislador brasileiro aproximou bastante o regime jurídico das três categorias de bens.”¹⁸⁹. Desse modo, é possível afirmar, à luz dos

¹⁸⁶ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 222.

¹⁸⁷ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 18.

¹⁸⁸ MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 19. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 299.

¹⁸⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 08.

atributos desses bens estatais, a existência de uma presunção de cumprimento da função social por parte dos bens públicos, visto que voltados à satisfação do interesse público, inclusive os dominicais, os quais, como visto, afastando-se da nefasta ociosidade, podem conter uma afetação indireta, relacionada a um interesse público secundário e, portanto, condizente com a função social¹⁹⁰. Logo, idealmente, é ínsito ao bem público o preenchimento da função social, especialmente porque, titularizado pelo Estado, é destinado a atender a coletividade, favorecendo ao alcance dos objetivos fundamentais do Brasil, elencados no art. 3º¹⁹¹ da CF. Há julgados que apontam nessa direção, como exemplificadamente se colhe do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em 2018¹⁹².

Nesse sentido, há quem não reconheça a função social da propriedade pública, relegando esse instituto apenas aos particulares, porquanto as sanções cabíveis pelo seu descumprimento seriam inaplicáveis ao Poder Público¹⁹³. Essa visão parte da ideia exemplificada e depois criticada por Justen Filho nos seguintes dizeres: “O direito administrativo continua a conceber os bens públicos como espécie de *patrimônio sagrado*. Seriam bens intocáveis, vedando-se a sua utilização instrumental para satisfação das necessidades humanas. [...]. Essa concepção é incompatível com a ordem constitucional vigente.”¹⁹⁴. Os bens públicos, claramente, fruem de um regime

¹⁹⁰ SAMPAIO, Luis Felipe. *Naming rights de bens públicos*. São Paulo: Almedina, 2017. p. 52.

¹⁹¹ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: 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.

¹⁹² RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da Segunda Região (7ª Turma). *Apelação nº 0000621-93.2012.4.02.5105*. 1. *Omissis*. 2 - A ocupação irregular de área pertencente à União, ainda que por longo período de tempo, e o tamanho da área, irrisório ou não, não legitima a posse do bem público, cabendo destacar que a Constituição Federal veda, em seu artigo 183, §3º, o usucapião terras públicas. 3 - A eventual boa-fé do apelante, por outro lado, também não é suficiente para legitimar sua ocupação, considerando-se que a cessão de direito efetuada é irregular e foi realizada à revelia da União, caracterizando esbulho, conforme bem observado na r. sentença recorrida. 4 - **A propriedade pública já é inerente ao interesse público, de maneira que não se pode invocar a função social para atender ao interesse de um único particular em detrimento da coletividade**. Outrossim, a ocupação legal de terras públicas deve atender os critérios de conveniência e oportunidade da Administração, com foco no interesse público. 5. *Omissis*. 6. Apelação não provida. Apelante: João de Souza Lobo. Apelado: União Federal. Relator: Desembargador Federal José Antônio Neiva, 05 de setembro de 2018. Disponível em: https://www10.trf2.jus.br/consultas/?movimento=cache&q=cache:joggQI_03GwJ:acord aos.trf2.jus.br/apolo/databucket/idx%3Fprocesso%3D201251050006216%26coddoc%3D141689%26datapublic%3D2018-09-13%26pagdj%3D493/536+Fun%C3%A7%C3%A3o.Social+da+Propriedade.p%C3%BAblica&site=v2_jurisprudencia&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&lr=lang_pt&ie=UTF-8&output=xmI_no_dtd&access=p&oe=UTF-8. Acesso em: 18 fev. 2020. [g. n.]

¹⁹³ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 69.

¹⁹⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1162.

legal protecionista, com fortes restrições ao direito privado, com enorme controle pelo Estado, em âmbito administrativo, contábil e judicial¹⁹⁵. Por isso, sob o pálio do princípio constitucional da supremacia do interesse público, existe quem afirme que a função social somente é aferível em relação a bens particulares, uma vez que “bens públicos já presumidamente atendem àquela função por serem assim qualificados.”¹⁹⁶.

Entretanto, a escorreita doutrina assevera¹⁹⁷ a existência e aplicabilidade da função social da propriedade pública, com amparo constitucional, e instrumentalizada, em área urbana, por meio do Estatuto da Cidade, em prol do pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade¹⁹⁸, termo estampado no art. 182 da CF¹⁹⁹, que encerra princípio constitucional norteador das normas urbanísticas²⁰⁰, voltado à promoção dos aspectos da Carta de Atenas de 1933 na cidade em favor do democrático bem-estar dos habitantes²⁰¹. Enfim, é correto firmar que o sustentáculo do domínio estatal é atingir o interesse público, derivando do princípio da função social da propriedade²⁰², de modo que não é razoável o Estado ignorar esse postulado, pelo argumento de que o bem público já impende o princípio, simplesmente por ter natureza pública²⁰³.

¹⁹⁵ MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 126.

¹⁹⁶ CARVALHO FILHO, José Santos. *Manual de Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1220.

¹⁹⁷ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 140.

¹⁹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 246.

¹⁹⁹ Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. §1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. §2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. §3º *Omissis*. §4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I - parcelamento ou edificação compulsórios; II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo; III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

²⁰⁰ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MENDES, Leonardo José Martins. Função social da cidade: norma-princípio, cláusula geral ou conceito jurídico indeterminado. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 11, n. 65, p. 24-36, abr./maio. 2016. p. 35.

²⁰¹ ANDRADE, José Gustavo Melo. *A cidade e o bloqueio judicial de matrícula*. Salvador: Dois de Julho, 2019. p. 16.

²⁰² MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 276.

²⁰³ PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lillian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n.979, p.129-149, maio. 2017. p. 140.

Além disso, a função social da propriedade foi erigida pelo Poder Constituinte originário como uma garantia fundamental (Art. 5º, XXIII,²⁰⁴ CF), e é de observância compulsória aos bens particulares e, *a fortiori*, aos bens públicos, sobre os quais “impõe-se o dever inexorável de atender à função social.”²⁰⁵ Prepondera a corrente afirmação de que o bem público “é” (e não “tem”) função social²⁰⁶ efetivamente e o Estado tem o dever-poder de geri-los para cumprir essa determinação constitucional.

Adicionalmente, a supremacia do interesse público, cujo alcance está em xeque pelos administrativistas mais recentes²⁰⁷, está apropriadamente ligada à proteção das utilidades públicas associadas aos bens, e não a estes como um fim em si mesmos. Ressalta-se aqui que a propriedade não é um fim, ao revés, a propriedade, independentemente do titular, ainda que alçada à garantia constitucional (art. 5º, XXII,²⁰⁸ CF), deve conformidade à função social, como instrumento de realização de direitos fundamentais, dado que, corretamente, a propriedade e o cumprimento da sua função social não se apartam, mas se apresentam umbilicalmente vinculados²⁰⁹.

Em outras palavras, a função social é inerente aos bens públicos e deve ser maximizada sustentavelmente conforme a natureza deles, também nos dominicais, pois “[a] ausência de afetação em sentido próprio não abafa as implicações que os valores republicanos e democráticos ocasionam à gestão dos bens públicos.”²¹⁰ Logo, essa relação de propriedade é fulcrada na consecução dos interesses públicos, que obrigam sua existência. E a função social deve incidir em todos os bens públicos, em intensidade distinta em cada categoria²¹¹, incluindo-se os afetados, pois, ocorre de estarem teoricamente consagrados, mas distantes dos fins sociais almejados²¹².

²⁰⁴ Art. 5º, XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

²⁰⁵ FORTINI, Cristiana. A função social dos bens públicos e o mito da imprescritibilidade. *Revista de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 5, n. 12, p. 113-122, abr./jun. 2004. p. 117.

²⁰⁶ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 57.

²⁰⁷ BINENBOJM, Gustavo. Ainda a supremacia do interesse público. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 3, t. 1, p. 236-240, set./dez. 2019. p. 236.

²⁰⁸ Art. 5º, XXII - é garantido o direito de propriedade;

²⁰⁹ TAMAKI, Luiz Henrique. Função social da posse. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 104, n. 956, p. 53-83, jun. 2015. p. 72.

²¹⁰ MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 151,157.

²¹¹ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 127.

²¹² PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lilian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 979, p. 129-149, maio. 2017. p. 141.

Nesse quadro, em palavras irretocáveis, leciona Marçal Filho²¹³, *in verbis*:

“Não se pode admitir a ociosidade de bens públicos, mesmo dominicais. O Estado deve aplicar todos os seus recursos móveis e imóveis para promover o desenvolvimento, incentivar a atividade econômica e assegurar a obtenção de recursos para implantar e desenvolver um amplo conjunto de atividades necessárias ao bem-estar da coletividade. Portanto, **pode-se aludir a uma espécie de função social dos bens públicos, similar àquela que se reconhece relativamente ao patrimônio privado. A função social dos bens públicos é incompatível com a sua ociosidade** e implica a sua natureza instrumental para a realização dos fins impostos ao Estado. [...]. **Excluídos os bens destinados à preservação, todo o restante do patrimônio estatal deve ser explorado do modo mais intenso possível. É evidente que isso não equivale a defender a alienação dos bens públicos,** a eliminação do patrimônio estatal ou a comercialização dos valores essenciais à Nação. A exploração econômica do patrimônio estatal deverá fazer-se segundo a natureza, a função e a destinação própria de cada bem. Não teria cabimento, por exemplo, a cessão onerosa do direito de denominação do Palácio do Planalto, monumento que simboliza a Nação brasileira. Mas **se impõe que o Estado promova, por exemplo, a cessão do uso de seus terrenos dominicais ociosos.**” [g. n.]

De outra banda, o referido autor, adiante, assevera que os bens dominicais titularizados pelos entes públicos serão mantidos com ele enquanto ociosos, e os destinados à exploração econômica “deverão *obrigatoriamente* ser atribuídos a uma pessoa dotada de personalidade jurídica de direito privado [...] para mera faculdade de sua exploração ou titularidade”²¹⁴. Nesse ponto, Floriano Marques Neto²¹⁵, com razão, expressamente aduz que se distancia desse inovador entendimento, já que os bens dominicais também podem/devem ser empregados em alguma atividade sem prejuízo da titularidade ou da exploração pelo ente público; seja por suas próprias mãos (*ex auctoritate propria*) ou por instrumentos de uso privativo regidos pelo direito público e privado, nesta situação, obviamente com as derrogações de direito público e exclusivamente para bens dominicais – os bens públicos afetados podem ser usados privativamente somente por instrumentos de direito público.

Os instrumentos de direito público são²¹⁶ a autorização de uso, permissão de uso e concessão de uso; ao passo que para os bens dominicais, além desses, é possível, exemplificadamente, a locação, aforamento, arrendamento/cessão (as três

²¹³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1192.

²¹⁴ *Ibidem*, p. 1183.

²¹⁵ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 224.

²¹⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 39, 167, 202.

pela legislação própria – art. 64²¹⁷ do Decreto-Lei nº 9.760/46), concessão de direito real de uso (art. 7º²¹⁸, Decreto-Lei nº 271/67), concessão de uso especial para fins de moradia (a CUEM, estampada no art. 1º²¹⁹, MPr 2.220/01). Outrossim, não há que se confundir esses com os meios de alienação²²⁰ de bens dominicais, de ordem privada (em regra por licitação, nas modalidades de compra e venda, doação, permuta *etc*) ou de ordem pública (dispensada a licitação, nas ilustrativas espécies de investidura, retrocessão, legitimação de posse e legitimação fundiária – estas estudadas no capítulo seguinte). Esclareça-se que são diferentes a legitimação de posse (art. 29²²¹,

²¹⁷ Art. 64. Os bens imóveis da União não utilizados em serviço público poderão, qualquer que seja a sua natureza, ser alugados, aforados ou cedidos. §1º A locação se fará quando houver conveniência em tornar o imóvel produtivo, conservando porém, a União, sua plena propriedade, considerada arrendamento mediante condições especiais, quando objetivada a exploração de frutos ou prestação de serviços. §2º O aforamento se dará quando coexistirem a conveniência de radicar-se o indivíduo ao solo e a de manter-se o vínculo da propriedade pública. §3º A cessão se fará quando interessar à União concretizar, com a permissão da utilização gratuita de imóvel seu, colaboração que entenda prestar.

²¹⁸ Art. 7º. É instituída a concessão de uso de terrenos públicos ou particulares remunerada ou gratuita, por tempo certo ou indeterminado, como direito real resolúvel, para fins específicos de regularização fundiária de interesse social, urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra, aproveitamento sustentável das várzeas, preservação das comunidades tradicionais e seus meios de subsistência ou outras modalidades de interesse social em áreas urbanas. §1º A concessão de uso poderá ser contratada, por instrumento público ou particular, ou por simples termo administrativo, e será inscrita e cancelada em livro especial. §2º Desde a inscrição da concessão de uso, o concessionário fruirá plenamente do terreno para os fins estabelecidos no contrato e responderá por todos os encargos civis, administrativos e tributários que venham a incidir sobre o imóvel e suas rendas. §3º Resolve-se a concessão antes de seu termo, desde que o concessionário dê ao imóvel destinação diversa da estabelecida no contrato ou termo, ou descumpra cláusula resolutória do ajuste, perdendo, neste caso, as benfeitorias de qualquer natureza. §4º A concessão de uso, salvo disposição contratual em contrário, transfere-se por ato inter vivos, ou por sucessão legítima ou testamentária, como os demais direitos reais sobre coisas alheias, registrando-se a transferência. §5º *Omissis*.

²¹⁹ Art. 1º Aquele que, até 22 de dezembro de 2016, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área com características e finalidade urbanas, e que o utilize para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural. (Redação dada pela lei nº 13.465, de 2017) §1º A concessão de uso especial para fins de moradia será conferida de forma gratuita ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil. §2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo concessionário mais de uma vez. §3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, na posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

²²⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 863.

²²¹ Art. 29 - O ocupante de terras públicas, que as tenha tornado produtivas com o seu trabalho e o de sua família, fará jus à legitimação da posse de área contínua até 100 (cem) hectares, desde que preencha os seguintes requisitos: I - não seja proprietário de imóvel rural; II - comprove a moradia permanente e cultura efetiva, pelo prazo mínimo de 1 (um) ano. §1º - A legitimação da posse de que trata o presente artigo consistirá no fornecimento de uma Licença de Ocupação, pelo prazo mínimo de mais 4 (quatro) anos, findo o qual o ocupante terá a preferência para aquisição do lote, pelo valor histórico da terra nua, satisfeitos os requisitos de moradia permanente e cultura efetiva e comprovada a sua capacidade para desenvolver a área ocupada. §2º - Aos portadores de Licenças de Ocupação, concedidas na forma da legislação anterior, será assegurada a preferência para aquisição de área até 100 (cem) hectares, nas condições do parágrafo anterior, e, o que exceder esse limite, pelo valor atual da terra nua. §3º - A Licença de Ocupação será intransferível inter vivos e inegociável, não podendo ser objeto de penhora e arresto.

Lei nº 6.383/76), voltada para transformação de posse em domínio como resultado da discriminação de terras públicas, e a legitimação de posse (art. 23, Lei nº 13.465/17), direcionada para regularização fundiária, foco da presente pesquisa, e inconstitucionalmente proibida pela *novel* legislação nos imóveis públicos.

Nesse patamar, há quem critique as sanções constitucionais elencadas no art. 182, §4º, por, em uma literal leitura do dispositivo, julgá-las incabíveis à construção edificada e mal utilizada²²², como os milhões de imóveis urbanos abandonados (muitos para especulação imobiliária)²²³, inclusive públicos²²⁴, tais como os cortiços – em geral, espaços precários centralizados na cidade para habitação do povo de baixa renda²²⁵. Todavia, a partir do *telos* da norma, verifica-se que o intuito é sancionar o proprietário disfuncional, o que incorpora o imóvel construído e abandonado, como se nota na densificação da pena em sede infraconstitucional, pelo art. 5º²²⁶ do ECit. Não obstante, em respeito à forma de Estado federativa (art. 1º, *caput*,²²⁷ CF) e à imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, “a”,²²⁸ CF), é de se ver que essas punições não surtem efeitos práticos perante os bens públicos desfuncionalizados; o que, como visto, não afasta a exigência da função social da propriedade pública, pois a CF exige o cumprimento da função social da propriedade sem distingui-la entre pública ou particular²²⁹.

²²² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 2. p. 195.

²²³ CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias: releitura do art. 927, I, do CPC/73 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCPC. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 387-407, set. 2015. p. 388.

²²⁴ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. *Curso de Direito Urbanístico*. Salvador: Juspodivm; Brasília: FESMPDFT, 2015. p. 74.

²²⁵ FONTENELLE, Adriana Morato; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. A necessidade de atuação nos cortiços brasileiros e o direito fundamental à moradia de seus moradores. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 12, n. 71, p. 05-22, abr./maio. 2017. p. 14.

²²⁶ Art. 5º. Lei municipal específica para área incluída no plano diretor poderá determinar o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, devendo fixar as condições e os prazos para implementação da referida obrigação. §1º Considera-se subutilizado o imóvel: I – cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente. §2º O proprietário será notificado pelo Poder Executivo municipal para o cumprimento da obrigação, devendo a notificação ser averbada no cartório de registro de imóveis. [...].

²²⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

²²⁸ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...]. VI - instituir impostos sobre: a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros; [...]. §2º A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes.

²²⁹ PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lillian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 979, p. 129-149, maio. 2017. p. 141.

Nessa situação, deve-se assegurar ao cidadão, ocupante de área pública que lá empregue função social, preenchidos os requisitos legais, o direito real (art. 1.225, XI,²³⁰ CC) público subjetivo da concessão de uso especial para fins de moradia, o primeiro instrumento vinculado de regularização fundiária²³¹. Essa ferramenta, definida como “espécie de usucapião amainada”²³², é específica para bem público e há dúvida de sua constitucionalidade²³³, em face da imprescritibilidade dos bens públicos. Mesmo assim, segue em vigor, conquanto criada por MPr editada em 04/09/2001, em razão do art. 2º²³⁴ da Emenda Constitucional nº 32, de 11/11/2001; e difere²³⁵ da usucapião por incidir somente em imóveis públicos urbanos e com restrição temporal da posse (no início, até 30/06/2001, estendida até 22/12/2016 pela Lei nº 13.465/17).

Também podem incidir outros instrumentos, supramencionados, de modo que, em concreto, o Poder Público dispõe de um leque de opções a fim de empregar, nos seus bens, efetivamente a função social (a qual não é um fim em si mesma), razão pela qual “não é dado [ao Estado] o direito de conservar bens públicos que não cumprem minimamente uma função social e ainda nenhum instituto sancionatório possa ser aplicado.”²³⁶. Em reforço, sobreleva destacar que os bens inúteis à Administração, sem olvidar da imunidade tributária recíproca, acarretam dispêndios ao erário de gestão e manutenção, sob risco de dilapidação patrimonial²³⁷. Por tudo isso, a função social impõe ao Estado o dever de garantir a utilização dos bens dominicais a fim de atender, em âmbito urbano, as exigências do plano diretor e do desenvolvimento da cidade²³⁸.

²³⁰ Art. 1.225. São direitos reais: XI - a concessão de uso especial para fins de moradia;

²³¹ FABRE, Flávia Moraes Barros Michele. Concessão de uso especial para fins de moradia e função social da propriedade pública. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 257.

²³² TEICOFSKI, Eduardo Fabrício. Bens públicos. In: HARGER, Marcelo (Coord.) *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 323.

²³³ HORBACH, Carlos Bastide. A MP 2.220/01 e a imprescritibilidade dos bens públicos. *Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*, Brasília, v. 16, n. 1, p. 43-46, jan. 2004. p. 46.

²³⁴ Art. 2º As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

²³⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1250.

²³⁶ PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lilian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 979, p. 129-149, maio. 2017. p. 143.

²³⁷ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 224.

²³⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 254-255.

Adicionalmente, a aplicabilidade da função social aos bens públicos está em sintonia com a sua inserção no campo do poder de polícia, atuando nas frentes negativa e positiva; na primeira, a função social abrange as limitações impostas ao exercício da propriedade com as mais variadas finalidades (segurança, saúde, proteção ao meio ambiente *etc*) em obrigações de não fazer; na outra frente, implica obrigação de fazer consistente no dever de utilização da propriedade²³⁹. Contudo, na prática, são visíveis os casos de bens públicos, afetados e desafetados, que não exercem a função social a eles imposta, acobertados pelo teórico interesse público, que serve a velar a inércia estatal na gestão deles²⁴⁰.

Portanto, precisamente em razão de, na prática, existirem bens públicos ociosos, emerge doutrina sustentando o enquadramento da ocupação funcionalizada pelo particular como posse ou até usucapião nos bens públicos, como será estudado nos próximos tópicos; como alternativas para conferir função social às terras públicas abandonadas, considerando que as sanções tradicionais do art. 182 não são de viável aplicação em face do Estado.

1.2 A PREPONDERANTE REALIZAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL PELA POSSE AD INTERDICTA SOBRE A TITULARIDADE DO BEM

Como visto, a titularidade pública do bem não exige do cumprimento da função social, cuja observância é uma imposição de sede constitucional indistintamente e, além disso, um direito coletivo do cidadão exigível judicialmente por ação popular ou ação civil pública²⁴¹. É inegável que, textualmente, a CF apenas menciona a palavra “posse” para as terras indígenas, consoante o supracitado art. 231. Sem embargo, a tutela constitucional da posse, para além dessa situação, decorre da funcionalidade imposta à propriedade, ainda que hoje a posse seja autônoma à propriedade²⁴² (como

²³⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 165.

²⁴⁰ PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lilian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 979, p. 129-149, maio. 2017. p. 138.

²⁴¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 255.

²⁴² TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 840.

será visto no último capítulo, em conjunto com as teorias objetiva e subjetiva da posse e os acréscimos funcionalizantes do italiano Sívio Perozzi, do francês Raymond Saleilles e do espanhol Hernandez Gil); em prol da concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º,²⁴³ CF), bem como do direito fundamental, constitucional e social de moradia (art. 6º,²⁴⁴ CF). Nesse sentido, ensina o saudoso Min. Teori Zavascki²⁴⁵, *in ipsius litteris*:

A Constituição Federal, que estabelece enfaticamente ser "garantido o direito de propriedade" (art. 5º, XXII), não tem dispositivo semelhante em relação à posse. **A disciplina da posse, e a correspondente tutela jurídica, se dá implícita e indiretamente, na medida e em consideração àquilo que ela representa como concretização do princípio da função social das propriedades.** Com efeito, já se afirmou que tal princípio diz respeito à utilização dos bens e, como tal, refere-se a comportamentos das pessoas - proprietários ou não proprietários - que detém o poder fático, a efetiva disposição dos bens, assim considerados no seu mais amplo sentido. Ou seja: **é princípio que se dirige ao possuidor, independentemente do título da sua posse.** Sob tal ponto de vista, **é possível detectar no ordenamento constitucional diversas maneiras de tratamento do tema:** tutela da posse que importa limitação ao direito de propriedade, tutela da posse paralelamente ao direito de propriedade e, finalmente, tutela da posse como modo de aquisição do direito de propriedade. [g. n.]

Corroborando o Min. Luís Salomão, do Tribunal da Cidadania, que "tendo a propriedade uma função social reconhecida pela Constituição Federal, deve-se conferir o mesmo entendimento em relação à posse, uma vez que é por meio desta que a função social daquela se cumpre."²⁴⁶ Nesse sentido, sobreleva destacar que a posse pode ser decorrente do direito de propriedade (*ius possidendi*), e também pode ser autônoma (*ius possessionis*) e, outrossim, contrária à propriedade, como ocorre na usucapião, a qual representa a concretização do princípio da função social da propriedade, já que penaliza o dono no seu patrimônio em razão do descumprimento do mandamento constitucional da função social²⁴⁷; cuja (in)aplicabilidade aos bens públicos será abordada no próximo tópico.

²⁴³ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

²⁴⁴ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

²⁴⁵ ZAVASCKI, Teori Albino. A tutela da posse na Constituição e no Novo Código Civil. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 5, p. 50-61, jan./jun. 2005. p. 55-56.

²⁴⁶ SALOMÃO, Luis Felipe. *Direito privado: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 464.

²⁴⁷ FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 95.

Em terras particulares, sem delongas, a incidência da função social da propriedade e da posse decorre diretamente da literalidade do Código Civil (art. 1.196²⁴⁸ c/c 1.228, §§1º e 2º²⁴⁹), o qual impõe ao proprietário o exercício dela em conformidade com as finalidades socioecológicas²⁵⁰, bem como a consolida como intrínseca ao direito individual de propriedade²⁵¹; reputando-se defesos os atos emulativos, os quais são de interpretação restrita – En. 49/CJF²⁵². Também está amparado pelo art. 170, *caput*²⁵³, da CF/88, que expressamente assegura a propriedade privada, aprimorando-a, com a função social da propriedade. Por isso, exemplificadamente, em dezembro de 2020, o STJ julgou o Tema Repetitivo 985²⁵⁴ permitindo a usucapião extraordinária de área particular inferior ao módulo rural ou lote urbano; o que já era permitido, em julgado por maioria, para usucapião especial²⁵⁵.

²⁴⁸ Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.

²⁴⁹ Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. §1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. §2º. São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem.

²⁵⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1391271/RJ*. [...]. 3. **As faculdades jurídicas ínsitas à propriedade** (ius fruendi, ius vindicandi, ius utendi, ius disponendi) devem ser compreendidas **à luz da sua função socioecológica**, prevista nos arts. 5º, XXIII, 170, III e VI, 182, §2º, e 186, I e II, da Constituição Federal, bem como no art. 1.228, §1º, do Código Civil. [...]. 6. Recurso Especial não provido. Recorrente: Veplan Indústria Imobiliária S/A e outro. Recorrido: Leslia Minner. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 03/11/2015, DJe 28/09/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201300122355&dt_publicacao=28/09/2016. Acesso em: 03 mar. 2020. [g. n.].

²⁵¹ GUILHERMINO, Everilda Brandão; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. Novos arranjos jurídicos ligados ao pertencimento: uma análise sobre o princípio da função social. *Revista Fórum de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 8, n. 21, p. 253-276, maio./ago. 2019. p. 256.

²⁵² Interpreta-se restritivamente a regra do art. 1.228, §2º, do novo Código Civil, em harmonia com o princípio da função social da propriedade e com o disposto no art. 187.

²⁵³ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

²⁵⁴ Disponível <https://www.stj.jus.br/sites/portalt/Paginas/Comunicacao/Noticias/07122020-Usucapiao-extraordinaria-pode-ser-reconhecida-em-area-inferior-ao-modulo-urbano-fixado-em-lei-municipal.aspx>

²⁵⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma) *Recurso Especial nº 1040296/ES*. 1. **A propriedade privada e a função social da propriedade estão previstas na Constituição Federal de 1988 dentre os direitos e garantias individuais (art. 5º, XXIII), sendo pressupostos indispensáveis à promoção da política de desenvolvimento urbano e rural**. [...]. 6. Assim, a partir de uma interpretação teleológica da norma que assegure a tutela do interesse para a qual foi criada, conclui-se que, assentando o legislador, no ordenamento jurídico, o instituto da usucapião rural, prescrevendo um limite máximo de área a ser usucapida, sem ressalva de um tamanho mínimo, estando presentes todos

De fato, uma vez reconhecida a aplicabilidade da função social aos bens públicos²⁵⁶, é também extensível ao particular, com função social, ser considerado efetivamente possuidor, resguardada a polêmica referente à usucapião ao próximo tópico. Com efeito, corretamente assinala (em passagem em que se depreende extensível a bens públicos) Anderson Schreiber²⁵⁷, que recentemente se atribuiu à posse também um viés social, com base na autonomia possessória, de modo que a justificativa da posse está na função social desempenhada pelo possuidor, em prol da ampliação do acesso à utilização dos bens, o que concretiza valores fundamentais insculpidos na CF. Em acréscimo, na posse, a função social é muito mais evidente do que na propriedade, uma vez que o fundamento daquela “revela o imprescindível, uma expressão natural de necessidade.”²⁵⁸. Nesse rumo, importa destacar que a posse tem uma raiz constitucional, na medida em que “a posse social tem por objetivo concretizar valores existenciais estabelecidos na Constituição Federal, dentre eles a dignidade humana e o direito fundamental de moradia.”²⁵⁹.

Todavia, não se olvida de que diversos julgados apontam pela impossibilidade de posse sobre bens públicos, o que sugere uma “incoerência”²⁶⁰ na jurisprudência da Corte no confronto de posse em área pública e particular, a ser enfrentada com profundidade no capítulo final. Nessa corrente, descuidando-se da necessária análise da função social ao longo do tempo, há quem afirme que a ocupação irregular de imóveis, para além de não configurar posse, pode e deve ser prontamente repelida pela Administração por via da auto-executoriedade de seus atos²⁶¹. Ou seja, o uso de bem público sem o expresse consentimento dela autoriza o emprego de medidas

os requisitos exigidos pela legislação de regência, parece evidenciado **não haver impedimento à aquisição usucapicional de imóvel que guarde medida inferior ao módulo previsto para a região em que se localize**. 7. *Omissis*. 8. A Suprema Corte já fixou a seguinte tese: Preenchidos os requisitos do art. 183 da CF, o reconhecimento do direito à usucapião especial urbana não pode ser obstado por legislação infraconstitucional que estabeleça módulos urbanos na respectiva área onde situado o imóvel. 9. Recurso especial provido. Recorrente: Waldevino Fehlberg e outro. Recorrido: Anízio João Zanotti e outro. Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. p/ acórd.: Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 02/06/2015, DJe 14/08/2015. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200800592167&dt_publicacao=14/08/2015. Acesso em: 04 mar. 2020. [g. n.]

²⁵⁶ FERREIRA, Thiago Felipe Príncipe. Aplicação da função social da propriedade nos leilões públicos de imóveis. *Revista Síntese de Direito Administrativo*, São Paulo, v.9, n.107, p. 52-62, nov. 2014. p. 62.

²⁵⁷ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 716-718.

²⁵⁸ FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 20.

²⁵⁹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1394.

²⁶⁰ *Ibidem*, p. 1388.

²⁶¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. p. 426.

coercitivas²⁶². Incorre-se em uma certa confusão a respeito de posse e propriedade, aparentemente, já que se assevera a ausência de posse em bens públicos porque a CF proibiu a usucapião deles²⁶³ ou porque são inalienáveis²⁶⁴. José Remédio avança ainda mais na proteção ao patrimônio público, “[c]aso haja ocupação ilícita de bem público, qualquer que seja sua natureza, o ocupante tem o dever de, além de cessar de forma imediata a apropriação irregular, remunerar o proprietário, em valor de mercado, pela ocupação ou uso, e indenizar eventuais prejuízos que tenha feito ao patrimônio do Estado ou da coletividade.”²⁶⁵.

No entanto, essa defesa do patrimônio público pressupõe, corretamente, uma rápida atuação estatal, diligente quanto ao seu patrimônio, e bastante necessária em bens de uso comum do povo ou de uso especial. Só que, não raro, os bens públicos desafetados ficam largados por longo tempo, com o Estado complacente ou inerte na ocupação funcionalizante do particular. Neste cenário, a súbita violência estatal por meio dessas medidas coercitivas não é compatível com os preceitos constitucionais da dignidade da pessoa humana e moradia, nem com os princípios da função social da propriedade e da posse. Cláudio Grande Júnior²⁶⁶ colore essa preocupante situação trazendo à baila a possibilidade de uma família carente ser subitamente desalojada, à força, de um terreno baldio público onde reside há anos, sem propiciá-la a medida judicial mais eficaz a protegê-la, a ação de interdito proibitório.

Nesse panorama, como já visto, há que se distinguir²⁶⁷ a invasão de terras, especialmente aos bens públicos afetados ou produtivos da ocupação pacífica, funcionalizada e prolongada no tempo em espaços públicos abandonados. Este é o sentido que se busca conferir para a posse, com amparo no Enunciado 492/CJF²⁶⁸, em extensão aos bens públicos; consoante os acertados dizeres de Pablo Stolze e

²⁶² ALMEIDA, Fabrício Bolzan. *Manual de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 586.

²⁶³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito das coisas*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 5. p. 66.

²⁶⁴ FULGÊNCIO, Tito. *Da posse e das ações possessórias: teoria legal, jurisprudência, prática*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1936. p. 54.

²⁶⁵ REMÉDIO, José Antônio. *Direito Administrativo*. 3. ed. São Paulo: Verbatim, 2018. p. 555.

²⁶⁶ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 207.

²⁶⁷ BARROS, André. O conflito em áreas urbanas à luz da teoria sociológica da posse: invasão ou ocupação? Soluções existentes no ordenamento jurídico. *Revista Fórum de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 7, n. 18, p. 91-102, maio./ago. 2018. p. 98.

²⁶⁸ A posse constitui direito autônomo em relação à propriedade e deve expressar o aproveitamento dos bens para o alcance de interesses existenciais, econômicos e sociais mercedores de tutela.

Rodolfo Pamplona Filho: “[a] projeção do princípio constitucional da função social, mesmo nos domínios do Direito Público, talvez justificasse uma ampliação do espectro da posse em face dos bens públicos, em determinadas circunstâncias, a par da vedação ao reconhecimento da usucapião.”²⁶⁹. Esse trecho final, ademais, é o que esclarece a classificação da posse aqui fundamentada na promoção de valores constitucionais²⁷⁰, e defendida como *ad interdicta*, porquanto, em breve antecipação do que se discutirá a seguir, essa ocupação funcionalizada em bens públicos dominicais jamais se converterá em propriedade por usucapião, o que a difere da posse *ad usucapionem*. E isso se mantém sem embargo dos atributos dos bens públicos, já que a extracomercialidade e a inusucapibilidade, que pesam sobre os bens públicos, não repila a ideia de posse sobre eles, porquanto a posse pode sim estar destituída da usucapião (o que favorece a sua autonomia), bem como recair em bens *extra commercium*²⁷¹. Em outras palavras, negar o efeito *ad usucapionem* à posse em bens públicos não a torna juridicamente irrelevante, pois há que se distinguir a posse como meio de exposição e obtenção de propriedade, da posse como estado de fato, propulsor de direitos, ao qual a ordem jurídica reconhece efeitos e proteção para outros fins que não a aquisição de domínio²⁷² – tornando-se *ad interdicta*.

Portanto, dado que a posse é amparada por princípios constitucionais e instrumento de concretização de direitos fundamentais, a sua concessão não pode ser obstada somente por conta do titular do bem²⁷³, ou seja, é possível a posse funcionalizada em bens públicos desafetados; observado que, quanto aos bens públicos de uso comum do povo e de uso especial, decorre de sua ínsita afetação o desempenho da função social que lhes é inerente²⁷⁴. Por isso nesses bens o particular é mero detentor, salvo se fruir de uso privativo junto à Administração²⁷⁵. Nesta hipótese, em analogia ao Enunciado 76/CJF²⁷⁶, o particular que frui do uso privativo

²⁶⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 66.

²⁷⁰ LÔBO, Paulo. *Direito civil: coisas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 4. p. 61.

²⁷¹ CÂMARA FILHO, Roberto Mattoso. *Posse e ações possessórias*. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 289.

²⁷² SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 200.

²⁷³ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 130.

²⁷⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 303.

²⁷⁵ ALVES, José Carlos Moreira. *Posse: estudo dogmático*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 2. t. 1. p. 173.

²⁷⁶ O possuidor direto tem direito de defender a sua posse contra o indireto, e este, contra aquele.

de bem público segundo qualquer dos instrumentos apontados no tópico anterior (seja de direito público ou privado), possui direito a defender-se mediante ação possessória em face de terceiros²⁷⁷ e do Poder Público²⁷⁸.

O exemplo da locação, mencionado no referido enunciado e modalidade de uso privativo, é preciso nessa hipótese, já que, a critério de conveniência e oportunidade administrativa (que também poderia optar pela concessão de uso), pode ser feito com supedâneo no DL 9760/46, quando a União for locadora, ou pela Lei nº 8.245/91 (a Lei de locações), quando for locatária (regime privado com pontuais derrogações de direito público – art. 62, §3º, I,²⁷⁹ Lei de Licitações)²⁸⁰; assegurando-se sempre o desmembramento da posse aos dois polos da relação jurídica, consoante o art. 1197²⁸¹ do CC/2002. Avançando nesse exemplo, vale mencionar que, no caso do Estado enquanto locatário, afasta-se a incidência de IPTU para ele graças à mencionada imunidade tributária recíproca; enquanto que, se for locador, firmou o STF, em sede de repercussão geral, por maioria, em 2017, que, em caso de exploração de atividade econômica, incidirá esse imposto para locatário particular²⁸² (Tema 437) e também para locatária sociedade de economia mista²⁸³ (Tema 385).

²⁷⁷ CRETELLA JÚNIOR, José. *Dos bens públicos no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 188.

²⁷⁸ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1399.

²⁷⁹ Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço. [...] §3º: Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber: I - aos contratos de seguro, de financiamento, de locação em que o Poder Público seja locatário, e aos demais cujo conteúdo seja regido, predominantemente, por norma de direito privado;

²⁸⁰ DIAS, Fábio Henrique di Lallo. *Locação de bens públicos*. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 231,235.

²⁸¹ Art. 1.197. A posse direta, de pessoa que tem a coisa em seu poder, temporariamente, em virtude de direito pessoal, ou real, não anula a indireta, de quem aquela foi havida, podendo o possuidor direto defender a sua posse contra o indireto.

²⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário). *Recurso Extraordinário nº 601720/RJ*. Incide o imposto Predial e Territorial Urbano considerado bem público cedido a pessoa jurídica de direito privado, sendo esta a devedora. Recorrente: Município do Rio de Janeiro. Recorrido: Barrafor Veículos LTDA. Relator: Ministro Edson Fachin, Rel. p/ acórdão: Ministro Marco Aurélio, julgado em 19/04/2017, DJe: 05-09-2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13534812>. Acesso em: 04 mar. 2020.

²⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário). *Recurso Extraordinário nº 594.015/SP*. Não se beneficia da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea “a”, da Constituição Federal a sociedade de economia mista ocupante de bem público. Recorrente: Petrobrás S/A. Recorrido: Município de Santos. Rel. Ministro: Marco Aurélio, julgado em 06/04/2017, DJe: 25-08-2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13440489>. Acesso em: 04 mar. 2020.

Reitera-se assim a mencionada e crescente intercambialidade entre os institutos de direito civil e de direito administrativo, com recíprocas influências do direito público e privado, cuja dosagem específica deve ser aferida no caso concreto²⁸⁴. Por derradeiro, pontue-se que existe entendimento de que todos os bens públicos podem ser possuídos por terceiros²⁸⁵, contra a vontade da Administração, assegurando-lhes o direito de permanência para a fruição da CUEM ou da desapropriação judicial prevista no art. 1.228, §§4º e 5º²⁸⁶. Estes parágrafos, cuja constitucionalidade é reconhecida doutrinariamente (En. 82/CJF²⁸⁷), evidenciam a proteção possessória como socialmente mais relevante em detrimento da propriedade²⁸⁸. Eles igualmente autorizam a alcunhada “desapropriação judicial por posse-trabalho”²⁸⁹ ou “expropriação social”²⁹⁰, em bens públicos dominicais (o que reforça o cabimento de posse nesses bens)²⁹¹, por força do En. 304/CJF²⁹², nas ações reintegratórias ou possessórias (En. 310/CJF²⁹³) ou autônomas (En. 496/CJF²⁹⁴), cuja caracterização impõe à Fazenda Pública a sucumbência (En. 306/CJF²⁹⁵) e, por conseguinte, o pagamento de honorários – *caput* do art. 85²⁹⁶ do novo CPC.

²⁸⁴ DIAS, Fábio Henrique di Lallo. Locação de bens públicos. *In*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 228.

²⁸⁵ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 146.

²⁸⁶ Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. [...] § 4º O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante. §5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

²⁸⁷ Art. 1.228: É constitucional a modalidade aquisitiva de propriedade imóvel prevista nos §§ 4º e 5º do art. 1.228 do novo Código Civil.

²⁸⁸ TAMAKI, Luiz Henrique. Função social da posse. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 104, n. 956, p. 53-86, jun. 2015. p. 76.

²⁸⁹ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 884.

²⁹⁰ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 99.

²⁹¹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1396.

²⁹² São aplicáveis as disposições dos §§4º e 5º do art. 1.228 do Código Civil às ações reivindicatórias relativas a bens públicos dominicais, mantido, parcialmente, o Enunciado 83 da I Jornada de Direito Civil, no que concerne às demais classificações dos bens públicos.

²⁹³ Interpreta-se extensivamente a expressão “imóvel reivindicado” (art. 1.228, § 4º), abrangendo pretensões tanto no juízo petitário quanto no possessório.

²⁹⁴ O conteúdo do art. 1.228, §§ 4º e 5º, pode ser objeto de ação autônoma, não se restringindo à defesa em pretensões reivindicatórias.

²⁹⁵ A situação descrita no § 4º do art. 1.228 do Código Civil enseja a improcedência do pedido reivindicatório.

²⁹⁶ Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

1.3 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS

A usucapião de bens públicos é um tema que gera enorme discussão²⁹⁷ desde o Código Civil de 1916, e que deixa a doutrina dividida até os dias atuais, tamanha a sua importância. Não obstante, a tradição normativa brasileira, desde a fase imperial, inclina-se a repelir a usucapião de bens públicos²⁹⁸. Esse código, em previsão muito semelhante ao atual, vedava a usucapião de bens públicos genericamente, o que foi ratificado pela retromencionada Súmula 340 do STF, a qual “ficou esvaziada com o art. 102 do CC, cujo dispositivo veda a usucapião sobre qualquer bem público.”²⁹⁹. Entre essas codificações pátrias, radiou a CF em vigor, que, em duas ocasiões, proíbe a usucapião de bens públicos, ratificada no art. 200 do DL 9760/46 e no art. 102, CC:

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. §1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil. §2º Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. §3º Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

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. Parágrafo único. Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Art. 200. Os bens imóveis da União, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião.

Art. 102. Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.

Entretanto, desde aquela época e durante muito tempo³⁰⁰, desponta a polêmica referente à imprescritibilidade dos bens dominicais, especificamente sobre terras devolutas, que são uma espécie desse tipo de bens públicos³⁰¹.

²⁹⁷ RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1. p. 577.

²⁹⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019. p. 967.

²⁹⁹ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 467.

³⁰⁰ CRETELLA JÚNIOR, José. *Dos bens públicos no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 322.

³⁰¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 900.

Com efeito, a literalidade do texto constitucional e infraconstitucional induz a usucapião de qualquer bem público, pautado no brocardo jurídico de que “onde a lei não distinguiu, não cabe ao intérprete distinguir”, avançando a imprescritibilidade para bens públicos móveis e imóveis, culminando na impossibilidade jurídica do pedido³⁰². Por outro lado, baseado em uma análise civil-constitucional, entende-se que os bens públicos devem ser divididos em materialmente públicos e formalmente públicos, aqueles correspondentes aos bens públicos afetados (incluindo os dominicais sob uso privativo), e estes de mera titularidade de pessoa jurídica de direito pública, porém destituídos de qualquer ocupação produtiva ou funcionalizada; permitindo-se nestes a usucapião³⁰³, comprovados os requisitos legais, já que estes, sem destinação, estariam descumprindo a função social, em prol dos possuidores³⁰⁴. Corroborando isso, há quem vislumbre essa tese como a tendência futura, com supedâneo na funcionalização da propriedade, que é “plenamente aplicável” aos bens públicos³⁰⁵. O exemplo eloquente destes bens formalmente públicos, e que enseja bastante polêmica acerca da usucapião, é as chamadas terras devolutas, tirante, como inspirava a cabeça do art. 3º³⁰⁶ da Lei nº 6.969/81, as delineadas no art. 225, §5º, CF e em geral no art. 20, II, CF, pois “[n]este caso, as terras devolutas possuem uma finalidade pública específica ou uma afetação determinada pela Constituição, o que as torna insuscetíveis de usucapião.”³⁰⁷.

As terras devolutas remontam ao período de descobrimento do Brasil pela metrópole Portuguesa, a qual, em 1504, formou a primeira capitania hereditária, em Fernando de Noronha/PE³⁰⁸, onde, curiosa e tecnicamente, é um distrito estadual, e não um município. Poucos anos depois esse sistema avançou pela colônia, dividindo

³⁰² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1220.

³⁰³ FORTINI, Cristiana. A função social dos bens públicos e o mito da imprescritibilidade. *Revista de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 5, n. 12, p. 113-122, abr./jun. 2004. p. 117.

³⁰⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 432.

³⁰⁵ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 925.

³⁰⁶ Art. 3º - A usucapião especial não ocorrerá nas áreas indispensáveis à segurança nacional, nas terras habitadas por silvícolas, nem nas áreas de interesse ecológico, consideradas como tais as reservas biológicas ou florestais e os parques nacionais, estaduais ou municipais, assim declarados pelo Poder Executivo, assegurada aos atuais ocupantes a preferência para assentamento em outras regiões, pelo órgão competente.

³⁰⁷ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 230.

³⁰⁸ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 296.

a costa nacional em capitânicas hereditárias e estas nas sesmarias, em que as vastas terras doadas pela Coroa estavam sujeitas ao comisso, e, diante do comum descumprimento pelo donatário (um “fidalgo”) das condições impostas, essas terras deveriam ser devolvidas (por isso “devolutas”) ao patrimônio real, conquanto, na realidade, muitas delas eram tomadas informalmente pelos posseiros para cultivo e moradia nesses latifúndios³⁰⁹. A distribuição desses latifúndios mediante sesmarias, aliada à corrente ocupação ilegítima dessas áreas, em uma promíscua relação do governante com particulares³¹⁰, tendo em vista a vastidão de terras e a dificuldade de controle, seguiu-se até as vésperas da Independência Brasileira, com oficial encerramento em julho de 1822³¹¹. Esse sistema legou duas características vivas do acervo imobiliário brasileiro até hoje: os bens imóveis originariamente são públicos (do Reino de Portugal), tornam-se particulares por ocupantes, via sesmaria ou posse, e restam concebidos residualmente, como o remanescente das terras não ocupadas, designadas terras devolutas³¹². Pontue-se que “[n]a Pátria Mãe não havia o reconhecimento da posse como autônoma; as terras ou eram de particulares ou do patrimônio imperial. Lá em Portugal não se admitia a posse, mas somente a mera ocupação.”³¹³. Nesse cenário, sobreveio a Lei de Terras de 1850, a Lei nº 601, de 18/09/1850, a qual promoveu, arrisca-se dizer, a primeira “regularização fundiária” no Brasil, já que, voltada a remediar o passado e olhando para o futuro, autorizou o posseiro/sesmeiro revalidar formalmente sua posse, caso tivesse promovido cultura (no sentido de plantio, subsistência) ou moradia, denominando, por exclusão, todas as demais terras como devolutas e insuscetíveis de apossamento nem usucapião³¹⁴; bem como criou-se o registro paroquial para a discriminação das terras e legitimação

³⁰⁹ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 940.

³¹⁰ SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009. p. 52.

³¹¹ CIRNE LIMA, Ruy. *Terras devolutas: história, doutrina, legislação*. Porto Alegre: Globo, 1935. p. 44.

³¹² MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 88-89.

³¹³ BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020. p. 61.

³¹⁴ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 334, 354, 357. O autor também conta que essa lei visava a regulamentar o domínio privado sobre terras no Brasil, pois, na primeira metade do século XIX, a principal propriedade era os escravos e não a terra, a qual muitas vezes nem tinha valor financeiro por causa da sua vastidão e das limitações da época para cultivo, observada a baixíssima densidade demográfica no país, o que não atraía interesse econômico à usucapião nem à regularização de propriedades. Assim, infere-se que pode não ser coincidência a lei em tela ter sido aprovada somente duas semanas depois da Lei nº 581/1850, a “Lei Eusébio de Queiroz”, a qual aboliu o tráfico de escravos; sob pressão do Reino Unido, principal potência econômica da época, depois da ignorada Lei Feijó (Lei de 7 de novembro de 1831), notoriamente conhecida como “lei para inglês ver”.

de posses (embora de tal registro, segundo o STJ³¹⁵, não decorra a propriedade); além de criminalizar as ocupações de terras devolutas e permitir “aviventar a já então indistinta linha divisória entre as terras do domínio do Estado e as do particular.”³¹⁶. Posteriormente, em 1891, a primeira Constituição Republicana já definia à União apenas as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras (parecido com o atual art. 20, II); em seguida sobreveio o CC/1916 com a imprescritibilidade de bens públicos, reforçada com o Decreto nº 22.785/33 e a aludida súmula 340 do STF. Sem embargo, as Cartas Magnas brasileiras do século XX, à exceção da atual, e as leis ordinárias 4.504/64 e 6.969/81, autorizavam a usucapião de terra devoluta em âmbito rural. Por seu turno, a Carta de Outubro aboliu essa possibilidade e, como transcrito, rechaçou a usucapião de bens públicos de qualquer espécie, inclusive sobre terras devolutas. Assim, estas podem ser definidas residualmente, como aqueles espaços públicos desafetados, não situados em faixas de fronteira, nem abrangidos pela Lei de Terras, tampouco legitimamente em poder particular³¹⁷; ou, em palavras da doutrina administrativista, terra devoluta é a porção de área não destinada a qualquer uso público nem legitimamente integrada ao patrimônio particular³¹⁸. Diante dos recortes apresentados ao objeto da presente pesquisa, forçoso assumir que há parcela de bens públicos desafetados e ocupados por particulares recaídos em terras devolutas, as quais, como visto na introdução desta obra, preenchem relevante espaço no vasto território do país; dado que ainda hoje remanescem grandes espaços de terras públicas com registros controvertidos ou sobrepostos, por não se terem sido destacadas ou demarcadas³¹⁹. Bem se nota que “embora consideradas [as terras

³¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 389.372/SC*. [...]. 3. **A origem da propriedade particular no Brasil ora advém das doações de sesmarias, ora é proveniente de ocupações primárias**. Ambas, para se transformarem em domínio pleno, deveriam passar pelo crivo da "revalidação" ou, quanto às "posses de fato", da "legitimação", procedimentos previstos nos arts. 4º e 5º da Lei nº 601, de 18/09/1850 (Lei de Terras). [...]. Ademais, mostra-se desarrazoada a interpretação que relativiza, 159 anos depois, literal disposição da **Lei de Terras, a qual visava, expressamente, estabilizar as relações fundiárias existentes no Brasil**, concedendo ao Estado a perseguida certeza jurídica em relação a terras, quer pertencentes a ele, quer pertencentes a particulares. 5. **Não há direito de propriedade decorrente do Registro Paroquial**. [...]. Por outro lado, sendo vedado ao possuidor ou sesmeiro hipotecar ou alienar o terreno antes de tirar título passado na respectiva Representação Provincial, infere-se que o direito de propriedade das glebas somente se aperfeiçoava com o registro do dito título, sendo irrelevante o cadastro realizado perante o Vigário Paroquial. 7. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Ernesto Stodieck Júnior. Recorrido: União. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revist_a/inteiroteor/?num_registro=200101525224&dt_publicacao=15/06/2009. Acesso: 21 jun. 2020. [g. n.].

³¹⁶ CIRNE LIMA, Ruy. *Terras devolutas: história, doutrina, legislação*. Porto Alegre: Globo, 1935. p. 65.

³¹⁷ RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1. p. 589.

³¹⁸ GASPARI, Diógenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 941.

³¹⁹ BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020. p. 62.

devolutas] bens públicos por não terem sido objeto de apropriação pelos particulares durante o processo de ocupação colonizadora, hoje significativa parcela destes bens se encontra na posse de particulares que a ela dão destinação econômica.”³²⁰.

De toda forma, um aspecto que outrora marcou muita divergência é a dúvida sobre em favor de quem milita a presunção de dono de uma área não registrada. Considerando que as terras eram originariamente públicas e transferidas ao particular inicialmente pelas sesmarias, há quem sustente que competiria a este a demonstração de propriedade³²¹, tendo em vista que o patrimônio estatal brasileiro foi constituído às avessas do modelo europeu – aqui o patrimônio era inicialmente público, quase tudo foi ocupado ao particular e, ao final, o que sobrou (inclusive o que naturalmente era inapropriável) constitui o patrimônio estatal³²². Em contraponto, de acordo com o princípio da função social da posse, defende-se que as terras devolutas apenas assim o são, caso o Estado elida a presunção em favor do particular, que lá conferiu uma utilidade em benefício (direto ou indireto) da coletividade, e demarque essas áreas, já que, antes disso, eram “coisas de ninguém”³²³. Nesta última vertente posicionou-se, por unanimidade, a Corte Especial do STJ, em julgamento no qual o ente público se desincumbiu do ônus de comprovar que as terras controvertidas eram devolutas e a fraude na cadeia dominial, cuja ementa segue colacionada, *in verbis*:

[...]. 4. Compete à 1ª Seção o julgamento de ações discriminatórias de terras devolutas, porquanto se trata de matéria eminentemente de direito público, concernente à delimitação do patrimônio estatal. 5. Nos termos do conceito de terras devolutas constante da Lei 601/1850, a natureza devoluta das terras é definida pelo critério de exclusão, de modo que ausente justo título de domínio, posse legítima ou utilização pública, fica caracterizada a área como devoluta, pertencente ao Estado-membro em que se localize, salvo as hipóteses excepcionais de domínio da União previstas na Constituição Federal. 6. *Omissis*. 7. **Diante da origem do instituto das terras devolutas e da sistemática estabelecida para a discriminação das terras, conclui-se que cabe ao Estado o ônus de comprovar a ausência de domínio particular, de modo que a prova da posse, seja por se tratar de prova negativa, de difícil ou impossível produção pelo Poder Público, seja por obediência aos preceitos da Lei 6.383/76.** [...]. 11. Embargos de divergência interpostos por Wilson Rondó Júnior e outros não providos. (EREsp 617428/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 04/06/2014, DJe 17/06/2014) [g. n.].

³²⁰ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 224.

³²¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1220.

³²² MARQUES NETO, Floriano de Azevedo, *op. cit.*, p. 91.

³²³ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 231.

Nesses espaços, há doutrinadores favoráveis à usucapião de bens públicos, em benefício de quem imprimiu destinação socioeconômica ao imóvel destituído de propósito coletivo, de acordo com o princípio da função social da propriedade, que é um postulado supremo ao qual se submete os entes particular e públicos³²⁴. Ultrapassando as vedações legais, afirma-se que não basta “para impedir esse efeito [usucapião de bens dominicais] uma proposição genérica que subtrai os bens públicos do raio de ação da prescrição aquisitiva.”³²⁵. Ademais, enquanto não discriminadas as terras devolutas³²⁶ pela lei de regência (Lei nº 6.383/76), que é um dever do Estado³²⁷, o ônus de comprovar a devolutividade do imóvel é do Poder Público e seria possível usucapi-las, em razão da ausência do termo terras devolutas no art. 99 do CC e no conceito residual de bens públicos previsto no artigo antecessor³²⁸. Em arremate, os bens dominicais não atendem a função social da propriedade pública, mas satisfaz mero interesse público secundário/patrimonial do Estado, de maneira que, à luz da relativização da supremacia do interesse público em cada caso concreto, seria mais adequado privilegiar os direitos fundamentais do particular de moradia e trabalho em detrimento do patrimônio estatal desafetado e distante das necessidades coletivas, conquanto de considerável valor econômico³²⁹. Com efeito, é certo que o Brasil até hoje convive com transtornos na regularização dessas terras, de maneira que também se colhe na doutrina a possibilidade de aplicar³³⁰, em face do Estado, a usucapião extrajudicial delas, criação do novo CPC no art. 216-A³³¹ da LRP, incluindo a alteração

³²⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5. p. 168.

³²⁵ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 153.

³²⁶ Registre-se o PL nº5843/2020, da Câmara dos Deputados, que visa a impor à União a discriminação imediata das terras devolutas que a interesse, e sucessivamente aos Estados as remanescentes, resguardando as afetadas à ocupação urbana, às quais é imposta a regularização. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2091996>. Acesso: 18 jun. 2020.

³²⁷ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 184.

³²⁸ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 121.

³²⁹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 680.

³³⁰ BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020. p. 68, 79.

³³¹ Art. 216-A. Sem prejuízo da via jurisdicional, é admitido o pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, que será processado diretamente perante o cartório do registro de imóveis da comarca em que estiver situado o imóvel usucapiendo, a requerimento do interessado, representado por advogado, instruído com: I - ata notarial lavrada pelo tabelião, atestando o tempo de posse do requerente e de seus antecessores, conforme o caso e suas circunstâncias, aplicando-se o disposto no art. 384 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil); II - planta e memorial descritivo assinado por profissional legalmente habilitado, com prova de anotação de responsabilidade técnica no respectivo conselho de fiscalização profissional, e pelos titulares de direitos registrados ou

da Lei nº 13.465/17 que estabeleceu o silêncio do confrontante como concordância (a redação primeva o reputava como discordância). Esticando tais argumentos, há quem sustente a usucapião de bem público especial, como uma desafetação tácita, “em decorrência de posse de terceiros, mansa, ininterrupta, por longuíssimo tempo, cerca de trinta, quarenta anos.”³³².

Além disso, a redação no *caput* do art. 188³³³ na CF vigente permitiria inferir uma dissociação³³⁴ entre terras públicas e dominicais, de modo que, sobre estas, haveria a possibilidade de usucapião, já que comporiam uma terceira categoria de bens. Nessa vertente, a conjunção aditiva “e” escrita na cabeça do artigo acima mencionado sugere que as terras devolutas compõem uma classe diferente de bens públicos e, portanto, usucapíveis³³⁵. No entanto, esse dispositivo contém um mero

averbados na matrícula do imóvel usucapiendo ou na matrícula dos imóveis confinantes; III - certidões negativas dos distribuidores da comarca da situação do imóvel e do domicílio do requerente; IV - justo título ou quaisquer outros documentos que demonstrem a origem, a continuidade, a natureza e o tempo da posse, tais como o pagamento dos impostos e das taxas que incidirem sobre o imóvel. §1º O pedido será autuado pelo registrador, prorrogando-se o prazo da prenotação até o acolhimento ou a rejeição do pedido. §2º Se a planta não contiver a assinatura de qualquer um dos titulares de direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo ou na matrícula dos imóveis confinantes, o titular será notificado pelo registrador competente, pessoalmente ou pelo correio com aviso de recebimento, para manifestar consentimento expresso em quinze dias, interpretado o silêncio como concordância. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017). §3º O oficial de registro de imóveis dará ciência à União, ao Estado, ao Distrito Federal e ao Município, pessoalmente, por intermédio do oficial de registro de títulos e documentos, ou pelo correio com aviso de recebimento, para que se manifestem, em 15 (quinze) dias, sobre o pedido. §4º O oficial de registro de imóveis promoverá a publicação de edital em jornal de grande circulação, onde houver, para a ciência de terceiros eventualmente interessados, que poderão se manifestar em 15 (quinze) dias. §5º *Omissis*. §6º Transcorrido o prazo de que trata o §4º deste artigo, sem pendência de diligências na forma do §5º deste artigo e achando-se em ordem a documentação, o oficial de registro de imóveis registrará a aquisição do imóvel com as descrições apresentadas, sendo permitida a abertura de matrícula, se for o caso. [...]. §9º A rejeição do pedido extrajudicial não impede o ajuizamento de ação de usucapião. §10. Em caso de impugnação do pedido de reconhecimento extrajudicial de usucapião, apresentada por qualquer um dos titulares de direito reais e de outros direitos registrados ou averbados na matrícula do imóvel usucapiendo e na matrícula dos imóveis confinantes, por algum dos entes públicos ou por algum terceiro interessado, o oficial de registro de imóveis remeterá os autos ao juízo competente da comarca da situação do imóvel, cabendo ao requerente emendar a petição inicial para adequá-la ao procedimento comum. [...]. § 15. No caso de ausência ou insuficiência dos documentos de que trata o inciso IV do caput deste artigo, a posse e os demais dados necessários poderão ser comprovados em procedimento de justificação administrativa perante a serventia extrajudicial, que obedecerá, no que couber, ao disposto no §5º do art. 381 e ao rito previsto nos arts. 382 e 383 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.

³³² ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 145.

³³³ Art. 188. A destinação de terras públicas e devolutas será compatibilizada com a política agrícola e com o plano nacional de reforma agrária. §1º A alienação ou a concessão, a qualquer título, de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares a pessoa física ou jurídica, ainda que por interposta pessoa, dependerá de prévia aprovação do Congresso Nacional. §2º Excetuam-se do disposto no parágrafo anterior as alienações ou as concessões de terras públicas para fins de reforma agrária.

³³⁴ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 231.

³³⁵ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 120.

reforço de expressão, uma vez que as terras devolutas constituem espécie de terras públicas, compondo-se das áreas sem registro nem cultivadas ou afetadas, ao lado das terras patrimoniais, as quais são aquelas identificadas por discriminação ou demarcação de terras³³⁶; assim, a referida conjunção contém um sentido inclusivo³³⁷. Esse foi o entendimento também do Pretório Excelso, curiosamente envolvendo as mesmas partes do julgado anterior, que rechaçou essa distinção, por meio de uma correta leitura desse dispositivo constitucional, de modo a extrair que a expressão “devolutas” corresponde a mero reforço textual, como inclusivo ao gênero das terras públicas. Confira-se:

[...]. 4. A dicção normativa do art. 188 da Constituição Federal não enseja o reconhecimento de distinção entre terras públicas e devolutas para fins de aquisição dessas por usucapião. 5. Agravos regimentais improvidos. (RE 834535 AgR-segundo, Relator(a): Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016.)

Nesse panorama, é certo que o tema da usucapião de bens públicos reclama maior reflexão³³⁸ e espaço no estudo do direito civil, administrativo e constitucional, em conformidade com a acertada observação de Daniel Carnacchioni: “A simples vedação da usucapião de bens públicos é um estímulo para o Estado manter sua inércia em relação à concretização de deveres fundamentais de assistência e social (deveres positivos de prestação) principalmente no âmbito urbanístico e ambiental.”³³⁹.

Sem embargo, a literalidade dos dispositivos constitucionais e legais é de clareza solar, de modo que os “avanços” hermenêuticos devem conformar-se com o milenar brocado jurídico “*in claris cessat interpretatio*”. Adicionalmente, o posicionamento majoritário³⁴⁰ atualmente na doutrina perfilha a imprescritibilidade de qualquer de propriedade do Poder Público, inclusive as terras devolutas, espécie do gênero bem dominical³⁴¹; observado, quanto a essas o prévio procedimento de discriminação, já que não se presumem terras públicas; cujo termo final é o registro

³³⁶ RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1. p. 590.

³³⁷ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p.222.

³³⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5. p. 168.

³³⁹ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 232.

³⁴⁰ ALMEIDA, Fabrício Bolzan. *Manual de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 585.

³⁴¹ AZEVEDO, Fábio de Oliveira. *Direito civil: Introdução e teoria geral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 351.

do bem público, e “[a] partir daí não se tem mais terra devoluta, mas apenas bem público dominical.”³⁴². Além disso, a mencionada distinção entre bens materialmente e formalmente públicos é obstada pela expressa dicção legal envolvendo o bem público, razão pela qual a prosperidade dessa distinção exige uma reformulação dos arts 98 e 99 do CC ou uma declaração de inconstitucionalidade deles, o que não se vislumbra no atual estágio do direito brasileiro³⁴³. Também se reforça com a opinião do atual Min. Edson Fachin, para quem “é inaceitável o raciocínio de que se o Estado não cumprisse o regulamento daquela Lei [Lei de Terras] procedendo a demarcação e discriminação, aí poder-se-ia cogitar da prescrição aquisitiva.”³⁴⁴. Discorda-se aqui, *data venia*, da afirmação de que essa vedação implica a permanência do abandono dos bens públicos, por ausência de mecanismo jurídico hábil a retirar os bens desse estado rumo a promoção de bem-estar³⁴⁵. Isso porque existem os diversos instrumentos supracitados, bem como a proibição em testilha não obsta a posse funcionalizada *ad interdicta* em bens públicos, que é um meio jurídico legítimo de desenvolvimento econômico e atenuação das desigualdades sociais³⁴⁶.

Calha mencionar a constatação de Maria Zanella di Pietro³⁴⁷, para quem é lamentável a vedação constitucional à usucapião de bens públicos, especialmente, diz a autora, no atual estágio evolutivo em que a propriedade saiu de plena e ilimitada para a submissão ao interesse público e social, haja vista que hoje mais se privilegia a função social da propriedade, o qual é um fator de limitação desse direito. Por isso, considera a autora um retrocesso a retirada do particular que cultiva a terra o acesso à propriedade pública. Com efeito, o constituinte originário fez uma opção política de impedir a usucapião de imóveis públicos em geral, para evitar, aparentemente, sob o agasalho do princípio da supremacia do interesse público, as indevidas apropriações de coisas públicas, as quais, ainda que não devidamente aproveitadas, conservam o potencial de servir ao povo, enquanto, se usucapida pelo particular, servirá apenas ao

³⁴² GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 942.

³⁴³ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p.204.

³⁴⁴ FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 61-62.

³⁴⁵ SILVA FILHO, Artur Marques da. O usucapião na atual Constituição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 107, n. 989, p. 465-483, mar. 2018. p. 477-478.

³⁴⁶ TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. *A propriedade e a posse: um confronto em torno da função social*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008. p. 348.

³⁴⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 741.

deleite deste³⁴⁸. Mas se pode cogitar que o particular utilizando ou cultivando a terra à subsistência atende mais aos valores constitucionais (precipualemente a dignidade da pessoa humana e o direito fundamental de moradia) do que a manutenção desse bem, à evidência inservível (se fosse útil, estaria em afetação ou uso), no acerco estatal, gerando custos³⁴⁹ de manutenção e gestão.

Nesse ponto, simples observar que basta, dentro de um republicano debate no Parlamento, em respeito ao princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II³⁵⁰), alterar o ordenamento jurídico, dentro das regras delimitadas, ou seja, mediante invocação do Poder Constituinte reformador, porquanto, certamente, essa disciplina não se sujeita ao rol de cláusulas pétreas elencadas no art. 60, §4º³⁵¹, da Lei Maior, as quais compõem o “núcleo duro” da Constituição Federal e são inalteráveis³⁵². Igualmente cabível uma lei ordinária para alterar o art. 200 do DL 9.760/46 e o art. 102 do CC/2002, o que seria de “necessidade iminente”³⁵³; com o fito de melhor conciliar normativamente os bens públicos desafetados, a função social, o interesse público e diversos valores constitucionais entrelaçados. Reforça-se que a propriedade pública, pela vetusta³⁵⁴ Súm. 340/STF, possui a garantia da imprescritibilidade, cuja supressão, à míngua de previsão normativa, por invocação da função social da posse, não se coaduna com a tradição legal do direito brasileiro nem favorece à segurança jurídica³⁵⁵.

De todo modo, é cediço que não existem direitos absolutos³⁵⁶. Nessa perspectiva, por um lado, deve ser protegido o particular que confere função social ao bem ocioso, concretizando valores fundamentais de moradia e trabalho. Por outro, o patrimônio público é voltado à realização de direitos fundamentais e também exige

³⁴⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1206-1207.

³⁴⁹ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 13.

³⁵⁰ Art. 5º. II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

³⁵¹ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: [...]. §4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais.

³⁵² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 36.

³⁵³ PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lilian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v.106, n.979, p. 129-149, maio. 2017. p. 144.

³⁵⁴ BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020. p. 80.

³⁵⁵ TAMAKI, Luiz Henrique. Função social da posse. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 104, n. 956, p. 53-86, jun. 2015. p. 75.

³⁵⁶ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 210.

proteção, em vista do indisponível interesse público³⁵⁷. Nesse ambiente, nos termos do atual ordenamento jurídico pátrio, os bens públicos afetados cumprem com a função social imposta na CF, são materialmente públicos e merecem ampla defesa contra a usucapião³⁵⁸. Os bens públicos desafetados também possuem, mesmo que indiretamente ou meramente patrimonial, um resquício de interesse público, pelo que se impõe uma diferença em relação aos bens exclusivamente particulares, já que as coisas públicas estão fora do comércio³⁵⁹, logo são imprescritíveis e inincorporáveis ao patrimônio individual³⁶⁰. Outrossim, em razão do formato republicano que rege o país, “não faria sentido permitir que particulares se apropriassem de bens públicos quaisquer por força de posse prolongada e a despeito do comportamento do proprietário estatal.”³⁶¹.

Diante do exposto, a “pedra de equilíbrio” nessa celeuma repousa na configuração da posse de bens públicos desafetados, como será defendido no último capítulo, de modo a resguardar a propriedade pública e, simultaneamente, impô-la à função social. Com isso, valoriza-se corretamente o particular que se comporta em harmonia com os ditames constitucionais, oponíveis à propriedade pública, sobretudo a dignidade da pessoa humana, o direito fundamental de moradia e o princípio da função social da propriedade, o qual é norteador da política urbana e rural³⁶².

Conclui-se que é defeso aos particulares usucapir bens públicos, em razão das eloquentes vedações escritas na CF e na lei civil, razão pela qual a imprescritibilidade dos bens públicos, de qualquer espécie, constitui uma regra absoluta³⁶³. Em acréscimo, José Carvalho Filho³⁶⁴ revela-se entusiasta dessa vedação, *in litteris*:

³⁵⁷ MARÇAL, Thaís Boia. A posse dos bens públicos. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 73, p. 73-90, ago./set. 2017. p. 75.

³⁵⁸ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 232.

³⁵⁹ PÁDUA, Felipe Bizinoto Soares de. Elementos gerais da usucapião. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 21, n. 104, p. 147-168, abr./jun. 2020. p. 163.

³⁶⁰ FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 60.

³⁶¹ MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. *In*: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3. p. 171.

³⁶² SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009. p. 50.

³⁶³ REMÉDIO, José Antônio. *Direito Administrativo*. 3. ed. São Paulo: Verbatim, 2018. p. 531.

³⁶⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1219-1220.

A imprescritibilidade significa que os bens públicos são insuscetíveis de aquisição por usucapião, e isso independentemente da categoria a que pertençam. Houve, é bem verdade, inúmeros questionamentos a respeito dessa característica especial dos bens públicos. Contudo, o Direito brasileiro sempre dispensou aos bens públicos essa proteção, evitando que, por meio do usucapião, pudessem ser alienados como o são os bens privados, quando o possuidor mantém a posse dos bens por determinado período. Atualmente, a Constituição estabelece regra específica a respeito, dispondo, no art. 183, §3º, que os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião, norma, aliás, repetida no art. 191, relativa a imóveis públicos rurais. Desse modo, mesmo que o interessado tenha a posse de bem público pelo tempo necessário à aquisição do bem por usucapião, tal como estabelecido no direito privado, não nascerá para ele o direito de propriedade, porque a posse não terá idoneidade de converter-se em domínio pela impossibilidade jurídica do usucapião. [...]. Há entendimentos no sentido de que os bens dominicais seriam usucapíveis e que o art. 188 da CF, por ter-se referido conjuntamente a terras públicas e terras devolutas, teria criado outra categoria de bens públicos, admitindo o usucapião dessas últimas. Ousamos discordar, *data venia*, de semelhante pensamento. No primeiro caso, os bens dominicais se enquadram como bens públicos, estando, portanto, protegidos contra a prescrição aquisitiva. No segundo, houve, de fato, impropriedade no texto constitucional, mas a interpretação sistemática não conduz à criação de nova categoria de bens públicos. As terras devolutas, [...], se inserem nos bens públicos, de modo que a elas também terá que ser estendida a garantia constitucional. O novo Código Civil espancou qualquer dúvida que ainda pudesse haver quanto à imprescritibilidade dos bens públicos, seja qual for sua natureza. Nele se dispõe expressamente que “os bens públicos não estão sujeitos a usucapião.” (art. 102). Como a lei não distinguiu, não caberá ao intérprete distinguir, de modo que o usucapião não poderá atingir nem os bens imóveis nem os bens móveis. É verdade que há entendimento no sentido de que é vedado o usucapião apenas sobre bens materialmente públicos, assim considerados aqueles em que esteja sendo exercida atividade estatal, e isso porque somente estes estariam cumprindo função social. Dissentimos, *concessa venia*, de tal pensamento, e por mais de uma razão: a uma, porque nem a Constituição nem a lei civil distinguem a respeito da função executada nos bens públicos e, a duas, porque o atendimento, ou não, à função social somente pode ser constatado em se tratando de bens privados; bens públicos já presumidamente atendem àquela função por serem assim qualificados.

Em termos jurisprudenciais, o órgão de cúpula do Poder Judiciário brasileiro em matéria infraconstitucional comum assentou que os bens públicos, incluindo-se aqueles desatrelados a um interesse público, são inusucapíveis³⁶⁵. Essa vedação

³⁶⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma) *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1516627/AL*. [...]. 3. A CEF integra o SFH, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia. 4. **Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social**, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. 5. **O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível**. 6. Agravo interno do recurso especial não provido. Agravante: José Edmilson Soares Cruz e outra. Agravado: Caixa Econômica Federal. Relatora: Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/08/2018, DJe 04/09/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201500387437&dt_publicacao=04/09/2018. Acesso em: 19 fev. 2020. [g. n.]

também almeja impedir a grave realidade de grilagem de terras, arraigada em títulos ou registros viciados, que não permite a usucapião tabular (art. 1.242, §único³⁶⁶ c/c art. 214, §5^o,³⁶⁷ Lei nº 6.015/73 – a Lei de Registros Públicos) por força da prevalência da função social, ainda que haja plantação ou criação de animais, em detrimento da usurpação de terra estatal, sob pena de erosão do sistema ao invés de preservá-lo³⁶⁸. Essa restrição, especificamente para terras devolutas foi reiterada recentemente pelo Tribunal da Cidadania, em acórdão, cuja parte da ementa, no que importa, aduz:

1. Afastada a existência de terra devoluta de domínio da União Federal, no caso, firma-se a competência da Justiça estadual para o julgamento da ação discriminatória. 2. Ausente interesse da União, não há que se falar em litisconsórcio necessário com o respectivo ente federativo. [...]. **6. Conforme a jurisprudência desta Corte, não há usucapião sobre terras devolutas.** 7. *Omissis*. 8. O acórdão possui fundamentação extensa e completa, não havendo que se falar em nulidade por sua insuficiência. 9. A reversão das conclusões alcançadas pela origem, de outro lado, incorre na vedação da Súmula 7/STJ. 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. (REsp 1339270/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018) [g. n.].

Para encerrar o capítulo, foi visto que o Poder Público é obrigado a promover função social nos seus bens, mas não deve fazê-lo por invasão deliberada de bens privados para tal desidrato. Nos casos de bens particulares localizados em áreas de interesse público para a implementação de políticas públicas, uma alternativa ao alcance do ente federado é a desapropriação, a qual, pressupõe, via de regra, prévia indenização em dinheiro – art. 5^o, XXIV, CF³⁶⁹. Porém, em determinadas ocasiões, o Poder Público sumariamente invade certa área, pretensamente para promover a função social, caracterizando-se desapropriação indireta, com espreque no art. 35³⁷⁰ do Decreto-Lei nº 3.365/41, cuja constitucionalidade é questionada³⁷¹. A função social

³⁶⁶ 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.

³⁶⁷ Art. 214 As nulidades de pleno direito do registro, uma vez provadas, invalidam-no, independentemente de ação direta. [...]. §5^o A nulidade não será decretada se atingir terceiro de boa-fé que já tiver preenchido as condições de usucapião do imóvel. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004).

³⁶⁸ DEVISATE, Rogério. Usucapião tabular: análise sistêmica para que não seja sanatória da “grilagem” presente na realidade fundiária brasileira. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 17, n. 65, p. 207-235, maio. 2014. p. 211,224.

³⁶⁹ Art. 5^o, XXIV: A lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição.

³⁷⁰ Art. 35. Os bens expropriados, uma vez incorporados à Fazenda Pública, não podem ser objeto de reivindicação, ainda que fundada em nulidade do processo de desapropriação. Qualquer ação, julgada procedente, resolver-se-á em perdas e danos.

³⁷¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019. p. 385.

sim deve ser perseguida pela Administração diuturnamente, especialmente para cumprir os objetivos elencados na Carta de Outubro, porém sempre balizada pelo princípio da juridicidade. Como é intuitivo, trata-se de procedimento odioso³⁷², já que, mesmo municiado pela função social, o Estado não pode livre e deliberadamente afetar um bem particular e *manu militari*, impor nele um regime público forçadamente, ao arrepio dos ditames constitucionais, sob pena de sanções³⁷³. Tal instrumento à mão do Estado não se confunde com o poder extroverso, decorrente da imperatividade dos atos administrativos, ao revés, é faticamente um esbulho possessório em face de um cidadão³⁷⁴. Por isso, quando o Poder Público simplesmente adota medidas de urbanização de área invadida por terceiros, não há essa desapropriação indireta³⁷⁵, o que se verifica, ao contrário, quando ele se omite em relação à determinação judicial de repelir essa invasão, e poderá, ainda, ser responsabilizado a indenizar o proprietário esbulhado por possuidores funcionalizantes de baixa renda³⁷⁶, nos termos

³⁷² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1219-1220.

³⁷³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. p. 1189-1190.

³⁷⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 219.

³⁷⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma) *Recurso Especial nº 1770001/AM*. 1. Não se imputa ao Poder Público a responsabilidade integral por alegada desapropriação indireta quando, em gleba cuja ocupação por terceiros apresenta situação consolidada e irreversível, limita-se a realizar serviços públicos de infraestrutura, sem que tenha concorrido para o esbulho ocasionado exclusivamente por particulares. 2. Assim, na medida em que o Poder Público não pratica o ato ilícito denominado "apossamento administrativo" nem, portanto, toma a propriedade do bem para si, não deve responder pela perda da propriedade em desfavor do particular, ainda que realize obras e serviços públicos essenciais para a comunidade instalada no local. 3. Recurso especial provido. Recorrente: Estado do Amazonas. Recorrido: João Brandt Neto – Espólio. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 05/11/2019, DJe 07/11/2019. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802590087&dt_publicacao=07/11/2019. Acesso em: 05 mar. 2020.

³⁷⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1442440/AC*. 1. **Omissis**. 2. Hipótese em que a parte autora, **a despeito de ter conseguido ordem judicial de reintegração de posse desde 1991, encontra-se privada de suas terras até hoje**, ou seja, há mais de 2 (duas) décadas, sem que tenha sido adotada qualquer medida concreta para obstar a constante invasão do seu imóvel, seja por **ausência de força policial para o cumprimento do mandado reintegratório**, seja em decorrência dos inúmeros incidentes processuais ocorridos nos autos ou em face da constante ocupação coletiva ocorrida na área, por milhares de famílias de baixa renda. [...]. 9. Não se olvida a existência de julgados desta Corte de Justiça no sentido de que "inexiste desapossamento por parte do ente público ao realizar obras de infraestrutura em imóvel cuja invasão já se consolidara, pois a simples invasão de propriedade urbana por terceiros, mesmo sem ser repelida pelo Poder Público, não constitui desapropriação indireta" (AgRg no REsp 1.367.002/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013). 10. Situação em que tal orientação não se aplica ao caso estudado, pois, diante dos fatos delineados no acórdão recorrido, **não há dúvida de que os danos causados à proprietária do imóvel decorreram de atos omissivos e comissivos da administração pública, tendo em conta que deixou de fornecer a força policial necessária para o cumprimento do mandado reintegratório, ainda na fase inicial da invasão, permanecendo omissa quanto ao surgimento de novas habitações irregulares**, além de ter realizado obras de infraestrutura no local, com o objetivo de garantir a função social da propriedade, circunstâncias que ocasionaram o desenvolvimento urbano da área e a desapropriação direta de parte

do En. 308/CJF³⁷⁷; com a oitiva do *Parquet* (En. 305/CJF³⁷⁸). Por oportuno, destaca-se o julgamento no STJ pela Primeira Seção do tema 1019³⁷⁹ da repercussão geral da Corte, em meados de 2019, em nítida superação da Súm. 119³⁸⁰ (editada sob a égide do CC/1916), pelo entendimento de que, em paralelo com o art. 1.238³⁸¹ do CC/2002, o prazo prescricional do particular por indenizações contra o Estado é decenal, desde que ele haja efetuado melhorias no local; caso contrário, o prazo será de 15 anos.

Ante o exposto, extrai-se que, é exigível do Poder Público o atingimento da função social de seus bens, já que a Constituição não os isenta de cumpri-la, cuja ausência pode legitimar a ocupação irregular do particular como posse, instituto jurídico tutelável constitucionalmente³⁸²; conquanto, em razão da forte e expressa vedação também constitucional, esta não possa convolar-se em usucapião, independentemente do lapso temporal transcorrido. Diante desse cenário em termos constitucionais, tendo em vista que o tema é alcançado pela recente Lei nº 13.465/17, cumpre analisar, no capítulo seguinte, no plano infraconstitucional, a posse efetiva de bens públicos desafetados, em razão dos desafios frutos da referida lei, em especial a nomenclatura empregada pelo legislador ordinário.

do bem. 11. O Município de Rio Branco, juntamente com o Estado do Acre, constituem sujeitos passivos legítimos da indenização prevista no art. 1.228, §5º, do CC/2002, visto que os possuidores, por serem hipossuficientes, não podem arcar com o ressarcimento dos prejuízos sofridos pelo proprietário do imóvel (ex vi do Enunciado 308 Conselho da Justiça Federal). [...]. 15. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa extensão, desprovidos. Recorrente: Município de Rio Branco e outros. Recorrido: Os mesmos. Relator: Ministro Gurgel de Faria, julgado em 07/12/2017, DJe 15/02/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201400582864&dt_publicacao=15/02/2018. Acesso em: 05 mar. 2020. [g. n.]

³⁷⁷ A justa indenização devida ao proprietário em caso de desapropriação judicial (art. 1.228, §5º) somente deverá ser suportada pela Administração Pública no contexto das políticas públicas de reforma urbana ou agrária, em se tratando de possuidores de baixa renda e desde que tenha havido intervenção daquela nos termos da lei processual. Não sendo os possuidores de baixa renda, aplica-se a orientação do Enunciado 84 da I Jornada de Direito Civil. [En. 84/CJF: A defesa fundada no direito de aquisição com base no interesse social (art. 1.228, §§4º e 5º, do novo Código Civil) deve ser arguida pelos réus da ação reivindicatória, eles próprios responsáveis pelo pagamento da indenização.]

³⁷⁸ Tendo em vista as disposições dos §§3º e 4º do art. 1.228 do Código Civil, o Ministério Público tem o poder-dever de atuar nas hipóteses de desapropriação, inclusive a indireta, que encerrem relevante interesse público, determinado pela natureza dos bens jurídicos envolvidos.

³⁷⁹ Disponível em: http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&sg_classe=REsp&num_processo_classe=1757352. Acesso em: 19 fev. 2020.

³⁸⁰ A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos.

³⁸¹ 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.

³⁸² ZAVASCKI, Teori Albino. A tutela da posse na Constituição e no Novo Código Civil. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 5, p. 50-61, jan./jun. 2005. p. 58.

2 O ENQUADRAMENTO DA OCUPAÇÃO FUNCIONALIZADA DE BENS PÚBLICOS DOMINICAIS PELA LEI Nº 13.465/17

A Lei nº 13.465/17, fruto da conversão, com alterações, da MPr nº 759/2016, de 22 de dezembro de 2016, é a mais recente Lei de Regularização Fundiária no país, e considerada a maior iniciativa legislativa no assunto³⁸³, da qual se espera a redução do passivo fundiário urbano no Brasil, a partir de polêmicas modificações no mundo jurídico. Tão polêmicas que, a despeito de pouco tempo de vigência, é alvo de três ações diretas de inconstitucionalidade (ADI) na Suprema Corte. Refogem ao escopo do trabalho os reflexos jurídicos e práticos das alegadas inconstitucionalidades apresentadas pelos autores, em defesa da proteção do patrimônio público e na crítica da falta de debate na sociedade³⁸⁴, à exceção de uma questão pontual criada nessa lei para a regularização fundiária urbana de interesse social ou específico (definidas nos incisos³⁸⁵ do *caput* do art. 13 da lei) e questionada em todas as ações – a legitimação fundiária; a qual será analisada a seguir em confronto com a legitimação de posse. Com efeito, a regularização fundiária designa “o procedimento pelo qual se busca tornar lícita, isto é, amparada pelo Direito, a ocupação da terra nos casos em que o acesso àquele bem tenha ocorrido de modo irregular (...) [com vistas] a revestir com maiores proteções a posse existente sobre determinado imóvel.”³⁸⁶. A legitimação fundiária é o instrumento criado nessa nova lei para contribuir com essas maiores proteções, em benefício do direito fundamental de moradia. A nova lei também revogou todo o capítulo referente à REURB na Lei nº 11.977/09, conhecida como “Lei do Minha Casa, Minha Vida” com o pretexto de atualizá-la e compatibilizá-la aos municípios menos estruturados no tema, muitos deles sequer com plano diretor.

³⁸³ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli *et al.* Análise social da pós-titulação na regularização fundiária de interesse social brasileira. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 32-46, dez./jan. 2018. p. 34.

³⁸⁴ PREVEDELLO, Alexandre. Instrumento de legitimação fundiária e inconstitucionalidade parcial sem redução de texto. *Revista da ESDM*, Porto Alegre, v. 5, n. 9, p. 49-61, 2019. p. 50.

³⁸⁵ Art. 13. A Reurb compreende duas modalidades: I - Reurb de Interesse Social (Reurb-S) - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Executivo municipal; e II - Reurb de Interesse Específico (Reurb-E) - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada na hipótese de que trata o inciso I deste artigo.

³⁸⁶ OLIVEIRA, Isabel Cristina Eiras de. *Estatuto da Cidade: para compreender*. Rio de Janeiro: IBAM, 2001. Disponível em: https://polis.org.br/wp-content/uploads/estatuto_cidade_compreender.pdf. Acesso em: 30 abr. 2020. p. 41.

Por oportuno, pontue-se brevemente, em sede de direito intertemporal, que as posses reconhecidas pelo Poder Público antes dessa lei de 2009 constituem título possessório, conforme o En. 563/CJF³⁸⁷. Outrossim, é possível utilizar os instrumentos novos da REURB, notadamente a legitimação fundiária, para os processos administrativos em curso antes da vigência da nova lei³⁸⁸. Essas interpretações são fundamentadas na dignidade da pessoa humana e no princípio urbanístico da coesão dinâmica das normas urbanísticas, as quais devem eficazmente ser aplicadas em conjunto, e não isoladamente, primando pela solução real dos entraves urbanísticos³⁸⁹; considerando a política pública de regularização fundiária como instrumento do Direito urbanístico³⁹⁰.

2.1 AS INSUBSISTENTES ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE

A ADI é uma espécie de ação dirigida originariamente ao Supremo Tribunal Federal, no exercício da jurisdição constitucional, com legitimidade ativa restrita ao rol taxativo do art. 103,³⁹¹ CF, destinada a questionar, em sede de controle abstrato e concentrado, a inconstitucionalidade de lei, ato normativo primário federal ou estadual

³⁸⁷ O reconhecimento da posse por parte do Poder Público competente anterior à sua legitimação nos termos da Lei n. 11.977/2009 constitui título possessório.

³⁸⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 534.

³⁸⁹ FRANCISCO, Ronaldo Vieira; GOLDFINGER, Fábio Ianni. *Direito Urbanístico*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 20.

³⁹⁰ FONTENELLE, Adriana Morato. *A regularização fundiária urbana do "condomínio" Porto Rico, Santa Maria, Distrito Federal, como essencial ao cumprimento do direito social à moradia digna e adequada*. 2017. 151 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2017. p. 69.

³⁹¹ Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade: I - o Presidente da República; II - a Mesa do Senado Federal; III - a Mesa da Câmara dos Deputados; IV a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; V o Governador de Estado ou do Distrito Federal; VI - o Procurador-Geral da República; VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; VIII - partido político com representação no Congresso Nacional; IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional. §1º O Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal. §2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias. §3º Quando o Supremo Tribunal Federal apreciar a inconstitucionalidade, em tese, de norma legal ou ato normativo, citará, previamente, o Advogado-Geral da União, que defenderá o ato ou texto impugnado.

(art. 102³⁹², CF); cuja procedência, pelo mínimo de 06 (seis) votos dos Ministros da Corte (art. 23³⁹³ da Lei nº 9.868/99), conduz à proclamação da inconstitucionalidade da norma impugnada (art. 24³⁹⁴ desta lei). O resultado é irrecorrível e irrevocável, à exceção dos embargos de declaração (art. 26³⁹⁵), que é um recurso (art. 994, IV,³⁹⁶ CPC/2015) voltado a objetivamente solucionar contradição, erro material, obscuridade ou omissão na decisão recorrida (art. 1.022³⁹⁷ desta lei). Os efeitos desse tipo de julgamento, em geral, são *ex tunc* e com efeitos vinculantes (art. 102, §2º, CF), em exceção, são *ex nunc*, por razões de segurança jurídica ou interesse social, com a aprovação de, no mínimo, 08 (oito) ministros, correspondentes a dois terços do Plenário da Suprema Corte (art. 27³⁹⁸, Lei nº 9.868/99).

Em face da nova Lei de Regularização Fundiária, foram ajuizadas três ADI, todas sob a relatoria originária, por prevenção, do Min. Luiz Fux – a ADI 5771³⁹⁹, pelo

³⁹² Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal. §1º A arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei. §2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. §3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

³⁹³ Art. 23. Efetuado o julgamento, proclamar-se-á a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da disposição ou da norma impugnada se num ou noutro sentido se tiverem manifestado pelo menos seis Ministros, quer se trate de ação direta de inconstitucionalidade ou de ação declaratória de constitucionalidade. Parágrafo único. Se não for alcançada a maioria necessária à declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, estando ausentes Ministros em número que possa influir no julgamento, este será suspenso a fim de aguardar-se o comparecimento dos Ministros ausentes, até que se atinja o número necessário para prolação da decisão num ou noutro sentido.

³⁹⁴ Art. 24. Proclamada a constitucionalidade, julgar-se-á improcedente a ação direta ou procedente eventual ação declaratória; e, proclamada a inconstitucionalidade, julgar-se-á procedente a ação direta ou improcedente eventual ação declaratória.

³⁹⁵ Art. 26. A decisão que declara a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em ação direta ou em ação declaratória é irrecorrível, ressalvada a interposição de embargos declaratórios, não podendo, igualmente, ser objeto de ação rescisória.

³⁹⁶ Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos: [...]. IV - embargos de declaração;

³⁹⁷ Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material. Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que: I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento; II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

³⁹⁸ Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

³⁹⁹ Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5255150>. Acesso em: 12 fev. 2020.

então Procurador-Geral da República Rodrigo Janot; a ADI 5787⁴⁰⁰, pelo Partido dos Trabalhadores; e a ADI 5883⁴⁰¹, pela entidade de classe Instituto de Arquitetos do Brasil; restando todas submetidas ao rito abreviado do art. 12⁴⁰² da Lei nº 9.868/99, com análise postergada do pleito liminar ao Plenário; com parecer de lavra da então Procuradora-Geral da República Raquel Dodge pelo integral conhecimento e provimento; e hoje sob a relatoria do Min. Dias Toffoli, pois o primevo relator assumiu em 2020 a Presidência da Corte. E todas⁴⁰³ atacam a polêmica⁴⁰⁴ legitimação fundiária, conceituada no art. 11, VII⁴⁰⁵, da Lei nº 13.465/17 (pelo qual não existe legitimação fundiária fora da REURB) e alegadamente condescendente com a grilagem de terras, destruição do meio ambiente, e a devastação do patrimônio público. De todo modo, recorta-se aqui para a análise da suposta inconstitucionalidade da legitimação fundiária porquanto, à luz do objeto da presente pesquisa, é a ferramenta jurídica diretamente disponível ao ocupante de bem público, que lá emprega a função social, para sua regularização; por isso, corroborando as justificativas apresentadas, afirma-se doutrinariamente que “[e]m termos de inovação legislativa, a criação do modelo jurídico da legitimação fundiária é o ‘locus’ privilegiado para a controvérsia jurídica.”⁴⁰⁶.

Nesse panorama, primeiramente, transcreve-se o dispositivo legal referente à legitimação fundiária:

Art. 23. A legitimação fundiária constitui forma originária de aquisição do direito real de propriedade conferido por ato do poder público, exclusivamente no âmbito da Reurb, àquele que detiver em área pública ou possuir em área privada, como sua, unidade imobiliária com destinação urbana, integrante de núcleo urbano informal consolidado existente em 22 de dezembro de 2016.

⁴⁰⁰ Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5277531>. Acesso em: 12 fev. 2020.

⁴⁰¹ Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5342200>. Acesso em: 12 fev. 2020.

⁴⁰² Art. 12. Havendo pedido de medida cautelar, o relator, em face da relevância da matéria e de seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica, poderá, após a prestação das informações, no prazo de dez dias, e a manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de cinco dias, submeter o processo diretamente ao Tribunal, que terá a faculdade de julgar definitivamente a ação.

⁴⁰³ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. *Anais Eletrônicos* [...]. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

⁴⁰⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 365.

⁴⁰⁵ Art. 11. Para fins da Lei, consideram-se: VII - legitimação fundiária: mecanismo de reconhecimento da aquisição originária do direito real de propriedade sobre unidade imobiliária objeto da Reurb.

⁴⁰⁶ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 272.

§ 1º Apenas na Reurb-S, a legitimação fundiária será concedida ao beneficiário, desde que atendidas as seguintes condições: I - o beneficiário não seja concessionário, foreiro ou proprietário de imóvel urbano ou rural; II - o beneficiário não tenha sido contemplado com legitimação de posse ou fundiária de imóvel urbano com a mesma finalidade, ainda que situado em núcleo urbano distinto; e III - em caso de imóvel urbano com finalidade não residencial, seja reconhecido pelo poder público o interesse público de sua ocupação. §2º Por meio da legitimação fundiária, em qualquer das modalidades da Reurb, o ocupante adquire a unidade imobiliária com destinação urbana livre e desembaraçada de quaisquer ônus, direitos reais, gravames ou inscrições, eventualmente existentes em sua matrícula de origem, exceto quando disserem respeito ao próprio legitimado. §3º Deverão ser transportadas as inscrições, as indisponibilidades ou os gravames existentes no registro da área maior originária para as matrículas das unidades imobiliárias que não houverem sido adquiridas por legitimação fundiária. §4º Na Reurb-S de imóveis públicos, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e as suas entidades vinculadas, quando titulares do domínio, ficam autorizados a reconhecer o direito de propriedade aos ocupantes do núcleo urbano informal regularizado por meio da legitimação fundiária. §5º Nos casos previstos neste artigo, o poder público encaminhará a CRF para registro imediato da aquisição de propriedade, dispensados a apresentação de título individualizado e as cópias da documentação referente à qualificação do beneficiário, o projeto de regularização fundiária aprovado, a listagem dos ocupantes e sua devida qualificação e a identificação das áreas que ocupam. §6º Poderá o poder público atribuir domínio adquirido por legitimação fundiária aos ocupantes que não tenham constado da listagem inicial, mediante cadastramento complementar, sem prejuízo dos direitos de quem haja constado na listagem inicial.

Gize-se, *en passant*, que há críticas sobre a legitimação fundiária em área privada, por equipará-la a um confisco⁴⁰⁷, usucapião⁴⁰⁸ ou a uma desapropriação extrajudicial⁴⁰⁹, já que os proprietários privados perdem para terceiros a titularidade sem indenização, em possível afronta ao mencionado art. 5º, XXIV, CF, à disciplina constitucional sobre a usucapião, bem como ao art. 243⁴¹⁰, também da Lei Maior. Sem aprofundar nesse aspecto, uma vez que o foco é a incidência da legitimação fundiária em área pública, há que se reputar ilícito o ato do proprietário contrário à função social e que se frisar a destacada função socioeconômica desse instrumento.

⁴⁰⁷ REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 57.

⁴⁰⁸ OLIVESKI, Marco Aurélio Marques *et al.* As políticas públicas de parcelamento e uso do solo urbano: uma nova análise da nova lei federal de regularização fundiária e o direito à moradia em áreas urbanas. *(Re)pensando Direito*, Santo Ângelo, v. 08, n. 15, p. 25-44, jan./jul. 2018. p. 41.

⁴⁰⁹ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 274.

⁴¹⁰ Art. 243. As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º. Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei.

No que tange à legitimação fundiária em áreas públicas, o primeiro ponto combatido pelos autores das referidas ações é a inexistência dos requisitos constitucionais de relevância e urgência (art. 62, *caput*,⁴¹¹ CF) para justificar a edição da Medida Provisória nº 759/2019, a qual fora convertida na lei impugnada. Contudo, sem prejuízo do raro e residual⁴¹² controle jurisdicional repressivo de constitucionalidade em face desses requisitos, afirmou o Plenário da Suprema Corte⁴¹³ que tais requisitos se encontram na lédima discricionariedade do Presidente da República. Adicionalmente, perfilha-se o entendimento, sufragado também pelo Pleno do STF⁴¹⁴, de que a conversão da MPr em lei convalida, de imediato, a relevância e urgência da disciplina, de modo que, considerando-se a inconstitucionalidade aventada, ela é meramente formal e o autônomo projeto de lei de conversão suprime essa eiva; culminando no esvaziamento do objeto das ADI nesse ponto⁴¹⁵.

⁴¹¹ Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

⁴¹² Não obstante a medida provisória ser um ato normativo primário (art. 59, V, CF), a participação do Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade, pelas peculiaridades dessa espécie normativa, contribui para a politização da justiça. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 2. p. 84.

⁴¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário) *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2150/DF*. Os dispositivos em referência, ao atribuírem aos órgãos de trânsito o registro de ônus reais sobre veículos automotivos de qualquer espécie, não ofendem as normas constitucionais indicadas. Os requisitos de relevância e urgência para edição de medida provisória são de apreciação discricionária do Chefe do Poder Executivo, não cabendo, salvo os casos de excesso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Entendimento assentado na jurisprudência do STF. Ação julgada improcedente. Requerente: Associação Nacional dos Notários e Registradores do Brasil. Requerido: Presidente da República. Relator(a): Min. Ilmar Galvão, julgado em 11/09/2002, DJ 29/11/2002. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375341>. Acesso em: 25 mar. 2020.

⁴¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1721/DF*. 1. **A conversão da medida provisória em lei prejudica o debate jurisdicional acerca da "relevância e urgência" dessa espécie de ato normativo.** 2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, *caput* e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade. 3. *Omissis*. 4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmago de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. Às expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador. [...]. 7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97. [g. n.]. Requerente: Partido Democrático Trabalhista e outros. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator(a): Ministro Carlos Britto, julgado em 11/10/2006, DJe 28/06/2007. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=469598>. Acesso em: 26 mar. 2020.

⁴¹⁵ OLIVEIRA, Clarice G.; AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Medida provisória e controle de constitucionalidade: relevância, urgência e pertinência temática. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 3, p. 748-763, 2017. p. 754-756.

Meritoriamente, levanta-se a inconstitucionalidade da regularização fundiária em função da ausência de lapso temporal de ocupação e delimitação da área ocupada, os quais são requisitos constitucionalmente exigidos para o usucapião e, por isso, seriam indispensáveis. Nesse esquadro, a legitimação fundiária restaria inconstitucional por permitir a distribuição de áreas públicas, ao arrepio dos estudados arts. 183 e 191 da Lei Maior, fragilizando o sistema de proteção da propriedade estatal por permitir uma usucapião de bens públicos com outra roupagem.

No entanto, é essencial firmar que a legitimação fundiária não é sinônimo de usucapião, trata-se de institutos jurídicos diferentes⁴¹⁶, posto que ambos, dentre outros, possam ser empregados como instrumentos da regularização fundiária urbana (art. 15, I e II,⁴¹⁷ Lei nº 13.465/17). Lembre-se, ademais, como visto ao final do capítulo anterior, da vasta doutrina que defende a usucapibilidade de alguns bens públicos, de modo que, nessa linha, é possível inferir, sem delongas, a constitucionalidade da legitimação fundiária. Não obstante, mesmo perfilhando-se a jurisprudência majoritária no sentido da inusucapibilidade dos bens públicos, também se nota a constitucionalidade da legitimação fundiária.

Isso porque esse instituto está alicerçado no lúdimo exercício do Poder Legislativo, em respeito ao princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II), haja vista a inexistência de vedação constitucional à criação de novas formas de aquisição da propriedade; ao contrário, especialmente em âmbito privado (onde tudo que não é legalmente proibido, é permitido; ao inverso do âmbito público, onde só se pode fazer o que a lei permite), é natural que o legislador ordinário crie novos institutos jurídicos, de acordo com a realidade. Assim, em que pese a CF mencionar somente a usucapião e a concessão de uso no art. 183, remanesce viável o legislador ordinário criar outras espécies de aquisição de propriedade; por exemplo, o art. 1.248⁴¹⁸ do CC/2002 permite a acessão, e não se cogita inconstitucional por falta de previsão na Lei Maior. Igualmente, a despeito do silêncio constitucional, não se insurge por inconstitucional

⁴¹⁶ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 273.

⁴¹⁷ Art. 15. Poderão ser empregados, no âmbito da Reurb, sem prejuízo de outros que se apresentem adequados, os seguintes institutos jurídicos: I - a legitimação fundiária e a legitimação de posse, nos termos desta Lei; II - a usucapião, nos termos dos arts. 1.238 a 1.244 da Lei nº 10.406, dos arts. 9º a 14 da Lei nº 10.257, e do art. 216-A da Lei nº 6.015.

⁴¹⁸ Art. 1.248. A acessão pode dar-se: I - por formação de ilhas; II - por aluvião; III - por avulsão; IV - por abandono de álveo; V - por plantações ou construções.

a previsão legal de perda da propriedade diversa da usucapião, de modo a penalizar o proprietário desfuncionalizado e possibilitar a fruição do imóvel conforme a função social, por meio do abandono de imóvel, definido no art. 1.276⁴¹⁹ do CC e no art. 64⁴²⁰ da Lei nº 13.465/17.

Não se olvidam coincidentes semelhanças entre a usucapião e a legitimação fundiária, especialmente o fato de ambos serem levados a registro no Cartório de Registro de Imóveis (art. 167, I, 28 e 44,⁴²¹ LRP), ambos resultarem em aquisição originária da propriedade e ambos pressuporem uma ocupação em determinado espaço territorial. Contudo, a lei de regularização fundiária, ao criar o instituto em apreço, não elencou os mesmos requisitos da usucapião, pois se o fizesse sequer seria um novo instituto e faleceria de inconstitucionalidade em áreas públicas. Para um novo instituto, novos requisitos, todos corretamente balizados pelos princípios da função social da propriedade, razoabilidade e segurança jurídica, afastando-se qualquer eiva a macular essa nova modalidade de aquisição de propriedade. Com efeito, fulminando a equiparação entre usucapião e legitimação fundiária, transcrevem-se as lições de Eduardo Reis e Natália Lélis⁴²²:

⁴¹⁹ Art. 1.276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais o conservar em seu patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições. §1º O imóvel situado na zona rural, abandonado nas mesmas circunstâncias, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade da União, onde quer que ele se localize. §2º Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais.

⁴²⁰ Art. 64. Os imóveis urbanos privados abandonados cujos proprietários não possuam a intenção de conservá-los em seu patrimônio ficam sujeitos à arrecadação pelo Município ou pelo Distrito Federal na condição de bem vago. §1º A intenção referida no caput deste artigo será presumida quando o proprietário, cessados os atos de posse sobre o imóvel, não adimplir os ônus fiscais instituídos sobre a propriedade predial e territorial urbana, por cinco anos. §2º O procedimento de arrecadação de imóveis urbanos abandonados obedecerá ao disposto em ato do Poder Executivo municipal ou distrital e observará, no mínimo: I - abertura de processo administrativo para tratar da arrecadação; II - comprovação do tempo de abandono e de inadimplência fiscal; III - notificação ao titular do domínio para, querendo, apresentar impugnação no prazo de trinta dias, contado da data de recebimento da notificação. §3º A ausência de manifestação do titular do domínio será interpretada como concordância com a arrecadação. §4º Respeitado o procedimento de arrecadação, o Município poderá realizar, diretamente ou por meio de terceiros, os investimentos necessários para que o imóvel urbano arrecadado atinja prontamente os objetivos sociais a que se destina. §5º Na hipótese de o proprietário reivindicar a posse do imóvel declarado abandonado, no transcorrer do triênio a que alude o art. 1.276 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), fica assegurado ao Poder Executivo municipal ou distrital o direito ao ressarcimento prévio, e em valor atualizado, de todas as despesas em que eventualmente houver incorrido, inclusive tributárias, em razão do exercício da posse provisória.

⁴²¹ Art. 167 - No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos. I - o registro: [...] 28) de sentenças declaratórias de usucapião; [...]; 44. da legitimação fundiária.

⁴²² REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 57.

[N]a legitimação fundiária não há tempo mínimo de posse, o que se contrapõe à hipótese de se tratar de usucapião. Outro ponto a afastar a tese da usucapião é que nesse caso a lei teria efeito prático retroativo e seria inconstitucional, pois preveria usucapião ocorrido exatamente na data de edição da MP nº 759 (22 de dezembro de 2016), sem um *vacatio legis* efetivo, contrariamente ao princípio da segurança jurídica e afrontando o direito do proprietário que já se portava conforme a legislação vigente, cujo prazo de posse ad usucapionem mínimo era de 5 anos, inclusive conforme o art. 183 da Constituição [ressalvado o art. 1.240-A, CC]. Haveria um atropelo dos princípios axiológicos da não surpresa e da segurança jurídica, sem a devida alteração do texto constitucional. Além de tais aspectos, vê-se que a Lei nº 13.465/17 não trouxe qualquer alteração expressa no Código Civil acerca de nova modalidade de usucapião sem tempo determinado de posse ou de uma nova forma de aquisição da propriedade, o que é uma incoerência topológica. Tampouco houve alteração na CF, acerca de modalidade de usucapião mais benéfica para o possuidor e rigorosa para o titular do que a instituída pro moradia, no art. 183, o que é uma incoerência sistêmica e lógica, quanto às garantias e condicionantes constitucionais do direito de propriedade.

Sobreleva ressaltar que a legitimação fundiária está jungida a um programa de regularização fundiária, sendo apenas uma das ferramentas disponíveis para a sua implementação. Assim, segundo a lei, esse instrumento não deve ser indiscriminada e aleatoriamente utilizado para solver todos os problemas fundiários nas urbes. Ao revés, ele é parte importante de um projeto amplo voltado à regularização fundiária e à paulatina inserção da “cidade informal” na “cidade formal”, dado os alarmantes níveis de imóveis irregulares nas metrópoles brasileiras⁴²³, decorrentes do crescimento desordenado delas⁴²⁴, do gigantesco êxodo rural, e da intensa urbanização brasileira a partir de meados do último século – a população urbana brasileira decuplicou entre 1940 e 2000⁴²⁵. Por isso, a cidade hoje assume o protagonista “palco de realização (ou não) do Estado social e democrático.”⁴²⁶. Enfim, a CF/1988 é a primeira da história constitucional brasileira a dedicar um capítulo para a política urbana, além de incluir no rol de competências da União a elaboração de diretrizes para o desenvolvimento urbano (art. 21, XX⁴²⁷), apontando para a constitucionalização do direito urbanístico⁴²⁸.

⁴²³ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 166.

⁴²⁴ GODOY, Fernando Henrique Rovere de. A regularização fundiária urbana de acordo com a Lei 13.465/17: uma tentativa de inserir a cidade informal dentro da cidade formal. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 455-476, jul./dez. 2017. p. 455.

⁴²⁵ GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. Função social da propriedade. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 8, n. 29, p. 115-126, jan./mar. 2003. p. 116.

⁴²⁶ DI SARNO, Daniela Campos Libório. A construção do espaço urbano brasileiro no século XXI: uma leitura a partir de Henri Lefebvre. *Revista da Procuradoria Geral do Município de Belo Horizonte*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 11-13, jul./dez. 2014. p. 12.

⁴²⁷ Art. 21. Compete à União: [...]. XX - Instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;

⁴²⁸ FRANCISCO, Ronaldo Vieira; GOLDFINGER, Fábio Ianni. *Direito Urbanístico*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 19.

Assim, a criação legal de um novo modo de aquisição de propriedade, distinto da usucapião e da desapropriação, não gera eiva de inconstitucionalidade ao instituto, o qual possui seus próprios (e razoáveis) requisitos, estabelecidos de acordo com as normais do processo legislativo constitucional brasileiro. Acrescente-se que esse instituto decorre de um ato administrativo (cuja natureza será discutida no próximo tópico), ao contrário da usucapião, que independe de discricionariedade, tampouco de ato estatal, e possui natureza declaratória⁴²⁹. Saliente-se que a legitimação fundiária é exclusivamente cabível quando inserida em um projeto de regularização fundiária, o qual, por definição legal (arts. 35 e 36⁴³⁰, Lei nº 13.465/17), envolve a

⁴²⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 4. p. 123.

⁴³⁰ Art. 35. O projeto de regularização fundiária conterá, no mínimo: I - levantamento planialtimétrico e cadastral, com georreferenciamento, subscrito por profissional competente, acompanhado de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) ou Registro de Responsabilidade Técnica (RRT), que demonstrará as unidades, as construções, o sistema viário, as áreas públicas, os acidentes geográficos e os demais elementos caracterizadores do núcleo a ser regularizado; II - planta do perímetro do núcleo urbano informal com demonstração das matrículas ou transcrições atingidas, quando for possível; III - estudo preliminar das desconformidades e da situação jurídica, urbanística e ambiental; IV - projeto urbanístico; V - memoriais descritivos; VI - proposta de soluções para questões ambientais, urbanísticas e de reassentamento dos ocupantes, quando for o caso; VII - estudo técnico para situação de risco, quando for o caso; VIII - estudo técnico ambiental, para os fins previstos nesta Lei, quando for o caso; IX - cronograma físico de serviços e implantação de obras de infraestrutura essencial, compensações urbanísticas, ambientais e outras, quando houver, definidas por ocasião da aprovação do projeto de regularização fundiária; e X - termo de compromisso a ser assinado pelos responsáveis, públicos ou privados, pelo cumprimento do cronograma físico definido no inciso IX deste artigo. Parágrafo único. O projeto de regularização fundiária deverá considerar as características da ocupação e da área ocupada para definir parâmetros urbanísticos e ambientais específicos, além de identificar os lotes, as vias de circulação e as áreas destinadas a uso público, quando for o caso.

Art. 36. O projeto urbanístico de regularização fundiária deverá conter, no mínimo, indicação: I - das áreas ocupadas, do sistema viário e das unidades imobiliárias, existentes ou projetadas; II - das unidades imobiliárias a serem regularizadas, suas características, área, confrontações, localização, nome do logradouro e número de sua designação cadastral, se houver; III - quando for o caso, das quadras e suas subdivisões em lotes ou as frações ideais vinculadas à unidade regularizada; IV - dos logradouros, espaços livres, áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, quando houver; V - de eventuais áreas já usucapidas; VI - das medidas de adequação para correção das desconformidades, quando necessárias; VII - das medidas de adequação da mobilidade, acessibilidade, infraestrutura e relocação de edificações, quando necessárias; VIII - das obras de infraestrutura essencial, quando necessárias; IX - de outros requisitos que sejam definidos pelo Município. §1º Para fins desta Lei, considera-se infraestrutura essencial os seguintes equipamentos: I - sistema de abastecimento de água potável, coletivo ou individual; II - sistema de coleta e tratamento do esgotamento sanitário, coletivo ou individual; III - rede de energia elétrica domiciliar; IV - soluções de drenagem, quando necessário; e V - outros equipamentos a serem definidos pelos Municípios em função das necessidades locais e características regionais. §2º A Reurb pode ser implementada por etapas, abrangendo o núcleo urbano informal de forma total ou parcial. §3º As obras de implantação de infraestrutura essencial, de equipamentos comunitários e de melhoria habitacional, bem como sua manutenção, podem ser realizadas antes, durante ou após a conclusão da Reurb. §4º O Município definirá os requisitos para elaboração do projeto de regularização, no que se refere aos desenhos, ao memorial descritivo e ao cronograma físico de obras e serviços a serem realizados, se for o caso. §5º A planta e o memorial descritivo deverão ser assinados por profissional legalmente habilitado, dispensada a apresentação de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia (Crea) ou de Registro de Responsabilidade Técnica (RRT) no Conselho de Arquitetura e Urbanismo (CAU), quando o responsável técnico for servidor ou empregado público.

função socioecológica da propriedade, o aproveitamento adequado da terra e o cumprimento de diversos princípios urbanísticos, notadamente o da função social da cidade. Tal funcionalização, adicionalmente, é uma imposição contida no primeiro parágrafo⁴³¹ do art. 9 da Lei de Regularização Fundiária, cujo *caput* fora apresentado na introdução, com o conceito de regularização fundiária urbana.

O parágrafo seguinte⁴³² do supracitado artigo condiciona a utilização da regularização fundiária a um núcleo urbano informal consolidado, (este definido no art. 11, I a III,⁴³³ Lei nº 13.465/17). Esse importante parágrafo responde às críticas da ausência de tempo mínimo de ocupação, delimitação da área ocupada e da (indevida) equiparação com a usucapião. O núcleo urbano informal consolidado é um fato social construído a partir do resultado do mencionado êxodo rural e desenvolvimento das cidades por uma urbanização excludente⁴³⁴, sendo a irregularidade fundiária a forma com que isso ocorre, ou seja, diz respeito aos distintos processos de consolidação dos assentamentos informais, por exemplo as favelas, cortiços e ocupações em áreas públicas e privadas; tudo decorrência da impossibilidade dos menos favorecidos acessarem à cidade formal, estruturada e equipada⁴³⁵. Em números, segundo o último censo realizado no Brasil, apurou-se que mais de 11 (onze) milhões de pessoas habitam assentamentos irregulares⁴³⁶. Esses espaços precários, conquanto possam representar um transtorno ao Poder Público, são a solução de moradia aos pobres, o

⁴³¹ §1º Os poderes públicos formularão e desenvolverão no espaço urbano as políticas de suas competências de acordo com os princípios de sustentabilidade econômica, social e ambiental e ordenação territorial, buscando a ocupação do solo de maneira eficiente, combinando seu uso de forma funcional.

⁴³² §2º A Reurb promovida mediante legitimação fundiária somente poderá ser aplicada para os núcleos urbanos informais comprovadamente existentes, na forma desta Lei, até 22 de dezembro de 2016.

⁴³³ Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se: I - núcleo urbano: assentamento humano, com uso e características urbanas, constituído por unidades imobiliárias de área inferior à fração mínima de parcelamento prevista na Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972, independentemente da propriedade do solo, ainda que situado em área qualificada ou inscrita como rural; II - núcleo urbano informal: aquele clandestino, irregular ou no qual não foi possível realizar, por qualquer modo, a titulação de seus ocupantes, ainda que atendida a legislação vigente à época de sua implantação ou regularização; III - núcleo urbano informal consolidado: aquele de difícil reversão, considerados o tempo da ocupação, a natureza das edificações, a localização das vias de circulação e a presença de equipamentos públicos, entre outras circunstâncias a serem avaliadas pelo Município.

⁴³⁴ FONTANA, Cora. La titularizzazione della proprietà informale: consensi e critiche del pensiero di Hernando de Soto. *GSSI Urban Studies Working Paper 11*, mar. 2015. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2579045>. Acesso em: 30 abr. 2020.

⁴³⁵ SCHEID, Cintia Maria. O princípio da função social da propriedade e sua repercussão na evolução da regularização fundiária urbana no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 4230454, jul./dez. 2017. p. 425.

⁴³⁶ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). *Censo demográfico*, 2010. Disponível em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/pt/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=7552>>. Acesso em: 29 abr. 2020.

que evidencia a desigualdade social no país⁴³⁷. Com efeito, a edificação de habitações em espaços de malha fundiária não regularizada tem o condão de retirar do Poder Público o devido controle na ocupação do solo urbano, inclusive com a possibilidade de instalação desses loteamentos irregulares⁴³⁸. E aqui adiante-se uma constatação, tais ocupações descontroladas são fomentadas pela tolerância do Poder Público ao avanço das irregularidades urbanísticas, seja por interesse eleitoral ou por ineficiência administrativa⁴³⁹, cujo combate, em áreas estatais, passa pela exigência do efetivo cumprimento da função social da propriedade pública.

Assim, vê-se que a lei em vigor está atenta às cidades brasileiras e promove (ou ao menos tenta) a regularização fundiária de acordo com essa situação, respeitadas as peculiaridades de cada urbe, alinhada ao art. 2º, XIV⁴⁴⁰, do Estatuto da Cidade e ao art. 9º, I⁴⁴¹ c/c art. 12, §1º⁴⁴², Estatuto da Metrópole (Lei nº 13.089/15). Nessa linha, a novel legislação deve ser complementada pelos planos diretores municipais, cujo cumprimento é indicativo de atendimento à função social da propriedade (art. 182, §2º, CF); observado que, e isso é outro aspecto da relevância dessa lei – mais da metade dos municípios brasileiros atualmente não possuem mais de vinte mil habitantes⁴⁴³ e, portanto, estão dispensados da elaboração desse plano

⁴³⁷ NEPOMUCENO, Cleide Aparecida. Ocupações urbanas e sua consolidação em favelas. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 18, n. 64, p. 09-25, abr./jun. 2017. p. 10.

⁴³⁸ ANDRADE, José Gustavo Melo. *A cidade e o bloqueio judicial de matrícula*. Salvador: Dois de julho, 2019. p. 20.

⁴³⁹ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olivia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 219.

⁴⁴⁰ Art. 2º A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais: [...]. XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais.

⁴⁴¹ Art. 9º Sem prejuízo da lista apresentada no art. 4º da Lei nº 10.257, de 10 de julho 2001, no desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas serão utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos: I – plano de desenvolvimento urbano integrado.

⁴⁴² Art. 12. O plano de desenvolvimento urbano integrado de região metropolitana ou de aglomeração urbana deverá considerar o conjunto de Municípios que compõem a unidade territorial urbana e abranger áreas urbanas e rurais. §1º O plano previsto no caput deste artigo deverá contemplar, no mínimo: [...]; III – as diretrizes quanto à articulação dos Municípios no parcelamento, uso e ocupação do solo urbano; IV – as diretrizes quanto à articulação intersetorial das políticas públicas afetas à unidade territorial urbana; V - a delimitação das áreas com restrições à urbanização visando à proteção do patrimônio ambiental ou cultural, bem como das áreas sujeitas a controle especial pelo risco de desastres naturais, se existirem; VI - *Omissis*; e VII - as diretrizes mínimas para implementação de efetiva política pública de regularização fundiária urbana, nos termos da Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017. (Incluído pela Lei nº 13.683, de 2018).

⁴⁴³ Conforme dados divulgados em 2019, disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/25278-ibge-divulga-as-estimativas-da-populacao-dos-municipios-para-2019>. Acesso em: 20 abr. 2020.

(art. 182, §1º, CF). Especialmente para esses municípios é muito importante a lei em comento para promover a regularização fundiária e conferir segurança jurídica em prol dos cidadãos dessas localidades.

Nesse panorama, notadamente pela realidade fática desses núcleos urbanos consolidados informais, impõe-se a dispensa de tempo mínimo ou área máxima de ocupação, o que praticamente inviabilizaria o instrumento em tela, dada a real dificuldade de se apurar quando efetivamente a consolidada ocupação iniciou. É notável que tais núcleos são locais precários, carentes da intervenção do Estado, despidos de infraestrutura urbana e segregados socioeconomicamente, o que, inclusive, potencializa a violência urbana⁴⁴⁴, cujo combate é favorecido pela titularização formal⁴⁴⁵. Nessa perspectiva, também não se extirpe o art. 23, §1º, III, ao permitir, em caráter de exceção, a legitimação fundiária em área não residencial, já que esse espaço será sustento do beneficiário e pressupõe interesse público; ademais em 2020 o STJ permitiu a usucapião especial urbana de área não residencial⁴⁴⁶, o que, *a fortiori*, corrobora a sua constitucionalidade.

Inobstante, a lei corretamente não compactua com invasões nem grilagens, na medida em que restringe a aplicação desse instituto aos núcleos urbanos informais consolidados até 22 de dezembro de 2016, data da edição da MPr 759 – e há de se convir que se o imóvel público está encravado em núcleo urbano consolidado desde essa data, faticamente está desafetado e desconforme à função social dos bens públicos há um tempo significativo. Essa restrição temporal também afasta a confusão desse instituto com a usucapião, esta desprovida de termo fixo para seu surgimento e dispensada de chancela administrativa. Assim, o marco legal estabelecido pretende,

⁴⁴⁴ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli *et al.* A violência urbana no Distrito Federal. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 14, n. 83, p. 13-32, abr./maio. 2019. p. 17.

⁴⁴⁵ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 175.

⁴⁴⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1777404/TO*. 1. *Omissis*. 2. O propósito recursal consiste em determinar se, a área de imóvel objeto de usucapião extraordinária, nos termos do art. 1.240 do CC/2002 e art. 183 da CF/1988, deve ser usada somente para fins residenciais ou, ao contrário, se é possível usucapir imóvel que, apenas em parte, é destinado para fins comerciais. 3. A usucapião especial urbana apresenta como requisitos a posse ininterrupta e pacífica, exercida como dono, o decurso do prazo de cinco anos, a dimensão da área, a moradia e o fato de não ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural. 4. O art. 1.240 do CC/2002 não direciona para a necessidade de destinação exclusiva residencial do bem a ser usucapido. Assim, o exercício simultâneo de pequena atividade comercial pela família domiciliada no imóvel objeto do pleito não inviabiliza a prescrição aquisitiva buscada. 5. Recurso especial provido. Recorrente: Geraldo Gilmar Rafael e outro. Recorrido: Joana Baum e outro. Rel.: Min. Nancy Andrighi, julgado em 05/05/2020, DJe 11/05/2020. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=1777404&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 03 jun. 2020.

simultaneamente, corrigir as mazelas verificadas nas grandes cidades, promovendo a titularização desses espaços em prol da comunidade carente, e coibir novas favelizações, as quais não poderão contar com esse instituto, incentivando o necessário planejamento urbano municipal democrático.

Por derradeiro, há críticas à opção legislativa, contida no retrocitado art. 71 da lei sob enfoque, de dispensar a desafetação, autorização legislativa, licitação e a prévia avaliação, o que enfraqueceria o *accountability* e vulneraria o patrimônio público⁴⁴⁷, em prejuízo à participação democrática⁴⁴⁸. Sem prejuízo das acertadas preocupações, a REURB envolve um complexo procedimento em prol da comunidade carente ou informal, que necessita urgentemente de maior infraestrutura e atenção do Poder Público, razão pela qual esses entraves burocráticos atrapalhariam potencialmente os louváveis intuitos da lei, de modo que, por ponderação, os interesses fundamentais protegidos pela REURB sobreponham-se a essas travas.

Em suma, por meio da técnica de interpretação conforme à Constituição⁴⁴⁹, a legitimação fundiária é constitucional, e muito salutar⁴⁵⁰, pois coaduna-se com a função social da propriedade pública, na medida em que possibilita a regularização jurídica de situação fática consolidada em imóveis estatais antes ociosos de modo a, ponderadamente, assegurar o direito social à moradia à população de baixa renda, em núcleos urbanos informais consolidados, que configurem ocupações antigas e sem possibilidade de serem revertidas sem grave convulsão social⁴⁵¹. O foco desse instituto é punir o proprietário descumpridor da função social, premiando os cidadãos carentes que confirmam uma destinação ao imóvel, em conformidade com os objetivos colimados pela Carta Cidadã. Nesse sentido, cumpre abordar especificamente a legitimação fundiária em áreas públicas, distinguindo-a da legitimação de posse, a qual, inconstitucionalmente, foi vetada pela novel legislação nesses espaços.

⁴⁴⁷ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 274.

⁴⁴⁸ REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 59.

⁴⁴⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 91.

⁴⁵⁰ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 174.

⁴⁵¹ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. *In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

2.2 A POSSE EM BEM PÚBLICO DESAFETADO GERA LEGITIMAÇÃO FUNDIÁRIA: A INCONSTITUCIONAL VEDAÇÃO LEGAL À LEGITIMAÇÃO DE POSSE NELE

Como se depreende do conceito legal, a legitimação fundiária é cabível em áreas públicas, em favor do nominado detentor, o qual obterá um título de propriedade, em um núcleo urbano informal consolidado até 22 de dezembro de 2016, conferido pelo ente político titular do domínio⁴⁵²; observada a inexistência de titulação heterônoma de imóvel público⁴⁵³. Pontue-se que essa titularidade formal foi historicamente excluída aos trabalhadores, desde a Lei de Terras, citada no capítulo anterior, a qual consolidou os latifúndios oriundos das sesmarias⁴⁵⁴ e originou o persistente problema fundiário no Brasil com a desigual distribuição de terras⁴⁵⁵. O próximo capítulo abordará que a nomenclatura “detentor” não é precisa, porquanto, de fato, o ocupante é possuidor de área pública, embora a lei tenha adotado o termo consagrado jurisprudencialmente, malgrado ausente a necessária reflexão sobre a natureza jurídica dessa ocupação irregular de áreas públicas desfuncionalizadas.

Antes disso, de acordo com a lei de regência do instituto, a escorreita compreensão dele reclama uma detida análise sobre o seu intrincado âmbito de incidência, não sob a perspectiva da titularidade do imóvel (já que o foco é em áreas públicas), mas sob a espécie de REURB em que incidirá. Com efeito, o *caput* do art. 23 é omissivo, e o §2º literalmente aduz “em qualquer das modalidades da Reurb”, ao passo que o §1º estampa que a sua hipótese de incidência é “apenas na Reurb-S”.

No bojo dos mencionados processos no STF acerca da constitucionalidade do instituto, os defensores sustentam, por invocação ao princípio da isonomia, a aplicabilidade na REURB-S e na REURB-E de bem público, afirmando que os requisitos mais difíceis de conquistar do §1º na REURB-S são justificados porque nesta modalidade, dada a vulnerabilidade social, o procedimento é inteiramente

⁴⁵² MAFFINI, Rafael. A Lei 13.465/2017 e o Direito Administrativo. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 553-570, jul./dez. 2017. p. 567.

⁴⁵³ REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 61.

⁴⁵⁴ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 174.

⁴⁵⁵ MESQUITA FILHO, Osvaldo José Gonçalves de; GAIO, Daniel. Usucapião extrajudicial e os riscos para a regularização fundiárias dos assentamentos de baixa renda. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v.150, n. 89, p. 56-72, abr./maio. 2020. p. 57.

gratuito, ao passo que na outra o particular deve arcar com os custos, calculados segundo o artigo 16⁴⁵⁶ da Lei nº 13.465/17; conforme o art. 33⁴⁵⁷ da lei em apreço, atualizado pela MPr nº 996/2020. Todavia, considerando os fins almejados por esse instrumento, forçosa a aplicação dele só na REURB-S, em deferência à literalidade do citado §1º do art. 23. Repudia-se, assim, a ilação colhida na doutrina de que esse expediente poderia vir a calhar para a regularização de grilagens ou conjuntos habitacionais de classe média⁴⁵⁸. Adicionalmente, outra interpretação, por estabelecer rigorosos requisitos na REURB-S e dispensá-los na REURB-E, implicaria⁴⁵⁹ ofensa ao direito de moradia; ao modelo de política urbana⁴⁶⁰ na CF e ECit; e ao princípio da justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes da atuação urbanística, pelo qual esta deve ser isonomicamente distribuída entre os cidadãos nos espaços públicos⁴⁶¹. De novo, por oportuno, colaciona-se o escólio de Eduardo Reis e Natália Lélis⁴⁶²:

⁴⁵⁶ Art. 16. Na Reurb-E, promovida sobre bem público, havendo solução consensual, a aquisição de direitos reais pelo particular ficará condicionada ao pagamento do justo valor da unidade imobiliária regularizada, a ser apurado na forma estabelecida em ato do Poder Executivo titular do domínio, sem considerar o valor das acessões e benfeitorias do ocupante e a valorização decorrente da implantação dessas acessões e benfeitorias. Parágrafo único. As áreas de propriedade do poder público registradas no Registro de Imóveis, que sejam objeto de ação judicial versando sobre a sua titularidade, poderão ser objeto da Reurb, desde que celebrado acordo, na forma desta Lei, homologado pelo juiz.

⁴⁵⁷ Art. 33. Instaurada a Reurb, compete ao Município aprovar o projeto de regularização fundiária, do qual deverão constar as responsabilidades das partes envolvidas. §1º. A elaboração e o custeio do projeto de regularização fundiária e da implantação da infraestrutura essencial obedecerão aos seguintes procedimentos: I - na Reurb-S: a) operada sobre área de titularidade de ente público, caberão ao referido ente público ou ao Município promotor ou ao Distrito Federal a responsabilidade de elaborar o projeto de regularização fundiária nos termos do ajuste que venha a ser celebrado e a implantação da infraestrutura essencial, quando necessária; e b) operada sobre área titularizada por particular, caberão ao Município ou ao Distrito Federal a responsabilidade de elaborar e custear o projeto de regularização fundiária e a implantação da infraestrutura essencial, quando necessária; II - na Reurb-E, a regularização fundiária será contratada e custeada por seus potenciais beneficiários ou requerentes privados; III - na Reurb-E sobre áreas públicas, se houver interesse público, o Município poderá proceder à elaboração e ao custeio do projeto de regularização fundiária e da implantação da infraestrutura essencial, com posterior cobrança aos seus beneficiários. §2º. Na Reurb-S, fica facultado aos legitimados promover, às suas expensas, os projetos e os demais documentos técnicos necessários à regularização de seu imóvel. (Incluído pela Medida Provisória nº 996, de 2020)

⁴⁵⁸ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 274.

⁴⁵⁹ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. *In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

⁴⁶⁰ ALFONSIN, Betânia de Moraes *et al.* Da função social à função econômica da terra: impactos da Lei nº 13.465/17 sobre as políticas de regularização fundiária e o direito à cidade no Brasil. *Revista de Direito da Cidade*, v. 11, n. 2, p. 168-193, fev. 2020. ISSN 2317-7721. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/37245/32466>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 188.

⁴⁶¹ FRANCISCO, Ronaldo Vieira; GOLDFINGER, Fábio Ianni. *Direito Urbanístico*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 20.

⁴⁶² REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 51.

Como o art. 13, ao dispor sobre modalidades da Reurb, a subdivide em interesse social e interesse específico, a expressão do § 2º do art. 23 sobre qualquer das modalidades da Reurb leva literalmente ao entendimento de que a legitimação fundiária se estende à Reurb-E, não se limitando à Reurb-S. No entanto, como o §1º contém a expressão “apenas na Reurb-S, a legitimação fundiária será concedida ao beneficiário”, e logo em seguida descreve as condições estritas para concessão do título, o entendimento de que a legitimação se aplica a ambas as modalidades, “S” e “E”, leva à conclusão de que o direito ao título é incondicionado para as faixas de maior renda e condicionado para as de menor renda, o que contraria os princípios e diretrizes que pautam a regularização fundiária urbana, como a dignidade humana, o direito social à moradia, a função social da propriedade urbana e a distribuição equitativa dos ônus e benefícios urbanos, princípios esses atinentes a direitos humanos, direitos constitucionais fundamentais e sociais e às próprias diretrizes da política urbana contidas no Estatuto da Cidade, na qual a Reurb se insere. Portanto o entendimento que nos parece mais conforme (ou menos desconforme) a tais princípios é que a legitimação fundiária se aplica exclusivamente à Reurb-S, e que as “modalidades aludidas” no § 2º do art. 23 não são Reurb-S ou Reurb-E, mas sim Reurb em imóveis públicos ou em imóveis privados. Outro elemento a contribuir para tal conclusão é que o §4º do art. 23 prescreve que os entes políticos poderão reconhecer o direito de propriedade aos ocupantes do núcleo urbano informal regularizado por meio da legitimação fundiária, “na Reurb-S de imóveis públicos”. Neste caso, como a lei limita expressamente a possibilidade de legitimação fundiária de imóveis públicos à Reurb-S, seria contraditório e desarrazoado entender que o instrumento se aplicaria à Reurb-E apenas em se tratando de imóveis privados. Assim sendo, nos parece mais coerente com os princípios que orientam a regularização fundiária concluir que a legitimação fundiária é mesmo um instrumento aplicável apenas à Reurb-S.

Adicionalmente, o pano de fundo da legitimação fundiária é a persistente situação de habitação precária nos núcleos urbanos informais consolidados, a qual assola milhões de brasileiros nas cidades⁴⁶³, em violação ao direito humano e fundamental de moradia, cujo exercício é meio de concretizar a função social da propriedade⁴⁶⁴. Nesse cenário, a novidade legal permite aos populares de baixa renda o acesso à aquisição do título de propriedade⁴⁶⁵, consoante os princípios constitucionais da função social da propriedade (art. 5º, XXIII, CF/88), dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88) e da função social da cidade (art. 182, caput, CF/88). Nesse prisma, extrai-se certamente que tal instituto é específico da Reurb-S, ou seja, somente pode ser concedido nessa espécie de regularização fundiária⁴⁶⁶,

⁴⁶³ NEPOMUCENO, Cleide Aparecida. Ocupações urbanas e sua consolidação em favelas. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 18, n. 64, p. 09-25, abr./jun. 2017. p. 14.

⁴⁶⁴ CADETE, Antônio Fernando de Amorim. A moradia como concretizadora da função social da posse: inovações do CPC/2015 quanto aos conflitos fundiários. In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. *Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

⁴⁶⁵ GODOY, Fernando Henrique Rovere de. A regularização fundiária urbana de acordo com a Lei 13.465/17: uma tentativa de inserir a cidade informal dentro da cidade formal. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 455-476, jul./dez. 2017. p. 466.

⁴⁶⁶ MAFFINI, Rafael. A Lei 13.465/2017 e o Direito Administrativo. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 553-570, jul./dez. 2017. p. 567.

justamente para evitar o alerta perspicaz de Nelson Rosenvald, a quem não seria surpreendente “se a legitimação fundiária se tornar a via adequada para a legalização de grilagens de grandes áreas ou regularização de conjuntos habitacionais para classe média ou alta”⁴⁶⁷. Com efeito, a REURB-E em bens públicos, mediante venda direta, se dá por aquisição onerosa⁴⁶⁸, reiterando-se a dispensa dos procedimentos da Lei de licitações, nos termos do art. 84, §1⁰⁴⁶⁹, c/c art. 98⁴⁷⁰ da Lei nº 13.465/17.

Por certo, essa restrição à REURB-S é importante precisamente para coibir os arroubos sobre o patrimônio público, na medida em que seja destinado a quem efetivamente necessita em situação de penúria e por força de uma situação fática praticamente irreversível. Para além de remoer no passado as causas da formação desses núcleos urbanos informais consolidados, a lei corretamente, com olhos ao futuro, busca facilitar a regularização dessas localidades a fim de conferir titulação aos ocupantes e da citada inserção da cidade informal na formal.

Outro aspecto relevante desse instituto é perquirir a natureza do ato que confere a legitimação fundiária, se vinculado ou discricionário. A redação original da MPr 759/2016, da qual se converteu a lei em apreço, expressamente qualificava esse ato como discricionário. Contudo, durante sua tramitação, a referida expressão fora suprimida. A primeira opção é considerar o ato como vinculado, já que os legisladores retiraram o termo “discricionário” da cabeça do atual artigo 23 da nova lei, daí o beneficiário da Reurb poderia exigir sua titulação do Estado imediatamente. A segunda é rotular esse ato como discricionário, portanto, o beneficiário se sujeitaria à análise da conveniência e oportunidade do reconhecimento desse direito.

⁴⁶⁷ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 274.

⁴⁶⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 535.

⁴⁶⁹ Art. 84. Os imóveis da União objeto da Reurb-E que forem objeto de processo de parcelamento reconhecido pela autoridade pública poderão ser, no todo ou em parte, vendidos diretamente aos seus ocupantes, dispensados os procedimentos exigidos pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. §1º A venda aplica-se unicamente aos imóveis ocupados até 22 de dezembro de 2016, exigindo-se que o usuário seja regularmente inscrito e esteja em dia com suas obrigações para com a Secretaria do Patrimônio da União (SPU). §2º A venda direta de que trata este artigo somente poderá ser concedida para, no máximo, dois imóveis, um residencial e um não residencial, regularmente cadastrados em nome do beneficiário na Secretaria do Patrimônio da União (SPU).

⁴⁷⁰ Art. 98. Fica facultado aos Estados, aos Municípios e ao Distrito Federal utilizar a prerrogativa de venda direta aos ocupantes de suas áreas públicas objeto da Reurb-E, dispensados os procedimentos exigidos pela Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e desde que os imóveis se encontrem ocupados até 22 de dezembro de 2016, devendo regulamentar o processo em legislação própria nos moldes do disposto no art. 84 desta Lei.

Com efeito, o ato administrativo faz nascer a legitimação fundiária, de modo que esse instituto não preexiste a ele, mas é outorgado, segundo critérios de conveniência e oportunidade (uma diferença da usucapião, CUEM ou da CDRU), ao particular pela Administração Pública em detrimento do formal proprietário, caso opte por essa ferramenta na promoção da legitimação fundiária⁴⁷¹. A *contrario sensu*, considerar como ato vinculado implicaria, no limite, a usucapião por mera declaração administrativa de que o particular ocupava o espaço em 22/12/2016, o que não subsiste pela ausência do tempo determinado de posse do beneficiário, tampouco pela inconstitucional usucapião de bem público. Assim o uso da legitimação fundiária é uma opção no leque à disposição do Poder Público, embora, trate-se de ato discricionário balizado pelo interesse público⁴⁷²; resguardado o direito subjetivo do cidadão ao processamento da REURB, a qual é um dever do município⁴⁷³.

Na sua típica função de ato normativo secundário, respaldado pelo art. 84, IV⁴⁷⁴, *in fine*, CF, a versão atualizada do Decreto regulamentar nº 9.310/2018 elucida que, caso o núcleo urbano informal consolidado seja bastante heterogêneo, com parte alvo de REURB-E e outra parcela fixada na REURB-S, proceder-se-á à regularização urbana fatiando-se as áreas no mesmo núcleo urbano (art. 5º, §4º⁴⁷⁵); e mesmo na faixa da REURB-S, é facultada a adoção parcial da legitimação fundiária (art. 16, §8º⁴⁷⁶). Esse decreto também esclarece o critério para se encaixar como REURB-S,

⁴⁷¹ REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 56.

⁴⁷² GODOY, Fernando Henrique Rovere de. A regularização fundiária urbana de acordo com a Lei 13.465/17: uma tentativa de inserir a cidade informal dentro da cidade formal. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 455-476, jul./dez. 2017. p. 467.

⁴⁷³ REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália, *op. cit.*, p. 55.

⁴⁷⁴ Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: [...]. IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

⁴⁷⁵ Art. 5º A Reurb compreende duas modalidades: I - Reurb-S - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Público municipal ou distrital; e II - Reurb-E - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados por população não qualificada na hipótese de que trata o inciso I. [...]. § 4º No mesmo núcleo urbano informal poderá haver as duas modalidades de Reurb, desde que a parte ocupada predominantemente por população de baixa renda seja regularizada por meio de Reurb-S e o restante do núcleo por meio de Reurb-E.

⁴⁷⁶ Art. 16. A legitimação fundiária constitui forma originária de aquisição do direito real de propriedade conferido por ato do Poder Público, exclusivamente no âmbito da Reurb, àquele que detiver em área pública ou possuir em área privada, como sua, unidade imobiliária com destinação urbana, integrante de núcleo urbano informal consolidado existente em 22 de dezembro de 2016. [...]. § 8º O procedimento previsto neste artigo poderá ser aplicado no todo ou em parte do núcleo urbano informal e as unidades que não tenham sido regularizadas por meio da legitimação fundiária poderão ser regularizadas por meio de outro instrumento previsto em lei.

conforme as peculiaridades de cada município e DF (art. 6⁰⁴⁷⁷), e permite a legitimação fundiária para as regularizações urbanas regidas pela lei revogada (art. 17⁴⁷⁸).

Em acréscimo, cumpre traçar breves distinções entre a legitimação fundiária, novidade da Lei nº 13.465/17, e a legitimação de posse, que já existia na Lei nº 11.977/09, mas atualmente é regida apenas pela novel legislação, com a definição no art. 11, VI⁴⁷⁹; e diferente⁴⁸⁰ da legitimação de posse prevista no retrocitado art. 29 da Lei nº 6.383/76 e causa de licitação dispensada (art. 17, I, “g”⁴⁸¹, Lei nº 8.666/93).

As principais diferenças são quanto ao âmbito de REURB incidentes, já que a legitimação fundiária se aplica somente na REURB-S e a legitimação de posse cabe em ambas as espécies. E quanto ao momento de obtenção de propriedade, porquanto aquela implica na imediata obtenção da propriedade, ao passo que a legitimação de posse é um título que reconhece a posse-moradia no local e é conversível⁴⁸² em propriedade após o transcurso de 05 (cinco) anos, nos termos dos artigos 25⁴⁸³ e 26⁴⁸⁴

⁴⁷⁷ Art. 6º Para a classificação da Reurb na modalidade Reurb-S, a composição ou a faixa da renda familiar para definição de população de baixa renda poderá ser estabelecida em ato do Poder Público municipal ou distrital, consideradas as peculiaridades locais e regionais de cada ente federativo. Parágrafo único. A renda familiar prevista no caput não poderá ser superior ao quádruplo do salário mínimo vigente no País.

⁴⁷⁸ Art. 17. Nos casos de regularização fundiária urbana previstos na Lei nº 11.952, de 2009, os Municípios e o Distrito Federal poderão utilizar a legitimação fundiária e os demais instrumentos previstos na Lei nº 13.465, de 2017, para conferir propriedade aos ocupantes. Parágrafo único. Na hipótese a que se refere o caput, o órgão público municipal ou distrital responsável deverá promover a Reurb nos termos estabelecidos na Lei nº 13.465, de 2017, e neste Decreto.

⁴⁷⁹ Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se: VI - legitimação de posse: ato do poder público destinado a conferir título, por meio do qual fica reconhecida a posse de imóvel objeto da Reurb, conversível em aquisição de direito real de propriedade na forma desta Lei, com a identificação de seus ocupantes, do tempo da ocupação e da natureza da posse;

⁴⁸⁰ MAFFINI, Rafael. A Lei 13.465/2017 e o Direito Administrativo. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 553-570, jul./dez. 2017. p. 567.

⁴⁸¹ Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas: I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos: [...]. g) procedimentos de legitimação de posse de que trata o art. 29 da Lei nº 6.383/1976, mediante iniciativa e deliberação dos órgãos da Administração Pública em cuja competência legal incluía-se tal atribuição;

⁴⁸² MAFFINI, Rafael, *op. cit.*, p. 567.

⁴⁸³ Art. 25. A legitimação de posse, instrumento de uso exclusivo para fins de regularização fundiária, constitui ato do poder público destinado a conferir título, por meio do qual fica reconhecida a posse de imóvel objeto da Reurb, com a identificação de seus ocupantes, do tempo da ocupação e da natureza da posse, o qual é conversível em direito real de propriedade, na forma desta Lei. §1º A legitimação de posse poderá ser transferida por *causa mortis* ou por ato *inter vivos*. §2º A legitimação de posse não se aplica aos imóveis urbanos situados em área de titularidade do poder público.

⁴⁸⁴ Art. 26. Sem prejuízo dos direitos decorrentes do exercício da posse mansa e pacífica no tempo, aquele em cujo favor for expedido título de legitimação de posse, decorrido o prazo de cinco anos de seu registro, terá a conversão automática dele em título de propriedade, desde que atendidos os termos e as condições do art. 183 da Constituição Federal, independentemente de prévia provocação ou

da Lei nº 13;465/17. Também diferem porque esta é expressamente concessível por ato *causa mortis*, previsão inexistente na legitimação fundiária, o que permite inferir um caráter *intuito personae* neste instituto. Por derradeiro, há entendimento doutrinário no sentido de que a legitimação de posse, nos termos da atual lei, prestaria residualmente para as situações não abrangidas pela legitimação fundiária⁴⁸⁵, o que é possível elastecer para as áreas públicas, como será defendido a seguir.

O art. 25, §2º contém uma vedação aos imóveis públicos, o que, arrojadamente, reputa-se aqui inconstitucional, porquanto ofensivo ao princípio constitucional da função social da propriedade, o qual também é uma cláusula geral⁴⁸⁶ que constrange o titular a portar-se em consideração com a coletividade, de modo a conciliar o seu desejável retorno pessoal a um proveito social. Também está em desconformidade com o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, por vedar a lúdima discricionariedade administrativa de optar por esse instrumento, quando presentes os requisitos para legitimação fundiária. Isso pois, na esteira do que foi apresentado com relação à constitucionalidade da legitimação fundiária, não se verifica motivo para permitir a legitimação fundiária em áreas públicas (o “mais”) e proibir a legitimação de posse (“o menos”); especialmente à luz do direito social de moradia. De mais a mais, encarando a regularização fundiária como imprescindível política pública de Estado, a legislação atual, nesse ponto, violou o efeito *cliquet*, ou o princípio da vedação do retrocesso, por rechaçar ao cidadão a conquista do direito fundamental de moradia, concretizado mediante legitimação de posse também em áreas públicas, o que era permitido pelo revogado art. 47, III e IV⁴⁸⁷, da Lei nº 11.977/09; sobretudo em vista de

prática de ato registral. §1º Nos casos não contemplados pelo art. 183 da CF, o título de legitimação de posse poderá ser convertido em título de propriedade, desde que satisfeitos os requisitos de usucapião estabelecidos na legislação em vigor, a requerimento do interessado, perante o registro de imóveis competente. §2º A legitimação de posse, após convertida em propriedade, constitui forma originária de aquisição de direito real, de modo que a unidade imobiliária com destinação urbana regularizada restará livre e desembaraçada de quaisquer ônus, direitos reais, gravames ou inscrições, eventualmente existentes em sua matrícula de origem, exceto quando disserem respeito ao próprio beneficiário.

⁴⁸⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 98.

⁴⁸⁶ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 273.

⁴⁸⁷ Art. 47. Para efeitos da regularização fundiária de assentamentos urbanos, consideram-se: III – demarcação urbanística: procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária de interesse social, demarca imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses; IV – legitimação de posse: ato do poder público destinado a conferir título de reconhecimento de posse de imóvel objeto de demarcação urbanística, com a identificação do ocupante e do tempo e natureza da posse.

que “toda a trajetória da legitimação de posse no Direito brasileiro concerne apenas aos bens públicos.”⁴⁸⁸. Por último, não se olvida que o artigo seguinte ao dispositivo impugnado faz menção ao art. 183 da CF, cujo parágrafo 3º expressamente proíbe a usucapião de bens públicos, contudo a escorreita exegese desse disposto conduz à ideia de que tal menção é meramente remissiva no que tange aos requisitos, contidos no *caput* do art. 183, para a fruição da legitimação de posse; além disso, o mero fato da vedação a imóveis públicos estar em um artigo e a menção ao art. 183 da CF estar em outro já indica a independência entre ambos, de maneira a reforçar a inconstitucionalidade apontada.

Por outro lado, semelhantemente, a legitimação de posse também é registrável em Cartório (art. 167, I, 41⁴⁸⁹, LRP), e ambos são de gratuito processamento na REURB-S. Outrossim, resultam na aquisição originária (isto é, independe de prévio vínculo jurídico entre o anterior proprietário e o beneficiário e foge ao princípio da continuidade registral) da propriedade, o cidadão a adquire livre e desembaraçada, mantida a responsabilidade do devedor primário⁴⁹⁰; em que pese entendimento diverso, ao arripio do art. 23, Lei nº 13.465/17, no sentido de que, pela natureza discricionária do ato administrativo, a aquisição seria derivada por outorga administrativa de bem público ao particular⁴⁹¹. Enfim, o enunciado 593/CJF⁴⁹² exige a demarcação urbanística, suprimida pela MPr 759 e resgatada durante o trâmite legislativo como instrumento facultativo da REURB, antes da emissão da legitimação de posse e de domínio (abrangendo a legitimação fundiária), porém, pela superveniência do art. 19⁴⁹³, tal enunciado resta formalmente superado.

⁴⁸⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 95.

⁴⁸⁹ Art. 167 No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos. I - o registro: [...]. 41. da legitimação de posse;

⁴⁹⁰ GODOY, Fernando Henrique Rovere de. A regularização fundiária urbana de acordo com a Lei 13.465/17: uma tentativa de inserir a cidade informal dentro da cidade formal. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 455-476, jul./dez. 2017. p. 468.

⁴⁹¹ REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018. p. 58.

⁴⁹² É indispensável o procedimento de demarcação urbanística para regularização fundiária social de áreas ainda não matriculadas no Cartório de Registro de Imóveis, como requisito à emissão dos títulos de legitimação de posse e de domínio.

⁴⁹³ Art. 19. O poder público poderá utilizar o procedimento de demarcação urbanística, com base no levantamento da situação da área a ser regularizada e na caracterização do núcleo urbano informal a ser regularizado. §1º *Omissis*. §2º O auto de demarcação urbanística poderá abranger uma parte ou a totalidade de um ou mais imóveis inseridos em uma ou mais das seguintes situações: I - domínio privado com proprietários não identificados, em razão de descrições imprecisas dos registros

A legitimação fundiária é registrada em ato único com a aquisição originária e já se abre a matrícula⁴⁹⁴, conforme o art. 17⁴⁹⁵ da lei em estudo, o que torna o procedimento mais célere e dispensado de diversos ônus e tributos, os quais sempre foram entraves ao acesso à legalidade dos direitos reais⁴⁹⁶. Essa aquisição originária, potencializada pela gratuidade e celeridade, está alinhada com os objetivos da lei nova, elencados no art. 10⁴⁹⁷, notadamente de titular ocupantes de núcleos urbanos informais e favorecer uma elevação dos procedimentos de REURB em todo o país, especialmente pelas facilidades criadas, como os variados institutos jurídicos utilizáveis e a ampla legitimação⁴⁹⁸ à iniciativa procedimental⁴⁹⁹. Essa titulação é uma resposta ao anseio popular por inclusão social⁵⁰⁰, é um meio concebido pelo legislador para trazer à legalidade urbana esses ocupantes, com o foco de incrementar o mercado imobiliário, na medida em que se confere ao titular um valioso ativo à

anteriores; II - domínio privado objeto do devido registro no registro de imóveis competente, ainda que de proprietários distintos; ou III - domínio público. §3º Os procedimentos da demarcação urbanística não constituem condição para o processamento e a efetivação da Reurb.

⁴⁹⁴ OLIVESKI, Marco Aurélio Marques *et al.* As políticas públicas de parcelamento e uso do solo urbano: uma nova análise da nova lei federal de regularização fundiária e o direito à moradia em áreas urbanas. *(Re)pensando Direito*, Santo Ângelo, v. 08, n. 15, p. 25-44, jan./jul. 2018. p. 38.

⁴⁹⁵ Art. 17. Na Reurb-S promovida sobre bem público, o registro do projeto de regularização fundiária e a constituição de direito real em nome dos beneficiários poderão ser feitos em ato único, a critério do ente público promovente. Parágrafo único. Nos casos previstos no caput deste artigo, serão encaminhados ao cartório o instrumento indicativo do direito real constituído, a listagem dos ocupantes que serão beneficiados pela Reurb e respectivas qualificações, com indicação das respectivas unidades, ficando dispensadas a apresentação de título cartorial individualizado e as cópias da documentação referente à qualificação de cada beneficiário.

⁴⁹⁶ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 273.

⁴⁹⁷ Art. 10. Constituem objetivos da Reurb, a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios: I - identificar os núcleos urbanos informais que devam ser regularizados, organizá-los e assegurar a prestação de serviços públicos aos seus ocupantes, de modo a melhorar as condições urbanísticas e ambientais em relação à situação de ocupação informal anterior; II - criar unidades imobiliárias compatíveis com o ordenamento territorial urbano e constituir sobre elas direitos reais em favor dos seus ocupantes; III - ampliar o acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, de modo a priorizar a permanência dos ocupantes nos próprios núcleos urbanos informais regularizados; IV - promover a integração social e a geração de emprego e renda; V - estimular a resolução extrajudicial de conflitos, em reforço à consensualidade e à cooperação entre Estado e sociedade; VI - garantir o direito social à moradia digna e às condições de vida adequadas; VII - garantir a efetivação da função social da propriedade; VIII - ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes; IX - concretizar o princípio constitucional da eficiência na ocupação e no uso do solo; X - prevenir e desestimular a formação de novos núcleos urbanos informais; XI - conceder direitos reais, preferencialmente em nome da mulher; XII - franquear participação dos interessados nas etapas do processo de regularização fundiária.

⁴⁹⁸ Mantidos aqueles no rol do art. 50 da lei anterior, a nova lei acrescenta os proprietários, loteadores, incorporadores, Ministério Público (MP) e a Defensoria Pública aos hipossuficientes.

⁴⁹⁹ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli *et al.* Análise social da pós-titulação na regularização fundiária de interesse social brasileira. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 32-46, dez./jan. 2018. p. 35.

⁵⁰⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 531.

obtenção de empréstimos e circulação de riquezas⁵⁰¹. Simultaneamente, a legitimação fundiária também franqueia o acesso a serviços públicos essenciais, como forma de moradia digna. Portanto, na prática, há posse, que gera tais direitos, mesmo em área pública, pois a detenção “não gera efeito jurídico”⁵⁰² nem presta à aquisição de título.

Isso em sintonia com as acertadas ideias do peruano Hernando de Soto, economista de grande influência no assunto⁵⁰³, para quem os pobres devem ter acesso a um sistema formal e legalmente integrado de propriedade, de forma a viabilizar a conversão de seus trabalhos e poupanças em capital⁵⁰⁴. Em outra obra, ratifica o referido autor que “os negócios e prédios que não recebem crédito são aqueles na economia informal, não registrado no sistema de propriedade, os desconhecidos”; e propõe “trazer o mundo das finanças ao Estado de Direito e lançar luz nos locais escuros e desordenados”⁵⁰⁵. Acrescente-se, ainda em sede de doutrina internacional, que “a marginalização dos pobres nos países de terceiro mundo, causada principalmente pela falta de um eficiente sistema do direito de propriedade, manifesta-se na impotência dos pobres de beneficiarem-se dos seus próprios ativos.”⁵⁰⁶. Assim, verifica-se que a concessão de títulos de propriedade a essa massa de socioeconomicamente excluídos representa conferir dignidade e cidadania a eles, assim como transformar o passivo morto das ocupações e posses irregulares em um valioso ativo vivo composto por bens mensuráveis⁵⁰⁷ e de fácil conversão em capital⁵⁰⁸.

⁵⁰¹ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 275.

⁵⁰² CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1400.

⁵⁰³ ALFONSIN, Betânia de Moraes *et al.* Da função social à função econômica da terra: impactos da Lei nº 13.465/17 sobre as políticas de regularização fundiária e o direito à cidade no Brasil. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.] v. 11, n. 2, p. 168-193, fev. 2020. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/37245/32466>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 172.

⁵⁰⁴ SOTO, Hernando de. *O mistério do capital*. Trad. Zaida Maldonado. Rio de Janeiro: Record 2001.

⁵⁰⁵ SOTO, Hernando de. Who owns this mess? *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 15, n. 55, p. 385-389, jan./mar. 2012. p. 388/389. Traduções livres e respectivas de “*the businesses and the buildings that cannot get significant credit are those in the informal economy, not recorded in the property systems, the unknowables*” e “*to bring the world of finance under the rule of law and shine light into dark and disordered places*”.

⁵⁰⁶ FONTANA, Cora. La titolarizzazione della proprietà informale: consensi e critiche del pensiero di Hernando de Soto. *GSSI Urban Studies Working Paper 11*, mar. 2015. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2579045>. Acesso em: 30 abr. 2020. Tradução livre de “La marginalizzazione dei poveri nei paesi del sud del mondo, causata quindi principalmente dalla mancanza di un efficiente sistema di diritti di proprietà, si manifesta nell’impotenza che i poveri stessi hanno di beneficiare dei propri asset.”.

⁵⁰⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 99.

⁵⁰⁸ MESQUITA FILHO, Osvaldo José Gonçalves de; GAIO, Daniel. Usucapião extrajudicial e os riscos para a regularização fundiárias dos assentamentos de baixa renda. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v.150, n. 89, p. 56-72, abr./maio. 2020. p. 57.

Isso é relevante, vale insistir, nas ociosas terras públicas, nas quais a Administração Pública descumpre⁵⁰⁹ com a imposição constitucional de que qualquer imóvel deve cumprir com a função social⁵¹⁰, a qual é ínsita à propriedade pública⁵¹¹. Esse cenário, ainda uma realidade espalhada pelo país, tem raiz no problema, já abordado, das terras devolutas, cuja melhor solução, para José de Arimatéia⁵¹², é:

[A]tualmente, a melhor forma de promover a regularização fundiária, rerratificando-a quando não retratar a verdade, é materializar a compra e venda do imóvel defeituosa, por meio de escritura pública declaratória e/ou títulos originários da União/Estado/Município sobre a posse de terras privadas e/ou mesmo devolutas, não discriminadas, de forma mansa e ininterrupta pelo prazo que a lei permitir. Assim tem sido possível valorizar a posse que esteja cumprindo sua função social, sobre aquela propriedade materializada tão somente por um título expedido há mais de 20 anos, sem que o seu titular jamais buscou conhecer e/ou ter a posse da correspondente terra. Na prática, o possuidor destas terras, também munido do primitivo título englobando área maior, via georreferenciamento, obtém a respectiva certificação junto ao INCRA. Ato contínuo promove o seu desmembramento em quantas áreas lhe convier. Respeitando a fração mínima de parcelamento e por força de uma escritura de alienação (compra e venda, doação etc.), outorgam a parcela desmembrada a quem interessar possa, sanando assim, às vezes, uma secular estória de (in)existência de “sesmaria” naquele lugar. [...]. Hodiernamente, além da alternativa supra aludida, outra solução pacífica e harmoniosa repousa no instituto da usucapião notarial/registral, condicionada ao cumprimento da função social da terra, trazida para o ordenamento jurídico brasileiro pelo artigo 1.071 do CPC, que inseriu na Lei 6.015/73 o art. 216-A.

Acrescente-se à referida passagem, com o propósito de acelerar e desburocratizar o procedimento, a inovação da Lei nº 13.838/2019, que, em alteração ao art. 176⁵¹³ LRP, dispensa a anuência dos confrontantes para o georreferenciamento

⁵⁰⁹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís Boia. A função social e a usucapião de bens públicos: uma releitura a partir da constitucionalização do ordenamento jurídico. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 4, n. 14, p. 165-186, jun. 2017. p. 171.

⁵¹⁰ SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009. p. 58.

⁵¹¹ COELHO, Paulo Magalhães da Costa. Os movimentos sociais e a função social dos bens públicos. *Cadernos Jurídicos*, São Paulo, v. 20, n. 47, p. 233-239, jan./fev. 2019. p. 236.

⁵¹² BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020. p. 72-73.

⁵¹³ Art. 176 - O Livro nº 2 - Registro Geral - será destinado, à matrícula dos imóveis e ao registro ou averbação dos atos relacionados no art. 167 e não atribuídos ao Livro nº 3. [...]. §3º Nos casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, a identificação prevista na alínea a do item 3 do inciso II do §1º será obtida a partir de memorial descritivo, assinado por profissional habilitado e com a ART, contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, georreferenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro e com precisão posicional a ser fixada pelo INCRA, garantida a isenção de custos aos proprietários de imóveis rurais cuja somatória da área até quatro módulos fiscais. §4º A identificação de que trata o §3º tornar-se-á obrigatória para efetivação de registro, em situação de transferência de imóvel rural, nos prazos fixados pelo Poder Executivo. §5º Nas hipóteses do §3º, caberá ao Incra certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobrepõe a nenhuma outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atende às exigências técnicas, conforme ato normativo próprio. [...]§13. Para a identificação de que tratam os §§3º e 4º deste artigo, é dispensada a anuência dos confrontantes, bastando para tanto a declaração do requerente de que respeitou os limites e as confrontações. (Incluído pela Lei nº 13.838, de 2019).

dos imóveis rurais, incluindo as terras devolutas. Além disso, com direção a aprimorar a gestão e eficiência do patrimônio público, para gerar mais benefícios à coletividade e menos custos ao Estado, adveio a autorização concedida no art. 7^o⁵¹⁴ da Lei nº 14.011/2020, com pesar pelo veto presidencial ao §3^o desse artigo, o qual permitia o contrato de gestão em ocupação de imóvel público para habitação de interesse social, por suposta incompatibilidade jurídica com o §1^o⁵¹⁵ desse artigo.

Nessa linha de otimização do patrimônio público, à luz das ideias de Soto, cumpre retomar o salutar exemplo capixaba aludido na introdução desta obra, estado no qual, segundo reportagem institucional, não há terras públicas desocupadas e onde a regularização fundiária é utilizada a fim de permitir à população o acesso a políticas públicas⁵¹⁶. Nos últimos sete anos, o estado conferiu quase 2.500 (dois mil e quinhentos) títulos por regularização fundiária em terras devolutas, indicando o correto tratamento dessa medida como política pública de Estado para aprimorar a qualidade de vida dos ocupantes, incentivar a economia formal, além de promover segurança jurídica⁵¹⁷.

Outro exemplo é paulista, estado que, com base na lei estadual nº 16.388/2016, criou o primeiro⁵¹⁸ fundo de investimento imobiliário público do país, composto por imóveis inservíveis espalhados no estado. Segundo site institucional, trata-se de fundo devidamente registrado no Conselho de Valores Monetários para arrecadar valores ao caixa estatal, justificando-se no *site* essa alternativa pela complexidade da

⁵¹⁴ Art. 7^o A administração pública poderá celebrar contrato de gestão para ocupação de imóveis públicos, nos termos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. §1^o O contrato de gestão para ocupação de imóveis públicos consiste na prestação, em um único contrato, de serviços de gerenciamento e manutenção de imóvel, incluído o fornecimento dos equipamentos, materiais e outros serviços necessários ao uso do imóvel pela administração pública, por escopo ou continuados. §2^o O contrato de gestão para ocupação de imóveis públicos poderá: I - incluir a realização de obras para adequação do imóvel, inclusive a elaboração dos projetos básico e executivo; e II - ter prazo de duração de até 20 (vinte) anos, quando incluir investimentos iniciais relacionados à realização de obras e o fornecimento de bens. §4^o Na hipótese de que trata o §2^o deste artigo, as obras e os bens disponibilizados serão de propriedade do contratante. § 5^o Ato do Poder Executivo poderá regulamentar o disposto neste artigo.

⁵¹⁵ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Msg/VEP/VEP-332.htm. Acesso em: 11 jun. 2020.

⁵¹⁶ Disponível em: <https://www.es.gov.br/Noticia/governo-entrega-titulos-de-legitimacao-de-terras-devolutas-no-espirito-santo>. Acesso em: 02 maio 2020.

⁵¹⁷ Disponível em: <https://www.es.gov.br/Noticia/mais-de-400-familias-capixabas-beneficiadas-com-a-regularizacao-de-terras-devolutas>. Acesso em: 02 maio 2020.

⁵¹⁸ ROJAS, Victorio Eugênio Misaél dos Santos Jordan; LEONELLI, Gisela Cunha Viana. A venda de terras públicas pelo fundo de investimento do estado de São Paulo: formação e questionamentos. In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. *Anais Eletrônicos* [...]. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

regularização fundiária e pela burocracia da venda direta de bens públicos⁵¹⁹. Ademais, o *site* institucional do fundo aduz que o objetivo principal é a aquisição e posterior alienação de bens públicos indicados⁵²⁰; segundo notícia de março de 2020, esse fundo está em operação com a venda e locação de imóveis públicos⁵²¹. A integralização dos imóveis públicos, voltada para a alienação deles sem investimentos estatais neles, iniciou com projeto de lei de desafetação e alienação dos imóveis selecionados; o PL foi aprovado, com relativa dificuldade, na Assembleia Legislativa; o Executivo licita a empresa gestora do fundo; esse administrador integraliza os imóveis públicos no fundo, que passam a um regime privado e são transformados em cotas de investimento pertencentes ao Estado; essas cotas podem ser negociadas na Bolsa de Valores ou em mercado secundário de ações⁵²². O pano de fundo dessa solução paulista é que esses imóveis públicos inservíveis acarretam prejuízos ao Estado, ao passo que a alienação, em regime privado, deles gera um lucro fiscal, fomenta o livre comércio, e coloca-os sob melhor gestão⁵²³; em prol da sociedade. Contudo, em que pese aparentar uma medida salutar para a gestão do patrimônio público e redução do passivo ocioso do Estado, existe dúvida sobre sua constitucionalidade, porquanto há imposição constitucional (art. 37, XXI⁵²⁴) de licitação para alienação dos bens públicos, que talvez não seja solucionada com a escolha da empresa gestora do fundo, já que, pelo trâmite apresentado, o Estado efetivamente não vendeu imóvel e a prestadora de serviços vencedora não igualmente comprou

⁵¹⁹ Disponível: [http://portal.fazenda.sp.gov.br/Noticias/Paginas/Governo-do-Estado-inicia-a-venda-dos-ativos-do-Fundo-Investimento-Imobili%C3%A1rio-\(FII\)-em-mar%C3%A7o.aspx](http://portal.fazenda.sp.gov.br/Noticias/Paginas/Governo-do-Estado-inicia-a-venda-dos-ativos-do-Fundo-Investimento-Imobili%C3%A1rio-(FII)-em-mar%C3%A7o.aspx). Acesso: 02 maio 2020.

⁵²⁰ Disponível em: <https://www.fiisp.com.br/informacoes/>. Acesso em: 02 maio 2020.

⁵²¹ Disponível em: <http://www.secovi.com.br/noticias/fundo-imobiliario-do-estado-de-sao-paulo-inicia-a-venda-e-locacao-de-imoveis/14647>. Acesso em: 02 maio 2020.

⁵²² ROJAS, Victorio Eugênio Misael dos Santos Jordan; LEONELLI, Gisela Cunha Viana. A venda de terras públicas pelo fundo de investimento do estado de São Paulo: formação e questionamentos. *In*: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. *Anais Eletrônicos* [...]. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbu. Acesso em: 31 maio. 2020.

⁵²³ SANTORO, Paula Freire; UNGARETTI, Débora; MENDONÇA, Pedro Henrique Rezende. 'Destruir' terra pública no processo de financeirização: o caso de São Paulo. *In*: Seminário Internacional financeirização e estudos urbanos: olhares cruzados Europa e América Latina. *Caderno de resumos*. São Carlos: IAU/USP, 2018. Disponível em: <https://docplayer.com.br/115682171-Seminario-internacional-financeirizacao-e-estudos-urbanos-olhares-cruzados-europa-e-america-latina-caderno-de-resumos.html>. Acesso em: 06 jun. 2020.

⁵²⁴ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...]. XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

nem arcou com os custos de criação do fundo, e receberá comissão pela venda deles⁵²⁵ – em 2017, foram 3 milhões de imóveis leiloados⁵²⁶. Adicionalmente, em escala federal, o *caput* do art. 20⁵²⁷ da Lei nº 13.240/15, atualizado pela Lei nº 13.465/17, prevê a integralização de imóveis da União em fundos de investimento;

⁵²⁵ ROJAS, Víctorio Eugênio Misael dos Santos Jordan; LEONELLI, Gisela Cunha Viana. A venda de terras públicas pelo fundo de investimento do estado de São Paulo: formação e questionamentos. *In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

⁵²⁶ SANTORO, Paula Freire; UNGARETTI, Débora; MENDONÇA, Pedro Henrique Rezende. 'Destruir' terra pública no processo de financeirização: o caso de São Paulo. *In: Seminário Internacional financeirização e estudos urbanos: olhares cruzados Europa e América Latina. Caderno de resumos*. São Carlos: IAU/USP, 2018. Disponível em: <https://docplayer.com.br/115682171-Seminario-internacional-financeirizacao-e-estudos-urbanos-olhares-cruzados-europa-e-america-latina-caderno-de-resumos.html>. Acesso em: 06 jun. 2020.

⁵²⁷ Art. 20. Os imóveis de propriedade da União arrolados na portaria de que trata o art. 8º e os direitos reais a eles associados poderão ser destinados à integralização de cotas em fundos de investimento. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017). §1º O Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão editará nova portaria para definir os imóveis abrangidos pelo caput e a destinação a ser dada a eles. §2º O fundo de investimento deverá ter em seu estatuto, entre outras disposições: I - o objetivo de administrar os bens e direitos sob sua responsabilidade, podendo, para tanto, alienar, reformar, edificar, adquirir ou alugar os bens e direitos sob sua responsabilidade; II - a permissão para adquirir ou integralizar cotas, inclusive com imóveis e com direitos reais a eles associados, em outros fundos de investimento; III - a permissão para aceitar como ativos, inclusive com periodicidade superior a sessenta meses, contratos de locação com o poder público; IV - a delimitação da responsabilidade dos cotistas por suas obrigações até o limite de sua participação no patrimônio do fundo; V - a vedação à realização de operações que possam implicar perda superior ao valor do patrimônio do fundo; VI - a possibilidade de o fundo poder ter suas cotas negociadas em ambiente de negociação centralizada e eletrônica, inclusive em bolsa de valores e de mercadorias ou em mercado de balcão organizado. §3º A União poderá contratar, por meio de processo licitatório, prestação de serviços de constituição, de estruturação, de administração e de gestão de fundo de investimento, para os fins de que trata o caput deste artigo, dispensada a licitação para a contratação de instituições financeiras oficiais federais. (Redação dada pela Lei nº 13.813, de 2019). §4º Os fundos referidos no caput deste artigo poderão ter por objeto a realização de programas de regularização fundiária, rural ou urbana, de que tratam as Leis nos 9.636, de 15 de maio de 1998, e 13.465, de 11 de julho de 2017, com o encargo de que as áreas inseridas nas poligonais dos programas sejam regularizadas e alienadas aos seus ocupantes, sempre que possível, e, além das matérias referidas no §2º deste artigo, devem estar previstas em seus regulamentos as seguintes disposições: (Incluído pela Lei 14.011, de 2020) I - previsão de ressarcimento aos fundos dos encargos de aprovação de projetos de parcelamento e registro dos imóveis situados na poligonal; II - obrigação de alienar, ou conceder gratuitamente, os imóveis regularizados aos seus ocupantes; III - permissão para amortizar os custos da regularização por meio de imóveis disponíveis, não ocupados ou alienados, situados na poligonal do projeto de regularização; IV - previsão de que os imóveis regularizados e não ocupados disponíveis dentro da poligonal deverão, preferencialmente, ser alienados, podendo, no entanto, ser retidos no fundo até a integralização do custo do programa de regularização; V - previsão de que poderão ser livremente alienados os imóveis desocupados e fora da poligonal da regularização fundiária. §5º Em caso de imóveis em que recaia interesse público ou de imóveis de uso especial, bem como no caso de necessidade de realização de obras de infraestrutura, os fundos de regularização de que trata o §6º deste artigo poderão utilizar as receitas de alienação de outros imóveis situados na poligonal para ressarcimento dos custos efetivamente incorridos. §6º Ficam os fundos com o objeto descrito no §4º deste artigo sujeitos ao regime de que trata a Lei nº 8.668, de 25 de junho de 1993. §7º As quotas dos fundos com o objeto descrito no §4º deste artigo constituem valores mobiliários sujeitos ao regime da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976. §8º A integralização de bens e direitos imobiliários da União nos fundos de que trata este artigo poderá ser feita com base em laudo de avaliação homologado pela Secretaria de Coordenação e Governança do Patrimônio da União e aprovado pela assembleia de cotistas, exceto quando se tratar da primeira oferta pública de distribuição de quotas do fundo.

com imposição de licitação (exceto para as instituições financeiras oficiais federais) pela Lei nº 13.813/2019; e com específica autorização para esses fundos terem por objeto programas de REURB, segundo a Lei nº 14.011/2020. Esta lei também autorizou tais fundos de investimento como meio de desestatização dos ativos imobiliários da União, ao inserir o art. 24-D⁵²⁸ na Lei nº 9.636/98.

Com efeito, cabe indicar que a regularização fundiária pela titularização não deve servir como solução contínua para os núcleos urbanos informais espalhados pelo país, especialmente nas grandes cidades. Sem embargo, diante da necessária reversão do fato de que grande parcela dos brasileiros vive à margem da legalidade⁵²⁹, trata-se de relevante medida pontual para prover um melhor acesso aos serviços públicos essenciais, para proporcionar maior valor econômico e para conferir dignidade a cidadãos socialmente excluídos nas áreas informais, os quais são sujeitos tutelados pelo direito à cidade⁵³⁰.

De todo modo, a titularização isoladamente não resolve todos os graves problemas sociais que acompanham a história brasileira e ainda pode estar nefastamente ligada a interesses políticos/eleitóreiros, ao invés de efetiva resposta às demandas sociais⁵³¹. A doutrina alienígena atentamente aponta o risco que a política de regularização, ao não se inserir eficazmente em um programa abrangente, termine sendo um processo donde se torne meramente formal a entrega de terras, sem serviços, para cobrir a expectativa da população de parques recursos de ascender formalmente ao solo, com baixo investimento municipal; portanto é uma forma econômica (sobretudo em bairros não consolidados) de resolver o déficit da

⁵²⁸ Art. 24-D. A Secretaria de Coordenação e Governança do Patrimônio da União poderá contratar o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), com dispensa de licitação, para a realização de estudos e a execução de plano de desestatização de ativos imobiliários da União. §1º A desestatização referida no caput deste artigo poderá ocorrer por meio de: I - remição de foro, alienação mediante venda ou permuta, cessão ou concessão de direito real de uso; II - constituição de fundos de investimento imobiliário e contratação de seus gestores e administradores, conforme legislação vigente; ou III - qualquer outro meio admitido em lei. §2º Os atos de que trata o inciso I do §1º deste artigo dependem de ratificação pela Secretaria de Coordenação e Governança do Patrimônio da União. [...].

⁵²⁹ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 121-146, 2017. p. 141.

⁵³⁰ SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009. p. 62.

⁵³¹ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olívia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 229.

titularidade formal de terra, mas ao mesmo tempo é muito custosa a longo prazo⁵³². Há a possibilidade de piora, já que os programas de titularização se realizam por escopo bem diferente da redução da desigualdade social; dado que, além da vantagem econômica derivada dos custos envolvidos na atuação desses programas, inferiores àqueles das políticas habitacionais de melhora dos adensamentos, a titularização constitui também uma entrada ao erário, o que deixa essas classes economicamente mais pobres, aumentando a separação social⁵³³. Disto, nota-se que a regularização fundiária negativamente pode resultar em gentrificação, a qual pode ser entendida como um processo de elitização de certas áreas com a expulsão das pessoas, consequência do incremento de infraestrutura e/ou requalificação urbana⁵³⁴.

Nessa linha, aponte-se que a aquisição originária, decorrente da legitimação fundiária, esta que é voltada à população de baixa renda, entrega o direito real de propriedade⁵³⁵, o que também traz consigo um ponto negativo, que é a maior dificuldade da gestão pública da regularização fundiária *a posteriori*, pois o beneficiado, a princípio, pode transacionar livremente o bem, agora potencialmente valorizado após a regularização fundiária (por isso, esta não se esgota na mera titularização)⁵³⁶; visto que a solução⁵³⁷ de impor burocracia estatal para obstar tal

⁵³² ORTIZ, Sônia M. Cueva; LOZANO, Oscar Raúl Ospina; PERRONE, María Gabriela Navas. La Regularización en Quito: evaluación de los procesos. *Revista Fórum de Direito Urbano e Ambiental*, Belo Horizonte, v. 11, n. 61, jan./fev. 2012. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdicntd=77428>. Acesso em: 28 maio. 2020. Tradução livre de: Se corre el riesgo que la política de regularización, al no insertarse eficazmente en un programa integral termine siendo un proceso donde se vuelve formal la entrega suelo sin servicios, para cubrir la expectativa, de la población con escasos recursos, de acceder formalmente al suelo, con una baja inversión municipal. La regularización es una forma económica (sobre todo en los barrios no consolidados) de solventar el déficit de suelo formal, pero al mismo tiempo es muy costosa al largo plazo.

⁵³³ FONTANA, Cora. La titolarizzazione della proprietà informale: consensi e critiche del pensiero di Hernando de Soto. *GSSI Urban Studies Working Paper 11*, mar. 2015. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2579045>. Acesso em: 30 abr. 2020. Tradução livre de: “i grandi programmi di titolarizzazione si realizzano per scopi ben diversi rispetto alla riduzione della disuguaglianza sociale. Oltre al vantaggio economico derivante dai costi di attuazione dei programmi stessi, inferiori rispetto a quelli che comportano le politiche abitative di miglioramento degli insediamenti, la titolarizzazione costituisce anche un’entrata per le casse statali, fattore che lede le classi economicamente più deboli, aumentando il divario sociale.”.

⁵³⁴ BISSANI, Karen; PEREIRA, Reginaldo. Gentrificação decorrente de políticas públicas de regularização fundiária em Chapecó/SC. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 12, n. 1, p. 679-699, maio 2020. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/43125/33513>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 681.

⁵³⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32.ed. Rio de Janeiro:Forense,2019. p. 867.

⁵³⁶ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli *et al.* Análise social da pós-titulação na regularização fundiária de interesse social brasileira. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 32-46, dez./jan. 2018. p. 36.

⁵³⁷ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olívia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 220.

transferência resultaria em maiores problemas por “contratos de gaveta”⁵³⁸ – no ponto, o art. 31, V⁵³⁹, da Lei nº 9.636/98 impõe uma inalienabilidade quinquenal aos bens da União doados para REURB-S. Ademais, observa-se que a lei de regência, ao contrário do tratamento constitucional à usucapião e legal à CUEM, não restringe a concessão da legitimação fundiária a apenas uma vez. Por ser aquisição originária do direito real de propriedade, esse instituto não prevê cancelamento ou resolução, como há na legitimação de posse e na CDRU. Outra crítica é que, mesmo com o título, as instituições financeiras podem não ser estimuladas a conceder recursos financeiros, pelo fato do mutuário ser um consumidor hipervulnerável (dotado de patrimônio mínimo), somada à concreta dificuldade de imissão de posse em imóveis situados em comunidades carentes, o que provavelmente afasta o público geral dos leilões⁵⁴⁰.

Outro aspecto a ser considerado é a sucessão de leis postergando datas para a regularização fundiária, o que pode transmitir à população que a invasão de terras é lucrativa, o que não é positivo. Reitere-se que não se defende a proliferação de invasões de espaços públicos ou privados, nem se compactua com a grilagens de terra. Por exemplo, a redação original da Lei nº 11.977/09 estabelecia, dentre outros requisitos à regularização fundiária rural, a ocupação anterior a 1º/12/2004, termo elástico pela Lei nº 13.465/17 para 22/07/2008 e novamente adiado pela MPr nº 910, de 10/12/2019, para 05/05/2014, esta com vigência expirada em maio de 2020⁵⁴¹.

⁵³⁸ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli *et al.* Análise social da pós-titulação na regularização fundiária de interesse social brasileira. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 32-46, dez./jan. 2018. p. 41.

⁵³⁹ Art. 31. Mediante ato do Poder Executivo e a seu critério, poderá ser autorizada a doação de bens imóveis de domínio da União, observado o disposto no art. 23 desta Lei, a: [...]V – beneficiários, pessoas físicas ou jurídicas, de programas de provisão habitacional ou de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública, para cuja execução seja efetivada a doação; §1º No ato autorizativo e no respectivo termo constarão a finalidade da doação e o prazo para seu cumprimento. §2º O encargo de que trata o parágrafo anterior será permanente e resolutivo, revertendo automaticamente o imóvel à propriedade da União, independentemente de qualquer indenização por benfeitorias realizadas, se: I - não for cumprida, dentro do prazo, a finalidade da doação; II - cessarem as razões que justificaram a doação; ou III - ao imóvel, no todo ou em parte, vier a ser dada aplicação diversa da prevista. §3º *Omissis*. §4º Na hipótese de que trata o inciso V do caput deste artigo: I - não se aplica o disposto no §2º deste artigo para o beneficiário pessoa física, devendo o contrato dispor sobre eventuais encargos e conter cláusula de inalienabilidade por um período de 5 (cinco) anos; e II - a pessoa jurídica que receber o imóvel em doação só poderá utilizá-lo no âmbito do respectivo programa habitacional ou de regularização fundiária e deverá observar, nos contratos com os beneficiários finais, o requisito de inalienabilidade previsto no inciso I deste parágrafo. §5º *Omissis*. §6º *Omissis* (Incluído pela Lei nº 13.813, de 2019).

⁵⁴⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 535.

⁵⁴¹ Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/140116>. Acesso em: 20 maio. 2020.

Além disso, há quem critique essa nova lei, por enxergá-la, em alusão ao peruano Soto, como uma ruptura paradigmática, descuidada da tradição brasileira de analisar as interfaces da política urbana para voltar-se à titulação, como uma medida estritamente registral; demonstrando a intensa mercantilização atual dos bens fundiários⁵⁴². Todavia, há que preponderar a visão da regularização fundiária, fortalecida pela legitimação fundiária, como o instrumento para a integração dos excluídos à formalidade, pois, “promove a segurança jurídica da posse dos moradores, com a outorga da competente titulação; implementa-se a infraestrutura necessária à qualidade de vida e à melhoria da habitabilidade; compatibiliza-se a ocupação com o meio ambiente, tornando-a mais sustentável.”⁵⁴³. Nesse sentido, supera-se, idealmente, a gentrificação, com a fixação da legitimação fundiária atrelada ao zoneamento especial de interesse social (outro instituto presente na Lei nº 11.977/09, extinto pela MPr nº 759/16 e resgatado no art. 18⁵⁴⁴ da Lei nº 13.465/17), em analogia, pois também representa aquisição originária de propriedade, à lição doutrinária⁵⁴⁵ para usucapião em favor da baixa renda (este instrumento de regularização fundiária é incabível em bens públicos, como visto no capítulo anterior).

Enfim, não se olvida que os direitos reais receberam significativas alterações recentes no CN, como a tipificação do direito real de laje e do condomínio de lotes na Lei nº 13.465/17; a multipropriedade na Lei nº 13.777/18; a positivação do fundo de investimento na Lei nº 13.874/19; a revogação dos arts. 1.842 e 1.843 do CC/2002 pelo novo CPC; e a dispensa de seguro ao penhor de veículos na MPr nº 958/2020, esta encerrada em agosto de 2020⁵⁴⁶; além da correlata dispensa do habite-se em

⁵⁴² ALFONSIN, Betânia de Moraes *et al.* Da função social à função econômica da terra: impactos da Lei nº 13.465/17 sobre as políticas de regularização fundiária e o direito à cidade no Brasil. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 11, n. 2, p. 168-193, fev. 2020. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/37245/32466>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 176-179.

⁵⁴³ CARVALHO, Sabrina Nasser de. Judicialização dos assentamentos irregulares: reflexões necessárias. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 10, n. 58, p. 05-16, fev./mar. 2015. p. 09.

⁵⁴⁴ Art. 18. O Município e o Distrito Federal poderão instituir como instrumento de planejamento urbano Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS), no âmbito da política municipal de ordenamento de seu território. §1º Para efeitos desta Lei, considera-se ZEIS a parcela de área urbana instituída pelo plano diretor ou definida por outra lei municipal, destinada preponderantemente à população de baixa renda e sujeita a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo. §2º A Reurb não está condicionada à existência de ZEIS.

⁵⁴⁵ MESQUITA FILHO, Osvaldo José Gonçalves de; GAIO, Daniel. Usucapião extrajudicial e os riscos para a regularização fundiárias dos assentamentos de baixa renda. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v.150, n. 89, p. 56-72, abr./maio. 2020. p. 71.

⁵⁴⁶ Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/pesquisa/-/materia/141701>. Acesso em: 25 ago. 2020.

favor de ocupação de baixa renda na Lei nº 13.865/19. Tais leis, gravitando sobre o tema, indicam a atual importância conferida aos direitos reais⁵⁴⁷, possivelmente alinhada com a hodierna tendência internacional do mercado imobiliário de encarar a terra como reserva de valor ao invés de mero meio de produção⁵⁴⁸, especialmente a terra pública, hoje vista sob a lógica econômica e inserida na financeirização⁵⁴⁹.

Assim, a Lei nº 13.465/17 não é a primeira lei nem a última sobre regularização fundiária, mas constitui um avanço acerca dessa política pública de Estado, com vistas à redução das barreiras físicas e simbólicas com a cidade formal⁵⁵⁰, a ser aplicada parcimoniosamente e interligada, para além da titulação, com a prestação de serviços públicos e a melhora da qualidade de vida do povo brasileiro; resultando em uma regularização fundiária sustentável⁵⁵¹. Para tanto, naturalmente, impõe-se uma proativa atuação estatal, abandonando seu burocrático posto de morosidade na gestão do acervo imobiliário público, que anui às ocupações irregulares⁵⁵². Com efeito, a legalidade urbana “provoca a valorização antecipada no mercado de solo, um dos motivos da segregação, razão do lucro e do poder na dinâmica do espaço urbano; portanto, a gestão de terras se torna essencial para o controle desse mercado.”⁵⁵³.

Em conclusão, a despeito do silêncio legal acerca da pós-titulação para coibir os efeitos adversos da regularização fundiária, pode-se vislumbrar a atuação estatal por meio do criação de empregos para assentar a população no local, envolvimento

⁵⁴⁷ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 980.

⁵⁴⁸ ALFONSIN, Betânia de Moraes *et al.* Da função social à função econômica da terra: impactos da Lei nº 13.465/17 sobre as políticas de regularização fundiária e o direito à cidade no Brasil. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 11, n. 2, p. 168-193, fev. 2020. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/37245/32466>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 169.

⁵⁴⁹ SANTORO, Paula Freire; UNGARETTI, Débora; MENDONÇA, Pedro Henrique Rezende. ‘Destruir’ terra pública no processo de financeirização: o caso de São Paulo. *In*: Seminário Internacional financeirização e estudos urbanos: olhares cruzados Europa e América Latina. *Caderno de resumos*. São Carlos: IAU/USP, 2018. Disponível em: <https://docplayer.com.br/115682171-Seminario-internacional-financeirizacao-e-estudos-urbanos-olhares-cruzados-europa-e-america-latina-caderno-de-resumos.html>. Acesso em: 06 jun. 2020.

⁵⁵⁰ MESQUITA FILHO, Osvaldo José Gonçalves de; GAIO, Daniel. Usucapião extrajudicial e os riscos para a regularização fundiárias dos assentamentos de baixa renda. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v.150, n. 89, p. 56-72, abr./maio. 2020. p. 59,71.

⁵⁵¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*: direitos reais. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 177.

⁵⁵² ZULIANI, Ênio Santarelli. Ensaio sobre a função social da posse e usucapião de bem público a partir de julgado do STJ. *In*: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil*: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 515.

⁵⁵³ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olívia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 219.

com a comunidade por programas comunitários, implementação de infraestrutura e monitoramento, descontos tributários e audiências públicas; sempre em vista de que as exitosas e sustentáveis políticas públicas de habitação social, por regularização fundiária, “devem necessariamente culminar na inclusão das comunidades carentes à cidade urbanizada.”⁵⁵⁴. Isso sem se descuidar de que, embora a escrituração pareça uma formalidade inútil, a regularidade da posse e do domínio é muito importante para o indivíduo⁵⁵⁵. No âmbito tributário, ao contrário do que ocorre na REURB-E, é difícil vislumbrar o Estado ser ressarcido dos investimentos decorrentes da REURB-S, à luz do princípio da afetação da mais-valias ao custo da urbanização, segundo o qual, nos limites dos benefícios fruídos pela valorização imobiliária, os proprietários devem compensar os gastos com a urbanificação⁵⁵⁶, exemplificadamente por contribuições de melhoria, que são tributos (art. 145⁵⁵⁷, CF) instrumentalizados para a política urbana (art. 4º, IV⁵⁵⁸, ECit). Por oportuno, a MPr 996/2020, aprovada nas Casas Legislativas em dezembro de 2020, limita, no art. 1º, §2º⁵⁵⁹, a concessão de subvenção econômica pelo erário da União à REURB-S.

Conjugada a essas questões, impõe-se uma releitura dos institutos civis da propriedade⁵⁶⁰ e da posse⁵⁶¹, os quais, a partir da axiologia constitucional⁵⁶², devem ser analisados em uma perspectiva funcional⁵⁶³, seja em áreas públicas ou privadas.

⁵⁵⁴ BISSANI, Karen; PEREIRA, Reginaldo. Gentrificação decorrente de políticas públicas de regularização fundiária em Chapecó/SC. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 12, n. 1, p. 679-699, maio 2020. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/43125/33513>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 696.

⁵⁵⁵ ZULIANI, Ênio Santarelli. Ensaio sobre a função social da posse e usucapião de bem público a partir de julgados do STJ. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 523.

⁵⁵⁶ FRANCISCO, Ronaldo Vieira; GOLDFINGER, Fábio Ianni. *Direito Urbanístico*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 20.

⁵⁵⁷ Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: [...]. III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

⁵⁵⁸ Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos: [...]. IV – institutos tributários e financeiros: a) IPTU; b) contribuição de melhoria; c) incentivos e benefícios fiscais.

⁵⁵⁹ Art. 1º. §2º: Na hipótese de regularização fundiária, a concessão de subvenções econômicas com recursos orçamentários da União fica limitada ao atendimento de famílias na situação prevista no inciso I do caput do art. 13 da Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017.

⁵⁶⁰ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1383.

⁵⁶¹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1459.

⁵⁶² TEPEDINO, Gustavo. Posse e propriedade na constitucionalização do Direito Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 480.

⁵⁶³ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, p. 121-146, 2017. p. 141.

Assim, “ademais da função social derivada da propriedade, existe outra especificamente predicada da posse. A função social da propriedade estriba-se fundamentalmente no que ela tem de eliminável. A da posse radica-se, antes de tudo, no que ela tem de imprescindível.”⁵⁶⁴. Em prosseguimento, leciona Tepedino⁵⁶⁵ que:

Por se originar de relação fática, a função social da posse, quando desacompanhada de título dominical que estipule previamente os seus contornos, mostra-se essencialmente dúctil e definida *a posteriori* dependendo da compatibilidade da utilização atribuída à coisa, no caso concreto, com situações jurídicas constitucionalmente merecedoras de tutela. Em outras palavras, apartada da propriedade, a tutela possessória depende do direcionamento do exercício possessório a valores protegidos pelo ordenamento, que a legitimem e justifiquem sua proteção legal, inclusive contra o *verus dominus*. Na esteira de tal construção, os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social e da igualdade, informadores da normativa referente à moradia e ao trabalho, servem de referência axiológica a justificar a disciplina dos interditos possessórios e da usucapião dos bens imóveis, e encerram o fundamento para a tutela possessória na ordem civil-constitucional. Tem-se, portanto, nesse conjunto de valores, o critério interpretativo para a solução de conflitos de interesse entre as situações jurídicas proprietárias e as situações jurídicas possessórias.

Destarte, com o fito de elucidar a natureza jurídica da ocupação irregular de bem público desafetado, o próximo capítulo analisará a jurisprudência do STJ acerca do tema, em cotejo com as lições doutrinárias; à luz da Constituição Federal, do Código Civil e da novel lei de regularização fundiária. Retome-se que tal ocupação, foco do estudo e diversa da invasão, é um ato-fato de ingresso em imóvel (público ou privado) desprovido de função social e formada por assentamentos espontâneos de pessoas de baixa renda, que passam a possuí-lo por necessidade, em função da falta de formais alternativas de moradia adequada e da ausência de política habitacional⁵⁶⁶; bem como por força dos “conhecidos processos históricos de exclusão da população de baixa renda, principalmente devido à ampla especulação imobiliária das áreas regulares e dotadas de infraestrutura”⁵⁶⁷.

⁵⁶⁴ GIL, Antônio Hernandez. *La función social de la posesión*. Madrid: Alianza Editorial, 1969. p. 174. Tradução livre de: “Además de la función social derivada de la propiedad, existe otra específicamente predicable de la posesión. La función social de la propiedad estriba fundamentalmente en lo que hay en ella de eliminable. La de la posesión radica, ante todo, en lo que tiene de imprescindible.”.

⁵⁶⁵ TEPEDINO, Gustavo. Posse e propriedade na constitucionalização do Direito Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 487.

⁵⁶⁶ ZULIANI, Ênio Santarelli. Ensaio sobre a função social da posse e usucapião de bem público a partir de julgado do STJ. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 514.

⁵⁶⁷ CARVALHO, Sabrina Nasser de. Judicialização dos assentamentos irregulares: reflexões necessárias. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 10, n. 58, p. 05-16, fev./mar. 2015. p. 07-08.

3 A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DECORRENTES DA POSSE DE BENS PÚBLICOS DESAFETADOS: NECESSÁRIO AJUSTE NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ

Destarte, a defendida posse de bens públicos desafetados fortalece o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, CF/88), na medida em que favorece à fruição de diversos direitos fundamentais, razão pela qual a destinação do imóvel público ocioso para quem cumpre a função social concretiza esse princípio. Há que se ter em mente que a ocupação informal do solo urbano brasileiro, (público ou privado) é fenômeno estrutural (e não exceção) na formação das cidades brasileiras⁵⁶⁸, e até hoje, constitui um dos maiores entraves à regulamentação jurídico-política das cidades⁵⁶⁹. Nesta pesquisa, conceitualmente, direitos fundamentais “são normas jurídicas, intimamente ligadas à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito, que, por sua importância axiológica, fundamentam e legitimam todo o ordenamento jurídico.”⁵⁷⁰. Em acréscimo, são titularizados por todas as pessoas e são caracterizados por historicidade, indisponibilidade, inalienabilidade, relativa universalidade absoluta e consagrados em preceitos de ordem jurídica⁵⁷¹. Enfim, sem prejuízo de entendimento em contrário⁵⁷², firma-se aqui que os direitos fundamentais, nos termos do art. 5º, §1º⁵⁷³ da Constituição Federal, são de aplicabilidade imediata tanto na seara pública quanto na privada⁵⁷⁴.

⁵⁶⁸ CLARO, Letícia Pacheco dos Passos; SILVA, Patrícia Pereira Alves da. Expulsão, remoção e fixação: os três momentos da visão da ocupação irregular para o planejamento urbano brasileiro e o exemplo do Distrito Federal. *In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. Anais Eletrônicos* [...]. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcbedu. Acesso em: 31 maio. 2020.

⁵⁶⁹ ALFONSIN, Betânia de Moraes *et al.* Da função social à função econômica da terra: impactos da Lei nº 13.465/17 sobre as políticas de regularização fundiária e o direito à cidade no Brasil. *Revista de Direito da Cidade*, v. 11, n. 2, p. 168-193, fev. 2020. ISSN 2317-7721. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/37245/32466>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 172.

⁵⁷⁰ MARMELESTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 18.

⁵⁷¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 142-147.

⁵⁷² RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. *Direito civil contemporâneo: estatuto epistemológico, Constituição e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 322.

⁵⁷³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]. §1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

⁵⁷⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 175.

Com efeito, um dos direitos fundamentais usufruídos é o trabalho⁵⁷⁵, pois o particular, conforme a função social, usa o terreno público ocioso para subsistência, e daí o alinhamento com a dignidade da pessoa humana. Outrossim, diante do aludido déficit habitacional brasileiro, clama-se por maior valorização da moradia digna e ampliação da propriedade para quem efetivamente a utiliza de acordo com a função social, daí outro direito fundamental consagrado ao cidadão é o de moradia⁵⁷⁶, ínsita à valorização dessa dignidade. Nesse prisma, é certo falar em “posse-trabalho”, como aquela ingerência sócio-econômica sobre o bem marcada pelo desempenho produtivo e laboral; “posse-moradia”, qualificada pela habitação do possuidor e família; e a “posse social”, pauta dos programas de regularização fundiária e “aquela em que existe uma dimensão de tutela de população de parques recursos econômicos, (...) caracterizada pela diretriz teórica da socialidade do CC e tem perspectivas de solidarismo fraterno, de dimensão constitucional.”⁵⁷⁷.

Exsurge, então, uma imanente tensão entre o direito de propriedade e o direito à propriedade, na qual se insere a legitimação fundiária. O primeiro reflete o direito fundamental (art. 5º, XXII, CF) da liberdade individual de adquirir bens contra terceiros; ao passo que o outro surge como direito fundamental (art. 5º, *caput*, CF) e expressão do Estado Democrático de Direito, por via da universalização do acesso à propriedade, que defere a todo o cidadão o direito de “não ser excluído” de um piso patrimonial que materialize a sua dignidade. Essa tensão é solucionada pela lei (*v. g.*, usucapião e a legitimação fundiária) ou pelo magistrado ao ponderar os interesses conflituosos na situação concreta⁵⁷⁸. Ainda, advertem Gilmar Mendes e Paulo Gonet que a legitimação fundiária tem questionada sua constitucionalidade, porque, a rigor, é uma severa restrição ao direito de propriedade, “cuja legitimidade há de ser aferida à luz da devida ponderação entre os princípios constitucionais incidentes no tema”, de maneira que sua incidência em bens públicos “está a merecer maior reflexão.”⁵⁷⁹.

⁵⁷⁵ PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O trabalho como direito humano fundamental e a possibilidade de aplicação do controle de convencionalidade à reforma trabalhista. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 107, n. 990, p. 129-158, abr. 2018. p. 135.

⁵⁷⁶ SILVA, Daniel Fontinele da; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. O direito à moradia como efetivação dos direitos fundamentais. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 15, n. 87, p. 35-51, dez./jan. 2019/2020. p. 36.

⁵⁷⁷ PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das coisas*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2012. p. 595.

⁵⁷⁸ ROSENVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. p. 283.

⁵⁷⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 365.

Nesse sentido, verifica-se que diversos direitos fundamentais, com destaque para o trabalho e moradia, que são dois vetores da Carta de Atenas de 1933, são realizados a partir da posse de bens públicos dominicais, diante da imprescindível função social da propriedade pública, resultando no fortalecimento da dignidade da pessoa humana; por via, exemplificadamente, da legitimação fundiária. Assim, no próximo subtópico, será abordado o tratamento conferido pela jurisprudência do STJ à ocupação irregular de bens públicos desfuncionalizados, em mente desses direitos fundamentais envolvidos. No último subtópico, esses direitos serão o "pano de fundo" para a cobrança de um maior protagonismo estatal no assunto, de modo a fugir da mera arrecadação tributária e assumir seu papel constitucional de promover a política pública de regularização fundiária com vistas à consolidação da urbanização em terras estatais desfuncionalizadas e à atenuação das desigualdades sociais (art. 3º, III, CF). Insta salientar, nesse ponto, o necessário cumprimento do princípio constitucional das funções sociais da cidade; buscando implementar, modernamente, as novas funções do espaço urbano acrescentadas pela atualizada Carta de Atenas de 2003⁵⁸⁰, especialmente a cooperação para o bem-estar dos habitantes.

3.1 A ILEGAL INCLUSÃO DE BENS PÚBLICOS DOMINICAIS NA SÚMULA 619/STJ: A POSSE PRODUZ EFEITOS INDEPENDENTE DA NATUREZA PÚBLICA DO BEM

Nesse panorama, o presente tópico envolve a colheita da jurisprudência das Cortes de Vértice sobre o tema em testilha, notadamente diante do recente enunciado nº 619 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aprovado pela Corte Especial (órgão especial, nos termos do art. 93, XI, CF⁵⁸¹, composto pelos quinze (15) ministros mais antigos, por definição do art. 2º, §2º⁵⁸² do Regimento Interno do STJ – RISTJ) em

⁵⁸⁰ Disponível em: <https://turmadearquiteturaeurbanismo.files.wordpress.com/2017/05/aula-11-propostas-contemporc3a2neass.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2020.

⁵⁸¹ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: [...]. XI: nos tribunais com número superior a vinte e cinco julgadores, poderá ser constituído órgão especial, com o mínimo de onze e o máximo de vinte e cinco membros, para o exercício das atribuições administrativas e jurisdicionais delegadas da competência do tribunal pleno, provendo-se metade das vagas por antigüidade e a outra metade por eleição pelo tribunal pleno.

⁵⁸² Art. 2º O Tribunal funciona: I - em Plenário e pelo seu órgão especial (Constituição, art. 93, XI), denominado Corte Especial; [...]. 2º A Corte Especial será integrada pelos quinze Ministros mais antigos e presidida pelo Presidente do Tribunal.

24 de outubro de 2018, cuja acertada leitura, não impede a defendida posse de bens públicos desafetados. Tal enunciado assim dispõe: “A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias.”. Dado que o STJ possui a missão⁵⁸³ institucional (“razão de ser”) de oferecer à sociedade prestação jurisdicional efetiva, assegurando uniformidade à interpretação da legislação federal, esse enunciado reclama um minucioso estudo a fim de compatibilizá-lo, ao contrário do que uma rápida leitura sugere, com a legalidade da posse de bens públicos desfuncionalizados por particular que lá empregue função social.

Em primeiro lugar, cabe uma breve incursão sobre o instituto jurídico da posse, o qual “continua sendo, sem dúvida, o instituto mais controvertido de todo o Direito, não apenas do Direito Civil.”⁵⁸⁴. No assunto, emergem duas clássicas teorias, as quais, há dois séculos, polarizam as concepções dos juristas⁵⁸⁵, e cujos reflexos permanecem na atualidade⁵⁸⁶, a Teoria Subjetiva, cujo expoente é o alemão Friedrich Karl von Savigny, e a Teoria Objetiva, capitaneada pelo compatriota Rudolf von Ihering.

A Teoria Subjetiva sistematiza a posse “como sendo a união entre o *corpus* e o *animus domini*. *Corpus* é o poder físico que uma pessoa tem sobre uma coisa e *animus domini* é a intenção de tê-la para si. É chamada de subjetiva pela importância que se dá à circunstância de alguém demonstrar que possui o bem como se fosse seu.”⁵⁸⁷. Aqui, tutela-se a posse com vistas à paz social. Em outras palavras, na concepção de Savigny, “a posse seria o poder que a pessoa tem de dispor materialmente de uma coisa, com intenção de tê-la para si e defendê-la contra a intervenção de outrem.”⁵⁸⁸. Assim, ausente o *animus sibi habendi*, o indivíduo seria mero detentor, como os incapazes e os envolvidos com o bem por uma relação jurídica, como o comodatário e o locatário, chamando-se de posse natural; em contrapartida à posse propriamente dita, que franqueia os institutos possessórios; e à

⁵⁸³ Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Gestao-estrategica/Missao-visao-e-valores>. Acesso em: 21 maio. 2020.

⁵⁸⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 26.

⁵⁸⁵ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 4. p. 31.

⁵⁸⁶ LÔBO, Paulo. *Direito civil: coisas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 4. p. 52.

⁵⁸⁷ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 17.

⁵⁸⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 64.

posse civil, que conduz à aquisição da propriedade por via da usucapião⁵⁸⁹. Entretanto, o grande mérito de Savigny foi a projeção autônoma à posse, explicando que não é só o titular proprietário que recebe amparo jurídico, de maneira que “a posse passa a ser vislumbrada como uma situação fática merecedora de tutela, que decorre da necessidade de proteção à pessoa, manutenção da paz social e estabilização das relações jurídicas.”⁵⁹⁰. Em acréscimo, essa teoria também é importante por explicar a posse *ad usucapionem*, bem como a ocorrência da aquisição da posse pela apreensão e a perda dela pelo abandono da coisa, além do constituto possessório, meio de transmissão de posse (En. 77/CJF⁵⁹¹) mencionado no art. 1.267⁵⁹², CC/2002.

Por sua vez, na teoria objetiva, a posse é o mero exercício da propriedade, ou seja, nessa teoria, a finalidade precípua da posse é permitir o pleno uso da propriedade⁵⁹³. Dessa forma, rechaça-se a autonomia da posse, a qual é encarada como mera exteriorização à propriedade (a sentinela avançada da propriedade), fundamentada na defesa desta⁵⁹⁴ e despida de elemento anímico, este por vezes de impossível comprovação⁵⁹⁵. Aqui, tutela-se a posse para proteger e viabilizar o direito real de propriedade. Nessa linha, o *animus* é a vontade do possuidor de se conduzir perante o bem como o proprietário faria, isto é, a *affectio tenendi*; ao passo que o *corpus* representa “o estado normal externo da coisa, através da qual cumpre o destino econômico de servir ao homem.”⁵⁹⁶. O principal benefício dessa teoria é a divisão entre posse direta e indireta, também conhecida como desmembramento vertical da posse⁵⁹⁷, decorrente do afastamento do *animus domini*, de forma que a ampliar o rol de possuidores, com maior impacto econômico. A detenção, nessa vertente, é uma exceção imposta legalmente por razões objetivas e práticas, desqualificando ou degradando a posse.

⁵⁸⁹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 18.

⁵⁹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 65.

⁵⁹¹ A posse das coisas móveis e imóveis também pode ser transmitida pelo constituto possessório.

⁵⁹² Art. 1.267. A propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição. Parágrafo único. Subentende-se a tradição quando o transmitente continua a possuir pelo constituto possessório; quando cede ao adquirente o direito à restituição da coisa, que se encontra em poder de terceiro; ou quando o adquirente já está na posse da coisa, por ocasião do negócio jurídico.

⁵⁹³ MELO, Marco Aurélio Bezerra de, *op. cit.* p. 20.

⁵⁹⁴ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1316.

⁵⁹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 40.

⁵⁹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson, *op. cit.*, p. 67.

⁵⁹⁷ PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das coisas*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2012. p. 595.

Resumidamente, para a teoria subjetiva, o *corpus* é o poder de fato e material sobre a coisa; o *animus* é a intenção de ter a coisa para si, como se fosse dono; a efetiva vontade e convicção de ser o dono da coisa sob contato (*animus domini*); o detentor é aquele em contato com a coisa sem a intenção de dono (v. g. locatário), inclusive essa a desvantagem da teoria, que restringe muito o conceito de possuidor, já que nem a relação jurídica assegura posse a quem em contato com a coisa; a principal vantagem é a plena autonomia da posse sobre a propriedade – posse pela posse – “[a] autonomia à posse conferida pela teoria subjetiva é o legado mais precioso de Savigny, autonomia esta exaltada com otimismo pelos doutrinadores da atualidade.”⁵⁹⁸. Para a teoria objetiva, o *corpus* é como o sujeito se comporta em relação à coisa, dispensado o contato direto (posse à distância)⁵⁹⁹, tal como normalmente o dono faria, com interesse na maior dimensão e destinação econômica da propriedade; o *animus* é a vontade de proceder como habitualmente age o proprietário, sem a inviável pesquisa no psicológico da pessoa, porque é extraído da conduta visível do possuidor; a detenção é residualmente estabelecida em lei e deflagra o fâmulos da posse, isto é, o detentor do *corpus* por subordinação a alguém, sem *animus*⁶⁰⁰; a principal desvantagem é a submissão da posse à propriedade, enquadrando-a como mera visibilidade do domínio; e a principal vantagem é o desdobramento em posse direta e indireta, como acolhido no art. 1.197⁶⁰¹, CC/2002, que amplia a dimensão econômica da posse ao incorporar na categoria determinadas pessoas (v. g. depositário, comodatário, locatário) que na teoria subjetiva eram meras detentoras e não recebiam tutela possessória, concluindo-se que “[n]ão há dúvida de que a teoria serve aos proprietários e à classe dominante”⁶⁰². Ademais, na esteira do en. 236/CJF⁶⁰³, também são possuidores pelo atual CC os entes despersonalizados, como o espólio, massa falida e sociedade de fato⁶⁰⁴. Portanto, pode-se dizer que o cerne da distinção entre as duas é a *affectio tenendi*, isto é, o comportamento perante

⁵⁹⁸ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 24.

⁵⁹⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 65.

⁶⁰⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 42.

⁶⁰¹ Art. 1.197. A posse direta, de pessoa que tem a coisa em seu poder, temporariamente, em virtude de direito pessoal, ou real, não anula a indireta, de quem aquela foi havida, podendo o possuidor direto defender a sua posse contra o indireto.

⁶⁰² CARNACCHIONI, Daniel Eduardo, *op. cit.*, p. 25.

⁶⁰³ Considera-se possuidor, para todos os efeitos legais, também a coletividade desprovida de personalidade jurídica.

⁶⁰⁴ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 838.

a coisa com a exteriorização da vontade de obtê-la, porquanto, para Savigny, ela e *corpus* não são suficientes para deflagrar a posse, por falta do *animus domini*, gerando apenas detenção; ao passo que, segundo Ihering, essa soma já configura posse, salvo se houver impedimento legal, quando se desfigura para uma mera detenção⁶⁰⁵.

Com efeito, a teoria de Ihering foi a adotada no CC/1916 e no CC/2002⁶⁰⁶, especialmente diante do atual art. 1.196⁶⁰⁷, e com o reforço da revogação dos arts. 493,⁶⁰⁸ e 520,⁶⁰⁹ da antiga lei civil substantiva, os quais eram reminiscências da teoria subjetiva; conquanto, mesmo fora do rol taxativo, remanesça possível a aquisição de posse pela apreensão e a perda dela pelo abandono⁶¹⁰. Paradoxalmente, em que pese a lei civil atual seguir a teoria objetiva, cujo erro é o descompasso com a contemporânea visão funcionalizada e autônoma da posse⁶¹¹, no próprio corpo legal exsurtem dispositivos que realçam a independência desta, como a redução dos prazos para prescrição aquisitiva; o art. 1.228, §§4º e 5º (referido no primeiro capítulo); o art. 1.255, parágrafo único⁶¹² (“acessão invertida”); e o art. 1.210, §2º⁶¹³, reforçado pelo art. 557⁶¹⁴, CPC/2015. Carnacchioni⁶¹⁵ bem delinea a questão, *in verbis*:

É um paradoxo do sistema civil atual que, no art. 1196, define possuidor na perspectiva da teoria objetiva da posse, vinculada a propriedade e, em outros dispositivos, reconhece a posse como instituto autônomo e desvinculado da propriedade. [...]. Esse paradoxo no próprio sistema dificulta a compreensão do fenômeno possessório quando analisado a partir de uma visão jurídica. O Código Civil, no art. 1196, sugere ser uma coisa que ele de fato não é. Há uma crise de identidade ou *existencial* na legislação civil no âmbito da posse. A posse se revela no art. 1196 de uma forma substancialmente diversa do que tal instituto efetivamente é. O fato é que, em matéria possessória, o Código Civil é caótico, justamente por conta desta tensão ou conflito evidente

⁶⁰⁵ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 19.

⁶⁰⁶ SALOMÃO, Luis Felipe. *Direito privado: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 464.

⁶⁰⁷ Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.

⁶⁰⁸ Art. 493. Adquire-se a posse: I - Pela apreensão da coisa, ou pelo exercício do direito.

⁶⁰⁹ Art. 520. Perde-se a posse das coisas: I - Pelo abandono.

⁶¹⁰ MELO, Marco Aurélio Bezerra de, *op. cit.* p. 21.

⁶¹¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 70.

⁶¹² Art. 1.255. Parágrafo único. Se a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno, aquele que, de boa-fé, plantou ou edificou, adquirirá a propriedade do solo, mediante pagamento da indenização fixada judicialmente, se não houver acordo.

⁶¹³ Art. 1.210. §2º Não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa.

⁶¹⁴ Art. 557. Na pendência de ação possessória é vedado, tanto ao autor quanto ao réu, propor ação de reconhecimento do domínio, exceto se a pretensão for deduzida em face de terceira pessoa. Parágrafo único. Não obsta à manutenção ou à reintegração de posse a alegação de propriedade ou de outro direito sobre a coisa.

⁶¹⁵ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 24-30.

que existe entre a configuração da posse sob a ótica da teoria objetiva e a configuração da posse sob uma ótica social, desvinculada da propriedade (posse autônoma). Como não houve a possibilidade de uma ruptura radical com a teoria objetiva da posse (ela atende bem aos proprietários e à classe dominante no país, representada no Parlamento, que ainda é proprietária), o meio encontrado para evoluir no tema e adaptar a nossa legislação à funcionalização e socialização dos direitos, foi incluir institutos no Código Civil que buscam uma valorização e tutela da posse de forma independente e autonomia em relação à propriedade.

Sem embargo, em vista dos enormes avanços tecnológicos e sociais que envolvem a atual sociedade globalizada e complexa, na qual resta substituída, como indicado no capítulo inaugural, a visão patrimonialista/individualista por uma solidária/plural, essas teorias “não são mais capazes de explicar o fenômeno possessório à luz de uma teoria material dos direitos fundamentais.”⁶¹⁶. Em reforço, a tutela possessória não deve estar presa à proteção da propriedade, critério este hoje insuficiente diante dos conflitos possessórios⁶¹⁷; por isso assevera-se que a posse é uma realidade social mais dinâmica do que as teorias clássicas pretendem explicar e, além da sua necessária autonomia, “os seus elementos tradicionais, *corpus* e *animus*, devem se conformar à função social do instituto. É a nova teoria social da posse.”⁶¹⁸.

Contudo, antes de adentrá-la, cumpre discorrer brevemente sobre o rótulo em que se encaixaria a posse, a fim de apartá-la da detenção⁶¹⁹, isto é, se a proteção jurídica oriunda da posse, que é inexistente na detenção, advém de um fato ou direito, e, neste caso, se real ou obrigacional; dado que essa divergência de qualificação incomoda vários doutrinadores⁶²⁰. Para quem defende que se trata de mero fato, enxerga-se a posse como a possibilidade do exercício do poder fático sobre uma coisa por alguém, salvo nos casos legais de detenção, visível como um estado de fato que o legislador protege “para, em última análise, proteger a propriedade.”⁶²¹. Para a vertente que considera um direito, há quem a encaixe como direito real, já que tem por objeto uma coisa, e não uma prestação; possui eficácia *erga omnes*; e é exercido diretamente sobre a coisa, sem necessidade de outros participantes⁶²². Por outro lado,

⁶¹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 70.

⁶¹⁷ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 77.

⁶¹⁸ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 29.

⁶¹⁹ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 180.

⁶²⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 26.

⁶²¹ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1313.

⁶²² MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 29.

também é defensável enquadrá-la como direito obrigacional⁶²³, verificando a ausência de certos requisitos ínsitos aos direitos reais, como a omissão no rol de direitos reais estabelecido no art. 1.225⁶²⁴, CC/2002; a irregistrabilidade em Cartório, que é imprescindível aos direitos reais (art. 1.227⁶²⁵, CC/2002); e a exigência contida no art. 73, *caput* e §2º⁶²⁶ da nova lei civil adjetiva de simultânea participação dos cônjuges (ou companheiros, inovação expressa da atualização legislativa), salvo no regime de separação absoluta de bens, em todas as ações reais imobiliárias, ao passo que nas possessórias, só é exigida em comosse ou ato praticado por ambos.

De todo modo, aponta Venosa que carece de relevância prática esse esforço doutrinário em categorizar a posse, pois, para ele, trata-se de um estado de aparência juridicamente relevante, cuja proteção jurídica, inserida na realidade social, decorre da imperiosa necessidade de se resguardar a acomodação social, uma vez que a tutela da aparência é imprescindível para a sobrevivência da sociedade e coibir a justiça de mão-própria⁶²⁷. Ademais, essa busca da categorização da posse é estéril⁶²⁸, porquanto “[h]á uma excessiva e injustificada preocupação da doutrina em categorizar ou rotular a posse (fato ou direito; direito pessoal ou real), quando a sua compreensão, na atualidade, envolve a análise de seu conteúdo e de sua finalidade.”⁶²⁹.

Nessa esteira, a posse pode ser encarada sob três dimensões. A primeira é mera decorrência da propriedade pelo exercício do domínio, na esteira do art. 1.196, CC/2002, em razão do título que confere o direito real. A outra advém de uma relação jurídica, cujo objeto é a *res*, real ou obrigacional, tutelando o possuidor direto e indireto, como nos casos de usufruto, penhor, locação, comodato *etc.* A última, onde

⁶²³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 72-73.

⁶²⁴ Art. 1.225. São direitos reais: I - a propriedade; II - a superfície; III - as servidões; IV - o usufruto; V - o uso; VI - a habitação; VII - o direito do promitente comprador do imóvel; VIII - o penhor; IX - a hipoteca; X - a anticrese. XI - a concessão de uso especial para fins de moradia; XII - a concessão de direito real de uso; e XIII - a laje.

⁶²⁵ Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código.

⁶²⁶ Art. 73. O cônjuge necessitará do consentimento do outro para propor ação que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens. [...] §2º Nas ações possessórias, a participação do cônjuge do autor ou do réu somente é indispensável nas hipóteses de comosse ou de ato por ambos praticado.

⁶²⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 26.

⁶²⁸ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 279.

⁶²⁹ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 22.

reside a função social da posse, é a sua manifestação *ipso facto*, pois ela configura-se autonomamente em uma situação fática “que representa o aproveitamento econômico dos bens para o alcance de interesses sociais e existenciais merecedores de tutela.”⁶³⁰. Por certo, embora “grande parte da doutrina ainda [esteja] apegada a parâmetros tradicionais para explicar o instituto da posse”⁶³¹, essa última vertente, desvinculada das anteriores concepções patrimoniais, é a bússola da presente pesquisa, em alinhamento ao retrocitado En. 492/CJF, de maneira a visualizar a posse nos âmbitos social e econômico, compreendendo-a pela sua estrutura (o que ela é – *corpus* e *animus*) conjugada com a sua finalidade/utilidade (para que ela serve)⁶³²; dado que a propriedade desfuncionalizada não merece proteção jurídica⁶³³. Em acréscimo, esta última visão liga-se ao *ius possessionis*, isto é, o direito de posse protegido autonomamente por interditos possessórios (art. 1.210, *caput*,⁶³⁴ CC/2002), em face do *ius possidendi*, isto é, o direito à posse, atrelado à primeira concepção, e decorrente de algum direito real titulado, sob proteção no juízo petitório. Nessa ordem de ideias, aborda-se, brevemente, a teoria social da posse, que se aplica na realidade brasileira com muita atualidade e coerência⁶³⁵, a partir de três expoentes⁶³⁶ – o italiano Silvio Perozzi; o francês Raymond Saleilles; e o espanhol Antônio Hernandez Gil.

O primeiro trouxe a visão do sujeito passivo universal para a posse, de modo que era mandatário a toda a coletividade abster-se de atos que pudessem prejudicar o exercício da posse, respeitando essa disposição fática e exclusiva como decorrência da civilização⁶³⁷. O francês mescla a ótica social e econômica ao preconizar a posse como a possibilidade de exploração da coisa à disposição, o que “se adequa à noção da teoria social da posse no Brasil, pois para o autor francês o conceito de posse não parte de uma situação jurídica permanente e homogênea. Ao contrário, impõe àquele

⁶³⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 74.

⁶³¹ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 78.

⁶³² CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 34.

⁶³³ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 15, n. 58, p. 129-173, jan./mar. 2007. p. 155.

⁶³⁴ Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

⁶³⁵ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 17.

⁶³⁶ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 838.

⁶³⁷ BARROS, André. O conflito em áreas urbanas à luz da teoria sociológica da posse: invasão ou ocupação? Soluções existentes no ordenamento jurídico. *Revista Fórum de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 7, n. 18, p. 91-102, maio./ago. 2018. p. 93.

que pretende desvendar os seus mistérios a busca de diversas variáveis segundo a natureza da coisa, forma de utilização e os usos do país e da época.”⁶³⁸. O último sustenta a posse como instituição jurídica de maior densidade social, fundamentada no uso e trabalho dos bens jurídicos, com realce para a função social, que é pressuposto e finalidade da posse, e portanto ela é tutelada precipuamente para servir às necessidades vitais da pessoa em relação aos bens; com isso abre-se o caminho para emergir “uma teoria baseada no princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento da tutela possessória na legalidade constitucional.”⁶³⁹.

Essa breve retomada das principais teorias se fez necessária porque o estudo da posse “impõe a compreensão histórica deste fenômeno da literatura jurídica, filosofia, sociologia, arte e, por que não, da cultura. A posse é muito mais que um simples instituto jurídico. A imprecisão da sua natureza jurídica repercutirá, de forma negativa e positiva, nas relações intersubjetivas entre atores públicos e privados ou entre particulares.”⁶⁴⁰. Por sua vez, à luz do primado da função social, modernamente, lecionam Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald que a posse⁶⁴¹

passa a ser melhor compreendida por meio dos sentidos de permanência, habitação, produção econômica sustentável. [...]. Passa-se a compreender que nesse bem foi plantada uma vida, construída uma casa. Enfim, a posse desperta para seus fins sociais, como exigência humana integradora, e não de dominação e estratificação, a serviço do direito de propriedade. [...]. Enfim, os momentos históricos de Savigny e Ihering hoje são insuficientes para exprimir a densidade dos direitos fundamentais nas relações privadas, além de completamente divorciadas da realidade do Brasil, como nação de injusta distribuição de recursos e enormes conflitos fundiários. [...]. Tutela-se a posse como direito especial, pela própria relevância do direito de possuir, em atenção à superior previsão constitucional do direito social primário à moradia, e o acesso aos bens vitais mínimos hábeis a conceder dignidade à pessoa humana. A oponibilidade *erga omnes* da posse não deriva da condição de direito real patrimonial, mas do atributo extrapatrimonial da proteção da moradia como local de resguardo da privacidade e desenvolvimento da personalidade do ser humano e da entidade familiar.

Nesse panorama, é certo que “[a] posse deve ser respeitada pelos operadores do direito como uma situação jurídica eficaz a permitir o acesso à utilização dos bens de raiz, fato visceralmente ligado à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III da CF) e

⁶³⁸ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1319.

⁶³⁹ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 83.

⁶⁴⁰ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 21.

⁶⁴¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 70,76-77.

ao direito constitucionalmente assegurado à moradia (art. 6º da CF) e ao trabalho”; prosseguindo o autor com a acurada visão de que “em uma sociedade com grande déficit habitacional e de acesso aos meios de produção rural e que adota como modelo tradicional para o acesso aos bens imóveis a compra e venda e o direito hereditário, a posse figura como instrumento importante para a conquista dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil encartados no art. 3º da CF”⁶⁴².

Outrossim, a partir dos complexos avanços sociais, culturais e tecnológicos, há a necessidade de agregar às estruturas dos institutos jurídicos uma funcionalidade social, razão pela qual as aludidas teorias clássicas sobre a posse não se sustentam atualmente, o que conduz à teoria social da posse; a qual “deve ser analisada à luz dos valores sociais constitucionais que fundamentam as relações privadas de natureza intersubjetiva, em especial a imposição da necessária funcionalização desse direito”. E segue o autor “a posse, para ter legitimidade, deve ter função social. E essa função social conferida à posse em tempos atuais traz para o estudo deste instituto novos paradigmas, os quais permitem a análise da posse de forma plena, autônoma e independente de qualquer outro direito, em especial do direito de propriedade.”⁶⁴³. Assim, mesmo quando derivada da propriedade, a posse tem tutela independente do direito real originário, sem prejuízo da terceira dimensão da posse, isso porque a função social da posse está atrelada à análise autônoma do fato possessório. Em outras palavras, “a posse ultrapassaria as fronteiras do pensamento tradicional individualista das correntes anteriores, para ingressar em um plano constitucional superior voltado à função social. Vale dizer, a posse se explica e se justifica pela sua própria função social, e não, simplesmente, pelo mero viés do interesse pessoal daquele que a exerce.”⁶⁴⁴. Nessa linha, acrescenta-se que a influência constitucional na posse é uma realidade que a ilumina e a valoriza, diante da sua indubitável importância social e econômica (independente do direito de propriedade), como exemplificadamente se nota no direito constitucional de moradia (art. 6º) e na redução dos prazos de usucapião em favor de trabalho/habitação⁶⁴⁵. Assim, o paradigma do Direito Civil-Constitucional fortalece a autonomia possessória, pois seu fundamento

⁶⁴² MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 23.

⁶⁴³ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 31.

⁶⁴⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 62.

⁶⁴⁵ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo, *op. cit.*, p. 32.

está alinhado com os valores sociais constitucionais e os direitos fundamentais⁶⁴⁶. Enfim, corretamente se afirma que a função social da posse é um princípio extraível tanto da CF quanto do CC/2002, voltado à “tutela da dignidade humana, do mínimo existencial e de direitos fundamentais sociais como a moradia e o trabalho.”⁶⁴⁷.

Inobstante, seja em imóveis públicos ou privados, “[n]ão é raro observarmos tensões entre a posse e a propriedade decorrentes de situações em que imóveis são abandonados por seus titulares, sendo que possuidores passam a exercer ingerência socioeconômica sobre o bem.” E prosseguem os autores “[e]m qualquer caso, se formos coniventes com a noção da posse reduzida a direito real, invariavelmente estaremos submetendo-a preconceituosamente ao império da propriedade, reduzindo sua enorme importância social.”⁶⁴⁸. Essa percepção deve irradiar tanto na propriedade pública quanto na privada, de maneira que a posse, pela função social subjacente, deve ser valorizada em face do proprietário anti-funcional, mesmo que *ad interdicta*. A autonomia da posse frente a propriedade se fortalece quando aquela não é vista como mero meio de gerar a usucapião, esta deflagradora da propriedade originária; mas quando é defendida *ipso facto*, de modo natural e despida de transformação em propriedade e de seqüela, como ocorre na ocupação dos imóveis públicos – mantendo-se na linha da inusucapibilidade desses bens, os quais, são imunes à preservação legal (arts. 54 e 58⁶⁴⁹ da Lei nº 13.097/15) da eficácia de atos jurídicos em favor do terceiro de boa-fé sobre atos jurídicos precedentes e não registrados.

⁶⁴⁶ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 840.

⁶⁴⁷ CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias: releitura do art. 927, I, do CPC/73 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCPC. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 387-407, set. 2015. p. 388.

⁶⁴⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*: direitos reais. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 79.

⁶⁴⁹ Art. 54. Os negócios jurídicos que tenham por fim constituir, transferir ou modificar direitos reais sobre imóveis são eficazes em relação a atos jurídicos precedentes, nas hipóteses em que não tenham sido registradas ou averbadas na matrícula do imóvel as seguintes informações: I - registro de citação de ações reais ou pessoais reipersecutórias; II - averbação, por solicitação do interessado, de constrição judicial, do ajuizamento de ação de execução ou de fase de cumprimento de sentença, procedendo-se nos termos previstos do art. 615-A do CPC/73 ; III - averbação de restrição administrativa ou convencional ao gozo de direitos registrados, de indisponibilidade ou de outros ônus quando previstos em lei; e IV - averbação, mediante decisão judicial, da existência de outro tipo de ação cujos resultados ou responsabilidade patrimonial possam reduzir seu proprietário à insolvência, nos termos do art. 593, II, do CPC/73. Parágrafo único. Não poderão ser opostas situações jurídicas não constantes da matrícula no RI, inclusive para fins de evicção, ao terceiro de boa-fé que adquirir ou receber em garantia direitos reais sobre o imóvel, ressalvados os arts. 129 e 130 da Lei nº 11.101/05, e as hipóteses de aquisição e extinção da propriedade independentes de registro de título de imóvel. Art. 58. O disposto nesta Lei não se aplica a imóveis que façam parte do patrimônio da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e de suas fundações e autarquias.

Realce-se que é possível, faticamente, um proprietário não possuidor, tal como no caso de abandono do imóvel, descumprimento da função social ou esbulho, neste caso assegurada a indenização pelo art. 952⁶⁵⁰, CC/2002. O possuidor também pode não ser proprietário, tal como o possuidor direto fruto de alguma relação jurídica (a segunda dimensão da posse), o possuidor autônomo em bem usucapível (*posse ad usucapionem*) ou nas ocupações de bens públicos (como se defende nessa obra). É cediço que o proprietário, pelo título que ostenta, pode, abstratamente, valer-se de uma ação reipersecutória ou de imissão de posse, no juízo petitório, além das ações possessórias (interdito proibitório, manutenção de posse ou reintegração de posse – arts. 560 e 567⁶⁵¹, CPC/2015), caso seja possuidor; ao passo que ao possuidor natural restam apenas as ações possessórias; relembando-se novamente a mencionada vedação legal à *exceptio proprietatis*, o que corrobora a autonomia possessória.

Nesse panorama, cumpre mencionar o PL nº 699/2011, em trâmite na Câmara baixa, que, dentre outros dispositivos da lei civil substantiva, altera o art. 1.196⁶⁵² para uma redação considerada mais técnica por açambarcar o conceito de posse em um sentido unitário⁶⁵³; embora, aparentemente, haja omissão da expressão “dos poderes” entre os vocábulos “exercício” e “inerente”. Ademais, essa proposição, além de consignar a função social da posse⁶⁵⁴, também reforça, em tese, a posse de bens públicos, já que, como consta da dicção *in fine*, o exercício de poderes que possam levar à obtenção da CUEM, que é direito real (art. 1.225, XI, CC/2002), é enquadrado como posse; ressaltado que o art. 1º da norma de regência da CUEM (transcrita no capítulo inicial), na redação original e na atualizada pela Lei nº 13.465/17, expressamente consagra o termo “possuidor” ao cidadão ocupante de imóvel público.

⁶⁵⁰ Art. 952. Havendo usurpação ou esbulho do alheio, além da restituição da coisa, a indenização consistirá em pagar o valor das suas deteriorações e o devido a título de lucros cessantes; faltando a coisa, dever-se-á reembolsar o seu equivalente ao prejudicado. Parágrafo único. Para se restituir o equivalente, quando não exista a própria coisa, estimar-se-á ela pelo seu preço ordinário e pelo de afeição, contanto que este não se avante àquele.

⁶⁵¹ Art. 560. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação e reintegrado em caso de esbulho. Art. 567. O possuidor direto ou indireto que tenha justo receio de ser molestado na posse poderá requerer ao juiz que o segure da turbação ou esbulho iminente, mediante mandado proibitório em que se comine ao réu determinada pena pecuniária caso transgrida o preceito.

⁶⁵² Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem poder fático de ingerência sócio-econômica, absoluto ou relativo, direto ou indireto, sobre determinado bem da vida, que se manifesta através do exercício ou possibilidade de exercício inerente à propriedade ou outro direito real suscetível de posse. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=494551>. Acesso em: 28 jun. 2020.

⁶⁵³ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 33.

⁶⁵⁴ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 838.

Destarte, conceitualmente, para fins dessa pesquisa, “sem que haja um reconhecimento expresso dos nossos doutos, [a posse] é a junção da concepção estrutural da posse de acordo com a teoria objetiva com o fundamento da posse da teoria subjetiva, agregados à funcionalização da posse”⁶⁵⁵. Conjugado a isso, a posse também deve ser exercida com respeito às condicionantes que envolvem a função social da propriedade, ou seja, é intrínseco à posse o cumprimento da função social, sob pena de ser reputada como não exercida⁶⁵⁶, lembrando que esta função social é exigível também sob bens públicos⁶⁵⁷. Adicionalmente, há quem separe o ato-fato jurídico da ocupação do fato jurídico *stricto sensu* de posse⁶⁵⁸, porém, para fins desta pesquisa, enquadra-se a posse como ato-fato jurídico, já que efetivamente há um fato, como visto, desencadeado por uma postura humana, cuja vontade é irrelevante, logo não há que se falar no plano de validade. Ressalte-se que “[s]e houver ato humano na origem do fato, mesmo a consequência sendo natural, esta foi, de alguma forma provocada pelo homem e, por isso, não pode o fato ser enquadrado como jurídico em sentido estrito.”⁶⁵⁹. Também cumpre distinguir aqui a posse da detenção, a qual, definida nos arts. 1.198⁶⁶⁰ e 1.208⁶⁶¹ do CC/2002, constitui, como bem defendido academicamente por Rodrigo Santos, uma “cláusula de pré-exclusão de juridicidade” da posse do particular em bem público, inerente aos bens de uso comum do povo⁶⁶², e aqui expandida aos bens de uso especial, porquanto também afetados; de modo que, no plano da existência “parece não haver dúvida quanto à posse de particular sobre bem dominical.”⁶⁶³.

⁶⁵⁵ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 34.

⁶⁵⁶ CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias: releitura do art. 927, I, do CPC/73 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCPC. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 387-407, set. 2015. p. 399-401.

⁶⁵⁷ FERREIRA, Thiago Felipe Príncipe. Aplicação da função social da propriedade nos leilões públicos de imóveis. *Revista Síntese de Direito Administrativo*, São Paulo, v.9, n.107, p. 52-62, nov. 2014. p. 62.

⁶⁵⁸ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. v. 2. p. 40.

⁶⁵⁹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 365.

⁶⁶⁰ Art. 1.198. Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas. Parágrafo único. Aquele que começou a comportar-se do modo como prescreve este artigo, em relação ao bem e à outra pessoa, presume-se detentor, até que prove o contrário.

⁶⁶¹ Art. 1.208. Não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade.

⁶⁶² SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 56.

⁶⁶³ *Ibidem*, p. 56.

Ainda sobre a detenção, cuja diferença para a posse é um dos temas mais relevantes no âmbito da matéria possessória⁶⁶⁴, trata-se de uma posse degradada ou desqualificada, seja pelo ordenamento jurídico (teoria objetiva) ou pela ausência de *animus domini* (teoria subjetiva), culminando na vedação ao manejo das ações possessórias e ao usucapião⁶⁶⁵.

De acordo com Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald⁶⁶⁶, examinando a lei civil substantiva, existem quatro taxativas hipóteses de detenção, (a) o fâmulos da posse (art. 1.198, CC/2002), que é a pessoa em poder físico da coisa com lastro em uma relação subordinativa (formal ou informal, remunerado ou não) com terceiro, cujo clássico exemplo é o caseiro da fazenda, dado que, conquanto despojado de legitimidade para as ações possessórias (inclusive, em substituição ao procedimento de intervenção de terceiros da nomeação à autoria estabelecido no antigo CPC, incumbe-lhe indicar o sujeito legítimo da lide – art. 339⁶⁶⁷, CPC/2015 – para que se promova a substituição – art. 338⁶⁶⁸, CPC/2015 – com a consequente extromissão), ele pode exercer o desforço imediato (art. 1.210, §1º⁶⁶⁹, CC/2002 c/c En. 493/CJF⁶⁷⁰), que é um raro resquício de autotutela privada⁶⁷¹; além disso, o parágrafo único do art. 1.198, CC/2002 permite a conversão da detenção em posse, quando o detentor rompe o vínculo subordinativo e passa a exercer posse em nome próprio autonomamente ao

⁶⁶⁴ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*. volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 842.

⁶⁶⁵ PENTEADO, Luciano de Camargo. 2. ed. *Direito das coisas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 595.

⁶⁶⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 132-145.

⁶⁶⁷ Art. 339. Quando alegar sua ilegitimidade, incumbe ao réu indicar o sujeito passivo da relação jurídica discutida sempre que tiver conhecimento, sob pena de arcar com as despesas processuais e de indenizar o autor pelos prejuízos decorrentes da falta de indicação. §1º O autor, ao aceitar a indicação, procederá, no prazo de 15 (quinze) dias, à alteração da petição inicial para a substituição do réu, observando-se, ainda, o parágrafo único do art. 338. §2º No prazo de 15 dias, o autor pode optar por alterar a petição inicial para incluir, como litisconsorte passivo, o sujeito indicado pelo réu.

⁶⁶⁸ Art. 338. Alegando o réu, na contestação, ser parte ilegítima ou não ser o responsável pelo prejuízo invocado, o juiz facultará ao autor, em 15 (quinze) dias, a alteração da petição inicial para substituição do réu. Parágrafo único. Realizada a substituição, o autor reembolsará as despesas e pagará os honorários ao procurador do réu excluído, que serão fixados entre três e cinco por cento do valor da causa ou, sendo este irrisório, nos termos do art. 85, § 8º.

⁶⁶⁹ Art. 1.210. §1º O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

⁶⁷⁰ O detentor (art. 1.198 do Código Civil) pode, no interesse do possuidor, exercer a autodefesa do bem sob seu poder.

⁶⁷¹ COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direito à educação e ocupação de escolas públicas: um estudo acerca da autotutela administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 278, n. 1, p. 87-106, jan./abr. 2019. p. 93.

longo do tempo, em harmonia com o “utilíssimo” art. 1.204⁶⁷² do mesmo diploma legal e o En. 301/CJF⁶⁷³; (b) pelo art. 1.208, CC/2002, aquele em contato com a coisa por mera permissão ou tolerância, cujo exemplo é um hospitaleiro, visitante transitório ou convidado, ausente qualquer ingerência econômica sobre os bens em contato utilizados em proveito deste, observado, ainda, que a permissão decorre de uma expressa autorização, ao passo que esta é tácita na tolerância; (c) os atos de violência ou clandestinidade (art. 1.208, CC/2002, *in fine*), porque evitados de ilicitude, não induzem posse enquanto permanecerem maculados, e só se transmuta para a posse com a efetiva cessação de tais condutas antijurídicas, ainda que para sempre uma posse injusta, já que fruto de uma moléstia congênita, como se depreende dos arts. 1.200⁶⁷⁴ e 1.203⁶⁷⁵, ambos do CC/2002; sem prejuízo do direito desse detentor independente proteger a coisa contra terceiros (quem não seja a vítima dessa violência/clandestinidade/precariedade – rol taxativo), como se fosse posse, por abrigo do art. 1.211⁶⁷⁶, CC/2002 (a ocupação com tais vícios inicia-se como detenção, porém, uma vez superados, notadamente ao longo do tempo, emerge a posse injusta, que não deixa de ser posse nem se confunde com as categorias de boa-fé ou má-fé); (d) os bens públicos afetados, logo fora do comércio (art. 100, CC/2002), estão consagrados a uma finalidade pública e, nessas situações, exceto quando houver um negócio jurídico para resguardar o uso privado desse bem (exemplos citados no primeiro capítulo), o particular é mero detentor, submisso à auto-executoriedade/autotutela da Administração⁶⁷⁷ e desprotegido de proteção possessória, salvo, como ver-se-á adiante, uma pontual exceção criada pelo STJ. Assim, a doutrina administrativista sustenta que, sem se imiscuir na natureza do bem público, caso o particular o utilize desprovido de título fornecido pela Administração, trata-se de mera detenção e tem lugar automaticamente a súmula 619 do STJ⁶⁷⁸.

⁶⁷² Art. 1.204. Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.

⁶⁷³ É possível a conversão da detenção em posse, desde que rompida a subordinação, na hipótese de exercício em nome próprio dos atos possessórios.

⁶⁷⁴ Art. 1.200. É justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária.

⁶⁷⁵ Art. 1.203. Salvo prova em contrário, entende-se manter a posse o mesmo caráter com que foi adquirida.

⁶⁷⁶ Art. 1.211. Quando mais de uma pessoa se disser possuidora, manter-se-á provisoriamente a que tiver a coisa, se não estiver manifesto que a obteve de alguma das outras por modo vicioso.

⁶⁷⁷ COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direito à educação e ocupação de escolas públicas: um estudo acerca da autotutela administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 278, n. 1, p. 87-106, jan./abr. 2019. p. 90.

⁶⁷⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 887.

Entretanto, com relação aos bens públicos dominicais, insiste-se aqui que há de fato posse autônoma, corroborada pela visão de que, no plano da existência, qualquer bem público está sujeito a posse, mesmo sem título habilitante, exceto se existir uma cláusula de pré-exclusão de juridicidade (v. g. a estipulação legal de que as unidades ambientais de conservação são bens afetados com posse e domínio públicos – art. 9º, Lei nº 9.985/2000); embora, no plano da eficácia, cujos efeitos serão discutidos posteriormente, (como visto, pela natureza da posse adotada, não cabe falar no plano da validade), a posse em bens afetados seja imperceptível e em bens desafetados praticamente completa; dado que o suporte fático dela “é o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade que não decorram de mera permissão ou tolerância nem sejam exercidos por meio de atos violentos ou clandestinos.”⁶⁷⁹.

Vale mencionar que a hipótese “a” refere-se a uma detenção desinteressada, na medida em que a posse é exercida em favor de outrem; a hipótese “b” diz respeito a uma detenção interessada, pois o detentor frui propriamente da coisa; e a hipótese “c”, ao contrário dos casos anteriores, os quais são encaixados como detenção dependente e lícita, alude a uma detenção independente e ilícita, uma vez que há macula original na ocupação do bem por alguém desvinculado do anterior titular possuidor⁶⁸⁰. Ademais, ensina Tartuce que “a posse e a detenção não se confundem com a tença”⁶⁸¹, sendo a última “uma mera situação material de apreensão física do bem, sem qualquer consequência jurídica protetiva.”⁶⁸². Em outras palavras, a tença é mera situação de fato, desprovida de qualquer proteção jurídica ou amparo legal, logo rebaixada em relação à posse e à detenção, esta que já é uma posse degradada.

Nesse cenário, avança-se para a jurisprudência do STJ pertinente ao deslinde da pesquisa. Primeiramente, anote-se que o Tribunal, em terras privadas, perfilha corretamente a compreensão da relevante função social da posse e propriedade, conforme ilustrativas ementas a seguir:

⁶⁷⁹ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 58.

⁶⁸⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 138-140.

⁶⁸¹ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 844.

⁶⁸² PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das coisas*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 584.

[...]. 3. Não há que se falar na utilização de parâmetros estabelecidos no artigo 507, e seu parágrafo único, do Código Civil anterior, não repetido no estatuto atual, nem tampouco ignorar a força do comando constitucional da função social do uso da terra (propriedade/posse), em virtude do que se espera sejam aos imóveis dada a destinação que mais legitima a sua ocupação. (...). Dessa forma, a teor do art. 927, I, do CPC, ao autor da ação possessória cumpre provar sua posse. E esta, sem dúvida, pode ser comprovada com base no justo título, conforme ainda determina o parágrafo único, do art. 1.201, do Código Civil. É preciso compreender justo título segundo os princípios da socialidade, da eticidade e da operabilidade, diretrizes estabelecidas pelo Novo Código Civil. Assim, perfilhando-se entendimento da doutrina contemporânea, justo título não pode ser considerado sinônimo de instrumento, mas de causa hábil para constituição da posse. Na concepção acerca da 'melhor posse', a análise do parâmetro alusivo à função social do uso da terra há de ser conjugado a outros critérios hermenêuticos, tendo como norte o justo título, sem olvidar as balizas traçadas pela alusão às circunstâncias referidas no art. 1202 do Código Civil. A função social da posse deve complementar o exame da 'melhor posse' para fins de utilização dos interditos possessórios. Quer dizer, alia-se a outros elementos, tais como a antiguidade e a qualidade do título, não podendo ser analisada dissociada de tais critérios, conferindo-se, inclusive, ao portador do justo título a presunção de boa-fé. É importante deixar assente que a própria função social da posse, como valor e critério jurídico-normativo, não tem caráter absoluto, sob pena deste Tribunal, caso coteje de modo preponderante apenas um dos fatores ou requisitos integrados no instituto jurídico, gerar insegurança jurídica no trato de tema por demais relevante, em que o legislador ordinário e o próprio constituinte não pretenderam regram com cláusulas amplamente abertas. 4. É preciso considerar o critério da função social da posse, complementado a outros parâmetros, como a antiguidade e a qualidade do título, a existência real da relação material com a coisa, sua intensidade, tendo como norte hermenêutico a definição do art. 1.201, parágrafo único, do Código Civil. [...]. 7. Recurso especial improvido. (REsp 1148631/DF, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 15/08/2013, DJe 04/04/2014). [g. n.]

[...]. 3. Nos moldes em que foi consagrado como um Direito Fundamental, o direito de propriedade tem uma finalidade específica, no sentido de que não representa um fim em si mesmo, mas sim um meio destinado a proteger o indivíduo e sua família contra as necessidades materiais. Enquanto adstrita a essa finalidade, a propriedade consiste em um direito individual e, iniludivelmente, cumpre a sua função individual. 4. Em situação diferente, porém, encontra-se a propriedade de bens que, pela sua importância no campo da ordem econômica, não fica adstrita à finalidade de prover o sustento do indivíduo e o de sua família. (...). 5. Sobre essa propriedade recai o influxo de outros interesses - que não os meramente individuais do proprietário - que a condicionam ao cumprimento de uma função social. 6. O cumprimento da função social exige do proprietário uma postura ativa. A função social torna a propriedade em um poder-dever. Para estar em conformidade com o Direito, em estado de licitude, o proprietário tem a obrigação de explorar a sua propriedade. (...). 7. Todavia, a função social da propriedade não se resume à exploração econômica do bem. A conduta ativa do proprietário deve operar-se de maneira racional, sustentável, em respeito aos ditames da justiça social, e como instrumento para a realização do fim de assegurar a todos uma existência digna. 8. Há, conforme se observa, uma nítida distinção entre a propriedade que realiza uma função individual e aquela condicionada pela função social. Enquanto a primeira exige que o proprietário não a utilize em prejuízo de outrem, a segunda, de modo inverso, impõe a exploração do bem em benefício de terceiros. [...]. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1138517/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18/08/2011, DJe 01/09/2011) [g. n.]

Oportuno observar que a primeira decisão posicionou-se em sentido contrário ao Enunciado 239/CJF⁶⁸³, por refutar a aplicação do anterior Código Civil para solver a apuração da “melhor posse”; ao passo que seguiu o Enunciado 303/CJF⁶⁸⁴ por estabelecer que a compreensão de “justo título” incorpora o “justo motivo”, independentemente de estar materializado em um instrumento. Além disso, ambos os julgados contemplam e valorizam a função social da posse e da propriedade. Corroborando isso, merece espaço as lições de José Afonso da Silva⁶⁸⁵, *in litteris*:

Os juristas brasileiros, privatistas como publicistas, ainda concebem o regime jurídico da propriedade como subordinado ao Direito Civil. Olvidam as regras de Direito Público, especialmente de Direito Constitucional, que igualmente disciplinam a propriedade. Só invocam as normas constitucionais para lembrar que a Constituição garante o direito de propriedade, que, assim, se torna, em princípio, intocável, salvo as exceções estritamente estabelecidas, e, quando mencionam o princípio, também constitucional, da função social da propriedade só o fazem para justificar aquelas exceções limitativas, confundindo-o, ainda, com o poder de polícia, tanto que é corrente ler que a função social da propriedade consiste simplesmente no “conjunto de condições que se impõe ao direito de propriedade a fim de que seu exercício não prejudique o interesse social”, ou seja: mero conjunto de condições limitativas desse direito. Essa é, porém, uma perspectiva dominada pela atmosfera civilística, que não leva em conta as profundas transformações impostas às relações dominiais, sujeitas, hoje, à estreita disciplina de Direito Público, que tem sua sede fundamental nas normas constitucionais. Em verdade, a Constituição assegura o direito de propriedade, mas não só isso, pois também estabelece seu regime fundamental. O Direito Civil não disciplina a propriedade, mas tão-somente regula as relações civis a ela pertinentes. A doutrina torna-se de tal modo confusa a respeito do tema que acabara por admitir que a propriedade privada configura-se sob dois aspectos: como direito civil subjetivo e como direito público subjetivo. Essa dicotomia fica superada com a concepção de que o princípio da função social da propriedade é um elemento do seu regime jurídico; é um princípio ordenador da propriedade privada; incide no conteúdo do direito de propriedade; impõe-lhe novo conceito. Por isso, a noção de situação jurídica subjetiva (complexa) tem sido usada para abranger a visão global do instituto, em lugar daqueles dois conceitos fragmentados. (...). Vale dizer, enfim, que as normas de Direito Privado sobre a propriedade não de ser compreendidas de conformidade com a disciplina que a Constituição lhes impõe. (t)enhamos em mente que o regime jurídico da propriedade não é uma função do Direito Civil, mas o é de um complexo de normas jurídicas: constitucionais, administrativas, urbanísticas, empresariais e também civis. Em todo caso, sempre sob a inspiração e ordenação do princípio da função social. E certo que esse princípio — o da função social da propriedade — é ainda muito mal definido na doutrina; não raro, é obscurecido pela confusão com os sistemas de limites e restrições da propriedade. Poucos chegam a delinear-lhe com razoável precisão o significado, a natureza e os efeitos jurídicos. [g. n.]

⁶⁸³ Na falta de demonstração inequívoca de posse que atenda à função social, deve-se utilizar a noção de “melhor posse”, com base nos critérios previstos no parágrafo único do art. 507 do Código Civil de 1916.

⁶⁸⁴ Considera-se justo título, para a presunção relativa da boa-fé do possuidor, o justo motivo que lhe autoriza a aquisição derivada da posse, esteja ou não materializado em instrumento público ou particular. Compreensão na perspectiva da função social da posse.

⁶⁸⁵ SILVA, José Afonso da. Disciplina jurídico-urbanística da propriedade urbana. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, v. 4, n. 13, p. 379-389, abr./jun. 2020. p. 380-382.

Contraditoriamente, haja vista que a Corte mostra insegurança e não possui a devida coerência sobre posse⁶⁸⁶, essas importantes e atualizadas visões sobre a funcionalização da posse e propriedade são renegadas pelo mesmo Tribunal, que recentemente editou a mencionada Súmula 619, a qual, em relação aos bens desafetados, não está alinhada a essa necessária funcionalização e constitucionalização dos institutos. No corpo do acórdão nº 1273/2018, prolatado pelo Tribunal de Contas da União, consta a informação de que apenas a União possuía, em 2017, mais de 18 mil imóveis desocupados⁶⁸⁷, o que demonstra a imensa quantidade de bens públicos ociosos e potencialmente capazes de assegurar o direito de moradia à camada de baixa renda⁶⁸⁸. Igualmente, a doutrina aponta a importância do cumprimento da função social em áreas privadas, aduzindo que contraria esse princípio a “conservação de terrenos vazios nos centros urbanos, para fins de especulação imobiliária. Por isso, é plenamente lícito impor a seus proprietários o ônus de sua edificação em prazo determinado, sob pena de serem desapropriados para cumprimento da função social indicada.”⁶⁸⁹. No entanto, diante de bens públicos, escora-se em reiterar que a ocupação indevida configura mera detenção⁶⁹⁰.

Nesse contexto, em sede pretoriana, nota-se que o STJ firmou, ao longo de mais de quinze anos, em vários julgamentos nas turmas de Direito Público e Privado (os primeiros parágrafos do art. 9º do RISTJ estabelecem competir às primeira e segunda turmas o julgamento de matérias atinentes ao Direito Público, e relegam às terceira e quarta turmas as matérias sobre o ramo privado), que a ocupação irregular

⁶⁸⁶ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1387.

⁶⁸⁷ BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). *Acórdão nº 1273/2018*. Consulta. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Possibilidade de ser praticado o chamamento público, para fins de permuta de imóveis; de ser promovida a contratação direta prevista no art. 17, inciso I, alínea "c", da Lei 8.666/1993, c/c o art. 24, inciso X, da mesma lei, caso este resulte em mais de uma proposta; e de ser aceita a torna de valores. Conhecimento. Esclarecimento ao consulente. Arquivamento. Considera-se justo título, para a presunção relativa da boa-fé do possuidor, o justo motivo que lhe autoriza a aquisição derivada da posse, esteja ou não materializado em instrumento público ou particular. Compreensão na perspectiva da função social da posse. Relator: Min. Vital do Rêgo, julgado em 06 de junho de 2018. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO%253A1273%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520?uuid=c82d5800-e274-11ea-ae57-b731b2b26d1f. Acesso em: 15 ago. 2020.

⁶⁸⁸ BARREIROS, Wilza Carla Folchini. Os desafios da Defensoria Pública na ressignificação dos espaços públicos. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 13, p. 192-208, jan./jun. 2020. p. 199.

⁶⁸⁹ SILVA, José Afonso da. Disciplina jurídico-urbanística da propriedade urbana. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, v. 4, n. 13, p. 379-389, abr./jun. 2020. p. 388.

⁶⁹⁰ COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direito à educação e ocupação de escolas públicas: um estudo acerca da autotutela administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 278, n. 1, p. 87-106, jan./abr. 2019. p. 98.

de área pública é mera detenção, de forma que se afastaria a configuração de posse⁶⁹¹692693694. Os inteiros teor destes dois últimos julgados referenciados, respectivamente, vaticinam que “a jurisprudência sedimentada [é] no sentido de ser inadmissível a proteção possessória contra o ente estatal quando se tratar de ocupação de área pública, ainda mais se for a título precário. Isso porque, nesses casos, há apenas mera detenção (fâmulo da posse), decorrente de tolerância ou permissão do Poder Público (cf. art. 1.208 do CC).”; e “cuidando-se no caso de bem público integrado ao patrimônio imobiliário do Distrito Federal e administrado pela ré, o imóvel em tela não é passível de apossamento por particular, tampouco de usucapião (Súmula n. 340-STF). Em verdade, o autor não tem a posse do terreno, mas a mera detenção decorrente da tolerância ou permissão do Poder Público.”. Além disso, o que se percebe é que os julgados sobre o tema, há vários anos, tem sido “fundamentados” praticamente de forma remissiva, de modo que os mais recentes

⁶⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso em Mandado de Segurança nº 28220/DF*. [...]. 5. É firme o entendimento desta Corte de que a ocupação de área pública, feita de maneira irregular, não gera os efeitos garantidos ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil, configurando-se mera detenção. 6. *Omissis*. 7. Agravo Regimental da AMCA e outros a que se nega provimento. Recorrente: Associação dos moradores do córrego das antas. Recorrido: Distrito Federal e Terracap. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 18/04/2017, DJe 26/04/2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200802510264&dt_publicacao=26/04/2017. Acesso em: 20 ago. 2020.

⁶⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1717124/SP*. I - Trata-se de embargos de declaração em que se alega omissão no acórdão embargado relativamente ao pedido de afastamento da indenização por benfeitorias. II - *Omissis*. III - Segundo a jurisprudência desta Corte, não é cabível o pagamento de indenização por acessões ou benfeitorias, nem o reconhecimento do direito de retenção, na hipótese em que o particular ocupa irregularmente área pública, pois, como o imóvel público é insuscetível de usucapião, nos termos do artigo 183, §3º, da CF, o particular jamais poderá ser considerado possuidor, senão mero detentor, sendo irrelevante falar-se em posse de boa ou má-fé. IV - *Omissis*. V - Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, afastando a indenização pelas benfeitorias, bem como o direito de retenção. Embargante: Estado de São Paulo. Embargado: Márcia Lucília Malheiro Negrão e outros. Relator: Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 26/03/2019, DJe 29/03/2019. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1717124&b=ACOR&thesaurus=JURIDIC O&p=true>. Acesso em: 20 ago. 2020.

⁶⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1129408/GO*. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a ocupação de bem público configura ato de mera detenção decorrente da tolerância ou permissão do Poder Público, o que inviabiliza a proteção possessória contra o ente estatal. 2. Agravo regimental não provido. Recorrente: Município de Goiânia. Recorrido: Natanael Batista Leite e outros. Rel.: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200900519033&dt_publicacao=28/06/2012. Acesso em: 20 ago. 2020.

⁶⁹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 489732/DF*. A ocupação de bem público não passa de simples detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do Código Civil/1916). Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Valdemiro Lopes de Souza. Relator: Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 05/05/2005, DJ 13/06/2005. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200201568512&dt_publicacao=13/06/2005. Acesso em: 20 ago. 2020. Frise-se que neste julgado o Tribunal distrital reconheceu, à unanimidade, a posse do bem dominical pelo recorrido.

reproduzem ementas de julgados mais antigos, e com base nisso, irrefletidamente, repetem que a ocupação irregular de área pública é mera detenção; o que, ademais, poderia ensejar dúvidas sobre eventual violação ao dever de motivação das decisões judiciais, previsto no art. 93, IX,⁶⁹⁵ CF, especialmente em vista do art. 489, §1º, V,⁶⁹⁶ da nova lei civil adjetiva. Aponte-se que os primeiros julgados meritórios localizados na área de Direito Público e Privado do STJ atinentes ao assunto, respectivamente o REsp 219579/DF⁶⁹⁷ e o REsp 44888/DF⁶⁹⁸, ambos, intrigantemente, oriundos do Distrito Federal, o que corrobora, como mencionado no capítulo inaugural, as históricas polêmicas fundiárias em relação a bens estatais nesse ente federado.

⁶⁹⁵ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: [...]. IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

⁶⁹⁶ Art. 489. São elementos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem. §1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida; II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso; III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão; IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos; VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

⁶⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 219579/DF*. I - O Art. 65 do Código Civil não veda ao Distrito Federal o exercício do poder de polícia em relação ao uso dos imóveis urbanos, nem outorga posse a invasores confessos. A ampliação do dispositivo legal, evidentemente o maltratou. II - Em nosso direito positivo vige a regra de que "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos ou clandestinos" (CC, Artigo 497). Ora, a invasão é necessariamente clandestina ou violenta, não pode, assim, gerar posse. III – Recurso especial provido. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Manoel Augusto Campelo Neto. Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 26/09/2000, DJ 04/12/2000. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMGD&sequencial=275116&num_registro=199900539656data=20001204&formato=PDF. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁶⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 44888/DF*. 1. *Omissis*. 2. Cuidando-se de ocupação precária, resultado de instrumento próprio, não se pode falar em direito de permanência no bem cuja ocupação foi autorizada naquela condição, sendo certo que a configuração de concessão de uso, mediante taxa de ocupação, nasce posteriormente por regulamentação local. Desse modo, nas circunstâncias do presente caso, não se pode visualizar conflito com o art. 1.248, CC. 3. Recurso Especial não conhecido. Recorrente: Arnaldo Ribeiro de Souza Júnior e cônjuge. Recorrido: Terracap. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 10/12/1996, DJ 03/03/1997. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199400063393&dt_publicacao=03-03-1997&cod_tipo_documento=4. Acesso em: 30 ago. 2020.

Com efeito, os resultados desses acórdãos reiterados descuidam, portanto, dos princípios regentes da nova ordem constitucional, notadamente a dignidade da pessoa humana e o direito fundamental de moradia (este por intermédio do Poder Constituinte Derivado em 2000); da função social da cidade impulsionada pelo ECit; e dos valores regentes da lei civil substantiva. Saliente-se que não se extrai concretamente a razão pela qual a ocupação irregular de bem público desafetado degrada para detenção, ou seja, o motivo pelo qual o mero fato do proprietário ser estatal torna a presença permanente do particular funcionalizante como simples detentor, aludindo-se ainda à inusucabilidade de bens públicos como se fosse determinante para aferir se há ou não posse. No ponto, colhe-se na doutrina que se não é possível a prescrição aquisitiva sobre esses bens, não se pode aceitar a viabilidade jurídica da posse, seja sob o aspecto do direito material ou processual, salvo quando previamente autorizada pelo Poder Público, nos termos e limites da lei, tais como o arrendamento e a concessão; fora isso é mera invasão, pois se revela precária⁶⁹⁹. Em que pese julgado do STJ em sentido contrário⁷⁰⁰, verifica-se que de fato o pacto de permissão⁷⁰¹ ou concessão⁷⁰² de bem público produz o desdobramento em posse direta do particular, mantendo-se a indireta e a propriedade com o Estado, tal como defendia a teoria objetiva da posse.

Todavia, remanesce a inquietação de que há posse *ad interdicta* de bens públicos dominicais, uma vez que a mera titularidade estatal não muda a relação fática existente sobre o particular funcionalizante e a coisa pública desafetada; ainda que impeça a usucapião desta, em razão de expressa dicção constitucional. A posse, ainda que injusta ou de má-fé, permanece como posse, de modo que a ausência de justo título por parte do ocupante irregular não a transforma em detenção⁷⁰³.

⁶⁹⁹ ALMEIDA, Jansen Fialho de. Posse em terras públicas e condomínios irregulares. *Revista de Doutrina e Jurisprudência do TJDF*, Brasília, n. 92, p. 15-23, set./dez. 2006. p. 19

⁷⁰⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 35891/MG*. I – Omissis. II – As concessões de serviço público não têm o condão de garantir ao concessionário a posse do serviço, nem geram direito defensável *ad interdicta*. III – Recurso provido, sem discrepância. Recorrente: DER/MG. Recorrido: Mucio Ozair Costa Alves. Rel.: Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 01/06/1995, DJ 19/06/1995. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/listarAcordaos?class e=&num_processo=&num_registro=199300164279&dt_publicacao=19/06/1995. Acesso: 31 ago 2020.

⁷⁰¹ GOMES, Fábio Bellote. *Elementos de Direito Administrativo*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 246.

⁷⁰² MOREIRA, Egon Bockmann. A concessão de serviços públicos e os direitos reais administrativos. In: GUERRA, Sérgio; FERREIRA JÚNIOR, Celso Rodrigues (Coord.). *Direito Administrativo: estudos em homenagem ao professor Marcus Juruena Villela Souto*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 215.

⁷⁰³ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 48.

Nesse ponto, é correto afirmar que, consoante a teoria do fato jurídico, basta a ocorrência de um fato que contenha previsão normativa no suporte fático, tornando-se fato jurídico porque ‘colorido’ por uma norma jurídica. À luz do suporte fático da posse mencionado, e conforme o art. 1.196, CC/2002, a posse é o exercício de algum dos poderes inerentes à propriedade – o *ius fruendi*, *ius utendi* e *ius abutendi*. Assim, ficando-se no plano da existência, a posse se deflagra, em área pública ou privada, quando implementadas essas circunstâncias, e desde que não haja cláusula de pré-exclusão de juridicidade, independentemente da inalienabilidade ou inusucapibilidade dos bens públicos. No ponto, repudia-se um julgado do STJ⁷⁰⁴, oriundo do DF, no qual se afirmou que o particular irregular, em razão da inusucapibilidade dos bens públicos, jamais exerceria poder de proprietário, o que, além de comprovar o apego exagerado à vetusta teoria objetiva de Ihering, “fecha os olhos” para a nítida e evidente realidade de que o particular usa e frui do bem público desafetado para subsistência e moradia.

Adicionalmente, os eventuais adjetivos da posse, como limitada ou plena, boa-fé ou má-fé, justa ou injusta, *ad interdicta* ou *ad usucapionem*; e as decorrências de direito de retenção ou indenização por benfeitorias; não advém do plano da existência, mas apenas são deflagrados no plano da eficácia, no qual, a partir da aplicação da norma, ocorrem as consequências do fato jurídico (*lato sensu*) originado no plano da existência⁷⁰⁵. Nesse sentido, a diferença entre posse, tença, e detenção não se dá necessariamente no plano da eficácia⁷⁰⁶; isto é, mais apropriadamente, a detenção e a posse são simplesmente fatos jurídicos diferentes, ainda que aquela possua um espectro eficaz limitado em relação a desta⁷⁰⁷.

⁷⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 945055/DF*. 1. Hipótese em que o Tribunal de Justiça reconheceu que a área ocupada pelos recorridos é pública e não comporta posse, mas apenas mera detenção. No entanto, o acórdão equiparou o detentor a possuidor de boa-fé, para fins de indenização pelas benfeitorias. 2. O legislador brasileiro, ao adotar a Teoria Objetiva de Ihering, definiu a posse como o exercício de algum dos poderes inerentes à propriedade (art. 1.196 do CC). 3. *Omissis*. 4. **O particular jamais exerce poderes de propriedade (art. 1.196 do CC) sobre imóvel público, impassível de usucapião (art. 183, §3º, da CF). Não poderá, portanto, ser considerado possuidor dessas áreas, senão mero detentor.** [...]. 12. Recurso Especial provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Josmelindo Pereira Barros e outros. Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe 20/08/2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200700929861&dt_publicacao=20/08/2009. Acesso em: 05 set. 2020. [g. n.]

⁷⁰⁵ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 26-35.

⁷⁰⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. v. 2. p. 136.

⁷⁰⁷ SANTOS, Rodrigo Ferreira, *op. cit.*, p. 40.

A vasta doutrina afirma⁷⁰⁸ que a ocupação irregular de bem público limita-se a detenção em razão da falta de anuência da Administração, atrelada à peculiar inalienabilidade, por ser *res extra commercium*, desse tipo de bem (indutivamente respaldado pelo STJ⁷⁰⁹ – no corpo do voto consta que “tendo em vista que o imóvel deve ser considerado como bem público, [...], está caracterizada mera detenção por parte dos recorrentes, não havendo, pois, em se falar de posse em face do ente público titular do domínio; [...], no caso concreto, a natureza *extra-commercium* do imóvel o torna imune à posse por particulares.”); além da inusucapibilidade ventilada supra (com expressa acolhida pelo STJ⁷¹⁰ - que também presta a demonstrar como a jurisprudência sobre o tema consolidou-se na Corte por “repetição de ementa”).

⁷⁰⁸ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 42.

⁷⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Decisão Monocrática). *Recurso Especial nº 1354339/SP*. 1. [...]. 3. Esta Corte Superior já manifestou o entendimento de que bens integrantes do acervo patrimonial de sociedade de economia mista sujeitos a uma destinação pública podem ser considerados bens públicos. Por seu turno, a alteração da premissa adotada no aresto recorrido - no sentido de que o imóvel tem destinação pública para a construção de moradias para a população de baixa renda – demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, insindicável em sede de recurso especial por força do entendimento cristalizado na Súmula 7/STJ. [...]. 7. Recurso especial não provido. Recorrente: Puma Auto Lanches Motel e outro. Recorrido: Cohab/SP. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, julgado 03/04/2018, DJe 23/04/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisoes/?num_registro=201101802579&dt_publicacao=23/04/2018. Acesso em: 09 set. 2020.

⁷¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 900159/RJ*. 1. **A ocupação de área pública, sem autorização expressa e legítima do titular do domínio, é mera detenção**, que não gera os direitos, entre eles o de retenção, garantidos ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil. Precedentes. 2. **“Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção**. Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, do que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias” (REsp 863.939/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24.11.2008). 3. **“Configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária**, o que afasta o direito de retenção por benfeitorias” (REsp 699374/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ 18.6.2007). 4. **“A ocupação de bem público não passa de simples detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do Código Civil/1916)”** (REsp 489.732/DF, Rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 13.6.2005). 5. **“Tem-se como clandestina a construção, a qual está inteiramente em logradouro público, além do fato de que a sua demolição não vai trazer nenhum benefício direto ou indireto para o Município que caracterize eventual enriquecimento, muito pelo contrário, já que se está em discussão é a desocupação de imóvel público de uso comum que, por tal natureza, além de inalienável, interessa a toda coletividade”** (REsp 245.758/PE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 15.5.2000). 6. Recurso Especial provido. Recorrente: União. Recorrido: Maria de Lourdes da Silva Garcia. Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 27/02/2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200602357158&dt_publicacao=27/02/2012. Acesso em: 09 set. 2020. [g. n.]

Nesse cenário, intrigantemente, colhe-se na jurisprudência do STJ dois acórdãos em sentidos opostos, prolatados pela mesma Relatora, originados, ambos, no DF, com apenas um ano de diferença entre a data de julgamento deles. Isso mostra a insegurança jurídica e a diversidade de posicionamentos que o tema envolve. No primeiro caso, consta no voto da Relatora que o domínio não concede posse, bem como que é possível a posse em terra pública “porque se garante a relação fática que se pode obter pelo tempo, garantindo-se o possuidor com as normas formas de defesa, inclusive uso dos interditos. Só não se pode outorgar o direito de usucapir, porque não há prescrição em relação aos bens públicos.”⁷¹¹. Porém um ano depois, a Relatora, em uma fechada leitura da teoria objetiva, disse que “[p]osse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de ser reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade”; e arrematou que “[d]aí resulta a conclusão de que se o bem público, por qualquer motivo, não pode ser alienado, ou seja, não pode se tornar objeto do direito de propriedade do particular, também não pode se converter em objeto do direito de posse de outrem que não o Estado.”⁷¹².

Como já visto, modernamente, posse e propriedade são institutos jurídicos autônomos, cada qual com seu suporte fático e juízos diversos, consoante os enunciados 78⁷¹³ e 79⁷¹⁴ do CJF e o aludido art. 557 do CPC/2015, o qual, inovadoramente, exigiu a identidade de partes para a vedação à *exceptio proprietatis*.

⁷¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 540806/DF*. 1. *Omissis*. 2. Sem ser possuidor, não pode o dominus opor-se a quem discute posse em interdito. 3. **Não há empecilho de obter-se a posse de bem público**. 4. *Omissis*. 5. Recurso Especial improvido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Condomínio residencial del lago. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01/04/2004, DJ 28/03/2005. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInTeorDoAcordao?num_registro=200300718390&dt_publicacao=28/03/2005. Acesso: 10 set. 2020.

⁷¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 556721/DF*. 1. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de ser reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. 2. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção. 3. *Omissis*. 4. Recurso provido. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Ana Célia Vieira Sales e outros. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/09/2005, DJ 03/10/2005. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200301269677&dt_publicacao=03/10/2005. Acesso em: 11 set. 2020. [g. n.]

⁷¹³ Tendo em vista a não-recepção pelo novo Código Civil da *exceptio proprietatis* (art. 1.210, §2º) em caso de ausência de prova suficiente para embasar decisão liminar ou sentença final ancorada exclusivamente no *ius possessionis*, deverá o pedido ser indeferido e julgado improcedente, não obstante eventual alegação e demonstração de direito real sobre o bem litigioso.

⁷¹⁴ A *exceptio proprietatis*, como defesa oponível às ações possessórias típicas, foi abolida pelo Código Civil de 2002, que estabeleceu a absoluta separação entre os juízos possessório e petitário.

Nesse panorama, em que pese a posse consistir em elemento para a usucapião, a contemporânea visão do Direito Civil revela que ela é muito mais do que meio de aquisição da propriedade, de modo que é tutelada ainda que não possa deflagrar esse efeito – a chamada posse *ad interdicta*; razão pela qual a inusucapibilidade dos bens públicos não obsta a, no caso concreto, concretizar-se posse em bem público desafetado. Por isso, reitera-se o desacerto da nitidamente defasada jurisprudência⁷¹⁵ que atrela posse a propriedade como se aquela fosse subordinada a esta, recusando a configuração de posse em determinado bem pelo mero fato dele ser inusucapível, como se não existisse posse *ad interdicta*, além de nivelar superficialmente qualquer ocupação em qualquer bem público como detenção.

Em acréscimo, “[a]inda que tomada a teoria de Ihering, falta o elemento negativo que rebaixa o poder fático do particular sobre bem público à condição de detenção. (...) [P]ode existir, numa ou noutra situação, um elemento negativo que rebaixe a posse do particular à categoria de detenção. Mas não cabe tratar o tema em termos genéricos como essa linha de doutrinadores faz.”⁷¹⁶ Os arts. 69⁷¹⁷ e 520, III⁷¹⁸, ambos do CC revogado não encontram exatos correspondentes no atual diploma civil, logo esvaiu-se a expressa previsão legal, exigida pela teoria de Ihering, para rebaixar a posse em detenção. Ademais, aduz Bárbara Araújo⁷¹⁹, em relação à teoria objetiva:

[A]inda que seja seguida fielmente a teoria objetiva proposta por Ihering, ou seja, vinculando a posse como instrumento de proteção da propriedade, noção essa não adotada por nosso ordenamento, mesmo assim, a posse não chega a ser descaracterizada em se tratando de bens públicos. (...). Ihering, ao afirmar que não seria admitida a posse nos casos em que não fosse possível o exercício do direito de propriedade, não estava excluindo, certamente, seguindo os requisitos estruturais de sua tese, os bens públicos. Não excluiu simplesmente pelo fato de ser viável a aparência de propriedade, a apreensão desses bens pelo homem. Na verdade, existe propriedade desses bens por parte do Estado [respeitados seus traços peculiares].

⁷¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 146367/DF*. A ocupação de bem público, ainda que dominical, não passa de mera detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do CC/1916). Recurso especial não conhecido. Recorrente: Anésio Sobral Sobrinho Filho. Recorrido: Terracap. Rel. Ministro: Barros Monteiro, Quarta, Turma, julgado em 14/12/2004, DJ 14/03/2005. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700610390&dt_publicacao=14/03/2005. Acesso em: 14 set. 2020.

⁷¹⁶ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 42.

⁷¹⁷ Art. 69. São coisas fora de comércio as insuscetíveis de apropriação, e as legalmente inalienáveis.

⁷¹⁸ Art. 520. Perde-se a posse das coisas: [...] III - Pela perda, ou destruição delas, ou por serem postas fora de comércio.

⁷¹⁹ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 109.

Outrossim, os bens dominicais, à luz do art. 101 do CC/2002, enquanto permanecem no patrimônio disponível do Estado, desafetados a uma finalidade específica, não podem ser classificados como fora do comércio, razão pela qual são inalienáveis somente os bens de uso comum do povo e de uso especial, porquanto afetados e *extra-comercium*; conforme o art. 100 da referida lei⁷²⁰. Saliente-se, assim, que é possível nesses bens desafetados a posse pelo particular funcionalizante, como possuidor direto (figura jurídica reconhecida pelo ordenamento jurídico pátrio sob inspiração da teoria objetiva) desses bens, ainda que impossível a usucapião deles, tal como, *mutatis mutandis*, ocorre nas relações locatícias, em que o locatário é possuidor direto e, *caeteris paribus*, é-lhe vedada a prescrição aquisitiva por falta de *animus domini*. Relembre-se, ainda, que a adoção da teoria de Ihering no atual CC deve ser reconstruída na perspectiva do princípio constitucional da função social⁷²¹.

Adicionalmente, o previsto no art. 1.208, (correspondente ao art. 497, CC/1916, este invocado como “justificativa” para a jurisprudência⁷²² dominante no tema), o qual é uma cláusula de pré-exclusão de juridicidade, não impede, *a priori*, a posse de bem público, como alerta Rodrigo Santos⁷²³, *in litteris*:

Erroneamente, a jurisprudência tem considerado que a situação do particular que tem poder de fato sobre o bem público se caracteriza como mera tolerância, como se houvesse uma Administração Pública onipresente, ciente daquela situação, mas que, por algum motivo, tolera o poder de fato do particular sobre o imóvel. Não se pode, de forma automática, classificar como detenção o poder de fato sobre imóvel público. Há que se verificar, em cada tipo de bem, o alcance dessa cláusula de exclusão. [...]. Diante do que foi dito até aqui, parece não existir dúvida quanto à posse de particular sobre bem dominical. [...]. Já no que tange aos bens de uso especial e de uso comum, tem-se entendido – tanto pela doutrina tradicional quanto pela jurisprudência – que, para que exista posse do particular, é necessária a autorização expressa do ente proprietário do bem. [...]. [Todavia,] não há, no suporte fático da posse, qualquer menção à necessidade de um título jurídico habilitante.

⁷²⁰ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 109.

⁷²¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 63.

⁷²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 863939/RJ*. 1. *Omissis*. 2. **Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.** 3. **A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção.** 4. *Omissis*. 5. Recurso improvido. Recorrente: Claudemir de Oliveira Rego. Recorrido: IBAMA. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200601174298&dt_publicacao=24/11/2008. Acesso em: 13 set. 2020. [g. n.]

⁷²³ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 55/57.

Mostra-se muito acertada a lição de que há posse em bem público desafetado, contudo, respeitosamente, discorda-se da possibilidade de caracterização de posse de bens públicos afetados sem a titulação necessária (concessão ou permissão de uso), esses sim bens fora do comércio⁷²⁴, porquanto, a utilização deles é regida normativamente, estão prontamente atrelados à realização de um interesse público e submetidos ao poder de polícia e à auto-executoriedade para regulamentar o uso privativo; de modo que tal título é imprescindível para afastar o art. 1.208, CC/2002 e tutelar como posse esse poder fático. Ainda com relação a esse disposto legal, colhe-se na jurisprudência do STJ que toda invasão de bem público seria violenta ou clandestina, o que sustentaria a cega aplicação de detenção em qualquer caso⁷²⁵. Sobre isso, primeiro relembre-se a distinção, mencionada desde o capítulo inaugural, entre invasão e ocupação, e, secundariamente, contrapõe-se com recente julgado da mesma Corte⁷²⁶, segundo o qual o exercício ostensivo do poder fático sobre a *res*, ao longo do tempo, supera o vício original (mesmo que eventualmente a posse permaneça injusta, o que é um efeito da posse, logo não influencia na sua existência, tampouco serve para rebaixá-la); cuja *ratio decidendi*, acertadamente, pode ser elastecida para a circunstância de um bem público desafetado.

⁷²⁴ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1399.

⁷²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 219579/DF*. I – *Omissis*. II – Em nosso direito positivo vige a regra de que "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos ou clandestinos" (CC, Artigo 497). **Ora, a invasão é necessariamente clandestina ou violenta, não pode, assim, gerar posse.** III – Recurso especial provido. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Manoel Augusto Campelo Neto. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 26/09/2000, DJ 04/12/2000. Disponível: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMGD&sequencial=275116&num_registro=199900539656data=20001204&formato=PDF. Acesso: 15 set. 2020. [g. n.]

⁷²⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1637370/RJ*. 1. Recurso no qual se discute a possibilidade de aquisição da propriedade de bem móvel furtado por terceiro que o adquiriu de boa-fé e exerceu a posse ininterrupta e incontestadamente por mais de 20 anos. 2. A usucapião é instituto destinado a dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio, de modo que, entre os requisitos materiais, não há nenhuma menção à conduta ou inércia do proprietário. Doutrina. 3. Nos termos do art. 1.261 do CC/2002, aquele que exercer a posse de bem móvel, ininterrupta e incontestadamente, por 5 anos, adquire a propriedade originária do bem, fazendo sanar todo e qualquer vício anterior. 4. A apreensão física da coisa por meio de clandestinidade (furto) ou violência (roubo) somente induz a posse após cessado o vício (art. 1.208 do CC/2002), de maneira que o exercício ostensivo do bem é suficiente para caracterizar a posse mesmo que o objeto tenha sido proveniente de crime. 5. As peculiaridades do caso concreto, em que houve exercício da posse ostensiva de bem adquirido por meio de financiamento bancário com emissão de registro perante o órgão público competente, ao longo de mais de 20 anos, são suficientes para assegurar a aquisição do direito originário de propriedade, sendo irrelevante se perquirir se houve a inércia do anterior proprietário ou se o usucapiente conhecia a ação criminosa anterior à sua posse. 6. Recurso especial desprovido. Recorrente: Her Dison Putini. Recorrido: José Manoel Pacheco. Rel.: Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 10/09/2019, DJe 13/09/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502650630&dt_publicacao=13/09/2019. Acesso em: 16 set. 2020. [g. n.].

Com efeito, lembre-se que a posse (posse-trabalho ou posse-moradia) está intrinsecamente atrelada ao cumprimento da função social, a qual (função social da posse) é um princípio implícito nos parágrafos 3º e 4º do art. 1.228 c/c os parágrafos únicos dos arts. 1.238 e 1.242, todos do Código Civil vigente⁷²⁷, além de ter guarida constitucional pelo fato da posse ser, simultaneamente, meio para cumprimento da função social da propriedade (art. 5º, XXII e XXIII)⁷²⁸ e de realização da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). À luz do neo-constitucionalismo e do pós-positivismo, acrescenta Daniel Carnacchioni que hoje esse perfil civil-constitucional da posse merece a mais ampla tutela, recaindo em bem público ou privado, pois a titularidade deste não interfere no fato da posse; observado, corretamente, que “[p]or óbvio, apenas os bens públicos desafetados ou que não ostentam qualquer destinação pública específica podem ser ocupados [irregularmente] por particulares.”⁷²⁹ Assim, ainda que em um primeiro momento os ocupantes possam ser tachados como detentores, a funcionalização por eles empregada ao longo do tempo (lapso temporal que, a despeito de certo julgado oriundo do DF do STJ⁷³⁰, é sim relevante para o desenvolvimento e consolidação de relações fáticas/jurídicas) explicitam um comportamento de possuidor.

⁷²⁷ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 8. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 995.

⁷²⁸ CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias: releitura do art. 927, I, do CPC/73 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCCP. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 387-407, set. 2015. p. 396.

⁷²⁹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1399.

⁷³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1403493/DF*. 1. O ajuizamento da ação reivindicatória - de natureza real e fundada no direito de sequela -, reclama a existência concomitante de três requisitos específicos: a prova da titularidade do domínio pelo autor, a individualização da coisa e a demonstração da posse (ou detenção) injusta do réu [...]. 6. Desse modo, revela-se o caráter injusto da "posse" do réu da ação petítória, ante a ausência de causa jurídica que o legitimasse a se contrapor ao direito subjetivo do proprietário de recuperar seus poderes dominiais sobre os bens, motivo pelo qual não merece reforma o acórdão estadual que estabeleceu o cabimento da reivindicatória. 7. Nos termos da jurisprudência da Corte Especial, os imóveis administrados pela TERRACAP são bens públicos, sendo insuscetíveis de usucapião (EREsp 695.928/DF, Corte Especial, DJ 18.12.2006). 8. Nesse quadro, também sobressai a exegese firmada no STJ no sentido de que, no tocante aos bens públicos, não se pode falar em posse, mas em mera detenção de natureza precária, o que afasta a pretensão a qualquer direito típico de possuidor em detrimento do Poder Público - a exemplo da indenização por benfeitorias ou por acessões previsto no artigo 1.219 do CC/2002 -, ainda que à luz de alegada boa-fé. Precedentes. 9. **Outrossim, não é possível conferir relevância jurídica à demora da TERRACAP em adotar providências voltadas à retomada dos bens** (a inadimplência e a conseqüente rescisão do contrato de concessão ocorreram em 1996, mas o ajuizamento da ação petítória se deu apenas em 2005), pois, nos termos do artigo 1.208 do CC/2002 (correspondente ao artigo 497 do CC/1916), "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade". 10. *Omissis*. 11. Recurso especial não provido. Recorrente: José Antônio Goulart. Recorrido: Terracap. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 02/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201348543&dt_publicacao=02/08/2019. Acesso em: 17 set. 2020. [g. n.]

Em adição, corroboram, genericamente, Stolze e Pamplona Filho ao afirmarem que a projeção do princípio constitucional da função social sobre bens públicos, sem prejuízo da vedação à usucapião, poderia justificar uma ampliação do espectro da posse em determinadas circunstâncias⁷³¹. Por tudo isso, embora não reconheçam a doutrina e jurisprudência dominantes, é correto afirmar que, no plano da existência, há sim posse em bens públicos dominicais, com respaldo em leis⁷³².

O Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/64), dentro do capítulo nominado “Dos ocupantes de terras públicas federais” prevê a legitimação de posse e a usucapião, nos arts. 97 e 98 respectivamente, além de atrelar a legitimidade da posse (também definida no art. 29, Lei nº 6.483/76) ao cumprimento de cultura efetiva e moradia habitual (em outras palavras, o preenchimento da função social). Ademais, o §1º do art. 6º da Lei nº 9.636/98 expressamente contempla a posse particular sob bens públicos, vedando-a, porém, no art. 9º, II, nas áreas públicas afetadas em geral; além disso, essa lei também exemplifica a crítica contida no capítulo anterior com relação à sucessão de leis benevolentes com as invasões, pois as Leis nº 13.813/19 e nº 13.139/15 esticaram de 27/04/2006 para 10/06/2014 o termo final de regularização de ocupações (art. 7º, §7º) e de inscrição de ocupações (art. 9º, I) respectivamente. Essa lei prevê (art. 22-A) a concessão de uso especial para fins de moradia aos bens da União, observado que a lei de regência desse direito real, como visto no capítulo inicial, expressamente afirma a posse em bem público como hipótese de incidência. Enfim, a Lei do Programa Minha Casa, Minha Vida, nesse ponto revogada, previa que a legitimação de posse destinava-se a reconhecer posse, e sua natureza, em imóvel objeto de demarcação urbanística, a qual aplicava-se em áreas públicas e privadas para identificar os ocupantes e o tempo de posse (art. 47, III e IV). Portanto, afirma-se que a Lei nº 13.465/17 menciona “detenção” em área pública apenas para seguir a jurisprudência formada no STJ, ainda que, em concreto, esse poder fático exercido pelo particular, em bens desafetados, constitua posse; tanto que permite a aquisição de direitos (v. g. legitimação fundiária), enquanto que “a detenção não gera direitos”⁷³³.

⁷³¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 67.

⁷³² SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 72.

⁷³³ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1400.

A seu turno, a Suprema Corte, quando provocada, tem se furtado a enfrentar a celeuma meritoriamente (não se localizou julgado colegiado recente que infirme isso), decidindo, em eloquente caso de “jurisprudência defensiva”⁷³⁴ pelo não-conhecimento dos recursos ao reputar a análise do tema como infraconstitucional e revolvimento de matéria fática⁷³⁵⁷³⁶. Por isso, importante cautela com um julgado do STJ, cuja ementa⁷³⁷ pode levar a crer que o Pretório Excelso adere inarredavelmente a essa jurisprudência da Corte Cidadã, pois no inteiro teor há menção a apenas um julgado do STF, proferido na década de 1950 pelo descabimento de posse em bem público (sem a devida incursão sobre espécie), e com resultado pelo não conhecimento do recurso⁷³⁸.

⁷³⁴ VAUGHN, Gustavo Fávero. A jurisprudência defensiva no STJ à luz dos princípios do acesso à justiça e da celeridade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 254, n. 41. p. 339-373, abr. 2016. p. 341.

⁷³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 685582/MG*. AGRAVO REGIMENTAL. OCUPAÇÃO DE BEM PÚBLICO POR PARTICULAR. MANUTENÇÃO DE POSSE. REEXAME DE PROVAS E DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o acórdão recorrido, seria necessário o exame prévio da matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 279 do STF. Impossibilidade de reexame de legislação infraconstitucional na esfera do recurso extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento. Agravante: Ismael dos Santos Silva e outro(a/s). Agravado: Município de Belo Horizonte. Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado em 20/08/2012, DJe 05/10/2012. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2884816. Acesso em: 20 set. 2020.

⁷³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 966260/PE*. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM PÚBLICO. APOSSAMENTO IRREGULAR. INDISPENSÁVEL A ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. NECESSIDADE DO EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA/STF 279. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I – A discussão acerca do direito à reintegração de posse de bem público demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF, bem como requer a interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Decreto-lei 9.760/46), o que inviabiliza o extraordinário. II – *Omissis*. III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC. Agravante: Transnordestina Logística S. A. Recorrido: Município de Afogados da Ingazeira. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14072557. Acesso em: 21 set. 2020.

⁷³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 932971/SP*. 1. O artigo 1.208 do Código Civil dispõe que “não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade”. 2. A jurisprudência, tanto do Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal, é firme em não ser possível a posse de bem público, constituindo a sua ocupação mera detenção de natureza precária. 3. Portanto, no caso vertente, descabe invocação de “posse velha” (artigo 924 do Código de Processo Civil), para impossibilitar a reintegração liminar em bem imóvel pertencente a órgão público. 4. Recurso especial não provido. Recorrente: Edgar Harry Schmitz e outro. Recorrido: Departamento de Águas e Energia Elétrica do Estado de São Paulo. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/05/2011, DJe 26/05/2011. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=15355967&num_registro=200700489078&data=20110526&tipo=91&formato=PDF. Acesso em: 20 set. 2020.

⁷³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Recurso Extraordinário 28481/MG*. POSSE DE BENS PUBLICOS; DETENÇÃO. DESCABIMENTO DO APELO. Recorrente: Antônio Elian Auad. Recorrido: Lavinia Barbosa Jardim. Rel.: Min. Ozimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em: 19/08/1955, DJe 10/05/1956. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=129370. Acesso em: 21 set. 2020.

Além disso, no mérito, colhe-se mais um julgado da Corte de Vértice, proferido em 1963, em que se rechaçou a posse de bens públicos simplesmente porque a área litigiosa era do Estado mineiro, com enfiteuse, lastreada em contrato, a uma empresa; tornando impossível a ocupação de particulares outros⁷³⁹. Ensina o ex-integrante Min. Teori Zavascki⁷⁴⁰, a posse funcionalizada, voltada a concretizar princípios constitucionais (v. g. a função social da propriedade, moradia, ou a dignidade da pessoa humana), possui tutela constitucional, no jogo de conflito princípios constitucionais surgido no moderno fenômeno de ocupações por pessoas carentes em urbanos terrenos públicos e privados. Moreira Alves⁷⁴¹, outro ex-integrante, assertiva e corretamente, distingue os bens dominicais das demais espécies, lecionando que aqueles, pertencentes ao domínio privado do Estado, são susceptíveis de posse, ao contrário dos outros, nos quais o particular somente será detentor, salvo se obtiver expresse deferimento estatal para utilizá-los privativamente. Assim, concretamente, incumbe sim ao Guardião da Constituição (art. 102, *caput*, CF) definir, “com a última palavra”, a viabilidade de posse particular funcionalizada em áreas públicas, avançando sobre a jurisprudência defensiva com vistas a prover uma solução meritória adequada à realidade brasileira, em vista dos princípios insculpidos na Lei Maior, de maneira a efetivá-la normativamente, mesmo que contra os fatores de poder, a fim de não ser uma “mera folha de papel”. Enfim, pontue-se que não é raro o STF julgar um tema em sentido contrário a uma súmula do STJ, como ocorreu em relação ao afastamento da hediondez do crime de tráfico privilegiado pelo STF no HC 118533, em sede de controle difuso de constitucionalidade, o qual, a rigor, contém apenas efeitos *inter partes*⁷⁴², mas essa decisão espraiou-se até a revogação da súmula 512/STJ; ou, em 2020, com relação à súmula 533/STJ, formalmente superada pelo decidido com repercussão geral no RE 972598.

⁷³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Recurso Extraordinário 51265/MG*. Construção de barracões e pequenas propriedades em terras de domínio patrimonial do Estado. A mero "detentio" de terras públicas não gera posse útil "ad interdicta" ou "ad uso capionem". Recorrente: Laminação de Ferro S. A. Recorrido: Gabriel José Pereira e outros. Rel. Min. Hermes Lima, Segunda Turma, julgado em: 30/08/1963, DJe: 31/10/1963. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=150194. Acesso em: 21 set. 2020.

⁷⁴⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. A tutela da posse na Constituição e no Novo Código Civil. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 5, p. 50-61, jan./jun. 2005. p. 56.58.

⁷⁴¹ ALVES, José Carlos Moreira. *Posse: estudo dogmático*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 2. p. 173.

⁷⁴² ZAGO, Fábio Bragança. O controle de constitucionalidade difuso na Constituição Brasileira atual: seus efeitos e o resgate ao art. 52, X. *Brazilian Journal of Development*, Curitiba, v. 6, n. 7, p. 46687-46706, 2020, ISSN: 2525-8761. p. 46698. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/13190>. Acesso em: 22 set. 2020.

Outro aspecto importante diz respeito ao art. 71⁷⁴³ do DL nº 9.760/46, também invocado no STJ⁷⁴⁴ para afastar a posse, o qual “é um dos maiores obstáculos ao reconhecimento da posse dos particulares em bens públicos”⁷⁴⁵. Suscintamente, sobre esse dispositivo legal, a melhor leitura, conferida por Bárbara Araújo e aqui adotada, mostra que não há expressa desqualificação de posse nem escancarada imposição de detenção; o que se pode extrair desse comando legal é que a posse desautorizada pelo proprietário público era injusta e de má-fé, já que viciada e desacompanhada de título, “sem qualquer dissonância entre a posse regulada pelo Código Civil [de 1916] e a regulada pelo Decreto-Lei. Na verdade, observa-se uma semelhança de tratamento.”⁷⁴⁶. Isso é reforçado pela parte final do dispositivo em tela, que impõe a aplicação dos artigos da lei civil pertinentes à posse de má-fé, rechaçando as indenizações por benfeitorias, tampouco a defesa por interditos possessórios; ademais, o artigo 20⁷⁴⁷ do referido DL também determina a aplicação das normas “de direito comum” nos casos de indevidas invasões, ocupações ou turbações na posse. Importante lembrar que esse DL foi elaborado sob a égide do CC/1916, segundo o qual, e esse ponto foi revogado pela atual lei civil, não poderia a posse ser deferida a quem não fosse proprietário (art. 505, *in fine*⁷⁴⁸), que culminou na Súmula 487/STF⁷⁴⁹.

⁷⁴³ Art. 71. O ocupante de imóvel da União sem assentimento desta, poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a qualquer indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo, ficando ainda sujeito ao disposto nos arts. 513, 515 e 517 do Código Civil. [respectivamente os arts. 1.216, 1.218 e 1.220 do Código Civil de 2002]. Parágrafo único. Excetuam-se dessa disposição os ocupantes de boa fé, com cultura efetiva e moradia habitual, e os direitos assegurados por este Decreto-lei.

⁷⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1055403/RJ*. 1. *Omissis*. 2. Nos termos do **art. 71 do Decreto-Lei nº 9.760/46, inexistindo autorização expressa do Poder Público federal para a ocupação de área pública, como na hipótese vertente, o ocupante poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a qualquer indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo**. 3. Também de acordo com o regime jurídico dos bens imóveis federais (art. 90 do Decreto-Lei nº 9.760/46), as benfeitorias necessárias somente serão indenizáveis se a União for previamente notificada da sua execução, o que não ocorreu no caso concreto. **4. Configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária, o que afasta o direito à indenização por benfeitorias. Precedentes**. 5. *Omissis*. 6. Recurso especial provido. Recorrente: União. Recorrido: Conceição da Silva Santos. Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 07/06/2016, DJe 22/06/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200801015940&dt_publicacao=22/06/2016. Acesso: 09 set. 2020.

⁷⁴⁵ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 65.

⁷⁴⁶ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 117.

⁷⁴⁷ Art. 20. Aos bens imóveis da União, quando indevidamente ocupados, invadidos, turbados na posse, ameaçados de perigos ou confundidos em suas limitações, cabem os remédios de direito comum.

⁷⁴⁸ Art. 505. Não obsta a manutenção, ou reintegração na posse, a alegação de domínio, ou de outro direito sobre a coisa. Não se deve, entretanto, julgar a posse em favor daquele a quem evidentemente não pertencer o domínio.

⁷⁴⁹ Será deferida a posse a quem, evidentemente, tiver o domínio, se com base neste for ela disputada.

Com relação ao parágrafo único do aludido artigo 71, importante destacar que representa uma posituação, já naquela época, da importância da função social como realização que contempla efeitos jurídicos próprios, ainda que a boa-fé esteja atrelada à ocupação aquiescida pela Administração⁷⁵⁰, e que esteja vinculada ao cumprimento de moradia e subsistência; e segundo o STJ⁷⁵¹, esse dispositivo merece restritiva interpretação. Não obstante, concorda-se com a visão de que, na atual ordem constitucional, a boa-fé não se deve limitar a um título, e o Decreto-Lei como um todo deve ser lido conforme o princípio constitucional da função social, que é aplicável aos bens públicos, ainda que dotados de prerrogativas; de maneira que “não se pode entender como válida, cumpridora da função social, a propriedade pública abandonada, sem qualquer tipo de utilização por parte da Administração. Nesse caso, não seria mesmo válida a retirada do ocupante de bem público, a despeito da ausência de autorização, quando este estiver cumprindo a função social.”⁷⁵².

⁷⁵⁰ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 65.

⁷⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1730402/RJ*. [...]. 6. Quem ocupa ou usa bem público sem a imprescindível aprovação expressa, inequívoca, atual e válida - ou além dos termos e condições nela previstos - da autoridade competente pratica esbulho, fazendo-o por sua conta e risco e, por isso, submetendo-se a sanções penais (p. ex., art. 20, caput, da Lei 4.947/1966 e art. 161, II, do Código Penal) e a remédios preventivos e reparatórios previstos na legislação, aí incluídas demolição às suas expensas e indenização pela apropriação vedada (= privatização contra legem) do patrimônio coletivo. É exatamente o que prevê o art. 10, parágrafo único, da Lei 9.636/1998: "Até a efetiva desocupação, será devida à União indenização pela posse ou ocupação ilícita, correspondente a 10% (dez por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, por ano ou fração de ano em que a União tenha ficado privada da posse ou ocupação do imóvel, sem prejuízo das demais sanções cabíveis". 7. A incidência do art. 10, parágrafo único, da Lei 9.636/1998 independe de comprovação, pela União, de elemento subjetivo (má-fé) do esbulhador, pois o fundamento para a indenização deriva tão só da causa objetiva de ser ela proprietária do bem, e o ocupante ilegal não. Em outras palavras, indeniza-se simplesmente pela ilicitude da ocupação e pelo desfalque do patrimônio federal. Exclusão a essa regra geral de regime objetivo encontra-se no art. 71, parágrafo único, do Decreto-Lei 9.760/1946, o qual, como norma excepcional ao microssistema ordinário de tutela dos bens públicos federais, **deve ser interpretado restritivamente: o ocupante irregular de imóvel da União que, agindo de boa-fé, tiver cultura agrícola efetiva e moradia habitual (triade de pressupostos cumulativos) não se sujeitará a despejo sumário e perda automática do que haja incorporado ao solo.** Essa norma, obviamente, carece de prestabilidade na situação dos autos (praia). 8. Incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro o usurpador de bem público alegar posse ou justo título, pois dispõe de simples ocupação (detenção precaríssima, por ser proibida), circunstância geradora de obrigações múltiplas contra si, mas não de direitos exercitáveis contra a vítima. Tampouco se admite que alegue boa-fé, seja por suposta omissão de agentes do Estado em reprimir o abuso, o que indicaria certa concordância tácita (p. ex., ausência de notificação para desocupação da área ou de ajuizamento de ação), seja por efetuar pagamento, pouco importando o rótulo ou qualificação, a quem não ostenta a aptidão de proprietário. [...]. 14. Recurso Especial provido. Recorrente: União. Recorrido: Valdemir Carvalho. Rel.: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 07/06/2018, DJe 12/03/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800553019&dt_publicacao=12/03/2019. Acesso em: 23 set. 2020.

⁷⁵² ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 117.

Nesse cenário, a despeito dos judiciosos argumentos lançados, cristalizou-se no STJ, especificamente no Verbete 619, que a ocupação irregular em quaisquer bens públicos configura mera detenção; em sintonia com o apregoadado, ilustrativamente, por Carvalho Filho⁷⁵³, para quem “[a] ocupação ilegítima em área do domínio público, ainda que por longo período, permite que o Estado formule a respectiva pretensão reintegratória, sendo incabível a alegação de omissão administrativa. E não são indenizáveis acessões e benfeitorias realizadas sem prévia notificação ao Poder Público (art. 90⁷⁵⁴, DL 9.760/46)”. Adiante-se que este artigo, por sua posição topológica, só se aplica quando a União for locadora⁷⁵⁵. Após essa súmula, colhe-se julgado do Tribunal aplicando-a⁷⁵⁶, o que indica a perpetuação desse entendimento.

No entanto, essa súmula cristaliza a incoerência do Tribunal no tratamento do fenômeno possessório, pois revela que a natureza do bem é que define o fato jurídico, ao invés da análise do caso concreto. De fato, o que caracteriza a posse, como visto, não é o senhor do domínio, mas o modo como o sujeito comporta-se em relação à coisa, aliada à funcionalidade lá empregada, razão pela qual, sem olvidar a vedação constitucional à usucapião de bens públicos, o particular que ocupa aqueles desafetados e lá confere função social, concretamente, terá posse *ad interdicta*⁷⁵⁷. Não obstante, a Corte invoca puramente a ultrapassada teoria objetiva; ao passo que, em áreas privadas, o mesmo fenômeno de ocupação funcionalizante é categorizado como posse, reconhecendo a sua função social em detrimento dos proprietários, como se vê no famoso caso da Favela Pullman⁷⁵⁸. Muito sinteticamente, neste caso do final do

⁷⁵³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 1239.

⁷⁵⁴ Art. 90. As benfeitorias necessárias só serão indenizáveis pela União, quando o S.P.U. tiver sido notificado da realização das mesmas dentro de 120 (cento e vinte) dias contados da sua execução.

⁷⁵⁵ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 67.

⁷⁵⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma) *Agravo Interno no Recurso Especial 1744310/SP*. [...]. 6. No que diz respeito à indenização, a Corte de origem decidiu pelo seu não cabimento, tendo em vista que os particulares sabiam desde sempre que estavam ocupando terras devolutas. Nessa parte, **o acórdão recorrido está alinhado com a Súmula 619/STJ, segundo a qual "[a] ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias"**. 7. Agravo interno não provido. Agravante: Luiz Alberto Machado Dias e outros. Agravado: Estado de São Paulo. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 05/09/2019, DJe 16/09/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602213811&dt_publicacao=16/09/2019. Acesso em: 26 set. 2020.

⁷⁵⁷ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1399.

⁷⁵⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 75659/SP*. I. O direito de propriedade assegurado no art. 524 do Código Civil anterior não é absoluto, ocorrendo a sua perda em face do abandono de terrenos de loteamento que não chegou a ser concretamente implantado, e que

século passado, o juiz de piso decretou a reintegração de área particular a proprietário desfuncionalizado, em detrimento de milhares de famílias carentes em situação de favela, o que foi revertido pelo Tribunal bandeirante pela escorregada aplicação da função social da posse e da eficácia horizontal dos direitos fundamentais⁷⁵⁹; como precursor da usucapião coletiva, uma inovação do ECit (art. 10, *caput*⁷⁶⁰) e instrumento da política urbana⁷⁶¹. Nesse cenário, colacionam-se, novamente, os precisos ensinamentos de Daniel Carnacchioni⁷⁶² em uma crítica a essa súmula, *in ipsa litteris*:

A posse sobre área pública poderá até ser injusta, fato que permitirá ao Estado manejar ação possessória contra o autor do esbulho ou da turbação, mas continuará sendo posse. Essa conclusão singela é ignorada pelo STJ e por vários Tribunais do País, que consideram a ocupação irregular sobre área pública como atos de mera permissão ou tolerância e, por isso, não haveria posse, mas mera detenção. [...]. No referido verbete [Súmula 619 do STJ], restou consignado que a ocupação sobre bem público que caracteriza detenção é precária. A detenção não tem qualificação. A detenção não gera efeito jurídico e, por isso, não se deve associar o instituto com a precariedade, até para não confundi-lo [sic] com o vício da precariedade, que se verifica na posse. [...] [D]e acordo com nosso entendimento, se os detentores, no caso concreto, passarem a se comportar como possuidores, mesmo na ocupação irregular de áreas públicas, serão considerados possuidores. [...]. O principal problema da posição adotada pelo STJ em relação à ocupação irregular de área pública é a definição da natureza jurídica da ocupação (posse ou detenção) a partir da condição da pessoa contra quem se busca a tutela da ocupação e não a partir da situação de fato. No Recurso Especial n.º 1.296.964-DF, ficou assentada a possibilidade de invocação de interditos possessórios em litígio entre particulares sobre bem público ocupado irregularmente. Em relação ao Poder público, a mesma ocupação irregular, não permitiria a invocação de interditos possessórios. Não há como explicar que a mesma situação de fato em relação ao Poder Público é detenção e em relação a outro particular é posse!!!. [...]. Tal entendimento é dissociado da contemporânea ideia de posse, funcionalizada e submetida a valores sociais constitucionais, a fim de concretizar direitos fundamentais materiais. Não pode o STJ adotar a tese de posse social para dirimir litígio em área privada e a tese de posse vinculada à propriedade para resolver questões em área pública. A omissão do Estado em relação a seus bens não justifica a adoção de uma teoria específica para área pública, o que nada contribui para a compressão do fenômeno possessório. [g. n.]

foi paulatinamente favelizado ao longo do tempo, com a desfiguração das frações e arruamento originariamente previstos, consolidada, no local, uma nova realidade social e urbanística, consubstanciando a hipótese prevista nos arts. 589 c/c 77 e 78, da mesma lei. II. *Omissis*. III. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Aldo Bartholomeu e outros. Recorrido: Odair Pires de Paula e outros. Rel.: Min. Aldir Passarinho Júnior, julgado em 21/06/2005, DJ 29/08/2005. Disponível: https://sc.on.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199500495198. Acesso em: 26 set. 2020.

⁷⁵⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 172-173.

⁷⁶⁰ Art. 10. Os núcleos urbanos informais existentes sem oposição há mais de cinco anos e cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor são suscetíveis de serem usucapidos coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural. (Redação dada pela lei nº 13.465, de 2017)

⁷⁶¹ BUCCI, Alexandre. A releitura do caso da Favela Pullman sob a ótica do Estatuto da Cidade e da usucapião coletiva. *Revista Cadernos Jurídicos da Escola Paulista de Magistratura*, São Paulo, v. 13, n. 35, p. 103-123, set./dez. 2012. p. 105,120.

⁷⁶² CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1399-1400.

A ementa⁷⁶³ do REsp (originado no DF) mencionado nesse excerto poderia indicar uma correta releitura sobre o tema, distinguindo o tratamento a ser conferido em sede de bens afetados e desafetados. Todavia, embora o inteiro teor possua muitos trechos com a análise contemporânea da posse, a Corte, repetindo julgados passados (p. ex. AgRg no Ag 64818/DF⁷⁶⁴), ateve-se a recusar a posse em bens públicos, mencionando os antiquados dogmas do direito administrativo atinentes à supremacia do interesse público. Imperioso destacar que esse acórdão, afóra o apego a essa restrição de posse em bens públicos desafetados, pode ser visto, esperançosamente, como um precursor para se analisar que concretamente há posse em bens públicos desafetados, haja vista contemplar corretamente a autonomia possessória alinhada à efetivação de valores constitucionais pela função social, afirmando que os bens dominicais, despidos de destinação pública, são passíveis de posse entre particulares, com respaldo doutrinário⁷⁶⁵. Ademais, há quem enxergue a possibilidade de usucapião após o biênio do trânsito em julgado desse acórdão⁷⁶⁶.

⁷⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1296964/DF*. 1. *Omissis*. 2. A posse deve ser protegida como um fim em si mesma, exercendo o particular o poder fático sobre a res e garantindo sua função social, sendo que o critério para aferir se há posse ou detenção não é o estrutural e sim o funcional. É a afetação do bem a uma finalidade pública que dirá se pode ou não ser objeto de atos possessórias por um particular. 3. A jurisprudência do STJ é sedimentada no sentido de que o particular tem apenas detenção em relação ao Poder Público, não se cogitando de proteção possessória. 4. É possível o manejo de interditos possessórios em litígio entre particulares sobre bem público dominical, pois entre ambos a disputa será relativa à posse. 5. À luz do texto constitucional e da inteligência do novo Código Civil, a função social é base normativa para a solução dos conflitos atinentes à posse, dando-se efetividade ao bem comum, com escopo nos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. 6. Nos bens do patrimônio disponível do Estado (dominicais), despojados de destinação pública, permite-se a proteção possessória pelos ocupantes da terra pública que venham a lhe dar função social. 7. A ocupação por particular de um bem público abandonado/desafetado - isto é, sem destinação ao uso público em geral ou a uma atividade administrativa -, confere justamente a função social da qual o bem está carente em sua essência. 8. A exegese que reconhece a posse nos bens dominicais deve ser conciliada com a regra que veda o reconhecimento da usucapião nos bens públicos; um dos efeitos jurídicos da posse - a usucapião - será limitado, devendo ser mantido, no entanto, a possibilidade de invocação dos interditos possessórios pelo particular. 9. Recurso especial não provido. Recorrente: DF. Recorrido: Miguel Gonçalves Melo e outro. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2016, DJe 07/12/2016. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102920822&dt_publicacao=07/12/2016. Acesso: 28 set. 2020.

⁷⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo regimental no Agravo de Instrumento 648180/DF*. 1. O posicionamento do Tribunal está em perfeita harmonia com a jurisprudência da Corte, consolidada no sentido de que a ocupação de bem público, ainda que dominical, não passa de mera detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do CC/1916). 2. Agravo regimental desprovido. Agravante: Raimundo Fernandes de Melo. Agravados: Elson Cascão e outro. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 15/02/2007. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200401807655&dt_publicacao=14/05/2007. Acesso em: 28 set. 2020. [g. n.]

⁷⁶⁵ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 56.

⁷⁶⁶ ZULIANI, Ênio Santarelli. Ensaio sobre a função social da posse e usucapião de bem público a partir de julgados do STJ. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 519-521.

Entretanto, com razão, como destacado doutrinariamente acima, não há motivo jurídico para reconhecer a mesma ocupação no mesmo bem como posse se for em face de um particular e como detenção em face do Estado; até poder-se-ia distinguir se justa ou injusta, mas, em ambas as situações, há posse. Isso inicialmente⁷⁶⁷ foi divergente⁷⁶⁸ na Corte, porém, corroborado em julgado de 2020⁷⁶⁹, prevalece⁷⁷⁰ a incoerente situação de que a mesma situação fática, perante terceiros é posse, e perante o proprietário público é mera detenção⁷⁷¹ (observe-se novamente que os quatro últimos julgados referenciados partiram do DF). Ressalta-se que a ementa desse último julgado também poderia ser vista com precursora a uma necessária

⁷⁶⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 792527/DF*. [...]. 3. A alegação de posse de bem público não pode ser oposta, pelo possuidor, apenas ao ente público titular do domínio. Para terceiros, a ocupação deve ser vista como verdadeira posse, a ser protegida por reintegração, no caso de esbulho, ou manutenção, no caso de turbação. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Juscelino Tadashi Miyano. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 01/04/2008. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200501782091&dt_publicacao=01/04/2008. Acesso em: 25 set. 2020.

⁷⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 998409/DF*. A ação ajuizada entre dois particulares, tendo por objeto imóvel público, não autoriza a adoção do rito das possessórias, pois há mera detenção e não posse. Assim, não cumpridos os pressupostos específicos para o rito especial, deve o processo ser extinto, sem resolução de mérito, porquanto inadequada a ação. Recurso especial provido. Recorrente: MPDFT. Recorrido: Biagio Santoro – Espólio. Rel.: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 03/11/2009. Disponível: http://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200702496552&dt_publicacao=03/11/2009. Acesso: 24 set. 2020.

⁷⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno em Recurso Especial nº 1577415/DF*. 1. Omissis. 2. Ainda que o bem seja público, é possível o manejo de interditos possessórios entre particulares. [...]. 5. Agravo interno não provido. Agravante: Alisson Henrique Alves de Oliveira e outro. Agravado: Biagio Santoro – espólio. Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 17/02/2020, DJe 19/02/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600054839&dt_publicacao=19/02/2020. Acesso em: 28 set. 2020. [g. n.]

⁷⁷⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno em Recurso Especial nº 1324548/DF*. 1. Embora não se possa falar em posse, mas mera detenção quanto ao bem público, no caso em que a disputa ocorre entre particulares, é possível se garantir uma proteção possessória àquele que demonstra estar autorizado a ocupar o bem. 2. Realmente, são duas situações que devem ter tratamentos bem distintos: aquela em que o particular invade imóvel público e almeja proteção possessória em face do ente estatal e a disputa possessória entre particulares no tocante a bem público. No último caso, é possível o manejo de interditos possessórios, em que pese a posse dos litigantes estar situada em bem público. 3. Omissis. 4. Agravo interno não provido. Agravante: MPDFT. Agravado: EMG e JA de S. Relator: Min. Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 08/08/2017, DJe 18/08/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201044084&dt_publicacao=18/08/2017. Acesso em: 25 set. 2020. [g. n.]

⁷⁷¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1484304/DF*. 1. A ocupação de área pública, sem autorização expressa e legítima do titular do domínio, não pode ser confundida com a mera detenção. 2. Aquele que invade terras e nela constrói sua moradia jamais exercerá a posse em nome alheio. Não há entre ele e o proprietário ou quem assim possa ser qualificado como o que ostenta jus possidendi uma relação de dependência ou subordinação. 3. Ainda que a posse não possa ser oposta ao ente público senhor da propriedade do bem, ela pode ser oposta contra outros particulares, tornando admissíveis as ações possessórias entre invasores. 4. Recurso especial não provido. Recorrente: Elielton Oliveira da Silva. Recorrido: José da Silva Oliveira. Relator: Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 10/03/2016, DJe 15/03/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402526411&dt_publicacao=15/03/2016. Acesso em: 25 set. 2020. [g. n.]

releitura da jurisprudência da Corte com relação a bens desafetados, pois consta no voto que “aquele que invade terras públicas e nela constrói sua moradia, como é o caso dos autos, jamais exercerá a posse em nome alheio. Não há entre a União e ele uma relação de dependência ou de subordinação. Não há que se falar, portanto, em mera detenção.”; e corretamente prossegue afirmando “O *animus domni* é evidente. A intenção de quem estabelece sua moradia em terras alheias é de tê-las como suas, embora seja juridicamente infrutífero o *animus*. O fato de as terras públicas não serem passíveis de aquisição por usucapião não altera esse quadro. Com frequência, o invasor nem sequer conhece essa característica do imóvel.”. Esse entendimento poderia (e deveria) ser aplicado mesmo quando o Estado fosse parte no processo.

Adicionalmente, sobre os aludidos dogmas, os quais estão, como indicado no primeiro capítulo, em xeque, destaca-se que, contemporaneamente, à luz da força normativa da CF, do neoconstitucionalismo, do princípio da juridicidade, da vinculação da Administração à lei e aos direitos fundamentais, e da necessária funcionalização dos interesses público e particular, o foco é a consagração dos valores constitucionais, o que deve ser avaliado concretamente por ponderação, sem uma estanque rotulação pré-definida⁷⁷². Inclusive, vê-se academicamente quem, peremptoriamente, afirma a inexistência de um princípio da supremacia do interesse público⁷⁷³. Sem embargo, a tanto não se chega, uma vez que esse postulado está sim implícito no ordenamento jurídico pátrio, como pressuposto do convívio social⁷⁷⁴, por ilustração na prerrogativa estatal de requisição administrativa assegurada no art. 5º, XXV⁷⁷⁵, CF; ou de cláusulas exorbitantes nos contratos administrativos, pelo art. 58⁷⁷⁶, *caput*, da Lei de Licitações.

⁷⁷² ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p.34, 117.

⁷⁷³ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 46.

⁷⁷⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed São Paulo: Malheiros, 2019. p. 87.

⁷⁷⁵ Art. 5º. XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano.

⁷⁷⁶ Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de: I - modificá-los, unilateralmente, para melhor adequação às finalidades de interesse público, respeitados os direitos do contratado; II - rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inciso I do art. 79 desta Lei; III - fiscalizar-lhes a execução; IV - aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste; V - nos casos de serviços essenciais, ocupar provisoriamente bens móveis, imóveis, pessoal e serviços vinculados ao objeto do contrato, na hipótese da necessidade de acautelamento apuração administrativa de faltas contratuais pelo contratado, bem como na hipótese de rescisão do contrato administrativo.

Adjacente a essa polêmica sobre posse em bens públicos quando disputada por particulares, lembrando a natureza dúplice (art. 556⁷⁷⁷, CPC/2015) e fungível (art. 554, *caput*⁷⁷⁸ CPC/2015) das ações possessórias⁷⁷⁹, examina-se a outrora controversa interferência proativa do proprietário público no curso dessa disputa; por meio, na égide do CPC/1973, da intervenção de terceiros alcunhada oposição (art. 56⁷⁸⁰), atualmente disciplinada pelo CPC/2015 como um procedimento especial (art. 682⁷⁸¹). Por um lado, tal providência poderia ser obstada em razão da vedação à *exceptio proprietatis*, como já mencionado, observando-se que, diante da regra de que as decisões judiciais apenas produzem efeitos entre as partes, e só a elas alcança a coisa julgada (art. 506⁷⁸², CPC/2015); ao Estado ficaria resguardado o direito de reivindicar o bem, em sede petítória, posteriormente. Todavia, bem aponta Jansen de Almeida (embora defenda a oposição fulcrada no domínio) que essa vertente, na prática, pode ensejar efeitos nefastos, porquanto o particular irregular poderá fracionar, alienar ou lotear a área em condomínios clandestinos, proliferando invasões e grilagens nos campos e cidades, disfarçadamente sob o manto da Justiça⁷⁸³ (art. 109⁷⁸⁴, CPC/2015); além de “registrar” essa sentença em um Cartório de Títulos e Documentos (arts. 127, I e VII⁷⁸⁵ c/c art. 129, 9º⁷⁸⁶, LRP), ludibriando os incautos, com papéis timbrados de fé pública, a investirem na área que, somente no futuro, poderá ser retomada a quem de direito pertence – o Estado.

⁷⁷⁷ Art. 556. É lícito ao réu, na contestação, alegando que foi o ofendido em sua posse, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor.

⁷⁷⁸ Art. 554. A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados.

⁷⁷⁹ PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das coisas*. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2012. p. 597.

⁷⁸⁰ Art. 56. Quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu, poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos.

⁷⁸¹ Art. 682. Quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos.

⁷⁸² Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

⁷⁸³ ALMEIDA, Jansen Fialho de. Posse em terras públicas e condomínios irregulares. *Revista de Doutrina e Jurisprudência do TJDF*, Brasília, n. 92, p. 15-23, set./dez. 2006. p. 18.

⁷⁸⁴ Art. 109. A alienação da coisa ou do direito litigioso por ato entre vivos, a título particular, não altera a legitimidade das partes. §1º O adquirente ou cessionário não poderá ingressar em juízo, sucedendo o alienante ou cedente, sem que o consinta a parte contrária. §2º O adquirente ou cessionário poderá intervir no processo como assistente litisconsorcial do alienante ou cedente. §3º Estendem-se os efeitos da sentença proferida entre as partes originárias ao adquirente ou cessionário.

⁷⁸⁵ Art. 127. No Registro de Títulos e Documentos será feita a transcrição: I - dos instrumentos particulares, para a prova das obrigações convencionais de qualquer valor; [...]; VII - facultativo, de quaisquer documentos, para sua conservação.

⁷⁸⁶ Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: [...]. 9º) os instrumentos de cessão de direitos e de créditos, de sub-rogação e de dação em pagamento.

No âmbito do STJ, existiram divergentes acórdãos sobre o tema. Antes, gize-se que os particulares envolvidos travam a posse autônoma, enquanto sobrevém o Poder Público, como oponente, baseado no domínio, de forma que esse esquadro não se amolda à Súmula 487 da Suprema Corte; a qual não tem aplicabilidade hoje nas ações possessórias, embora permaneça possível, nessa ação, a alegação de domínio com o exclusivo intuito de demonstrar a posse⁷⁸⁷. Em alguns casos, a Corte apegava-se a estrita separação entre os juízos possessório e petitório⁷⁸⁸⁷⁸⁹; porém, em outras situações, ela também já permitiu a oposição, em ação possessória, lastreada no domínio do proprietário público⁷⁹⁰⁷⁹¹. Em 2018, a Corte Especial, resgatando um julgado de quase dez anos antes⁷⁹², deliberou em duas vezes que o ente público, seja

⁷⁸⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*, v. 03, 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 172.

⁷⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 493927/DF. Mesmo que se trate de bem público, ação possessória não admite oposição louvada em propriedade de imóvel*. Recorrente: Terracap. Recorridos: Silvana Maria Nunes de Almeida e outros. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 07/12/2006, DJ 18/12/2006. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200201689078&dt_publicacao=18/12/2006. Acesso em: 29 set. 2020. [g. n.]

⁷⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 663135/RO. I. Omissis. II. Na origem, trata-se de Oposição, oferecida pela União, a Interdito Proibitório ajuizado por David Pinto Castiel em face do Grêmio Recreativo Escola de Samba Unidos da Castanheira, sob o fundamento de que é legítima proprietária da área objeto da ação possessória. III. Conforme a jurisprudência do STJ, é impossível admitir a intervenção de terceiro para discutir o instituto da propriedade em ação possessória*. Assim, estando o acórdão recorrido conforme a jurisprudência sedimentada nesta Corte, afigura-se acertada a decisão ora agravada, que, com fundamento na Súmula 83 do STJ, obistou o processamento do Recurso Especial. IV. Omissis. V. Agravo Regimental improvido. Agravante: União. Agravado: David Pinto Castiel. Rel.: Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 10/04/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500340074 &dt_publicacao=10/04/2017 Acesso em: 29 set. 2020. [g. n.]

⁷⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1099469/DF. 1.- É cabível o oferecimento de oposição pela TERRACAP para defesa de sua posse sobre bem imóvel, com fundamento em domínio da área pública, em ação de reintegração de posse entre particulares. 2. Omissis. 3.- Agravo Regimental improvido. Agravante: Evilana Figueiredo. Agravados: Terracap e outros. Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 15/09/2011, DJ 22/09/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802280153&dt_publicacao=22/09/2011. Acesso em: 29 set. 2020. [g. n.]*

⁷⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1282207/DF. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, é cabível o oferecimento de oposição pela TERRACAP para defesa de sua posse sobre bem imóvel, com fundamento em domínio da área pública, em ação de reintegração de posse entre particulares. 2. Agravo regimental não provido. Agravante: Tayronio Santana Ribeiro. Recorrido: Terracap. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102260714&dt_publicacao=02/02/2016. Aceso: 29 set. 2020.*

⁷⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 780401/DF. - A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de considerar públicos os bens pertencentes à Terracap. - Ao ingressar com oposição, a Terracap apenas demonstra seu domínio sobre a área para comprovar a natureza pública dos bens. A discussão fundamentada no domínio é meramente incidental. A pretensão manifestada no processo tem, como fundamento, a posse da Empresa Pública sobre a área. - A posse, pelo Estado, sobre bens públicos, notadamente quando se trata de bens dominicais, dá-se independentemente da demonstração do poder de fato sobre a coisa. Interpretação contrária seria*

antes ou depois do novo CPC, pode manejar a oposição durante a ação possessória dos particulares litigantes em área pública⁷⁹³⁷⁹⁴, o que culminou com a Súmula 637 no ano seguinte, de maneira a solucionar a controvérsia. Claro que esse verbete também está atrelado à ultrapassa teoria objetiva em sua perspectiva pura, além de supor implicitamente que o Poder Público é onipresente em suas terras e exerce posse, a despeito de qualquer elemento fático, apenas por ser o proprietário, em larga distância do que se entende hoje por autonomia e funcionalização da posse. Assim, mesmo que a doutrina enquadre o nu-proprietário como possuidor indireto⁷⁹⁵, o que hoje se exige constitucionalmente é a funcionalização desse senhorio público sobre seus

incompatível com a necessidade de conferir proteção possessória à ampla parcela do território nacional de que é titular o Poder Público. - Se a posse, pelo Poder Público, decorre de sua titularidade sobre os bens, a oposição manifestada pela Terracap no processo não tem, como fundamento, seu domínio sobre a área pública, mas a posse dele decorrente, de modo que é incabível opor, à espécie, o óbice do art. 923 do CPC. Recurso especial conhecido e provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Inês Emília Sousa de Almeida e outro. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200501468692&dt_publicacao=21/09/2009. Acesso em: 29 set. 2020. [g. n.]

⁷⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1134446/MT*. 1. Hipótese em que, pendente demanda possessória em que particulares disputam a posse de imóvel, a União apresenta oposição pleiteando a posse do bem em seu favor, aos fundamentos de que a área pertence à União e de que a ocupação de terras públicas não constitui posse. 2. Quadro fático similar àqueles apreciados pelos paradigmas, em que a Terracap postulava em sede de oposição a posse de bens disputados em demanda possessória pendente entre particulares, alegando incidentalmente o domínio como meio de demonstração da posse. [...]. 5. O art. 923 do CPC/73 (atual art. 557 do CPC/2015), ao proibir, na pendência de demanda possessória, a propositura de ação de reconhecimento do domínio, apenas pode ser compreendido como uma forma de se manter restrito o objeto da demanda possessória ao exame da posse, não permitindo que se amplie o objeto da possessória para o fim de se obter sentença declaratória a respeito de quem seja o titular do domínio. 6. A vedação constante do art. 923 do CPC/73 (atual art. 557 do CPC/2015), contudo, não alcança a hipótese em que o proprietário alega a titularidade do domínio apenas como fundamento para pleitear a tutela possessória. Conclusão em sentido contrário importaria chancelar eventual fraude processual e negar tutela jurisdicional a direito fundamental. 7. Titularizar o domínio, de qualquer sorte, não induz necessariamente êxito na demanda possessória. A tutela possessória deverá ser deferida a quem ostente melhor posse, que poderá ser não o proprietário, mas o cessionário, arrendatário, locatário, depositário, etc. 8. *Omissis*. 9. Embargos de divergência providos, para o fim de admitir a oposição apresentada pela União e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que aprecie o mérito da oposição. Embargantes: União e INCRA. Embargado: Helena Julia Muller de Abreu Lima. Relator: Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 21/03/2018, DJe 04/04/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200901292786&dt_publicacao=04/04/2018. Acesso em: 29 set. 2020. [g. n.]

⁷⁹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1296991/DF*. [...]. 6. Exigir do Estado o exercício de poder de fato sobre a coisa, especialmente nos casos em que a posse está relacionada a grandes extensões de terra destinadas à reforma agrária, inviabiliza a referida política pública. 7. Interpretação diversa importa, no caso concreto, em sobrepor o interesse privado dos particulares à posse do imóvel ao interesse público primário da efetivação da política pública de reforma agrária. 8. Embargos de Divergência providos. Embargante: Incra. Embargados: Caubi Moreira Quito e outros. Relator: Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 19/09/2018, DJe 27/02/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201777490&dt_publicacao=27/02/2019. Acesso em: 29 set. 2020.

⁷⁹⁵ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Editora Método, 2018. p. 845.

bens, o que, indutivamente, fulminaria várias querelas entre particulares nas áreas públicas, notadamente porque, como visto, em terra pública afetada, salvo expresse pacto com a Administração, o particular ocupa como detentor – contra o proprietário público e contra outro particular. Além disso, como o *animus domini* é ineficaz, em razão da inusucabilidade dos bens públicos, não se cogita de *interversio possessionis* (en. 237/CJF⁷⁹⁶). Arremate-se com a lição de que hoje a posse não é fundamentada na tutela da propriedade, mas na realização de valores constitucionais de moradia, trabalho e proteção ambiental, todos remetentes à dignidade da pessoa humana⁷⁹⁷.

Encerrando o tópico, calha citar a construção no STJ de que, em bens de uso comum do povo, existiria composses entre os cidadãos tão-somente para a defesa e preservação desse bem de acesso irrestrito, dando azo a ações possessórias para tanto⁷⁹⁸⁷⁹⁹. Longinquamente, a Suprema Corte também se manifestou uma vez nesse sentido⁸⁰⁰. Essa posição pretoriana corrobora as críticas à incongruência manifesta de

⁷⁹⁶ É cabível a modificação do título da posse - *interversio possessionis* - na hipótese em que o até então possuidor direto demonstrar ato exterior e inequívoco de oposição ao antigo possuidor indireto, tendo por efeito a caracterização do *animus domini*.

⁷⁹⁷ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 91.

⁷⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1463669/DF*. 1. Ação de interdito proibitório devido a esbulho possessório praticado em área pública (bem de uso comum do povo). 2. Diferentemente do que ocorre com a situação de fato existente sobre bens públicos dominicais - sobre os quais o exercício de determinados poderes ocorre a pretexto de mera detenção -, é possível a posse de particulares sobre bens públicos de uso comum. 3. Agravo interno no recurso especial não provido. Agravante: Elizabeth Bueno Soares. Agravado: Wladimir Furuhashi Viana e outros. Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/11/2018, DJe 14/11/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201401553070&dt_publicacao=14/11/2018. Acesso em: 30 set. 2020. [g. n.]

⁷⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1582176/MG*. [...]. 5. As condições da ação devem ser averiguadas segundo a teoria da asserção, sendo definidas da narrativa formulada inicial e não da análise do mérito da demanda. 6. O Código Civil de 2002 adotou o conceito de posse de Ihering, segundo o qual a posse e a detenção distinguem-se em razão da proteção jurídica conferida à primeira e expressamente excluída para a segunda. 7. Diferentemente do que ocorre com a situação de fato existente sobre bens públicos dominicais - sobre os quais o exercício de determinados poderes ocorre a pretexto de mera detenção -, é possível a posse de particulares sobre bens públicos de uso comum, a qual, inclusive, é exercida coletivamente, como composses. 8. Estando presentes a possibilidade de configuração de posse sobre bens públicos de uso comum e a possibilidade de as autoras serem titulares desse direito, deve ser reconhecido o preenchimento das condições da ação. 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Recorrente: Antônio Roberto Sandoval Filho. Recorrido: Associação dos proprietários das chácaras do lago. Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/09/2016, DJe 30/09/2016. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200310463&dt_publicacao=30/09/2016. Acesso em: 30 set. 2020. [g. n.]

⁸⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *Agravo de Instrumento 33270/RJ*. 1) Pela fundamentação 'ex abundantia', a sentença não decide 'ultra petita'. 2) O compossuidor, verificados os pressupostos legais, tem direito a proteção possessória. 3) Referência a proteção possessória de bem público de uso comum. Agravante: Luís Maurício da Costa Menoria e outra. Agravado: Milton Cândido de Almeida e outra. Rel. Ministro Victor Nunes. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=17683. Acesso em: 30 set. 2020.

enxergar posse compartilhada em bens de uso comum, mas negá-la em bens dominicais desafetados. Não se olvida da “boa intenção” de considerar posse nesses locais, como mecanismo de empoderamento dos cidadãos para, diante da tradicional morosidade (ou conivência) do poder de polícia estatal, preservar os bens de uso comum do povo de indevidas e egoísticas apropriações; todavia, é lamentável que as ocupações funcionalizantes em áreas desafetadas (logo, desvencilhadas de questões ambientais) não fruam de semelhante apreço, apesar de serem palpáveis propulsores do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, em detrimento da ociosidade e da especulação imobiliária estéril.

Ante o exposto, perfilha-se que existe posse de bem público desafetado, quando deslastreada de título, em razão do emprego da função social pelo particular ao longo do tempo. Não se nega que as ocupações irregulares é um problema que envolve todos os entes federados⁸⁰¹, porém isso decorre, enormemente, da própria desídia ou inércia deles em cumprirem com a imposição constitucional de imprimir função social à propriedade, seja ela pública ou privada⁸⁰²; inclusive por intermédio da afetação, a qual pode ocorrer por ato ou fato administrativo⁸⁰³. Em termos legislativos, não é inédito o destaque de bens afetados em relação a efeitos que ordinariamente ocorrem em outros bens, como se percebe no art. 5º⁸⁰⁴ da norma regente da CUEM e expressamente no art. 102, §1º, I a IV⁸⁰⁵, da nova lei de regularização fundiária. Nesse panorama, extrai-se que o melhor enquadramento jurídico do qualificativo “público” não permite a prescrição aquisitiva dos bens dominicais, como há quem defenda⁸⁰⁶; tampouco não leva a mera detenção indiscriminadamente, como tem decidido o STJ.

⁸⁰¹ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 126.

⁸⁰² ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 96.

⁸⁰³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019. p. 965.

⁸⁰⁴ Art. 5º É facultado ao Poder Público assegurar o exercício do direito de que tratam os arts. 1º e 2º em outro local na hipótese de ocupação de imóvel: I - de uso comum do povo; II - destinado a projeto de urbanização; III - de interesse da defesa nacional, da preservação ambiental e da proteção dos ecossistemas naturais; IV - reservado à construção de represas e obras congêneres; ou V - situado em via de comunicação.

⁸⁰⁵ Art. 102. Fica a União autorizada a doar ao Estado de Rondônia as glebas públicas arrecadadas e registradas em nome da União nele situadas. §1º São excluídas da autorização de que trata o caput deste artigo: I - as áreas relacionadas nos incisos II a XI do art. 20 da Constituição Federal; II - as terras destinadas ou em processo de destinação pela União a projetos de assentamento; III - as áreas de unidades de conservação já instituídas pela União e aquelas em processo de instituição, conforme regulamento; IV - as áreas afetadas, de modo expresso ou tácito, a uso público, comum ou especial.

⁸⁰⁶ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 153.

Neste ponto, como demonstrado, a moldura fática melhor se amolda à constatação de posse *ad interdicta* em favor do particular funcionalizante da área pública abandonada pelo Estado, razão pela qual “em relação a bens dominicais, absolutamente desafetados, nada impede a posse por particulares, ainda que a ocupação não esteja fundada em títulos jurídicos individuais.”⁸⁰⁷. De mais a mais, assevera Tartuce que essa Corte, ao reiteradamente decidir que a ocupação irregular sempre é mera detenção⁸⁰⁸, objetiva coibir a usucapião do patrimônio público, e acrescenta sua visão pessoal de que “o caso seria não de detenção, mas de uma posse precária que, por ser injusta, não geraria a usucapião. Todavia, em havendo posse, o ocupante-invasor poderia propor ações possessórias contra terceiros.”⁸⁰⁹. Acrescenta Paulo Nader⁸¹⁰ que a detenção, sempre precária, exige uma relação jurídica vinculando, subordinadamente, o titular da posse e o detentor, o qual conserva a coisa em nome e sob instruções daquele. Entretanto, com o olhar na realidade, o ocupante irregular de área pública não tem qualquer vínculo com a Administração, tampouco atua na *res publica* sob instruções do proprietário, muitas vezes a lide exsurge na exploração desse bem; enfim, o art. 23 da Lei nº 13.465/17 permite a convalidação dessa “detenção” (de fato é posse) em propriedade, o que conflita com a noção de temporária/transitória. Além disso, o STJ, apartando-se dessa realidade concreta, tem negado o caráter dinâmico da posse e a necessária funcionalidade dos bens públicos, privilegiando, generalizadamente, a posse do proprietário público⁸¹¹. Nessa toada, impõe-se à Suprema Corte o desapego à jurisprudência defensiva para que, em função dos diversos princípios constitucionais envolvidos; dos polêmicos institutos jurídicos relacionados, cuja constitucionalidade é questionada (como se

⁸⁰⁷ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1401.

⁸⁰⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1671209/DF*. 1. Pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, em decorrência de vedação constitucional (art. 191, parágrafo único) e legal expressa (Código Civil, art. 102), o domínio público não se submete ao regime da prescrição. [...]. Quem constrói em terreno público, sem anuência prévia, expressa, inequívoca e legal do Estado, o faz sob risco de retomada e demolição administrativas a qualquer tempo, irrelevante a alegação de posse nova ou velha, pois a hipótese será de simples detenção precária e contra legem. 2. *Omissis*. 3. Recurso Especial não provido. Recorrente: Carlos Augusto Cardoso Cavalcante. Recorrido: Agência de Fiscalização do Distrito Federal. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 21/09/2017, DJe 31/08/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701096857&dt_publicacao=31/08/2020. Acesso em: 30 set 2020. [g. n.]

⁸⁰⁹ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 8. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 997.

⁸¹⁰ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 4. p. 41.

⁸¹¹ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 177-178.

verificou no capítulo anterior sobre a legitimação fundiária e a legitimação de posse); e dos intensos impactos na sociedade do tema, resolva meritoriamente e celeremente a celeuma. Portanto, na perspectiva da existência, exceto se houver uma cláusula de exclusão de juridicidade, o particular funcionalizante exerce posse em bem público desafetado, malgrado o aludido entendimento sumulado pelo STJ; assim o próximo tópico abordará, a seu turno, os efeitos de categorizar como posse essa ocupação particular funcionalizada, ou seja, o plano da eficácia, onde residem os transtornos jurídicos⁸¹².

3.2 OS MITIGADOS EFEITOS DA POSSE DE BENS PÚBLICOS DESAFETADOS A PARTIR DA NOVA LEI PROCESSUAL: A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL DE MORADIA NESSES LOCAIS PELA POLÍTICA PÚBLICA DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA NA CIDADE

Uma vez configurada a ocupação irregular e funcionalizada de particular em área pública desafetada como posse, cumpre perquirir sobre eventuais efeitos desse rótulo jurídico, notadamente com relação a percepção de frutos; responsabilidade pela perda ou deterioração da *res*; indenização por eventuais benfeitorias; e fruição do direito de retenção; e (des)necessidade de intervenção judicial para a reintegração de posse pelo proprietário público. Isso pois a construção pretoriana de que a ocupação irregular de bem público sempre coloca o particular como mero detentor acarreta, concretamente, a (i) negativa aos ocupantes de área pública de indenização pelas benfeitorias realizadas no bem; (ii) impossibilidade de exercício do direito de retenção; (iii) impossibilidade de utilização dos interditos; (iv) desconsideração da possibilidade de a detenção ser convertida em posse⁸¹³. Antes disso, no entanto, passa a analisar-se as classificações da posse, aqui direto no plano da eficácia.

⁸¹² SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 105.

⁸¹³ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 177-178.

A posse, objetivamente, pode ser dividida em justa ou injusta; além de, subjetivamente, em boa-fé ou má-fé. A posse justa (art. 1.200, CC/2002), é definida, *a contrario sensu*⁸¹⁴, como aquela despida dos vícios de violência, clandestinidade e precariedade, adjetivos que, mesmo isoladamente, tornam a posse injusta; salientado que não retiram o teor possessório, nem afastam os interditos, e produzem efeitos *inter partes*⁸¹⁵, estendidos estes para o terceiro ciente do vício (art. 1.212⁸¹⁶, CC/2002). Isto poderia amenizar a aventada incongruência do STJ no tratamento das lides possessórias em ocupações irregulares de área pública, desde que reconhecesse o particular funcionalizante como possuidor, injusto contra o Estado, e justo contra os outros; e não apenas contra estes que seria possuidor. Frise-se, ademais, que a “injustiça” da posse, nos termos do art. 1.200, CC/2002, não se confunde com a “injustiça” da posse aludida no art. 1.228 dessa lei, pois, nesta hipótese, ainda que a posse seja objetivamente justa, ela cederá perante o direito real de propriedade, no juízo próprio/reipersecutório⁸¹⁷, o que já ocorria na batuta do Código Civil anterior⁸¹⁸.

⁸¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 645109/SP*. 1. *Omissis*. 2. Segundo é possível extrair dos artigos 1.200, 1.208 e 1.210 do Código Civil, para que a posse seja considerada justa e, portanto, passível de proteção por meio de interditos possessórios, basta que não seja violenta, clandestina ou precária. [...]. Agravo regimental improvido. Agravante: RO Empreendimentos e Participações LTDA. Agravado: Pedro Bispo de Almeida. Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 03/09/2008. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200401724659&dt_publicacao=03/09/2008. Acesso em: 04 out. 2020. [g. n.]

⁸¹⁵ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 846.

⁸¹⁶ Art. 1.212. O possuidor pode intentar a ação de esbulho, ou a de indenização, contra o terceiro, que recebeu a coisa esbulhada sabendo que o era.

⁸¹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1403493/DF*. [...]. O recorrente afirma que sua "posse" era justa, por não ser violenta, clandestina ou precária, ex vi do disposto no artigo 1.200 do Código Civil, o que ensejaria a inadmissibilidade da ação reivindicatória. 3. Nada obstante, como bem assinalado pela doutrina, "a noção ampla de posse injusta a que alude o caput do art. 1.228 do Código Civil não corresponde ao conceito estrito de posse injusta espelhado no art. 1.200 do mesmo estatuto (posse violenta, clandestina ou precária), posto que mais extensa", referindo-se àquela que, "mesmo obtida pacificamente - despida dos realçados vícios -, sobeja desamparada de causa jurídica eficiente capaz de respaldar a atividade do possuidor." (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil, vol. 5: reais. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 297). 4. [...] Nessa perspectiva, até mesmo a posse ad interdicta, defensável por interditos possessórios, não constitui obstáculo à procedência do pedido reivindicatório, prevalecendo o direito do titular do domínio de exercer suas faculdades de uso, gozo e disposição da coisa. 5. Consoante incontroverso na origem: (a) a TERRACAP é a proprietária dos imóveis objeto da ação reivindicatória; [...]. 11. Recurso especial não provido. Recorrente: José Antônio Goulart. Recorrido: Terracap. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, DJe 02/08/2019. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201348543&dt_publicacao=02/08/2019. Acesso: 17 set. 2020. [g. n.]

⁸¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 151237/MG. A injustiça na posse, para efeito de tutela reivindicatória fundada no artigo 524 do Código Civil, não pressupõe adequação ao contido no artigo 489 do mesmo diploma legal relativamente à posse injusta própria para os interditos possessórios*. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Elaine Carvalho Nicoli. Recorrido: Caetano Victor Silva de Miranda e outro. Relator: Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24/05/2000, DJ 07/10/2002. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700726169&dt_publicacao=07/10/2002. Acesso em: 05 out. 2020. [g. n.]

A posse violenta é a conquistada pela truculência (*vis absoluta* ou *compulsiva*) para a obtenção ou manutenção da posse, observado que a violência contra a coisa não se enquadra nesse vício⁸¹⁹. A posse clandestina é aquela obtida às escondidas do possuidor primevo, sorrateiramente e de modo sub-reptício⁸²⁰. Na posse precária, pressupõe-se um liame jurídico inicialmente lícito, por exemplo por contrato de depósito ou comodato, porém, posteriormente, o possuidor direto do bem, por “quebra de confiança”, seja em mora *ex re* ou *ex personae*, recusa-se a devolver a coisa e, a partir desse momento (ao contrário dos vícios anteriores, que são originários), ocorre a alteração da posse, maculando-a com a precariedade⁸²¹. Para didática e ilustrativa compreensão, esses vícios estão tipificados no Código Penal como crime de roubo, furto e apropriação indébita, respectivamente⁸²².

Nessa ordem de ideias, nota-se que a ocupação irregular usualmente, na realidade, culmina em uma posse precária, já que em geral o particular não se vale de violência contra o proprietário (muitas vezes emprega contra a coisa, mas isso, como visto, não torna a posse violenta); bem como, por ser irregular, frequentemente não há lastro em prévio liame jurídico. Não obstante, ao contrário do que, de maneira talvez até preconceituosa, julgou o STJ⁸²³, essa ocupação irregular baseada em atos violentos ou clandestinos possibilita que, ao longo do tempo e por força da função social empregada pelo particular, altere-se para posse; como demonstrado no tópico anterior. Além disso, curioso perceber que, na esteira da Súmula 637, o proprietário público é como se fosse possuidor permanente, o que afastaria a concreta existência de atos possessórios clandestinos, se o Estado efetivamente cumprisse com a função social; mas, mesmo que alegue desconhecimento dessa ocupação, isso se esvai, quando o Estado cobra o IPTU desses ocupantes, o que será enfrentado adiante.

⁸¹⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 72.

⁸²⁰ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 50.

⁸²¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 72.

⁸²² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 151.

⁸²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 219579/DF*. I – *Omissis*. II – Em nosso direito positivo vige a regra de que "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos ou clandestinos" (CC, Artigo 497). Ora, a invasão é necessariamente clandestina ou violenta, não pode, assim, gerar posse. III – Recurso especial provido. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Manoel Augusto Campelo Neto. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 26/09/2000, DJ 04/12/2000. Disponível: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMGD&sequencial=275116&num_registro=199900539656data=20001204&formato=PDF. Acesso: 15 set. 2020. [g. n.]

Assim, sobreleva distinguir tais vícios e a parte final do art. 1.208. Bem afirma Barbara Araújo que não devem ser confundidos os atos violentos e os clandestinos, que, por si sós, não induzem em posse, com a posse violenta e clandestina propriamente dita; estas, naturalmente originadas nesses atos (e aqui é detenção), surgem com a cessação da violência ou clandestinidade⁸²⁴ (e aqui exsurge a posse, ainda que injusta, já que maculada pelo vício originário e assim será mantida⁸²⁵ – art. 1.203, CC/2002). Em contraponto, há quem afirme a “convalidação da posse”, de forma que a posse tornar-se-ia justa⁸²⁶, para a doutrina clássica, após ano e dia (art. 558⁸²⁷, CPC/2015) de cessados tais atos, ou, para a doutrina contemporânea, após a análise de caso a caso, pela função social da posse⁸²⁸. As aspas foram empregadas porque “[n]a realidade, não há convalescimento da violência e da clandestinidade, mas alteração de uma situação transitória de detenção (enquanto durar a violência e a clandestinidade) para posse, embora injusta.”⁸²⁹. Ilustrativamente, supondo-se um imóvel público abandonado, o particular sorrateiramente ocupa com sua família permanentemente, ao longo do tempo e com função social, conjugadamente à inércia estatal e, não-raro, condutas comissivas como cobrança de IPTU, é correto afirmar que aquele fato inicialmente tipificado como detenção passa a ser juridicamente protegido como posse, razão pela qual se discorda da jurisprudência formada no STJ, a qual simplesmente cega-se a essa realidade funcionalizada para proteger um proprietário desidioso⁸³⁰. Ou seja, essa consolidada posse é injusta em face do Poder Público, e deveria assim ser reconhecida pela jurisprudência, a qual, incoerentemente, assinala que essa situação é detenção; porém, a mesma ocupação, no mesmo bem, em face de terceiros, é posse. Avançando, cite-se posição doutrinária no sentido de que mesmo na fase inicial de detenção, esse ocupante poderia valer-se dos interditos possessórios, o que seria, em exceção, a única proteção possessória ao detentor⁸³¹,

⁸²⁴ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 128.

⁸²⁵ ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1330.

⁸²⁶ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 50.

⁸²⁷ Art. 558. Regem o procedimento de manutenção e de reintegração de posse as normas da Seção II deste Capítulo quando a ação for proposta dentro de ano e dia da turbação ou do esbulho afirmado na petição inicial. Parágrafo único. Passado o prazo referido no caput, será comum o procedimento, não perdendo, contudo, o caráter possessório.

⁸²⁸ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 846.

⁸²⁹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1418.

⁸³⁰ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 119.

⁸³¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 140.

com supedâneo no art. 1.211, CC/2002. Todavia, frise-se, o STJ não pode simplesmente se apegar a essa exceção, para, deliberadamente, sumular que sempre a ocupação irregular se encaixa nesse caso inicial de detenção, especialmente nos diversos casos que aportam na Corte baseados em longínquos anos de inércia do proprietário público em bens desafetados. Por isso, o aludido art. 1.208, CC/2002 representa uma cláusula de pré-exclusão de juridicidade, enquanto configurados os atos clandestinos, os quais, uma vez cessados, revela-se em proveito do particular funcionalizante a posse de bem público desafetado⁸³². Assim, não obstante essa posse seja injusta, falta ao Poder Judiciário encarar, sob o prisma jurídico e de olho na realidade social, que coibir construções irregulares em locais públicos é responsabilidade da Administração Pública, a qual, resguardado seu direito à imprescritibilidade, não pode se aproveitar dessa nociva jurisprudência para dormitar suas ações sociais, em evidente prejuízo ao carente particular funcionalizante, que utiliza o bem como necessidade para realização de valores constitucionais e sob a tutela do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

De todo modo, para além dessa necessária distinção entre posse injusta e detenção, forçoso reconhecer que a qualificação objetiva da posse não possui grande relevância para essa pesquisa, pois seu principal impacto é para deflagrar a usucapião, a qual, como mencionado amiúde, é impossível em bens públicos. Sob outra perspectiva, subjetivamente, a posse divide-se em de boa-fé ou de má-fé.

A posse de boa-fé é aquela em que se ignora (elemento subjetivo) o vício (*vis, clam* ou *precario*) ou impedimento (*v. g.* detenção), estes elementos objetivos, à aquisição da coisa⁸³³, nos termos do art. 1.201⁸³⁴, CC/2002; gozando, ainda, de presunção *iuris tantum* em caso de justo título, ou, ao menos, pelo princípio da função social da posse, de justo motivo – conforme o En. 303/CJF citado retro. Pontue-se que esse enunciado corrobora o princípio da função social da posse por substituir o exacerbado formalismo de um documento material pela análise funcional da posse⁸³⁵.

⁸³² SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 73.

⁸³³ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 52.

⁸³⁴ Art. 1.201. É de boa-fé a posse, se o possuidor ignora o vício, ou o obstáculo que impede a aquisição da coisa. Parágrafo único. O possuidor com justo título tem por si a presunção de boa-fé, salvo prova em contrário, ou quando a lei expressamente não admite esta presunção.

⁸³⁵ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 847.

Esclareça-se que a boa-fé aqui é a subjetiva e pessoal, diferente da cláusula geral de boa-fé objetiva (art. 422⁸³⁶, CC/2002) que é um padrão de comportamento ético e juridicamente exigível do homem médio⁸³⁷. Lado outro, a posse de má-fé exige uma subjetiva análise concreta do momento em que o possuidor, sob o parâmetro do homem médio, pode perceber sua ilegítima relação com a *res*⁸³⁸, segundo o art. 1.202⁸³⁹, CC/2002. Enfim, registre-se que não há necessária coincidência entre posse justa/boa-fé nem injusta/má-fé, como elucidam os exemplos de um comprador inocente de bem roubado (posse injusta e de boa-fé) e de um locatário que pretende usucapir o bem, na constância do vínculo contratual (posse justa e de má-fé)⁸⁴⁰.

Em relação à ocupação de bens públicos, sobretudo nos desafetados, é imprescindível a análise do caso concreto para se perquirir se haverá posse e, caso positivo, se é de boa-fé ou má-fé⁸⁴¹; dado que, se o particular desconhece a titularidade pública sobre o imóvel ocupado, há quem repute como de boa-fé⁸⁴². À evidência, a dificuldade está em definir, sob quais critérios e em quais circunstâncias, era exigível ou não o conhecimento de que a *res* é de propriedade estatal, notadamente porque, à luz da jurisprudência apresentada pela inexistente presunção do bem ser dominical, sequer o Estado possui a apropriada dimensão dos seus bens⁸⁴³.

Nesse cenário, cumpre debruçar sobre os efeitos da posse, os quais variam enormemente caso rotulada de boa-fé ou má-fé, nos termos da lei civil em vigor; observado que tais vícios objetivos e subjetivos, em regra, são preservados em caso de transmissão da posse, na dicção dos arts. 1.206⁸⁴⁴ e 1.207⁸⁴⁵, ambos do CC/2002.

⁸³⁶ Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

⁸³⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 67.

⁸³⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 75.

⁸³⁹ Art. 1.202. A posse de boa-fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente.

⁸⁴⁰ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 847.

⁸⁴¹ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 135.

⁸⁴² SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 38.

⁸⁴³ BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020. p. 62.

⁸⁴⁴ Art. 1.206. A posse transmite-se aos herdeiros ou legatários do possuidor com os mesmos caracteres.

⁸⁴⁵ Art. 1.207. O sucessor universal continua de direito a posse do seu antecessor; e ao sucessor singular é facultado unir sua posse à do antecessor, para os efeitos legais.

Primeiramente, e sucintamente, os frutos são bens acessórios que saem do principal sem diminuir a quantidade deste, dividindo-se em naturais, industriais e civis, cujo percebimento depende da qualificação da posse⁸⁴⁶ em boa fé (art. 1.204⁸⁴⁷, CC/2002) ou de má-fé (art. 1.206⁸⁴⁸, CC/2002). Para o STJ, na esteira da jurisprudência firmada lá, há julgado aplicando ao detentor a sanção do possuidor de má-fé, desprezando (lamentavelmente) o relevante lapso temporal de persistente omissão estatal em fiscalizar a situação, bem como a função social cumprida pelos particulares e reconhecida pelo tribunal bandeirante⁸⁴⁹. Contudo, como visto, é imprescindível uma meticulosa análise do caso concreto para averiguar a boa-fé ou má-fé do particular funcionalizante em área pública⁸⁵⁰; ressaltando que o mesmo tribunal, entre particulares, já admitiu a alteração de detenção em posse⁸⁵¹; de posse

⁸⁴⁶ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 850.

⁸⁴⁷ Art. 1.214. O possuidor de boa-fé tem direito, enquanto ela durar, aos frutos percebidos. Parágrafo único. Os frutos pendentes ao tempo em que cessar a boa-fé devem ser restituídos, depois de deduzidas as despesas da produção e custeio; devem ser também restituídos os frutos colhidos com antecipação.

⁸⁴⁸ Art. 1.216. O possuidor de má-fé responde por todos os frutos colhidos e percebidos, bem como pelos que, por culpa sua, deixou de perceber, desde o momento em que se constituiu de má-fé; tem direito às despesas da produção e custeio.

⁸⁴⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1370254/SP*. 1. Na origem, trata-se de Ação Possessória promovida pelo Município de São Paulo contra [...] visando à reintegração de posse de bem dominical e à condenação ao pagamento de indenização por perdas e danos pela ocupação da área, a ser calculada de acordo com o valor locatício do bem. 2. O acórdão recorrido deferiu a reintegração de posse pleiteada, mas considerou indevido o pagamento da indenização pretendida pelo Município. A municipalidade sustenta que esta parte da decisão viola os arts. 186 e 1.216 do Código Civil. 3. A partir da simples exposição dos fatos feita pelo acórdão recorrido, verifica-se que a conclusão a que chegou o Tribunal de Justiça bandeirante é equivocada, pois se o instrumento de concessão/permissão administrativa de uso do imóvel não foi formalmente aperfeiçoado, jamais se poderia dizer que houve boa-fé na ocupação. Se o particular passa a usar imóvel público sem que houvesse sido formalmente autorizado a tanto, ele está procedendo de forma evidentemente irregular. 4. Eventual omissão do Poder Público Municipal em adotar as medidas que seriam cabíveis para se opor à ocupação irregular não transforma o ilícito em lícito, diante do princípio da indisponibilidade do interesse público. 5. Sendo o particular detentor de má-fé, responde por todos os frutos que o proprietário deixou de perceber, na forma do art. 1.216 do Código Civil, cujas disposições a respeito do possuidor se aplicam também, com mais razão até, ao simples detentor. E os frutos, em se tratando de imóveis, correspondem aos valores que poderiam ter sido recebidos pelo proprietário. 6. *Omissis*. 7. Recurso Especial provido. Recorrente: Município de São Paulo. Recorrido: Clube Desportivo Municipal Manoel de Abreu e outro. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 29/11/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201300283240&dt_publicacao=29/11/2016. Acesso em: 13 out. 2020. [g. n.]

⁸⁵⁰ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 64.

⁸⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1188937/RS*. 1. *Omissis*. 2. Na hipótese, o réu foi ordenado e designado para atuar na Comunidade Evangélica de Cachoeirinha, na condição de pastor da IECLB, e justamente nessa qualidade é que se vinculava ao patrimônio da Igreja; isto é, exercia o controle sobre o imóvel em nome de outrem a quem estava subordinado, caracterizando-se como fâmulos da posse. 3. A partir do momento em que pleiteou o seu desligamento do quadro de pastores, continuando nas dependências do templo, deixando de seguir as ordens do

imprópria em própria⁸⁵²; de posse locatícia direta para posse própria *ad usucapionem*⁸⁵³; além de assentar que os vícios subjetivos são cambiáveis, podendo ser modificado de boa-fé em má-fé ou o contrário, este o caso específico na íntegra do voto do relator⁸⁵⁴. Todavia, vislumbra-se viável a escorreita possibilidade de expandir a *ratio decidendi* desses julgados para áreas públicas; registrando-se que essa compreensão sumulada superficialmente pelo STJ encontra discordância na doutrina, porquanto, com relação aos bens dominicais, a propriedade estatal não veda a posse particular funcionalizada, mas impede tão-somente o efeito jurídico da usucapião⁸⁵⁵. Enfim, não se aparenta devidamente ponderado impor ao particular funcionalizante uma indenização em favor do desidioso e omissor proprietário público, especialmente em vista de que o bem público, como abordado no primeiro capítulo, não é nem cumpre função social *ipso facto*. Igualmente vale para a responsabilidade

legítimo possuidor, houve a transmutação de sua detenção em posse, justamente em razão da modificação nas circunstâncias de fato que vinculavam a sua pessoa à coisa. Assim, perdendo a condição de detentor e deixando de restituir o bem, exercendo a posse de forma contrária aos ditames do proprietário e possuidor originário, passou a cometer o ilícito possessório do esbulho, sobretudo ao privá-lo do poder de fato sobre o imóvel. 4. Desde quando se desligou da instituição recorrida, rompendo sua subordinação e convertendo a sua detenção em posse, fez-se possível, em tese, a contagem do prazo para fins da usucapião - diante da mudança da natureza jurídica de sua apreensão. Precedente. 5. *Omissis*. 6. Recurso especial desprovido. Recorrente: Mário Cezar Reis da Silveira. Recorrido: Igreja Evangélica de confissão Luterana no Brasil. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/03/2014, DJe 02/04/2014. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000578711&dt_publicacao=02/04/2014. Acesso: 14 out. 2020. [g. n.]

⁸⁵² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 220200/SP*. O fato de ser possuidor direto na condição de promitente-comprador de imóvel, a princípio, não impede que este adquira a propriedade do bem por usucapião, uma vez que é possível a transformação do caráter originário daquela posse, de não própria, para própria. [...]. Recurso Especial não conhecido. Recorrente: Ubaldo D'Ulhoa Cintra e outros. Recorrido: Irene de Oliveira Ribeiro. Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/09/2003, DJ 20/10/2003. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199900556488&dt_publicacao=20/10/2003. Acesso em: 14 out. 2020. [g. n.]

⁸⁵³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 154733/DF*. [...]. E, segundo o ensinamento da melhor doutrina, "nada impede que o caráter originário da posse se modifique", motivo pelo qual o fato de ter havido no início da posse da autora um vínculo locatício, não é embaraço ao reconhecimento de que, a partir de um determinado momento, essa mesma mudou de natureza e assumiu a feição de posse em nome próprio, sem subordinação ao antigo dono e, por isso mesmo, com força ad usucapionem. Ação de usucapião procedente. Recurso especial conhecido, com base na letra "c" do permissivo constitucional, e provido. Recorrente: Luzia Stela Moraes. Recorrido: Edenlar Utilidades Domésticas LTDA. Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 05/12/2000, DJ 19/03/2001. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700810194&dt_publicacao=19/03/2001. Acesso em: 14 out. 2020. [g. n.]

⁸⁵⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 268238/ES*. A construção de benfeitorias de boa fé gera direito à retenção aos edificadores. Recurso improvido. Recorrente: Espírito Santos Centrais Elétricas S/A. Recorrido: Tereza Niceis Fernandes e outros. Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200000504769&dt_publicacao=25/09/2000. Acesso em: 14 out. 2020. [g. n.]

⁸⁵⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 141.

perante a deterioração da coisa, regida pelo art. 1.217⁸⁵⁶ ao possuidor de boa-fé, e pelo seguinte⁸⁵⁷ ao de má-fé; resguardada, para coibir o enriquecimento sem causa⁸⁵⁸, a compensação desses eventuais danos com as benfeitorias (art. 1.221⁸⁵⁹, CC/2002), caso estas existam ao tempo da retomada do bem⁸⁶⁰, quando o proprietário público largar sua posição de inércia. *En passant*, colhe-se no acervo do STJ⁸⁶¹ julgado recente assegurando ao proprietário público essa compensação, em um caso marcado pela excepcionalíssima situação dos particulares terem vencido pretérita ação possessória em face da Administração Pública, portanto com a posse agasalhada pela garantia fundamental da coisa julgada material (art. 5º, XXXVI⁸⁶², CF/1988). Enfim, defende-se que essas concepções a respeito dos frutos e deterioração estão alinhadas com as lições do italiano Pietro Perlingieri, para quem, a função social não é definida por sua estrutura, mas, como ensina Bárbara Araújo, pelo atendimento aos valores constitucionais (notadamente a dignidade da pessoa humana – art. 1º, III, CF/1988) de modo que, mesmo o particular funcionalizante desprovido de título pode, conforme a situação concreta, exercer posse em bens públicos⁸⁶³.

⁸⁵⁶ Art. 1.217. O possuidor de boa-fé não responde pela perda ou deterioração da coisa, a que não der causa.

⁸⁵⁷ Art. 1.218. O possuidor de má-fé responde pela perda, ou deterioração da coisa, ainda que acidentais, salvo se provar que de igual modo se teriam dado, estando ela na posse do reivindicante.

⁸⁵⁸ TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil*: volume único. 10. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 854.

⁸⁵⁹ Art. 1.221. As benfeitorias compensam-se com os danos, e só obrigam ao ressarcimento se ao tempo da evicção ainda existirem.

⁸⁶⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil*: direitos reais. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 93.

⁸⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1766812/PR*. 1. Trata-se, na origem, de Ação Reivindicatória, ajuizada pelo INSS contra Aurora Girardi e outros, pleiteando a confirmação do direito de propriedade da autarquia e a imissão do proprietário na posse do imóvel. O acórdão do Tribunal de origem manteve a sentença, que julgara procedente, em parte, o pedido, para o fim de reconhecer e declarar a propriedade do INSS sobre o imóvel objeto do litígio, reconhecendo a parte ré, no entanto, direito à indenização das acessões existentes no imóvel, na data do ajuizamento da presente ação. [...]. 10. O TRF4, analisando as provas e as peculiaridades do caso concreto, afastou a alegação de que se trataria de mera detenção do imóvel e reconheceu a posse de boa-fé. Ressalte-se que foi "decidido em ação transitada em julgado que, na disputa entre o INSS e a ora ré, a posse caberia a estes últimos". Tal entendimento não pode ser revisto pelo Superior Tribunal de Justiça em Recurso Especial, sob ofensa à Súmula 7 desta Corte. 11. No tocante à possibilidade de compensação entre as benfeitorias e os danos causados ao imóvel, a irrisignação da autarquia deve ser provida, por força do previsto nos arts. 1.221 e 1.222 do Código Civil. 12. Recurso Especial de Beatriz Teresinha Pavin não conhecido. Recurso Especial do INSS parcialmente provido para reconhecer a possibilidade de compensação entre as benfeitorias e os danos causados ao imóvel. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social e outra. Recorridos: Os mesmos. Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05/11/2019, DJe 19/12/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802145480&dt_publicacao=19/12/2019. Acesso em: 15 out. 2020. [g. n.]

⁸⁶² XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

⁸⁶³ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 132-133.

Em seguida, o ponto talvez crucial de rotular a ocupação de área pública como mera detenção reside em rechaçar aos particulares eventuais indenizações por benfeitorias e/ou acessões e, por conseguinte, o direito de retenção. A fim de evitar o enriquecimento sem causa, a lei civil estabelece que o possuidor de boa-fé ou de má-fé merecem ser indenizados pelas benfeitorias, mas a este apenas são pagas as benfeitorias necessárias (pelo preço atual ou de custo, o que aprover ao reivindicante); ao passo que ao de boa-fé são indenizadas as necessárias e úteis, para tanto assegurado o direito de retenção, além da possibilidade de levantar as voluptuárias, caso não danifique a coisa (somente pelo preço atual); consoante os arts. 1.219⁸⁶⁴, 1.220⁸⁶⁵ e 1.222⁸⁶⁶. Em acréscimo, esclareça-se que, nesse tema e para fins da pesquisa, são tratados como semelhantes os termos benfeitorias, conceituadas no art. 96⁸⁶⁷, CC/2002 e necessariamente fruto de ação antrópica (art. 97⁸⁶⁸, CC/2002), e as acessões por construção/plantações (art. 1.248, V⁸⁶⁹, CC/2002), neste caso, indenizáveis em regra só a quem de boa-fé (art. 1.255, *caput*,⁸⁷⁰, CC/2002); conforme admitido pelo STJ na época do Código Civil anterior⁸⁷¹ e o atual⁸⁷²

⁸⁶⁴ Art. 1.219. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.

⁸⁶⁵ Art. 1.220. Ao possuidor de má-fé serão ressarcidas somente as benfeitorias necessárias; não lhe assiste o direito de retenção pela importância destas, nem o de levantar as voluptuárias.

⁸⁶⁶ Art. 1.222. O reivindicante, obrigado a indenizar as benfeitorias ao possuidor de má-fé, tem o direito de optar entre o seu valor atual e o seu custo; ao possuidor de boa-fé indenizará pelo valor atual.

⁸⁶⁷ Art. 96. As benfeitorias podem ser voluptuárias, úteis ou necessárias. §1º São voluptuárias as de mero deleite ou recreio, que não aumentam o uso habitual do bem, ainda que o tornem mais agradável ou sejam de elevado valor. §2º São úteis as que aumentam ou facilitam o uso do bem. §3º São necessárias as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore.

⁸⁶⁸ Art. 97. Não se consideram benfeitorias os melhoramentos ou acréscimos sobrevindos ao bem sem a intervenção do proprietário, possuidor ou detentor.

⁸⁶⁹ Art. 1.248. A acessão pode dar-se: [...]. V - por plantações ou construções.

⁸⁷⁰ Art. 1.255. Aquele que semeia, planta ou edifica em terreno alheio perde, em proveito do proprietário, as sementes, plantas e construções; se procedeu de boa-fé, terá direito a indenização.

⁸⁷¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 28489/SP*. [...]. Inexistência de razão para tratamento diferenciado de acessões e benfeitorias, quanto ao ponto: tanto mais que o Código Civil nem sempre empregou os termos no sentido rigorosamente técnico, como se depreende de seu art. 548. Recorrente: Lar Franciscano de Menores de Piracicaba. Recorrido: Diocese de Piracicaba. Rel. Ministro Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 19/10/1993, DJ 22/11/1993. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199200265529&dt_publicacao=22/11/1993. Acesso em: 17 out. 2020. [g. n.]

⁸⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1316895/SP*. 1. A teor do artigo 1.219 do Código Civil, o possuidor de boa-fé tem direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis e, por semelhança, das acessões, sob pena de enriquecimento ilícito, salvo se houver estipulação em contrário. [...]. 4. Recurso especial não provido. Recorrente: Valquíria Cristina Miranda. Recorrido: Fundação Criança de São Paulo. Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 28/06/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201103010204&dt_publicacao=28/06/2013. Acesso em: 18 out. 2020. [g. n.]

e pelo Enunciado 81⁸⁷³ do CJF. Inobstante, sabe-se que esses institutos não se confundem⁸⁷⁴, como também consta na jurisprudência do Tribunal⁸⁷⁵.

Essa Corte, com esteio na irrefletida constante de que qualquer ocupação irregular em qualquer bem público deve ser simplesmente sempre ser tratada como mera detenção, permite o manejo de ações possessórias pelo Estado⁸⁷⁶ e rechaça a indenização por benfeitorias e acessões promovidas pelo particular funcionalizante⁸⁷⁷.

⁸⁷³ O direito de retenção previsto no art. 1.219 do Código Civil, decorrente da realização de benfeitorias necessárias e úteis, também se aplica às acessões (construções e plantações) nas mesmas circunstâncias.

⁸⁷⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 212.

⁸⁷⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1109406/SE*. 1. As benfeitorias são obras ou despesas realizadas no bem, com o propósito de conservação, melhoramento ou embelezamento, tendo intrinsecamente caráter de acessoriedade, incorporando-se ao patrimônio do proprietário. 2. O Código Civil (art. 1.220), baseado no princípio da vedação do enriquecimento sem causa, conferiu ao possuidor de má-fé o direito de se ressarcir das benfeitorias necessárias, não fazendo jus, contudo, ao direito de retenção. 3. Diferentemente, as acessões artificiais são modos de aquisição originária da propriedade imóvel, consistentes em obras com a formação de coisas novas que se aderem à propriedade preexistente (superfícies solo cedit), aumentando-a qualitativa ou quantitativamente. 4. Conforme estabelece o art. 1.255 do CC, nas acessões, o possuidor que tiver semeado, plantado ou edificado em terreno alheio só terá direito à indenização se tiver agido de boa-fé. 5. Sobreleva notar a distinção das benfeitorias para com as acessões, sendo que "aquelas têm cunho complementar. Estas são coisas novas, como as plantações e as construções" (GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 20. ed. Atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 81). 6. *Omissis*. 7. Recurso especial a que se nega provimento. Recorrente: Olga Milstein Silva Holt. Recorrido: Carla Eugênia Caldas Barros. Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21/05/2013, DJe 17/06/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802835597&dt_publicacao=17/06/2013. Acesso em: 19 out. 2020. [g. n.]

⁸⁷⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1766791/RS*. [...]. 4. Não se apresenta como ponto controvertido na lide o direito de propriedade do ente federativo em relação à rodovia onde instalada a tenda da parte recorrente, nem à ausência de autorização do poder público para a utilização pelo particular do espaço público às margens da rodovia. 5. *Omissis*. 6. Ademais, a jurisprudência do STJ afirma que, nos casos em que o imóvel objeto do litígio é público, a discussão da posse em ação possessória decorre do próprio direito de propriedade, razão pela qual deve-se permitir o manejo de institutos processuais de natureza possessória pelos entes públicos. Precedentes. 7. Em casos como o apreciado nestes autos, é legítimo ao ente estatal propor demanda para discutir a reintegração de posse de bem público ocupado por particulares, considerando que o direito de posse do recorrido [Estado] decorre do direito de propriedade do Estado sobre a rodovia. 8. Exigir do poder público o exercício de poder de fato sobre a coisa para legitimar o manejo de Ações Possessórias, especialmente nos casos da utilização das margens de rodovias pelos particulares para fins privados, inviabilizaria a realização de política pública relacionada à segurança e conservação das vias públicas. 9. *Omissis*. 10. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. Recorrente: Dorival Laerte Mendes Mesquita. Recorrido: DER/RS. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, DJe 19/11/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802078203&dt_publicacao=19/11/2018. Acesso em: 19 out. 2020. [g. n.]

⁸⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 841905/DF*. 1. *Omissis*. 2. A jurisprudência firme desta Corte entende não ser possível a posse de bem público, constituindo a sua ocupação sem aquiescência formal do titular do domínio mera detenção de natureza precária. 3. Os artigos 516 do Código Civil de 1916 e 1.219 do Código Civil em vigor estabelecem a posse como requisito para que se possa fazer jus ao direito de retenção por benfeitoria. 4. Recurso especial provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Evandro Araújo Beserra Neto. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/05/2011, DJe 24/05/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600798970&dt_publicacao=24/05/2011. Acesso em: 19 out. 2020.

Por certo, a percepção dessas quantias pressupõe posse, por isso o STJ os afasta, contudo, como visto é sim possível existir posse em bem público desafetado, o que conduz à viabilidade da indenização ao particular por tais fatores, cuja extensão varia se de boa-fé ou má-fé. E mais, caso constatada a boa-fé do particular funcionalizante, em paralelo à desapropriação judicial de bens dominicais (art. 1.228, §§4º e 5º, CC/2002), embora diversos os conceitos de posse (En. 309/CJF⁸⁷⁸), assegura-se a viabilidade da “acessão invertida”, modalidade de aquisição de propriedade estipulada no mencionado parágrafo único do art. 1.255, CC/2002, em bens dominicais desafetados. Este instituto é uma novidade do atual Código Civil para privilegiar o resultado socioeconômico da ação humana, pela função social e com suporte na diretriz da operabilidade, em detrimento do proprietário inerte⁸⁷⁹. Entretanto, novamente sem ponderar sobre a espécie de bem público em julgamento, o STJ, com “argumentos de senso comum”. decidiu pela inaplicabilidade desse instituto nas áreas públicas em geral, como se qualquer ocupação popular fosse mais danosa do que a inércia estatal em cumprir com a função social de seus bens⁸⁸⁰.

⁸⁷⁸ O conceito de posse de boa-fé de que trata o art. 1.201 do Código Civil não se aplica ao instituto previsto no §4º do art. 1.228.

⁸⁷⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 93.

⁸⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 945055/DF*. [...]. 3. O art. 1.219 do CC reconheceu o direito à indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias, no caso do possuidor de boa-fé, além do direito de retenção. O correlato direito à indenização pelas construções é previsto no art. 1.255 do CC. 4. O particular jamais exerce poderes de propriedade (art. 1.196 do CC) sobre imóvel público, impassível de usucapião (art. 183, §3º, da CF). Não poderá, portanto, ser considerado possuidor dessas áreas, senão mero detentor. 5. Essa impossibilidade, por si só, afasta a viabilidade de indenização por acessões ou benfeitorias, pois não prescindem da posse de boa-fé (arts. 1.219 e 1.255 do CC). Precedentes. 6. *Omissis*. 7. A indenização por benfeitorias prevista no art. 1.219 do CC implica direito à retenção do imóvel, até que o valor seja pago pelo proprietário. Inadmissível que um particular retenha imóvel público, sob qualquer fundamento, pois seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que está em desarmonia com o Princípio da Indisponibilidade do Patrimônio Público. 8. O art. 1.255 do CC dispõe, em seu parágrafo único, que o possuidor poderá adquirir a propriedade do imóvel se "a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno". O dispositivo deixa cristalina a inaplicabilidade do instituto aos bens da coletividade, já que o Direito Público não se coaduna com prerrogativas de aquisição por particulares, exceto quando atendidos os requisitos legais (desafetação, licitação etc.). 9. *Omissis*. 10. Como regra, esses imóveis são construídos ao arpejo da legislação ambiental e urbanística, o que impõe ao Poder Público o dever de demolição ou, no mínimo, regularização. Seria incoerente impor à Administração a obrigação de indenizar por imóveis irregularmente construídos que, além de não terem utilidade para o Poder Público, ensejarão dispêndio de recursos do Erário para sua demolição. 11. Entender de modo diverso é atribuir à detenção efeitos próprios da posse, o que enfraquece a dominialidade pública, destrói as premissas básicas do princípio da boa-fé objetiva, estimula invasões e construções ilegais e legítimas, com a garantia de indenização, a apropriação privada do espaço público. 12. Recurso Especial provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Josmelindo Pereira Barros e outros. Rel.: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado 02/06/2009, DJe 20/08/2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200700929861&dt_publicacao=20/08/2009. Acesso em: 05 set. 2020. [g. n.]

Nesse panorama, o STJ consolidou, na premissa de que a ocupação irregular de bem público sempre é detenção, que descabe a configuração de posse nessa situação, bem como seus consectários; como se vê, ilustrativamente, no Recurso Especial nº 1183266/PR. Esse julgado, citado uma dezena de vezes em outros acórdãos (o que corrobora a criticada formação jurisprudencial sobre o tema), reverteu um acórdão de segundo grau que concedia as indenizações por benfeitorias realizadas por particular em área pública, cujo voto condutor, mediante fundamentação *alliunde*, se baseia na inaplicabilidade dos arts. 1.219, 1.219 e 1.255, todos do CC/2002, aos imóveis públicos, os quais se sujeitam apenas à detenção, porque “[c]omo é cediço, o particular jamais exerce poderes de propriedade, já que o imóvel público não pode ser usucapido”, portanto o particular jamais pode ser possuidor de área pública, o que, por si somente, afasta a indenização mencionada; além disso, na afirmação de que “[s]eria absurdo admitir que um particular retenha imóvel público, sob qualquer fundamento. Isso seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que não se coaduna com os Princípios da Indisponibilidade do Patrimônio Público e da Supremacia do Interesse Público.”⁸⁸¹. Tais argumentos já foram abundantemente refutados, mas não custa repisar, sinteticamente, que é sim possível a posse particular, funcionalizada, em áreas públicas abandonadas, resguardada a inusucapibilidade dos bens públicos (ainda que salutares doutrinares avancem para permitir até essa prescrição aquisitiva, conforme tópico 1.3 da obra), dado que posse e propriedade são conceitos díspares e institutos autônomos. Adicionalmente, a “posse privada do bem coletivo” coaduna-se com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana e o direito fundamental de moradia, não devendo ser obstada pelos abstratos, e atualmente em xeque, dogmas da indisponibilidade ou supremacia do interesse público. Ignorando esses relevantes argumentos, lastreados na perspectiva funcional e contemporânea da posse, decidiu o STJ que, nos imóveis públicos, é inconcebível as indenizações por benfeitorias⁸⁸²,

⁸⁸¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1183266/PR*. OCUPAÇÃO IRREGULAR DE BEM PÚBLICO. DIREITO DE INDENIZAÇÃO PELAS ACESSÕES. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. Recorrente: INSS. Recorrido: Moyses Tosin. Rel.: Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 18/05/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000333214&dt_publicacao=18/05/2011. Acesso em: 19 out. 2020.

⁸⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1310458/DF*. [...]. 5. Configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária, o que afasta o direito à indenização por benfeitorias. 6. *Omissis*. Recorrente: José de Souza Landim e outro. Recorrido: Distrito Federal. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 09/05/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102041121&dt_publicacao=09/05/2013. Acesso em: 20 out. 2020. [g. n.]

por acessões⁸⁸³, tampouco o direito de retenção⁸⁸⁴ (todos estes julgados foram originados no DF). E isso transcorre independentemente de a Corte imiscuir se essa ocupação é de boa-fé⁸⁸⁵ ou de má-fé⁸⁸⁶; e, pior, colhe-se julgado em que, após afastada a boa-fé já nas instâncias ordinárias, ocorreria a transformação para detenção⁸⁸⁷, claramente negando a concreta ocorrência da posse de má-fé, o que é uma conclusão equivocada e geradora de prejuízos ao particular⁸⁸⁸.

⁸⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 850970/DF*. 1. A jurisprudência assentada no Superior Tribunal de Justiça considera indevida a indenização por acessões construídas sobre área pública irregularmente ocupada. 2. Recurso especial a que se dá provimento. Recorrente: Terracap. Recorrido: Benedita Bandeira Costa. Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 11/03/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600996472&dt_publicacao=11/03/2011. Acesso em: 20 out. 2020. [g. n.]

⁸⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 341395/DF*. 1. Tratando-se de ocupação de áreas públicas sem a devida autorização, afastada pelo exame da prova dos autos as alegações do réu, não há direito à permanência, configurado o esbulho pela não devolução das áreas ocupadas após a devida notificação. 2. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Gracindo Souza Santos e cônjuge. Recorrido: Terracap. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 18/06/2002, DJ 09/09/2002. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200101015197&dt_publicacao=09/09/2002. Acesso em: 20 out. 2020.

⁸⁸⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1319975/DF*. 1. *Omissis*. 2. A ocupação de bem público não gera direitos possessórios, e sim mera detenção de natureza precária. 3. Ainda que a parte desconheça vício que inquie seu direito, gozando de boa-fé, não são cabíveis o pagamento de indenização pelas benfeitorias e o reconhecimento do direito de retenção, nos termos do art. 1.219 do CC. 4. Agravo regimental desprovido. Agravante: João Batista Reis da Gama e outros. Agravado: Terracap. Relator: Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200875600&dt_publicacao=09/12/2015. Acesso em: 20 out. 2020.

⁸⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 245758/PE*. 1. *Omissis*. 2. De acordo com os arts. 63, 66, 490, 515 a 519, 535 V, 536 e 545, do Código Civil Brasileiro, a construção realizada não pode ser considerada benfeitoria, e sim como acessão (art. 536, V, CC), não cabendo, por tal razão, indenização pela construção irregularmente erguida. O direito à indenização só se admite nos casos em que há boa fé do possuidor e seu fundamento sustenta-se na proibição do Ordenamento Jurídico ao enriquecimento sem causa do proprietário, em prejuízo do possuidor de boa-fé. 3. *Omissis*. 4. Não se pode interpretar como de boa-fé uma atividade ilícita. A construção foi erguida sem qualquer aprovação de projeto arquitetônico e iniciada sem a prévia licença de construção, fato bastante para caracterizar a má-fé do recorrido. 5. *Omissis*. 6. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto. Recorrente: Município de Recife. Recorrido: João Beco da Costa. Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/04/2000, DJ 15/05/2000. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200000054119&dt_publicacao=15/05/2000. Acesso: 20 out. 2020. [g. n.]

⁸⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 16499/RJ*. [...]. 4. Também não houve demonstração da teratologia do acórdão recorrido. O direito de retenção do imóvel foi negado, dentre outras razões, em virtude de o termo de permissão de uso do bem público ter sido revogado desde 2001, havendo ocupação irregular do mesmo há quase dez anos. Segundo a jurisprudência do STJ, a revogação do termo de permissão de uso **descharacteriza a boa-fé do possuidor, transformando a posse em mera detenção.** A partir daí, não há direito de retenção pelas benfeitorias úteis e necessárias. [...]. 7. Agravo regimental não provido. Agravante: Churrascaria Santos Anjos LTDA. Agravado: Estado do Rio de Janeiro. Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11/05/2010, DJe 27/05/2010. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000122290&dt_publicacao=27/05/2010. Acesso em: 20 out. 2020. [g. n.]

⁸⁸⁸ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 67.

Em acréscimo, como o próprio nome indica, impõe-se que o aprimoramento feito pelo particular agregue valor ao bem, por isso “benfeitoria”, na perspectiva do proprietário, segundo os ditames da boa-fé objetiva. Isso não significa a abordagem quase preconceituosa empregada em recente julgado do STJ, no qual constou que seria um absurdo o particular funcionalizante ser indenizado por acréscimos promovidos sobre o ocioso bem estatal na relação de “precaríssima detenção”⁸⁸⁹. Ora, curioso notar que não há tamanha revolta, como deveria, em relação à inércia estatal em manter no seu patrimônio, *pari passu* com a escassez de recursos, bens esvaziados de qualquer afetação ou funcionalidade. Ademais, a utilidade da benfeitoria deve ser averiguada no caso concreto, porquanto uma benfeitoria necessária (por exemplo, o conserto de uma infiltração pelo particular em um prédio público abandonado), deve sim ser indenizada, sob pena de locupletamento sem causa de parte do Poder Público; independentemente da qualidade subjetiva da posse (logo, pressupõe-se que não há cláusula excludente de juridicidade), como leciona Rodrigo Santos⁸⁹⁰, o qual acrescenta a inaplicabilidade do art. 90⁸⁹¹ do DL 9.760/46 pois topograficamente é somente para locação (embora tal restrição não seja acolhida

⁸⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1816760/SP*. 1. O Tribunal de origem decidiu pela ilicitude na ocupação da terra pública e ausência de boa-fé do ocupante. 2. Quem ocupa ou utiliza irregularmente bem público assim age por sua conta e risco, situação que **caracteriza simples detenção de natureza precaríssima, jamais posse**. Além de ter que desocupá-lo e restituí-lo ao seu estado original, não faz jus a pagamento por eventuais acessões ou benfeitorias realizadas. Seria mesmo total contrassenso premiar o infrator com compensação por ato ilícito. Eventual omissão ou leniência do Estado - e até mesmo corrupção de servidores públicos, o que infelizmente não é incomum pelo Brasil afóra - na fiscalização e no exercício do poder de polícia pode caracterizar infração disciplinar e ensejar responsabilidade penal, civil e por improbidade administrativa, mas nunca se prestará para justificar e embasar pretensão de direito a ressarcimento de despesas com obras ou melhorias não autorizadas, normalmente de nenhuma ou mínima utilidade para o proprietário. Tolerância estatal tampouco serve para apagar ou mitigar obrigação de todos de respeitar o patrimônio da Nação, por isso tais bens estão resguardados, constitucional (art. 191, parágrafo único) e legalmente (Código Civil, art. 102), contra usucapião. Finalmente, quando o sujeito se encontra em posição de ilicitude, boa-fé e probidade, não se presume, se prova. 3. Nesse contexto, não está configurada a alegada violação do 371 do CPC/2015, porquanto o Tribunal de origem concluiu que o recorrente não desconhecia que o local, que ocupou indevidamente, era área pública. Além disso, caracteriza despropósito pretender, à luz do art. 43 do Código Civil, transmudar o particular que se apropria ilicitamente de imóvel público em vítima de dano causado pela pessoa jurídica de direito público interno. 4. Recurso Especial não provido. Recorrente: Fabriano Rodrigues de Oliveira. Recorrido: Município de Rio Claro. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/11/2019, DJe 11/09/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201900955800&dt_publicacao=11/09/2020. Acesso em: 20 out. 2020. [g. n.]

⁸⁹⁰ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 67.

⁸⁹¹ Art. 90. As benfeitorias necessárias só serão indenizáveis pela União, quando o S.P.U. tiver sido notificado da realização das mesmas dentro de 120 (cento e vinte) dias contados da sua execução.

no STJ⁸⁹²); de quem se discorda apenas por ampliar essa indenização para qualquer tipo de bem público, pois aqui se restringe a bens dominicais.

⁸⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 298368/PR*. [...]. 8. A perda da boa-fé pode ser aferida por um critério objetivo, exteriorizada por fatos, indícios e circunstâncias que revelam uma situação subjetiva, conforme lição da doutrina abalizada, verbis: "A boa ou a má-fé constituem-se em um dos elementos que integram o chamado "caráter da posse". O que se verifica do texto do art. 1.202 é que o critério em decorrência do qual alguém deixará de ser havido como tendo de boa-fé, para ser havido como passado a estar de má-fé (estado subjetivo de cognição), é um critério objetivo, ao menos exteriorizável por fatos, indícios e circunstâncias, que, por sua vez, revelam uma situação subjetiva, ou seja, desde que compareçam as circunstâncias a que, genericamente, se refere a lei, esse alguém não mais poderá ser presumido como estando de boa-fé. Segundo se extrai do texto comentado, são suficientes circunstâncias tais que podem ser determinativas do momento em que o possuidor de boa-fé deve ser havido como tendo estado ou passando a estar de má-fé. Em princípio, portanto, o texto descarta a necessidade de prova direta do estado subjetivo, que consistiria em comprovar a má-fé, em si mesma, prova esta, direta, praticamente muito difícil, ainda que possível. A má-fé, no caso, configura um estado de espírito permeado pela consciência da ilicitude em relação a uma dada situação de que o sujeito participa. É compreensível que determinadas situações de ilicitude tenham sua comprovação por meios indiretos, dentre os quais se incluem indícios e as presunções. E, no caso, isto se acentua diante do fato de aquilo que está em pauta ser um estado subjetivo. Deve-se ter presente que situações ilícitas, como é o caso da má-fé, não se ostentam. Daí a admissão, desde logo, pela lei, de sua comprovação por circunstâncias. Isto significa que tais circunstâncias se constituem no meio normal de prova para a hipótese. Se é verdadeiro que indícios e presunções encontram-se, na hierarquia das provas, numa posição subsidiária, não é menos certo, para a hipótese, que é o próprio texto legal que a estes se refere como sendo o meio de prova usual e normal da má-fé. Isto significa que, no caso, não têm estes - indícios e presunções, ou, como os denomina o texto do Código Civil, circunstâncias - uma posição propriamente subsidiária. E regula também quando estas circunstâncias operam, pois se refere a que em dado momento, quando se evidenciarem tais circunstâncias, haver-se-á de concluir que o possuidor estava ou está de má-fé. Deve ser reconhecida uma relação indicativa entre o momento dessas circunstâncias e aquele em que o possuidor será havido como tendo passado a estar de má-fé. É por outro lado, um assunto que se relaciona ordinariamente com o direito processual civil, tendo em vista que normalmente essas circunstâncias assumem relevância em processo judicial. É o momento da propositura de ação contra o possuidor, e, mais raramente, o momento da produção da prova, no curso de processo, se então vier a ser demonstrada a má-fé, a partir de fato ocorrido sucessivamente à propositura da ação possessória. É possível, ainda, pelo texto, por circunstâncias indicativas de que o possuidor já estivesse de má-fé, anteriormente ao início do processo. De qualquer forma, são essas circunstâncias que indicam o tempo ou o momento a partir do qual alguém, que hipoteticamente pudesse ser havido como de boa-fé, passa a ser havido como estando de má-fé. A boa-fé é um estado subjetivo, não exteriorizado. Por isso, como já se afirmou, é extremamente difícil a comprovação direta desse estado. Há, acentue-se, uma presunção omissiva de que as pessoas estão de boa-fé. Daí é que a lei estabelece uma presunção que decorrerá das circunstâncias, que conduzam a se acreditar que o possuidor, se originariamente de boa-fé, perdeu essa crença. É a partir de um indício ou mais de um, ou do conjunto das circunstâncias mesmas, que se chegará à conclusão de que o possuidor, em dado momento e em função de fato ou fatos, que consubstanciam tais circunstâncias ou que constituem tais indícios, deixou de estar de boa-fé ('deixou de acreditar que a sua posse não lesava situação de outro'). Em realidade, o fato probando é a má-fé. Os fatos em que se configuram as circunstâncias é que conduzirão à crença na existência da má-fé. Nesta presunção estabelecida pela lei não há propriamente um fato auxiliar previamente definido, de cuja ocorrência concluir-se-ia pelo fato probando; senão que a referência é a de um texto aberto que alude a "circunstâncias", quaisquer que sejam elas, desde que delas se possa concluir que aquele que pretende estar de boa-fé, na realidade não está, porque não pode ignorar que a sua situação lesa direito alheio". (ALVIM, Arruda. Comentários ao Código Civil Brasileiro. Forense. Rio de Janeiro 2009, p. 195/198). [...]. 12. O Decreto-lei n. 9760/46, nos 70, 71 e 90 impõe a anuência do Serviço do Patrimônio da União para a realização de benfeitorias em terras da União e pressupõe inequívocidade da titulação da entidade pública. [...]. 15. Recursos parcialmente providos. Recorrente: União e Incra. Recorrido: Clevelandia Industrial e Territorial LTDA. Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 04/12/2009. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200001457578&dt_publicacao=04/12/2009. Acesso em: 20 out. 2020. [g. n.]

Com relação às benfeitorias úteis ou voluptuárias, primeiro frise-se que, para essas, é imprescindível a boa-fé do particular, situação essa de difícil comprovação a depender do caso concreto, como se viu no último julgado referenciado. Ademais, é imprescindível, com maior razão, que haja um benefício ao proprietário público, como também já decidiu o STJ em outra oportunidade⁸⁹³; o que é ratificado doutrinariamente, com o complemento de que tais benfeitorias também são incabíveis, caso haja violação à legislação urbanística ou ambiental⁸⁹⁴ (como sói ocorrer nos casos de loteamento clandestino ou irregular, ambos proibidos no art. 37⁸⁹⁵ da Lei nº 6.766/69 e criminalizados – instantaneamente com efeitos permanentes⁸⁹⁶ – no art. 50⁸⁹⁷ do

⁸⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 401287/PE*. [...]. 3. No presente caso, tem-se como clandestina a construção, a qual está em logradouro público, além do fato de que a sua demolição não vai trazer nenhum benefício direto ou indireto para o Município que caracterize eventual enriquecimento. 4. *Omissis*. 5. "A construção clandestina, assim considerada a obra realizada sem licença, é uma atividade ilícita, por contrária à norma edilícia que condiciona a edificação à licença prévia da Prefeitura. Quem a executa sem projeto regularmente aprovado, ou dele se afasta na execução dos trabalhos, sujeita-se à sanção administrativa correspondente." (Hely Lopes Meirelles, em sua clássica obra *Direito de Construir*, 7ª edição, editora Malheiros, pág. 251) 6. Recurso não provido. Recorrente: Marinete Nunes de Souza. Recorrido: Município de Recife. Relator: Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 26/03/2002. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200101388938&dt_publicacao=22/04/2002. Acesso em: 21 out. 2020. [g. n.]

⁸⁹⁴ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 69.

⁸⁹⁵ Art. 37. É vedado vender ou prometer vender parcela de loteamento ou desmembramento não registrado.

⁸⁹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (5. Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 65785/RJ*. 1. O crime de parcelamento ilegal de solo é instantâneo de efeitos permanentes, razão pela qual o termo inicial do prazo prescricional é a data do início do loteamento, momento em que o crime se consumou. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF. [...]. 5. Recurso provido para declarar extinta a punibilidade do recorrente pela prescrição da pretensão punitiva estatal, estendendo-se os efeitos da decisão ao corréu em idêntica situação, na forma do artigo 580 do Código de Processo Penal.. Recorrente: Nilson Rodrigues da Silva. Recorrido: MPRJ. Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/04/2018, DJe 27/04/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502937453&dt_publicacao=27/04/2018. Acesso em: 21 out. 2020. [g. n.]

⁸⁹⁷ Art. 50. Constitui crime contra a Administração Pública. I - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta Lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios; II - dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos sem observância das determinações constantes do ato administrativo de licença; III - fazer ou veicular em proposta, contrato, prospecto ou comunicação ao público ou a interessados, afirmação falsa sobre a legalidade de loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, ou ocultar fraudulentamente fato a ele relativo. Pena: Reclusão, de 1(um) a 4 (quatro) anos, e multa de 5 (cinco) a 50 (cinquenta) vezes o maior salário mínimo vigente no País. Parágrafo único - O crime definido neste artigo é qualificado, se cometido. I - por meio de venda, promessa de venda, reserva de lote ou quaisquer outros instrumentos que manifestem a intenção de vender lote em loteamento ou desmembramento não registrado no Registro de Imóveis competente. II - com inexistência de título legítimo de propriedade do imóvel loteado ou desmembrado, ressalvado o disposto no art. 18, §§4º e 5º, desta Lei, ou com omissão fraudulenta de fato a ele relativo, se o fato não constituir crime mais grave. Pena: Reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa de 10 (dez) a 100 (cem) vezes o maior salário mínimo vigente no País.

mesmo diploma legal). Outrossim, rompe-se com a visão doutrinária⁸⁹⁸ de que, demonstrada a boa-fé, ignora se a coisa está afetada ou não para exigir a indenização dessas benfeitorias, porquanto, como visto, os bens públicos afetados somente admitem detenção. A mesma ideia para o direito de retenção, um instrumento louvável para proteger o possuidor de boa-fé no seu direito de ressarcimento pelas benfeitorias necessárias e úteis, mas que exige parcimoniosa aplicação em sede de bens públicos, diante da dificuldade de comprovar as benfeitorias e, principalmente a boa-fé, do particular em face da classe do bem público em questão. Esse direito deve ser pleiteado no primeiro momento em que o réu se manifesta nos autos, seja na contestação do processo de conhecimento (art. 538⁸⁹⁹, CPC/2015) ou nos embargos à execução (art. 917, IV, §§ 5º e 6º⁹⁰⁰, CPC/2015), e pode ser substituído, como já anuiu o STJ⁹⁰¹, por caução prévia e idônea; mecanismo que o Estado poderia se valer para a célere retomada do bem, liberando a indenização das benfeitorias⁹⁰². De todo modo, prepondera na Corte, a ultrapassada visão, arraigada na teoria objetiva, de que a inusucapibilidade dos bens públicos impõe a toda ocupação a pecha de detenção, e, em consequência, veda-se a indenização por benfeitorias e acessões, além do direito de retenção, independente de perquirir sobre boa-fé ou má-fé do particular⁹⁰³.

⁸⁹⁸ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 135.

⁸⁹⁹ Art. 538. Não cumprida a obrigação de entregar coisa no prazo estabelecido na sentença, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. §1º A existência de benfeitorias deve ser alegada na fase de conhecimento, em contestação, de forma discriminada e com atribuição, sempre que possível e justificadamente, do respectivo valor. §2º O direito de retenção por benfeitorias deve ser exercido na contestação, na fase de conhecimento. §3º *Omissis*.

⁹⁰⁰ Art. 917. Nos embargos à execução, o executado poderá alegar: [...]. IV - retenção por benfeitorias necessárias ou úteis, nos casos de execução para entrega de coisa certa; [...]. §5º Nos embargos de retenção por benfeitorias, o exequente poderá requerer a compensação de seu valor com o dos frutos ou dos danos considerados devidos pelo executado, cumprindo ao juiz, para a apuração dos respectivos valores, nomear perito, observando-se, então, o art. 464. §6º O exequente poderá a qualquer tempo ser imitado na posse da coisa, prestando caução ou depositando o valor devido pelas benfeitorias ou resultante da compensação.

⁹⁰¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1379240/PR*. 1. O Tribunal de origem, de modo expresso, consignou não haver risco iminente ou dano irreparável ao direito do recorrente (indenização por benfeitorias) ao manter a decisão que imitiu os recorridos/agravados na posse do imóvel, enfatizando que foi prestada caução idônea, conforme devidamente comprovado nos autos. 2. *Omissis*. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Agravante: Antônio Villa. Agravados: Rosa Martins Thomé e outros. Relator: Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetItnteorDoAcordao?num_registro=201100040373&dt_publicacao=01/02/2012. Acesso: 21 out. 2020.

⁹⁰² SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 96-97.

⁹⁰³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 815473/SP*. [...]. 8. Segundo a jurisprudência do STJ, a ocupação de bem público, embora dela

Nesse panorama, depreende-se que também para a legitimação fundiária (abordada no capítulo passado) não se deve perquirir sobre a boa-fé ou má-fé do particular ocupante; que é nomeado pela lei como detentor em deferência à jurisprudência formada no STJ, mas, como visto, de fato, ele é possuidor. Outrossim, em paralelo ao mencionado art. 37 da Lei nº 6.766/1979, também é defeso vender ou prometer vender imóvel em núcleo urbano consolidado (art. 75⁹⁰⁴ do Decreto Regulamentar nº 9.310/2018), mantendo-se as sanções ao loteador que tenha causado esse núcleo urbano informal, ainda que requeira a REURB (art. 14⁹⁰⁵, Lei nº 13.465/2017), o que arrefece as críticas de que esta lei seria condescendente com a grilagem de terras. E, tal como sustentado antes, esse instrumento de aquisição originária da propriedade é exclusivo para REURB-S, com respaldo na Portaria nº 2.826/2020 do Ministério da Economia, de maneira que nem na norma primária (Lei nº 13.465/2017), nem nas infralegais, há expressa exigência da análise de boa-fé ou má-fé do particular ou expressa alusão à legitimação fundiária nos espaços de REURB-E, nos quais, se presume, existem cidadãos com melhor condição financeira (o art. 6⁹⁰⁶ da Lei nº 11.481/2007 incluiu o art. 18-A, §1º, no DL 9.760/1946, estabelecendo o teto de renda para encaixar em REURB-S, residualmente, o

possam surgir interesses tuteláveis, é precária. A retomada de bem público pelo legítimo titular do domínio não enseja o pagamento de indenização pelas acessões e benfeitorias realizadas. Além disso, na hipótese em que o particular ocupa irregularmente área pública, pois, como o imóvel público é insuscetível de usucapião, nos termos do artigo 183, § 3º, da CF, o particular jamais poderá ser considerado possuidor, senão mero detentor, sendo irrelevante falar-se em posse de boa ou má-fé. Incidência da Súmula n. 83/STJ. 9. *Omissis*. 10. Agravo interno a que se nega provimento. Agravo: Ecidir Consentino e outra. Agravado: USP. Rel: Min. Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502716851&dt_publicacao=22/08/2019. Acesso em: 22 out. 2020. [g. n.]

⁹⁰⁴ Art. 75. É vedada a venda ou a promessa de compra e venda de unidade imobiliária integrante de núcleo urbano informal ou de parcela de loteamento ou desmembramento não inscrito, nos termos do art. 37 da Lei nº 6.766, de 1979.

⁹⁰⁵ Art. 14. Poderão requerer a Reurb: I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, diretamente ou por meio de entidades da administração pública indireta; II - os seus beneficiários, individual ou coletivamente, diretamente ou por meio de cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária urbana; III - os proprietários de imóveis ou de terrenos, loteadores ou incorporadores; IV - a Defensoria Pública, em nome dos beneficiários hipossuficientes; e V - o Ministério Público. §1º Os legitimados poderão promover todos os atos necessários à regularização fundiária, inclusive requerer os atos de registro. §2º Nos casos de parcelamento do solo, de conjunto habitacional ou de condomínio informal, empreendidos por particular, a conclusão da Reurb confere direito de regresso àqueles que suportarem os seus custos e obrigações contra os responsáveis pela implantação dos núcleos urbanos informais. §3º O requerimento de instauração da Reurb por proprietários de terreno, loteadores e incorporadores que tenham dado causa à formação de núcleos urbanos informais, ou os seus sucessores, não os eximirá de responsabilidades administrativa, civil ou criminal.

⁹⁰⁶ Art. 6º O Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946, passa a vigorar acrescido dos seguintes dispositivos: [...]. §1º Considera-se regularização fundiária de interesse social aquela destinada a atender a famílias com renda familiar mensal não superior a 5 (cinco) salários mínimos.

excedente está em REURB-E); e, por isso, neles é admitida a constitucional (ADI 2990/DF⁹⁰⁷, por maioria) solução mediante venda direta, sem computar o valor de eventuais benfeitorias e acessões (art. 85⁹⁰⁸, Lei nº 13.465/2017 c/c art. 94⁹⁰⁹, Decreto Regulamentar nº 9.310/2018 c/c art. 15⁹¹⁰, Portaria nº 2.826/2020). Saliente-se que a

⁹⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2990/DF*. A dispensa de licitação em geral é definida no artigo 24, da Lei n. 8.666/93; especificadamente -- nos casos de alienação, aforamento, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis construídos e destinados ou efetivamente utilizados no âmbito de programas habitacionais ou de regularização fundiária de interesse social, por órgãos ou entidades da administração pública -- no seu artigo 17, inciso I, alínea "f". Há, no caso dos autos, inviabilidade de competição, do que decorre a inexigibilidade de licitação (art. 25 da lei). O loteamento há de ser regularizado mediante a venda do lote àquele que o estiver ocupando. Consubstancia hipótese de inexigibilidade, artigo 25. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente. Requerente: PGR. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Rel. p/ Acórdão: Min. Eros Grau, julgado em 18/04/2007, DJ 24/08/2007. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur89474/false>. Acesso em: 22 out. 2020. [g. n.]

⁹⁰⁸ Art. 85. O preço de venda será fixado com base no valor de mercado do imóvel, segundo os critérios de avaliação previstos no art. 11-C da Lei nº 9.636, de 15 de maio de 1998 [atualizado pela Lei nº 14.011/2020], excluídas as acessões e as benfeitorias realizadas pelo ocupante. §1º O prazo de validade da avaliação a que se refere o caput deste artigo será de, no máximo, doze meses. §2º Nos casos de condomínio edilício privado, as áreas comuns, excluídas suas benfeitorias, serão adicionadas na fração ideal da unidade privativa correspondente. [g. n.]

⁹⁰⁹ Art. 94. Os imóveis da União objeto da Reurb-E objeto de processo de parcelamento reconhecido pela autoridade pública poderão ser, no todo ou em parte, vendidas diretamente aos seus ocupantes, dispensados os procedimentos exigidos pela Lei nº 8.666, de 1993. §1º A venda aplica-se unicamente aos imóveis ocupados até 22 de dezembro de 2016 e o ocupante deverá estar regularmente inscrito e em dia com suas obrigações para com a Secretaria do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. §2º A possibilidade da venda direta de que trata este artigo é extensiva aos ocupantes cuja inscrição de ocupação tenha sido feita em nome de condomínios ou associações. §3º A venda direta de que trata este artigo somente poderá ser concedida para, no máximo, dois imóveis, um residencial e um não residencial, regularmente cadastrados em nome do beneficiário na Secretaria do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. §4º Nas ocupações de áreas da União não cadastradas junto à Secretaria do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, será possível a venda direta ao ocupante, desde que comprovada a sua ocupação em 22 de dezembro de 2016. §5º Para fins da comprovação que trata o § 4º, é admitida a contagem de tempo de ocupações anteriores, desde que demonstrada a continuidade da cadeia de ocupação até o atual ocupante. §6º A venda direta de que trata este artigo obedecerá ao disposto na Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, e a União permanecerá com a propriedade fiduciária dos bens até a quitação integral, na forma dos §7º e §9º. §7º Para os ocupantes com renda familiar de cinco e dez salários mínimos, o valor pela aquisição poderá ser pago à vista ou em até duzentas e quarenta parcelas mensais e consecutivas, devido sinal de, no mínimo, cinco por cento do valor da avaliação. §8º *Omissis*. §9º Para os ocupantes com renda familiar acima de dez salários mínimos, a aquisição poderá ser realizada à vista ou em até cento e vinte parcelas mensais e consecutivas, devido sinal de, no mínimo, dez por cento do valor da avaliação, hipótese em que o valor da parcela mensal não poderá ser inferior ao equivalente devido pelo usuário a título de taxa de foro ou de ocupação, quando requerido pelo interessado. §10. A regulamentação do disposto neste artigo será efetuada pela Secretaria do Patrimônio da União do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, no prazo de doze meses.

⁹¹⁰ Art. 15. A SPU poderá realizar a venda direta ao atual ocupante de áreas da União ainda que não estejam cadastradas nos sistemas de gestão patrimonial, a fim de dar cumprimento ao §1º do art. 84 da Lei nº 13.465/2017, desde que: I - A ocupação seja anterior à 22 de dezembro de 2016; II - O ocupante e o imóvel a ser vendido sejam cadastrados previamente no sistema de gestão patrimonial, providência não sujeita ao prazo do inciso anterior; e III - o ocupante esteja em dia com suas obrigações para com a SPU. Parágrafo único. Para fins da comprovação que trata o inciso I do caput, é admitida a contagem de tempo de ocupações anteriores, desde que demonstrada a continuidade da cadeia de ocupação até o atual ocupante conforme o disposto no art. 94, §5º, do Decreto nº 9.310/2018.

legitimação fundiária e a venda direta são alguns instrumentos de REURB (art. 15, I e XI, Lei nº 13.465/17); que geram a aquisição da propriedade (aquela originariamente, e esta de maneira derivada) para os ocupantes de áreas públicas até 22 de dezembro de 2016; despidendo perquirir, porque a lei não exige, sobre a boa-fé ou não dessas ocupações. Diferentemente, a primeira é apenas para um imóvel, preferencialmente residencial, e a outra admite um imóvel de cada espécie; a primeira é exclusiva na REURB, a outra não tem essa vinculação; e o principal, a primeira é somente para REURB-S⁹¹¹ e a outra é só na REURB-E.

Encerrando esse aspecto, cumpre abordar brevemente o intrigante REsp 1025552/DF⁹¹², que também aborda a polêmica questão fundiária brasileira. No início, em 2004, o autor pleiteou a nulidade de um oneroso contrato de “cessão de direitos” celebrado com a ré, ambas pessoas físicas, com referência a um imóvel que, malgrado fosse público, estava ocioso, irregularmente loteado por particulares, e foi onde o autor construiu sua moradia, pela qual ele também requereu indenização a título de benfeitoria/acessão. O juiz de piso, em março de 2006, decidiu que não havia boa-fé das partes, as quais entabularam o referido acordo na expectativa de fruir de uma regularização fundiária (e a natural valorização daí decorrente), mas, diante da frustração pela atuação do Estado em retomar o bem, o autor buscou socorrer-se na nulidade da avença por ilicitude do objeto (art. 104⁹¹³, CC/2002). E sentenciou que “os

⁹¹¹ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 15, n. 89, p. 05-21, abr./maio 2020. p. 11.

⁹¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1025552/DF*. 1. "Os imóveis administrados pela Companhia Imobiliária de Brasília (TERRACAP) são públicos" (EREsp 695.928/DF, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, por maioria, julgado em 18/10/2006, DJ 18/12/2006, p. 278). 2. Constitui requisito de validade do negócio jurídico o objeto lícito. A ocupação de bem público, embora dela possam surgir interesses tuteláveis, é precária. É nulo de pleno direito o negócio jurídico representado por instrumento particular de cessão de direitos referentes a bem imóvel situado em loteamento irregular compreendido em área de domínio público. 3. A retomada de bem público pelo legítimo titular do domínio não enseja o pagamento de indenização pelas acessões e benfeitorias realizadas. Precedentes. 4. A nulidade do contrato de alienação de bem público celebrado entre particulares impõe o retorno das partes ao estado anterior, o que deve ser feito sem que se imponha a indenização por acessões e benfeitorias. Isso porque tais acréscimos não são validamente incorporados ao domínio daquele a quem será restituída a ocupação irregular. Caso contrário, a parte adquirente seria indenizada enquanto a parte alienante, que não realizou as construções, estaria sujeita a perdê-las em definitivo para o ente público titular do domínio sem direito à reparação. 5. Recurso especial parcialmente provido. Recorrente: Adélia da Silva Pinto. Recorrido: Jairo Roberto Pinheiro Lima. Relator: Ministro Raul Araújo, Rel. p/ Acórdão: Ministra Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 04/04/2017, DJe 18/05/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200800154283&dt_publicacao=23/05/2017. Acesso em: 22 out. 2020. [g. n.]

⁹¹³ Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei.

contratos firmados entre as partes padecem do vício de nulidade, eis que têm objeto ilícito e não obedeceram às formalidades legais, em especial o registro do loteamento previamente aprovado. Nulos, pois, os contratos.” (fl. 331). A título de retorno ao *status quo ante*, condenou a ré a ressarcir as benfeitorias necessárias e úteis feitas pelo autor, de acordo com o que for apurado na fase de liquidação de sentença. Apenas a ré manejou o recurso de apelação, provido por dois votos a um, afirmando que “[n]ão cabe ao apelado, frise-se - pessoa de formação superior completa e com acesso à informação, alegar somente agora a ignorância quanto à situação irregular do imóvel adquirido, não depois de ter a ele anuído expressamente, quando da celebração do negócio, no qual consta que a apelante não era a legítima proprietária do bem.” (fl. 397). Nessa toada, o voto vencedor assentou a lamentável questão fundiária no DF e, em invocação à proibição ao *venire contra factum proprium*, julgou improcedente a demanda, considerando que o autor assumiu o risco de construir no local, portanto não caberia à ré indenizá-lo. Em seguida, o autor, ora apelado, interpôs o competente recurso embargos infringentes (previsto no art. 530⁹¹⁴ do CPC/1973 e extinto pela atual lei processual civil, substituído⁹¹⁵ pela técnica de julgamento ampliado – art. 942⁹¹⁶), o qual, por maioria, em junho de 2007, foi provido a fim de restabelecer integralmente a sentença, fundamentando o voto revisor: “porque manifestamente irregular o loteamento onde se situa o imóvel em negociação, por tratar-se de terra pública, torna-se evidente a nulidade da obrigação no presente caso.” (fl. 477); ao passo que o voto vencido na Câmara assentou que “não se verifica qualquer afronta a direito do Poder Público, porquanto continuará sendo a ele reservado, a qualquer tempo, fazer valer o

⁹¹⁴ Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

⁹¹⁵ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*: volume único. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 1430.

⁹¹⁶ Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores. §1º Sendo possível, o prosseguimento do julgamento dar-se-á na mesma sessão, colhendo-se os votos de outros julgadores que porventura componham o órgão colegiado. §2º Os julgadores que já tiverem votado poderão rever seus votos por ocasião do prosseguimento do julgamento. §3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em: I - ação rescisória, quando o resultado for a rescisão da sentença, devendo, nesse caso, seu prosseguimento ocorrer em órgão de maior composição previsto no regimento interno; II - agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito. §4º Não se aplica o disposto neste artigo ao julgamento: I - do incidente de assunção de competência e ao de resolução de demandas repetitivas; II - da remessa necessária; III - não unânime proferido, nos tribunais, pelo plenário ou pela corte especial.

respectivo domínio, não importando, pois, quem esteja utilizando o imóvel” (fl. 467), por isso reputava válido o pacto firmado em propriedade pública, privilegiando a autonomia privada. Em novembro de 2007, foi interposto o recurso especial pela ré e praticamente dez anos depois (destaque para a morosidade no âmbito do STJ), em abril de 2017 ocorreu o julgamento de mérito na Corte Superior, oportunidade em que se reforçou a deliberação pela nulidade da avença, como consta do seguinte excerto “é forçoso reconhecer a nulidade do negócio jurídico realizado entre as partes, seja porquanto ilícito seu objeto - alienação por particular de imóvel ou de direitos relativos a bem público -, seja porquanto expressamente proibido por lei - venda de parcela de loteamento/desmembramento não registrado.” (fl. 628). Todavia, o relator originário decidiu que a vendedora (ré/apelante/embargada/recorrente) deveria arcar com metade das benfeitorias feitas pelo adquirente (autor/apelado/embargante/recorrido), ponto em que restou vencido, porquanto os demais ministros, em vista da aludida jurisprudência refratária à indenização pelo Poder Público das benfeitorias/acessões, conferiram parcial provimento ao REsp para dispensar a recorrente de adimplir tais valores. Ademais, o voto vencedor relevantemente afirmou que: “É fato notório que, em acordos tais, "regularizar" liga-se à questão fundiária que tanto se faz presente em diversos lugares do País, mormente na capital, na qual há desmedida ocupação de terras públicas por particulares, com impacto na infraestrutura da cidade e reflexos importantes na questão ambiental.”. Esse exemplificativo caso concreto corrobora a importância do tema e promove interessantes reflexões sobre como os operadores do direito devem se portar diante dessa complexa e corriqueira realidade social de ocupação funcionalizante de imóveis públicos ociosos; à luz dos princípios constitucionais envolvidos, dos novos valores insculpidos no Código Civil e no Estatuto da Cidades, e das novidades inscritas na nova lei de regularização fundiária. Com efeito, desde a inicial se vê que o contrato não era de “compra e venda”, ou seja, as partes sabiam que o imóvel não pertencia ao vendedor e assumiram o risco de construir no local, de modo que esse instrumento poderia ser hábil a transferir a posse, mesmo que à evidência de má-fé, caso superada, em concreto, aquela etapa inicial de detenção do art. 1.208, o que ocorreu no caso em testilha. Sob outra ótica, não se olvida que o Estado é o proprietário do local, e, com razão, não se deve incentivar ações “espertas” (ou torpes) dos cidadãos para se apropriar de bens públicos, sob pena de desordem social. As benfeitorias são de quem assumiu o risco da retomada estatal ou da regularização pela venda direta; ambos os casos elas não são pagas.

O próximo ponto aqui é com relação a essa “retomada estatal”, isto é, quais instrumentos estão ao alcance do proprietário público para fazer valer seu senhorio sobre a coisa; o que, claramente, depende da espécie de bem em questão. Desde já, frise-se que essa retomada deve ser balizada pela boa-fé objetiva, pelos princípios da razoabilidade e dignidade da pessoa humana, e pela funcionalização da propriedade e da posse, ao invés de ser cegamente movida só para que o Estado exhiba seu vasto patrimônio, em detrimento da moradia dos cidadãos. Também calha esclarecer que não se trata aqui do legítimo direito de qualquer proprietário, inclusive público, lançar mão do mencionado desforço imediato (art. 1.210, CC/2002) para qualquer classe de bem público, como bem se nota no enunciado 02⁹¹⁷ da primeira jornada de Direito Administrativo, realizada pelo CJF em agosto de 2020.

Em primeiro ponto, novamente se diferencie os bens afetados dos desafetados, já que, em relação àqueles, como visto, o particular exerce mera detenção e, em consequência, o Poder Público pode retomar seu patrimônio a qualquer tempo⁹¹⁸, mediante auto-executoriedade/autotutela, instrumentalizada pelo poder de polícia administrativa⁹¹⁹. Essa distinção com relação à classe do bem público é deveras importante, pois se impõe um tratamento diferenciado, o qual por vezes é negligenciado jurisprudencialmente, conforme a afetação ou não do bem público, porquanto apenas os de uso comum do povo e os de uso especial estão concretamente consagrados para a realização de um interesse público. E por isso, não há que se restringir a autotutela, em relação aos bens de uso especial, ao prazo de ano e dia previsto no art. 558 do CPC/2015, como se vê na doutrina⁹²⁰. Ademais, por esses motivos, não se concorda com a posição doutrinária que permite ao proprietário público manejar ação possessória diante de bens dominicais,

⁹¹⁷ O administrador público está autorizado por lei a valer-se do desforço imediato sem necessidade de autorização judicial, solicitando, se necessário, força policial, contanto que o faça preventivamente ou logo após a invasão ou ocupação de imóvel público de uso especial, comum ou dominical, e não vá além do indispensável à manutenção ou restituição da posse (art. 37 da Constituição Federal; art. 1.210, §1º, do Código Civil; art. 79, §2º, do Decreto-Lei n. 9.760/1946; e art. 11 da Lei n. 9.636/1998). Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portallp/Paginas/Comunicacao/Noticias/10082020-I-Jornada-de-Direito-Administrativo-divulga-os-40-enunciados-aprovados.aspx>. Acesso em: 25 out. 2020.

⁹¹⁸ GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 958.

⁹¹⁹ ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p. 134.

⁹²⁰ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 80.

independentemente do prazo do art. 558, CPC/2015, tampouco o desforço imediato do art. 1.210, CC/2002, com fulcro no regime jurídico específico dos bens públicos⁹²¹. Nesse sentido, para os bens afetados, o STJ tem adotado corretamente uma rigorosa proteção ao patrimônio público⁹²², independentemente de ser “posse” de força nova

⁹²¹ COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direito à educação e ocupação de escolas públicas: um estudo acerca da autotutela administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 278, n. 1, p. 87-106, jan./abr. 2019. p. 99, 104.

⁹²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 808708/RJ*. 1. *Omissis*. 2. Os remanescentes 140 hectares, que atualmente formam o Jardim Botânico, são de propriedade da União, o que, independentemente das extraordinárias qualidades naturais e culturais, já obriga que qualquer utilização, uso ou exploração privada seja sempre de caráter excepcional, por tempo certo e cabalmente motivada no interesse público. 3. Não obstante leis de sentido e conteúdo indubitáveis, que salvaguardam a titularidade dos bens confiados ao controle e gestão do Estado, a história fundiária do Brasil, tanto no campo como na cidade, está, infelizmente até os dias atuais, baseada na indevida apropriação privada dos espaços públicos, com frequência às claras e, mais grave, até com estímulo censurável, tanto por ação como por leniência, de servidores públicos, precisamente aqueles que deveriam zelar, de maneira intransigente, pela integridade e longevidade do patrimônio nacional. [...]. 7. Datar a ocupação, construção ou exploração de longo tempo, ou a circunstância de ter-se, na origem, constituído regularmente e só depois se transformado em indevida, não purifica sua ilegalidade, nem fragiliza ou afasta os mecanismos que o legislador instituiu para salvaguardar os bens públicos. Irregular é tanto a ocupação, exploração e uso que um dia foram regulares, mas deixaram de sê-lo, como os que, por nunca terem sido, não podem agora vir a sê-lo. 8. No que tange ao Jardim Botânico do Rio, nova ou velha a ocupação, a realidade é uma só: o bem é público, tombado, e qualquer uso, construção ou exploração nos seus domínios demanda rigoroso procedimento administrativo, o que não foi, in casu, observado. 9. Na falta de autorização expressa, inequívoca, válida e atual do titular do domínio, a ocupação de área pública é mera detenção ilícita ("grilagem", na expressão popular), que não gera direitos, entre eles o de retenção, garantidos somente ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil. Precedentes do STJ. 10. Os imóveis pertencentes à União Federal são regidos pelo Decreto-Lei 9.760/46, que em seu art. 71 dispõe que, na falta de assentimento (expresso, inequívoco, válido e atual) da autoridade legitimamente incumbida na sua guarda e zelo, o ocupante poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo, ficando ainda sujeito ao disposto nos arts. 513, 515 e 517 do Código Civil de 1916. 11. A apropriação, ao arripio da lei, de terras e imóveis públicos (mais ainda de bem tombado desde 1937), além de acarretar o dever de imediata desocupação da área, dá ensejo à aplicação das sanções administrativas e penais previstas na legislação, bem como à obrigação de reparar eventuais danos causados. 12. *Omissis*. 13. Simple detenção precária não dá ensejo a indenização por acessões e benfeitorias, nem mesmo as ditas necessárias, definidas como "as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore" (Código Civil, art. 96, § 3º). [...] 16. Inexiste boa-fé contra expressa determinação legal. Ao revés, entende-se agir de má-fé o particular que, sem título expresso, inequívoco, válido e atual ocupa imóvel público, mesmo depois de notificação para abandoná-lo, situação típica de esbulho permanente, em que cabível a imediata reintegração judicial. 17. Na ocupação, uso ou exploração de bem público, a boa-fé é impresumível, requisitando prova cabal a cargo de quem a alega. Incompatível com a boa-fé agir com o reiterado ânimo de se furtar e até de burlar a letra e o espírito da lei, com sucessivas reformas e ampliações de construção em imóvel público, por isso mesmo feitas à sua conta e risco. 18. Na gestão e controle dos bens públicos impera o princípio da indisponibilidade, o que significa dizer que eventual inércia ou conivência do servidor público de plantão não tem o condão de, pela porta dos fundos da omissão e do consentimento tácito, autorizar aquilo que, pela porta da frente, seria ilegal, caracterizando, em vez disso, ato de improbidade administrativa, que como tal deve ser tratado e reprimido. 19. A grave crise habitacional que continua a afetar o Brasil não será resolvida, com o aniquilamento do patrimônio histórico-cultural nacional. Ricos e pobres, cultos e analfabetos, somos todos sócios na titularidade do que sobrou da nossa arte e história como Nação. Daí que mutilá-lo ou destruí-lo a pretexto de dar casa e abrigo a uns poucos corresponde a deixar milhões de outros sem teto e sem a memória e a herança do passado para narrar. 20. Recurso Especial improvido. Recorrente: Dagmar Gonçalves da Fonseca. Recorrido: União: Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em: 18/08/2009, DJe 04/05/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600060728&dt_publicacao=04/05/2011. Acesso: 26 out. 2020. [g. n.]

ou força velha⁹²³, já que se encerra em mera detenção, com azo na auto-executoriedade⁹²⁴, e, por isso, impõe-se a demolição das benfeitorias/acessões inúteis ao proprietário público e ao interesse público subjacente, sem indenização⁹²⁵.

⁹²³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1457851/RN*. [...]. 4. À luz do princípio da autoexecutoriedade dos atos administrativos, que dispensa ordem judicial para sua plena eficácia, a demolição de construção pode ser ordenada diretamente pela Administração, desde que precedida de regular processo. 5. Retomar bem público subtraído contra legem nada sugere de despótico, ao contrário, arbítrio externa, sim, comportamento de particular que dele se apropria com exclusividade, prática ética, política e juridicamente inaceitável, pois denuncia privilégio e benefício, comercial ou pessoal, do mais esperto em desfavor de multidão de respeitadores cômicos das prescrições legais. Tal usurpação elimina, às claras, o augusto princípio da igualdade de todos perante a lei, epicentro do Estado de Direito. Por óbvio, tampouco tolhe o agir da Administração a existência de outras ocupações irregulares no local, visto que multiplicidade de infratores não legitima, nem anistia ou enobrece, pela banalização, ilegalidade estatuída na Constituição ou em lei. [...]. 14. Incontroverso que o local da obra impugnada é área de reprodução de tartarugas marinhas, o que o qualifica como "propriedade do Estado", regime jurídico de todos os "ninhos, abrigos e criadouros naturais" da fauna silvestre (art. 1º da Lei 5.197/1967). 15. Pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que ocupação privada de bem público não evidencia posse, mas, sim, mera detenção, descabendo, por isso, falar em posse nova, velha ou de boa-fé. Por outro lado, se ilícita a detenção, incumbe ao Poder Público, na forma de inafastável dever e sob pena de cometer improbidade administrativa, mandar que, de imediato, se restitua o imóvel ao integral benefício da coletividade, irrelevante o tempo da ocupação, se recente ou antiga, ou a presença de alvará urbanístico e licença do órgão ambiental. Tudo porque domínio público não se submete a usucapião, rejeita privatização a ferro e fogo e, consequência de sua indisponibilidade, não se transfere a terceiros, implicitamente, por simples licenciamento ou contribuição tributária. 16. Intolerável no Estado de Direito que o indivíduo tome para si o que, pela Constituição e por lei, é de uso público. Eventual pagamento de laudêmio, de taxa de ocupação e de tributos não impede a Administração de buscar reaver aquilo que integra o patrimônio da sociedade. Leniência, inocente ou criminosa, do Poder Público não converte o bem público em bem privado, nem outorga ao ocupante ilícito o direito de perpetuar esbulho ou procrastinar sua pronta correção. 17. *Omissis*. 18. Recurso Especial não provido. Recorrente: Ecoturismo – Atividades Hoteleiras LTDA. Recorrido: União. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/05/2015, DJe 19/12/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201401270730&dt_publicacao=19/12/2016. Acesso em: 26 out. 2020. [g. n.]

⁹²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1706625/RN*. [...]. 3. O legítimo exercício do poder de polícia é imbuído de autoexecutoriedade, dispensa ordem judicial, nesse aspecto, diante da flagrante irregularidade - construção erigida em área de uso comum do povo e de desova de tartarugas -, o poder público tem o poder e o dever de realizar a notificação e o embargo do empreendimento. 4. Inaplicabilidade da teoria do fato consumado. Não há falar em direito adquirido à manutenção de situação que gere prejuízo ao meio ambiente. 5. *Omissis*. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, nego-lhe provimento. Recorrente: Jacinto Manoel de Souza e outro. Recorrido: IBAMA. Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 11/09/2018, DJe 18/09/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201702808082&dt_publicacao=18/09/2018. Acesso em: 26 out. 2020. [g. n.]

⁹²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1670186/CE*. [...]. III - Esta Corte Superior entende que admitir que o particular retenha imóvel público seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que não se harmoniza com os princípios da indisponibilidade do patrimônio público e da supremacia do interesse público, e que incumbe ao Estado, na forma de inafastável dever e sob pena de cometer improbidade administrativa, mandar que, de imediato, se restitua o imóvel ao integral benefício da coletividade, irrelevante o tempo da ocupação. IV - Verifico que o acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual impõe-se a necessidade da demolição além de negar a compensação ou indenização aos ocupantes de área pública, que erguem construção ilegal em terreno público, área non edificandi, à margem de rodovia federal. [...]. VIII - Agravo Interno improvido. Agravante: RXT Holding LTDA. Agravado: DNIT. Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 04/08/2020, DJe 07/08/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701042074&dt_publicacao=07/08/2020. Acesso em: 26 out. 2020. [g. n.]

Contudo, “[n]o caso de bens dominicais desafetados, a Administração Pública não pode, ela própria, despejar os ocupantes. Tal se dá em virtude da não-afetação a qualquer finalidade pública que marca essa classe de bens. Assim, não haverá interesse público a ser atingido.”⁹²⁶. Por conseguinte, “[N]os bens dominicais, poderá o particular manejar interditos possessórios contra o poder público e terceiros que ameacem ou violem a sua posse.”⁹²⁷. Nessa perspectiva, como se tem defendido, existe sim posse em bens públicos desafetados, pois neles a relação funcionalizada do particular com o imóvel em face da inércia e ociosidade estatal deflagra a necessária proteção possessória; ainda que, em termos de efeitos, possa vir a ser uma posse injusta, a qual, ao contrário do que se vê em certa doutrina⁹²⁸, é tutelada pelo ordenamento jurídico pátrio. Isso com supedâneo, conjuntamente, na revogação do art. 520, III, CC/1916 pela lei civil em vigor, na vedação de exceção de domínio em demanda possessória (art. 1.210, §2º, CC/2002), no critério legal de aquisição de posse, seja justa ou não, de boa-fé ou não (art. 1.204 c/c 1.208, CC/2002), bem como à vista da citada evolução legislativa sobre o tema (reiterando que a Lei nº 13.465/17 falhou ao referir “detentor” quando de fato é possuidor); tudo isso ancorado em uma ótica funcionalizada (art. 5º, XXIII, c/c art. 170, III CF), pautada pela realização de valores e direitos fundamentais, assim como pela dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) como centro do Direito Civil-Constitucional e como foco da tutela da posse⁹²⁹. Enfim, onde há o cumprimento da função social, a posse é um direito fundamental⁹³⁰.

Nesse cenário, acrescente-se que os atributos da inusucapibilidade ou inalienabilidade dos bens públicos não socorrem o Estado a ponto de vulnerar o combalido cidadão a perder seu lar subitamente, em uma atuação estatal próxima ao “Leviatã”, tal como chancela o STJ. No ponto, assinala Marco Aurélio de Melo⁹³¹:

⁹²⁶ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 81.

⁹²⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 141.

⁹²⁸ COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direito à educação e ocupação de escolas públicas: um estudo acerca da autotutela administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 278, n. 1, p. 87-106, jan./abr. 2019. p. 90.

⁹²⁹ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. *Passim*.

⁹³⁰ FREITAS, Rodrigo Cardoso. *Desapropriação judicial privada indireta: os direitos de posse, propriedade e moradia*. Curitiba: Juruá, 2017. p. 25.

⁹³¹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 45.

Ousamos divergir dessa orientação do Superior Tribunal de Justiça, pois se o bem está desafetado a um fim de interesse público, a funcionalização dos institutos da posse e da propriedade recomendam que se admita o exercício da posse por parte de quem confere ao bem a indispensável função social, conferindo efetividade ao inciso XXIII do art. 5º e inciso III do artigo 170, ambos da Carta Magna. Não por outro motivo, o Código Civil coloca o bem dominical como alienável, indicando, portanto, que o mesmo não é *extra commercium*, e sim *in commercium*. A proibição constitucional (arts. 183, §3º, e 191, parágrafo único) e legal (art. 102, CC) de usucapião de bem público não indica a impossibilidade de posse, posto que, como visto, os institutos da posse e da propriedade não se confundem, (...). A inalienabilidade do bem público também não guarda qualquer relação com a assertiva de que sobre tais bens apenas existirá detenção.

Inserida nessa celeuma reside uma lastimável jurisprudência do STJ acerca do IPTU, imposto municipal/distrital (art. 156, I e §1º⁹³², c/c art. 147⁹³³, CF/1988) cuja hipótese de incidência está delineada no art. 32⁹³⁴ do Código Tributário Nacional (CTN). Esclareça-se que, inclusive para esta pesquisa, considera-se zona urbana, em oposição à zona rural, as áreas (exceto imóveis urbanos sob exploração extrativa, agroindustrial ou agropecuária – Tema Repetitivo 174⁹³⁵/STJ) incrementadas de acordo com o §1º do art. 32 ou as áreas definidas em lei municipal/distrital como expansão urbana, dispensados os melhoramentos do §1º, consoante a Súmula nº 626⁹³⁶ do STJ. Logo, a zona urbana é apurada pela combinação dos critérios de localização e destinação⁹³⁷. Ademais, trata-se de um imposto real e guiado pela

⁹³² Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: I - propriedade predial e territorial urbana; [...]. § 1º Sem prejuízo da progressividade no tempo a que se refere o art. 182, § 4º, inciso II, o imposto previsto no inciso I poderá: I - ser progressivo em razão do valor do imóvel; e II - ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel.

⁹³³ Art. 147. Competem à União, em Território Federal, os impostos estaduais e, se o Território não for dividido em Municípios, cumulativamente, os impostos municipais; ao Distrito Federal cabem os impostos municipais.

⁹³⁴ Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município. §1º Para os efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal; observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público: I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais; II - abastecimento de água; III - sistema de esgotos sanitários; IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar; V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado. §2º A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior.

⁹³⁵ Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=174&cod_tema_final=174. Acesso em: 28 out. 2020.

⁹³⁶ A incidência do IPTU sobre imóvel situado em área considerada pela lei local como urbanizável ou de expansão urbana não está condicionada à existência dos melhoramentos elencados no art. 32, §1º, do CTN.

⁹³⁷ PAULSEN, Leandro. *Curso de Direito Tributário completo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 376.

seletividade e progressividade, esta inclusive com feição extrafiscal, com constitucionalidade assegurada na Súmula nº 668⁹³⁸ da Suprema Corte, em prol da função social da propriedade e da política de desenvolvimento urbano⁹³⁹, como se nota infraconstitucionalmente no art. 7º⁹⁴⁰ do ECit; observada a vedação constitucional ao confisco (art. 150, IV⁹⁴¹). Adicionalmente, de forma didática⁹⁴², esse imposto tem por aspecto material a propriedade predial e/ou territorial; aspecto espacial a área urbana municipal; aspecto temporal estabelecido em lei municipal/distrital (geralmente, o primeiro dia de cada exercício financeiro); aspecto quantitativo, composto pela alíquota, fixada em cada lei do ente tributante, e pela base de cálculo (art. 33⁹⁴³, CTN), que é o valor venal do imóvel (valor de mercado, corrigível monetariamente por decreto anual – Súmula 160⁹⁴⁴/STJ, sem prejuízo da legalidade tributária – art. 150, I⁹⁴⁵, CF c/c art. 97⁹⁴⁶, CTN); o aspecto pessoal é, no polo ativo, o município/DF e, como contribuinte (art. 34⁹⁴⁷, CTN), o proprietário ou possuidor, este somente *ad usucapionem*, pela inteligência da Súmula 614⁹⁴⁸ do STJ.

⁹³⁸ É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da Emenda Constitucional 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana.

⁹³⁹ PAULSEN, Leandro. *Curso de Direito Tributário completo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 375.

⁹⁴⁰ Art. 7º. Em caso de descumprimento das condições e dos prazos previstos na forma do caput do art. 5º desta Lei, ou não sendo cumpridas as etapas previstas no §5º do art. 5º desta Lei, o Município procederá à aplicação do IPTU progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos. §1º O valor da alíquota a ser aplicado a cada ano será fixado na lei específica a que se refere o caput do art. 5º desta Lei e não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de quinze por cento. §2º Caso a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar não esteja atendida em cinco anos, o Município manterá a cobrança pela alíquota máxima, até que se cumpra a referida obrigação, garantida a prerrogativa prevista no art. 8º. §3º É vedada a concessão de isenções ou de anistia relativas à tributação progressiva de que trata este artigo.

⁹⁴¹ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: [...]. IV - utilizar tributo com efeito de confisco.

⁹⁴² CASSONE, Vittorio. *Direito Tributário*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 351.

⁹⁴³ Art. 33. A base do cálculo do imposto é o valor venal do imóvel. Parágrafo único. Na determinação da base de cálculo, não se considera o valor dos bens móveis mantidos, em caráter permanente ou temporário, no imóvel, para efeito de sua utilização, exploração, aformoseamento ou comodidade.

⁹⁴⁴ É defeso, ao município, atualizar o IPTU, mediante decreto, em percentual superior ao índice oficial de correção monetária.

⁹⁴⁵ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e Municípios: I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

⁹⁴⁶ Art. 97. Somente a lei pode estabelecer: I - a instituição de tributos, ou a sua extinção; II - a majoração de tributos, ou sua redução, (...); III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, (...); IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, (...); V - *Omissis*; VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades. §1º *Omissis*. §2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

⁹⁴⁷ Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título.

⁹⁴⁸ O locatário não possui legitimidade ativa para discutir a relação jurídico-tributária de IPTU e de taxas referentes ao imóvel alugado nem para repetir indébito desses tributos.

Nesse cenário, o STJ adota uma lamentável posição de que o particular irregular, a despeito de reiteradamente tachado como mero detentor (como visto no tópico anterior), pode ser alvo do IPTU⁹⁴⁹. Ou seja, para fruir de indenização por benfeitorias/acessões (mesmo que somente as necessárias) ou para defender-se da auto-executoriedade estatal, o particular é mero detentor e deve sofrer tais agressões sem remédio jurídico à altura. Contudo, para pagar esse imposto real, aí o mesmo particular, subitamente, exerce poderes de proprietário (o que outrora, em outro cenário, foi expressamente refutado na Corte) e encaixa-se na categoria de “possuidor a qualquer título”. Vê-se claramente uma excessiva e indevida proteção ao Estado, o qual, muitas vezes, direta ou indiretamente, é, por ação ou omissão, o responsável do transtorno originário, por descumprir com a função social dos seus bens e por não fiscalizar e gerir seu vasto patrimônio a fim de coibir a ocupação na fase de detenção. Ora, uma vez que o possuidor, para fins tributários, é apenas aquele com *animus dominii*⁹⁵⁰, o ocupante de imóvel público, por ser rotulado jurisprudencialmente como mero detentor, claramente não preenche o aspecto pessoal do tributo e é ilegítimo como sujeito passivo desse tributo. Agora quando a ocupação de bem público decorre de um lastro jurídico, o entendimento altera-se e não há a incidência do imposto⁹⁵¹.

⁹⁴⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1402217/DF*. 1. *Omissis*. 2. Cinge-se a controvérsia dos autos acerca da incidência do IPTU sobre imóvel construído em condomínio irregular (em terrenos públicos). 3. À luz do disposto nos artigos 32 e 34 do CTN são contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. O CTN não estabelece qualquer limitação ou restrição ao tipo de posse, para fins de incidência do fato gerador do IPTU, e nem ao seu possuidor, como contribuinte. 4. **É patente que o recorrente exerce alguns dos poderes inerentes à propriedade sobre o imóvel, já que exterioriza o seu ânimo de proprietário e, no plano fático dispõe do imóvel, ainda que por intermédio de contratos irregulares, realizados sem participação do real proprietário.** 5. Cumpre esclarecer em que pese no caso o poder fático que exerce sobre os bens públicos não seja qualificado no plano jurídico como posse suficientemente capaz para gerar a aquisição da propriedade por usucapião ou a garantir a proteção possessória em face dos entes públicos, os detentores de bens públicos se caracterizam como possuidores a qualquer título, para efeito de incidência do IPTU, devendo ser considerados sujeitos passivos já que patente o seu inequívoco ânimo de se apossar definitivamente dos imóveis ou deles dispor mediante contrato oneroso. 6. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte não provido. Recorrente: Arthur Carbone Filho. Recorrido: Distrito Federal. Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/11/2015, DJe 24/11/2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302984244&dt_publicacao=24/11/2015. Acesso em: 29 out. 2020. [g. n.]

⁹⁵⁰ MACHADO, Hugo de Brito. O fato gerador do IPTU e a cobrança deste de ocupantes de imóveis públicos. *Revista Fórum de Direito Tributário*, Belo Horizonte, v. 16, n. 91, p. 21-28, jan./fev. 2018. p. 25.

⁹⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 176429/RJ*. O concessionário de uso de imóvel de propriedade municipal não é contribuinte do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana porque exerce a posse mediante relação de natureza pessoal, sem animus domini. Agravo regimental desprovido. Agravante: Município do Rio de Janeiro. Agravado: Ipiranga Produtos de Petróleo S/A. Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 19/12/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200850881&dt_publicacao=19/12/2013. Acesso em: 29 out. 2020.

Por outro lado, o pagamento permanente desse imposto pelo particular basta para afastar a rasa defesa da Administração Pública pelo desconhecimento das ocupações, já que efetivamente arrecada em cima dessa ocupação; além disso, essa quitação do tributo pode servir, ao longo do tempo e da inércia estatal, como reforço a uma progressiva legítima confiança de que sua ocupação está correta, e também como justo título; tudo isso concretamente dirigindo o caso concreto rumo a transformação da detenção em posse injusta e quiçá depois em posse de boa-fé. Na realidade, o possuidor autônomo dificilmente escapará dos vícios objetivos ou subjetivos, sem embargo nada impede a ocupação de bem público com boa-fé (é possível iniciar como detenção e virar posse, também de má-fé tornar-se boa-fé), mesmo sem ato administrativo para lastrear, especialmente quando o proprietário público está ciente e inerte por muito tempo⁹⁵². Nesse sentido, precisamente o pagamento do IPTU foi um dos critérios invocados pelo próprio STJ, aqui corretamente, para, com emprego da motivação *alliunde*, afastar a reintegração de posse em *área non aedificandi* pretendida por uma concessionária de serviço público, em conjunto com o relevante lapso temporal decorrido, o direito fundamental de moradia e o postulado constitucional da dignidade da pessoa humana⁹⁵³. Também no bom caminho o Tribunal, por meio do *distinguishing*, mantém a não-incidência do IPTU nos imóveis cedidos pelo Poder Público via CDRU (por extensão, também caberia na CUEM), sem afronta ao Tema 437 da Suprema Corte, citado no primeiro capítulo, pois no caso julgado lá havia finalidade lucrativa, o que, à evidência, não ocorre na destinação do bem para moradia⁹⁵⁴.

⁹⁵² MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 181-182.

⁹⁵³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1687202/PB*. [...]. 3. Hipótese em que a Corte a quo dirimiu a controvérsia com fundamento nos postulados da justiça social, do direito à moradia e da dignidade da pessoa humana, concluindo pela inviabilidade da reintegração de posse, notadamente pelo fato de a ocupação ter sido consolidada ao longo dos anos (25 anos), "sendo os imóveis erigidos em área urbana, portanto, a população local goza da prestação de serviços públicos básicos e alguns moradores pagam IPTU". 4. Agravo interno não provido. Agravante: Transnordestina Logística S/A. Agravado: Maria José da Silva e outros. Relator: Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 04/09/2018, DJe 03/10/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701811230&dt_publicacao=03/10/2018. Acesso em: 29 out. 2020. [g. n.]

⁹⁵⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1091198/PR*. 1. A Segunda Turma reconheceu a não incidência do IPTU sobre considerados bens públicos cuja administração foi concedida, com base em contrato de concessão de direito real de uso, a condomínio privado e fechado, entidade civil sem fins lucrativos. O decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 437 da repercussão geral (RE 601.720) não conflita com a conclusão alcançada no julgamento do recurso especial, porquanto ausente emprego de bem público para o desenvolvimento de atividades privadas

Ainda nessa questão, acertadas as ponderações de Cláudio Grande Júnior⁹⁵⁵:

Aliás, o STJ não reconhece nem mesmo a possibilidade de posse por particulares sobre bens públicos dominicais, entendendo que, quando não autorizada, se trata de mera detenção, o que afasta até o direito à indenização por benfeitorias. (...). **Absolutamente pertinente o entendimento para bens públicos de uso comum e de uso especial.** Já para bens dominicais, embora louvável para impedir construções ilegais, pode levar a situações social e juridicamente perturbadoras. Por exemplo, um lote de terras baldio, onde uma família carente construiu sua moradia. Autoridades administrativas poderiam derrubar as construções e retirar os moradores, à força, sem que estes pudessem manejar **a medida judicial mais eficaz a protegê-los, a ação de interdito proibitório.** (...). Com relação a imóveis agrários, famílias pobres não só perdem sua moradia, mas veem também subitamente interrompidas suas atividades econômicas, ou mesmo de subsistência, sem nem mesmo poderem aguardar, por exemplo, o momento adequado de colheita. Abruptamente, perdem tudo, inclusive seu modo de vida. Todavia, o STJ acabou tendo que rotular o apoderamento do bem público dominical como posse, para fundamentar possível a utilização de ações possessórias do “ocupante” em face de outros particulares. Interessante que o Poder Público exige o reconhecimento da situação como posse, por anos a fio, para fins tributários, v. g. cobrança de IPTU ou ITR; porém não admite tal rotulação, quando finalmente resolve exercer seu direito de reaver o imóvel. Assim, o particular pode pagar, por décadas, o ITR para a União ou o IPTU para o Município ou Distrito Federal e, subitamente, esses entes políticos exigirem a imediata retomada do imóvel, sem qualquer reconhecimento de direito, ao fundamento de que não há posse, mas mera detenção.”.

Nitidamente resta incompatível com os valores constitucionais relegar ao Estado tamanha arbitrariedade em imóveis desafetados, nos quais o particular estabelece, ao longo do tempo, um lugar funcionalizado de moradia e sobrevivência; especialmente nos difíceis dias atuais marcados pela intensa desigualdade social e desemprego. Isso adquire especial relevância no cenário atual do estado de calamidade pública (Decreto Legislativo nº 06/2020) fruto da pandemia do “coronavírus/covid-19” , a qual desafia a efetivação de direitos fundamentais, notadamente moradia e saneamento básico, por parte do Estado Brasileiro, o qual é conivente com a desigualdade social e a geografia de exclusão; restando aos pobres, frente à paulatina exclusão e elevação do custo de vida, a alternativa de ocupar terrenos⁹⁵⁶.

lucrativas. 2. Juízo de retratação negativo, mantendo o aresto proferido, que deu provimento ao recurso especial. Recorrente: Sociedade Civil Vale das Araucárias. Recorrido: Município de Londrina. Relator: Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 06/08/2019, DJe 12/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802196925&dt_publicacao=12/08/2019. Acesso em: 29 out. 2020. [g. n.]

⁹⁵⁵ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 207-209.

⁹⁵⁶ GONÇALVES, Antônio Baptista; CARNEIRO, Eliana Faleiros Vendramini. COVID-19 desafia o Estado Democrático de Direito na efetivação dos direitos fundamentais. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 109, n. 1016, p. 307-326, jun. 2020. p. 310.

Por isso, e diante das acertadas lições do jurista supracitado, não se compactua com a jurisprudência do STJ de que o transcurso do tempo é irrelevante na análise da ocupação irregular de bem público⁹⁵⁷. Parafraseando Rafael Mendonça⁹⁵⁸, os particulares que ocupam determinada área pública, com a ciência da Administração (v. g. pelo pagamento de IPTU), não podem ter a sua relação com a coisa definida prévia e peremptoriamente como detenção. Na observação da natureza da ocupação, é imprescindível a análise do fato concreto, pois quando o particular atua de forma autônoma e funcionalizada na destinação da coisa, a relação é transportada para uma situação possessória, potencialmente até justa e de boa-fé. E prossegue o autor sustentando que uma virada nesse entendimento jurisprudencial, para admitir a relação do particular com o bem público poder vir a ser considerada uma relação possessória, fará com que o Poder Judiciário solucione corretamente as controvérsias concretas com base na função social, afastando o simplório método de resolução de conflitos pautado na dicotomia propriedade x detenção.

Corroborando isso, colhe-se na doutrina a exigência de que o Poder Público, demonstre a função social da propriedade como requisito para prosperar a retomada do bem público em desfavor do particular⁹⁵⁹; sendo que certo o mero qualificativo “domínio público” não imuniza a coisa ao princípio constitucional da função social da propriedade, o qual se aplica em bens públicos e particulares⁹⁶⁰. Em outras palavras, a propriedade, seja pública ou privada, apenas frui do status constitucional de “fundamentalidade” quando está funcionalizada⁹⁶¹.

⁹⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo em Recurso Especial nº 1113238/RJ*. 1. A mera passagem do tempo não autoriza a concessão de indenização em favor de detentor de imóvel público, assim considerado o particular sem qualquer título justo de posse e que ocupa o bem ilegítimamente. Precedentes. 2. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial. Agravante: Estado do Rio de Janeiro. Agravado: Manuel José Trigo Carrilho. Relator: Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701413242&dt_publicacao=13/03/2018. Acesso em: 30 out. 2020. [g. n.]

⁹⁵⁸ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 183.

⁹⁵⁹ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 85.

⁹⁶⁰ ROCHA, Silvio Luís Ferreira da. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 127.

⁹⁶¹ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís Boia. A função social e a usucapião de bens públicos: uma releitura a partir da constitucionalização do ordenamento jurídico. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 4, n. 14, p. 165-186, jun. 2017. p. 182.

Por seu turno, é intrínseco à posse o cumprimento da função social (caso contrário, ter-se-á tença ou mera detenção), de forma que é despiciendo⁹⁶² a expressa previsão desse comando no rol de requisitos para o ajuizamento da ação possessória – art. 561⁹⁶³, CPC/2015. Ademais, é paradoxal e inadmissível a existência de um colossal acervo de bens públicos desaproveitados em paralelo a intensos conflitos fundiários urbanos e rurais, especialmente considerando a vocação (em tese) dos bens públicos à realização de direitos fundamentais⁹⁶⁴.

Nesse ponto, sobreleva indicar, com brevidade, que o novo CPC está atento a essa realidade e, inovadoramente, incorpora dispositivos precisamente para lidar com essa corriqueira situação. Em primeiro lugar, e isso já havia na anterior lei civil adjetiva, diferenciam-se as ações possessórias de força nova e de força velha, pois apenas aquela, aplicável quando a ação for proposta no prazo de ano e dia do esbulho ou turbação, está sujeita ao procedimento especial do CPC; ainda que ambas possuam caráter possessório. Esse procedimento é especial pois, preenchidos os requisitos do art. 561, o juiz “deferirá” o mandado liminar de manutenção ou reintegração de posse *inaudita altera pars*, salvo se o réu for o Estado, conforme o art. 562⁹⁶⁵, CPC/2015 (proteção legal ao patrimônio público, baseada na presunção de juridicidade dos atos administrativos, mas indesculpável para a ociosidade desses bens, e é reputada inconstitucional por Cássio Bueno⁹⁶⁶ pela afronta ao princípio da isonomia). Caso o juiz não se convença “de plano”, designará audiência de justificação, citando-se o réu. Ressalta-se que em bem público dominical, cabe a ação possessória de força velha⁹⁶⁷.

⁹⁶² CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias: releitura do art. 927, I, do CPC/73 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCPC. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 387-407, set. 2015. p. 400.

⁹⁶³ Art. 561. Incumbe ao autor provar: I - a sua posse; II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; III - a data da turbação ou do esbulho; IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção, ou a perda da posse, na ação de reintegração.

⁹⁶⁴ MARÇAL, Thaís Boia. A posse dos bens públicos. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 73, p. 73-90, ago./set. 2017. p. 77.

⁹⁶⁵ Art. 562. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração, caso contrário, determinará que o autor justifique previamente o alegado, citando-se o réu para comparecer à audiência que for designada. Parágrafo único. Contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem prévia audiência dos respectivos representantes judiciais.

⁹⁶⁶ BUENO, Cássio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*: volume único. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 592-593.

⁹⁶⁷ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 99.

Nas ações de força nova, é difícil vislumbrar que o particular, ainda que funcionalizante em bem dominical, ultrapassará a fronteira da detenção, portanto sucumbirá ao Poder Público, com fulcro no art. 1.211, *in fine*, CC/2002. Sem embargo, configurada a posse de bem público, descabe a concessão da liminar antecipatória possessória nas ações de força velha, o que ocorreria caso fosse mera detenção⁹⁶⁸. Nesse caso, é possível, em tese, o proprietário público pleitear a tutela de urgência, com base no art. 300, *caput*⁹⁶⁹, CPC/2015, c/c En. 238⁹⁷⁰/CJF, acrescentando-se a demonstração do cumprimento da função social da propriedade⁹⁷¹.

A inovação precisamente está no procedimento de litígios coletivos pela posse disputada há mais de ano e dia, consoante os parágrafos do art. 554⁹⁷² c/c o art. 565⁹⁷³, ambos do CPC/2015, aplicáveis em locais públicos ou privados. O intuito é disciplinar o fato de que “o prolongamento da ocupação, sem reação imediata do proprietário, acaba por gerar um sério problema social que assume grandes proporções”⁹⁷⁴.

⁹⁶⁸ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 136.

⁹⁶⁹ Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

⁹⁷⁰ Ainda que a ação possessória seja intentada além de "ano e dia" da turbação ou esbulho, e, em razão disso, tenha seu trâmite regido pelo procedimento ordinário, nada impede que o juiz conceda a tutela possessória liminarmente, mediante antecipação de tutela, desde que presentes os requisitos autorizadores do art. 300, bem como aqueles previstos nos arts. 498 e 538, todos do CPC.

⁹⁷¹ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 91.

⁹⁷² Art. 554. §1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, serão feitas a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública. §2º Para fim da citação pessoal prevista no §1º, o oficial de justiça procurará os ocupantes no local por uma vez, citando-se por edital os que não forem encontrados. §3º O juiz deverá determinar que se dê ampla publicidade da existência da ação prevista no §1º e dos respectivos prazos processuais, podendo, para tanto, valer-se de anúncios em jornal ou rádio locais, da publicação de cartazes na região do conflito e de outros meios.

⁹⁷³ Art. 565. No litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão da medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§2º e 4º. §1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2º a 4º deste artigo. §2º O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça. §3º O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional. §4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório. §5º Aplica-se o disposto neste artigo ao litígio sobre propriedade de imóvel.

⁹⁷⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Código de Processo Civil anotado*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 746.

Essa novidade está rente à realidade brasileira⁹⁷⁵, notadamente pela ampliação do regime possessório em litígio coletivo para a disputa da propriedade, bem como pelo diálogo com os órgãos públicos da área rural e urbana (como já era incentivado pelo En. 307/CJF⁹⁷⁶), assim como a participação do *Parquet* como *custos legis* e da Defensoria Pública como *custos vulnerabilis*, posição reconhecida no STJ⁹⁷⁷. Essas lides, frequentemente, envolvem o conflito de direitos fundamentais, de modo que a justa solução passa, necessariamente, pela ponderação⁹⁷⁸, com base no caso concreto, haja vista a possibilidade de ambas as partes se escudarem no cumprimento da função social⁹⁷⁹. Ou seja, a função social não se exaure apenas nos arts. 182 e 186 da Lei Maior, ao revés, projeta-se a partir deles para ser aferido na realidade urbana, “levando em conta o alcance do princípio da função social da propriedade, que, no campo urbanístico, tem, ademais, como pressuposto uma função pública, que é precisamente a atividade urbanística.”⁹⁸⁰. Isso foi bem percebido pelo STJ em área privada⁹⁸¹, porém, como se sustenta nessa obra, é necessário expandir para as áreas públicas desafetadas e ocupadas por particular que lá promove função social.

⁹⁷⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*: volume único. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. p. 594.

⁹⁷⁶ Na desapropriação judicial (art. 1.228, §4º), poderá o juiz determinar a intervenção dos órgãos públicos competentes para o licenciamento ambiental e urbanístico.

⁹⁷⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Embargos de declaração no Recurso Especial nº 1712163/SP*. 1. *Omissis*. 2. Na espécie, após análise acurada dos autos, verificou-se que o acórdão embargado deixou de analisar a possibilidade de admissão da Defensoria Pública da União como custos vulnerabilis. [...]. 7. Embargos de declaração acolhidos, em parte, apenas **para admitir a DPU como custos vulnerabilis**. Embargante: DPU. Embargado: AMIL S/A e outro. Relator: Min. Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 25/09/2019, DJe 27/09/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701829167&dt_publicacao=27/09/2019. Acesso em: 31 out. 2020. [g. n.]

⁹⁷⁸ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 141.

⁹⁷⁹ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 710.

⁹⁸⁰ SILVA, José Afonso da. Disciplina jurídico-urbanística da propriedade urbana. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, v. 4, n. 13, p. 379-389, abr./jun. 2020. p. 388.

⁹⁸¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1636012/MG*. 1. O cumprimento da função social da posse deve ser cotejado junto a outros critérios e elementos legais, a teor dos artigos 561, do Código de Processo Civil e 1.201, parágrafo único, do Código Civil. 2. O art. 561 do CPC/2015 prevê competir ao autor da ação possessória de reintegração a comprovação dos seguintes requisitos: a posse; a turbação ou esbulho pela parte ré; a data da turbação ou do esbulho e a perda da posse, todavia, ainda que verificados os requisitos dispostos no item antecedente, o julgador, **diante do caso concreto, não poderá se furtar da análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade**, na subsunção insensível da norma. É que a evolução do direito não permite mais conceber a proteção do direito à propriedade e posse no interesse exclusivo do particular, uma vez que os princípios da dignidade humana e da função social esperam proteção mais efetiva. 3. *Omissis*. 4. Agravo interno desprovido. Agravante: Sudeste Empreendimentos Imobil e Agropecuária LTDA. Agravados: Réus incertos. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 19/08/2019, DJe 26/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602881458&dt_publicacao=26/08/2019. Acesso em: 01 nov. 2020. [g. n.]

Adicionalmente, no cenário atual, essas complexas questões não podem ser simplesmente solucionadas pelo critério da “melhor posse” como “justo título”, em virtude da eloquente vedação ao art. 507⁹⁸² do CC/1916 pela nova lei civil substantiva. Por certo, a posse não precisa estar atrelada à propriedade para sobreviver, e muitas vezes a titularidade já se divorciou do espaço físico para o qual aponta o título; o que é uma questão elementar de respeito a direitos fundamentais e interpretação do direito civil com vértice axiológico constitucional⁹⁸³. Assim, a análise da melhor posse envolve uma concreta ponderação dos valores constitucionais envolvidos, à luz do princípio da função social da posse; despidendo quem ostenta o título de proprietário⁹⁸⁴.

Nesse panorama, lembre-se que, nesta pesquisa, a ocupação irregular em área pública está inserida em área urbana e, em consequência, deve ser analisada na ótica da cidade. A partir da constatação de que há posse, uma correta solução é a implementação da CUEM⁹⁸⁵. Adicionalmente, podem ser adotadas, além da REURB, a usucapião urbana coletiva (art. 10⁹⁸⁶, ECit) e as operações consorciadas na cidade ou na metrópole (arts. 32⁹⁸⁷ e 34-A⁹⁸⁸, ECit c/c art. 12, §1⁰⁹⁸⁹, Estatuto da Metrópole).

⁹⁸² Art. 507. Na posse de menos de ano e dia, nenhum possuidor será mantido, ou reintegrado judicialmente, senão contra os que não tiverem melhor posse. Parágrafo único. Entende-se melhor a posse que se fundar em justo título; na falta de título, ou sendo os títulos iguais, a mais antiga; se da mesma data, a posse atual.

⁹⁸³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5. p. 174.

⁹⁸⁴ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 137.

⁹⁸⁵ ROCHA, Silvio Luís Ferreira. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 153.

⁹⁸⁶ Art. 10. Os núcleos urbanos informais existentes sem oposição há mais de cinco anos e cuja área total dividida pelo número de possuidores seja inferior a duzentos e cinquenta metros quadrados por possuidor são suscetíveis de serem usucapidos coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural. §1º O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas. §2º A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis. [...].

⁹⁸⁷ Art. 32. Lei municipal específica, baseada no plano diretor, poderá delimitar área para aplicação de operações consorciadas. §1º Considera-se operação urbana consorciada o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental. §2º Poderão ser previstas nas operações urbanas consorciadas, entre outras medidas: I – a modificação de índices e características de parcelamento, uso e ocupação do solo e subsolo, bem como alterações das normas edilícias, considerado o impacto ambiental delas decorrente; II – a regularização de construções, reformas ou ampliações executadas em desacordo com a legislação vigente; III – *Omissis*.

⁹⁸⁸ Art. 34-A. Nas regiões metropolitanas ou nas aglomerações urbanas instituídas por lei complementar estadual, poderão ser realizadas operações urbanas consorciadas interfederativas, aprovadas por leis estaduais específicas. Parágrafo único. As disposições dos arts. 32 a 34 desta Lei aplicam-se às operações urbanas consorciadas interfederativas previstas no caput deste artigo, no que couber.

⁹⁸⁹ Art. 12. O plano de desenvolvimento urbano integrado de região metropolitana ou de aglomeração urbana deverá considerar o conjunto de Municípios que compõem a unidade territorial urbana e

A cidade deve ser vista como uma categoria jurídica específica, cuja compreensão envolve um complexo de situações geográficas, políticas e econômicas, todas dinâmicas e mutáveis em constante construção e reconstrução; o que traz a reboque as funções sociais da cidade, específicas e variadas conforme cada urbe⁹⁹⁰. Conceitualmente, parafraseando Helita Custódio⁹⁹¹, cidade é determinada área planejada, zoneada, urbanizada, dotada de indispensáveis serviços públicos de saneamento básico, de equipamentos públicos, mobiliário urbano; habitada e ocupada pela comunidade, com as básicas atribuições e atividades públicas e privadas essenciais à sadia qualidade de vida, segurança, liberdade, igualdade, educação, trabalho, religião, lazer, cultura, bem-estar dos habitantes e das pessoas que por ali permanecem por tempo determinado e indeterminado. Além disso, a cidade, como visto na introdução, incorpora as funções da Carta de Atenas e, na perspectiva aristotélica, é o *locus (pólis)* de realização e felicidade do homem (*zoom politikon*)⁹⁹².

No Brasil, a terra urbana é monopolizada por proprietários e Estado, carecendo de políticas habitacionais para que pessoas carentes possam acessá-la, o que a torna mercadoria e instrumento de valor, afastando-se do cumprindo da função social. Nesse ambiente, nota-se que irregularidade fundiária é questão estrutural das cidades, caracterizada por desenvolvimento urbano desordenado, culminando nas ocupações irregulares, “observando, também, nesse contexto, o fenômeno da valorização imobiliária antecipada pela agregação do valor especulativo da futura urbanização, causada pelos anúncios de programas de regularização fundiária.”⁹⁹³.

abranger áreas urbanas e rurais. §1º O plano previsto no caput deste artigo deverá contemplar, no mínimo: I – as diretrizes para as funções públicas de interesse comum, incluindo projetos estratégicos e ações prioritárias para investimentos; II – o macrozoneamento da unidade territorial urbana; III – as diretrizes quanto à articulação dos Municípios no parcelamento, uso e ocupação no solo urbano; IV – as diretrizes quanto à articulação intersetorial das políticas públicas afetas à unidade territorial urbana; V - a delimitação das áreas com restrições à urbanização visando à proteção do patrimônio ambiental ou cultural, bem como das áreas sujeitas a controle especial pelo risco de desastres naturais, se existirem; VI - *Omissis*; e VII - as diretrizes mínimas para implementação de efetiva política pública de regularização fundiária urbana, nos termos da Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017.

⁹⁹⁰ CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MENDES, Leonardo José Martins. Função social da cidade: norma-princípio, cláusula geral ou conceito jurídico indeterminado. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 11, n. 65, p. 24-36, abr./maio. 2016. p. 28.

⁹⁹¹ CUSTÓDIO, Helita Barreira. Introdução ao direito urbanístico. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDU*, Belo Horizonte, ano 9, n. 50, mar./abr. 2010 Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=66283>>. Acesso em: 26 abr. 2010.

⁹⁹² CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER-KOUCHNER, Evelyne. *História das Idéias Políticas*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2000. p. 14.

⁹⁹³ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olívia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 219-220.

Nesse rumo, a doutrina estrangeira menciona a gentrificação, aludida no capítulo passado, como um tipo de mudança em curso nas diversas cidades pelo mundo, por meio da qual se propaga a revitalização dos bairros afastados, mas resulta na ruptura social e retirada da classe trabalhadora desfavorecida, e de seus produtos culturais, mediante investimento do capital, gerando lucros aos especuladores e senhores de terra pela expulsão dos tenedores de longo tempo naquelas áreas, forçados a viverem mais e mais longe dos centros urbanos e dos acessos a serviços públicos⁹⁹⁴. Assim, o necessário e natural desenvolvimento urbano deve estar acompanhado da sustentabilidade e o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade e da cidade. Contudo na prática a expansão da cidade acontece com a especulação imobiliária e monetização da moradia, inclusive com a complacência ou inércia do Estado, reafirmando a segregação dos pobres. Este fenômeno, parafraseando João Bazzoli⁹⁹⁵, ocorre em dois momentos, o primeiro vem com a extensão da cidade, os trabalhadores contraem dívidas seguindo o raciocínio ditado pelo motivo-especulação; transformam o negócio em aposta financeira, estabelecendo comparativo entre as taxas de juros de mercado e a expectativa do ganho sobre a valorização de sua localização. Noutro momento, são sobressaltados pelo mercado (gentrificação), nos seus círculos periódicos de oscilação, que os empurram para áreas distantes, (re)afirmando a negativa do direito à cidade, esta que deve ser encarada como força ativa capaz de gerar emprego e renda.

Por esse cenário, especificamente, existem ao longo de todo o país imóveis públicos desocupados, abandonados ou irregularmente ocupados, faltando com o dever de cumprir a sua função socioambiental, os quais seriam capazes de fomentar a inclusão social e atenuar a segregação dos menos favorecidos⁹⁹⁶. Em área privada, há quem defenda que o descumprimento da função social é um ilícito objetivo, e, diante da omissão do Poder Público, a ocupação funcionalizada é ato legítimo⁹⁹⁷. Esse raciocínio, *a fortiori*, também legitimaria a ocupação de bens públicos abandonados.

⁹⁹⁴ STEIN, Samuel. *Capital city: Gentrification and the Real Estate State*. New York: Verso, 2019. p. 33.

⁹⁹⁵ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olivia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 219.

⁹⁹⁶ BARREIROS, Wilza Carla Folchini. Os desafios da Defensoria Pública na ressignificação dos espaços públicos. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 13, p. 192-208, jan./jun. 2020. p. 205.

⁹⁹⁷ CARNEIRO, Maria do Rosário de Oliveira. Função social da propriedade e ilícito funcional. *Revista De Iure do Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 34, p. 249-271, jan./jun. 2020. p. 259.

Dessa maneira, a aludida configuração excludente e inequitativa da cidade é fortalecida pela financeirização da moradia, esta entendida como “o fenômeno em que a escassez de recursos para as melhorias em infraestrutura básica e a ânsia por lucro do setor financeiro acabam por se sobrepor aos interesses sociais no que diz respeito ao acesso a bens públicos e alcance de direitos sociais fundamentais.”⁹⁹⁸. Nesse ambiente, a função social da propriedade fica desprestigiada, já que a prioridade é a acumulação de bens para especulação imobiliária e aumento de riquezas. Em acréscimo, tem-se que, muitas vezes, o Poder Público não exerce o seu direito de propriedade de acordo com o princípio da função social⁹⁹⁹, cuja inobservância, pelo Estado, legitimaria a ocupação dos espaços para dar-lhes função social, efetivando objetivos e valores elencados na CF¹⁰⁰⁰. No ponto, destaca-se o julgamento, pelo Plenário e por maioria, da medida cautelar na ADI 2213¹⁰⁰¹, sob a atual relatoria do Min. Kassio Nunes Marques, oportunidade na qual assentou que o direito de propriedade não é absoluto e o descumprimento do princípio da função social que o

⁹⁹⁸ COELHO, Fabiana de Alcantara Pacheco. Direito à cidade e mobilidade urbana: reinventando o modal bicicleta. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, n. 75, p. 53-100, jan./mar. 2020. p. 57.

⁹⁹⁹ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 57.

¹⁰⁰⁰ CARNEIRO, Maria do Rosário de Oliveira. Função social da propriedade e ilício funcional. *Revista De Iure do Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 34, p. 249-271, jan./jun. 2020. p. 262.

¹⁰⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2213/DF*. [...]. O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. - O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. [...]. Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivos, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. - Revela-se contrária ao Direito, porque constitui atividade à margem da lei, sem qualquer vinculação ao sistema jurídico, a conduta daqueles que - particulares, movimentos ou organizações sociais - visam, pelo emprego arbitrário da força e pela ocupação ilícita de prédios públicos e de imóveis rurais, a constringer, de modo autoritário, o Poder Público a promover ações expropriatórias, para efeito de execução do programa de reforma agrária. [...]. Ainda que se cuide de imóveis alegadamente improdutivos, a Constituição da República - ao amparar o proprietário com a cláusula de garantia do direito de propriedade (CF, art. 5º, XXII) - proclama que "ninguém será privado (...) de seus bens, sem o devido processo legal" (art. 5º, LIV). [...]. O Tribunal, por maioria de votos, indeferiu a liminar quanto aos §§ 8º e 9º do artigo 2º da Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, com a redação imprimida pelo artigo 4º da Medida Provisória nº 2.183-56, de 24 de agosto de 2001, vencidos, o Presidente, e, em menor extensão, o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Plenário. Requerente: Partido dos Trabalhadores e outro. Requerido: Presidente da República. Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2002, DJ 23-04-2004. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur13775/false>. Acesso em: 04 nov. 2020.

subjaz permite a intervenção estatal. Ressalta-se novamente a necessária distinção entre invadir, que exprime a violenta expulsão de alguém do local, e ocupar, que é a atuação pacífica de libertar a coisa da especulação imobiliária e/ou abandono, em prol da função social, e, portanto, “diz respeito à posse, à função social, ao exercício de um direito legítimo e fundamental que é o direito à moradia digna.”¹⁰⁰². Falta agora à Suprema Corte, criticamente, analisar, no mérito, quando é o próprio Estado que se queda inerte nessa intervenção e, para piorar, é o responsável pelo descumprimento da função social nesses bens, o *status* jurídico do ocupante particular funcionalizante.

Adicionalmente, ressalta-se que os programas habitacionais lançados no país, inclusive o “Minha Casa, Minha Vida”, não tem fornecido a resposta adequada para o problema habitacional, por causa, dentre outros fatores, da baixa qualidade das construções, do encurralamento das famílias na periferia desacompanhada dos serviços públicos necessários, do abandono dos conjuntos habitacionais frequentemente envoltos em violência, e pela impossibilidade dos moradores arcarem com os custos como água, luz e condomínio¹⁰⁰³. O mais recente programa é o “Casa Verde e Amarela”, delineado na MPr nº 996/2020, o qual, vale destacar, estabelece como diretriz (art. 2º, III¹⁰⁰⁴), dentre outras, o direito de moradia e cumprimento à função social da propriedade (ambos institutos que permeiam essa pesquisa); delimita o número de dias (art. 14¹⁰⁰⁵) para que o possuidor se valha do desforço imediato (o art. 1.210, §1º, CC/2002 generaliza com o termo “logo”); e está alinhado com a promoção da regularização fundiária. Todavia, não se vislumbram razões para crer que esse programa logrará resultado diverso, salientando-se que, após ingressar em regime de urgência, apenas em novembro de 2020 houve a designação de Deputado Relator.

¹⁰⁰² CARNEIRO, Maria do Rosário de Oliveira. Função social da propriedade e ilício funcional. *Revista De Iure do Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 34, p. 249-271, jan. / jun. 2020. p. 266.

¹⁰⁰³ BARREIROS, Wilza Carla Folchini. Os desafios da Defensoria Pública na ressignificação dos espaços públicos. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 13, p. 192-208, jan./jun. 2020. p. 198.

¹⁰⁰⁴ Art. 2º São diretrizes do Programa Casa Verde e Amarela: [...]. III - estímulo ao cumprimento da função social da propriedade e do direito à moradia, nos termos do disposto na Constituição.

¹⁰⁰⁵ Art. 14. Para garantia da posse legítima dos empreendimentos habitacionais adquiridos ou construídos pelo Programa Casa Verde e Amarela ainda não alienados aos beneficiários finais que venham a sofrer turbacão ou esbulho poderão ser empregados atos de defesa ou de desforço diretos, inclusive por meio do auxílio de força policial. §1º O auxílio de força policial a que se refere ocaputpoderá estar previsto no instrumento firmado ou em outro que venha a ser estabelecido entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. §2º Os atos de defesa ou de desforço não poderão ir além do indispensável à manutenção ou restituição da posse e deverão ocorrer no prazo máximo de cinco dias, contado da data de ciência do ato de turbacão ou de esbulho.

Uma vez que as políticas habitacionais devem ser pautadas em mira de concretizar os objetivos fundamentais elencados nos incisos I, III e IV do art. 3º da Lei Maior, uma forma capaz de realizar isso é a destinação à habitação social dos imóveis públicos abandonados, conjugada com a regularização dos ocupados sem título; promovendo-se a igualdade social¹⁰⁰⁶. E mais, as disposições constitucionais (reforçadas pelo CC/2002 e pelo ECit), “impõem a criação e a aplicação de políticas públicas concernentes à regularização fundiária urbana para fins de moradia digna”¹⁰⁰⁷. Essa política pública, ainda, deve ser realizada em atinência às normas urbanísticas e ambientais, para garantir a viabilidade da integração do espaço urbano à cidade e aos serviços públicos essenciais; a fim de sanar, mediante a indispensável regularização jurídica, o problema da irregularidade dominial – situação em que o possuidor ocupa área pública sem qualquer título para assegurar a posse¹⁰⁰⁸. Por certo, a efetivação da regularização fundiária urbana envolve duas dimensões, a primeira é a jurídica, pela titulação e a segurança jurídica da posse advinda; a outra é urbanística e envolve a regularização e registro do parcelamento do solo no Cartório, abrangendo todos os componentes de uma moradia adequada à inserção social, especialmente a urbanização da área, infraestrutura, e o alcance de serviços públicos essenciais¹⁰⁰⁹. E a regularização fundiária também deve incidir, provavelmente com maior intensidade inclusive, nas áreas públicas ociosas e descumpridoras da função social da propriedade, já que o Poder Público deveria ser o primeiro a cumprir com esse princípio constitucional e conferir moradia digna a seus habitantes, antes mesmo de cobrar do particular. Instrumentos para isso em áreas públicas abundam¹⁰¹⁰, por exemplo, a CUEM; CDRU; doação; a constitucional legitimação fundiária, impulsionada pelo supracitado art. 71 da lei de regência; e, como defendido no capítulo anterior, a legitimação de posse. Esclareça-se que, como o foco da pesquisa é em imóveis públicos, dois importantes instrumentos de regularização fundiária restam inaplicáveis: a usucapião (judicial ou extrajudicial) e a desapropriação.

¹⁰⁰⁶BARREIROS, Wilza Carla Folchini. Os desafios da Defensoria Pública na ressignificação de espaços públicos. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 13, p. 192-208, jan./jun. 2020. p. 199.

¹⁰⁰⁷PREVEDELLO, Alexandre. Instrumento de legitimação fundiária e inconstitucionalidade parcial sem redução de texto. *Revista da ESDM*, Porto Alegre, v. 5, n. 9, p. 49-61, 2019. p. 50.

¹⁰⁰⁸FONTENELLE, Adriana Morato. *A regularização fundiária urbana do "condomínio" Porto Rico, Santa Maria, Distrito Federal, como essencial ao cumprimento do direito social à moradia digna e adequada*. 2017. 151 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2017. p. 77.

¹⁰⁰⁹MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 175-176.

¹⁰¹⁰BARREIROS, Wilza Carla Folchini, *op. cit.*, p. 203.

O art. 30, VIII¹⁰¹¹, CF/1988, impõe à municipalidade, que é a protagonista das questões urbanas, o dever de ordenação do solo, o que engloba, na prática, a infraestrutura da urbe e a regularização fundiária. Nessa toada, o art. 40¹⁰¹² da Lei nº 6.766/79, além de instrumento da REURB (art. 15, X¹⁰¹³, Lei nº 13.465/17), representa, nos dizeres da Primeira Seção do STJ¹⁰¹⁴, um dever-poder do município implementar os serviços públicos essenciais, seja em loteamento irregular ou clandestino.

¹⁰¹¹ Art. 30. Compete aos Municípios: VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

¹⁰¹² Art. 40. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes. §1º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, que promover a regularização, na forma deste artigo, obterá judicialmente o levantamento das prestações depositadas, com os respectivos acréscimos de correção monetária e juros, nos termos do §1º do art. 38 desta Lei, a título de ressarcimento das importâncias despendidas com equipamentos urbanos ou expropriações necessárias para regularizar o loteamento ou desmembramento. §2º As importâncias despendidas pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, para regularizar o loteamento ou desmembramento, caso não sejam integralmente ressarcidas conforme o disposto no parágrafo anterior, serão exigidas na parte faltante do loteador, aplicando-se o disposto no art. 47 desta Lei. §3º No caso de o loteador não cumprir o estabelecido no parágrafo anterior, a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, poderá receber as prestações dos adquirentes, até o valor devido. §4º A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, para assegurar a regularização do loteamento ou desmembramento, bem como o ressarcimento integral de importâncias despendidas, ou a despende, poderá promover judicialmente os procedimentos cautelares necessários aos fins colimados. §5º A regularização de um parcelamento pela Prefeitura Municipal, ou Distrito Federal, quando for o caso, não poderá contrariar o disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei, ressalvado o disposto no §1º desse último.

¹⁰¹³ Art. 15. Poderão ser empregados, no âmbito da REURB, sem prejuízo de outros que se apresentem adequados, os seguintes institutos jurídicos: [...]. X - a intervenção do poder público em parcelamento clandestino ou irregular, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979.

¹⁰¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Seção). *Recurso Especial nº 1164893/SE*. 16. É encargo inafastável do Município promover a ocupação ordenada do solo urbano, consoante previsão do art. 30, VIII, da Constituição. O dever de realizar o asfaltamento das vias, a implementação de iluminação pública, redes de energia, água e esgoto, calçamento de ruas etc. refere-se a todo o território do ente político, e não apenas a esses loteamentos incompletos, de modo a garantir o bem-estar de seus habitantes, nos termos do Plano Diretor e da legislação urbanística, conforme o art. 182 da CF, atendendo-se aos mais carentes em primeiro lugar. [...]. 23. O que deve orientar a atuação do Município é, essencialmente, o interesse coletivo na observância aos padrões de desenvolvimento urbano, para cumprir as funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. [...]. 26. Há um dever do Município de regularizar os loteamentos, inexistindo margem para discricionariedade. O dever-poder, contudo, não é absoluto, nem mecânico ou cego, competindo à Municipalidade cumpri-lo na forma dos padrões urbanístico-ambientais estabelecidos na legislação local, estadual e federal. Naquelas hipóteses em que os óbices legais não ensejem a regularização, a única solução é a remoção, de modo a garantir habitação digna que respeite as exigências da lei. [...]. 30. Existe o poder-dever do Município de regularizar loteamentos clandestinos ou irregulares, mas a sua atuação deve se restringir às obras essenciais a serem implementadas em conformidade com a legislação urbanística local, em especial à infraestrutura essencial para inserção na malha urbana, como ruas, esgoto, energia e iluminação pública, de modo a atender aos moradores já instalados, sem prejuízo do também dever-poder da Administração de cobrar dos responsáveis os custos em que incorrer a sua atuação saneadora. 31. Recurso Especial parcialmente provido [...]. Recorrente: Município de Aracaju. Recorrido: MPSE. Relator: Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 23/11/2016, DJe: 01/07/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200902118167&dt_publicacao=01/07/2019. Acesso em: 05 nov. 2020. [g. n.]

Nessa linha, calha mencionar que está pendente de julgamento no STJ o recurso especial repetitivo nº 1818164/DF (Tema 1025), tirado de um acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas, no qual se deliberou pela possibilidade de usucapião em área originada de loteamento irregular/ clandestino, sem a regularização por conta da inércia estatal. Esse tema é restrito à área privada, mas cumpre anotar como recentemente a escorreita jurisprudência tem se inclinado em preponderar a realidade fática em detrimento de mera formalidade referente à titularidade. Isso, *mutatis mutandis*, pode reforçar a possibilidade de legitimação fundiária em áreas públicas, exclusivamente em REURB-S¹⁰¹⁵, já que essa situação também, costumeiramente, nasce de uma ocupação irregular e culmina na aquisição da propriedade, também em razão do emprego da função social e da inércia da Administração Pública. Ademais, essa situação toda contribui, principalmente, para impulsionar o Poder Público a largar a cômoda posição de inércia, ou quando muito só aparece para arrecadar tributos (como reconheceu o TJDFT¹⁰¹⁶), e de fato zelar pelo meio ambiente urbano, implementar a função social em todo o seu patrimônio, coibir invasões e promover a política pública de regularização fundiária sustentável. No tocante a este aspecto, leciona Nelson Saule Júnior que a destinação dos bens públicos é condicionada às políticas públicas, com base “na vinculação deste patrimônio imobiliário pertencente ao povo brasileiro com a promoção dos direitos fundamentais, como meio de cumprimento da função socioambiental destes bens imóveis.”¹⁰¹⁷.

¹⁰¹⁵ PREVEDELLO, Alexandre. Instrumento de legitimação fundiária e inconstitucionalidade parcial sem redução de texto. *Revista da ESDM*, Porto Alegre, v. 5, n. 9, p. 49-61, 2019. p. 59.

¹⁰¹⁶ BRASÍLIA. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. (5. Turma). *Apelação nº 20150110748920*. [...]. 21. A desordem urbana instalada no DF surge como agressão às funções urbanísticas garantidoras de qualidade de vida na cidade. Esta desordem apresenta-se no contexto de ausência do planejamento urbanístico. [...]. 24. A cidade sustentável não se resume a ter o direito à moradia. Junto à habitação é necessário ter a construção do saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos com qualidade. Trata-se de diretrizes não apenas para as presentes gerações, mas também - como ressalta o Estatuto da Cidade (artigo 2º, inciso I) - para as futuras gerações. 25. **O DF apresenta-se apenas como a figura da "Fazenda Pública" que efetua o lançamento do IPTU para os ocupantes de terras públicas. O interesse do DF como Fazenda Pública está em arrecadar o valor pago pela ocupação do solo. Mas não há o interesse efetivo em implementar a função social da cidade.** 26. *Omissis*. 27. Recursos conhecidos. Preliminares afastadas. Recursos desprovidos. Apelantes: Maria Nilda Miranda Frota e outros. Apelado: TERRACAP. Relator(a): Desembargadora Maria Ivatônia, Quinta Turma Cível, julgado em: 08/02/2017, DJE: 09/03/2017. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 06 nov. 2020. [g. n.].

¹⁰¹⁷ SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009. p. 59.

Nesse panorama, destaca-se com louvor um antigo julgado, à unanimidade, do Tribunal da Cidadania¹⁰¹⁸, atento à realidade social do país e à importância do decurso do tempo como catalisador e consolidador de circunstâncias fáticas, ao deliberar pela impossibilidade da União reintegrar-se na posse de seu terreno, ocupado há mais de trinta anos, que culminaria em desalojar milhares de famílias carentes, formadas ao longo da arrastada tramitação do litígio. O caso em tela seria mais bem equacionado pela implementação da legitimação fundiária, levando segurança jurídica aos ocupantes; adicionalmente, tal situação mostra que, ao arrepio do legislador escolher o termo “detenção”, tais famílias são possuidoras (sem se imiscuir na qualificação). A solução pela efetivação da REURB revela o seu pertencimento ao rol de interesses difusos, por serem indivisíveis e os respectivos titulares indeterminados¹⁰¹⁹, dado que, direta ou indiretamente, a coletividade (não só os ocupantes imediatos) é beneficiada com o desfecho de uma decisão como essa, por permitir o resgate da confiança na segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana, além de direcionar o Estado a envidar esforços na formação de uma cidade organizada e adequada, ao invés de, ao arrepio do direito fundamental de moradia, retomar um imóvel praticamente inservível.

Em acréscimo, essa decisão também demonstra a importância do julgador voltar os olhos às necessidades do povo, visto que, nas palavras do atual Presidente da Suprema Corte, o Ministro Luiz Fux, “[e]m prol do povo e da sociedade, é dado ao Juiz, para atingimento de um ideal de justiça até mesmo negar a aplicação a uma Lei, que esteja em descompasso com a realidade social.”¹⁰²⁰. Especialmente no caso em apreço, diante da pretensão de despejar milhares de famílias carentes pelo alegado direito da União de retomar a posse em seu patrimônio, é necessário ter em mente, nos precisos dizeres do Dr. Jefferson Carús, que “as pessoas é quem merecem tutela, não apenas os direitos.”¹⁰²¹.

¹⁰¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 514435/RJ*. Ação de reintegração de posse. Mudança do estado de fato no curso da longa duração do processo (iniciado em 1962). Área inicialmente na posse de cinco pessoas e posteriormente ocupada por vinte mil famílias. Superveniente ausência de interesse de prosseguir a demanda nos termos como originalmente proposta. Recurso improvido. Recorrente: União. Recorrido: Arlindo Rodrigues de Barros e outros. Rel.: Min. Teori Zavascki, DJe: 18/04/2005. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200300468373&dt_publicacao=18/04/2005. Acesso em: 06 nov. 2020.

¹⁰¹⁹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 175.

¹⁰²⁰ FUX, Luiz. A função social da propriedade e a justiça social. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro: Edição comemorativa*, Rio de Janeiro, p. 221-226, 2015. p. 222.

¹⁰²¹ GUEDES, Jefferson Carús. Direito Processual Social atual: entre o ativismo judicial e o garantismo processual. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Belo Horizonte, n. 82, p. 45-79, abr./jun. 2013. p. 65.

Nesse sentido, genericamente, a despeito da problemática questão fundiária no Brasil, notoriamente no DF, vê-se uma percepção de que há um descompasso na jurisprudência entre as teorias funcionalistas da posse e propriedade, consagradas na doutrina, e a concreta prestação jurisdicional nos fatos sociais de ocupação particular em bem público¹⁰²². Não obstante, colhe-se que a Suprema Corte já considerou as consequências das decisões em temas desse jaez, diante do evidente impacto social subjacente. Isso é positivo ao considerar o transcurso do tempo como efetivo elemento de realização fática, o que deve ser levado em conta pelos juristas, com o fito de implementar direitos fundamentais, ao invés de feri-los por conta da fria literalidade normativa. Exemplos disso lá são o julgamento, por maioria, da ação civil originária (ACO) nº 79¹⁰²³, à época a ação originária mais antiga em trâmite lá¹⁰²⁴; e, em 2020, o encerramento da ACO nº 158¹⁰²⁵, a seguinte ação originária mais antiga na Corte¹⁰²⁶. Em ambos os casos, decidiu-se pela preponderância da realidade fática,

¹⁰²² MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 171.

¹⁰²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Cível Originária 79/MT*. Terras públicas estaduais. Concessão de domínio para fins de colonização. Área superior a dez mil hectares. Falta de autorização prévia do Senado Federal. Ofensa ao art. 156, §2º, da Constituição Federal de 1946, incidente à data dos negócios jurídicos translativos de domínio. Inconstitucionalidade reconhecida. Nulidade não pronunciada. Atos celebrados há 53 anos. Boa-fé e confiança legítima dos adquirentes de lotes. Situação factual consolidada. Impossibilidade jurídica de anulação dos negócios, diante das consequências desastrosas que, do ponto de vista pessoal e socioeconômico, acarretaria. Aplicação dos princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança legítima, como resultado da ponderação de valores constitucionais. Sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da segurança jurídica e da proteção à confiança legítima, não podem ser anuladas, meio século depois, por falta de necessária autorização prévia do Legislativo, concessões de domínio de terras públicas, celebradas para fins de colonização, quando esta, sob absoluta boa-fé e convicção de validade dos negócios por parte dos adquirentes e sucessores, se consolidou, ao longo do tempo, com criação de cidades, fixação de famílias, construção de hospitais, estradas, aeroportos, residências, estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços, etc. O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Cezar Peluso (Presidente), julgou improcedente a ação. Autor: União. Réu: Estado do Mato Grosso e outros. Relator: Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em: 15/03/2012, DJe: 28/05/2012. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur209877/false>. Acesso em: 07 nov. 2020.

¹⁰²⁴ Cf. disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=202762>. Acesso em: 07 nov. 2020.

¹⁰²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Cível Originária 158/SP*. 1. Terras devolutas pertencentes ao Estado de São Paulo por força da Constituição da República de 1891 e concedidas a particulares mediante ação discriminatória. [...]4. À incerteza da propriedade preexistente, soma-se a excepcional consequência consistente no expressivo tempo decorrido desde a concessão dos títulos de domínio – mais de cinco décadas –, com o desenvolvimento urbano da região, hoje repleta de residências, justificando-se, em respeito à segurança jurídica, a manutenção dos atos jurídicos que se buscam anular. Situação, mutatis mutandis, já resguardada por esta Suprema Corte em hipótese igualmente excepcional (ACO 79, Plenário, 15.3.2012, DJe 28.5.2013). 5. Ação julgada improcedente. Autor: União. Réu: Estado de São Paulo e outros. Relatora: Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em: 12/03/2020, DJe: 23/06/2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427061/false>. Acesso em: 07 nov. 2020.

¹⁰²⁶ Cf. disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=439228>. Acesso em: 07 nov. 2020.

consolidada nas décadas transcorridas ao longo dos processos, e da preservação das pessoas e cidades erigidas em propriedade questionada, por filigrana formal (p. ex. a violação ao atual art. 49, XVII¹⁰²⁷, CF), pela União. Com razão, essa compreensão atenta à realidade social também deve nortear o Pretório Excelso no julgamento das infrutíferas ações alegando a inconstitucionalidade da legitimação fundiária, vistas no capítulo passado, além de justificar a urgente necessidade de avocar a solução meritória da ocupação irregular de área pública desafetada, em razão dos valores e princípios constitucionais diretamente entrelaçados. Ressalta-se que a posse promove valores constitucionais e em cuja função social o indivíduo sai de mero sujeito passivo universal e ingressa no mínimo existencial; e mais, “negar natureza possessória à relação que o particular tem com o bem público é negar a própria função social da propriedade pública. [...] A existência de posse nos bens públicos é um pressuposto lógico ao cumprimento da função social da propriedade pública.”¹⁰²⁸.

Por seu turno, o STJ emprega essa visão “consequencialista” ou “social” em área privada¹⁰²⁹, já tendo afirmado, a fim de rejeitar o pleito de intervenção federal, que o princípio da dignidade da pessoa humana prevalece sobre direito de propriedade¹⁰³⁰;

¹⁰²⁷ Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional: [...]. XVII – aprovar, previamente, a alienação ou concessão de terras públicas com área superior a dois mil e quinhentos hectares.

¹⁰²⁸ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 187, 189, 192.

¹⁰²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1302736/MG*. [...]. 3. Ainda que verificados os requisitos do art. 561, CPC/2015, o julgador, diante do caso concreto, não poderá se furtar da análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade, na subsunção insensível da norma. É que a evolução do direito não permite mais conceber a proteção do direito à propriedade e posse no interesse exclusivo do particular, uma vez que os princípios da dignidade humana e da função social esperam proteção mais efetiva. 4. *Omissis*. 5. No caso dos autos, o imóvel originalmente reivindicado, na verdade, não existe mais. O bairro hoje, no lugar do terreno antes objeto de comodato, tem vida própria, dotado de infraestrutura urbana, onde serviços são prestados, levando-se à conclusão de que o cumprimento da ordem judicial de reintegração na posse, com satisfação do interesse da empresa de empreendimentos imobiliários, será à custa de graves danos à esfera privada de muitas famílias que há anos construíram suas vidas naquela localidade, fazendo dela uma comunidade, irmanada por idêntica herança cultural e histórica, razão pela qual não é adequada a ordem de reintegração. 6. Recurso especial a que se nega provimento. Recorrente: Centro Oeste Empreendimentos Imobiliários LTDA. Recorridos: Ricardo Alves da Silva e outros. Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12/04/2016, DJe 23/05/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102308595&dt_publicacao=23/05/2016. Acesso: 09 nov. 2020. [g. n.]

¹⁰³⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Intervenção Federal nº 92/MT*. 1. *Omissis*. 2 - Aplicação do princípio da proporcionalidade, em ordem a impedir a retirada forçada de mais 1000 famílias de um bairro inteiro, que já existe há mais de dez anos. Prevalência da dignidade da pessoa humana em face do direito de propriedade. Resolução do impasse por outros meios menos traumáticos. 3 - Pedido indeferido. Requisitante: Provalle Incorporadora LTDA Massa Falida. Requisitado: Estado do Mato Grosso. Rel. Min. Fernando Gonçalves, Corte Especial, julgado em 05/08/2009, DJe 04/02/2010. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500204763&dt_publicacao=04/02/2010. Acesso em: 13 nov. 2020. [g. n.]

o que reforça a aludida incoerência¹⁰³¹ da Corte ao tratar do tema em bens públicos desafetados. Ademais, o STJ faz valer rigorosamente a novidade do CPC atual (art. 554) sobre a citação por edital em litisconsórcio multitudinário decorrente de litígio coletivo-social¹⁰³². De passagem, registre-se que essa inovação legislativa é criticada por “adaptar o litígio coletivo aos esquemas tradicionais do processo, ao invés de inovar nestes esquemas, para adaptá-los às necessidades da lide.”¹⁰³³.

Contudo, nos imóveis públicos desfuncionalizados, a Corte se escora em rotular que sempre qualquer ocupação particular em qualquer bem público é mera detenção¹⁰³⁴. Essa hermenêutica jurídica revela-se correta e adequada em relação aos bens públicos afetados, especialmente para a proteção do meio ambiente natural¹⁰³⁵

¹⁰³¹ CARNACCHIONI, Daniel. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 1399.

¹⁰³² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1314615/SP*. 1. *Omissis*. 2. Nas ações possessórias voltadas contra número indeterminado de invasores de imóvel, faz-se obrigatória a citação por edital dos réus incertos. 3. O CPC/2015, visando adequar a proteção possessória a tal realidade, tendo em conta os interesses público e social inerentes a esse tipo de conflito coletivo, sistematizou a forma de integralização da relação jurídica, com o fito de dar a mais ampla publicidade ao feito, permitindo que o magistrado se valha de qualquer meio para esse fim. 4. O novo regramento autoriza a propositura de ação em face de diversas pessoas indistintamente, sem que se identifique especificamente cada um dos invasores (os demandados devem ser determináveis e não obrigatoriamente determinados), bastando a indicação do local da ocupação para permitir que o oficial de justiça efetue a citação daqueles que forem lá encontrados (citação pessoal), devendo os demais serem citados presumidamente (citação por edital). 5. Na hipótese, deve ser reconhecida a nulidade de todos os atos do processo, em razão da falta de citação por edital dos ocupantes não identificados. 6. Recurso especial provido. Recorrente: José Francisco de Jesus Santos. Recorrido: Umberto Salomone – Espólio. Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 09/05/2017, DJe 12/06/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200553321&dt_publicacao=12/06/2017. Acesso em: 09 nov. 2020. [g. n.]

¹⁰³³ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*, v. 03, 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 189.

¹⁰³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1725364/SP*. 1. Trata-se de litígio derivado de ocupação ilegal de terras públicas. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, configurada ocupação ou uso indevido de bem público, não há falar em posse (nova ou velha), mas em mera detenção, de natureza absolutamente precária, o que afasta direito de retenção e a indenização por acessões e benfeitorias de qualquer natureza. Incabível falar em posse privada de coisa imóvel ou móvel coletiva. Ao contrário, está-se diante de apropriação contra legem do que pertence à Nação, grilagem pura e simplesmente. Em hipótese alguma tais bens sucumbem ao patrimônio de particulares, nem mesmo reflexamente, ainda que estejam, à margem da lei, sob poder de fato do esbulhador. 2. Recurso Especial provido. Recorrente: Estado de São Paulo. Recorrido: Romildo Moraes Correa e outro. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/05/2018, DJe 09/09/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800172688&dt_publicacao=09/09/2020. Acesso em: 09 nov. 2020. [g. n.]

¹⁰³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1782692/PB*. 1. *Omissis*. 2. Os fatos e a ocupação irregular da Área de Preservação Permanente são incontroversos. [...] 3. As Áreas de Preservação Permanente formam o coração do regime jurídico ambiental-urbanístico brasileiro no quadro maior do desenvolvimento ecologicamente sustentável. Ao contrário do que se imagina, o atributo de zona non aedificandi também revela avultado desígnio de proteger a saúde, a segurança, o patrimônio e o bem-estar das pessoas contra riscos de toda a ordem, sobretudo no espaço urbano. [...] É o conhecido artifício de que se servem grileiros ambientais, pelo qual o ilegal em grau máximo - nas APPs urbanas, verdadeira infantaria precursora de destruição, mas em rigor embrião

e artificial¹⁰³⁶ (este com a característica de novamente abordar a complexa situação do DF). Nos bens desafetados, como insistentemente afirmado, a ocupação funcionalizada, no horizonte temporal, do particular estabelece a relação com a coisa como posse, o que é um temperamento à Súmula 619/STJ, em virtude dos princípios constitucionais envolvidos e em prol do fortalecimento prático dos direitos fundamentais alcançados. Por certo, a posse é um fato social indissociável de autonomia e função, cuja proteção em face do proprietário desfuncionalizado, seja privado ou público, é imposição do ordenamento jurídico, haja vista que a posse é o instrumento de consagração dos preceitos constitucionais de moradia, erradicação da pobreza e dignidade humana. Desta forma, “é através da posse (do proprietário ou de terceiro não-proprietário) que ocorre a apropriação econômica da coisa e a consequente promoção dos atributos do cidadão.”¹⁰³⁷.

de gentrificação imediata ou futura do terreno não edificável - lança mão da população de baixíssima renda como anteparo ético e de justiça social, pretexto esperto, mas vazio tanto de equidade como de legitimidade, destinado a sustentar e a reter, em proveito individual, comercial e de lazer, ocupações, construções e usos irregulares sobre espaços naturais legalmente protegidos em favor da coletividade. [...]. 10. No Estado Social de Direito, moradia é direito humano fundamental, o que não implica dizer direito absoluto, já que encontra limites em outros direitos igualmente prestigiados pelo ordenamento jurídico e com os quais convive em diálogo harmônico, entre os quais o direito à saúde, o direito à segurança, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. [...]. 23. Recurso Especial provido. Recorrente: IBAMA. Recorrido: Alberis Nunes Gomes e outros. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/08/2019, DJe 05/11/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802687677&dt_publicacao=05/11/2019. Acesso em: 10 nov. 2020. [g. n.]

¹⁰³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1846075/DF*. [...]. 3. Em cidades tomadas por veículos automotores, a maior parte deles a serviço de minoria privilegiada, calçadas integram o mínimo existencial de espaço público dos pedestres, a maioria da população. Na qualidade de genuínas artérias de circulação dos que precisam ou preferem caminhar, constituem expressão cotidiana do direito de locomoção. [...]. 5. Em País ainda marcado pela ferida aberta das favelas e por fração significativa de pessoas vivendo ao relento, sem teto, poderia soar irrealista esperar que o Judiciário se preocupe com a existência, conservação e proteção de calçadas. Nada mais equivocado, no entanto, pois o autêntico juiz se revela quando decide questões jurídicas que, embora aparentemente atrelamento a dificuldades do presente ou a concepções obsoletas do passado, se projetam sobre as gerações futuras. [...]. 6. Segundo jurisprudência pacífica do STJ, a ninguém é lícito ocupar espaço público (calçada, in casu), exceto se estritamente conforme à legislação e após regular procedimento administrativo. A Administração dispõe de dever-poder de revisão de ofício de seus atos, exercitável a qualquer momento. [...]. 7. Se o apossamento do espaço urbano público ocorre ilegalmente, incumbe ao administrador, sob risco de cometimento de improbidade e infração disciplinar, proceder à imediata demolição de eventuais construções irregulares e à desocupação de bem turbado ou esbulhado. [...]. 8. O princípio da confiança não socorre quem, em sã consciência ou assumindo os riscos de sua conduta, ocupa ou usa irregularmente bem público, irrelevante haja pagamento de tributos e outros encargos, pois prestação pecuniária não substitui licitação e licenciamento. [...]. 9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Recorrente: Karine Alves de Araújo e outros. Recorrido: Agefis. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901159250&dt_publicacao=18/05/2020. Acesso em: 10 nov. 2020.

¹⁰³⁷ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 171.

Sob outra perspectiva, já se viu na jurisprudência do STJ (p. ex. o mencionado REsp 1816760/SP) que o Poder Público pode permanecer inerte no seu mister em razão de eventual corrupção pelos seus componentes. Colhe-se na doutrina que a existente tolerância do Estado ao avanço das irregularidades urbanas fomenta as ocupações descontroladas¹⁰³⁸. Essa lastimável situação reclama uma participação ativa da sociedade, a qual deve ser protagonista na gestão democrática dos rumos da cidade, assim como uma rigorosa atuação dos Tribunais de Contas (arts. 70¹⁰³⁹ e 75¹⁰⁴⁰, CF/1988); com vistas a coibir tais potenciais ilícitos administrativo/improbidade administrativa, civil e criminal. Ademais, é viável o manejo da ação popular (Lei nº 4.717/65) ou da ação civil pública¹⁰⁴¹ (Lei nº 7.347/85) para proteger a ordem jurídica urbanística, com vistas a garantir o efetivo cumprimento da cláusula geral da função social da cidade e o princípio constitucional das funções sociais da cidade¹⁰⁴².

Por fim, como alento colhido no STJ, há que se mencionar a decisão monocrática, transitada em julgado, proferida no Mandado de Segurança nº 26691/SP pelo Min. Napoleão Maia Filho¹⁰⁴³, o qual se aposentará compulsoriamente ao final de

¹⁰³⁸ BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olivia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017. p. 218-219.

¹⁰³⁹ Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder. Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária.

¹⁰⁴⁰ Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios. Parágrafo único. As Constituições estaduais disporão sobre os Tribunais de Contas respectivos, que serão integrados por sete Conselheiros.

¹⁰⁴¹ GUIMARÃES, Angélica. A ordem jurídica urbana e o direito à cidade: uma leitura crítica sob o olhar da Constituição Federal de 1988. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 20, n. 71, p. 195-218, jan./mar. 2019. p. 216.

¹⁰⁴² CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MENDES, Leonardo José Martins. Função social da cidade: norma-princípio, cláusula geral ou conceito jurídico indeterminado. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 11, n. 65, p. 24-36, abr./maio. 2016. p. 35.

¹⁰⁴³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Decisão Monocrática). *Mandado de Segurança nº 26691/SP*. I. Constitucional. Mandado de Segurança. Garantia individual contra ato ilegal ou abusivo praticado por autoridade. Decisão jurisdicional emitida pela 11ª. Câmara do Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acórdão que determinou a imediata reintegração de posse de bem público. II. Hipótese não contemplada na competência originária do STJ em sede de Mandado de Segurança. Art. 105, I, b, da Carta Magna e Súmula 41/STJ. III. Todavia, diante da urgência que o caso requer, visto que o ato judicial agora impugnado determinou a reintegração de posse de imóvel ocupado por família carente durante o período de isolamento social para contenção do contágio da Covid-19, a regra de Direito Processual não pode prevalecer sobre a situação fática ora presenciada, impedindo a concessão do provimento mandamental liminar, necessário a salvaguardar a sobrevivência dos impetrantes e de seus familiares. IV. Concessão do pedido de tutela de eficácia imediata, para

2020, que, simultaneamente ao reconhecimento da manifesta incompetência (art. 105, I, “b”¹⁰⁴⁴, CF/1988) da Corte Cidadã para julgar o *mandamus*, pois aviado contra ato do Tribunal Paulista, decidiu, liminarmente, proibir a reintegração de posse manejada, durante a pandemia do COVID-19, por entidade pública em face de famílias carentes situadas em área pública. Nesse processo, o autor da ação possessória é uma fundação pública estadual de direito público (lembrando, como dito na introdução, que os bens são considerados públicos, com reforço no decidido no REsp nº 1409199/SC¹⁰⁴⁵ em 2020), criada por lei estadual, em face de pessoas carentes ocupantes de área pública há mais de ano e onde empregaram função social pelo uso para moradia e sustento. O Ministro, sem se obstar por cabimento ou não da ação originária (questão processual), nem pela legalidade ou não dos impetrantes permanecerem na posse da área disputada, decidiu liminarmente que o despejo

determinar a suspensão da ordem de reintegração de posse proferida nos autos do agravo de instrumento 2095828-91.2020.8.26.0000, em curso perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, sem nenhuma antecipação quanto ao mérito da causa e, obviamente, sem prejuízo de ulterior revisão pelo juízo competente. V. Nos termos do art. 212 do RISTJ c/c art. 10 da Lei 12.016/2009, declara-se a incompetência absoluta do Superior Tribunal de Justiça, para processar e julgar o presente Writ. Porém, em face do que estabelece o Art. 64, §3º do Código Fux, determina-se a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para que aprecie o presente feito, dando-lhe a solução que entender de superior justiça. Impetrante: Givaldo Virginio dos Santos outra. Impetrado: TJSP. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 04/09/2020, DJe 09/09/2020. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=202001950436>. Acesso em: 14 nov. 2020.

¹⁰⁴⁴ Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: b) os mandados de segurança e os habeas data contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal.

¹⁰⁴⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1409199/SC*. 1. Convivem no ordenamento jurídico brasileiro três tipos de fundação: fundação de direito privado, instituída por particulares; fundações públicas de direito privado, instituídas pelo Poder Público; e fundações públicas de direito público, que possuem natureza jurídica de autarquia. 2. As fundações privadas são pessoas jurídicas instituídas por particular, por ato unilateral e irrevogável, por meio de escritura pública ou testamento, com dotação especial de bens livres para determinada finalidade, sendo regidas exclusivamente pelo Direito Civil. 3. Nos termos da jurisprudência do STF e do STJ, fundação pública é toda fundação instituída pelo Estado, podendo sujeitar-se ao regime público ou privado, a depender do estatuto da fundação e das atividades por ela exercidas. As fundações públicas de direito público são criadas por lei específica, também chamadas de fundações autárquicas. No caso das fundações públicas de direito privado, uma lei específica é editada autorizando sua criação. 4. No caso dos autos, a entidade fundacional é de direito privado, filantrópica e de utilidade pública, cuja criação se deu por lei municipal autorizativa de doação de bem imóvel público, não se aplicando à hipótese, portanto, os critérios utilizados pelo acórdão recorrido para o arbitramento dos honorários advocatícios, nem mesmo a isenção de custas processuais. 5. As fundações públicas de direito público (Administração Indireta) e as fundações públicas de direito privado, cuja instituição ocorre por autorização legislativa, submetem-se à supervisão determinada pelo Ministro de Estado competente, por motivo de interesse público, nos termos do Decreto n. 200/1967 (art. 26, parágrafo único, “i”), prescindindo, portanto, da manifestação do órgão do Ministério Público nas ações em que são parte. 6. Recurso especial provido para restaurar o arbitramento dos honorários e das custas como realizado pela sentença. Recorrente: Siemens Aktiengesellschaft Bereich Medizinische Technik. Recorrido: FUSAVI. Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/03/2020, DJe 04/08/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303333109&dt_publicacao=04/08/2020. Acesso em: 14 nov. 2020. [g. n.]

dessas pessoas carentes era ilegal; à luz dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da moradia, com reforço no cenário pandêmico vivido no país. Assim, é muito interessante perceber a nítida preocupação social com as consequências das decisões judiciais, o que levou à concessão de uma liminar em um feito reconhecidamente eivado de incompetência; sem se debruçar que a área em questão era pública e pleiteada por ente público. Afora questões processuais, analisando-se aprofundadamente a questão, é muito valiosa a recente visão, mesmo que de um componente apenas, da Corte voltada à proteção da posse com viés social em área pública, observando-se o caso versar sobre uma ocupação em longo prazo de uso funcionalizado.

Encerrando o capítulo, mencione-se sucintamente que, no plano internacional, a fundamentalidade da moradia tem como fonte originária a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948¹⁰⁴⁶, e, além desse tratado alienígena, a República Brasileira é signatária de vários outros¹⁰⁴⁷ que reconhecem o direito à moradia digna¹⁰⁴⁸ e o direito humano coletivo à cidade¹⁰⁴⁹. Recentemente, cite-se a Conferência de 2016 da ONU em Quito/EQU, que estabeleceu a Nova Agenda Urbana, defendendo a inclusão social, a atenuação da pobreza, a sustentabilidade e, como mais relevante, o direito à cidade, isto é o direito que de todo cidadão tem de usufruir dos serviços e da infraestrutura¹⁰⁵⁰. Uma vez que as normas internacionais são internalizadas como leis ordinárias e as referentes a direitos fundamentais como normas supraleais, bem se nota que a carência habitacional no país, evidenciada¹⁰⁵¹ no pós Segunda Guerra Mundial (1939-1945), não é por falta de leis, mas da implementação delas realmente.

¹⁰⁴⁶ SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009. p. 60.

¹⁰⁴⁷ FONTENELLE, Adriana Morato. *A regularização fundiária urbana do "condomínio" Porto Rico, Santa Maria, Distrito Federal, como essencial ao cumprimento do direito social à moradia digna e adequada*. 2017. 151 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2017. p. 34.

¹⁰⁴⁸ CARNEIRO, Maria do Rosário de Oliveira. Função social da propriedade e ilício funcional. *Revista De Iure do Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 34, p. 249-271, jan. / jun. 2020. p. 264.

¹⁰⁴⁹ GUIMARÃES, Angélica. A ordem jurídica urbana e o direito à cidade: uma leitura crítica sob o olhar da Constituição Federal de 1988. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 20, n. 71, p. 195-218, jan./mar. 2019. p. 206.

¹⁰⁵⁰ BISSANI, Karen; PEREIRA, Reginaldo. Gentrificação decorrente de políticas públicas de regularização fundiária em Chapecó/SC. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 12, n. 1, p. 679-699, maio 2020. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/43125/33513>>. Acesso em: 29 maio 2020. p. 683.

¹⁰⁵¹ GARCIA, Maria. A cidade e a habitação: déficit habitacional, um falso problema. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, v. 19, n. 75, p. 381-390, abr./jun. 2011. p. 387.

CONCLUSÃO

Em conclusão, o desenvolvimento do presente trabalho possibilitou analisar a relação jurídica estabelecida por um ocupante irregular em um imóvel público ocioso, empregando lá função social pela realização de direitos fundamentais de moradia e trabalho; efetivando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Por certo, destaca-se que se trata “de temática bastante instigante e que merece, especialmente a partir da edição da mencionada Súmula 619, um repensar, por parte da jurisprudência brasileira.”¹⁰⁵². Ademais, demonstrou-se a necessidade de distinguir os bens públicos, cuja conceituação é controversa doutrinária e jurisprudencialmente, afetados dos desafetados, de maneira que estes últimos sejam excluídos na aplicação da Súmula 619 do STJ, em prol da implementação de valores (v. g. a justiça social), cumprimento dos objetivos (v.g. redução de desigualdades sociais) e respeito aos fundamentos (v. g. dignidade da pessoa humana) delineados na Lei Maior de 1988.

Com efeito, o estudo foi permeado pela análise da posse atrelada à função social, em função de seu potencial de materializar, concretamente, garantias constitucionais muito relevantes, notadamente a moradia e o trabalho, todas conectadas com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana; sem se olvidar que hoje a população brasileira sofre com a parca efetividade dos direitos sociais elencados na Constituição Federal¹⁰⁵³. Além disso, como visto, esse princípio exige uma releitura do Direito Civil pelos influxos constitucionais, promovida pelo Pós-Positivismo, culminando no modelo Direito Civil-Constitucional; o qual influencia a posse ao trazer uma nova percepção da pluralidade de sujeitos possuidores, inclusive em coletividade (corroborada pelas inovações no novo CPC), bem como do tratamento dos conflitos possessórios de acordo com os diversos interesses em cada caso, ponderados com vetor na proteção da dignidade da pessoa humana e na valorização da autonomia possessória¹⁰⁵⁴.

¹⁰⁵² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5, p. 67.

¹⁰⁵³ GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 358.

¹⁰⁵⁴ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 188.

Nesse panorama, a pesquisa foi enquadrada em três capítulos. O primeiro abordou doutrinariamente a posse de bens públicos, com foco na grande polêmica¹⁰⁵⁵ acerca do cumprimento da função social por parte do proprietário público; sem prejuízo de vedação constitucional à usucapibilidade deles, em que pese alguns doutrinadores defendam inclusive isso. Nesse sentido, essa questão da função social, que é precipuamente de direito civil, aqui encontra ressonância no direito administrativo, principalmente com relação aos bens públicos, o que corrobora a lição de que “a dicotomia entre direito civil e direito administrativo, tão ensaiada pela doutrina, encontra-se hodiernamente enfraquecida em razão da crescente interdisciplinaridade do estudo da ciência do direito, necessária diante da vasta complexidade dos negócios entabulados nessa nova e crescente sociedade globalizada da informação”¹⁰⁵⁶. Em acréscimo, essa intersecção entre o Direito Público e Privado é uma tendência moderna também reconhecida no STJ¹⁰⁵⁷.

O capítulo seguinte versou sobre a nova lei de regularização fundiária (Lei nº 13.465/17), a qual é uma salutar política pública com vistas a conferir segurança jurídica às ocupações irregulares, também em área pública, demodo a paulatinamente inserir a cidade informal na formalidade, dentro do *urban commoning*¹⁰⁵⁸. Para tanto, entre os instrumentos disponíveis, destaca-se a legitimação fundiária (exclusivamente para REURB-S), cuja constitucionalidade, reconhecida nessa pesquisa, é questionada no STF. Assim, a regularização fundiária é um direito fundamental¹⁰⁵⁹

¹⁰⁵⁵ SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020. p. 22.

¹⁰⁵⁶ DIAS, Fábio Henrique di Lallo. Locação de bens públicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013. p. 226.

¹⁰⁵⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1689798/SP*. [...]. 6. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a **tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado**. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, e. g. o uso de sistemas controle de eficiência na prestação de serviços). 7. Recurso Especial provido. Recorrente: Inmetro. Recorrido: Compolux LTDA. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701920385&dt_publicacao=19/12/2017. Acesso: 16 nov. 2020. [g. n.]

¹⁰⁵⁸ TEPEDINO, Gustavo. Posse e propriedade na constitucionalização do Direito Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 501.

¹⁰⁵⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Regularização fundiária: direito fundamental na política urbana. *Revista de Direito Administrativo*, Belo Horizonte, n. 247, jan./abr. 2008.

muito importante, embora não se esgote na mera liberação de títulos, para atenuar o alarmante déficit habitacional do país, para reduzir desigualdade social (arrefecendo a gentrificação), e para equilibrar sustentavelmente o meio ambiente natural e artificial; especialmente diante da realidade que se apresenta – marcada pela financeirização do direito à moradia e da propriedade a cargo da especulação imobiliária¹⁰⁶⁰. Mesmo assim, a solução pela REURB decerto não substitui as necessárias e planejadas políticas públicas de moradia adequada, precipuamente voltada à população carente.

O último capítulo se debruçou sobre a jurisprudência das Cortes de Brasília referente ao tema em testilha, com foco na Súmula 619 do Tribunal da Cidadania, com a crítica de que considera como mera detenção qualquer ocupação irregular em qualquer bem público, olvidando-se a imperiosa distinção entre bem público afetado e desafetado. Com efeito, afora a situação inicial do art. 1.208, CC/2002, viu-se que a funcionalizada ocupação irregular em imóvel público ocioso, ao longo do tempo, caracteriza-se como posse; sem se imiscuir em sua categorização jurídica, o que pode resultar em diferentes efeitos, mas não altera a existência¹⁰⁶¹ da posse *ad interdicta* em área pública. Também se verifica a reiterada omissão da Suprema Corte em enfrentar meritoriamente a celeuma, a despeito dos diversos princípios e valores constitucionais entrelaçados, o que atrai sua competência para julgamento rumo a uma parcial inconstitucionalidade, ainda que sem redução de texto, da citada Súmula.

Em acréscimo, “a função social da posse faz com que o possuidor não proprietário deixe a posição de mero sujeito passivo universal, exigindo a utilização do bem para proteção do mínimo existencial do ser humano.”¹⁰⁶². Assim, a posse funcionalizada, cuja tutela justifica-se pela sua densidade social e pelos valores constitucionais, é autônoma e prepondera sobre a propriedade ociosa; solucionando-se a tensão erigida entre o individual direito de propriedade de primeira geração (art. 5º, XXII, CF/1988) e o metaindividual direito à propriedade de segunda geração (art. 5º, XXIII, CF/1988). Isso se vê em diversos artigos do CC/2002 (v. g. art. 1.228, §4º e art. 1.255, parágrafo único) e também na inovação legislativa da legitimação fundiária.

¹⁰⁶⁰ CARNEIRO, Maria do Rosário de Oliveira. Função social da propriedade e ilício funcional. *Revista De Iure do Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 34, p. 249-271, jan./jun. 2020. p. 267.

¹⁰⁶¹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: coisas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 4. p. 50.

¹⁰⁶² MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 167.

Destarte, em resposta à pergunta lançada na introdução, verificou-se que é legal, e constitucional, a posse de bens públicos desafetados pelos particulares que lá empreguem, ao longo do tempo, função social, com reforço na Lei nº 13.465/17, ao criar a constitucional legitimação fundiária. Nesse sentido, confirmou-se a segunda hipótese aventada. Além disso, os objetivos foram cumpridos, de acordo com a metodologia indicada, corroborando-se as justificativas apresentadas.

Sugerem-se aprofundamentos na pesquisa, possivelmente em sede de Doutorado, para analisar o fenômeno possessório em áreas públicas para além da teoria funcionalista; talvez lançando mão da teoria de Saleilles¹⁰⁶³, em razão da resistência jurisprudencial em acolher a funcionalização da posse como justificativa para impor ao proprietário público a implementação da função social em seus bens. Também há espaço de avanço para delimitar precisamente se há, e qual seria, o marco temporal hábil para distinguir a etapa inicial de detenção em área pública e a consolidação da posse, esta ainda que eivada de vícios objetivos e/ou subjetivos; os quais também reclamam uma nova leitura na égide do Direito Civil-Constitucional, já que “[a] posse legítima deverá ser avaliada tendo em vista os direitos fundamentais que busca assegurar e, não, pela existência de um título.”¹⁰⁶⁴. Por derradeiro, também é possível expandir a pesquisa para estudar a posse, nos contornos da CF/1988, desatrelada dos clássicos conceitos de *corpus* e *animus* presentes nas teorias objetiva e subjetiva, o que envolve uma complexa reconstrução do fenômeno possessório¹⁰⁶⁵.

Por último, em que pese a peculiar formação urbanística e fundiária brasileira, forçoso reconhecer a limitação desta pesquisa por falta do Direito comparado, o que intuitivamente contribuiria no estudo do tema em testilha em ordenamentos jurídicos alienígenas. Encerrando, ressalta-se que os bens públicos devem, precipuamente, serem utilizados pelo proprietário público, ao invés de deixá-los ao relento; cujo combate envolve a participação popular. E os bens públicos desafetados devem ser preservados e tutelados pelo particular funcionalizante, sem gerar um caos irrestrito de ocupações irregulares, o que pioraria a combalida situação urbanística brasileira.

¹⁰⁶³ MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). *A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais*. Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194. p. 185.

¹⁰⁶⁴ ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 129.

¹⁰⁶⁵ CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 32.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABE, Nilma de Castro. *Gestão do patrimônio público imobiliário: aspectos jurídicos da destinação, delimitação, fiscalização e responsabilidade*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo descomplicado*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ALFONSIN, Betânia de Moraes *et al.* Da função social à função econômica da terra: impactos da Lei nº 13.465/17 sobre as políticas de regularização fundiária e o direito à cidade no Brasil. *Revista de Direito da Cidade*, v. 11, n. 2, p. 168-193, fev. 2020. ISSN 2317-7721. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/37245/32466>>. Acesso em: 29 maio 2020.

ALMEIDA, Fabrício Bolzan. *Manual de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

ALMEIDA, Jansen Fialho de. Posse em terras públicas e condomínios irregulares. *Revista de Doutrina e Jurisprudência do TJDFT*, Brasília, n. 92, p. 15-23, set./dez. 2006.

ALTALE, Marcela de Lima. Impenhorabilidade dos bens públicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013.

ALVES, José Carlos Moreira. *Posse: estudo dogmático*. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 2. t. 1.

ANDRADE, José Gustavo Melo. *A cidade e o bloqueio judicial de matrícula*. Salvador: Dois de Julho, 2019.

ARAUJO, Barbara Almeida de. *A posse dos bens públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

ASSIS NETO, Sebastião de; JESUS, Marcelo de; MELO, Maria Izabel de. *Manual de Direito civil*. 6. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. *Direito civil: Introdução e teoria geral*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

BARBOSA, José de Arimatéia. Análise dos aspectos jurídico, social e político da Súmula 340 do STF. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 43, n. 88, p. 55-83, jan./jun. 2020.

BARREIROS, Wilza Carla Folchini. Os desafios da Defensoria Pública na ressignificação dos espaços públicos. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, n. 13, p. 192-208, jan./jun. 2020.

BARROS, André. O conflito em áreas urbanas à luz da teoria sociológica da posse: invasão ou ocupação? Soluções existentes no ordenamento jurídico. *Revista Fórum de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 7, n. 18, p. 91-102, maio./ago. 2018.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, v. 15, n. 58, p. 129-173, jan./mar. 2007. p. 129.

BAZOLLI, João Aparecido; PEREIRA, Olivia Campos Maia; OLIVEIRA, Mariela Cristina Ayres. Regularização Fundiária – Nova Lei – Velhas Práticas: Caso de Araguaína – Amazônia Legal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 215-230, 2017.

BINENBOJM, Gustavo. Ainda a supremacia do interesse público. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 3, t. 1, p. 236-240, set./dez. 2019.

BISSANI, Karen; PEREIRA, Reginaldo. Gentrificação decorrente de políticas públicas de regularização fundiária em Chapecó/SC. *Revista de Direito da Cidade*, [s. l.], v. 12, n. 1, p. 679-699, maio 2020. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/43125/33513>>. Acesso em: 29 maio 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 13 ago. 2019.

BRASIL. *Decreto nº 9.310, de 15 de março de 2018*. Institui as normas gerais e os procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana e estabelece os procedimentos para a avaliação e a alienação dos imóveis da União. Brasília, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm. Acesso em: 01 maio 2020.

BRASIL. *Decreto Legislativo nº 06, de 20 de março de 2020*. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 25, de 30 de novembro de 1937*. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Rio de Janeiro, 1937. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm. Acesso em: 23 jan. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 9.760, de 05 de setembro de 1946*. Dispõe sobre os bens imóveis da União e dá outras providências. Rio de Janeiro, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del9760.htm. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967*. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Brasília, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0200.htm. Acesso em: 16 jan. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967*. Dispõe sobre loteamento urbano, responsabilidade do loteador concessão de uso e espaço aéreo e dá outras providências. Brasília, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del0271.htm. Acesso em: 12 fev. 2020.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941*. Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3365.htm. Acesso em: 19 fev. 2020.

BRASIL. *Lei de 20 de outubro de 1823*. Declara em vigor a legislação pela qual se regia o Brasil até 25 de Abril de 1821 e bem assim as leis promulgadas pelo Senhor D. Pedro, como Regente e Imperador daquela data em diante, e os decretos das Cortes Portuguezas que são especificados. Rio de Janeiro, 1823. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-20-10-1823.htm. Acesso em: 02 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850. Dispõe sobre as terras devolutas do império.* Brasil. Rio de Janeiro, 1850. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L0601-1850.htm. Acesso em: 03 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código civil dos Estados Unidos do Brasil.* Rio de Janeiro, 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 21 dez. 2019.

BRASIL. *Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.* Brasília, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 06 mar. 2020.

BRASIL. *Lei nº 6.383, de 07 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o Processo Discriminatório de Terras Devolutas da União, e dá outras Providências.* Brasília, 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6383.htm. Acesso em: 13 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 6.766, de 19 de setembro de 1979. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências.* Brasília, 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm. Acesso em: 24 jan. 2020.

BRASIL. *Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.* Brasília, 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em: 06 mar. 2020.

BRASIL. *Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.* Brasília, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666compilado.htm. Acesso em: 04 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências.* Brasília, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm. Acesso em: 04 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 9.636, de 15 de maio de 1998. Dispõe sobre a regularização, administração, aforamento e alienação de bens imóveis de domínio da União, altera dispositivos dos Decretos-Leis nos 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987, regulamenta o §2º do art. 49 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.* Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/LEIS/L9636.htm. Acesso em: 11 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.* Brasília, 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm. Acesso em: 11 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e VII da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências.* Brasília, 2000. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9985.htm. Acesso em: 25 jul. 2020.

BRASIL. *Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001*. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm. Acesso em: 23 jan. 2020.

BRASIL. *Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001*. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Brasília, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10259.htm. Acesso em: 16 dez. 2019.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 23 set. 2019.

BRASIL. *Lei nº 11.107, de 06 de abril de 2005*. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências. Brasília, 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11107.htm. Acesso em: 01 fev. 2020.

BRASIL. *Lei nº 11.481, de 31 de maio de 2007*. Dá nova redação a dispositivos das Leis nº 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.666, de 21 de junho de 1993, 11.124, de 16 de junho de 2005, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, 9.514, de 20 de novembro de 1997, e 6.015, de 31 de dezembro de 1973, e dos Decretos-Leis nos 9.760, de 5 de setembro de 1946, 271, de 28 de fevereiro de 1967, 1.876, de 15 de julho de 1981, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987; prevê medidas voltadas à regularização fundiária de interesse social em imóveis da União; e dá outras providências. Brasília, 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11481.htm. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. *Lei nº 11.977, de 07 de julho de 2009*. Dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas; altera o Decreto-Lei no 3.365, de 21 de junho de 1941, as Leis nos 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 10.257, de 10 de julho de 2001, e a Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Brasília, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l11977.htm. Acesso em: 28 abr. 2020.

BRASIL. *Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009*. Dispõe sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios. Brasília, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12153.htm. Acesso em: 16 dez. 2019.

BRASIL. *Lei nº 12.618, de 30 de abril de 2012*. Institui o regime de previdência complementar para os servidores públicos federais titulares de cargo efetivo, inclusive os membros dos órgãos que menciona; fixa o limite máximo para a concessão de aposentadorias e pensões pelo regime de previdência de que trata o art. 40 da Constituição Federal; autoriza a criação de 3 (três) entidades fechadas de previdência complementar, denominadas Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo (Funpresp-Exe), Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo (Funpresp-Leg) e Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário (Funpresp-Jud); altera dispositivos da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004; e dá outras providências. Brasília, 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12618.htm. Acesso em: 19 jan. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015*. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/civil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13089.htm. Acesso em: 05 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015*. Reduz a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP, da COFINS, da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação e da Cofins-Importação incidentes sobre a receita de vendas e na importação de partes utilizadas em aerogeradores; prorroga os benefícios previstos nas Leis nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, 9.440, de 14 de março de 1997, 10.931, de 2 de agosto de 2004, 11.196, de 21 de novembro de 2005, 12.024, de 27 de agosto de 2009, e 12.375, de 30 de dezembro de 2010; altera o art. 46 da Lei nº 12.715, de 17 de setembro de 2012, que dispõe sobre a devolução ao exterior ou a destruição de mercadoria estrangeira cuja importação não seja autorizada; altera as Leis nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 12.546, de 14 de dezembro de 2011, 12.973, de 13 de maio de 2014, 9.826, de 23 de agosto de 1999, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 10.865, de 30 de abril de 2004, 11.051, de 29 de dezembro de 2004, 11.774, de 17 de setembro de 2008, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 12.249, de 11 de junho de 2010, 10.522, de 19 de julho de 2002, 12.865, de 9 de outubro de 2013, 10.820, de 17 de dezembro de 2003, 6.634, de 2 de maio de 1979, 7.433, de 18 de dezembro de 1985, 11.977, de 7 de julho de 2009, 10.931, de 2 de agosto de 2004, 11.076, de 30 de dezembro de 2004, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 9.427, de 26 de dezembro de 1996, 9.074, de 7 de julho de 1995, 12.783, de 11 de janeiro de 2013, 11.943, de 28 de maio de 2009, 10.848, de 15 de março de 2004, 7.565, de 19 de dezembro de 1986, 12.462, de 4 de agosto de 2011, 9.503, de 23 de setembro de 1997, 11.442, de 5 de janeiro de 2007, 8.666, de 21 de junho de 1993, 9.782, de 26 de janeiro de 1999, 6.360, de 23 de setembro de 1976, 5.991, de 17 de dezembro de 1973, 12.850, de 2 de agosto de 2013, 5.070, de 7 de julho de 1966, 9.472, de 16 de julho de 1997, 10.480, de 2 de julho de 2002, 8.112, de 11 de dezembro de 1990, 6.530, de 12 de maio de 1978, 5.764, de 16 de dezembro de 1971, 8.080, de 19 de setembro de 1990, 11.079, de 30 de dezembro de 2004, 13.043, de 13 de novembro de 2014, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, 10.925, de 23 de julho de 2004, 12.096, de 24 de novembro de 2009, 11.482, de 31 de maio de 2007, 7.713, de 22 de dezembro de 1988, a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, o Decreto-Lei nº 745, de 7 de agosto de 1969, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; revoga dispositivos das Leis nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, 6.360, de 23 de setembro de 1976, 7.789, de 23 de novembro de 1989, 8.666, de 21 de junho de 1993, 9.782, de 26 de janeiro de 1999, 10.150, de 21 de dezembro de 2000, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 12.973, de 13 de maio de 2014, 8.177, de 1º de março de 1991, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 10.865, de 30 de abril de 2004, 11.051, de 29 de dezembro de 2004 e 9.514, de 20 de novembro de 1997, e do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941; e dá outras providências. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13097.htm. Acesso em: 05 jul. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. *Lei nº 13.240, de 30 de dezembro de 2015*. Dispõe sobre a administração, a alienação, a transferência de gestão de imóveis da União e seu uso para a constituição de fundos; altera a Lei nº 9.636, de 15 de maio de 1998, e os Decretos-Lei nº 3.438, de 17 de julho de 1941, 9.760, de 5 de setembro de 1946, 271, de 28 de fevereiro de 1967, e 2.398, de 21 de dezembro de 1987; e revoga dispositivo da Lei nº 13.139, de 26 de junho de 2015. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13240.htm. Acesso em: 11 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016*. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Brasília, 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017*. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis n os 8.629, de 25 de fevereiro de 1993 , 13.001, de 20 de junho de 2014 , 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011 , 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis n o 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. Brasília, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm. Acesso: 03 ago. 2019.

BRASIL. *Lei nº 13.813, de 09 de abril de 2019*. Dispõe sobre a transferência de imóveis do Fundo do Regime Geral de Previdência Social para a União, sobre a administração, a alienação e a gestão dos imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA) e sobre a gestão dos imóveis da União; extingue o Fundo Contingente da Extinta RFFSA (FC); altera o Decreto-Lei nº 1.876, de 15 de julho de 1981, e as Leis nº 9.497, de 11 de setembro de 1997, 9.636, de 15 de maio de 1998, 11.481, de 31 de maio de 2007, 11.483, de 31 de maio de 2007, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, e 10.233, de 5 de junho de 2001; e revoga dispositivos das Leis nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, 9.649, de 27 de maio de 1998, 11.481, de 31 de maio de 2007, e 11.483, de 31 de maio de 2007. Brasília, 2019. Disponível: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13813.htm#art4. Acesso em: 11 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 13.838, de 04 de junho de 2019*. Altera a Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 (Lei de Registros Públicos), para dispensar a anuência dos confrontantes na averbação do georreferenciamento de imóvel rural. Brasília, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13838.htm. Acesso em: 21 jun. 2020.

BRASIL. *Lei nº 14.011, de 10 de junho de 2020*. Aprimora os procedimentos de gestão e alienação dos imóveis da União; altera as Leis nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 9.636, de 15 de maio de 1998, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 13.259, de 16 de março de 2016, e 10.204, de 22 de fevereiro de 2001, e o Decreto-Lei nº 2.398, de 21 de dezembro de 1987; revoga dispositivos das Leis nº 9.702, de 17 de novembro de 1998, 11.481, de 31 de maio de 2007, e 13.874, de 20 de setembro de 2019; e dá outras providências. Brasília, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14011.htm. Acesso em: 11 jun. 2020.

BRASIL. *Medida provisória nº 2.220, de 04 de setembro de 2001*. Dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o §1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências. Brasília, 2001. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/MPV/2220.htm. Acesso em: 13 fev. 2020.

BRASIL *Medida provisória nº 996, de 25 de agosto de 2020*. Institui o Programa Casa Verde e Amarela. Brasília, 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/MPV/mpv996.htm. Acesso em: 02 maio 2020.

BRASIL. Ministério da Economia. *Portaria nº 2.826, de 31 de janeiro de 2020*. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-2.826-de-31-de-janeiro-de-2020-242338305>. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. *Portaria interministerial nº 23, de 27 de abril de 2020*. Institui Grupo de Trabalho Interministerial para Eficiência do Patrimônio Imobiliário Público da União. Brasília, 2020. Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-interministerial-n-23-de-27-de-abril-de-2020-254215892>. Acesso em: 01 maio 2020.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 362, de 19 de fevereiro de 2020*. Altera a Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992, com a finalidade de caracterizar a conduta de abandonar bens móveis e imóveis públicos como ato de improbidade administrativa. Brasília, 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8068386&ts=1583328283733&disposition=inline>. Acesso em: 06 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, de 07 de julho de 1989*. Brasília, 2019. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portaIp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>. Acesso em: 21 maio. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo em Recurso Especial nº 1113238/RJ*. 1. A mera passagem do tempo não autoriza a concessão de indenização em favor de detentor de imóvel público, assim considerado o particular sem qualquer título justo de posse e que ocupa o bem ilegítimamente. Precedentes. 2. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial. Agravante: Estado do Rio de Janeiro. Agravado: Manuel José Trigo Carrilho. Relator: Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701413242&dt_publicacao=13/03/2018. Acesso em: 30 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 645109/SP*. 1. A decisão atacada pelo agravo regimental não se furtou à discussão trazida pela recorrente, relativa à existência de posse justa, ad interdicta, pelo recorrido. Muito pelo contrário, procurou tratar da questão a partir de um viés que não incidisse na vedação contida na Súmula 7 desta Corte. 2. Segundo é possível extrair dos artigos 1.200, 1.208 e 1.210 do Código Civil, para que a posse seja considerada justa e, portanto, passível de proteção por meio de interditos possessórios, basta que ela não seja violenta, clandestina ou precária. 3. Tendo o acórdão estadual afirmado, com base na prova dos autos, que o recorrido, mesmo sem título, exercia a posse justa sobre o imóvel, não há como rediscutir esse fato em recurso especial. Agravo regimental a que se nega provimento. Agravante: RO Empreendimentos e Participações LTDA. Agravado: Pedro Bispo de Almeida. Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma julgado em 12/08/2008, DJe 03/09/2008. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200401724659&dt_publicacao=03/09/2008. Acesso em: 04 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 648180/DF*. 1. O posicionamento do Tribunal está em perfeita harmonia com a jurisprudência da Corte, consolidada no sentido de que a ocupação de bem público, ainda que dominical, não passa de mera detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do CC/1916). 2. Agravo regimental desprovido. Agravante: Raimundo Fernandes de Melo. Agravado: Elson Cascão e outro. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 14/05/2007. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200401807655&dt_publicacao=14/05/2007. Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1379240/PR*. 1. O Tribunal de origem, de modo expresso, consignou não haver risco iminente ou dano irreparável ao direito do recorrente (indenização por benfeitorias) ao manter a decisão que imitiu os recorridos/agravados na posse do imóvel, enfatizando que foi prestada caução idônea, conforme devidamente comprovado nos autos. 2. Para alteração da conclusão adotada pelo acórdão recorrido, tal como pretendido nas respectivas razões recursais, seria necessário novo exame do conjunto fático-probatório constante dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, a teor do óbice contido no enunciado nº 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. Agravante: Antônio Villa. Agravados: Rosa Martins Thomé e outros. Relator: Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201100040373&dt_publicacao=01/02/2012. Acesso em: 21 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 176429/RJ*. O concessionário de uso de imóvel de propriedade municipal não é contribuinte do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana porque exerce a posse mediante relação de natureza pessoal, sem animus domini. Agravo regimental desprovido. Agravante: Município do Rio de Janeiro. Agravado: Ipiranga Produtos de Petróleo S/A. Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 19/12/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200850881&dt_publicacao=19/12/2013. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 16499/RJ*. 1. Esta Corte tem admitido, em situações excepcionais, a utilização de medidas cautelares para emprestar efeito suspensivo a recurso especial, desde que efetivamente demonstrados os requisitos da urgência da prestação jurisdicional, da plausibilidade do direito e da viabilidade de conhecimento do apelo raro. 2. Compete ao Tribunal de origem apreciar medida cautelar para atribuir efeito suspensivo a acórdão atacado por recurso especial ainda não submetido a juízo de admissibilidade. Incidência das Súmulas 634 e 635/STF. Apenas seria admissível o ajuizamento da medida diretamente perante o STJ, caso o risco de prejuízo irreparável fosse tamanho a ensejar a inutilidade do provimento acautelatório, se a medida tivesse que ser apreciada pela Corte local. Além da extrema urgência, exige-se, ainda, a demonstração de teratologia do julgado recorrido. 3. O mandado de desocupação do imóvel ainda não foi expedido pelo Tribunal a quo, o que implica reconhecer que o prazo de noventa dias estipulado no decisum sequer teve início, inexistindo, portanto, o requisito de perigo de dano irreparável apto a autorizar a adoção da medida excepcional. 4. Também não houve demonstração da teratologia do acórdão recorrido. O direito de retenção do imóvel foi negado, dentre outras razões, em virtude de o termo de permissão de uso do bem público ter sido revogado desde 2001, havendo ocupação irregular do mesmo há quase dez anos. Segundo a jurisprudência do STJ, a revogação do termo de permissão de uso descaracteriza a boa-fé do possuidor, transformando a posse em mera detenção. A partir daí, não há direito de retenção pelas benfeitorias úteis e necessárias. 5. No âmbito de um juízo perfunctório, verifica-se que acórdão recorrido utilizou-se de fundamentos suficientes para dirimir a controvérsia, não havendo ofensa ao art. 535, do CPC. 6. Não há manifesta desproporcionalidade no prazo concedido para a desocupação do imóvel, porquanto noventa dias contados do recebimento do respectivo mandado é tempo razoável para o cumprimento da diligência. 7. Agravo regimental não provido. Agravante: Churrascaria Santos Anjos LTDA. Agravado: Estado do Rio de Janeiro. Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11/05/2010, DJe 27/05/2010. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000122290&dt_publicacao=27/05/2010. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1319975/DF*. 1. A matéria que não foi impugnada por ausência de interposição de recurso especial adesivo pela parte que saiu vencedora no recurso de apelação quanto ao pedido alternativo formulado e que ficou vencida com o provimento do apelo extremo pelo STJ não

pode ser suscitada apenas em agravo regimental, ante a preclusão consumativa. 2. A ocupação de bem público não gera direitos possessórios, e sim mera detenção de natureza precária. 3. Ainda que a parte desconheça vício que inquie seu direito, gozando de boa-fé, não são cabíveis o pagamento de indenização pelas benfeitorias e o reconhecimento do direito de retenção, nos termos do art. 1.219 do CC. 4. Agravo regimental desprovido. Agravante: João Batista Reis da Gama e outros. Agravado: Terracap. Relator: Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200875600&dt_publicacao=09/12/2015. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 663135/RO*. I. Agravo interno ajuizado contra decisão monocrática publicada em 25/03/2015, na vigência do CPC/73. II. Na origem, trata-se de Oposição, oferecida pela União, a Interdito Proibitório ajuizado por David Pinto Castiel em face do Grêmio Recreativo Escola de Samba Unidos da Castanheira, sob o fundamento de que é legítima proprietária da área objeto da ação possessória. III. Conforme a jurisprudência do STJ, "é impossível admitir a intervenção de terceiro para discutir o instituto da propriedade em ação possessória. Precedentes. Assim, estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, afigura-se acertada a decisão ora agravada, que, com fundamento na Súmula 83 do STJ, obstou o processamento do Recurso Especial. IV. Ao decidir a controvérsia, o Tribunal de origem considerou, com fundamento no acervo fático-probatório dos autos, que, "conforme se observa, a União com a oposição trouxe nova causa de pedir, eis que seu pedido se baseia no jus possidendi, que é o direito à posse, decorrente do direito de propriedade. Assim, impossível em sede de ação de imissão de posse a discussão de propriedade, tendo em vista que a causa de pedir e o pedido versam apenas sobre posse". Portanto, o acolhimento da alegação da parte recorrente, em sentido contrário, ensejaria, inevitavelmente, o reexame fático-probatório dos autos, procedimento vedado, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo Regimental improvido. Agravante: União. Agravado: David Pinto Castiel e outro. Relatora: Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 28/03/2017, DJe 10/04/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500340074&dt_publicacao=10/04/2017 Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 815473/SP*. 1. Ao Superior Tribunal de Justiça não cabe se manifestar sobre supostas violações de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 2. A falta de enfrentamento da matéria pelo acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento, a teor das Súmulas n. 282 e 356 do STF. 3. Consoante entendimento desta Corte, "a Súmula 340/STF orienta que, desde a vigência do Código Civil de 1916, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião" (REsp n. 1.090.847/RS, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/4/2013, DJe 10/5/2013). 4. Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula n. 83/STJ, que se aplica a recursos interpostos com base tanto na alínea "a" quanto na alínea "c" do permissivo constitucional. 5. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem interpretação de cláusula contratual ou revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmulas n. 5 e 7 do STJ). 6. No caso concreto, para alterar a conclusão do Tribunal de origem e acolher a pretensão recursal de se declarar a usucapião do imóvel litigioso seria imprescindível nova análise da matéria fática, vedada em recurso especial. 7. É inviável o agravo previsto no art. 1.021 do CPC/2015 que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ). 8. Segundo a jurisprudência do STJ, a ocupação de bem público, embora dela possam surgir interesses tuteláveis, é precária. A retomada de bem público pelo legítimo titular do domínio não enseja o pagamento de indenização pelas acessões e benfeitorias realizadas. Além disso, na hipótese em que o particular ocupa irregularmente área pública, pois, como o imóvel público é insuscetível de usucapião, nos termos do artigo 183, § 3º, da CF, o particular jamais poderá ser considerado

possuidor, senão mero detentor, sendo irrelevante falar-se em posse de boa ou má-fé. Incidência da Súmula n. 83/STJ. 9. O conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo legal ao qual foi atribuída interpretação dissonante e a demonstração da divergência, mediante o cotejo analítico do acórdão recorrido e dos arestos paradigmas, de modo a se verificarem as circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados. Ausentes tais requisitos, incide a Súmula n. 284/STF. 10. Agravo interno a que se nega provimento. Agravante: Ecidir Consentino e outra. Agravado: USP. Rel.: Min. Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 19/08/2019, DJe 22/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502716851&dt_publicacao=22/08/2019. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. SuperiorTribunaldeJustiça. (3.Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1099469/DF*. 1.- É cabível o oferecimento de oposição pela TERRACAP para defesa de sua posse sobre bem imóvel, com fundamento em domínio da área pública, em ação de reintegração de posse entre particulares. 2.- Se a posse, pelo Poder Público, decorre de sua titularidade sobre os bens, a oposição manifestada pela Terracap no processo não tem, como fundamento, seu domínio sobre a área pública, mas a posse dele decorrente. 3.- Agravo Regimental improvido. Agravante: Evilana Figueiredo. Agravados: Terracap e outros. Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 15/09/2011, DJe 22/09/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802280153&dt_publicacao=22/09/2011. Acesso: 29 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1282207/DF*. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, é cabível o oferecimento de oposição pela TERRACAP para defesa de sua posse sobre bem imóvel, com fundamento em domínio da área pública, em ação de reintegração de posse entre particulares. 2. Agravo regimental não provido. Agravante: Tayronio Santana Ribeiro. Recorrido: Terracap. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102260714&dt_publicacao=02/02/2016. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno em Recurso Especial nº 1324548/DF*. 1. Embora não se possa falar em posse, mas mera detenção quanto ao bem público, no caso em que a disputa ocorre entre particulares, é possível se garantir uma proteção possessória àquele que demonstra estar autorizado a ocupar o bem. 2. Realmente, são duas situações que devem ter tratamentos bem distintos: aquela em que o particular invade imóvel público e almeja proteção possessória em face do ente estatal e a disputa possessória entre particulares no tocante a bem público. No último caso, é possível o manejo de interditos possessórios, em que pese a posse dos litigantes estar situada em bem público. 3. No caso dos autos, em que a disputa da posse ocorre entre particulares a respeito de bem incluído em inventário, tem-se por juridicamente possível o pedido de proteção possessória formulado pelo embargante, ocupante do imóvel público. 4. Agravo interno não provido. Agravante: MPDFT. Agravado: EMG e JA de S. Rel.: Min. Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 08/08/2017, DJe 18/08/2017. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201044084&dt_publicacao=18/08/2017. Acesso: 25 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1463669/DF*. 1. Ação de interdito proibitório devido a esbulho possessório praticado em área pública. 2. Diferentemente do que ocorre com a situação de fato existente sobre bens públicos dominicais - sobre os quais o exercício de determinados poderes ocorre a pretexto de mera detenção -, é possível a posse de particulares sobre bens públicos de uso comum. 3. Agravo interno no recurso especial não provido. Agravante: Elizabeth Bueno Soares. Agravado: Wladimir Furuhashi Viana e outros. Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/11/2018, DJe 14/11/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201401553070&dt_publicacao=14/11/2018. Acesso em: 30 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma) *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1516627/AL*. 1. Ação de embargos de terceiros. 2. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. 3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia. 4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. 5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível. 6. Agravo interno do recurso especial não provido. Agravante: José Edmilson Soares Cruz e outra. Agravado: Caixa Econômica Federal. Relatora: Min. Nancy Andrighi, julgado em 28/08/2018, DJe 04/09/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiro/?num_registro=201500387437&dt_publicacao=04/09/2018. Acesso em: 19 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno em Recurso Especial nº 1577415/DF*. 1. O presente agravo interno foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPD, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. Ainda que o bem seja público, é possível o manejo de interditos possessórios entre particulares. Precedentes. 3. É vedado, no agravo interno, apreciar questões que não foram objeto de impugnação no recurso especial, sob pena de indevida inovação recursal. 4. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo interno não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido. 5. Agravo interno não provido. Agravante: Alisson Henrique Alves de Oliveira e outro. Agravado: Biagio Santoro – espólio. Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 17/02/2020, DJe 19/02/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600054839&dt_publicacao=19/02/2020. Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1636012/MG*. 1. O cumprimento da função social da posse deve ser cotejado junto a outros critérios e elementos legais, a teor dos artigos 561, do Código de Processo Civil e 1.201, parágrafo único, do Código Civil. 2. O art. 561 do CPC/2015 prevê competir ao autor da ação possessória de reintegração a comprovação dos seguintes requisitos: a posse; a turbação ou esbulho pela parte ré; a data da turbação ou do esbulho e a perda da posse, todavia, ainda que verificados os requisitos dispostos no item antecedente, o julgador, diante do caso concreto, não poderá se furtar da análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade, na subsunção insensível da norma. É que a evolução do direito não permite mais conceber a proteção do direito à propriedade e posse no interesse exclusivo do particular, uma vez que os princípios da dignidade humana e da função social esperam proteção mais efetiva. 3. O tribunal de origem deixou de prestar jurisdição completa para o deslinde da presente causa ao não apreciar a "qualidade da posse", quanto ao cumprimento da função social da propriedade esbulhada, sendo imperioso o retorno dos autos à origem para prosseguir na avaliação da prova no caso concreto. 4. Agravo interno desprovido. Agravante: Sudeste Empreendimentos Imobil e Agropecuária LTDA. Agravados: Réus incertos. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 19/08/2019, DJe 26/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602881458&dt_publicacao=26/08/2019. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1670186/CE*. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Não merecem prosperar as alegações acerca da incidência dos óbices processuais da falta de prequestionamento e revolvimento de matéria fática, porquanto, houve prévio debate da questão pelo tribunal de origem, à luz da legislação federal indicada, bem como foi possível a análise do caso concreto sem incorrer no impedimento da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior entende que "admitir que o particular retenha imóvel público seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que não se harmoniza com os princípios da indisponibilidade do patrimônio público e da supremacia do interesse público" (REsp 1.183.266/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 18/5/2011 e AgInt no AREsp 460.180/ES, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 18/10/2017), e que incumbe ao Poder Público, na forma de inafastável dever e sob pena de cometer improbidade administrativa, mandar que, de imediato, se restitua o imóvel ao integral benefício da coletividade, irrelevante o tempo da ocupação. IV - Verifico que o acórdão recorrido está em confronto com orientação desta Corte, segundo a qual impõe-se a necessidade da demolição além de negar a compensação ou indenização aos ocupantes de área pública, que erguem construção ilegal em terreno público, área non edificandi, à margem de rodovia federal. V - A fixação de honorários recursais, em favor do patrono da parte recorrida, está adstrita às hipóteses de não conhecimento ou improvimento do recurso. VI - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VII - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VIII - Agravo Interno improvido. Agravante: RXT Holding LTDA. Agravado: DNIT. Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 04/08/2020, DJe 07/08/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701042074&dt_publicacao=07/08/2020. Acesso: 26 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1687202/PB*. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3). 2. O recurso especial não é remédio processual adequado para revisar acórdão respaldado em fundamentação de índole eminentemente constitucional. 3. Hipótese em que a Corte a quo dirimiu a controvérsia com fundamento nos postulados da justiça social, do direito à moradia e da dignidade da pessoa humana, concluindo pela inviabilidade da reintegração de posse, notadamente pelo fato de a ocupação ter sido consolidada ao longo dos anos (25 anos), "sendo os imóveis erigidos em área urbana, portanto, a população local goza da prestação de serviços públicos básicos e alguns moradores pagam IPTU". 4. Agravo interno não provido. Agravante: Transnordestina Logística S/A. Agravado: Maria José da Silva e outros. Relator: Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 04/09/2018, DJe 03/10/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701811230&dt_publicacao=03/10/2018. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma) *Agravo Interno no Recurso Especial 1744310/SP*. 1. Decorre o presente recurso especial de demanda proposta pelo Estado de São Paulo com o objetivo de reivindicar terras denominadas "Fazenda São Luiz", declaradas judicialmente como devolutas (sentença e acórdão de 1941) e ocupadas pelos ora agravantes. 2. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo proveu a apelação do autor para julgar o pedido procedente, pois: (a) há coisa julgada declarando a terra como devoluta (sentença transitada em julgado entre 1960 e 1962), por isso não há como ser aceita a teoria da aparência; (b) a decisão de 1927 proferida pelo Juiz João Elias Cruz Martins foi emitida em procedimento de natureza eminentemente administrativa, por isso não há falar em anterior

regularização do título de domínio; (c) não há falar em caducidade como resultado da inação do Estado, pois seu pleito não se sujeita a decadência ou prescrição (do contrário, haveria usucapião de bens públicos); (d) a incidência de tributo se deu pela natural circunstância de não ter sido cancelado o registro do imóvel em nome dos particulares, fato que não conduz à titularidade privada das terras; (e) a Lei Morato não beneficiaria os particulares, pois o Governo Estadual deixou bem clara a intenção de negar a legitimação pretendida; (f) a ocupação das terras não se revestiu de boa-fé - pois os ocupantes e antecessores não poderiam ignorar o vício que lhes impedia a legítima aquisição -, por isso não é cabível indenização pelas benfeitorias; e (g) a natureza de devolutas das terras de todo o 4º Perímetro de Presidente Prudente é pública e notória. 3. O recurso especial não pode ser conhecido quanto à alegada violação ao art. 535 do CPC/1973, pois a parte recorrente argumentou de forma genérica a existência de vícios não sanados no julgamento dos embargos de declaração. Nessas circunstâncias, incide, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF. 4. O exame da tese de que o Estado de São Paulo não teria legitimidade ativa para reivindicar a área objeto da controvérsia pressupõe interpretação da Lei Orgânica dos Municípios (Decreto-lei Complementar 9/1969), por isso o óbice da Súmula 280/STF impede o exame do recurso especial no ponto. 5. O exame da alegação envolvendo anterior decisão judicial reconhecendo o domínio particular dessas terras exigiria o exame de fatos e provas, bem assim da legislação estadual que regulava o procedimento de que resultou na decisão proferida em 1927 pelo Juiz João Elias Cruz Martins. Em razão disso, os óbices das Súmulas 7 do STJ e 280 do STF impedem o conhecimento do recurso especial nessa parte. 6. No que diz respeito à indenização, a Corte de origem decidiu pelo seu não cabimento, tendo em vista que os particulares sabiam desde sempre que estavam ocupando terras devolutas. Nessa parte, o acórdão recorrido está alinhado com a Súmula 619/STJ, segundo a qual "[a] ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias". 7. Agravo interno não provido. Agravante: Luiz Alberto Machado Dias e outros. Agravado: Estado de São Paulo. Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 05/09/2019, DJe 16/09/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602213811&dt_publicacao=16/09/2019. Acesso em: 26 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Embargos de declaração no Recurso Especial nº 1712163/SP*. 1. O presente recurso integrativo foi interposto contra acórdão publicado na vigência do NCPD, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016. 2. Na espécie, após análise acurada dos autos, verificou-se que o acórdão embargado deixou de analisar a possibilidade de admissão da Defensoria Pública da União como custos vulnerabilis. 3. Em virtude de esta Corte buscar a essência da discussão, tendo em conta que a tese proposta neste recurso especial repetitivo irá, possivelmente, afetar outros recorrentes que não participaram diretamente da discussão da questão de direito, bem como em razão da vulnerabilidade do grupo de consumidores potencialmente lesado e da necessidade da defesa do direito fundamental à saúde, a DPU está legitimada para atuar como quer no feito. 4. O acórdão embargado não foi contraditório e, com clareza e coerência, concluiu fundamentadamente que i) é exigência legal ao fornecimento de medicamento a prévia existência de registro ou autorização pela ANVISA; e ii) não há como o Poder Judiciário, a pretexto de ver uma possível mora da ANVISA, criar norma sancionadora para a hipótese, onde o legislador não a previu. 5. A contradição que autoriza os aclaratórios é a inerente ao próprio acórdão. 6. O recurso integrativo não se presta à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado. 7. Embargos de declaração acolhidos, em parte, apenas para admitir a DPU como custos vulnerabilis. Embargante: DPU. Embargado: AMIL S/A e outro. Rel.: Min. Moura Ribeiro, Segunda Seção, julgado em 25/09/2019, DJe 27/09/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701829167&dt_publicacao=27/09/2019. Acesso em: 31 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1717124/SP*. I - Trata-se de embargos de declaração em que se alega omissão no acórdão embargado relativamente ao pedido de afastamento da indenização por benfeitorias. II - De fato há omissão no acórdão embargado relativamente ao pedido de impossibilidade de retenção de benfeitorias, que passa a ser sanada. III - Segundo a jurisprudência desta Corte, não é cabível o pagamento de indenização por acessões ou benfeitorias, nem o reconhecimento do direito de retenção, na hipótese em que o particular ocupa irregularmente área pública, pois, como o imóvel público é insuscetível de usucapião, nos termos do artigo 183, §3º, da CF, o particular jamais poderá ser considerado possuidor, senão mero detentor, sendo irrelevante falar-se em posse de boa ou má-fé. IV - Não é cabível o pagamento de indenização por acessões ou benfeitorias, nem o reconhecimento do direito de retenção, na hipótese em que o particular ocupa irregularmente área pública, pois "admitir que o particular retenha imóvel público seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que não se harmoniza com os princípios da indisponibilidade do patrimônio público e da supremacia do interesse público" (REsp n. 1.183.266/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 10/5/2011, DJe 18/5/2011. Nesse mesmo sentido também: REsp n. 808.708/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/8/2009, DJe 4/5/2011. V - Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, afastando a indenização pelas benfeitorias, bem como o direito de retenção. Embargante: Estado de São Paulo. Embargado: Márcia Lucília Malheiro Negrão e outros. Relator: Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 26/03/2019, DJe 29/03/2019. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=1717124&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 617428/SP*. 1. Ação discriminatória distribuída em 3.02.1958, do qual foram extraídos os presentes embargos de divergência em recurso especial, conclusos ao Gabinete em 29.11.2011. 2. Cuida-se de ação discriminatória de terras devolutas relativas a parcelas da antiga Fazenda Pirapó-Santo Anastácio, na região do Pontal do Paranapanema. 3. Cinge-se a controvérsia em definir: i) a Seção do STJ competente para julgar ações discriminatórias de terras devolutas; ii) a quem compete o ônus da prova quanto ao caráter devoluto das terras; iii) se a ausência de registro imobiliário acarreta presunção de que a terra é devoluta; iv) se a prova emprestada pode ser obtida de processo no qual não figuraram as mesmas partes; e v) em que caráter deve ser recebida a prova pericial emprestada. 4. Compete à 1ª Seção o julgamento de ações discriminatórias de terras devolutas, porquanto se trata de matéria eminentemente de direito público, concernente à delimitação do patrimônio estatal. 5. Nos termos do conceito de terras devolutas constante da Lei 601/1850, a natureza devoluta das terras é definida pelo critério de exclusão, de modo que ausente justo título de domínio, posse legítima ou utilização pública, fica caracterizada a área como devoluta, pertencente ao Estado-membro em que se localize, salvo as hipóteses excepcionais de domínio da União previstas na Constituição Federal. 6. Pode-se inferir que a sistemática da discriminação de terras no Brasil, seja no âmbito administrativo, seja em sede judicial, deve obedecer ao previsto no art. 4º da Lei 6.383/76, de maneira que os ocupantes interessados devem trazer ao processo a prova de sua posse. 7. Diante da origem do instituto das terras devolutas e da sistemática estabelecida para a discriminação das terras, conclui-se que cabe ao Estado o ônus de comprovar a ausência de domínio particular, de modo que a prova da posse, seja por se tratar de prova negativa, de difícil ou impossível produção pelo Poder Público, seja por obediência aos preceitos da Lei 6.383/76. 8. De acordo com as conclusões do acórdão embargado e das instâncias ordinárias, o registro paroquial das terras foi feito em nome de José Antônio de Gouveia, em 14 de maio de 1856, sob a assinatura do Frei Pacífico de Monte Falco, cuja falsidade foi atestada em perícia, comprovando-se tratar-se de "grilagem" de terras. Assim, considerou-se suficientemente provada, desde a petição inicial, pelo Estado de São Paulo, a falsidade do "registro da posse", pelo que todos os títulos de domínio atuais dos particulares são nulos em face do vício na origem da cadeia, demonstrando-se a natureza devoluta das terras. 9. Em vista das reconhecidas vantagens da prova emprestada no processo civil, é

recomendável que essa seja utilizada sempre que possível, desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório. No entanto, a prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade, sem justificativa razoável para tanto. 10. Independentemente de haver identidade de partes, o contraditório é o requisito primordial para o aproveitamento da prova emprestada, de maneira que, assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente, afigura-se válido o empréstimo. 11. Embargos de divergência interpostos por Wilson Rondó Júnior e outros e Ponte Branca Agropecuária S/A e outro não providos. Julgados prejudicados os embargos de divergência interpostos por Destilaria Alcídia S/A. Embargante: Wilson Rondó Júnior e outros. Embargado: Fazenda do Estado de São Paulo. Relatora: Min. Nancy Andrighi, julgado em 04/06/2014, DJe 17/06/2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102882939&dt_publicacao=17/06/2014. Acesso em: 18 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *Embargos de Divergência em Recurso Especial 695928/DF*. 1. Tratam os autos de embargos de divergência apresentados por Maria Lúcia Pereira dos Santos em face de acórdão proferido em sede de recurso especial que exarou entendimento no sentido de que, embora a TERRACAP possua natureza jurídica privada, gere bens públicos pertencentes ao Distrito Federal, impassíveis de usucapião. Colaciona a embargante julgados oriundos desta Casa em sentido oposto, onde se externa o posicionamento de que os imóveis da TERRACAP integram-se na categoria de bens particulares. 2. Os imóveis administrados pela Companhia Imobiliária de Brasília (Terracap) são públicos, sendo insuscetíveis de usucapião. 3. Embargos de divergência não-providos. Embargante: Maria Lúcia Pereira dos Santos. Embargado: Terracap. Rel. Min. José Delgado, Corte Especial, julgado em 18/10/2006, DJ 18/12/2006. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500522278&dt_publicacao=18/12/2006. Acesso em: 16 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1134446/MT*. 1. Hipótese em que, pendente demanda possessória em que particulares disputam a posse de imóvel, a União apresenta oposição pleiteando a posse do bem em seu favor, aos fundamentos de que a área pertence à União e de que a ocupação de terras públicas não constitui posse. 2. Quadro fático similar àqueles apreciados pelos paradigmas, em que a Terracap postulava em sede de oposição a posse de bens disputados em demanda possessória pendente entre particulares, alegando incidentalmente o domínio como meio de demonstração da posse. 3. Os elementos fático-jurídico nos casos cotejados são similares porque tanto no caso examinado pelo paradigma quanto naquele examinado pelo acórdão embargado de divergência o ente público manifesta oposição em demanda possessória pendente entre particulares, sustentando ter ele (o ente público) direito à posse e alegando domínio apenas incidentalmente, como forma de demonstração da posse. 4. Divergência configurada, uma vez que no acórdão embargado a oposição não foi admitida, ao passo que nos paradigmas se admitiu tal forma de intervenção de terceiro. Embargos de divergência admitidos. 5. O art. 923 do CPC/73 (atual art. 557 do CPC/2015), ao proibir, na pendência de demanda possessória, a propositura de ação de reconhecimento do domínio, apenas pode ser compreendido como uma forma de se manter restrito o objeto da demanda possessória ao exame da posse, não permitindo que se amplie o objeto da possessória para o fim de se obter sentença declaratória a respeito de quem seja o titular do domínio. 6. A vedação constante do art. 923 do CPC/73 (atual art. 557 do CPC/2015), contudo, não alcança a hipótese em que o proprietário alega a titularidade do domínio apenas como fundamento para pleitear a tutela possessória. Conclusão em sentido contrário importaria cancelar eventual fraude processual e negar tutela jurisdicional a direito fundamental. 7. Titularizar o domínio, de qualquer sorte, não induz necessariamente êxito na demanda possessória. Art. 1.210, parágrafo 2º, do CC/2002. A tutela possessória deverá ser deferida a quem ostente melhor posse, que poderá ser não o proprietário, mas o cessionário, arrendatário, locatário, depositário, etc. 8. A alegação de domínio, embora não garanta por si só a obtenção de tutela

possessória, pode ser formulada incidentalmente com o fim de se obter tutela possessória. 9. Embargos de divergência providos, para o fim de admitir a oposição apresentada pela União e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que aprecie o mérito da oposição como entender de direito. Embargantes: União e INCRA. Embargado: Helena Julia Muller de Abreu Lima. Relator: Ministro Benedito Gonçalves, Corte Especial, julgado em 21/03/2018, DJe 04/04/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200901292786&dt_publicacao=04/04/2018. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1296991/DF*. 1. Trata-se de Embargos de Divergência em que o Incra ajuizou, na origem, Ação de Oposição contra os embargados requerendo a reintegração na posse do imóvel, com o objetivo de dar continuidade ao procedimento de desapropriação para fins de reforma agrária, tendo em vista ter verificado a ocupação irregular do imóvel pelos embargados, os quais não se enquadravam no perfil dos beneficiários da referida política pública. 2. Recurso Especial provido para reconhecer a afronta ao art. 923 do CPC/1973, sob o argumento de que não cabe oposição, fundada em domínio do imóvel, em ação em que se discute apenas posse. 3. Os Embargos de Divergência possuem a finalidade de uniformizar a jurisprudência do Tribunal mediante o inarredável pressuposto de que, diante da mesma premissa fática, os órgãos julgadores tenham adotado soluções jurídicas conflitantes. 4. Prevalência do entendimento firmado pela Terceira Turma deste Egrégio STJ no Recurso Especial nº 780.401/DF, da relatoria da Ministra Nancy Andrichi, quando se firmou a tese de que, nos casos em que o imóvel objeto do litígio é público, como aqueles destinados à Reforma Agrária, a discussão da posse em ação possessória decorre do próprio direito de propriedade, não se aplicando a restrição normativa prevista no art. 923 do CPC/73. 5. No EREsp 1.134.446/MT (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 21/3/2018), a Corte Especial fixou a tese de que, em se tratando de imóvel público pertencente à União, "a vedação constante do art. 923 do CPC/73 (atual art. 557 do CPC/2015), contudo, não alcança a hipótese em que o proprietário alega a titularidade do domínio apenas como fundamento para pleitear a tutela possessória. Conclusão em sentido contrário importaria cancelar eventual fraude processual e negar tutela jurisdicional a direito fundamental". 6. Exigir do poder público o exercício de poder de fato sobre a coisa, especialmente nos casos em que a posse está relacionada a grandes extensões de terra destinadas à reforma agrária, inviabiliza a referida política pública. 7. Interpretação diversa importa, no caso concreto, em sobrepor o interesse privado dos particulares à posse do imóvel ao interesse público primário da efetivação da política pública de reforma agrária. 8. Embargos de Divergência providos. Embargante: Incra. Embargado: Caubi Moreira Quito e outros. Rel. Min. Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 19/09/2018, DJe 27/02/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201777490&dt_publicacao=27/02/2019. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). *Intervenção Federal nº 92/MT*. 1 - O princípio da proporcionalidade tem aplicação em todas as espécies de atos dos poderes constituídos, apto a vincular o legislador, o administrador e o juiz, notadamente em tema de intervenção federal, onde pretende-se a atuação da União na autonomia dos entes federativos. 2 - Aplicação do princípio ao caso concreto, em ordem a impedir a retirada forçada de mais 1000 famílias de um bairro inteiro, que já existe há mais de dez anos. Prevalência da dignidade da pessoa humana em face do direito de propriedade. Resolução do impasse por outros meios menos traumáticos. 3 - Pedido indeferido. Requisitante: Provalle Incorporadora LTDA Massa Falida. Requisitado: Estado do Mato Grosso. Relator Ministro Fernando Gonçalves, Corte Especial, julgado em 05/08/2009, DJe 04/02/2010. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200500204763&dt_publicacao=04/02/2010. Acesso em: 13 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Decisão Monocrática). *Mandado de Segurança nº 26691/SP*. I. Constitucional. Mandado de Segurança. Garantia individual contra ato ilegal ou abusivo praticado por autoridade. Decisão jurisdicional emitida pela 11ª. Câmara do Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Acórdão que determinou a imediata reintegração de posse de bem público. II. Hipótese não contemplada na competência originária do STJ em sede de Mandado de Segurança. Art. 105, I, b, da Carta Magna e Súmula 41/STJ. III. Todavia, diante da urgência que o caso requer, visto que o ato judicial agora impugnado determinou a reintegração de posse de imóvel ocupado por família carente durante o período de isolamento social para contenção do contágio da Covid-19, a regra de Direito Processual não pode prevalecer sobre a situação fática ora presenciada, impedindo a concessão do provimento mandamental liminar, necessário a salvaguardar a sobrevivência dos impetrantes e de seus familiares. IV. Concessão do pedido de tutela de eficácia imediata, para determinar a suspensão da ordem de reintegração de posse proferida nos autos do agravo de instrumento 2095828-91.2020.8.26.0000, em curso perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, sem nenhuma antecipação quanto ao mérito da causa e, obviamente, sem prejuízo de ulterior revisão pelo juízo competente. V. Nos termos do art. 212 do RISTJ c/c art. 10 da Lei 12.016/2009, declara-se a incompetência absoluta do Superior Tribunal de Justiça, para processar e julgar o presente Writ. Porém, em face do que estabelece o Art. 64, §3º do Código Fux, determina-se a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para que aprecie o presente feito, dando-lhe a solução que entender de superior justiça. Impetrante: Givaldo Virginio dos Santos outra. Impetrado: TJSP. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 04/09/2020, DJe 09/09/2020. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/justica/jurisprudencia.asp?valor=202001950436>. Acesso em: 14 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso em Mandado de Segurança nº 28220/DF*. 1. Os impetrantes buscam o reconhecimento da ilegalidade no procedimento de desocupação perpetrado pelo Secretário de Administração de Parques do Distrito Federal, objetivando que a autoridade coatora abstenha-se de praticar qualquer ato tendente a remover os moradores do Parque das Copaíbas. 2. Nos termos da Lei Complementar Distrital 265/1999 e Lei Distrital 1.600/1997, não há como reconhecer a ilegalidade no ato do Estado de disciplinar a utilização da área e zelar para que sua destinação seja preservada. É justamente por estar inserida na citada APA, que incumbe ao Estado o gerenciamento da área, exercendo regularmente o direito de restringir o uso e gozo da propriedade em favor do interesse da coletividade. 3. Cumpre ao Estado, nestas situações, empreender ações efetivas visando não só a salvaguarda da diversidade biológica local, como também a regência urbanística das áreas, garantindo a sustentabilidade do usufruto dos recursos disponibilizados pela Natureza, além de atender ao projeto original da Capital, que assegura a existência de áreas de lazer no Lago voltadas à população em geral do Distrito Federal. 4. Vale frisar que a própria impetrante reconhece que ocupa a área de maneira irregular e precária, uma vez que a Ação de Interdito Proibitório já reintegrou a TERRACAP na posse da área em litígio, assim, não há como reconhecer a violação a direito líquido e certo como sustentando na peça inaugural da segurança. 5. É firme o entendimento desta Corte de que a ocupação de área pública, feita de maneira irregular, não gera os efeitos garantidos ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil, configurando-se mera detenção. 6. Não prospera também a alegação de aplicação da teoria do fato consumado, em razão de os moradores já ocuparem a área, com tolerância do Estado por anos, uma vez que tratando-se de construção irregular em Área de Proteção Ambiental-APA, a situação não se consolida no tempo. Isso porque, a aceitação da teoria equivaleria a perpetuar o suposto direito de poluir, de degradar, indo de encontro ao postulado do meio ambiente equilibrado, bem de uso comum do povo essencial à qualidade sadia de vida. 7. Agravo Regimental da AMCA e outros a que se nega provimento. Recorrente: Associação dos moradores do córrego das antas. Recorrido: Distrito Federal e Terracap. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 18/04/2017, DJe 26/04/2017. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200802510264&dt_publicacao=26/04/2017. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 28489/SP*. O direito a ressarcimento por construções, que se reconheceu ao possuidor, garante-se com a retenção. Inexistência de razão para tratamento diferenciado de acessões e benfeitorias, quanto ao ponto; tanto mais que o Código Civil nem sempre empregou os termos no sentido rigorosamente técnico, como se vê em seu art. 548. Recorrente: Lar Franciscano de Menores de Piracicaba. Recorrido: Diocese de Piracicaba. Rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 19/10/1993, DJ 22/11/1993. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199200265529&dt_publicacao=22/11/1993. Acesso: 17 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 35891/MG*. I - Não cabe dar provimento de mérito a ação de interdito proibitório, para assegurar ao autor suposto direito de posse sobre serviço de utilidade pública a ele confiado, a título precário, como se tal forma de delegação recebida do Poder Público pudesse atribuir ao prestador de serviço delegado direito ou prerrogativa inerente a condição de proprietário. II - As concessões de serviço público não têm o condão de garantir ao concessionário a posse do serviço, nem geram direito defensável ad interdicta. III - Recurso provido, sem discrepância. Recorrente: DER/MG. Recorrido: Mucio Ozair Costa Alves. Rel.: Min. Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 01/06/1995, DJ 19/06/1995. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199300164279&dt_publicacao=19/06/1995. Acesso: 31 ago. 2020

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 44888/DF*. 1. Como assentado em precedente desta Corte Superior: "O recurso especial visa a interpretação da Lei Federal infraconstitucional e busca harmonizar a jurisprudência. A Lei do Distrito Federal, mesmo quando comissão do Senado Federal a elaborava, tinha origem Federal, porém, incidência local. Não se confunde a origem com o conteúdo. Inadmissível, por isso, o Recurso Especial". 2. Cuidando-se de ocupação precária, resultado de instrumento próprio, não se pode falar em direito de permanência no bem cuja ocupação foi autorizada naquela condição, sendo certo que a configuração de concessão de uso, mediante taxa de ocupação, nasce posteriormente por regulamentação local. Desse modo, nas circunstâncias do presente caso, não se pode visualizar conflito com o art. 1.248, CC. 3. Recurso Especial não conhecido. Recorrente: Arnaldo Ribeiro de Souza Júnior e cônjuge. Recorrido: Terracap. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 10/12/1996, DJ 03/03/1997. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199400063393&dt_publicacao=03-03-1997&cod_tipo_documento=4. Acesso em: 30 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 75659/SP*. I. O direito de propriedade assegurado no art. 524 do Código Civil anterior não é absoluto, ocorrendo a sua perda em face do abandono de terrenos de loteamento que não chegou a ser concretamente implantado, e que foi paulatinamente favelizado ao longo do tempo, com a desfiguração das frações e arruamento originariamente previstos, consolidada, no local, uma nova realidade social e urbanística, consubstanciando a hipótese prevista nos arts. 589 c/c 77 e 78, da mesma lei. II. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial - Súmula 7/STJ. III. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Aldo Bartholomeu e outros. Recorrido: Odair Pires de Paula e outros. Rel.: Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado 21/06/2005, DJ 29/08/2005. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199500495198&dt_publicacao=29/08/2005. Acesso: 26 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 146367/DF*. 1. A ocupação de bem público, ainda que dominical, não passa de mera detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do CC/1916). Recurso especial não conhecido. Recorrente: Anésio Sobral Sobrinho Filho. Recorrido: Terracap. Rel. Ministro: Barros Monteiro, Quarta, Turma, julgado em 14/12/2004, DJ 14/03/2005. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700610390&dt_publicacao=14/03/2005. Acesso em: 14 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 151237/MG*. A injustiça na posse, para efeito de tutela reivindicatória fundada no artigo 524 do Código Civil, não pressupõe adequação ao contido no artigo 489 do mesmo diploma legal relativamente à posse injusta própria para os interditos possessórios. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Elaine Carvalho Nicoli. Recorrido: Caetano Victor Silva de Miranda e outro. Relator: Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24/05/2000, DJ 07/10/2002. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700726169&dt_publicacao=07/10/2002. Acesso em: 05 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 154733/DF*. O usucapião extraordinário - art. 55, CC - reclama, tão-somente: a) posse mansa e pacífica, ininterrupta, exercida com animus domini; b) o decurso do prazo de vinte anos; c) presunção juris et de jure de boa-fé e justo título, "que não só dispensa a exibição desse documento como também proíbe que se demonstre sua inexistência". E, segundo o ensinamento da melhor doutrina, "nada impede que o caráter originário da posse se modifique", motivo pelo qual o fato de ter havido no início da posse da autora um vínculo locatício, não é embaraço ao reconhecimento de que, a partir de um determinado momento, essa mesma mudou de natureza e assumiu a feição de posse em nome próprio, sem subordinação ao antigo dono e, por isso mesmo, com força ad usucapionem. Precedentes. Ação de usucapião procedente. Recurso especial conhecido, com base na letra "c" do permissivo constitucional, e provido. Recorrente: Luzia Stela Morais. Recorrido: Edenlar Utilidades Domésticas LTDA. Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 05/12/2000, DJ 19/03/2001. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199700810194&dt_publicacao=19/03/2001. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma) *Recurso Especial nº 219579/DF*. I - O Art. 65 do Código Civil não veda ao Distrito Federal o exercício do poder de polícia em relação ao uso dos imóveis urbanos, nem outorga posse a invasores confessos. A ampliação do dispositivo legal, evidentemente o maltratou. II - Em nosso direito positivo vige a regra de que "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância, assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos ou clandestinos" (CC, Art. 497). Ora, a invasão é necessariamente clandestina ou violenta, não pode, assim, gerar posse. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Manoel Augusto Campelo Neto. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 26/09/2000, DJ 04/12/2000. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMGD&sequencial=275116&num_registro=199900539656&data=20001204&formato=PDF. Acesso em: 30 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 220200/SP*. O fato de ser possuidor direto na condição de promitente-comprador de imóvel, a princípio, não impede que este adquira a propriedade do bem por usucapião, uma vez que é possível a transformação do caráter originário daquela posse, de não própria, para própria. - A caracterização do dissídio jurisprudencial ensejador de Recurso Especial exige que o acórdão recorrido tenha divergido de afirmação assentada no paradigma e que os julgados comparados tenham analisado questão delineada faticamente de modo semelhante. Recurso Especial não conhecido. Recorrente: Ubaldo D'Ulhoa Cintra e outros. Recorrido: Irene de Oliveira Ribeiro. Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 16/09/2003, DJ 20/10/2003. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=199900556488&dt_publicacao=20/10/2003. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 245758/PE*. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que deu provimento parcial à apelação manejada pelo autor no sentido de assegurar-lhe "o direito de retenção, até que haja a indenização da benfeitoria, por arbitramento", em Ação de Demolição ajuizada pelo Município recorrente, para fins de condenar o recorrido a demolir obra não residencial, construída sem projeto aprovado e sem licença de construção, além de ter sido erguida em via que foi, posteriormente à sua

construção, destinada como logradouro público. 2. De acordo com os arts. 63, 66, 490, 515 a 519, 535 V, 536 e 545, do Código Civil Brasileiro, a construção realizada não pode ser considerada benfeitoria, e sim como acessão (art. 536, V, CC), não cabendo, por tal razão, indenização pela construção irregularmente erguida. O direito à indenização só se admite nos casos em que há boa fé do possuidor e seu fundamento sustenta-se na proibição do Ordenamento Jurídico ao enriquecimento sem causa do proprietário, em prejuízo do possuidor de boa fé. 3. No presente caso, tem-se como clandestina a construção, a qual está inteiramente em logradouro público, além do fato de que a sua demolição não vai trazer nenhum benefício direto ou indireto para o Município que caracterize eventual enriquecimento, muito pelo contrário, já que se está em discussão é a desocupação de imóvel público de uso comum que, por tal natureza, além de inalienável, interessa a toda coletividade. 4. Não se pode interpretar como de boa-fé uma atividade ilícita. A construção foi erguida sem qualquer aprovação de projeto arquitetônico e iniciada sem a prévia licença de construção, fato bastante para caracterizar a má-fé do recorrido. 5. "A construção clandestina, assim considerada a obra realizada sem licença, é uma atividade ilícita, por contrária à norma editalícia que condiciona a edificação à licença prévia da Prefeitura. Quem a executa sem projeto regularmente aprovado, ou dele se afasta na execução dos trabalhos, sujeita-se à sanção administrativa correspondente." (Hely Lopes Meirelles, em sua clássica obra *Direito de Construir*, 7ª edição, editora Malheiros, pág. 251) 6. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto. Recorrente: Município de Recife. Recorrido: João Beco da Costa. Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 11/04/2000, DJ 15/05/2000. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200000054119&dt_publicacao=15/05/2000. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 268238/ES*. A construção de benfeitorias de boa-fé gera direito à retenção aos edificadores. Recurso improvido. Recorrente: Espírito Santos Centrais Elétricas S/A. Recorrido: Tereza Niceis Fernandes e outros. Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 22/08/2000, DJ 25/09/2000. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200000504769&dt_publicacao=25/09/2000. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 298368/PR*. 1. A posse como fenômeno fático-jurídico considera-se para fins legais como de boa-fé se o possuidor ignora o vício ou obstáculo que impede a aquisição da coisa (art. 1.201 do CC/2000 e 490 do CC/1916). 2. A posse de boa-fé só perde este caráter no caso e desde o momento em que as circunstâncias façam presumir que o possuidor não ignora que possui indevidamente (art. 1.202 do CC/2000 e art. 490 do CC/1916), como, v.g., a decisão judicial que declara a nulidade do título que a embasa. 3. O insigne Clóvis Beviláqua, em seu "Código Civil dos Estados Unidos do Brasil", Ed. Rio, comentando os arts. 490 e 491, sustentava: 1. Vício da posse é toda circunstância que a desvia das prescrições da lei. O vício pode ser objetivo ou subjetivo. O primeiro refere-se ao modo de estabelecer a posse, como nos casos de que tratou o artigo antecedente: violência, clandestinidade e precariedade. O segundo refere-se à intenção, à consciência do indivíduo. É a mala fides, é o conhecimento, que o possuidor tem, da ilegitimidade da sua posse, na qual, entretanto, se conserva" (p. 973). "As circunstâncias capazes de fazer presumir a má fé do possuidor podem variar, mas os autores costumam reduzi-las às seguintes: confissão do próprio possuidor, de que não tem nem nunca teve o título; nulidade manifesta dêste; o fato de existir em poder do possuidor instrumento repugnante à legitimidade da sua posse" (p. 974). grifou-se 4. In casu, "a parte autora teve a escritura da área transcrita - "escritura pública de composição acordo e doação em pagamento" -, por carta precatória expedida pelo Juízo de Direito da 10ª Vara Cível do Distrito Federal, em 04 de dezembro de 1950; logo após, em 18 de janeiro de 1951, também por carta precatória, mas agora pelo Juízo da Comarca de Curitiba e a requerimento da União, houve o cancelamento daquela transcrição; não muito tempo depois, anulou-se o cancelamento, restaurando-se a transcrição, face à carta precatória expedida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública do Estado do Paraná, isto em 14 de maio de 1953; e, finalmente, agora

por carta precatória expedida pelo Juízo de Direito da Segunda Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal, a requerimento da União Federal, em 04 de agosto de 1953, foi cancelado "o registro e transcrição dos imóveis MISSÕES e CHOPIN, efetuados em nome de Clevândia Industrial e Territorial Ltda - CITLA. 5. Consectariamente, à luz da doutrina legal da posse "se foi a autora possuidora de boa-fé, só o foi nos períodos de 04 de dezembro de 1950 a 18 de janeiro de 1951, aproximadamente mês e meio, e de 14 de maio de 1953 a 04 de agosto daquele mesmo ano, menos de três meses, um total de menos de quatro meses". 6. É que "a partir dos cancelamentos dos registros é inquestionável a presunção de que o possuidor sabia que possuía indevidamente, dado o princípio da publicidade que rege os Registros Públicos, isto é, uma vez cancelada a escritura, tem-se como público aquele ato jurídico". 7. A posse fundada em justo título e, a fortiori, de boa-fé perde esse caráter com a desconstituição da causa jurídica que a sustentava. 8. A perda da boa-fé pode ser aferida por um critério objetivo, exteriorizada por fatos, indícios e circunstâncias que revelam uma situação subjetiva, conforme lição da doutrina abalizada, verbis: "A boa ou a má-fé constituem-se em um dos elementos que integram o chamado "caráter da posse". O que se verifica do texto do art. 1.202 é que o critério em decorrência do qual alguém deixará de ser havido como tendo de boa-fé, para ser havido como passado a estar de má-fé (estado subjetivo de cognição), é um critério objetivo, ao menos exteriorizável por fatos, indícios e circunstâncias, que, por sua vez, revelam uma situação subjetiva, ou seja, desde que compareçam as circunstâncias a que, genericamente, se refere a lei, esse alguém não mais poderá ser presumido como estando de boa-fé. Segundo se extrai do texto comentado, são suficientes circunstâncias tais que podem ser determinativas do momento em que o possuidor de boa-fé deve ser havido como tendo estado ou passando a estar de má-fé. Em princípio, portanto, o texto descarta a necessidade de prova direta do estado subjetivo, que consistiria em comprovar a má-fé, em si mesma, prova esta, direta, praticamente muito difícil, ainda que possível. A má-fé, no caso, configura um estado de espírito permeado pela consciência da ilicitude em relação a uma dada situação de que o sujeito participa. É compreensível que determinadas situações de ilicitude tenham sua comprovação por meios indiretos, dentre os quais se incluem indícios e as presunções. E, no caso, isto se acentua diante do fato de aquilo que está em pauta ser um estado subjetivo. Deve-se ter presente que situações ilícitas, como é o caso da má-fé, não se ostentam. Daí a admissão, desde logo, pela lei, de sua comprovação por circunstâncias. Isto significa que tais circunstâncias se constituem no meio normal de prova para a hipótese. Se é verdadeiro que "indícios e presunções encontram-se, na hierarquia das provas, numa posição subsidiária", não é menos certo, para a hipótese, que é o próprio texto legal que a estes se refere como sendo o meio de prova usual e normal da má-fé. Isto significa que, no caso, não têm estes - indícios e presunções, ou, como os denomina o texto do Código Civil, circunstâncias - uma posição propriamente subsidiária. E regula também quando estas circunstâncias operam, pois se refere a que em dado momento, quando se evidenciarem tais circunstâncias, haver-se-á de concluir que o possuidor estava, está (ou, num dado momento, passou a estar) de má-fé. Deve ser reconhecida uma relação indicativa entre o momento dessas circunstâncias e aquele em que o possuidor será havido como tendo passado a estar de má-fé. É por outro lado, um assunto que se relaciona ordinariamente com o direito processual civil, tendo em vista que normalmente essas circunstâncias assumem relevância em processo judicial. É o momento da propositura de ação contra o possuidor, e, mais raramente, o momento da produção da prova, no curso de processo, se então vier a ser demonstrada a má-fé, a partir de fato ocorrido sucessivamente à propositura da ação possessória. É possível, ainda, pelo texto, por circunstâncias indicativas de que o possuidor já estivesse de má-fé, antecedentemente ao início do processo. De qualquer forma, são essas circunstâncias que indicam o tempo ou o momento a partir do qual alguém, que hipoteticamente pudesse ser havido como de boa-fé, passa a ser havido como estando de má-fé. A boa-fé é um estado subjetivo, comumente não revelado ou exteriorizado. Por isso, como já se afirmou, é extremamente difícil a comprovação direta desse estado. Há, acentue-se, uma presunção omissiva de que as pessoas estão de boa-fé. Daí é que a lei estabelece uma presunção que decorrerá das circunstâncias, que conduzam a se acreditar que o possuidor, se originariamente de boa-fé, perdeu essa crença (desde o momento em que "as

circunstâncias façam presumir" que não está de boa-fé"). É a partir de um indício ou mais de um, ou do conjunto das circunstâncias mesmas, que se chegará à conclusão de que o possuidor, em dado momento e em função de fato ou fatos, que consubstanciam tais circunstâncias ou que constituem tais indícios, deixou de estar de boa-fé ('deixou de acreditar que a sua posse não lesava situação de outro'). Em realidade, o fato probando é a má-fé. Os fatos em que se configuram as circunstâncias é que conduzirão à crença na existência da má-fé. Nesta presunção estabelecida pela lei não já propriamente um fato auxiliar previamente definido, de cuja ocorrência concluir-se-ia pelo fato probando; senão que a referência é a de um texto aberto que alude a "circunstâncias", quaisquer que sejam elas, desde que delas se possa concluir que aquele que pretende estar de boa-fé, na realidade não está, porque não pode ignorar que a sua situação lesa direito alheio". (ALVIM, Arruda. Comentários ao Código Civil Brasileiro. Vol. XI, Tomo II. Forense. Rio de Janeiro 2009, p. 195/198). 9. Os efeitos da posse de boa-fé no caso sub examine em confronto com a higidez da ordem jurídica e com a vedação ao enriquecimento sem causa deve adstringir-se, portanto, ao total período mencionado no item 6 da ementa, vale dizer: de 04 de dezembro de 1950 a 18 de janeiro de 1951, aproximadamente mês e meio, e de 14 de maio de 1953 a 04 de agosto daquele mesmo ano." 10. O possuidor de boa-fé tem direito, enquanto ela durar, aos frutos percebidos, sendo certo que os frutos pendentes ao tempo em que cessar a boa-fé devem ser restituídos, depois de deduzidas as despesas da produção e custeio; devem ser também restituídos os frutos colhidos com antecipação (art. 1.214, do CC/2000 e art. 510 do CC/1916). 11. O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levantá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis (art. 1.219, do CC/2000 e art. 516, do CC/1916). 12. O Decreto-lei n.º 9760/46, nos 70, 71 e 90 impõe a anuência do Serviço do Patrimônio da União (S.P.U.) para a realização de benfeitorias em terras da União e pressupõe inequívocidade da titulação da entidade pública, fato que, ao menos em pequeno período, não se verificou. 13. A prova insuficiente da realização de benfeitorias por ausência de documentação impõe que antecedentemente ao cumprimento da sentença proceda-se à liquidação por artigos, espécie que comporta dilação probatória, diferentemente do arbitramento que supõe inequívoco an debeatur. 14. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 15. Recursos parcialmente providos, para reconhecer a posse de boa-fé e seus efeitos somente no período mencionado, apurando-se o quantum debeatur em liquidação por artigos. Recorrente: União e Inkra. Recorrido: Clevelandia Industrial e Territorial LTDA. Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 10/11/2009, DJe 04/12/2009. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200001457578&dt_publicacao=04/12/2009. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 341395/DF*. 1. Tratando-se de ocupação de áreas públicas sem a devida autorização, afastada pelo exame da prova dos autos as alegações do réu, não há direito à permanência, configurado o esbulho pela não devolução das áreas ocupadas após a devida notificação. 2. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Gracindo Souza Santos e cônjuge. Recorrido: Terracap. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 18/06/2002, DJ 09/09/2002. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200101015197&dt_publicacao=09/09/2002. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 389372/SC*. 1. A análise de prova, antiga ou superveniente, é vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07. 2. Em sede de recurso especial, não cabe a esta Corte Superior, uniformizadora do direito infraconstitucional que é, analisar supostas violações a artigos da Constituição Federal. Ademais, o próprio acórdão recorrido consigna explicitamente não

vislumbrar, no caso, óbice constitucional à pretensão do autor. 3. A origem da propriedade particular no Brasil ora advém das doações de sesmarias, ora é proveniente de ocupações primárias. Ambas, para se transformarem em domínio pleno, deveriam passar pelo crivo da "revalidação" ou, quanto às "posses de fato", da "legitimação", procedimentos previstos, respectivamente, nos arts. 4º e 5º da Lei nº 601, de 18 de setembro de 1850 (Lei de Terras). 4. A legitimação da posse, para caracterização do domínio pleno, cujo procedimento foi regulamentado pelo Decreto nº 1.318 de 30 Janeiro de 1854, requeria como condições, além da medição a que faz referência o art. 7º da Lei nº 601/1850, o cultivo ou princípio de cultivo da terra, a moradia habitual do respectivo posseiro, bem como as demais condições explicitadas no art. 5º, caput e parágrafos, do Diploma em análise. Assim, a controvérsia não se limita simplesmente em saber se a medição das terras (art. 7º) poderia ser dispensada na hipótese. Em realidade, para que a posse mansa e pacífica fosse legitimada, nos termos do art. 5º da Lei de Terras, também era necessário o preenchimento das demais condições a que faz referência a Lei, e cuja comprovação não pode ser realizada na instância especial, por força do que dispõe a Súmula 07/STJ. 4. Ademais, mostra-se desarrazoada a interpretação que relativiza, 159 (cento e cinqüenta e nove) anos depois, literal disposição da Lei de Terras (Lei nº 601 de 1850), a qual visava, expressamente, estabilizar as relações fundiárias existentes no Brasil, concedendo ao Estado a perseguida certeza jurídica em relação a terras, quer pertencentes a ele, quer pertencentes a particulares. 5. Não há direito de propriedade decorrente do Registro Paroquial. Com efeito, nos termos do art. 94 do Decreto nº 1.318, de 30 de janeiro de 1854, as declarações dos possuidores ou sesmeiros feitas ao Pároco não lhes conferiam nenhum direito. Por outro lado, sendo vedado ao possuidor ou sesmeiro hipotecar ou alienar o terreno antes de tirar título passado na respectiva Representação Provincial, infere-se que o direito de propriedade das glebas somente se aperfeiçoava com o registro do dito título, sendo irrelevante o cadastro realizado perante o Vigário Paroquial. 7. Recurso especial não conhecido. Recorrente: Ernesto Stodieck Júnior. Recorrido: União. Rel.: Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200101525224&dt_publicacao=15/06/2009. Acesso em: 21 jun. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 401287/PE*. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão segundo o qual "a construção procedida de forma ilegal e clandestina não pode beneficiar o infrator, possibilitando ser ele indenizado", em Ação de Demolição ajuizada pelo Município recorrido, para fins de condenar a ora recorrente a demolir imóvel destinado à residência e à exploração comercial construído em logradouro público. 2. De acordo com os arts. 63, 66, 490, 515 a 519, 535 V, 536 e 545, do Código Civil Brasileiro, a construção realizada não pode ser considerada benfeitoria, e sim como acessão (art. 536, V, CC), não cabendo, por tal razão, indenização pela construção irregularmente erguida. O direito à indenização só se admite nos casos em que há boa fé do possuidor e seu fundamento sustenta-se na proibição do Ordenamento Jurídico ao enriquecimento sem causa do proprietário, em prejuízo do possuidor de boa-fé. 3. No presente caso, tem-se como clandestina a construção, a qual está em logradouro público, além do fato de que a sua demolição não vai trazer nenhum benefício direto ou indireto para o Município que caracterize eventual enriquecimento. 4. Não se pode interpretar como de boa-fé uma atividade ilícita. A construção foi erguida sem qualquer aprovação de projeto arquitetônico e iniciada sem a prévia licença de construção, fato bastante para caracterizar a má-fé da recorrente. 5. "A construção clandestina, assim considerada a obra realizada sem licença, é uma atividade ilícita, por contrária à norma edilícia que condiciona a edificação à licença prévia da Prefeitura. Quem a executa sem projeto regularmente aprovado, ou dele se afasta na execução dos trabalhos, sujeita-se à sanção administrativa correspondente." (Hely Lopes Meirelles, em sua clássica obra *Direito de Construir*, 7ª edição, editora Malheiros, pág. 251) 6. Recurso não provido. Recorrente: Marinete Nunes de Souza. Recorrido: Município de Recife. Rel.: Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 26/03/2002, DJ 22/04/2002. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200101388938&dt_publicacao=22/04/2002. Acesso em: 21 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma) *Recurso Especial nº 489732/DF*. A ocupação de bem público não passa de simples detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do Código Civil/1916). Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Valdemiro Lopes de Souza. Relator: Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 05/05/2005, DJ 13/06/2005. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200201568512&dt_publicacao=13/06/2005. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 493927/DF*. Mesmo que se trate de bem público, ação possessória não admite oposição louvada em propriedade de imóvel. Recorrente: Terracap. Recorridos: Silvana Maria Nunes de Almeida e outros. Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 07/12/2006, DJ 18/12/2006. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200201689078&dt_publicacao=18/12/2006. Acesso em: 29 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 514435/RJ*. Ação de reintegração de posse. Mudança do estado de fato no curso da longa duração do processo (iniciado em 1962). Área inicialmente na posse de cinco pessoas (indicadas como réus) e posteriormente ocupada por cerca de vinte mil famílias. Superveniente ausência de interesse de prosseguir a demanda nos termos como originalmente proposta. Recurso improvido. Recorrente: União. Recorrido: Arlindo Rodrigues de Barros e outros. Relator: Min. Teori Zavascki, Primeira Turma, julgado em: 05/04/2005, DJe: 18/04/2005. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200300468373&dt_publicacao=18/04/2005. Acesso em: 06 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 540806/DF*. 1. A Terracap perdeu a posse da área litigiosa e não mais conseguiu obtê-la, sequer após a determinação judicial de imissão. 2. Sem ser possuidor, não pode o dominus opor-se a quem discute posse em interdito. 3. Não há empecilho de obter-se a posse de bem público. 4. O STJ, em conflito de competência, decidiu pela competência da Justiça do Distrito Federal. 5. Recurso Especial improvido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Condomínio residencial del lago. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01/04/2004, DJ 28/03/2005. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200300718390&dt_publicacao=28/03/2005. Acesso em: 10 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 556721/DF*. 1. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de ser reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. 2. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção. 3. Se o direito de retenção depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daquele direito advindo da necessidade de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias, e assim impedir o cumprimento da medida imposta no interdito proibitório. 4. Recurso provido. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Ana Célia Vieira Sales e outros. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/09/2005, DJ 03/10/2005. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200301269677&dt_publicacao=03/10/2005. Acesso em: 11 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 780401/DF*. - A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de considerar públicos os bens pertencentes à Terracap. - Ao ingressar com oposição, a Terracap apenas demonstra seu domínio sobre a área para comprovar a natureza pública dos bens. A discussão fundamentada no domínio é

meramente incidental. A pretensão manifestada no processo tem, como fundamento, a posse da Empresa Pública sobre a área. - A posse, pelo Estado, sobre bens públicos, notadamente quando se trata de bens dominicais, dá-se independentemente da demonstração do poder de fato sobre a coisa. Interpretação contrária seria incompatível com a necessidade de conferir proteção possessória à ampla parcela do território nacional de que é titular o Poder Público. - Se a posse, pelo Poder Público, decorre de sua titularidade sobre os bens, a oposição manifestada pela Terracap no processo não tem, como fundamento, seu domínio sobre a área pública, mas a posse dele decorrente, de modo que é incabível opor, à espécie, o óbice do art. 923 do CPC. Recurso especial conhecido e provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Inês Emília Sousa de Almeida e outro. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 03/09/2009, DJ 21/09/2009. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200501468692&dt_publicacao=21/09/2009. Aceso: 29 set 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 792527/DF*. 1. Não há falta de fundamentação no acórdão que examina de forma adequada todas as questões pertinentes. 2. Não ocorre cerceamento de defesa quando uma das partes deixa de ser intimada para acompanhar vistoria que se mostrou irrelevante para o julgamento. 3. A alegação de posse de bem público não pode ser oposta, pelo possuidor, apenas ao ente público titular do domínio. Para terceiros, a ocupação deve ser vista como verdadeira posse, a ser protegida por reintegração, no caso de esbulho, ou manutenção, no caso de turbação. Recorrente: Distrito Federal. Recorrido: Juscelino Tadashi Miyano. Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 01/04/2008. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200501782091&dt_publicacao=01/04/2008. Acesso em: 25 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 808708/RJ*. 1. Fundado em 1808 por Dom João VI, o Jardim Botânico do Rio de Janeiro é um dos tesouros do patrimônio natural, histórico, cultural e paisagístico do Brasil, de fama internacional, tendo sido um dos primeiros bens tombados, ainda em 1937, pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, sob o pálio do então recém-promulgado Decreto-Lei 25/1937. 2. Os remanescentes 140 hectares, que atualmente formam o Jardim Botânico, são de propriedade da União, o que, independentemente das extraordinárias qualidades naturais e culturais, já obriga que qualquer utilização, uso ou exploração privada seja sempre de caráter excepcional, por tempo certo e cabalmente motivada no interesse público. 3. Não obstante leis de sentido e conteúdo indubitáveis, que salvaguardam a titularidade dos bens confiados ao controle e gestão do Estado, a história fundiária do Brasil, tanto no campo como na cidade, está, infelizmente até os dias atuais, baseada na indevida apropriação privada dos espaços públicos, com frequência às claras e, mais grave, até com estímulo censurável, tanto por ação como por leniência, de servidores públicos, precisamente aqueles que deveriam zelar, de maneira intransigente, pela integridade e longevidade do patrimônio nacional. 4. Além de rasgar a Constituição e humilhar o Estado de Direito, substituindo-o, com emprego de força ou manobras jurídicas, pela "lei da selva", a privatização ilegal de espaços públicos, notadamente de bens tombados ou especialmente protegidos, dilapida o patrimônio da sociedade e compromete o seu gozo pelas gerações futuras. 5. Consoante o Código Civil (de 2002), "Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião" (art. 102) e os "de uso comum do povo e os de uso especial são inalienáveis, enquanto conservarem a sua qualificação" (é o caso do Jardim Botânico), nos termos do art. 100. Mais incisiva ainda a legislação do patrimônio histórico e artístico nacional, quando dispõe que "As coisas tombadas, que pertençam à União, aos Estados ou aos Municípios, inalienáveis por natureza, só poderão ser transferidas de uma à outra das referidas entidades" (art. 11, do Decreto-Lei 25/1937, grifo acrescentado). 6. A ocupação, a exploração e o uso de bem público - sobretudo os de interesse ambiental-cultural e, com maior razão, aqueles tombados - só se admitem se contarem com expresse, inequívoco, válido e atual assentimento do Poder Público, exigência inafastável tanto pelo Administrador como pelo Juiz, a qual se mantém incólume, independentemente da ancianidade, finalidade (residencial, comercial ou agrícola) ou grau de

interferência nos atributos que justificam sua proteção. 7. Datar a ocupação, construção ou exploração de longo tempo, ou a circunstância de ter-se, na origem, constituído regularmente e só depois se transformado em indevida, não purifica sua ilegalidade, nem fragiliza ou afasta os mecanismos que o legislador instituiu para salvaguardar os bens públicos. Irregular é tanto a ocupação, exploração e uso que um dia foram regulares, mas deixaram de sê-lo, como os que, por nunca terem sido, não podem agora vir a sê-lo. 8. No que tange ao Jardim Botânico do Rio, nova ou velha a ocupação, a realidade é uma só: o bem é público, tombado, e qualquer uso, construção ou exploração nos seus domínios demanda rigoroso procedimento administrativo, o que não foi, in casu, observado. 9. Na falta de autorização expressa, inequívoca, válida e atual do titular do domínio, a ocupação de área pública é mera detenção ilícita ("grilagem", na expressão popular), que não gera - nem pode gerar, a menos que se queira, contrariando a mens legis, estimular tais atos condenáveis - direitos, entre eles o de retenção, garantidos somente ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil. Precedentes do STJ. 10. Os imóveis pertencentes à União Federal são regidos pelo Decreto-Lei 9.760/46, que em seu art. 71 dispõe que, na falta de assentimento (expresso, inequívoco, válido e atual) da autoridade legitimamente incumbida na sua guarda e zelo, o ocupante poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo, ficando ainda sujeito ao disposto nos arts. 513, 515 e 517 do Código Civil de 1916. 11. A apropriação, ao arrepio da lei, de terras e imóveis públicos (mais ainda de bem tombado desde 1937), além de acarretar o dever de imediata desocupação da área, dá ensejo à aplicação das sanções administrativas e penais previstas na legislação, bem como à obrigação de reparar eventuais danos causados. 12. Aplica-se às benfeitorias e acessões em área ou imóvel público a lei especial que rege a matéria, e não o Código Civil, daí caber indenização tão-só se houver prévia notificação do proprietário (art. 90 do Decreto-lei 9.760/46). 13. Simples detenção precária não dá ensejo a indenização por acessões e benfeitorias, nem mesmo as ditas necessárias, definidas como "as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore" (Código Civil, art. 96, § 3º). Situação difícil de imaginar em construções que deverão ser demolidas, por imprestabilidade ou incompatibilidade com as finalidades do Jardim Botânico (visitação pública e conservação da flora), a antítese do fim de "conservar o bem ou evitar que se deteriore". 14. Para fazer jus a indenização por acessões e benfeitorias, ao administrado incumbe o ônus de provar: a) a regularidade e a boa-fé da ocupação, exploração ou uso do bem, lastreadas em assentimento expresso, inequívoco, válido e atual; b) o caráter necessário das benfeitorias e das acessões; c) a notificação, escoreita na forma e no conteúdo, do órgão acerca da realização dessas acessões e benfeitorias. 15. Eventual indenização, em nome das acessões e benfeitorias que o ocupante ilegal tenha realizado, deve ser buscada após a desocupação do imóvel, momento e instância em que o Poder Público também terá a oportunidade, a preço de mercado, de cobrar-lhe pelo período em que, irregularmente, ocupou ou explorou o imóvel e por despesas de demolição, assim como pelos danos que tenha causado ao próprio bem, à coletividade e a outros valores legalmente protegidos. 16. Inexiste boa-fé contra expressa determinação legal. Ao revés, entende-se agir de má-fé o particular que, sem título expresso, inequívoco, válido e atual ocupa imóvel público, mesmo depois de notificação para abandoná-lo, situação típica de esbulho permanente, em que cabível a imediata reintegração judicial. 17. Na ocupação, uso ou exploração de bem público, a boa-fé é impresumível, requisitando prova cabal a cargo de quem a alega. Incompatível com a boa-fé agir com o reiterado ânimo de se furtar e até de burlar a letra e o espírito da lei, com sucessivas reformas e ampliações de construção em imóvel público, por isso mesmo feitas à sua conta e risco. 18. Na gestão e controle dos bens públicos impera o princípio da indisponibilidade, o que significa dizer que eventual inércia ou conivência do servidor público de plantão (inclusive com o recebimento de "aluguel") não tem o condão de, pela porta dos fundos da omissão e do consentimento tácito, autorizar aquilo que, pela porta da frente, seria ilegal, caracterizando, em vez disso, ato de improbidade administrativa (Lei 8.429/1992), que como tal deve ser tratado e reprimido. 19. A grave crise habitacional que continua a afetar o Brasil não será resolvida, nem seria inteligente que se resolvesse, com o aniquilamento do patrimônio histórico-cultural nacional. Ricos e pobres, cultos e analfabetos, somos todos sócios na titularidade do que sobrou de tangível e intangível

da nossa arte e história como Nação. Daí que mutilá-lo ou destruí-lo a pretexto de dar casa e abrigo a uns poucos corresponde a deixar milhões de outros sem teto e, ao mesmo tempo, sem a memória e a herança do passado para narrar e passar a seus descendentes. 20. Recurso Especial não provido. Recorrente: Dagmar Gonçalves da Fonseca. Recorrido: União: Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/08/2009, DJe 04/05/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600060728&dt_publicacao=04/05/2011. Acesso em: 26 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 841905/DF*. 1. Conforme dispõe a Lei 5.861/72, incumbe à TERRACAP, empresa pública que tem a União como co-proprietária, a gestão das terras públicas no Distrito Federal. 2. A jurisprudência firme desta Corte entende não ser possível a posse de bem público, constituindo a sua ocupação sem aquiescência formal do titular do domínio mera detenção de natureza precária. 3. Os artigos 516 do Código Civil de 1916 e 1.219 do Código Civil em vigor estabelecem a posse como requisito para que se possa fazer jus ao direito de retenção por benfeitoria. 4. Recurso especial provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Evandro Araújo Beserra Neto. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 17/05/2011, DJe 24/05/2011. Disponível: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600798970&dt_publicacao=24/05/2011. Acesso em: 19 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 850970/DF*. 1. A jurisprudência assentada no Superior Tribunal de Justiça considera indevida a indenização por acessões construídas sobre área pública irregularmente ocupada. 2. Recurso especial a que se dá provimento. Recorrente: Terracap. Recorrido: Benedita Bandeira Costa. Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 11/03/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200600996472&dt_publicacao=11/03/2011. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 863939/RJ*. 1. Embargos de declaração com nítida pretensão infringente. Acórdão que decidiu motivadamente a decisão tomada. 2. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. 3. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção. 4. Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, do que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias. 5. Recurso não provido. Recorrente: Claudemir de Oliveira Rego. Recorrido: IBAMA. Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200601174298&dt_publicacao=24/11/2008. Acesso em: 13 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 900159/RJ*. 1. A ocupação de área pública, sem autorização expressa e legítima do titular do domínio, é mera detenção, que não gera os direitos, entre eles o de retenção, garantidos ao possuidor de boa-fé pelo Código Civil. Precedentes do STJ. 2. "Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção. Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, do que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias" (REsp 863.939/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda

Turma, DJe 24.11.2008). 3. "Configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária, o que afasta o direito de retenção por benfeitorias" (REsp 699374/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ 18.6.2007). 4. "A ocupação de bem público não passa de simples detenção, caso em que se afigura inadmissível o pleito de proteção possessória contra o órgão público. Não induzem posse os atos de mera tolerância (art. 497 do Código Civil/1916)" (REsp 489.732/DF, Rel. Min. Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 13.6.2005). 5. "Tem-se como clandestina a construção, a qual está inteiramente em logradouro público, além do fato de que a sua demolição não vai trazer nenhum benefício direto ou indireto para o Município que caracterize eventual enriquecimento, muito pelo contrário, já que se está em discussão é a desocupação de imóvel público de uso comum que, por tal natureza, além de inalienável, interessa a toda coletividade" (REsp 245.758/PE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 15.5.2000). 6. Recurso Especial provido. Recorrente: União. Recorrido: Maria de Lourdes da Silva Garcia. Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 27/02/2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200602357158&dt_publicacao=27/02/2012. Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 932971/SP*. 1. O artigo 1.208 do Código Civil dispõe que "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade". 2. A jurisprudência, tanto do Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal, é firme em não ser possível a posse de bem público, constituindo a sua ocupação mera detenção de natureza precária. 3. Portanto, no caso vertente, descabe invocação de "posse velha" (artigo 924 do Código de Processo Civil), para impossibilitar a reintegração liminar em bem imóvel pertencente a órgão público. 4. Recurso especial não provido. Recorrente: Edgar Harry Schmitz e outro. Recorrido: Departamento de Águas e Energia Elétrica do Estado de São Paulo. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/05/2011, DJe 26/05/2011. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=15355967&num_registro=200700489078&data=20110526&tipo=1&forato=PDF. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 945055/DF*. 1. Hipótese em que o Tribunal de Justiça reconheceu que a área ocupada pelos recorridos é pública e não comporta posse, mas apenas mera detenção. No entanto, o acórdão equiparou o detentor a possuidor de boa-fé, para fins de indenização pelas benfeitorias. 2. O legislador brasileiro, ao adotar a Teoria Objetiva de Ihering, definiu a posse como o exercício de algum dos poderes inerentes à propriedade (art. 1.196 do CC). 3. O art. 1.219 do CC reconheceu o direito à indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias, no caso do possuidor de boa-fé, além do direito de retenção. O correlato direito à indenização pelas construções é previsto no art. 1.255 do CC. 4. O particular jamais exerce poderes de propriedade (art. 1.196 do CC) sobre imóvel público, impassível de usucapião (art. 183, § 3º, da CF). Não poderá, portanto, ser considerado possuidor dessas áreas, senão mero detentor. 5. Essa impossibilidade, por si só, afasta a viabilidade de indenização por acessões ou benfeitorias, pois não prescindem da posse de boa-fé (arts. 1.219 e 1.255 do CC). Precedentes do STJ. 6. Os demais institutos civilistas que regem a matéria ratificam sua inaplicabilidade aos imóveis públicos. 7. A indenização por benfeitorias prevista no art. 1.219 do CC implica direito à retenção do imóvel, até que o valor seja pago pelo proprietário. Inadmissível que um particular retenha imóvel público, sob qualquer fundamento, pois seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que está em desarmonia com o Princípio da Indisponibilidade do Patrimônio Público. 8. O art. 1.255 do CC, que prevê a indenização por construções, dispõe, em seu parágrafo único, que o possuidor poderá adquirir a propriedade do imóvel se "a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno". O dispositivo deixa cristalina a inaplicabilidade do instituto aos bens da coletividade, já que o Direito Público não se coaduna com prerrogativas de aquisição por particulares, exceto quando atendidos os requisitos legais

(desafetação, licitação etc.). 9. Finalmente, a indenização por benfeitorias ou acessões, ainda que fosse admitida no caso de áreas públicas, pressupõe vantagem, advinda dessas intervenções, para o proprietário (no caso, o Distrito Federal). Não é o que ocorre em caso de ocupação de áreas públicas. 10. Como regra, esses imóveis são construídos ao arremio da legislação ambiental e urbanística, o que impõe ao Poder Público o dever de demolição ou, no mínimo, regularização. Seria incoerente impor à Administração a obrigação de indenizar por imóveis irregularmente construídos que, além de não terem utilidade para o Poder Público, ensejarão dispêndio de recursos do Erário para sua demolição. 11. Entender de modo diverso é atribuir à detenção efeitos próprios da posse, o que enfraquece a dominialidade pública, destrói as premissas básicas do Princípio da Boa-Fé Objetiva, estimula invasões e construções ilegais e legítimas, com a garantia de indenização, a apropriação privada do espaço público. 12. Recurso Especial provido. Recorrente: Terracap. Recorrido: Josmelindo Pereira Barros e outros. Rel.: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe 20/08/2009. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiro_teor/?num_registro=200700929861&dt_publicacao=20/08/2009. Acesso em: 05 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 998409/DF*. A ação ajuizada entre dois particulares, tendo por objeto imóvel público, não autoriza a adoção do rito das possessórias, pois há mera detenção e não posse. Assim, não cumpridos os pressupostos específicos para o rito especial, deve o processo ser extinto, sem resolução de mérito, porquanto inadequada a ação. Recurso especial provido. Recorrente: MPDFT. Recorrido: Biagio Santoro – Espólio. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 03/11/2009. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200702496552&dt_publicacao=03/11/2009. Acesso: 24 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1025552/DF*. 1. "Os imóveis administrados pela Companhia Imobiliária de Brasília (TERRACAP) são públicos" (EREsp 695.928/DF, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, por maioria, julgado em 18/10/2006, DJ 18/12/2006, p. 278). 2. Constitui requisito de validade do negócio jurídico o objeto lícito. A ocupação de bem público, embora dela possam surgir interesses tuteláveis, é precária. É nulo de pleno direito o negócio jurídico representado por instrumento particular de cessão de direitos referentes a bem imóvel situado em loteamento irregular compreendido em área de domínio público. 3. A retomada de bem público pelo legítimo titular do domínio não enseja o pagamento de indenização pelas acessões e benfeitorias realizadas. Precedentes. 4. A nulidade do contrato de alienação de bem público celebrado entre particulares impõe o retorno das partes ao estado anterior, o que deve ser feito sem que se imponha a indenização por acessões e benfeitorias. Isso porque tais acréscimos não são validamente incorporados ao domínio daquele a quem será restituída a ocupação irregular. Caso contrário, a parte adquirente seria indenizada enquanto a parte alienante, que não realizou as construções, estaria sujeita a perdê-las em definitivo para o ente público titular do domínio sem direito à reparação. 5. Recurso especial parcialmente provido. Recorrente: Adélia da Silva Pinto. Recorrido: Jairo Roberto Pinheiro Lima. Relator: Ministro Raul Araújo, Rel. p/ Acórdão: Ministra Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 04/04/2017, DJe 18/05/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200800154283&dt_publicacao=23/05/2017. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma) *Recurso Especial nº 1040296/ES*. 1. A propriedade privada e a função social da propriedade estão previstas na Constituição Federal de 1988 dentre os direitos e garantias individuais (art. 5.º, XXIII), sendo pressupostos indispensáveis à promoção da política de desenvolvimento urbano (art. 182, §2.º) e rural (art. 186, I a IV). 2. No caso da propriedade rural, sua função social é cumprida, nos termos do art. 186 da CF/1988, quando seu aproveitamento for racional e apropriado; quando a utilização dos recursos naturais disponíveis for adequada e o meio ambiente preservado, assim como quando as disposições que regulam as relações de trabalho forem observadas. 3. A usucapião prevista no art. 191 da Constituição (e art. 1.239 do Código Civil), regulamentada

pela Lei n. 6.969/1981, é caracterizada pelo elemento posse-trabalho. Serve a essa espécie tão somente a posse marcada pela exploração econômica e racional da terra, que é pressuposto à aquisição do domínio do imóvel rural, tendo em vista a intenção clara do legislador em prestigiar o possuidor que confere função social ao imóvel rural. 4. O módulo rural previsto no Estatuto da Terra foi pensado a partir da delimitação da área mínima necessária ao aproveitamento econômico do imóvel rural para o sustento familiar, na perspectiva de implementação do princípio constitucional da função social da propriedade, importando sempre, e principalmente, que o imóvel sobre o qual se exerce a posse trabalhada possua área capaz de gerar subsistência e progresso social e econômico do agricultor e sua família, mediante exploração direta e pessoal - com a absorção de toda a força de trabalho, eventualmente com a ajuda de terceiros. 5. Com efeito, a regulamentação da usucapião, por toda legislação que cuida da matéria, sempre delimitou apenas a área máxima passível de ser usucapida, não a área mínima, donde concluem os estudiosos do tema, que mais relevante que a área do imóvel é o requisito que precede a ele, ou seja, o trabalho realizado pelo possuidor e sua família, que torna a terra produtiva e lhe confere função social. 6. Assim, a partir de uma interpretação teleológica da norma, que assegure a tutela do interesse para a qual foi criada, conclui-se que, assentando o legislador, no ordenamento jurídico, o instituto da usucapião rural, prescrevendo um limite máximo de área a ser usucapida, sem ressalva de um tamanho mínimo, estando presentes todos os requisitos exigidos pela legislação de regência, parece evidenciado não haver impedimento à aquisição usucapicional de imóvel que guarde medida inferior ao módulo previsto para a região em que se localize. 7. A premissa aqui assentada vai ao encontro do que foi decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em conclusão de julgamento realizado em 29.4.2015, que proveu recurso extraordinário, em que se discutia a possibilidade de usucapião de imóvel urbano em município que estabelece lote mínimo para parcelamento do solo, para reconhecer aos recorrentes o domínio sobre o imóvel, dada a implementação da usucapião urbana prevista no art. 183 da CF. 8. Na oportunidade do Julgamento acima referido, a Suprema Corte fixou a seguinte tese: Preenchidos os requisitos do art. 183 da CF, o reconhecimento do direito à usucapião especial urbana não pode ser obstado por legislação infraconstitucional que estabeleça módulos urbanos na respectiva área onde situado o imóvel (dimensão do lote) (RE 422.349/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 29.4.2015) 9. Recurso especial provido. Recorrente: Waldevino Fehlberg e outro. Recorrido: Anízio João Zanotti e outro. Rel. Min. Marco Buzzi, Relator p/ acórdão: Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 02/06/2015, DJe 14/08/2015. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200800592167&dt_publicacao=14/08/2015. Acesso em: 10 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1055403/RJ*. 1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 808.708/RJ (Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 4/5/2011), consignou que "Os bens públicos federais contam com regime jurídico especial próprio (Decreto-Lei 9.760/1946); logo, descabe, como é curial, aplicar o regime jurídico geral do Código Civil, exceto naquilo em que o microsistema seja omissivo e, ainda assim, levando em conta, obrigatoriamente, a principiologia que o informa". 2. Nos termos do art. 71 do Decreto-Lei nº 9.760/46, inexistindo autorização expressa do Poder Público federal para a ocupação de área pública, como na hipótese vertente, o ocupante poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a qualquer indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo. 3. Também de acordo com o regime jurídico dos bens imóveis federais (art. 90 do Decreto-Lei nº 9.760/46), as benfeitorias necessárias somente serão indenizáveis se a União for previamente notificada da sua execução, o que não ocorreu no caso concreto. 4. "Configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária, o que afasta o direito à indenização por benfeitorias. Precedentes do STJ." (REsp 1.310.458/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013) 5. Ademais, a construção residencial em comento, embora de pequeno porte, é incompatível com o conceito de benfeitoria necessária ("as que têm por fim conservar o bem ou evitar que se deteriore" - art. 96, § 3º, do CC), já que nenhum benefício trará ao Poder Público, pois deverá ser demolida, uma vez que não guarda compatibilidade

com a destinação e com as finalidades do Jardim Botânico do Rio de Janeiro. 6. Recurso especial da União a que se dá provimento. Recorrente: União. Recorrido: Conceição da Silva Santos. Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 07/06/2016, DJe 22/06/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200801015940&dt_publicacao=22/06/2016. Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1091198/PR*. 1. A Segunda Turma reconheceu a não incidência do IPTU sobre considerados bens públicos cuja administração foi concedida, com base em contrato de concessão de direito real de uso, a condomínio privado e fechado, entidade civil sem fins lucrativos. O decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Tema 437 da repercussão geral (RE 601.720) não conflita com a conclusão alcançada no julgamento do recurso especial, porquanto ausente emprego de bem público para o desenvolvimento de atividades privadas lucrativas. 2. Juízo de retratação negativo, mantendo o aresto proferido, que deu provimento ao recurso especial. Recorrente: Sociedade Civil Vale das Araucárias. Recorrido: Município de Londrina. Relator: Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 06/08/2019, DJe 12/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802196925&dt_publicacao=12/08/2019. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1109406/SE*. 1. As benfeitorias são obras ou despesas realizadas no bem, com o propósito de conservação, melhoramento ou embelezamento, tendo intrinsecamente caráter de acessoriedade, incorporando-se ao patrimônio do proprietário. 2. O Código Civil (art. 1.220), baseado no princípio da vedação do enriquecimento sem causa, conferiu ao possuidor de má-fé o direito de se ressarcir das benfeitorias necessárias, não fazendo jus, contudo, ao direito de retenção. 3. Diferentemente, as acessões artificiais são modos de aquisição originária da propriedade imóvel, consistentes em obras com a formação de coisas novas que se aderem à propriedade preexistente (superfícies solo cedit), aumentando-a qualitativa ou quantitativamente. 4. Conforme estabelece o art. 1.255 do CC, nas acessões, o possuidor que tiver semeado, plantado ou edificado em terreno alheio só terá direito à indenização se tiver agido de boa-fé. 5. Sobreleva notar a distinção das benfeitorias para com as acessões, sendo que "aquelas têm cunho complementar. Estas são coisas novas, como as plantações e as construções" (GOMES, Orlando. Direitos reais. 20. ed. Atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 81). 6. Na trilha dos fatos articulados, afastar a natureza de benfeitoria necessária para configurá-la como acessão artificial, isentando a autora do dever de indenizar a possuidora de má-fé, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 07 do STJ. 7. Recurso especial a que se nega provimento. Recorrente: Olga Milstein Silva Holt. Recorrido: Carla Eugênia Caldas Barros. Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 21/05/2013, DJe 17/06/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802835597&dt_publicacao=17/06/2013. Acesso em: 19 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1129408/GO*. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a ocupação de bem público configura ato de mera detenção decorrente da tolerância ou permissão do Poder Público, o que inviabiliza a proteção possessória contra o ente estatal. 2. Agravo regimental não provido. Recorrente: Município de Goiânia. Recorrido: Natanael Batista Leite e outros. Rel.: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200900519033&dt_publicacao=28/06/2012. Acesso em: 20 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1148631/DF*. 1. Discussão voltada a definir o conceito de 'melhor posse', à luz do Código Civil de 2002. 2. Questão a ser dirimida mediante investigação voltada à comprovação, pelo autor da demanda, do disposto no art. 927, do Código de Processo Civil e dos requisitos alusivos: I - ao efetivo

exercício de sua posse; II - a turbação ou esbulho praticado pelo réu; III - a data da turbação ou do esbulho; IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; V - a perda da posse, na ação de reintegração. Ultrapassada a primeira exigência para procedência da ação de reintegração de posse, qual seja, a demonstração, pelo autor, de sua posse e o esbulho cometido pela parte demandada, remanesce a análise dos demais elementos do art. 927, do CPC, revelando-se correta e em harmonia com o princípio da segurança jurídica a orientação adotada pelas instâncias ordinárias no sentido de, diante de documentos com força equivalente, optar por aquele mais antigo, desde que corroborado pelo efetivo exercício da relação material (possessória) com a coisa, objeto do bem da vida. 3. Não há que se falar na utilização de parâmetros estabelecidos no artigo 507, e seu parágrafo único, do Código Civil anterior, não repetido no estatuto atual, nem tampouco ignorar a força do comando constitucional da função social do uso da terra (propriedade/posse), em virtude do que se espera sejam aos imóveis dada a destinação que mais legitima a sua ocupação. É preciso que o Poder Judiciário, quando no exercício da função jurisdicional - na construção da norma jurídica concreta - se valha de critérios seguros, objetivos e, fundamentalmente, agregadores dos diversos requisitos deduzidos na lei, no afã de bem avaliar a providência acerca da eventual manutenção ou reintegração do sujeito na posse da terra. Dessa forma, a teor do art. 927, inciso I, do CPC, ao autor da ação possessória cumpre provar sua posse. E esta, sem dúvida, pode ser comprovada com base no justo título, conforme ainda determina o parágrafo único, do art. 1.201, do Código Civil. É preciso compreender justo título segundo os princípios da socialidade, da eticidade e da operabilidade, diretrizes estabelecidas pelo Novo Código Civil. Assim, perfilhando-se entendimento da doutrina contemporânea, justo título não pode ser considerado, preponderantemente, sinônimo de instrumento, mas de causa hábil para constituição da posse. Na concepção acerca da 'melhor posse', a análise do parâmetro alusivo a função social do uso da terra há de ser conjugado a outros critérios hermenêuticos, tendo como norte o justo título, a teor do parágrafo único, do art. 1.201, do Código Civil, sem olvidar as balizas traçadas pela alusão às circunstâncias referidas no art. 1202 do Código Civil. A função social da posse deve complementar o exame da 'melhor posse' para fins de utilização dos interditos possessórios. Quer dizer, alia-se a outros elementos, tais como a antiguidade e a qualidade do título, não podendo ser analisada dissociada de tais critérios, estabelecidos pelo legislador de 2002, a teor do art. 1.201, parágrafo único, do Código Civil, conferindo-se, inclusive, ao portador do justo título a presunção de boa-fé. É importante deixar assente que a própria função social da posse, como valor e critério jurídico-normativo, não tem caráter absoluto, sob pena deste Tribunal, caso coteje de modo preponderante apenas um dos fatores ou requisitos integrados no instituto jurídico, gerar insegurança jurídica no trato de tema por demais relevante, em que o legislador ordinário e o próprio constituinte não pretenderam reger com cláusulas amplamente abertas. 4. É preciso considerar o critério da função social da posse, complementado a outros parâmetros, como a antiguidade e a qualidade do título, a existência real da relação material com a coisa, sua intensidade, tendo como norte hermenêutico a definição do art. 1.201, parágrafo único, do Código Civil. 5. No caso em foco, o exame do vetor alusivo à função social da posse, como critério jurídico-normativo único, não teria isoladamente influência suficiente para alterar o resultado do processo, a ponto de beneficiar qualquer litigante, porquanto, os elementos existentes e, sobretudo, a equivalência de forças dos documentos apresentados, tornam dispensáveis considerações segmentadas, não conjunturais, em relação àquele elemento. Merece ser mantida incólume a conclusão das instâncias ordinárias, que valoraram adequadamente os requisitos do art. 927 do CPC e concluíram por negar ao recorrente a melhor posse, com base nos argumentos da antiguidade do título e da efetiva relação material com a coisa possuída. 6. Além disso, observando-se a ordem de alienação do imóvel objeto do presente litígio, verifica-se, em princípio, a correção na cadeia de transferência dominial do bem, até à aquisição da posse pela ora recorrida. Sem dúvida, essas circunstâncias, vistas em conjunto, relevam o inexorável reconhecimento do melhor título da recorrida, aliada à sua antiguidade, porquanto adquiriu os direitos possessórios objeto de discussão, em 06/09/1997, antes, portanto, do ora recorrente. Finalmente, certo é que os documentos acostados pela recorrida mereceram, aos olhos das instâncias ordinárias, melhor fé a consubstanciar a existência de justo título e, por

consequente, reputar como não cumpridos os requisitos do art. 927, do Código de Processo Civil por parte do demandante. 7. Recurso especial improvido. Recorrente: Eufrásio Justino de Araújo. Recorrido: Cátia Barcelos de Abreu. Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 15/08/2013, DJe 04/04/2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901327276&dt_publicacao=04/04/2014. Acesso em: 05 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Seção). *Recurso Especial nº 1164893/SE*. 1. Os autos tratam de parcelamento clandestino do solo urbano em Sergipe, onde Gilberto Costa Santos passou a firmar compromissos de compra e venda de lotes de área que denominou “Loteamento Porto do Gringo”. 2. O acórdão recorrido manteve condenação do loteador, da Empresa Municipal de Obras e Urbanização – EMURB e do Município de Aracaju na obrigação de executar todas as obras de infraestrutura necessárias à urbanização total do loteamento. 3. O município recorrente alega, em síntese, que o art. 40 da Lei 6.766/1979 estabelece faculdade do Poder Público, que somente se daria em excepcionálíssimas hipóteses, eleitas pelo Poder Público dentre suas várias prioridades na implementação das políticas públicas. 4.. A Segunda Turma deliberou afetar o recurso à Seção. 5. Em precedentes mais antigos, a Segunda Turma adotou a orientação de que o art. 40 da Lei 6.766/1979 prevê um dever-poder do Município de regularizar loteamento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, configurando, portanto, ato vinculado da municipalidade. 6. Em dois julgados mais recentes, a Segunda Turma parece ter adotado entendimento mais restritivo, que se coadunaria com a interpretação defendida no recurso. O primeiro é o REsp 859.905/RS, cuja ementa aponta discricionariedade da atuação da Administração. No mesmo sentido, embasado no anterior, o AgRg no REsp 1.310.642/RS. 7. A ementa do REsp 859.905/RS talvez não tenha espelhado exatamente o pensamento da turma. Foi vencido apenas o Min. Mauro Campbell, mas a maioria se formou no sentido do não conhecimento do recurso, e não quanto ao mérito, ou seja, de que haveria discricionariedade do Município. 9. Não se poderia, portanto, dizer que o entendimento tradicional da Segunda Turma foi alterado. 10. Sobre o tema, a Primeira Turma tem julgado recente que, em sua ementa, após se reportar aos precedentes da Segunda Turma, traz que é subsidiária a responsabilidade do ente municipal. 11. Todavia, o voto do relator deixa claro que na hipótese de loteamento privado irregular, enquanto for possível a responsabilização do loteador, a responsabilidade do Município é subsidiária, à falta de previsão legal pela solidariedade. 12. Lembra, ainda, que os municípios têm obrigação própria e autônoma quanto à implementação de políticas públicas que têm por fim o saneamento básico e a infraestrutura urbana (artigos 23, inciso IX, 30, inciso VIII, e 182 da Constituição Federal; e art. 2º da Lei 10.257/2001. 13. Conclui afirmando que é oportuno esclarecer duas situações distintas. Na primeira, há a possibilidade de a administração municipal agir enquanto é possível cobrar do empreendedor-loteador o cumprimento de suas obrigações. É faculdade sua utilizar recursos públicos para tomar as providências pendentes de competência do loteador, ressarcindo-se do custo. Na segunda, não é mais possível exigir o cumprimento das obrigações pelo loteador, a municipalidade é omissa e o loteamento começa a se efetivar sem a observância das normas legais, com violação do direito à infraestrutura urbana e lesão aos moradores. Nessa hipótese, o Poder Público Municipal é responsável pela regularização lato sensu do loteamento. 14. Inexistindo posição pacífica das duas Turmas de Direito Público sobre o tema da obrigatoriedade ou não de o Poder Municipal realizar as obras necessárias para regularização de loteamento clandestino ou irregular, o presente julgamento mostra-se oportuno para definição dele. 15. A rigor, o dever do Município não se restringe ao loteamento incompleto, nem decorre essencial ou exclusivamente da disposição da Lei Lehmann. 16. É encargo inafastável do Município promover a ocupação ordenada do solo urbano, consoante previsão do art. 30, VIII, da Constituição. O dever de realizar o asfaltamento das vias, a implementação de iluminação pública, redes de energia, água e esgoto, calçamento de ruas etc. refere-se a todo o território do ente político, e não apenas a esses loteamentos incompletos, de modo a garantir o bem-estar de seus habitantes, nos termos do Plano Diretor e da legislação urbanística, conforme o art. 182 da CF, atendendo-se

aos mais carentes em primeiro lugar. 17. No âmbito infraconstitucional, a atuação do governo local deve buscar garantir o direito a cidades sustentáveis e evitar o parcelamento do solo inadequado em relação à infraestrutura urbana, segundo determina o art. 2º, I e VI, “c” do Estatuto da Cidade. 18. O dever de regularizar loteamentos há de ser interpretado à luz dessas disposições constitucionais e legais. A omissão do loteador não gera, por si, prioridade absoluta e automática no confronto com outras demandas preexistentes e relativas à malha urbana. Seria desarrazoado interpretar a lei federal de tal modo a nela enxergar uma garantia de “fura-fila” no atendimento das carências sociais, sobretudo se, para solucionar as eventualmente judicializadas, acabar-se por desamparar os mais pobres, com igual precisão urbanístico-ambiental. 19. O art. 40, §5º, da Lei Lehmann determina que a regularização dos loteamentos deve observar as diretrizes fixadas pela legislação urbanística, sendo inviável impor ao Município descumprimento de suas próprias leis (quando, por exemplo, proíbe a ocupação de certas áreas de risco), por conta tão só de omissão do loteador. 20. Evidentemente, ao Poder Judiciário não compete, pois seria despropósito, determinar a regularização de loteamentos clandestinos (não aprovados pelo Município) em terrenos que ofereçam perigo imediato para os moradores lá instalados, assim como nos que estejam em Áreas de Preservação Permanentes, de proteção de mananciais de abastecimento público, ou mesmo fora do limite de expansão urbana fixada nos termos dos padrões de desenvolvimento local. A intervenção judicial, nessas circunstâncias, faz-se na linha de exigir do Poder Público a remoção das pessoas alojadas nesses lugares insalubres, impróprios ou inóspitos, assegurando-lhes habitação digna e segura – o verdadeiro direito à cidade. 21. Mesmo na hipótese de loteamentos irregulares (aprovados, mas não inscritos ou executados adequadamente), a obrigação do Poder Público restringe-se à infraestrutura para sua inserção na malha urbana, como ruas, esgoto, iluminação pública etc., de modo a atender aos moradores já instalados, sem prejuízo do também dever-poder da Administração de cobrar dos responsáveis os custos em que incorrer na sua atuação saneadora. 22. Mais importante que discutir se há discricionariedade ou dever-poder de regularizar loteamentos (e, sem dúvida, dever-poder existe!) é reconhecer que a atuação da Prefeitura não serve para beneficiar o loteador faltoso. Sem falar que vai muito além de garantir os direitos dos adquirentes de lotes prejudicados pela omissão, pois incumbe ao Administrador, também por força de lei, considerar a cidade como um todo e os direitos dos outros munícipes à qualidade urbanístico-ambiental. 23. O que deve orientar a atuação do Município é, essencialmente, o interesse coletivo na observância aos padrões de desenvolvimento urbano, para cumprir as funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Isso, como é fácil perceber, nem sempre é observado ao se impor ao Município, simples e automaticamente, a imediata regularização de um dado loteamento, quando houver situações mais graves e urgentes de degradação urbana e de dignidade da pessoa humana em outros bolsões de pobreza. 24. Descabe impor ao Município o asfaltamento, por exemplo, de um condomínio de veraneio ou de classe média, se as ruas da cidade, que servem diariamente os moradores permanentes ou os em pobreza extrema não possuem esse melhoramento. Inviável ainda obrigá-lo a implantar calçadas e vias em um condomínio de luxo, apenas porque o loteamento não foi completado, se o restante da cidade, onde moram os menos afortunados, não conta com iluminação pública ou esgotamento sanitário. Em síntese, o juiz dos fatos haverá, na apuração da responsabilidade estatal, de estar atento a esses conflitos para definir, entre as prioridades urbanístico-ambientais, o que é mais importante. 25. Compete ao governo local implementar sua legislação urbanística, em especial seu Plano Direto, à luz das diretrizes constitucionais. São elas que, no atacado, determinam as prioridades e orientam o direcionamento dos recursos públicos, previstos na legislação orçamentária. Nesse contexto, a intervenção do Judiciário, determinando a atuação da Prefeitura, caberia apenas na hipótese de descumprimento das políticas urbanísticas locais, conforme traçadas nas normas aplicáveis. 26. Há um dever do Município de regularizar os loteamentos, inexistindo margem para discricionariedade. O dever-poder, contudo, não é absoluto, nem mecânico ou cego, competindo à Municipalidade cumpri-lo na forma dos padrões urbanístico-ambientais estabelecidos na legislação local, estadual e federal. Naquelas hipóteses em que os óbices legais não ensejem a regularização, a única solução é a remoção, de modo a garantir

habitação digna que respeite as exigências da lei. 27. O correto é as instâncias ordinárias examinarem quais são as obras a serem realizadas. Pode-se tratar de melhorias necessárias, como ruas e iluminação pública para servir aos loteamentos já ocupados por moradores, hipótese em que caberia ao Município implementá-las. Mas também pode-se estar a se referir a vias que atendam lotes ainda não comercializados ou outras obras não essenciais previstas no loteamento aprovado, mas inexistentes no restante da malha urbana, cuja implantação não pode ser imputada ao Poder Público. 28. Não é possível afastar peremptoriamente a responsabilidade do Município, devendo este ser condenado a realizar somente as obras essenciais a serem implantadas, em conformidade com a legislação urbanística local. 29. Pelo exposto, é possível se definir uma tese. 30. Existe o poder-dever do Município de regularizar loteamentos clandestinos ou irregulares, mas a sua atuação deve se restringir às obras essenciais a serem implementadas em conformidade com a legislação urbanística local, em especial à infraestrutura essencial para inserção na malha urbana, como ruas, esgoto, energia e iluminação pública, de modo a atender aos moradores já instalados, sem prejuízo do também dever-poder da Administração de cobrar dos responsáveis os custos em que incorrer a sua atuação saneadora. 31. Recurso Especial parcialmente provido para restringir a obrigação do Município de executar as obras de infraestrutura somente àquelas essenciais nos termos da legislação urbanística local, compreendendo, no mínimo, ruas, esgoto e iluminação pública, de forma a atender somente os moradores já instalados, não havendo esse dever em relação a parcelas do loteamento irregular eventualmente ainda não ocupadas. Recorrente: Município de Aracaju. Recorrido: MPSE. Relator: Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 23/11/2016, DJe: 01/07/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200902118167&dt_publicacao=01/07/2019. Acesso em: 05 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1183266/PR*. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. OCUPAÇÃO IRREGULAR DE BEM PÚBLICO. DIREITO DE INDENIZAÇÃO PELAS ACESSÕES. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. Recorrente: INSS. Recorrido: Moyses Tosin. Rel.: Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 10/05/2011, DJe 18/05/2011. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000333214&dt_publicacao=18/05/2011. Acesso em: 19 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1188937/RS*. 1. "Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas". (Código Civil, art. 1.198) 2. Na hipótese, o réu foi ordenado e designado para atuar na Comunidade Evangélica de Cachoeirinha, na condição de pastor da IECLB, e justamente nessa qualidade é que se vinculava ao patrimônio da Igreja; isto é, exercia o controle sobre o imóvel em nome de outrem a quem estava subordinado, caracterizando-se como fâmulos da posse. 3. A partir do momento em que pleiteou o seu desligamento do quadro de pastores, continuando nas dependências do templo, deixando de seguir as ordens do legítimo possuidor, houve a transmutação de sua detenção em posse, justamente em razão da modificação nas circunstâncias de fato que vinculavam a sua pessoa à coisa. Assim, perdendo a condição de detentor e deixando de restituir o bem, exercendo a posse de forma contrária aos ditames do proprietário e possuidor originário, passou a cometer o ilícito possessório do esbulho, sobretudo ao privá-lo do poder de fato sobre o imóvel. 4. Desde quando se desligou da instituição recorrida, rompendo sua subordinação e convertendo a sua detenção em posse, fez-se possível, em tese, a contagem do prazo para fins da usucapião - diante da mudança da natureza jurídica de sua apreensão. Precedente. 5. Compulsando os autos, verifica-se que o recorrente solicitou o seu desligamento do quadro geral de obreiros da IECLB em 15 de julho de 2005, ficando afastada por completo qualquer pretensão de reconhecimento da usucapião extraordinária (CC, art. 1.238), como requerido em seu especial, haja vista a exigência do prazo mínimo de 15 (quinze) anos para tanto. 6. Recurso especial desprovido.

Recorrente: Mário Cezar Reis da Silveira. Recorrido: Igreja Evangélica de confissão Luterana no Brasil. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/03/2014, DJe 02/04/2014. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201000578711&dt_publicacao=02/04/2014. Acesso em: 14 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1296964/DF*. 1. Na ocupação de bem público, duas situações devem ter tratamentos distintos: i) aquela em que o particular invade imóvel público e almeja proteção possessória ou indenização/retenção em face do ente estatal e ii) as contendas possessórias entre particulares no tocante a imóvel situado em terras públicas. 2. A posse deve ser protegida como um fim em si mesma, exercendo o particular o poder fático sobre a res e garantindo sua função social, sendo que o critério para aferir se há posse ou detenção não é o estrutural e sim o funcional. É a afetação do bem a uma finalidade pública que dirá se pode ou não ser objeto de atos possessórias por um particular. 3. A jurisprudência do STJ é sedimentada no sentido de que o particular tem apenas detenção em relação ao Poder Público, não se cogitando de proteção possessória. 4. É possível o manejo de interditos possessórios em litígio entre particulares sobre bem público dominical, pois entre ambos a disputa será relativa à posse. 5. À luz do texto constitucional e da inteligência do novo Código Civil, a função social é base normativa para a solução dos conflitos atinentes à posse, dando-se efetividade ao bem comum, com escopo nos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. 6. Nos bens do patrimônio disponível do Estado (dominicais), despojados de destinação pública, permite-se a proteção possessória pelos ocupantes da terra pública que venham a lhe dar função social. 7. A ocupação por particular de um bem público abandonado/desafetado - isto é, sem destinação ao uso público em geral ou a uma atividade administrativa -, confere justamente a função social da qual o bem está carente em sua essência. 8. A exegese que reconhece a posse nos bens dominicais deve ser conciliada com a regra que veda o reconhecimento da usucapião nos bens públicos (STF, Súm 340; CF, arts. 183, § 3º; e 192; CC, art. 102); um dos efeitos jurídicos da posse - a usucapião - será limitado, devendo ser mantido, no entanto, a possibilidade de invocação dos interditos possessórios pelo particular. 9. Recurso especial não provido. Recorrente: Distrito Federal. Recorridos: Miguel Gonçalves de Melo e outro. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 18/10/2016, DJe 07/12/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102920822&dt_publicacao=07/12/2016. Acesso em: 28 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1302736/MG*. 1. Havendo no acórdão declaração expressa quanto aos fatos e fundamentos que embasaram suas conclusões, não há como vislumbrar-se ofensa aos arts. 458 e 535, CPC, por negar-se o colegiado, em embargos declaratórios, a explicitar as razões pelas quais preferiu apoiar-se em certas provas, em detrimento de outras. O princípio do livre convencimento motivado é um dos postulados do nosso sistema processual. 2. O art. 927 do CPC/1973, reproduzido no art. 561 do novo diploma, previa competir ao autor da ação possessória de reintegração a comprovação dos seguintes requisitos: a posse; a turbação ou esbulho pela parte ré; a data da turbação ou do esbulho e a perda da posse. 3. Ainda que verificados os requisitos dispostos no item antecedente, o julgador, diante do caso concreto, não poderá se furtar da análise de todas as implicações a que estará sujeita a realidade, na subsunção insensível da norma. É que a evolução do direito não permite mais conceber a proteção do direito à propriedade e posse no interesse exclusivo do particular, uma vez que os princípios da dignidade humana e da função social esperam proteção mais efetiva. 4. O Supremo Tribunal Federal orienta que, tendo em vista a impossibilidade de haver antinomia entre normas constitucionais, sem a exclusão de quaisquer dos direitos em causa, deve prevalecer, no caso concreto, o valor que se apresenta consentâneo com uma solução razoável e prudente, expandindo-se o raio de ação do direito prevalente, mantendo-se, contudo, o núcleo essencial do outro. Para esse desiderato, recomenda-se a aplicação de três máximas norteadoras da proporcionalidade: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. 5. No caso dos autos, o imóvel originalmente reivindicado, na verdade, não existe mais. O bairro hoje, no lugar do

terreno antes objeto de comodato, tem vida própria, dotado de infraestrutura urbana, onde serviços são prestados, levando-se à conclusão de que o cumprimento da ordem judicial de reintegração na posse, com satisfação do interesse da empresa de empreendimentos imobiliários, será à custa de graves danos à esfera privada de muitas famílias que há anos construíram suas vidas naquela localidade, fazendo dela uma comunidade, irmanada por idêntica herança cultural e histórica, razão pela qual não é adequada a ordem de reintegração. 6. Recurso especial a que se nega provimento. Recorrente: Centro Oeste Empreendimentos Imobiliários LTDA. Recorridos: Ricardo Alves da Silva e outros. Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 12/04/2016, DJe 23/05/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102308595&dt_publicacao=23/05/2016. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1310458/DF*. 1. Hipótese em que o Tribunal de Justiça reconheceu que a área ocupada pelos recorrentes é pública e afastou o direito à indenização pelas benfeitorias. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A LC 733/2006, suscitada no Recurso Especial, é distrital, e não federal, de modo que não pode ser apreciada pelo STJ. Incide, por analogia, a Súmula 280/STF. 4. Não se conhece de Recurso Especial quanto à matéria (arts. 128 e 460 do CPC), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal a quo, dada a ausência de prequestionamento. 5. Configurada a ocupação indevida de bem público, não há falar em posse, mas em mera detenção, de natureza precária, o que afasta o direito à indenização por benfeitorias. Precedentes do STJ. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recorrente: José de Souza Landim e outro. Recorrido: Distrito Federal. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102041121&dt_publicacao=09/05/2013. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1314615/SP*. 1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a ausência de intimação do Ministério Público não enseja, por si só, a decretação de nulidade do julgado, salvo a ocorrência de efetivo prejuízo demonstrado nos autos. 2. Nas ações possessórias voltadas contra número indeterminado de invasores de imóvel, faz-se obrigatória a citação por edital dos réus incertos. 3. O CPC/2015, visando adequar a proteção possessória a tal realidade, tendo em conta os interesses público e social inerentes a esse tipo de conflito coletivo, sistematizou a forma de integralização da relação jurídica, com o fito de dar a mais ampla publicidade ao feito, permitindo que o magistrado se valha de qualquer meio para esse fim. 4. O novo regramento autoriza a propositura de ação em face de diversas pessoas indistintamente, sem que se identifique especificamente cada um dos invasores (os demandados devem ser determináveis e não obrigatoriamente determinados), bastando a indicação do local da ocupação para permitir que o oficial de justiça efetue a citação daqueles que forem lá encontrados (citação pessoal), devendo os demais serem citados presumidamente (citação por edital). 5. Na hipótese, deve ser reconhecida a nulidade de todos os atos do processo, em razão da falta de citação por edital dos ocupantes não identificados. 6. Recurso especial provido. Recorrente: José Francisco de Jesus Santos. Recorrido: Umberto Salomone – Espólio. Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 09/05/2017, DJe 12/06/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200553321&dt_publicacao=12/06/2017. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1316895/SP*. 1. A teor do artigo 1.219 do Código Civil, o possuidor de boa-fé tem direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis e, por semelhança, das acessões, sob pena de enriquecimento ilícito, salvo se houver estipulação em contrário. 2. No caso em apreço, há previsão contratual de que a comodataria abre mão do direito de ressarcimento ou retenção pela acessão e benfeitorias, não tendo as instâncias de cognição plena vislumbrado nenhum

vício na vontade apto a afastar as cláusulas contratuais inseridas na avença. 3. A atribuição de encargo ao comodatário, consistente na construção de casa de alvenaria, a fim de evitar a "favelização" do local, não desnatura o contrato de comodato modal. 4. Recurso especial não provido. Recorrente: Valquiria Cristina Miranda. Recorrido: Fundação Criança de São Paulo. Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe 28/06/2013. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201103010204&dt_publicacao=28/06/2013. Acesso em: 18 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1370254/SP*. 1. Na origem, trata-se de Ação Possessória promovida pelo Município de São Paulo contra São Paulo Gigante Base-Ball Clube e Clube Desportivo Municipal Manoel Abreu visando à reintegração de posse de bem dominical e à condenação ao pagamento de indenização por perdas e danos pela ocupação da área, a ser calculada de acordo com o valor locatício do bem. 2. O acórdão recorrido deferiu a reintegração de posse pleiteada, mas considerou indevido o pagamento da indenização pretendida pelo Município. A municipalidade sustenta que esta parte da decisão viola os arts. 186 e 1.216 do Código Civil. 3. A partir da simples exposição dos fatos feita pelo acórdão recorrido, verifica-se que a conclusão a que chegou o Tribunal de Justiça bandeirante é equivocada, pois se o instrumento de concessão/permissão administrativa de uso do imóvel não foi formalmente aperfeiçoado, jamais se poderia dizer que houve boa-fé na ocupação. Se o particular passa a usar imóvel público sem que houvesse sido formalmente autorizado a tanto, ele está procedendo de forma evidentemente irregular. 4. Eventual omissão do Poder Público Municipal em adotar as medidas que seriam cabíveis para se opor à ocupação irregular não transforma o ilícito em lícito, diante do princípio da indisponibilidade do interesse público. 5. Sendo o particular detentor de má-fé, responde por todos os frutos que o proprietário deixou de perceber, na forma do art. 1.216 do Código Civil, cujas disposições a respeito do possuidor se aplicam também, com mais razão até, ao simples detentor. E os frutos, em se tratando de imóveis, correspondem aos valores que poderiam ter sido recebidos pelo proprietário. 6. "6. A ocupação, a exploração e o uso de bem público ... só se admitem se contarem com expresso, inequívoco, válido e atual assentimento do Poder Público, exigência inafastável tanto pelo Administrador como pelo Juiz, a qual se mantém incólume, independentemente da ancianidade, finalidade (residencial, comercial ou agrícola) ou grau de interferência nos atributos que justificam sua proteção. ... 9. Na falta de autorização expressa, inequívoca, válida e atual do titular do domínio, a ocupação de área pública é mera detenção ilícita ... 11. A apropriação, ao arripio da lei, de terras e imóveis públicos ..., além de acarretar o dever de imediata desocupação da área, dá ensejo à aplicação das sanções administrativas e penais previstas na legislação, bem como à obrigação de reparar eventuais danos causados. 16. Inexiste boa-fé contra expressa determinação legal. Ao revés, entende-se agir de má-fé o particular que, sem título expresso, inequívoco, válido e atual ocupa imóvel público, mesmo depois de notificação para abandoná-lo, situação típica de esbulho permanente, em que cabível a imediata reintegração judicial. 17. Na ocupação, uso ou exploração de bem público, a boa-fé é impresumível, requisitando prova cabal a cargo de quem a alega. ... 18. Na gestão e controle dos bens públicos impera o princípio da indisponibilidade, o que significa dizer que eventual inércia ou convivência do servidor público de plantão ... não tem o condão de, pela porta dos fundos da omissão e do consentimento tácito, autorizar aquilo que, pela porta da frente, seria ilegal..." (REsp 808.708/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 04/05/2011) 7. Recurso Especial provido para reconhecer o dever dos recorridos de indenizarem ao Município desde a data das notificações para desocupação voluntária até a data da efetiva liberação da área pública, devendo o montante ser apurado com base no valor locativo do imóvel, como se apurar em liquidação. Recorrente: Município de São Paulo. Recorrido: Clube Desportivo Municipal Manoel de Abreu e outro. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 29/11/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201300283240&dt_publicacao=29/11/2016. Acesso em: 13 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1391271/RJ*. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo, com base nas previsões do DL 58/1937 e na boa-fé objetiva, consignou ser inviável a alienação, no âmbito de loteamento, de área reservada a estacionamento, bem como a alteração da sua finalidade para torná-la edificável. 2. Conforme consignado na origem, as áreas do loteamento de que trata a lide foram reservadas para estacionamento público, estando incluídas entre aquelas que, nos termos do art. 3º do DL 58/1937, tornam-se inalienáveis com a inscrição do memorial da propriedade loteada. 3. As faculdades jurídicas ínsitas à propriedade (ius fruendi, ius vindicandi, ius utendi, ius disponendi) devem ser compreendidas à luz da sua função socioecológica, prevista nos arts. 5º, XXIII, 170, III e VI, 182, §2º, e 186, I e II, da Constituição Federal, bem como no art. 1.228, §1º, do Código Civil. 4. No âmbito urbanístico, a preocupação com o interesse coletivo já vinha expressa no DL 58/1937, que exigia aprovação do plano e da planta do loteamento pela Prefeitura Municipal, ouvidas as autoridades sanitárias e militares (art. 1º, §1º). 5. A reserva de espaços livres no loteamento, ainda que fosse para a utilização específica como estacionamento, viria ao encontro da necessidade de infraestrutura adequada para o afluxo de pessoas ao local. 6. Recurso Especial não provido. Recorrente: Veplan Indústria Imobiliária S/A e outro. Recorrido: Leslie Minner. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 03/11/2015, DJe 28/09/2016. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201300122355&dt_publicacao=28/09/2016. Acesso em: 03 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). *Recurso Especial nº 1339270/SP*. 1. Afastada a existência de terra devoluta de domínio da União Federal, no caso, firma-se a competência da Justiça estadual para o julgamento da ação discriminatória. 2. Ausente interesse da União, não há que se falar em litisconsórcio necessário com o respectivo ente federativo. 3. A suscitada violação do princípio do juiz natural não indicou qual dispositivo de lei federal teria sido violado e nem de que forma, pelo acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF. 4. As instâncias ordinárias analisaram detidamente o conjunto probatório carreado à luz dos fatos ocorridos e da ampla legislação editada ao longo de décadas, para concluir pela inutilidade das provas pretendidas pelos ora recorrentes. Hipótese em que não se cogita de cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide, diante da extensiva fundamentação adotada para negar a produção das provas requeridas. 5. A prescrição foi alegada de forma genérica, sem indicação do dispositivo específico violado, atraindo o óbice da Súmula 284/STF. 6. Conforme a jurisprudência desta Corte, não há usucapião sobre terras devolutas. 7. A litispendência foi alegada com base em ação sobre áreas e com partes diversas, não se verificando a necessária identidade. 8. O acórdão possui fundamentação extensa e completa, não havendo que se falar em nulidade por sua insuficiência. 9. A reversão das conclusões alcançadas pela origem, de outro lado, incorre na vedação da Súmula 7/STJ. 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. Recorrente: Marcelo Mochizuki Angelozzi e outros. Recorrido: Fazenda do Estado de São Paulo. Relator: Min. Og Fernandes, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201100794276&dt_publicacao=11/04/2018. Acesso em: 19 fev. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Decisão Monocrática). *Recurso Especial nº 1354339/SP*. 1. Não se viabiliza o recurso especial pela indicada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil de 1973. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. 2. O Tribunal de origem, à luz das provas carreadas aos autos, concluiu que a matrícula do imóvel, retificada judicialmente, descreve adequadamente o imóvel em todas as suas dimensões. Assim, a alteração do julgado demandaria nova incursão nas provas aportadas aos autos, providência defesa em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. Esta Corte Superior já manifestou o entendimento de que bens integrantes do acervo patrimonial de sociedade de economia mista sujeitos a uma destinação pública podem ser considerados bens públicos. Por seu turno, a alteração da premissa adotada no aresto recorrido - no sentido

de que o imóvel tem destinação pública para a construção de moradias para a população de baixa renda – demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, insindicável em sede de recurso especial por força do entendimento cristalizado na Súmula 7/STJ. 4. Assim, tendo em vista que o imóvel deve ser considerado como bem público, dada a sua destinação pública para a construção de moradias populares por sociedade de economia mista controlada pela municipalidade, não merece reparos a conclusão da Corte a quo ao assentar que, na espécie, encontra-se caracterizada mera detenção por parte dos recorrentes, não havendo, pois, em se falar de posse em face do ente público titular do domínio, tampouco no direito a indenização. 5. Não estando configurada a posse no caso concreto, encontra-se prejudicada a análise de afronta aos arts. 134, parágrafo 1º, 490, parágrafo único, 491, e 548, do Código Civil de 1916, 130, item 9º, da Lei n. 6.015/1973. Isso porque a premissa fundamental para que se permita apreciar eventual ofensa a esses dispositivos legais seria o exercício de posse no imóvel por parte dos recorrentes, circunstância efetivamente não verificada na espécie. 6. Descabe a esta Corte apreciar as razões que levaram as instâncias ordinárias a aplicar a multa por litigância de má-fé prevista nos artigos 17 e 18 do CPC de 1973, quando for necessário rever o suporte fático-probatório dos autos. Incide o teor da Súmula 7/STJ. 7. Recurso especial não provido. Recorrente: Puma Auto Lanches Motel e outro. Recorrido: Cohab/SP. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 03/04/2018, DJe 23/04/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisooes/?num_registro=201101802579&dt_publicacao=23/04/2018. Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1402217/DF*. 1. A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada segundo o disposto no arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ, que exigem o cotejo analítico das teses dissidentes com a demonstração das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. Cinge-se a controvérsia dos autos acerca da incidência do IPTU sobre imóvel construído em condomínio irregular (em terrenos públicos). 3. A luz do disposto nos artigos 32 e 34 do CTN são contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. O CTN não estabelece qualquer limitação ou restrição ao tipo de posse, para fins de incidência do fato gerador do IPTU, e nem ao seu possuidor, como contribuinte. 4. É patente que o recorrente exerce alguns dos poderes inerentes à propriedade sobre o imóvel, já que exterioriza o seu ânimo de proprietário e, no plano fático dispõe do imóvel, ainda que por intermédio de contratos irregulares, realizados sem participação do real proprietário. 5. Cumpre esclarecer em que pese no caso o poder fático que exerce sobre os bens públicos não seja qualificado no plano jurídico como posse suficientemente capaz para gerar a aquisição da propriedade por usucapião ou a garantir a proteção possessória em face dos entes públicos, os detentores de bens públicos se caracterizam como possuidores a qualquer título, para efeito de incidência do IPTU, devendo ser considerados sujeitos passivos já que patente o seu inequívoco ânimo de se apossar definitivamente dos imóveis ou deles dispor mediante contrato oneroso. 6. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte não provido. Recorrente: Arthur Carbone Filho. Recorrido: Distrito Federal. Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/11/2015, DJe 24/11/2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302984244&dt_publicacao=24/11/2015. Acesso em: 29 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1403493/DF*. 1. O ajuizamento da ação reivindicatória - de natureza real e fundada no direito de sequela -, reclama a existência concomitante de três requisitos específicos: a prova da titularidade do domínio pelo autor, a individualização da coisa e a demonstração da posse (ou detenção) injusta do réu (REsp 1.060.259/MG, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 04.04.2017, DJe 04.05.2017; REsp 1.152.148/SE, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 13.08.2013, DJe 02.09.2013; e REsp 1.003.305/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 18.11.2010, DJe 24.11.2010). 2. Na hipótese dos autos,

não há controvérsia sobre a titularidade do domínio do autor, tendo sido os bens - objeto da reivindicatória - devidamente individualizados. O recorrente, contudo, afirma que sua "posse" era justa, por não ser violenta, clandestina ou precária, ex vi do disposto no artigo 1.200 do Código Civil, o que ensejaria a inadmissibilidade da ação reivindicatória. 3. Nada obstante, como bem assinalado pela doutrina, "a noção ampla de posse injusta a que alude o caput do art. 1.228 do Código Civil não corresponde ao conceito estrito de posse injusta espelhado no art. 1.200 do mesmo estatuto (posse violenta, clandestina ou precária), posto que mais extensa", referindo-se àquela que, "mesmo obtida pacificamente - despida dos realçados vícios -, sobeja desamparada de causa jurídica eficiente capaz de respaldar a atividade do possuidor" (FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil, vol. 5: reais. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 297). 4. Desse modo, excetuada a hipótese em que for configurada posse ad usucapionem, o cabimento da ação reivindicatória reclama apenas a constatação de que a posse - ou a detenção - do réu se contrapõe ao exercício do direito de propriedade do autor, inexistindo causa jurídica adequada que legitime a atuação do possuidor/detentor. Nessa perspectiva, até mesmo a posse ad interdicta, defensável por interditos possessórios, não constitui obstáculo à procedência do pedido reivindicatório, prevalecendo o direito do titular do domínio de exercer suas faculdades de uso, gozo e disposição da coisa (artigos 524 do Código Civil de 1916 e 1.228 do Código Civil de 2002). 5. Consoante incontroverso na origem: (a) a TERRACAP é a proprietária dos imóveis objeto da ação reivindicatória; (b) celebrou com a sociedade Paineira Construção e Urbanismo Ltda. contrato de concessão de direitos reais de uso com opção de compra, devidamente formalizado por escritura pública; (c) a referida sociedade tornou-se inadimplente no cumprimento de suas obrigações (pagamento de taxa mensal de concessão), o que motivou a rescisão do negócio; (iv) sem a participação (ou anuência) da TERRACAP, os aludidos imóveis foram nomeados à penhora no âmbito de execução ajuizada em face de filho do sócio gerente da concessionária; (d) os direitos reais de uso dos bens foram, então, arrematados em hasta pública pelo exequente (réu da ação reivindicatória), tendo sido as respectivas cartas registradas em 2003; e (e) no contrato de concessão firmado com a sociedade, havia cláusula expressa proibindo a sublocação, doação, empréstimo, cessão a qualquer título, bem como a venda da opção de compra. 6. Desse modo, revela-se o caráter injusto da "posse" do réu da ação petitória, ante a ausência de causa jurídica que o legitimasse a se contrapor ao direito subjetivo do proprietário de recuperar seus poderes dominiais sobre os bens, motivo pelo qual não merece reforma o acórdão estadual que estabeleceu o cabimento da reivindicatória. 7. Nos termos da jurisprudência da Corte Especial, os imóveis administrados pela TERRACAP são bens públicos, sendo, inclusive, insuscetíveis de usucapião (EREsp 695.928/DF, Rel. Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 18.10.2006, DJ 18.12.2006). 8. Nesse quadro, também sobressai a exegese firmada no STJ no sentido de que, no tocante aos bens públicos, não se pode falar em posse, mas em mera detenção de natureza precária, o que afasta a pretensão a qualquer direito típico de possuidor em detrimento do Poder Público - a exemplo da indenização por benfeitorias ou por acessões previsto no artigo 1.219 do Código Civil de 2002 -, ainda que à luz de alegada boa-fé. Precedentes. 9. Outrossim, não é possível conferir relevância jurídica à demora da TERRACAP em adotar providências voltadas à retomada dos bens (a inadimplência e a conseqüente rescisão do contrato de concessão ocorreram em 1996, mas o ajuizamento da ação petitória se deu apenas em 2005), pois, nos termos do artigo 1.208 do Código Civil de 2002 (correspondente ao artigo 497 do Código Civil de 1916), "não induzem posse os atos de mera permissão ou tolerância assim como não autorizam a sua aquisição os atos violentos, ou clandestinos, senão depois de cessar a violência ou a clandestinidade". 10. Ademais, merece destaque a assertiva do Tribunal de origem no sentido de inexistir comprovação, nos autos, de que quaisquer melhoramentos ou atos voltados à conservação dos bens foram, efetivamente, custeados pelo demandado. 11. Recurso especial não provido. Recorrente: José Antônio Goulart. Recorrido: Terracap. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 02/08/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201348543&dt_publicacao=02/08/2019. Acesso em: 17 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1409199/SC*. 1. Convivem no ordenamento jurídico brasileiro três tipos de fundação: fundação de direito privado, instituída por particulares; fundações públicas de direito privado, instituídas pelo Poder Público; e fundações públicas de direito público, que possuem natureza jurídica de autarquia. 2. As fundações privadas são pessoas jurídicas instituídas por particular, por ato unilateral e irrevogável, por meio de escritura pública ou testamento, com dotação especial de bens livres para determinada finalidade, sendo regidas exclusivamente pelo Direito Civil. 3. Nos termos da jurisprudência do STF e do STJ, fundação pública é toda fundação instituída pelo Estado, podendo sujeitar-se ao regime público ou privado, a depender do estatuto da fundação e das atividades por ela exercidas. As fundações públicas de direito público são criadas por lei específica, também chamadas de fundações autárquicas. No caso das fundações públicas de direito privado, uma lei específica é editada autorizando sua criação. 4. No caso dos autos, a entidade fundacional é de direito privado, filantrópica e de utilidade pública, cuja criação se deu por lei municipal autorizativa de doação de bem imóvel público, não se aplicando à hipótese, portanto, os critérios utilizados pelo acórdão recorrido para o arbitramento dos honorários advocatícios, nem mesmo a isenção de custas processuais. 5. As fundações públicas de direito público (Administração Indireta) e as fundações públicas de direito privado, cuja instituição ocorre por autorização legislativa, submetem-se à supervisão determinada pelo Ministro de Estado competente, por motivo de interesse público, nos termos do Decreto n. 200/1967 (art. 26, parágrafo único, "i"), prescindindo, portanto, da manifestação do órgão do Ministério Público nas ações em que são parte. 6. Recurso especial provido para restaurar o arbitramento dos honorários e das custas como realizado pela sentença. Recorrente: Siemens Aktiengesellschaft Bereich Medizinische Technik. Recorrido: FUSAVI. Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 10/03/2020, DJe 04/08/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303333109&t_publicacao=04/08/2020. Acesso em: 14 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1442440/AC*. 1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. Hipótese em que a parte autora, a despeito de ter conseguido ordem judicial de reintegração de posse desde 1991, encontra-se privada de suas terras até hoje, ou seja, há mais de 2 (duas) décadas, sem que tenha sido adotada qualquer medida concreta para obstar a constante invasão do seu imóvel, seja por ausência de força policial para o cumprimento do mandado reintegratório, seja em decorrência dos inúmeros incidentes processuais ocorridos nos autos ou em face da constante ocupação coletiva ocorrida na área, por milhares de famílias de baixa renda. 3. Constatada, no caso concreto, a impossibilidade de devolução da posse à proprietária, o Juiz de primeiro grau converteu, de ofício, a ação reintegratória em indenizatória (desapropriação indireta), determinando a emenda da inicial, a fim de promover a citação do Estado e do Município para apresentar contestação e, em consequência, incluí-los no polo passivo da demanda. 4. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido da possibilidade de conversão da ação possessória em indenizatória, em respeito aos princípios da celeridade e economia processuais, a fim de assegurar ao particular a obtenção de resultado prático correspondente à restituição do bem, quando situação fática consolidada no curso da ação exigir a devida proteção jurisdicional, com fulcro nos arts. 461, § 1º, do CPC/1973. 5. A conversão operada na espécie não configura julgamento ultra petita ou extra petita, ainda que não haja pedido explícito nesse sentido, diante da impossibilidade de devolução da posse à autora, sendo descabido o ajuizamento de outra ação quando uma parte do imóvel já foi afetada ao domínio público, mediante apossamento administrativo, sendo a outra restante ocupada de forma precária por inúmeras famílias de baixa renda com a intervenção do Município e do Estado, que implantaram toda a infraestrutura básica no local, tornando-se a área bairros urbanos. 6. Não há se falar em violação ao princípio da congruência, devendo ser aplicada à espécie a teoria da substanciação, segundo a qual

apenas os fatos vinculam o julgador, que poderá atribuir-lhes a qualificação jurídica que entender adequada ao acolhimento ou à rejeição do pedido, como fulcro nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius* e no art. 462 do CPC/1973. 7. Caso em que, ao tempo do julgamento do primeiro grau, a lide foi analisada à luz do disposto no art. 1.228, §§ 4º e 5º, do CC/2002, que trata da desapropriação judicial, chamada também por alguns doutrinadores de desapropriação por posse-trabalho ou de desapropriação judicial indireta, cujo instituto autoriza o magistrado, sem intervenção prévia de outros Poderes, a declarar a perda do imóvel reivindicado pelo particular em favor de considerável número de pessoas que, na posse ininterrupta de extensa área, por mais de cinco anos, houverem realizado obras e serviços de interesse social e econômico relevante. 8. Os conceitos abertos existentes no art. 1.228 do CC/2002 propiciam ao magistrado uma margem considerável de discricionariedade ao analisar os requisitos para a aplicação do referido instituto, de modo que a inversão do julgado, no ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência vedada no âmbito do recurso especial, em face do óbice da Súmula 7 do STJ. 9. Não se olvida a existência de julgados desta Corte de Justiça no sentido de que "inexiste desapossamento por parte do ente público ao realizar obras de infraestrutura em imóvel cuja invasão já se consolidara, pois a simples invasão de propriedade urbana por terceiros, mesmo sem ser repelida pelo Poder Público, não constitui desapropriação indireta" (AgRg no REsp 1.367.002/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013). 10. Situação em que tal orientação não se aplica ao caso estudado, pois, diante dos fatos delineados no acórdão recorrido, não há dúvida de que os danos causados à proprietária do imóvel decorreram de atos omissivos e comissivos da administração pública, tendo em conta que deixou de fornecer a força policial necessária para o cumprimento do mandado reintegratório, ainda na fase inicial da invasão, permanecendo omissa quanto ao surgimento de novas habitações irregulares, além de ter realizado obras de infraestrutura no local, com o objetivo de garantir a função social da propriedade, circunstâncias que ocasionaram o desenvolvimento urbano da área e a desapropriação direta de parte do bem. 11. O Município de Rio Branco, juntamente com o Estado do Acre, constituem sujeitos passivos legítimos da indenização prevista no art. 1.228, §5º, do CC/2002, visto que os possuidores, por serem hipossuficientes, não podem arcar com o ressarcimento dos prejuízos sofridos pelo proprietário do imóvel (*ex vi* do Enunciado 308 Conselho da Justiça Federal). 12. Diante da procedência parcial da ação indenizatória contra a Fazenda Pública municipal, tem-se aplicável, além do recurso voluntário, o reexame necessário, razão pela qual não se vislumbra a alegada ofensa aos arts. 475 e 515 do CPC/1973, em face da reinclusão do Estado do Acre no polo passivo da demanda, por constituir a legitimidade *ad causam* matéria de ordem pública, passível de reconhecimento de ofício, diante do efeito translativo. 13. A solução da controvérsia exige que sejam levados em consideração os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da segurança jurídica, em face das situações jurídicas já consolidadas no tempo, de modo a não piorar uma situação em relação à qual se busca a pacificação social, visto que "é fato público e notório que a área sob julgamento, atualmente, corresponde a pelo menos quatro bairros dessa cidade (Rio Branco), onde vivem milhares de famílias, as quais concedem função social às terras em litígio, exercendo seu direito fundamental social à moradia". 14. Os critérios para a apuração do valor da justa indenização serão analisados na fase de liquidação de sentença, não tendo sido examinados pelo juízo da primeira instância, de modo que não podem ser apreciados pelo Tribunal de origem, tampouco por esta Corte Superior, sob pena de supressão de instância. 15. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa extensão, desprovidos. Recorrente: Município de Rio Branco e outros. Recorrido: Os mesmos. Relator: Ministro Gurgel de Faria, julgado em 07/12/2017, DJe 15/02/2018. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteireoteor/?num_registro=201400582864&dt_publicacao=15/02/2018. Acesso em: 05 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1457851/RN*. 1. Cuida-se de Ação Declaratória proposta por estabelecimento hoteleiro contra a União, buscando reconhecimento judicial de que o imóvel litigioso não se encontra em terreno de domínio público; alternativamente, pede que se declare que a empresa detém posse legal da área,

bem como que se afirme a ilicitude de pretensão demolitória da Administração. O Juiz de 1º grau e o Tribunal Regional Federal da 5ª Região julgaram improcedente a ação. 2. Construída e em funcionamento sem licenciamento ambiental, a edificação litigiosa é "barraca de apoio" (lanchonete/bar) destinada aos hóspedes do Hotel Village Natureza, no Distrito de Pipa, Município de Tibau do Sul. O estabelecimento em questão se localiza na praia, no sopé de altíssima falésia, ponto de desova de tartarugas marinhas, em trecho de mar considerado habitat de golfinhos, cartão postal do paradisíaco litoral sul do Estado do Rio Grande do Norte. 3. Ocorre, in casu, quántupla violação da legislação vigente em virtude de construção a) em terreno de marinha (terraço costeiro), sem autorização da União; b) em Área de Preservação Permanente (falésias); c) em praia, bem de uso comum do povo; d) em superfície de nidificação de quelônios; e em razão de e) ausência de licenciamento ambiental. 4. Nas palavras do acórdão recorrido, há Relatório de Fiscalização do Ibama, órgão ambiental federal, que atesta encontrar-se a obra em Área de Preservação Permanente e de domínio da União. À luz do princípio da autoexecutoriedade dos atos administrativos, que dispensa ordem judicial para sua plena eficácia, a demolição de construção pode ser ordenada diretamente pela Administração, desde que precedida de regular processo. 5. Retomar bem público subtraído contra legem nada sugere de despótico, ao contrário, arbítrio externa, sim, comportamento de particular que dele se apropria com exclusividade, prática ética, política e juridicamente inaceitável, pois denuncia privilégio e benefício, comercial ou pessoal, do mais esperto em desfavor de multidão de respeitadores cômnicos das prescrições legais. Tal usurpação elimina, às claras, o augusto princípio da igualdade de todos perante a lei, epicentro do Estado de Direito. Por óbvio, tampouco tolhe o agir da Administração a existência de outras ocupações irregulares no local, visto que multiplicidade de infratores não legitima, nem anistia ou enobrece, pela banalização, ilegalidade estatuída na Constituição ou em lei. 6. Inatacável, portanto, o acórdão recorrido ao confirmar o julgamento antecipado da lide. Construção ou atividade irregular em bem de uso comum do povo revela dano in re ipsa, dispensada prova de prejuízo in concreto, impondo-se imediata restituição da área ao estado anterior. Demolição e restauração às expensas do transgressor, ressalvada hipótese de o comportamento impugnado contar com inequívoca e proba autorização do órgão legalmente competente. 7. Segundo a Lei 7.661/1988 (Lei do Gerenciamento Costeiro), praia é "a área coberta e descoberta periodicamente pelas águas, acrescida da faixa subsequente de material detrítico, tal como areias, cascalhos, seixos e pedregulhos, até o limite onde se inicie a vegetação natural, ou, em sua ausência, onde comece um outro ecossistema" (art. 10, §3º). 8. A mesma norma, quanto à utilização, dispõe que "praias são bens públicos de uso comum do povo, sendo assegurado, sempre, livre e franco acesso a elas e ao mar, em qualquer direção e sentido" (art. 10, caput). Em adição, sobre o domínio, a Constituição de 1988 não deixa dúvida: "praias marítimas" e "terrenos de marinha e seus acréscidos" integram o conjunto dos "bens da União" (art. 20, IV e VII). 9. A nenhuma pessoa se faculta, ao arripio da lei e da Administração, ocupar ou aproveitar praia de modo a se assenhorear, com finalidade comercial ou não, de espaço, benefícios ou poderes inerentes ao uso comum do povo. Livre acesso significa inexistência de obstáculos, construções ou estruturas artificiais de qualquer tipo, de tal sorte que a circulação na praia - em todas as direções, assim como nas imprescindíveis vias, estradas, ruas e caminhos de ingresso e saída - esteja completamente desimpedida. Franco acesso equivale à plenitude do direito de ir e vir, isento de pagamento e de controle de trânsito, diretos ou indiretos. Admite-se retribuição pecuniária quando decorrente de cobrança, pelo Estado, por aproveitamento de bem de uso comum do povo e limitação de acesso apenas no âmbito do exercício de legítimo poder de polícia, sobretudo para salvaguardar elevados valores coletivos, como saúde pública, meio ambiente, paisagem, patrimônio histórico e segurança nacional. 10. Falésias marinhas, ativas (= vivas) ou inativas (= mortas), como borda escarpada de "tabuleiro" costeiro, são Áreas de Preservação Permanente (art. 2º, g, da Lei 4.771/1965, revogada, e art. 4º, VIII, da Lei 12.651/2012), portanto compõem terreno non aedificandi, com presunção absoluta de dano ambiental caso ocorra desmatamento, ocupação ou exploração, observadas as ressalvas, em rol taxativo, expressa e legalmente previstas. Contra tal presunção juris et de jure, incabível prova de qualquer natureza, pericial ou não. Logo, igualmente por esse motivo, correta a

confirmação, pelo Tribunal de origem, do julgamento antecipado da lide. 11. Dotados de grande beleza cênica e frágeis por constituição e topografia inerentes - submetidos amiúde a solapamento da base pela ação do mar, risco de abrasão agravado pelas mudanças climáticas, sem falar de outros agentes erosivos exodinâmicos (vento, chuva) associados ao intemperismo -, esses paredões abruptos constituem monumentos ancestrais e singulares da pandemônica história geológica da Terra e, por isso mesmo, conclamam máximo respeito e diligente atenção do legislador, do administrador e do juiz, mormente no que se refere à incessante pressão antrópica para ocupá-los e explorá-los, notadamente por atividades imobiliárias e turísticas depredativas, desordenadas e não sustentáveis. 12. Nos termos da Lei 7.661/88, "O licenciamento para parcelamento e remembramento do solo, construção, instalação, funcionamento e ampliação de atividades, com alterações das características naturais da Zona Costeira, deverá observar, além do disposto nesta Lei, as demais normas específicas federais, estaduais e municipais, respeitando as diretrizes dos Planos de Gerenciamento Costeiro" (art. 6º, caput). 13. Ainda de acordo com o mesmo texto legal, "A falta ou o descumprimento, mesmo parcial, das condições do licenciamento previsto neste artigo serão sancionados com interdição, embargo ou demolição, sem prejuízo da cominação de outras penalidades previstas em lei" (art. 6º, §1º). 14. Incontroverso que o local da obra impugnada é área de reprodução de tartarugas marinhas, o que o qualifica como "propriedade do Estado", regime jurídico de todos os "ninhos, abrigos e criadouros naturais" da fauna silvestre (art. 1º, caput, da Lei 5.197/1967). 15. Pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que ocupação privada de bem público não evidencia posse, mas, sim, mera detenção, descabendo, por isso, falar em posse nova, velha ou de boa-fé. Por outro lado, se ilícita a detenção, incumbe ao Poder Público, na forma de inafastável dever e sob pena de cometer improbidade administrativa, mandar que, de imediato, se restitua o imóvel ao integral benefício da coletividade, irrelevante o tempo da ocupação, se recente ou antiga, ou a presença de alvará urbanístico e licença do órgão ambiental. Tudo porque domínio público não se submete a usucapião, rejeita privatização a ferro e fogo e, consequência de sua indisponibilidade, não se transfere a terceiros, implicitamente, por simples licenciamento ou contribuição tributária. 16. Intolerável no Estado de Direito que o indivíduo tome para si o que, pela Constituição e por lei, é de uso público. Eventual pagamento de laudêmio, de taxa de ocupação e de tributos não impede a Administração de buscar reaver aquilo que integra o patrimônio da sociedade. Leniência, inocente ou criminosa, do Poder Público não converte o bem público em bem privado, nem outorga ao ocupante ilítimo o direito de perpetuar esbulho ou procrastinar sua pronta correção. 17. No mais, modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher as teses da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ. 18. Recurso Especial não provido. Recorrente: Ecoturismo – Atividades Hoteleiras LTDA. Recorrido: União. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/05/2015, DJe 19/12/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201401270730&dt_publicacao=19/12/2016. Acesso em: 26 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1484304/DF*. 1. A ocupação de área pública, sem autorização expressa e legítima do titular do domínio, não pode ser confundida com a mera detenção. 2. Aquele que invade terras e nela constrói sua moradia jamais exercerá a posse em nome alheio. Não há entre ele e o proprietário ou quem assim possa ser qualificado como o que ostenta jus possidendi uma relação de dependência ou subordinação. 3. Ainda que a posse não possa ser oposta ao ente público senhor da propriedade do bem, ela pode ser oposta contra outros particulares, tornando admissíveis as ações possessórias entre invasores. 4. Recurso especial não provido. Recorrente: Elielton Oliveira da Silva. Recorrido: José da Silva Oliveira. Relator: Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 10/03/2016, DJe 15/03/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402526411&dt_publicacao=15/03/2016. Acesso em: 25 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1582176/MG*. 1. Ação ajuizada em 20/10/2010. Recurso especial interposto em 09/05/2011. Conclusão ao gabinete em 25/08/2016. 2. Trata-se de afirmar se i) teria ocorrido negativa de prestação jurisdicional; ii) a representação processual das recorridas estaria regular e se competiria ao recorrente a prova da irregularidade; iii) particulares podem requerer a proteção possessória de bens públicos de uso comum; e iv) estariam presentes os requisitos necessários ao deferimento da liminar de reintegração de posse. 3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. 4. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 5. As condições da ação devem ser averiguadas segundo a teoria da asserção, sendo definidas da narrativa formulada inicial e não da análise do mérito da demanda. 6. O Código Civil de 2002 adotou o conceito de posse de Ihering, segundo o qual a posse e a detenção distinguem-se em razão da proteção jurídica conferida à primeira e expressamente excluída para a segunda. 7. Diferentemente do que ocorre com a situação de fato existente sobre bens públicos dominicais - sobre os quais o exercício de determinados poderes ocorre a pretexto de mera detenção -, é possível a posse de particulares sobre bens públicos de uso comum, a qual, inclusive, é exercida coletivamente, como composesse. 8. Estando presentes a possibilidade de configuração de posse sobre bens públicos de uso comum e a possibilidade de as autoras serem titulares desse direito, deve ser reconhecido o preenchimento das condições da ação. 9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Recorrente: Antônio Roberto Sandoval Filho. Recorrido: Associação dos proprietários das chácaras do lago. Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/09/2016, DJe 30/09/2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201200310463&dt_publicacao=30/09/2016. Acesso em: 30 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1637370/RJ*. 1. Recurso no qual se discute a possibilidade de aquisição da propriedade de bem móvel furtado por terceiro que o adquiriu de boa-fé e exerceu a posse ininterrupta e incontestadamente por mais de 20 anos. 2. A usucapião é instituto destinado a dar segurança e estabilidade à propriedade, bem como consolidar as aquisições e facilitar a prova do domínio, de modo que, entre os requisitos materiais, não há nenhuma menção à conduta ou inércia do proprietário. Doutrina. 3. Nos termos do art. 1.261 do CC/2002, aquele que exercer a posse de bem móvel, ininterrupta e incontestadamente, por 5 anos, adquire a propriedade originária do bem, fazendo sanar todo e qualquer vício anterior. 4. A apreensão física da coisa por meio de clandestinidade (furto) ou violência (roubo) somente induz a posse após cessado o vício (art. 1.208 do CC/2002), de maneira que o exercício ostensivo do bem é suficiente para caracterizar a posse mesmo que o objeto tenha sido proveniente de crime. 5. As peculiaridades do caso concreto, em que houve exercício da posse ostensiva de bem adquirido por meio de financiamento bancário com emissão de registro perante o órgão público competente, ao longo de mais de 20 anos, são suficientes para assegurar a aquisição do direito originário de propriedade, sendo irrelevante se perquirir se houve a inércia do anterior proprietário ou se o usucapiente conhecia a ação criminosa anterior à sua posse. 6. Recurso especial desprovido. Recorrente: Her Dison Putini. Recorrido: José Manoel Pacheco. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 10/09/2019, DJe 13/09/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502650630&dt_publicacao=13/09/2019. Acesso em: 16 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1671209/DF*. 1. Pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, em decorrência de vedação constitucional (art. 191, parágrafo único) e legal expressa (Código Civil, art. 102), o domínio público não se submete ao regime da prescrição. Os fundamentos para a imprescritibilidade são de várias ordens, seja a negativa, ao bem público, da qualidade jurídica - típica dos bens privados - de livre disponibilidade, seja a nota de que a ocupação ou o uso irregular se renovam de modo permanente, até a liberação total da coisa indevidamente apropriada. Quem constrói em terreno público, sem anuência prévia, expressa, inequívoca e legal do Estado, o faz sob risco de retomada e demolição administrativas a qualquer tempo, irrelevante a alegação de posse

nova ou velha, pois a hipótese será de simples detenção precária e contra legem. 2. Ademais, a argumentação do Recurso Especial não atacou fundamento autônomo e suficientemente empregado pelo acórdão recorrido. Incide, nesse ponto, a Súmula 283/STF. Incide, ainda, a Súmula 7/STJ. 3. Recurso Especial não provido. Recorrente: Carlos Augusto Cardoso Cavalcante. Recorrido: Agência de Fiscalização do Distrito Federal. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/09/2017, DJe 31/08/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701096857&dt_publicacao=31/08/2020. Acesso em: 30 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1689798/SP*. 1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução. 2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas". 3. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariformes para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais. 4. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo". 5. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares. 6. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços). 7. Recurso Especial provido. Recorrente: Inmetro. Recorrido: Compolux Indústria e Comércio LTDA. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 19/12/2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701920385&dt_publicacao=19/12/2017. Acesso em: 16 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1706625/RN*. 1. Não há falar em omissão no julgado apta a revelar a infringência ao art. 1.022 do CPC/2015, porquanto o acórdão recorrido fundamentou claramente o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada. 2. Para modificar as conclusões da Corte de origem no que toca à desnecessidade de prova pericial, seria imprescindível o reexame da matéria fático-probatória da causa, o que é defeso em recurso especial ante o que preceitua a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Precedentes. 3. O legítimo exercício do poder de polícia é imbuído de autoexecutoriedade, dispensa ordem judicial, nesse aspecto, diante da flagrante irregularidade - construção erigida em área de uso comum do povo e de desova de tartarugas -, o poder público tem o poder e

o dever de realizar a notificação e o embargo do empreendimento. 4. Inaplicabilidade da teoria do fato consumado. Não há falar em direito adquirido à manutenção de situação que gere prejuízo ao meio ambiente. 5. O Tribunal a quo assegura - alicerçado na prova dos autos - que a área em que realizada a construção irregular é área de preservação permanente. Incide na espécie nítida violação do ordenamento jurídico, pois o restaurante está inserido: a) em terreno de marinha sem autorização da União; b) em Área de Preservação Permanente (falésias); c) em praia, bem de uso comum do povo; d) em superfície de nidificação de quelônios; e) em razão de ausência de licenciamento ambiental. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, nego-lhe provimento. Recorrente: Jacinto Manoel de Souza e outro. Recorrido: IBAMA. Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 11/09/2018, DJe 18/09/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201702808082&dt_publicacao=18/09/2018. Acesso: 26 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1725364/SP*. 1. Trata-se de litígio derivado de ocupação ilegal de terras públicas. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, configurada ocupação ou uso indevido de bem público, não há falar em posse (nova ou velha), mas em mera detenção, de natureza absolutamente precária, o que afasta direito de retenção e a indenização por acessões e benfeitorias de qualquer natureza. Incabível falar em posse privada de coisa imóvel ou móvel coletiva. Ao contrário, está-se diante de apropriação contra legem do que pertence à Nação, grilagem pura e simplesmente. Em hipótese alguma tais bens sucumbem ao patrimônio de particulares, nem mesmo reflexamente, ainda que estejam, à margem da lei, sob poder de fato do esbulhador. 2. Recurso Especial provido. Recorrente: Estado de São Paulo. Recorrido: Romildo Moraes Correa e outro. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/05/2018, DJe 09/09/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800172688&dt_publicacao=09/09/2020. Acesso em: 09 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Recurso Especial nº 1730402/RJ*. 1. Na origem, cuida-se de ação reivindicatória e demolitória mediante a qual a União postulou: a) retomada de imóvel público federal ilicitamente ocupado e desfazimento de construção irregular (quiosque "Sol e Mar", destinado ao comércio de bebidas e produtos diversos, construído sobre a faixa de areia da Praia Grande, no Município de Arraial do Cabo, Estado do Rio de Janeiro); b) condenação do infrator ao pagamento da indenização prevista no parágrafo único do artigo 10 da Lei 9.636/1998; e c) cominação de pena pecuniária (astreinte) em caso de nova ocupação ilícita. 2. O recorrido sustenta, em síntese: a ocupação impugnada teve início em 1982, mediante alvará da Administração Pública Municipal; sempre pagou a taxa anual municipal cobrada; exerceu a ocupação de boa-fé; não houve agressão ambiental alguma, uma vez que o antigo quiosque não tinha "sanitário", e sim mesas e cadeiras para comercialização de bebidas geladas. 3. As "praias marítimas" são "bens da União" (art. 20, IV, da Constituição Federal). Mais especificamente: "As praias são bens públicos de uso comum do povo, sendo assegurado, sempre, livre e franco acesso a elas e ao mar, em qualquer direção e sentido, ressalvados os trechos considerados de interesse de segurança nacional ou incluídos em áreas protegidas por legislação específica" (Lei 7.661/1988, art. 10, grifo acrescentado). 4. As praias encerram em si um feixe complexo de valores jurídicos e, em consequência, congregam, simultaneamente, bem público da União (componente do patrimônio imobiliário federal), bem ambiental (elemento vital do meio ambiente ecologicamente equilibrado) e bem de uso comum do povo (pelos serviços de lazer, paisagísticos, entre outros, a todos oferecidos). Daí se submeterem a pelo menos três microsistemas de tutela legal, cada qual garantido por esferas distintas e autônomas de responsabilidade civil, sem prejuízo de repercussões nos campos penal e administrativo. Assim, quem irregularmente constrói em praia, ou a ocupa, além de se apropriar de imóvel público tangível e prejudicar a qualidade ambiental, causa dano, judicialmente acionável, a bem jurídico intangível: o atributo inafastável da acessibilidade absoluta e plena, ou seja, ao "sempre livre e franco acesso" ao espaço reservado ao uso comum do povo. 5. Consoante o Decreto-Lei 9.760/1946, "os bens imóveis da União não utilizados em serviço público poderão,

qualquer que seja a sua natureza, ser alugados, aforados ou cedidos" (art. 64). Evidentemente, apenas à União cabe locar, aforar e ceder parcela do próprio patrimônio, subordinados tais atos de disposição a procedimento de rígido formalismo. Na hipótese dos autos, trata-se de bem da União; logo, sem valor jurídico nenhum - a não ser para caracterizar improbidade administrativa e também infração disciplinar e criminal - "permissão", "autorização" ou "alvará" municipal ou estadual que, explícita ou implicitamente, pretende "disciplinar" ou "legalizar pela porta dos fundos" a ocupação ou uso da área federal (alega-se que o Município de Arraial do Cabo teria emitido "permissão para utilização de ponto em área pública" e "alvará de licença para localização e funcionamento e guias de recolhimento de taxa de uso do solo"). 6. Quem ocupa ou usa bem público sem a imprescindível aprovação expressa, inequívoca, atual e válida - ou além dos termos e condições nela previstos - da autoridade competente pratica esbulho, fazendo-o por sua conta e risco e, por isso, submetendo-se a sanções penais (p. ex., art. 20, caput, da Lei 4.947/1966 e art. 161, II, do Código Penal) e a remédios preventivos e reparatórios previstos na legislação, aí incluídas demolição às suas expensas e indenização pela apropriação vedada (= privatização contra legem) do patrimônio coletivo. É exatamente o que prevê o art. 10, parágrafo único, da Lei 9.636/1998: "Até a efetiva desocupação, será devida à União indenização pela posse ou ocupação ilícita, correspondente a 10% (dez por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno, por ano ou fração de ano em que a União tenha ficado privada da posse ou ocupação do imóvel, sem prejuízo das demais sanções cabíveis". 7. A incidência do art. 10, parágrafo único, da Lei 9.636/1998 independe de comprovação, pela União, de elemento subjetivo (má-fé) do esbulhador, pois o fundamento para a indenização deriva tão só da causa objetiva de ser ela proprietária do bem, e o ocupante ilegal não. Em outras palavras, indeniza-se simplesmente pela ilicitude da ocupação e pelo desfalque do patrimônio federal. Exclusão a essa regra geral de regime objetivo encontra-se no art. 71, parágrafo único, do Decreto-Lei 9.760/1946, o qual, como norma excepcional ao microssistema ordinário de tutela dos bens públicos federais, deve ser interpretado restritivamente: o ocupante irregular de imóvel da União que, agindo de boa-fé, tiver cultura agrícola efetiva e moradia habitual (tríade de pressupostos cumulativos) não se sujeitará a despejo sumário e perda automática do que haja incorporado ao solo. Essa norma, obviamente, carece de prestabilidade na situação dos autos (praia). 8. Incompatível com o ordenamento jurídico brasileiro o usurpador de bem público alegar posse ou justo título, pois dispõe de simples ocupação (detenção precaríssima, por ser proibida), circunstância geradora de obrigações múltiplas contra si, mas não de direitos exercitáveis contra a vítima. Tampouco se admite que alegue boa-fé, seja por suposta omissão de agentes do Estado em reprimir o abuso, o que indicaria certa concordância tácita (p. ex., ausência de notificação para desocupação da área ou de ajuizamento de ação), seja por efetuar pagamento, pouco importando o rótulo ou qualificação, a quem não ostenta a aptidão de proprietário. 9. Na mesma linha de raciocínio, no mínimo audacioso o esbulhador buscar converter em boa-fé a sua má-fé presumida (presunção absoluta decorrente da ausência de autorização do proprietário) sob a alegação de contar com "documento" de legitimação direta ou indireta, emitido por autoridade destituída de competência e de domínio, ou que age ao arrepio de exigências legais. Se não amparados em instrumentos típicos de federalismo cooperativo (p. ex., convênios ou contratos nos termos, p. ex., do art. 4º da Lei 9.636/1998), Estados e Municípios ingressam no terreno ríscoso da inconstitucionalidade e da ilegalidade, grave usurpação de competência, o que sujeita seus agentes à responsabilização penal, civil e administrativa quando arrogam para si o poder de "disciplinar" ocupação e uso de bens federais, sem prévia anuência expressa, inequívoca, atual e válida da União, beneplácito legitimado apenas se apoiado em manifesto interesse público. 10. Eventual negligência, incúria ou corrupção dos servidores de plantão caracteriza ilícito disciplinar, civil, penal e de improbidade, não servindo para descaracterizar o predicado de indisponibilidade ope legis da coisa pública. Preconizar tal tese equivaleria, em exercício de insensatez jurídica e postura autoritária, a inverter a polaridade do princípio da legalidade, de maneira a aceitar que a volição pessoal contra legem, ativa ou passiva, do administrador atribua-lhe o dom de afastar comandos de império da Constituição e das leis. 11. Mas, mesmo que se estivesse sob o manto de microssistema de conformação subjetiva, presume-se que

age de má-fé quem ocupa sem consentimento - e, por vezes, sob protesto - da União, sobretudo para exploração comercial, a faixa arenosa de praia, tal o grau de conhecimento popular e o caráter notório do status público desse bem extraordinário, finito e criticamente ameaçado do patrimônio natural e paisagístico, declarado pelo legislador de uso comum do povo. 12. À luz do art. 10, parágrafo único, da Lei 9.636/1998, para fins de indenização da União pela perda de bem que compõe seu patrimônio, pouco importa que inexista dano ambiental. Indeniza-se, sem prejuízo de cobrança complementar e autônoma (autonomia que não requer propositura de outra ação), por eventual degradação do meio ambiente e pela perda de benefícios de acessibilidade coletiva prestados pelo bem considerado de uso comum do povo. Importante lembrar que o dano ambiental por privatização de praia comumente se manifesta por meio de ofensa ao patrimônio imaterial associado ao imóvel - a paisagem em particular -, implicando espoliação individual viciosa de serviços ambientais coletivos. 13. A jurisprudência do STJ afasta a má-fé como requisito para viabilizar a indenização prevista no art. 10, parágrafo único, da Lei 9.636/1998 pela ocupação ilícita do bem de uso comum do povo. Precedentes. 14. Recurso Especial provido. Recorrente: União. Recorrido: Valdemir Carvalho. Rel.: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 07/06/2018, DJe 12/03/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800553019&dt_publicacao=12/03/2019. Acesso em: 23 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1766791/RS*. 1. Cuida-se, na origem, de Ação de Reintegração de Posse proposta pelo DAER/RS, autarquia estadual, contra possuidor de tenda às margens da rodovia RS-040, Km 76-860, situada na faixa de domínio. 2. A sentença julgou a ação procedente, fixando o prazo de 90 (noventa) dias para a parte recorrente desfazer as construções na área reintegrada, o que foi mantido pelo Tribunal. 3. Não conheço do Recurso Especial em relação a eventual violação a cláusulas do contrato de concessão, por não se enquadrar no conceito de lei federal previsto no art. 105, III, a da Constituição Federal, atraindo a incidência da Súmula 5/STJ. A propósito: AgInt no REsp 1.569.566/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/4/2017; AgRg no AREsp: 572.866/RJ, Relator: Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 20/11/2014; AgRg no REsp 845.056/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 13.10.2009. 4. Não se apresenta como ponto controvertido na lide o direito de propriedade do ente federativo em relação à rodovia onde instalada a tenda da parte recorrente, nem à ausência de autorização do poder público para a utilização pelo particular do espaço público às margens da rodovia. 5. Desse modo, é inquestionável que, mesmo existindo concessão do serviço público a terceiros, tal fato não retira a legitimidade do poder público concedente relativamente à utilização dos instrumentos processuais para a retomada da posse do bem público, pois conserva os direitos inerentes à propriedade. 6. Ademais, a jurisprudência do STJ afirma que, nos casos em que o imóvel objeto do litígio é público, a discussão da posse em ação possessória decorre do próprio direito de propriedade, razão pela qual deve-se permitir o manejo de institutos processuais de natureza possessória pelos entes públicos. 7. Em casos como o apreciado nestes autos, é legítimo ao ente estatal propor demanda para discutir a reintegração de posse de bem público ocupado por particulares, considerando que o direito de posse do recorrido decorre do direito de propriedade do Estado sobre a rodovia. 8. Exigir do poder público o exercício de poder de fato sobre a coisa para legitimar o manejo de Ações Possessórias, especialmente nos casos da utilização das margens de rodovias pelos particulares para fins privados, inviabilizaria a realização de política pública relacionada à segurança e conservação das vias públicas. 9. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 10. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. Recorrente: Dorival Laerte Mendes Mesquita. Recorrido: DER/RS. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, DJe 19/11/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802078203&dt_publicacao=19/11/2018. Acesso em: 19 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1766812/PR*. 1. Trata-se, na origem, de Ação Reivindicatória, ajuizada pelo INSS contra Aurora Girardi e outros, pleiteando a confirmação do direito de propriedade da autarquia e a imissão do proprietário na posse do imóvel. O acórdão do Tribunal de origem manteve a sentença, que julgara procedente, em parte, o pedido, para o fim de reconhecer e declarar a propriedade do INSS sobre o imóvel objeto do litígio, reconhecendo a parte ré, no entanto, direito à indenização das acessões existentes no imóvel, na data do ajuizamento da presente ação. RECURSO ESPECIAL DA PARTICULAR 2. Sobressai, na argumentação desenvolvida no Recurso Especial, que as razões do apelo não expressam, com clareza e objetividade, os motivos que levam a parte recorrente a postular a reforma da decisão recorrida. Omissão que dificulta a exata compreensão da controvérsia no plano jurídico-legal. 3. A via estreita do Recurso Especial exige demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como sua particularização, a fim de possibilitar exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF 4. Hipótese em que o Tribunal de origem reconheceu, com base no conjunto fático-probatório dos autos, em especial nos laudos periciais produzidos, a propriedade do INSS sobre a área em discussão. Destaco o seguinte trecho do acórdão de origem (fl. 1295, e-STJ): "Assim, a conclusão desses dois peritos deve prevalecer (...) sobressaindo-se o de partir da análise de fatos do século XIX, cuja consideração não poderia mais ser feita na ocasião, em razão da ocorrência da prescrição vintenária. Ademais, frise-se, a planta Vila Domitila aprovada pela Prefeitura Municipal de Curitiba está arquivada junto à matrícula do imóvel do INSS e é essa planta que deve prevalecer para ser verificada a localização da área". Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). 5. Destaca-se que, em memoriais entregues no dia 10 de junho de 2019, Beatriz Teresinha Pavin alega a existência de fatos novos supervenientes, que emergiram da investigação da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) 049.00006-2016, instaurada na Câmara Municipal de Curitiba/PR, para investigar a cadeia dominial da Vila Domitila. Impossível a análise dos supostos fatos novos supervenientes. A questão não foi apreciada pelo e. Tribunal de origem, o que torna inviável a sua análise pelo STJ, sob pena de supressão de instância, ainda quando se cuidar de matéria de ordem pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.790.643/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30/5/2019; AgRg no REsp 1.421.163/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma. RECURSO ESPECIAL DO INSS 6. Constata-se que não se configurou a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13/8/2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28/6/2007. 7. Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado sob o argumento de que o Tribunal local não se pronunciou sobre o tema ventilado nos Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão refutado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição. 8. Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte de origem examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negativa de prestação jurisdicional. 9. Ademais, observa-se que o Tribunal a quo não emitiu juízo de valor sobre as questões jurídicas levantadas em torno dos dispositivos mencionados. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ. 10. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, analisando as provas e as peculiaridades do caso concreto, afastou a alegação de que se trataria de mera detenção do imóvel e reconheceu a posse de boa-fé.

Ressalte-se que foi "decidido em ação transitada em julgado que, na disputa entre o INSS e a ora ré, a posse caberia a estes últimos". Tal entendimento não pode ser revisto pelo Superior Tribunal de Justiça em Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Nesse sentido, julgou caso idêntico: AgInt no REsp 1.560.621/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma. 11. No tocante à possibilidade de compensação entre as benfeitorias e os danos causados ao imóvel, a irresignação da autarquia deve ser provida, por força do previsto nos arts. 1.221 e 1.222 do Código Civil. CONCLUSÃO 12. Recurso Especial de Beatriz Teresinha Pavin não conhecido. Recurso Especial do INSS parcialmente provido para reconhecer a possibilidade de compensação entre as benfeitorias e os danos causados ao imóvel, conforme previsto nos arts. 1.221 e 1.222 do Código Civil de 2002. Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social e outra. Recorridos: Os mesmos. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05/11/2019, DJe 19/12/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802145480&dt_publicacao=19/12/2019. Acesso em: 15 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma) *Recurso Especial nº 1770001/AM*. 1. Não se imputa ao Poder Público a responsabilidade integral por alegada desapropriação indireta quando, em gleba cuja ocupação por terceiros apresenta situação consolidada e irreversível, limita-se a realizar serviços públicos de infraestrutura, sem que tenha concorrido para o esbulho ocasionado exclusivamente por particulares. 2. Assim, na medida em que o Poder Público não pratica o ato ilícito denominado "apossamento administrativo" nem, portanto, toma a propriedade do bem para si, não deve responder pela perda da propriedade em desfavor do particular, ainda que realize obras e serviços públicos essenciais para a comunidade instalada no local. 3. Recurso especial provido. Recorrente: Estado do Amazonas. Recorrido: João Brandt Neto – Espólio. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 05/11/2019, DJe 07/11/2019. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201802590087&dt_publicacao=07/11/2019. Acesso em: 05 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1782692/PB*. 1. Trata-se, na origem, de Ação Civil Pública ajuizada pelo Ibama contra particulares e a Municipalidade de Pitimbu, Estado da Paraíba, pugnano por provimento judicial que proíba a ampliação e determine a demolição de construções ilegais em onze imóveis localizados na faixa marginal do rio Acaú. Entre as edificações contestadas, incluem-se bar, farmácia, casas de veraneio e residências familiares. 2. Os fatos e a ocupação irregular da Área de Preservação Permanente são incontroversos. Conforme apontou a Corte de origem, os prédios embargados "foram erigidos às margens do Rio Acaú, estando inseridos em Área de Preservação Permanente, por ofensa à distância mínima exigida para edificar-se nas bordas de rios". Em idênticos termos, a sentença, apoiada em perícia, confirma que as construções acham-se "'coladas' à margem do rio, invadindo, portanto, a Área de Preservação Permanente marginal aos cursos d'água" estabelecida pelo Código Florestal, em consequência causando 'dano ambiental também pelo lançamento de esgotos no Rio Acaú, sendo que a reversão dessa situação dependeria da demolição dos imóveis e da recuperação da vegetação no local'. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP), PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE INTOCABILIDADE, ROL TAXATIVO DE INTERVENÇÃO EXCEPCIONAL, NATUREZA PROPTER REM E DANO IN RE IPSA 3. As Áreas de Preservação Permanente formam o coração do regime jurídico ambiental-urbanístico brasileiro no quadro maior do desenvolvimento ecologicamente sustentável. Ao contrário do que se imagina, o atributo de zona non aedificandi também revela avultado desígnio de proteger a saúde, a segurança, o patrimônio e o bem-estar das pessoas contra riscos de toda a ordem, sobretudo no espaço urbano. Daí o equívoco (e, em seguida, o desdém) de ver as APPs como mecanismo voltado a escudar unicamente serviços ecológicos tão indispensáveis quanto etéreos para o leigo e distantes da consciência popular, como diversidade biológica, robustez do solo contra a erosão, qualidade e quantidade dos recursos hídricos, integridade da zona costeira em face da força destruidora das marés, e corredores de fauna e flora. 4. Consoante o Código Florestal

(Lei 12.651/2012), "A intervenção ou a supressão de vegetação nativa em Área de Preservação Permanente somente ocorrerá nas hipóteses de utilidade pública, de interesse social ou de baixo impacto ambiental previstas nesta Lei" (art. 8º, caput, grifo acrescentado). O legislador, iure et de iure, presume valor e imprescindibilidade ambientais das APPs, presunção absoluta essa que se espalha para o prejuízo resultante de desrespeito à sua proteção (dano in re ipsa), daí a dispensabilidade de prova pericial. Logo, como regra geral, "Descabida a supressão de vegetação em Área de Preservação Permanente - APP que não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 8º do Código Florestal (utilidade pública, interesse social e baixo impacto ambiental)" (REsp 1.394.025/MS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/10/2013).

5. Encontrar-se a área destituída de vegetação nativa ou inteiramente ocupada com construções ou atividades proibidas não retira dela o elemento legal congênito de preservação permanente (= non aedificandi), qualidade distintiva insulada do estado atual de plenitude ou penúria das funções ecológicas, pois, consoante a letra categórica da lei, indiferente esteja "coberta ou não por vegetação nativa" (art. 3º, II, do Código Florestal, grifo acrescentado). Exatamente por isso e também para não premiar o vilipendiador serelepe (que tudo arrasa de um só golpe), a condição de completa desolação ecológica em vez de criar direito de ficar, usar, explorar e ser imitado por terceiros, impõe dever propter rem de sair, demolir e recuperar, além do de pagar indenização por danos ambientais causados e restituir eventuais benefícios econômicos diretos e indiretos auferidos (= mais-valia-ambiental) com a degradação e a usurpação dos serviços ecossistêmicos associados ao bem privado ou público - de uso comum do povo, de uso especial ou dominical.

6. Nomeadamente quanto à "faixa ciliar", a jurisprudência do STJ há tempos prescreve a intocabilidade e o cunho propter rem dessa modalidade de APP: "em qualquer propriedade", não podem as margens "ser objeto de exploração econômica" e "aquele que perpetua a lesão ao meio ambiente cometida por outrem está, ele mesmo, praticando o ilícito", pois "se a manutenção da área destinada à preservação permanente é obrigação propter rem, ou seja, decorre da relação existente entre o devedor e a coisa, a obrigação de conservação é automaticamente transferida do alienante ao adquirente, independentemente deste último ter responsabilidade pelo dano ambiental" (REsp 343.741/PR, Rel. Min. Franciuli Neto, Segunda Turma, DJ de 7/10/2002).

7. Na Área de Preservação Permanente estão proibidos usos econômicos diretos, ressalvadas hipóteses previstas em lista fechada, ou seja, estabelecidas por lei federal em sentido formal, como utilidade pública, interesse social, e ainda assim respeitados rígidos critérios objetivos de incidência e técnica hermenêutica (= interpretação restritiva). Para o STJ, "estando a construção edificada em área prevista como de preservação permanente, limitação administrativa que, só excepcionalmente, pode ser afastada (numerus clausus), cabível sua demolição com a recuperação da área degradada", haja vista contrariedade direta a dispositivos expressos do Código Florestal, que devem ser "interpretados restritivamente" (REsp 1.298.094/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 2.2.2016). Em sentido similar: "Induvidosa a prescrição do legislador, no que se refere à posição intangível e ao caráter non aedificandi da Área de Preservação Permanente - APP, nela interditando ocupação ou construção, com pouquíssimas exceções (casos de utilidade pública e interesse social), submetidas a licenciamento" (AgInt no REsp 1.572.257/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 17.5.2019). Ou ainda: "De acordo com o Código Florestal brasileiro (tanto o de 1965, como o atual, a Lei 12.651, de 25.5.2012) e a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81), a flora nativa, no caso de supressão, encontra-se uniformemente protegida pela exigência de prévia e válida autorização do órgão ambiental competente, qualquer que seja o seu bioma, localização, tipologia ou estado de conservação (primária ou secundária). Além disso, em se tratando de área de preservação permanente, a sua supressão deve respeitar as hipóteses autorizativas taxativamente previstas em Lei, tendo em vista a magnitude dos interesses envolvidos de proteção do meio ambiente" (REsp 1.362.456/MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 28.6.2013, grifo acrescentado).

8. No caso da vegetação ciliar, em acréscimo ao amparo das águas e à constituição de rede de corredores ecológicos, na sua ratio sobressai a intenção de prevenir deterioração do leito físico (calha) de córregos e rios e de inibir riscos gerados pelo acúmulo de sedimentos causadores de inundações e de graves ameaças à vida e à poupança da

população, sobretudo da mais carente de recursos. "A proteção marginal dos cursos de água, em toda sua extensão, possui importante papel de proteção contra o assoreamento" (REsp 1.518.490/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 15.10.2018). DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO E DIREITO A MORADIA 9. Entre os onze imóveis objeto da presente Ação Civil Pública, há casas de veraneio, bar e farmácia. É o conhecido artifício de que se servem grileiros ambientais, pelo qual o ilegal em grau máximo - nas APPs urbanas, verdadeira infantaria precursora de destruição, mas em rigor embrião de gentrificação imediata ou futura do terreno não edificável - lança mão da população de baixíssima renda como anteparo ético e de justiça social, pretexto esperto, mas vazio tanto de equidade como de legitimidade, destinado a sustentar e a reter, em proveito individual, comercial e de lazer, ocupações, construções e usos irregulares sobre espaços naturais legalmente protegidos em favor da coletividade. Tudo agravado, na espécie dos autos, pela comprovação inequívoca de que várias das construções foram erigidas em violação não só à letra clara da lei, mas também em aberta desobediência a autos de infração e interdição emitidos pelo Ibama. 10. No Estado Social de Direito, moradia é direito humano fundamental, o que não implica dizer direito absoluto, já que encontra limites em outros direitos igualmente prestigiados pelo ordenamento jurídico e com os quais convive em diálogo harmônico, entre os quais o direito à saúde, o direito à segurança, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Sábios e civilizados seremos verdadeiramente reputados no dia em que o desrespeito à blindagem legal das Áreas de Preservação Permanente adquirir patamar de repulsa no povo, similar à provocada pela edificação, residencial ou não, em terrenos ocupados por bens públicos icônicos nacionais - como a Praça dos Três Poderes, em Brasília; o Parque do Ibirapuera, em São Paulo e o Aterro do Flamengo, no Rio de Janeiro. 11. A modalidade de conflito, em que se chocam direitos humanos fundamentais - p. ex., o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito à água, de um lado, e o direito a moradia, do outro - não é desconhecida do Superior Tribunal de Justiça. Em precedente relativo à Represa Billings, que abastece milhões de paulistanos, o STJ já decidiu que, "no caso, não se trata de querer preservar algumas árvores em detrimento de famílias carentes de recursos financeiros"; ao contrário, cuida-se "de preservação de reservatório de abastecimento urbano, que beneficia um número muito maior de pessoas do que as instaladas na área de preservação. Assim, deve prevalecer o interesse público em detrimento do particular, uma vez que, in casu, não há possibilidade de conciliar ambos a contento. Evidentemente, o cumprimento da prestação jurisdicional causará sofrimento a pessoas por ela atingidas, todavia, evitar-se-á sofrimento maior em um grande número de pessoas no futuro; e disso não se pode descuidar" (REsp 403.190/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 14.8.2006, p. 259). 12. Inexiste incompatibilidade mortal entre direito a moradia e direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a ponto de a realização de um pressupor o sacrifício do outro, falso dilema que nega a própria essência ética e jurídica do direito à cidade sustentável (Lei 10.257/2001, art. 2º, I). No direito a moradia convergem a função social e a função ecológica da propriedade. Por conseguinte, não se combate nem se supera miserabilidade social com hasteamento de miserabilidade ecológica, mais ainda porque água, nascentes, margens de rios, restingas, falésias, dunas e manguezais, entre outros bens públicos ambientais supraindividuais escassos, finitos e infungíveis, existem somente onde existem. Já terreno para habitação não falta, inclusive nas grandes metrópoles: o que carece é vontade política para enfrentar o vergonhoso déficit habitacional brasileiro, atribuindo-lhe posição de verdadeira prioridade nacional. 13. Construções e atividades irregulares em Áreas de Preservação Permanente, em especial nas margens de rios, encostas, restingas e manguezais, são convite para tragédias recorrentes, até mesmo fatais, e prejuízos patrimoniais, devastadores, de bilhões de reais, que oneram o orçamento público, arrasam haveres privados e servem de canteiro fértil para corrupção e desvio de fundos emergenciais. Por exemplo, desastres urbanos (inundações, desmoronamentos de edificações, escorregamento de terra, etc.) estão em curva ascendente, no contexto de agravamento da frequência, intensidade e danosidade de eventos climáticos extremos e da vulnerabilidade de assentamentos humanos. 14. Na hipótese dos autos, quanto aos carentes de tudo, que construíram suas casas estritamente residenciais antes da autuação e interdição

pelo Ibama, caberá ao Município omisso assegurar-lhes apoio material, inclusive "aluguel social", e prioridade em programas habitacionais, dever esse não condicionante nem impeditivo da execução imediata da ordem judicial de remoção das construções ilegítimas.

15. Por último, casas de veraneio e estabelecimentos comerciais não se encaixam, sob nenhum ângulo, no molde estrito de moradia para população de baixa renda. Daí, em Área de Preservação Permanente, ser "totalmente descabida a pretensão de grupos de pessoas que degradam referidas áreas para finalidades recreativas, acarretando ônus desmesurado ao meio ambiente e aos demais indivíduos" (AglInt no REsp 1.760.512/MS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe de 27.2.2019, grifo acrescentado).

POPULAÇÃO DE BAIXA RENDA E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA DE INTERESSE SOCIAL

16. O próprio Código Florestal prevê procedimento administrativo peculiar, sob rigorosos requisitos, para a regularização fundiária urbana (Reurb) de interesse social e de interesse específico (Lei 12.651/2012, arts. 64 e 65), "na forma da lei". Tal fato indica ser descabido ao Poder Judiciário, sem lei e, pior, contra lei existente, regularizar ocupações individualmente - edificação por edificação -, mais ainda na posição de órfão de cautelas e estudos técnicos exigíveis da Administração, quando se propõe a ordenar o caos urbanístico das cidades.

17. Segundo o Código Florestal (grifos acrescentados), "poderá ser autorizada, excepcionalmente, em locais onde a função ecológica do manguezal esteja comprometida, para execução de obras habitacionais e de urbanização, inseridas em projetos de regularização fundiária de interesse social, em áreas urbanas consolidadas ocupadas por população de baixa renda" (Lei 12.651/2012, art. 8º, § 2º). Impende recordar que o legislador veda, "em qualquer hipótese", a "regularização de futuras intervenções ou supressões de vegetação nativa" bem como daquelas situações ilícitas que estejam "além das previstas nesta Lei" (art. 8º, par. 4º). Trata-se de regularização administrativa coletiva, ou seja, a um só tempo conduzida pelo Poder Executivo (portanto, não judicial) e incidente sobre "núcleo urbano informal" (portanto, desarrazoado aplicá-la ad hoc, para regularizar ocupações individuais isoladas), tudo sob o pálio da política urbana pública e mediante "a elaboração de estudos técnicos" e "compensações ambientais" (Lei 13.465/2017, art. 11, I e II, e § 2º). Tanto o Ministério Público como a Defensoria Pública possuem legitimação para requerer a Regularização Fundiária Urbana ? Reurb (Lei 13.465/2017, art. 14, IV e V).

ADENSAMENTO POPULACIONAL, ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E NON LIQUET AMBIENTAL

18. O argumento de que a área ilicitamente ocupada integra região de adensamento populacional não basta, de maneira isolada, para judicialmente afastar a incidência da legislação ambiental. Aceitá-lo implica referendar tese de que, quanto maior a poluição ou a degradação, menor sua reprovabilidade social e legal, acarretando anistia tácita e contra legem, entendimento, por óbvio, antagônico ao Estado de Direito Ambiental. Além disso, significa acolher territórios-livres para a prática escancarada de ilegalidade contra o meio ambiente, verdadeiros desertos ecológicos onde impera não o valor constitucional da qualidade ambiental, mas o desvalor da desigualdade ambiental.

19. Afastar judicialmente o regime das Áreas de Preservação Permanente equivale a abrigar, pela via oblíqua, a teoria do fato consumado, na acepção tão criativa quanto inaceitável de que o adensamento populacional e o caráter antropizado do local dariam salvo-conduto para toda a sorte de degradação ambiental. Vale dizer: quanto mais ecologicamente arrasada a área, mais distante se posicionaria o guarda-chuva ambiental da Constituição e da legislação. Em realidade, o reverso do que normalmente se espera, na medida em que o já elevado número de pessoas em situação de miserabilidade ambiental há de disparar, na mesma proporção, esforço estatal para oferecer-lhes, por meio de ordenação sustentável do espaço urbano, o mínimo ecológico-urbanístico, inclusive com eventual realocação de famílias. O STJ não admite, em tema de Direito Ambiental, a incidência da teoria do fato consumado (Súmula 613). Na mesma linha, a posição do Supremo Tribunal Federal: "A teoria do fato consumado não pode ser invocada para conceder direito inexistente sob a alegação de consolidação da situação fática pelo decurso do tempo. Esse é o entendimento consolidado por ambas as turmas desta Suprema Corte. Precedentes: RE 275.159, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 11/10/2001; RMS 23.593-DF, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma, DJ de 2/2/01; e RMS 23.544-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ de 21.6.2002" (RE 609.748/RJ

AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. em 23/8/2011). 20. Em região antropizada e de adensamento populacional, se a Ação Civil Pública não abarcar a totalidade dos infratores ou das infrações ambientais, nada de processualmente relevante expressa, porque inexistente obrigação legal de juntar comportamentos, independentes, de degradação do mesmo bem ambiental tutelado, mormente por ser incontestável que o autor, respeitadas as exigências legais, é gestor exclusivo da extensão subjetiva e objetiva que pretenda imprimir à demanda ajuizada. Sem falar que é inexigível litisconsórcio necessário em tais violações massificadas: "o loteamento irregular ou a ocupação clandestina de bens dominicais do Poder Público, seja por se tratar de área de preservação permanente ou comum do povo ... enseja a possibilidade de o autor da ação civil pública demandar contra qualquer transgressor, isoladamente ou em conjunto, não se fazendo obrigatória a formação de litisconsórcio" (REsp 1.699.488/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 13/12/2018). 21. Por isso, descabe a afirmação de que, por se tratar de "ponta de iceberg" em região "antropizada", seria imprópria a intervenção do Judiciário. Primeiro, porque a jurisprudência do STJ "não ratifica a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para manter dano ambiental consolidado pelo decurso do tempo" (AgInt no REsp 1.542.756/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2.4.2019). Segundo, porque a transgressão de muitos não apaga o ilícito, nem libera todo o resto para a prática de novas infrações. Terceiro, porque contrassenso imoral pregar a existência de direito adquirido à ilegalidade em favor de um, ou de uns, e em prejuízo da coletividade presente e futura. Essa exatamente a posição do STJ enunciada reiteradamente: "em tema de direito ambiental, não se cogita em direito adquirido à devastação, nem se admite a incidência da teoria do fato consumado" (REsp 1.394.025/MS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 18.10.2013); "A natureza do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado - fundamental e difusa - não confere ao empreendedor direito adquirido de, por meio do desenvolvimento de sua atividade, agredir a natureza, ocasionando prejuízos de diversas ordens à presente e futura gerações" (REsp 1.172.553/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe de 4/6/2014); "Reafirmo a impossibilidade de sustentar a proteção do direito adquirido para vilipendiar o dever de salvaguarda ambiental. Essa proteção jurídica não serve para justificar o desmatamento da flora nativa e a ocupação de espaços especialmente protegidos pela legislação, tampouco para autorizar a manutenção de conduta nitidamente lesiva ao ecossistema" (AgInt no REsp 1.545.177/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe de 22/11/2018). 22. No ordenamento jurídico brasileiro, o legislador atribui ao juiz enormes poderes, menos o de deixar de julgar a lide e de garantir a cada um - inclusive à coletividade e às gerações futuras - o que lhe concerne, segundo o Direito vigente. Portanto, reconhecer abertamente a infração para, logo em seguida, negar o remédio legal pleiteado pelo autor, devolvendo o conflito ao Administrador, ele próprio corréu por desleixo, equivale a renunciar à jurisdição e a afrontar, por conseguinte, o princípio de vedação do non liquet. Ao optar por não aplicar norma inequívoca de previsão de direito ou dever, o juiz, em rigor, pela porta dos fundos, evita decidir, mesmo que, ao fazê-lo, não alegue expressamente lacuna ou obscuridade normativa, já que as hipóteses previstas no art. 140, caput, do Código de Processo Civil de 2015 estão listadas de forma exemplificativa e não em numerus clausus. 23. Recurso Especial provido. Recorrente: IBAMA. Recorrido: Alberis Nunes Gomes e outros. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/08/2019, DJe 05/11/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802687677&dt_publicacao=05/11/2019. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1816760/SP*. 1. O Tribunal de origem decidiu pela ilicitude na ocupação da terra pública e ausência de boa-fé do ocupante. 2. Quem ocupa ou utiliza irregularmente bem público assim age por sua conta e risco, situação que caracteriza simples detenção de natureza precaríssima, jamais posse. Além de ter que desocupá-lo e restituí-lo ao seu estado original, não faz jus a pagamento por eventuais acessões ou benfeitorias realizadas. Seria mesmo total contrassenso premiar o infrator com compensação por ato ilícito. Eventual omissão ou leniência do Estado - e até mesmo corrupção de servidores públicos, o que infelizmente não é incomum pelo Brasil afora

- na fiscalização e no exercício do poder de polícia pode caracterizar infração disciplinar e ensejar responsabilidade penal, civil e por improbidade administrativa, mas nunca se prestará para justificar e embasar pretensão de ressarcimento de despesas com obras ou melhorias não autorizadas, normalmente de nenhuma ou mínima utilidade para o proprietário. Tolerância estatal tampouco serve para apagar ou mitigar obrigação de todos de respeitar o patrimônio da Nação, por isso tais bens estão resguardados, constitucional (art. 191, parágrafo único) e legalmente (Código Civil, art. 102), contra usucapião. Finalmente, quando o sujeito se encontra em posição de ilicitude, boa-fé e probidade, não se presume, se prova. 3. Nesse contexto, não está configurada a alegada violação do 371 do CPC/2015, porquanto o Tribunal de origem concluiu que o recorrente não desconhecia que o local, que ocupou indevidamente, era área pública. Além disso, caracteriza despropósito pretender, à luz do art. 43 do Código Civil, transmutar o particular que se apropria ilicitamente de imóvel público em vítima de dano causado pela pessoa jurídica de direito público interno. 4. Recurso Especial não provido. Recorrente: Fabriano Rodrigues de Oliveira. Recorrido: Município de Rio Claro. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/11/2019, DJe 11/09/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201900955800&dt_publicacao=11/09/2020. Acesso em: 20 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1846075/DF*. 1. Os recorrentes pretendem manter quiosques e trailers comerciais que instalaram sobre calçadas. Incontroverso que a área em disputa é de uso público e que tanto a ocupação do terreno como a atividade comercial em si carecem de regular aprovação estatal, por ausência de licitação e licenciamento. Buscando impedir ações concretas de desocupação, ajuizaram "ação de impugnação de notificação com pedido liminar", julgada procedente em primeira instância para determinar à Agência de Fiscalização do Distrito Federal (Agefis) que "se abstenha de proceder a interdição e atos demolitórios dos quiosques objetos da lide", decisão essa reformada pelo Tribunal de Justiça. 2. O cerne da controvérsia nos autos foi solucionado pelo Tribunal de origem com fundamento na legislação local (Leis Distritais 4.150/2008 e 4.257/2008; e Decreto Distrital 38.555/2017). Logo, nesse ponto, a revisão da decisão recorrida encontra óbice na Súmula 280 do STF. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça entende que a análise da divergência jurisprudencial fica prejudicada quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. No mais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ sobre ocupação ilícita de bens e terrenos públicos, urbanos ou rurais. 3. Em cidades tomadas por veículos automotores, a maior parte deles a serviço de minoria privilegiada, calçadas integram o mínimo existencial de espaço público dos pedestres, a maioria da população. Na qualidade de genuínas artérias de circulação dos que precisam ou preferem caminhar, constituem expressão cotidiana do direito de locomoção. No Estado Social de Direito, o ato de se deslocar a pé em segurança e com conforto qualifica-se como direito de todos, com atenção redobrada para a acessibilidade dos mais vulneráveis, aí incluídos idosos, crianças e pessoas com deficiência. Mister atinar que, no dia a dia da cidade contemporânea, o universo complexo da mobilidade urbana reserva papel crítico às calçadas, não se esgotando no fluxo de carros e na construção de ruas, avenidas, estradas, pontes e viadutos. 4. No Direito, calçadas compõem a família dos bens públicos, consoante o art. 99, I, do Código Civil. O Anexo I do Código de Trânsito Brasileiro distingue entre calçada e passeio. Juridicamente falando, as duas noções são próximas; e a distinção, tênue, pois o legislador qualificou o passeio como "parte da calçada". Na hipótese dos autos, o que se vê, em plena capital da República, é exemplo (o pior possível para o resto do Brasil) de brutal apropriação de calçadas para usos particulares destituídos de função ou benefício social, atributo inseparável da classe dos bens públicos. 5. Em País ainda marcado pela ferida aberta das favelas e por fração significativa de pessoas vivendo ao relento, sem teto, poderia soar irrealista esperar que o Judiciário se preocupe com a existência, conservação e proteção de calçadas. Nada mais equivocado, no entanto, pois o autêntico juiz se revela quando decide questões jurídicas que, embora aparentem atrelamento a dificuldades do presente ou a concepções obsoletas do passado, se projetam sobre as gerações futuras. E, não é segredo,

calçadas e cidades do amanhã se formam no seio do caos urbano da nossa época, mesmo que ainda não passem de esqueletos imperfeitos à espera, mais adiante, de corpo imaginado ou de destino prometido pela Constituição e pelas leis. Essa exatamente a expectativa que o Estatuto da Cidade deposita - se faltar ou falhar ação administrativa ou sobrar cobiça individual - no Judiciário brasileiro, ao prescrever que a Política Urbana deve garantir o "direito a cidades sustentáveis", em favor das "presentes e futuras gerações" (Lei 10.257/2001, art. 2º, I). 6. Segundo jurisprudência pacífica do STJ, a ninguém é lícito ocupar espaço público (calçada, in casu), exceto se estritamente conforme à legislação e após regular procedimento administrativo. A Administração dispõe de dever-poder de revisão de ofício de seus atos, exercitável a qualquer momento, mais ainda quando o ato administrativo de qualquer tipo for emitido em caráter provisório ou precário, com realce para o urbanístico, ambiental e sanitário. Além disso, é interdito atribuir efeitos permanentes a alvará provisório: "A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias" (Súmula 619/STJ, Corte Especial). 7. Se o apossamento do espaço urbano público ocorre ilegalmente, incumbe ao administrador, sob risco de cometimento de improbidade e infração disciplinar, proceder à imediata demolição de eventuais construções irregulares e à desocupação de bem turbado ou esbulhado. Em rigor, evidenciaria despropósito estabelecer, no Código de Trânsito Brasileiro (art. 181, VIII, e art. 182, VI, respectivamente), sanção administrativa de multa para quem estacionar veículo no passeio (infração grave) e mesmo para quem nele simplesmente parar por minutos (infração leve) e, ao mesmo tempo, admitir a sua ocupação ilícita ou duradoura para fins comerciais (quiosques, trailers) ou com construções privadas, pouco importando a espécie. 8. O princípio da confiança não socorre quem, em sua consciência ou assumindo os riscos de sua conduta, ocupa ou usa irregularmente bem público, irrelevante haja pagamento de tributos e outros encargos, pois prestação pecuniária não substitui licitação e licenciamento. Em tais circunstâncias, o que se tem é - no extremo oposto da régua ético-jurídica - confiança na impunidade, confiança derivada da impunidade e confiança que fomenta a impunidade, exatamente a perversão da ordem democrática de direito. 9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Recorrente: Karine Alves de Araújo e outros. Recorrido: Agefis. Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03/03/2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901159250&dt_publicacao=18/05/2020. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (5. Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 65785/RJ*. 1. O crime de parcelamento ilegal de solo é instantâneo de efeitos permanentes, razão pela qual o termo inicial do prazo prescricional é a data do início do loteamento, momento em que o crime se consumou. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF. 2. Nos casos em que o Ministério Público não declina na denúncia o(s) dia(s) preciso(s) dos fatos, indicando apenas um período de tempo dentro do qual a conduta teria sido praticada, esta Corte Superior de Justiça e o Supremo Tribunal Federal tem reputado a data mais benéfica ao acusado como sendo aquela a ser tida em conta para o cômputo do lapso prescricional. 3. Na hipótese em apreço, não tendo o órgão ministerial indicado as datas em que o recorrente teria praticado o ilícito disposto no artigo 50, inciso I, e parágrafo único, inciso I, da Lei 6.766/1979, afirmando, apenas, que os fatos teriam ocorrido entre os anos de 2002 a 2014, impõe-se a consideração da data mais benéfica ao acusado, qual seja, o dia 1.1.2002. 4. Entre 1.1.2002 e 4.2.2014, data em que recebida a denúncia e primeiro marco interruptivo previsto no artigo 117 do Código Penal, transcorreram mais de 12 (doze) anos, o que revela a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal em sua modalidade retroativa (artigo 110, §§ 1º e 2º, do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.034/2010). 5. Recurso provido para declarar extinta a punibilidade do recorrente pela prescrição da pretensão punitiva estatal, estendendo-se os efeitos da decisão ao corréu em idêntica situação, na forma do artigo 580 do Código de Processo Penal. Recorrente: Nilson Rodrigues da Silva. Recorrido: MPRJ. Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/04/2018, DJe 27/04/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502937453&dt_publicacao=27/04/2018. Acesso em: 21 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 160*. É defeso, ao município, atualizar o IPTU, mediante decreto, em percentual superior ao índice oficial de correção monetária. Julgado em: 12/06/1996. DJe: 19/06/1996. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=160&tipo=sumula+ou+su&b=SUNT&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 28 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 613*. Não se admite a aplicação da teoria do fato consumado em tema de Direito Ambiental. Julgado em: 09/05/2018, DJe: 14/05/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@ num=%27613%27>. Acesso em: 23 jan. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 614*. O locatário não possui legitimidade ativa para discutir a relação jurídico-tributária de IPTU e de taxas referentes ao imóvel alugado nem para repetir indébito desses tributos. Julgado em: 09/05/2018, DJe: 14/05/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=614&tipo=sumula+ou+su&b=SUNT&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 28 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *Súmula nº 619*. A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias. Julgado em: 24/10/2018, DJe: 30/10/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?processo=619&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 21 maio. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 623*. As obrigações ambientais possuem natureza propter rem, sendo admissível cobrá-las do proprietário ou possuidor atual e/ou dos anteriores, à escolha do credor. Data de julgamento: 12/12/2018, DJe: 17/12/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=623&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 08 mar. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Primeira Seção). *Súmula nº 626*. A incidência do IPTU sobre imóvel situado em área considerada pela lei local como urbanizável ou de expansão urbana não está condicionada à existência dos melhoramentos elencados no art. 32, §1º, do CTN. Data de julgamento: 12/12/2018, DJe: 17/12/2018. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=626&tipo=sumula+ou+su&b=SUNT&thesaurus=JURIDICO>. Acesso em: 28 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *Súmula nº 637*. O ente público detém legitimidade e interesse para intervir, incidentalmente, na ação possessória entre particulares, podendo deduzir qualquer matéria defensiva, inclusive, se for o caso, o domínio. Data de julgamento: 06/11/2019, DJe: 11/11/2019. Disponível: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?livre=637&tipo=sumula+ou+su&b=SUNT&thesaurus=JURIDICO>. Acesso: 10 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Cível Originária 79/MT*. Terras públicas estaduais. Concessão de domínio para fins de colonização. Área superior a dez mil hectares. Falta de autorização prévia do Senado Federal. Ofensa ao art. 156, §2º, da Constituição Federal de 1946, incidente à data dos negócios jurídicos translativos de domínio. Inconstitucionalidade reconhecida. Nulidade não pronunciada. Atos celebrados há 53 anos. Boa-fé e confiança legítima dos adquirentes de lotes. Colonização que implicou, ao longo do tempo, criação de cidades, fixação de famílias, construção de hospitais, estradas, aeroportos, residências, estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços etc. Situação factual consolidada. Impossibilidade jurídica de anulação dos negócios, diante das consequências desastrosas que, do ponto de vista pessoal e socioeconômico, acarretaria. Aplicação dos princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança legítima, como resultado da ponderação de valores constitucionais. Ação julgada improcedente, perante a singularidade

do caso. Votos vencidos. Sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da segurança jurídica e da proteção à confiança legítima, não podem ser anuladas, meio século depois, por falta de necessária autorização prévia do Legislativo, concessões de domínio de terras públicas, celebradas para fins de colonização, quando esta, sob absoluta boa-fé e convicção de validade dos negócios por parte dos adquirentes e sucessores, se consolidou, ao longo do tempo, com criação de cidades, fixação de famílias, construção de hospitais, estradas, aeroportos, residências, estabelecimentos comerciais, industriais e de serviços, etc. O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Cezar Peluso (Presidente), julgou improcedente a ação, contra os votos dos Senhores Ministros Ricardo Lewandowski, Ayres Britto e Marco Aurélio. Autor: União. Réu: Estado do Mato Grosso e outros. Relator: Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em: 15/03/2012, DJe: 28/05/2012. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur209877/false>. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Cível Originária 158/SP*. 1. Terras devolutas pertencentes ao Estado de São Paulo por força da Constituição da República de 1891 e concedidas a particulares mediante ação discriminatória. 2. Anulação de títulos pretendida pela União com fundamento em direito de propriedade supostamente preexistente. Reconhecimento do caráter reivindicatório da ação anulatória. 3. Domínio da área, pela União, com sua correta individuação de forma apta a demonstrar se tratar dos imóveis descritos na inicial, antes da entrada em vigor da Constituição da República de 1891, não comprovado nos autos. 4. À incerteza da propriedade preexistente, soma-se a excepcional consequência consistente no expressivo tempo decorrido desde a concessão dos títulos de domínio – mais de cinco décadas –, com o desenvolvimento urbano da região, hoje repleta de residências, justificando-se, em respeito à segurança jurídica, a manutenção dos atos jurídicos que se buscam anular. Situação, *mutatis mutandis*, já resguardada por esta Suprema Corte em hipótese igualmente excepcional (ACO 79, Plenário, 15.3.2012, DJe 28.5.2013). 5. Ação julgada improcedente. Autor: União. Réu: Estado de São Paulo e outros. Relatora: Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em: 12/03/2020, DJe: 23/06/2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur427061/false>. Acesso em: 07 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 1717/DF*. 1. Está prejudicada a Ação, no ponto em que impugna o parágrafo 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1988, em face do texto originário do art. 39 da C.F. de 1988. É que esse texto originário foi inteiramente modificado pelo novo art. 39 da Constituição, com a redação que lhe foi dada pela E.C. nº 19, de 04.06.1988. E, segundo a jurisprudência da Corte, o controle concentrado de constitucionalidade, mediante a Ação Direta, é feito em face do texto constitucional em vigor e não do que vigorava anteriormente. 2. Quanto ao restante alegado na inicial, nos aditamentos e nas informações, a Ação não está prejudicada e por isso o requerimento de medida cautelar é examinado. 3. No que concerne à alegada falta dos requisitos da relevância e da urgência da Medida Provisória (que deu origem à Lei em questão), exigidos no art. 62 da Constituição, o Supremo Tribunal Federal somente a tem por caracterizada quando neste objetivamente evidenciada. E não quando dependa de uma avaliação subjetiva, estritamente política, mediante critérios de oportunidade e conveniência, esta confiada aos Poderes Executivo e Legislativo, que têm melhores condições que o Judiciário para uma conclusão a respeito. 4. Quanto ao mais, porém, as considerações da inicial e do aditamento de fls. 123/125 levam ao reconhecimento da plausibilidade jurídica da Ação, satisfeito, assim, o primeiro requisito para a concessão da medida cautelar ("fumus boni iuris"). Com efeito, não parece possível, a um primeiro exame, em face do ordenamento constitucional, mediante a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da C.F., a delegação, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que tange ao exercício de atividades profissionais. 5. Precedente: M.S. nº 22.643. 6. Também está presente o requisito do "periculum in mora", pois a ruptura do sistema atual e a implantação do novo, trazido pela Lei impugnada, pode acarretar graves transtornos à Administração Pública e ao próprio exercício das profissões regulamentadas, em face do ordenamento constitucional em

vigor. 7. Ação prejudicada, quanto ao parágrafo 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998. 8. Medida Cautelar deferida, por maioria de votos, para suspensão da eficácia do "caput" e demais parágrafos do mesmo artigo, até o julgamento final da Ação. Requerentes: Partido Comunista do Brasil – PC do B e outros. Requerido: Presidente da República. Relator(a): Min. Sydney Sanches, julgado em 22/09/1999, DJe 25/02/2000. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347229>. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1721/DF*. 1. A conversão da medida provisória em lei prejudica o debate jurisdicional acerca da "relevância e urgência" dessa espécie de ato normativo. 2. Os valores sociais do trabalho constituem: a) fundamento da República Federativa do Brasil (inciso IV do artigo 1º da CF); b) alicerce da Ordem Econômica, que tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, e, por um dos seus princípios, a busca do pleno emprego (artigo 170, caput e inciso VIII); c) base de toda a Ordem Social (artigo 193). Esse arcabouço principiológico, densificado em regras como a do inciso I do artigo 7º da Magna Carta e as do artigo 10 do ADCT/88, desvela um mandamento constitucional que perpassa toda relação de emprego, no sentido de sua desejada continuidade. 3. A Constituição Federal versa a aposentadoria como um benefício que se dá mediante o exercício regular de um direito. E o certo é que o regular exercício de um direito não é de colocar o seu titular numa situação jurídico-passiva de efeitos ainda mais drásticos do que aqueles que resultariam do cometimento de uma falta grave (sabido que, nesse caso, a ruptura do vínculo empregatício não opera automaticamente). 4. O direito à aposentadoria previdenciária, uma vez objetivamente constituído, se dá no âmago de uma relação jurídica entre o segurado do Sistema Geral de Previdência e o Instituto Nacional de Seguro Social. Às expensas, portanto, de um sistema atuarial-financeiro que é gerido por esse Instituto mesmo, e não às custas desse ou daquele empregador. 5. O Ordenamento Constitucional não autoriza o legislador ordinário a criar modalidade de rompimento automático do vínculo de emprego, em desfavor do trabalhador, na situação em que este apenas exercita o seu direito de aposentadoria espontânea, sem cometer deslize algum. 6. A mera concessão da aposentadoria voluntária ao trabalhador não tem por efeito extinguir, instantânea e automaticamente, o seu vínculo de emprego. 7. Inconstitucionalidade do § 2º do artigo 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pela Lei nº 9.528/97. Requerente: Partido Democrático Trabalhista e outros. Requerido: Presidente da República e Congresso Nacional. Rel.: Ministro Carlos Britto, julgado em 11/10/2006, DJe 28/06/2007. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=469598>. Acesso em: 26 mar. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário) *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2150/DF*. Os dispositivos em referência, ao atribuírem aos órgãos de trânsito o registro de ônus reais sobre veículos automotivos de qualquer espécie, não ofendem as normas constitucionais indicadas. Os requisitos de relevância e urgência para edição de medida provisória são de apreciação discricionária do Chefe do Poder Executivo, não cabendo, salvo os casos de excesso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Entendimento assentado na jurisprudência do STF. Ação julgada improcedente. Requerente: Associação Nacional dos Notários e Registradores do Brasil. Requerido: Presidente da República. Relator(a): Min. Ilmar Galvão, julgado em 11/09/2002, DJ 29/11/2002. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=375341>. Acesso em: 25 mar. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2213/DF*. A edição de medidas provisórias, pelo Presidente da República, para legitimar-se juridicamente, depende, dentre outros requisitos, da estrita observância dos pressupostos constitucionais da urgência e da relevância (CF, art. 62, "caput"). - Os pressupostos da urgência e da relevância, embora conceitos jurídicos relativamente indeterminados e fluidos, mesmo expondo-se, inicialmente, à avaliação discricionária do Presidente da República, estão sujeitos, ainda que excepcionalmente, ao controle do Poder Judiciário, porque compõem a própria estrutura constitucional que disciplina as medidas provisórias, qualificando-se como

requisitos legitimadores e juridicamente condicionantes do exercício, pelo Chefe do Poder Executivo, da competência normativa primária que lhe foi outorgada, extraordinariamente, pela Constituição da República. Doutrina. Precedentes. - A possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apóia-se na necessidade de impedir que o Presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipóteses em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais.

UTILIZAÇÃO ABUSIVA DE MEDIDAS PROVISÓRIAS - INADMISSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. - A crescente apropriação institucional do poder de legislar, por parte dos sucessivos Presidentes da República, tem despertado graves preocupações de ordem jurídica, em razão do fato de a utilização excessiva das medidas provisórias causar profundas distorções que se projetam no plano das relações políticas entre os Poderes Executivo e Legislativo. - Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, sob pena de o Executivo - quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material -, investir-se, ilegitimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, em instância hegemônica de poder, afetando, desse modo, com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de "checks and balances", a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da República. - Cabe, ao Poder Judiciário, no desempenho das funções que lhe são inerentes, impedir que o exercício compulsivo da competência extraordinária de editar medida provisória culmine por introduzir, no processo institucional brasileiro, em matéria legislativa, verdadeiro cesarismo governamental, provocando, assim, graves distorções no modelo político e gerando sérias disfunções comprometedoras da integridade do princípio constitucional da separação de poderes. - Configuração, na espécie, dos pressupostos constitucionais legitimadores das medidas provisórias ora impugnadas. Conseqüente reconhecimento da constitucionalidade formal dos atos presidenciais em questão.

RELEVÂNCIA DA QUESTÃO FUNDIÁRIA - O CARÁTER RELATIVO DO DIREITO DE PROPRIEDADE - A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE - IMPORTÂNCIA DO PROCESSO DE REFORMA AGRÁRIA - NECESSIDADE DE NEUTRALIZAR O ESBULHO POSSESSÓRIO PRATICADO CONTRA BENS PÚBLICOS E CONTRA A PROPRIEDADE PRIVADA - A PRIMAZIA DAS LEIS E DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. - O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. - O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. A desapropriação, nesse contexto - enquanto sanção constitucional impositiva ao descumprimento da função social da propriedade - reflete importante instrumento destinado a dar conseqüência aos compromissos assumidos pelo Estado na ordem econômica e social. - Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivos, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de favorecer o bem-estar dos que na terra labutam; (2) de manter níveis satisfatórios de produtividade; (3) de assegurar a conservação dos recursos naturais; e (4) de observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade. O ESBULHO POSSESSÓRIO - MESMO TRATANDO-SE DE PROPRIEDADES ALEGADAMENTE IMPRODUTIVAS - CONSTITUI ATO REVESTIDO DE ILICITUDE JURÍDICA. - Revela-se

contrária ao Direito, porque constitui atividade à margem da lei, sem qualquer vinculação ao sistema jurídico, a conduta daqueles que - particulares, movimentos ou organizações sociais - visam, pelo emprego arbitrário da força e pela ocupação ilícita de prédios públicos e de imóveis rurais, a constranger, de modo autoritário, o Poder Público a promover ações expropriatórias, para efeito de execução do programa de reforma agrária. - O processo de reforma agrária, em uma sociedade estruturada em bases democráticas, não pode ser implementado pelo uso arbitrário da força e pela prática de atos ilícitos de violação possessória, ainda que se cuide de imóveis alegadamente improdutivos, notadamente porque a Constituição da República - ao amparar o proprietário com a cláusula de garantia do direito de propriedade (CF, art. 5º, XXII) - proclama que "ninguém será privado (...) de seus bens, sem o devido processo legal" (art. 5º, LIV). - O respeito à lei e à autoridade da Constituição da República representa condição indispensável e necessária ao exercício da liberdade e à prática responsável da cidadania, nada podendo legitimar a ruptura da ordem jurídica, quer por atuação de movimentos sociais (qualquer que seja o perfil ideológico que ostentem), quer por iniciativa do Estado, ainda que se trate da efetivação da reforma agrária, pois, mesmo esta, depende, para viabilizar-se constitucionalmente, da necessária observância dos princípios e diretrizes que estruturam o ordenamento positivo nacional. - O esbulho possessório, além de qualificar-se como ilícito civil, também pode configurar situação revestida de tipicidade penal, caracterizando-se, desse modo, como ato criminoso (CP, art. 161, § 1º, II; Lei nº 4.947/66, art. 20). - Os atos configuradores de violação possessória, além de instaurarem situações impregnadas de inegável ilicitude civil e penal, traduzem hipóteses caracterizadoras de força maior, aptas, quando concretamente ocorrentes, a infirmar a própria eficácia da declaração expropriatória. Precedentes. O RESPEITO À LEI E A POSSIBILIDADE DE ACESSO À JURISDIÇÃO DO ESTADO (ATÉ MESMO PARA CONTESTAR A VALIDADE JURÍDICA DA PRÓPRIA LEI) CONSTITUEM VALORES ESSENCIAIS E NECESSÁRIOS À PRESERVAÇÃO DA ORDEM DEMOCRÁTICA. - A necessidade de respeito ao império da lei e a possibilidade de invocação da tutela jurisdicional do Estado - que constituem valores essenciais em uma sociedade democrática, estruturada sob a égide do princípio da liberdade - devem representar o sopro inspirador da harmonia social, além de significar um veto permanente a qualquer tipo de comportamento cuja motivação derive do intuito deliberado de praticar gestos inaceitáveis de violência e de ilicitude, como os atos de invasão da propriedade alheia e de desrespeito à autoridade das leis da República. RECONHECIMENTO, EM JUÍZO DE DELIBAÇÃO, DA LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA MP Nº 2.027-38/2000, REEDITADA, PELA ÚLTIMA VEZ, COMO MP Nº 2.183-56/2001. - Não é lícito ao Estado aceitar, passivamente, a imposição, por qualquer entidade ou movimento social organizado, de uma agenda político-social, quando caracterizada por práticas ilegítimas de invasão de propriedades rurais, em desafio inaceitável à integridade e à autoridade da ordem jurídica. - O Supremo Tribunal Federal não pode validar comportamentos ilícitos. Não deve chancelar, jurisdicionalmente, agressões inconstitucionais ao direito de propriedade e à posse de terceiros. Não pode considerar, nem deve reconhecer, por isso mesmo, invasões ilegais da propriedade alheia ou atos de esbulho possessório como instrumentos de legitimação da expropriação estatal de bens particulares, cuja submissão, a qualquer programa de reforma agrária, supõe, para regularmente efetivar-se, o estrito cumprimento das formas e dos requisitos previstos nas leis e na Constituição da República. - As prescrições constantes da MP 2.027-38/2000, reeditada, pela última vez, como MP nº 2.183-56/2001, precisamente porque têm por finalidade neutralizar abusos e atos de violação possessória, praticados contra proprietários de imóveis rurais, não se mostram eivadas de inconstitucionalidade (ao menos em juízo de estrita delibação), pois visam, em última análise, a resguardar a integridade de valores protegidos pela própria Constituição da República. O sistema constitucional não tolera a prática de atos, que, concretizadores de invasões fundiárias, culminam por gerar - considerada a própria ilicitude dessa conduta - grave situação de insegurança jurídica, de intranquilidade social e de instabilidade da ordem pública. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DEVER PROCESSUAL DE FUNDAMENTAR A IMPUGNAÇÃO. - O Supremo Tribunal Federal, no desempenho de sua atividade jurisdicional, não está condicionado às razões de ordem jurídica invocadas como suporte da pretensão de

inconstitucionalidade deduzida pelo autor da ação direta. Tal circunstância, no entanto, não suprime, à parte, o dever processual de motivar o pedido e de identificar, na Constituição, em obséquio ao princípio da especificação das normas, os dispositivos alegadamente violados pelo ato normativo que pretende impugnar. Impõe-se, ao autor, no processo de controle concentrado de constitucionalidade, sob pena de não conhecimento (total ou parcial) da ação direta, indicar as normas de referência - que, inscritas na Constituição da República, revestem-se, por isso mesmo, de parametricidade -, em ordem a viabilizar a aferição da conformidade vertical dos atos normativos infraconstitucionais. Precedentes (RTJ 179/35-37, v.g.). O Tribunal, por maioria, indeferiu a liminar quanto ao parágrafo único do citado artigo 95-A, vencido o Presidente. O Tribunal, por maioria de votos, indeferiu a liminar quanto aos §§ 8º e 9º do artigo 2º da Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, com a redação imprimida pelo artigo 4º da Medida Provisória nº 2.183-56, de 24 de agosto de 2001, vencidos, o Presidente, e, em menor extensão, o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Plenário, 04.04.2002. Requerente: Partido dos Trabalhadores e outro. Requerido: Presidente da República. Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2002, DJ 23-04-2004. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur13775/false>. Acesso em: 04 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2868/PI*. Possibilidade de fixação, pelos estados-membros, de valor referencial inferior ao do art. 87 do ADCT, com a redação dada pela Emenda Constitucional 37/2002. Ação direta julgada improcedente. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Governador do Estado do Piauí e Assembleia Legislativa do Estado do Piauí. Relator(a): Min. Ayres Britto, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Joaquim Barbosa, julgado em 02/06/2004, DJe: 12/11/2004. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266943>. Acesso em: 15 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2990/DF*. A dispensa de licitação em geral é definida no artigo 24, da Lei n. 8.666/93; especificadamente -- nos casos de alienação, aforamento, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis construídos e destinados ou efetivamente utilizados no âmbito de programas habitacionais ou de regularização fundiária de interesse social, por órgãos ou entidades da administração pública -- no seu artigo 17, inciso I, alínea "f". Há, no caso dos autos, inviabilidade de competição, do que decorre a inexigibilidade de licitação (art. 25 da lei). O loteamento há de ser regularizado mediante a venda do lote àquele que o estiver ocupando. Consubstancia hipótese de inexigibilidade, artigo 25. 2. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada improcedente. Requerente: PGR. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Rel. p/ Acórdão: Min. Eros Grau, julgado em 18/04/2007, DJ 24/08/2007. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur89474/false>. Acesso em: 22 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 3026/DF*. 1. A Lei n. 8.906, artigo 79, § 1º, possibilitou aos "servidores" da OAB, cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria. 2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta. 3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. 4. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como "autarquias especiais" para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas "agências". 5. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária. 6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CB/88]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação

ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público. 7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional. 8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente. 9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei n. 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB. 10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB. 11. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade. 12. Julgo improcedente o pedido. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Rel.: Min. Eros Grau, julgado em 08/06/2006, DJe: 29/09/2006. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=363283>. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4332/RO*. 1. Alteração no parâmetro constitucional que não implique mudança substancial do conteúdo da norma não prejudica o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade. 2. O artigo 87 do ADCT foi instituído como norma transitória pela Emenda Constitucional 37/2002, com o escopo de fixar teto provisório aos estados e municípios no que diz respeito ao pagamento de seus débitos por meio de requisição de pequeno valor. 3. No julgamento da ADI 2868/PI, esta Corte pacificou que tal dispositivo não delimita um piso, irredutível, para o pagamento dos débitos dos Estados e dos Municípios por meio de requisição de pequeno valor. Cabe a cada ente federado fixar o valor máximo para essa especial modalidade de pagamento dos débitos da Fazenda Pública em consonância com a sua capacidade financeira, como se infere do § 5º do artigo 100 da Constituição (redação anterior à EC 62/2009). 4. Inexistência de elementos concretos que demonstrem a discrepância entre o valor estipulado na lei questionada (dez salários-mínimos) e a capacidade financeira do Estado de Rondônia. 5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada improcedente. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Requeridos: Assembleia Legislativa do Estado de Rondônia e outros. Rel.: Min. Alexandre de Moraes, julgado em 07/02/2018, DJ: 07/05/2018. Disponível: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14770931>. Acesso em: 15 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4717/DF*. 1. Este Supremo Tribunal manifestou-se pela possibilidade e análise dos requisitos constitucionais para a edição de medida provisória após a sua conversão em lei. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal admite, em caráter excepcional, a declaração de inconstitucionalidade de medida provisória quando se comprove abuso da competência normativa do Chefe do Executivo, pela ausência dos requisitos constitucionais de relevância e urgência. Na espécie, na exposição de motivos da medida provisória não se demonstrou, de forma suficiente, os requisitos constitucionais de urgência do caso. 3. As medidas provisórias não podem veicular norma que altere espaços territoriais especialmente protegidos, sob pena de ofensa ao art. 225, inc. III, da Constituição da República. 4. As alterações promovidas pela Lei n. 12.678/2012 importaram diminuição da proteção dos ecossistemas abrangidos pelas unidades de conservação por ela atingidas, acarretando ofensa ao princípio da proibição de retrocesso socioambiental, pois atingiram o núcleo essencial do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no art. 225 da Constituição da República. 5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente, sem pronúncia de nulidade. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Presidente da República. Relatora: Min. Cármen Lúcia, julgado em 05/04/2018, DJe: 14/02/2019. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749158743>. Acesso em: 23 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação Direta de Inconstitucionalidade 4898/TO*. 1. A competência legislativa concorrente cria o denominado “condomínio legislativo” entre a União e os Estados-Membros, cabendo à primeira a edição de normas gerais sobre as matérias elencadas no art. 24 da Constituição Federal; e aos segundos o exercício da competência complementar — quando já existente norma geral a disciplinar determinada matéria (CF, art. 24, § 2º) — e da competência legislativa plena (supletiva) — quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, §3º). 2. Inconstitucionalidade formal de norma estadual que, de caráter pleno e geral, permite a edificação particular com finalidade unicamente recreativa em áreas de preservação permanente – APP; apesar da existência de legislação federal regente da matéria (Código Florestal) em sentido contrário. 3. Inconstitucionalidade material presente em face do excesso e abuso estabelecidos pela legislação estadual ao relativizar a proteção constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cujo titular é a coletividade, em face do direito de lazer individual. Desproporcionalidade da legislação estadual impugnada. 4. Ação direta julgada procedente. Requerente: Procurador-Geral da República. Requeridos: Governador do Estado do Tocantins e Assembleia Legislativa do Estado do Tocantins. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes, julgado em 19/09/2018, DJe: 04/10/2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748375669>. Acesso em: 23 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (2. Turma). *Agravo de Instrumento 33270/RJ*. 1) Pela fundamentação 'ex abundantia', a sentença não decide 'ultra petita'. 2) O compossuidor, verificados os pressupostos legais, tem direito a proteção possessória. 3) Referência a proteção possessória de bem público de uso comum. Agravante: Luís Maurício da Costa Menoria e outra. Agravado: Milton Cândido de Almeida e outra. Rel. Ministro Victor Nunes. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=17683. Acesso em: 30 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 685582/MG*. AGRAVO REGIMENTAL. OCUPAÇÃO DE BEM PÚBLICO POR PARTICULAR. MANUTENÇÃO DE POSSE. REEXAME DE PROVAS E DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o acórdão recorrido, seria necessário o exame prévio da matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 279 do STF. Impossibilidade de reexame de legislação infraconstitucional na esfera do recurso extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento. Agravante: Ismael dos Santos Silva e outro(a/s). Agravado: Município de Belo Horizonte. Rel.: Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado 20/08/2012, DJe 05/10/2012. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=2884816. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 834535/SP*. 1. Conforme a orientação assentada pelo Plenário desta Corte no julgamento do AI 791.292/PE (Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 13/8/2010, Tema 339): (...) o art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. O acórdão proferido pelo Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo encontra-se devidamente fundamentado, expondo de forma clara e profunda os motivos que levaram ao desprovimento das apelações. 2. A análise das questões constitucionais suscitadas pelos agravantes esbarra em precedentes já adotados por esta Corte, de acordo com os quais a invocação concernente à ampla defesa, ao contraditório, aos limites da coisa julgada, ao devido processo legal e ao ato jurídico perfeito supõe, necessariamente, a deliberação de matéria infraconstitucional (RE 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tema 660), do mesmo modo quanto ao indeferimento de produção de provas no processo judicial (RE 639.228/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tema 424). 3. Infirmar as premissas que orientaram o Tribunal de origem a reconhecer o domínio

público das terras objeto da presente discriminatória demandaria indispensável juízo a respeito da legislação infraconstitucional local de regência e reexame dos fatos e provas dos autos, o que é vedado em recurso extraordinário, nos termos das Súmulas 279 e 280 do STF. 4. A dicção normativa do art. 188 da Constituição Federal não enseja o reconhecimento de distinção entre terras públicas e devolutas para fins de aquisição dessas por usucapião. 5. Agravos regimentais improvidos. Agravante: Wilson Rondó Júnior e outros. Agravado: Estado de São Paulo. Rel.: Min. Teori Zavascki, julgado em 15/03/2016, DJe 04/04/2016. Disponível: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10643553>. Acesso em: 18 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 966260/PE*. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM PÚBLICO. APOSSAMENTO IRREGULAR. INDISPENSÁVEL A ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. NECESSIDADE DO EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA/STF 279. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. I – A discussão acerca do direito à reintegração de posse de bem público demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF, bem como requer a interpretação da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Decreto-lei 9.760/46), o que inviabiliza o extraordinário. II - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, §11, do CPC, observados os limites legais dos §§2º e 3º, do CPC. III - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC. Agravante: Transnordestina Logística S/A. Recorrido: Município de Afogados da Ingazeira. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14072557. Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 1013766/DF*. 1. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser incabível aplicar à empresa pública a regra excepcional de execução prevista no art. 100 da Constituição. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, ante ausência de prévia fixação. 3. Agravo interno a que se nega provimento. Agravante: Administração dos Portos de Paranaguá e Antonina – APPA. Agravado: Ari Pereira Martins. Relator: Min. Roberto Barroso, julgado em 04/04/2018, DJe: 17/04/2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14659454>. Acesso em: 15 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 387/PI*. Arguição de descumprimento de preceito fundamental. 2. Ato lesivo fundado em decisões de primeiro e de segundo grau do Tribunal Regional do Trabalho da 22ª Região que determinaram bloqueio, penhora e liberação de valores oriundos da conta única do Estado do Piauí, para pagamento de verbas trabalhistas de empregados da Empresa de Gestão de Recursos do Estado do Piauí S/A (EMGERPI). 3. Conversão da análise do pedido de medida cautelar em julgamento de mérito. Ação devidamente instruída. Possibilidade. Precedentes. 4. É aplicável o regime dos precatórios às sociedades de economia mista prestadoras de serviço público próprio do Estado e de natureza não concorrencial. Precedentes. 5. Ofensa aos princípios constitucionais do sistema financeiro e orçamentário, em especial ao da legalidade orçamentária (art. 167, VI, da CF), aos princípios da independência e da harmonia entre os Poderes (art. 2º da CF) e ao regime constitucional dos precatórios (art. 100 da CF). 6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente. Requerente: Governador do estado do Piauí. Requerido: Empresa de Gestão de Recursos do estado do Piauí S/A – EMRGIPI. Relator: Min. Gilmar Mendes, julgado em 23/03/2017, DJe: 24/10/2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=13922687>. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Recurso Extraordinário 28481/MG*. POSSE DE BENS PUBLICOS; DETENÇÃO. DESCABIMENTO DO APELO. Recorrente: Antônio Elian Auad. Recorrido: Lavinia Barbosa Jardim. Rel.: Min. Orosimbo Nonato, Segunda Turma, julgado em: 19/08/1955, DJe 10/05/1956. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=129370. Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Recurso Extraordinário 51265/MG*. Construção de barracões e pequenas propriedades em terras de domínio patrimonial do Estado. A mero "detentio" de terras públicas não gera posse útil "ad interdicta" ou "ad uso capionem". Recorrente: Laminação de Ferro S. A. Recorrido: Gabriel José Pereira e outros. Rel. Min. Hermes Lima, Segunda Turma, julgado em: 30/08/1963, DJe: 31/10/1963. Disponível em: redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=150194. Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 229696/PE*. 1. À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. Recorrido: Edgar Henrique da Silva. Rel.: Min. Ilmar Galvão, Rel. p/ acórdão: Min. Maurício Corrêa, julgado em 16/11/2000, DJe: 19/12/2002. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?id=253076>. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário). *Recurso Extraordinário nº 594015/SP*. Não se beneficia da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal a sociedade de economia mista ocupante de bem público. Recorrente: Petrobrás S/A. Recorrido: Município de Santos. Rel. Min.: Marco Aurélio, julgado em 06/04/2017, DJe: 25-08-2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13440489>. Acesso em: 04 mar 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 599628/DF*. Os privilégios da Fazenda Pública são inextensíveis às sociedades de economia mista que executam atividades em regime de concorrência ou que tenham como objetivo distribuir lucros aos seus acionistas. Portanto, a empresa Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. Eletronorte não pode se beneficiar do sistema de pagamento por precatório de dívidas decorrentes de decisões judiciais (art. 100 da Constituição). Recurso extraordinário ao qual se nega provimento. Recorrente: Centrais Elétricas do Brasil S/A – Eletronorte. Recorrido: Sondotécnica Engenharia de Solos S/A. Relator: Min. Ayres Britto, Relator p/ Acórdão: Min. Joaquim Barbosa, julgado em 25/05/2011, DJe: 17/10/2011. Disponível: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628740>. Acesso em: 15 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Plenário). *Recurso Extraordinário nº 601720/RJ*. Incide o imposto Predial e Territorial Urbano considerado bem público cedido a pessoa jurídica de direito privado, sendo esta a devedora. Recorrente: Município do Rio de Janeiro. Recorrido: Barrafor Veículos LTDA. Relator: Ministro Edson Fachin, Rel. p/ acórdão: Ministro Marco Aurélio, julgado em 19/04/2017, DJe: 05-09-2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP &docID=13534812>. Acesso em: 04 mar. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 938837/SP*. A execução de débito de Conselho de Fiscalização não se submete ao sistema de precatório. Recorrente: Mútua de Assistência dos Profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia. Recorrido: Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo. Relator(a): Min. Edson Fachin, Relator(a) p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, julgado em 19/04/2017, DJe: 25/09/2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13650650>. Acesso em: 17 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Súmula nº 479*. As margens dos rios navegáveis são de domínio público, insuscetíveis de expropriação e, por isso mesmo, excluídas de indenização. Data de julgamento: 03/12/1969, DJe: 12/12/1969. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=479.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>. Acesso em: 01 fev. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Súmula nº 487*. Será deferida a posse a quem, evidentemente, tiver o domínio, se com base neste fôr ela disputada. Data de julgamento: 03/12/1969, DJe 10/12/1969. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula487/false>. Acesso em: 09 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Súmula nº 668*. É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da Emenda Constitucional 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula668/false>. Acesso em: 28 out. 2020.

BRASIL. Tribunal de Contas da União (Plenário). Acórdão nº 1273/2018. Consulta. Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Possibilidade de ser praticado o chamamento público, para fins de permuta de imóveis; de ser promovida a contratação direta prevista no art. 17, inciso I, alínea "c", da Lei 8.666/1993, c/c o art. 24, inciso X, da mesma lei, caso este resulte em mais de uma proposta; e de ser aceita a torna de valores. Conhecimento. Esclarecimento ao consulente. Arquivamento. Considera-se justo título, para a presunção relativa da boa-fé do possuidor, o justo motivo que lhe autoriza a aquisição derivada da posse, esteja ou não materializado em instrumento público ou particular. Compreensão na perspectiva da função social da posse. Relator: Min. Vital do Rêgo, julgado em 06 de junho de 2018. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*NUMACORDAO%253A1273%2520ANOACORDAO%253A2018/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc/0/%2520?uuid=c82d5800-e274-11ea-ae57-b731b2b26d1f. Acesso em: 15 ago. 2020.

BRASÍLIA. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. (5. Turma). *Apelação nº 20150110748920*. 1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (STJ, Enunciado Administrativo 2). 2. A TERRACAP é parte legítima para reivindicar o bem imóvel descrito na exordial diante do fato de que o artigo 2º da Lei 5.861/1972 transferiu para esta empresa pública os direitos e as obrigações na execução das atividades imobiliárias de interesse do Distrito Federal, objeto de utilização, aquisição, administração, disposição, incorporação, oneração ou alienação de bens. 3. "A possibilidade, em tese, de regularização da área pelo Poder Público, não tem o condão, por si só, de tornar o autor carecedor de ação." (TJDFT, Acórdão n.788463, 20140110168303APC, Relator: ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS, Revisor: ANTONINHO LOPES, 4ª Turma Cível, Data de Julgamento: 07/05/2014, Publicado no DJE: 20/05/2014. Pág.: 156). 4. "Desnecessário o elastério probatório quando o deslinde da questão exige a análise da farta documentação já anexada aos autos, inexistindo o alegado cerceamento de defesa." (TJDFT, Acórdão n.921609, 20050110244445APC, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO,

Revisor: JOÃO EGMONT, 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 17/02/2016, Publicado no DJE: 25/02/2016. Pág.: 137). 5. Rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva dos representados pela Defensoria Pública pelo fato de esta não ter comprovado que seus representados efetivamente não residem mais no local ou que realizaram a cessão de seus direitos possessórios a terceiros. 6. "Para a validade da citação por edital não se exige o exaurimento de todas as diligências que o engenho humano possa conceber para localizar o réu" (Acórdão n.878222, 20080110742897APC, Relator: FERNANDO HABIBE, Revisor: ARNOLDO CAMANHO DE ASSIS, 4ª Turma Cível, Data de Julgamento: 01/07/2015, Publicado no DJE: 16/07/2015. Pág.: 83). 7. A ação reivindicatória constitui instrumento legítimo em que o proprietário demonstra o propósito de reaver o bem imóvel de quem o possua ou detenha de forma ilegítima, sendo imprescindível a comprovação do domínio e a demonstração da irregularidade da ocupação. 8. Nos autos ficou demonstrado que a propriedade pertence à TERRACAP diante da transferência do bem para a NOVACAP, conforme comprovação do registro público. A transição do bem entre as empresas públicas foi realizada pela Lei 5.861/1972, ao criar a TERRACAP e conferir a ela os poderes de gerenciar a atividade imobiliária no Distrito Federal. 9. A posse "é a possibilidade de fato, estabelecida por um ato, do exercício reiterado de um direito" de modo que "se é essa possibilidade a possibilidade do exercício do conteúdo do direito de propriedade, aparece a posse como posse da propriedade ou da coisa; se, ao contrário, a ação confere a possibilidade da realização de outro direito que não o de propriedade, a posse é posse de direito" (ALVES, José Carlos Moreira. Posse. V. II, T. I. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 9). 10. A posse não corresponde apenas ao exercício de fato, mas também a possibilidade juridicamente reconhecida de poder exercer o direito a ela vinculado em qualquer esfera. 11. "Em que pese no caso o poder fático que exerce sobre os bens públicos não seja qualificado no plano jurídico como posse suficientemente capaz para gerar a aquisição da propriedade por usucapião ou a garantir a proteção possessória em face dos entes públicos, os detentores de bens públicos se caracterizam como possuidores a qualquer título, para efeito de incidência do IPTU, devendo ser considerados sujeitos passivos já que patente o seu inequívoco ânimo de se apossar definitivamente dos imóveis ou deles dispor mediante contrato oneroso." (STJ, REsp 1402217/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 24/11/2015). 12. "Contribuinte do imposto (IPTU) é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título." (CTN, art. 34). 13. A posse não corresponde apenas ao exercício de fato, mas também a possibilidade juridicamente reconhecida de poder exercer o direito a ela vinculado em qualquer esfera. 14. A detenção comporta conceituação diversa, visto que a relação material com a coisa enseja vontade diversa da do animus domini. A relação material com a coisa guarda estrutura semelhante com a posse, no entanto, a lei nega efeitos possessórios. 15. O recente posicionamento do e. TJDF considera que a ocupação "caracteriza simples detenção pela tolerância da Administração, não passível de se lhe estenderem os efeitos da posse, entre eles a indenização por benfeitorias." (TJDF, Acórdão n.921609, 20050110244445APC, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO, Revisor: JOÃO EGMONT, 2ª Turma Cível, Data de Julgamento: 17/02/2016, Publicado no DJE: 25/02/2016. Pág.: 137). 16. "Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações" (Constituição, artigo 225). 17. O meio ambiente é objeto de proteção constitucional, sobretudo de proteção de sua integridade. Cuida-se de direito de natureza metaindividual, qualificado como direito de terceira dimensão, o qual estabelece o postulado da solidariedade dos atores sociais na proteção do bem jurídico ambiental. 18. Na configuração constitucional do atual Estado de Direito, a questão ambiental assume papel central. Cabe ao Estado a função de resguardar os cidadãos contra novas formas de violação de sua dignidade e aos seus direitos fundamentais diante da crise ambiental. 19. O meio ambiente ecologicamente equilibrado consiste na preservação para a geração atual e para as gerações futuras. 20. No contexto da situação fundiária do DF, ninguém possui uma "fatia" da natureza - ou um pedaço da terra pública ocupada - para poder dela usufruir. Todos - ao mesmo tempo - possuem o direito e a obrigação de cuidar de sua

preservação das terras públicas para que todos, incluindo nesse termo as futuras gerações, possam usufruir da "sadia qualidade de vida" no âmbito do DF. 21. A desordem urbana instalada no DF surge como agressão às funções urbanísticas garantidoras de qualidade de vida na cidade. Esta desordem apresenta-se no contexto de ausência do planejamento urbanístico. 22. "O verdadeiro pressuposto da ordem urbanística, advertindo, porém, que 'se é verdade que própria existência do direito urbanístico é uma reação ao crescimento urbano sem ordem e ao caos gerado pelas atuações individuais, ele não pode traduzir-se na substituição do caos privado pelo caos estatal'."(SUNDFELD, Carlos Ari citado por CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. Qualidade de vida e princípios do direito urbanístico. In: ROCHA, Lilian Rose Lemos; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. Urbanismo e Saúde Ambiental. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015, p. 8/9). 23. A função social da cidade passa por diversos parâmetros estabelecidos pelo Estatuto da Cidade. Dentre estas diretrizes estão a justa distribuição dos benefícios e dos ônus decorrentes do processo de urbanização e a recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização dos imóveis urbanos, na busca por uma expansão urbana compatível com os limites da sustentabilidade ambiental. 24. A cidade sustentável não se resume a ter o direito à moradia. Junto à habitação é necessário ter a construção do saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos com qualidade. Trata-se de diretrizes não apenas para as presentes gerações, mas também - como ressalta o Estatuto da Cidade (artigo 2º, inciso I) - para as futuras gerações. 25. O DF apresenta-se apenas como a figura da "Fazenda Pública" que efetua o lançamento do IPTU para os ocupantes de terras públicas. O interesse do DF como Fazenda Pública está em arrecadar o valor pago pela ocupação do solo. Mas não há o interesse efetivo em implementar a função social da cidade. É possível a individualização das ocupações em unidades territoriais - lotes residenciais - para a cobrança de IPTU, mas não é possível a estruturação destas áreas em cidades sustentáveis, consoante os parâmetros estabelecidos pelo Estatuto da Cidade. 26. O ocupante de terra pública - além de não utilizar a terra com sustentabilidade ambiental - danifica o espaço urbano, financia o caos com a ausência de planejamento urbanístico e finca as bases para instalar ocupação desenfreada e desgovernada do espaço público, violando não apenas a ordem urbanística, como também o meio ambiente e a qualidade de vida da população e da cidade. 27. Recursos conhecidos. Preliminares rejeitadas. Apelos desprovidos. Apelantes: Maria Nilda Miranda Frota e outros. Apelado: TERRACAP. Relator(a): Desembargadora Maria Ivatônia, Quinta Turma Cível, julgado em: 08/02/2017, DJE: 09/03/2017. Disponível em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>. Acesso em: 06 nov. 2020.

BUCCI, Alexandre. A releitura do caso da Favela Pullman sob a ótica do Estatuto da Cidade e da usucapião coletiva. *Revista Cadernos Jurídicos da Escola Paulista de Magistratura*, São Paulo, v. 13, n. 35, p. 103-123, set./dez. 2012.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*: volume único. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal anotada*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CADETE, Antônio Fernando de Amorim. A moradia como concretizadora da função social da posse: inovações do CPC/2015 quanto aos conflitos fundiários. In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. *Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

CÂMARA FILHO, Roberto Mattoso. *Posse e ações possessórias*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias: releitura do art. 927, I, do CPC/73 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCP. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 40, n. 247, p. 387-407, set. 2015.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. *Curso de Direito Urbanístico*. Salvador: Juspodivm; Brasília: FESMPDFT, 2015.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; CARDOSO, Mara Lúcia Guimarães. Usucapião familiar: uma forma de efetivação ao direito à moradia. *Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões*, Porto Alegre, v. 3, n. 13, p. 77-100, jul./ago. 2016.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; FONTENELLE, Adriana Morato; SARMENTO, Isabella Viegas Moraes; OLIVEIRA, Jeane Christine da Silva Rosa Vianna de; RAMOS, Tamara Rodrigues. Análise social da pós-titulação na regularização fundiária de interesse social brasileira. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 32-46, dez./jan. 2018.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MELLO, Marcela Ericson Ferraz Pontes de. Constitucionalidade da usucapião de terras públicas dominicais sob a óptica de direitos fundamentais e perspectiva da nova lei de regularização fundiária – Lei 13.465/17. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 5, n. 18, p. 09-34, jun. 2018.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; MENDES, Leonardo José Martins. Função social da cidade: norma-princípio, cláusula geral ou conceito jurídico indeterminado. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 11, n. 65, p. 24-36, abr./maio. 2016.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 2, p. 121-146, 2017.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; PEREIRA, Elvis da Cunha; ZAGO, Fábio Bragança; HOMEM, Nelson Calvoso Pinto. A violência urbana no Distrito Federal. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 14, n. 83, p. 13-32, abr./maio. 2019.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 15, n. 89, p. 05-21, abr./maio 2020.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; ZAGO, Fábio Bragança; SOUZA, Oriane Graciani de. Legitimação fundiária na promoção do direito fundamental à moradia. In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. *Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcdbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Curso de direito civil: direitos reais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. *Manual de direito civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

CARNEIRO, Maria do Rosário de Oliveira. Função social da propriedade e ilício funcional. *Revista De Iure do Ministério Público de Minas Gerais*, Belo Horizonte, v. 19, n. 34, p. 249-271, jan./jun. 2020.

CARVALHO, Gabriela de. Regime jurídico dos bens públicos. *Revista Brasileira de Direito Público*, v. 16, n. 61, p. 113-129, abr./jun. 2018.

CARVALHO, Sabrina Nasser de. Judicialização dos assentamentos irregulares: reflexões necessárias. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 10, n. 58, p. 05-16, fev./mar. 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Regularização fundiária: direito fundamental na política urbana. *Revista de Direito Administrativo*, Belo Horizonte, n. 247, jan./abr. 2008.

CASSONE, Vittorio. *Direito Tributário*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 351.

CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER-KOUCHNER, Evelyne. *História das Idéias Políticas*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2000.

CIRNE LIMA, Ruy. *Terras devolutas: história, doutrina, legislação*. Porto Alegre: Globo, 1935.

COELHO, Fabiana de Alcantara Pacheco. Direito à cidade e mobilidade urbana: reinventando o modal bicicleta. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, n. 75, p. 53-100, jan./mar. 2020.

COELHO, Paulo Magalhães da Costa. Os movimentos sociais e a função social dos bens públicos. *Cadernos Jurídicos*, São Paulo, v. 20, n. 47, p. 233-239, jan./fev. 2019.

COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. Direito à educação e ocupação de escolas públicas: um estudo acerca da autotutela administrativa no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 278, n. 1, p. 87-106, jan./abr. 2019.

CRETILLA JÚNIOR, José. *Dos bens públicos no direito brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1969.

CRUZ, Rogério Schietti Machado. Parecer em habeas corpus: manutenção de prisão preventiva, indícios de existência de organização criminosa, grilagem de terras. *Revista da FESMPDFT*, Brasília, v. 4, n. 8, p. 268-283, jan./jun. 2002.

CUSTÓDIO, Helita Barreira. Introdução ao direito urbanístico. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUJA*, Belo Horizonte, ano 9, n. 50, mar./abr. 2010 Disponível em: <<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=66283>>. Acesso em: 26 abr 2010.

DEVISATE, Rogério. Usucapião tabular: análise sistêmica para que não seja sanatória da “grilagem” presente na realidade fundiária brasileira. *Revista da EMERJ*, Rio de Janeiro, v. 17, n. 65, p. 207-235, maio./ago. 2014.

DI SARNO, Daniela Campos Libório. A construção do espaço urbano brasileiro no século XXI: uma leitura a partir de Henri Lefebvre. *Revista da Procuradoria Geral do Município de Belo Horizonte*, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, p. 11-13, jul./dez. 2014. p. 12.

DIAS, Fábio Henrique di Lallo. Locação de bens públicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1.

DISTRITO FEDERAL. *Lei nº 3.624, de 18 de julho de 2005*. Define obrigação de pequeno valor para o Distrito Federal, regulamentando o disposto nos §§ 3º e 4º, do art. 100, da Constituição Federal, e dá outras providências. Brasília, DF: Governador do Distrito Federal,

2005. Disponível em: <http://saedf.org.br/arquivos/legislacao/LEI%20N%BA%203.60DE%2018%20DE%20JULHO%20DE%202005%20-%20RPV%20-%20REQUISIC7%C3O%20DE%20PEQUENOS%20VALORES.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2020.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Uso privativo de bem público por particular*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

FABRE, Flávia Moraes Barros Michele. Concessão de uso especial para fins de moradia e função social da propriedade pública. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Org.). *Direito privado administrativo*. São Paulo: Atlas, 2013.

FACHIN, Luiz Edson. *A função social da posse e a propriedade contemporânea*. Porto Alegre: Fabris, 1988.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direitos reais*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019. v. 5.

FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. *Manual de Direito civil*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

FERREIRA, Thiago Felipe Príncipe. Aplicação da função social da propriedade nos leilões públicos de imóveis. *Revista Síntese de Direito Administrativo*, São Paulo, v. 9, n. 107, p. 52-62, nov. 2014.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 2.

FONTANA, Cora. La titularizzazione della proprietà informale: consensi e critiche del pensiero di Hernando de Soto. *GSSI Urban Studies Working Paper 11*, mar. 2015. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2579045>. Acesso em: 30 abr. 2020.

FONTENELLE, Adriana Morato. *A regularização fundiária urbana do "condomínio" Porto Rico, Santa Maria, Distrito Federal, como essencial ao cumprimento do direito social à moradia digna e adequada*. 2017. 151 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2017.

FONTENELLE, Adriana Morato; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. A necessidade de atuação nos cortiços brasileiros e o direito fundamental à moradia de seus moradores. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 12, n. 71, p. 05-22, abr./maio. 2017.

FORTINI, Cristiana. A função social dos bens públicos e o mito da imprescritibilidade. *Revista de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 5, n. 12, p. 113-122, abr./jun. 2004.

FRANCISCO, Ronaldo Vieira; GOLDFINGER, Fábio Ianni. *Direito Urbanístico*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

FREITAS, Rodrigo Cardoso. *Desapropriação judicial privada indireta: os direitos de posse, propriedade e moradia*. Curitiba: Juruá, 2017.

FULGÊNCIO, Tito. *Da posse e das ações possessórias: teoria legal, jurisprudência, prática*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1936.

- FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de direito administrativo*. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- FUX, Luiz. A função social da propriedade e a justiça social. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro: Edição comemorativa*, Rio de Janeiro, p. 221-226, 2015.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 5.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1.
- GARCIA, Maria. A cidade e a habitação: déficit habitacional, um falso problema. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, v. 19, n. 75, p. 381-390, abr./jun. 2011.
- GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- GIL, Antônio Hernandez. *La función social de lá posesión*. Madrid: Alianza Editorial, 1969.
- GODOY, Fernando Henrique Rovere de. A regularização fundiária urbana de acordo com a Lei 13.465/17: uma tentativa de inserir a cidade informal dentro da cidade formal. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 455-476, jul./dez. 2017.
- GOMES, Fábio Bellote. *Elementos de Direito Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.
- GONÇALVES, Antônio Baptista; CARNEIRO, Eliana Faleiros Vendramini. COVID-19 desafia o Estado Democrático de Direito na efetivação dos direitos fundamentais. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 109, n. 1016, p. 307-326, jun. 2020. p. 310.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito das coisas*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 5.
- GRANDE JÚNIOR, Cláudio. *Usucapião sobre terras públicas e devolutas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- GREMAUD, Amaury Patrick; VASCONCELLOS, Marco Antônio Sandoval; TONETO JÚNIOR, Rudinei. *Economia brasileira contemporânea*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- GUEDES, Jefferson Carús. Direito Processual Social atual: entre o ativismo judicial e o garantismo processual. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Belo Horizonte, v. 21, n. 82, p. 45-79, abr./jun. 2013.
- GUILHERMINO, Everilda Brandão; FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. Novos arranjos jurídicos ligados ao pertencimento: uma análise sobre o princípio da função social. *Revista Fórum de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 8, n. 21, p. 253-276, maio./ago. 2019.
- GUIMARÃES, Angélica. A ordem jurídica urbana e o direito à cidade: uma leitura crítica sob o olhar da Constituição Federal de 1988. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 20, n. 71, p. 195-218, jan./mar. 2019.
- GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. Função social da propriedade. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 8, n. 29, p. 115-126, jan./mar. 2003.

HORBACH, Carlos Bastide. A MP 2.220/01 e a imprescritibilidade dos bens públicos. *Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*, Brasília, v. 16, n. 1, p. 43-46, jan. 2004.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. *Censo Demográfico 2010*. Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9662-censo-demografico-2010.html?=&t=destaques>. Acesso em: 30 dez. 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: coisas*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. v. 4.

MACHADO, Hugo de Brito. O fato gerador do IPTU e a cobrança deste de ocupantes de imóveis públicos. *Revista Fórum de Direito Tributário*, Belo Horizonte, v. 16, n. 91, p. 21-28, jan./fev. 2018.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

MAFFINI, Rafael. A Lei 13.465/2017 e o Direito Administrativo. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 553-570, jul./dez. 2017.

MARÇAL, Thaís Boia. A posse dos bens públicos. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 73, p. 73-90, ago./set. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados*, v. 03, 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MARMELSTEIN, George. *Curso de direitos fundamentais*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica, o regime jurídico das utilidades públicas*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

MARRARA, Thiago. Bens estatais: titularidade e regimes jurídicos. In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (Coord.). *Tratado de Direito administrativo: direito administrativo dos bens e restrições estatais à propriedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 3.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 19. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEDAUAR, Odete. Público-Privado. *Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região*, Brasília, v. 31, n. 1, p. 116-121, 2019.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito das coisas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

MENDONÇA, Rafael da Mota. A posse dos bens públicos e a função social da propriedade. *In: MONTEIRO FILHO, Carlos Edison do Rêgo (Coord.). A reforma dos direitos reais: a caminho da unidade dos direitos patrimoniais.* Rio de Janeiro: Processo, 2020. p. 151-194.

MESQUITA FILHO, Osvaldo José Gonçalves de; GAIO, Daniel. Usucapião extrajudicial e os riscos para a regularização fundiária dos assentamentos de baixa renda. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v.150, n. 89, p. 56-72, abr./maio. 2020.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado.* 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. v. 2.

MOREIRA, Egon Bockmann. A concessão de serviços públicos e os direitos reais administrativos. *In: GUERRA, Sérgio; FERREIRA JÚNIOR, Celso Rodrigues (Coord.). Direito Administrativo: estudos em homenagem ao professor Marcus Juruena Villela Souto.* Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 209-220

MOTTA, Fabrício. Fundações. *In: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella (coord.). Tratado de Direito Administrativo: Administração pública e servidores públicos.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 2.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas.* 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NAKAMURA, André Luiz dos Santos. Bens reversíveis: conceito e formas de aquisição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 106, n. 977, p. 57-71, mar. 2017.

NAKAMURA, André Luiz dos Santos; NAKAMURA, Katieli Justimiano. Gestão de bens públicos. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 105, n. 971, p. 119-141, set. 2016.

NEPOMUCENO, Cleide Aparecida. Ocupações urbanas e sua consolidação em favelas. *Revista Brasileira de Direito Municipal*, Belo Horizonte, v. 18, n. 64, p. 09-25, abr./jun. 2017.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil: volume único.* 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

NOHARA, Irene Patrícia. *Direito administrativo.* 8. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

OLIVEIRA, Clarice G.; AMARAL JÚNIOR, José Levi Mello do. Medida provisória e controle de constitucionalidade: relevância, urgência e pertinência temática. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 7, n. 3, p. 748-763, 2017.

OLIVEIRA, Isabel Cristina Eiras de. *Estatuto da Cidade: para compreender.* Rio de Janeiro: IBAM, 2001. Disponível em: https://polis.org.br/wp-content/uploads/estatuto_cidade_compreender.pdf. Acesso em: 30 abr. 2020. p. 41.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo.* 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende; MARÇAL, Thaís Boia. A função social e a usucapião de bens públicos: uma releitura a partir da constitucionalização do ordenamento jurídico. *Revista Juris Plenum de Direito Administrativo*, Caxias do Sul, v. 4, n. 14, p. 165-186, jun. 2017.

OLIVESKI, Marco Aurélio Marques; ALLEBRANDT, Sérgio Luis; MUELLER, Airton Adelar; OLIVESKI, Patrícia Marques. As políticas públicas de parcelamento e uso do solo urbano: uma nova análise da nova lei federal de regularização fundiária e o direito à moradia em áreas urbanas. *(Re)pensando Direito*, Santo Ângelo, v. 08, n. 15, p. 25-44, jan./jul. 2018.

ORTIZ, Sônia M. Cueva; LOZANO, Oscar Raúl Ospina; PERRONE, María Gabriela Navas. La Regularización en Quito: evaluación de los procesos. *Revista Fórum de Direito Urbano e Ambiental*, Belo Horizonte, v. 11, n. 61, jan./fev. 2012. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=77428>. Acesso em: 28 maio. 2020.

PÁDUA, Felipe Bizinoto Soares de. Elementos gerais da usucapião. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 21, n. 104, p. 147-168, abr./jun. 2020.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; ROCHA, Matheus Lins. O trabalho como direito humano fundamental e a possibilidade de aplicação do controle de convencionalidade à reforma trabalhista. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 107, n. 990, p. 129-158, abr. 2018.

PAMPONET, Ananda Santos; SANTOS, Lilian de Brito. A aplicabilidade do princípio da função social na propriedade pública. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n.979, p. 129-149, maio. 2017.

PAULSEN, Leandro. *Curso de Direito Tributário completo*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

PENTEADO, Luciano Camargo. *Direito das coisas*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PREVEDELLO, Alexandre. Instrumento de legitimação fundiária e inconstitucionalidade parcial sem redução de texto. *Revista da ESDM*, Porto Alegre, v. 5, n. 9, p. 49-61, 2019.

REIS, Eduardo Moreira; LÉLIS, Natália. Legitimação fundiária: natureza jurídica e aplicabilidade prática. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 13, n. 75, p. 47-63, dez./jan. 2018.

REMÉDIO, José Antônio. *Direito Administrativo*. 3. ed. São Paulo: Verbatim, 2018.

RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 1.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da Segunda Região (7ª Turma). *Apelação nº 0000621-93.2012.4.02.5105*. 1 – Trata-se de recurso de apelação interposto por João de Souza Lobo, às fls. 126/145, contra a sentença de fls. 370/376, que julgou procedente em parte o pedido no sentido de ser a União ser imitada na posse do imóvel objeto do presente feito, bem como a demolição das construções edificadas no local (área compreendida entre os marcos 12 e 13, conforme documentos de fl. 15, 148 e 181). 2 - A ocupação irregular de área pertencente à União, ainda que por longo período de tempo, e o tamanho da área, irrisório ou não, não legitima a posse do bem público, cabendo destacar que a Constituição Federal veda, em seu artigo 183, §3º, o usucapião terras públicas. 3 - A eventual boa-fé do apelante, por outro lado, também não é suficiente para legitimar sua ocupação, considerando-se que a cessão de direito efetuada é irregular e foi realizada à revelia da União, caracterizando esbulho, conforme bem observado na r. sentença recorrida. 4 - A propriedade pública já é inerente ao interesse público, de maneira que não se pode invocar a função social para atender ao interesse de um único particular em detrimento da coletividade. Outrossim, a ocupação legal de terras públicas deve atender os critérios de conveniência e oportunidade da Administração, com foco no interesse público. 5 - Demonstrada nos autos a propriedade da União e a ocupação irregular pelo apelante, acertada a sentença proferida que determinou a imissão da União na posse do imóvel. 6- Apelação não provida. Apelante: João de Souza Lobo. Apelado: União. Rel: Des. Fed. José Antônio Neiva, DJe 05/09/2018. Disponível: https://www10.trf2.jus.br/consultas/?movimento=cache&q=cache:joggQI_03GwJ:acordaos.trf2.jus.br/apolo/databucket/idx%3Fprocesso%3D201251050006216%26coddoc%3D141689%26datapublic%3D2018-09-13%26pagdj%3D493/536+Fun%C3%A7%C3%A3o.Social+da+Propriedade.p%C3%BAblica&site=v2_jurisprudencia&cliente=v2_index&proxystylesheet=v2_index&lr=lang_pt&ie=UTF-8&output=xml_no_dtd&access=p&oe=UTF-8. Acesso: 18 fev. 2020.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. *Direito civil contemporâneo: estatuto epistemológico, Constituição e direitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ROCHA, Silvio Luís Ferreira. *Função social da propriedade pública*. São Paulo: Malheiros, 2005.

ROJAS, Victorio Eugênio Misael dos Santos Jordan; LEONELLI, Gisela Cunha Viana. A venda de terras públicas pelo fundo de investimento do estado de São Paulo: formação e questionamentos. *In: X Congresso Brasileiro de Direito Urbanístico. Anais Eletrônicos [...]*. Palmas, 2019. Disponível em: www.even3.com.br/anais/xcbdu. Acesso em: 31 maio. 2020.

ROSEVALD, Nelson. *Direito civil em movimento: desafios contemporâneos*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

SACRAMENTO. *Lei 1.400, de 18 de dezembro de 2014*. Fixa o valor para débitos judiciais a serem pagos mediante requisição de pequeno valor – RPV – da administração pública direta e indireta, nos termos do art. 100, §§3º e 4º da Constituição Federal. Sacramento, MG: Prefeito Municipal, 2014. Disponível em: <https://leismunicipais.com.br/a/mg/s/sacramento/lei-ordinaria/2014/140/1400/lei-ordinaria-n-1400-2014>. Acesso em: 15 jan. 2020.

SALOMÃO, Luis Felipe. *Direito privado: teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

SAMPAIO, Luis Felipe. *Naming rights de bens públicos*. São Paulo: Almedina, 2017.

SANTORO, Paula Freire; UNGARETTI, Débora; MENDONÇA, Pedro Henrique Rezende. 'Destruir' terra pública no processo de financeirização: o caso de São Paulo. *In: Seminário Internacional financeirização e estudos urbanos: olhares cruzados Europa e América Latina. Caderno de resumos*. São Carlos: IAU/USP, 2018. Disponível: <https://docplayer.com.br/115682171-Seminario-internacional-financeirizacao-e-estudos-urbanos-olhares-cruzados-europa-e-america-latina-cadern-o-de-resumos.html>. Acesso em: 06 jun. 2020.

SANTOS, Edson Quirino dos. Gestão ambiental aplicada à regularização fundiária sustentável. *Revista Síntese de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 10, n. 58, p. 09-33, jul./ago. 2020.

SANTOS, Rodrigo Ferreira. *A tutela da posse dos imóveis públicos*. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Católica de Pernambuco, Recife, 2013. Disponível em: https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=700964. Acesso em: 15 jul. 2020.

SANTOS, Ozéias J. *Posse e propriedade*. 9. ed. Leme: Edijur, 2019.

SÃO PAULO. *Lei nº 17.205, de 07 de novembro de 2019*. Estabelece, para fins de requisição direta à Fazenda do Estado de São Paulo, Autarquias, Fundações e Universidades estaduais, o limite para atendimento como obrigações de pequeno valor, nos termos do § 3º do artigo 100 da Constituição Federal. São Paulo: Governador de Estado, 2019. Disponível: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2019/lei-17205-07.11.2019.html>. Acesso: 15 jan 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SAULE JÚNIOR, Nelson. Instrumentos de destinação social dos imóveis da União. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 5, n. 26, p. 52-80, out./nov. 2009.

SCATOLINO, Gustavo. *Direito administrativo objetivo: teoria e questões*. 4. ed. Brasília: Alumnus, 2016.

SCHEID, Cintia Maria. O princípio da função social da propriedade e sua repercussão na evolução da regularização fundiária urbana no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 40, n. 83, p. 423-454, jul./dez. 2017. p. 425.

SILVA, Daniel Fontinele da; CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli. O direito à moradia como efetivação dos direitos fundamentais. *Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, Porto Alegre, v. 15, n. 87, p. 35-51, dez./jan. 2019/2020.

SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

SILVA, José Afonso da. Disciplina jurídico-urbanística da propriedade urbana. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura*, São Paulo, v. 4, n. 13, p. 379-389, abr./jun. 2020.

SILVA FILHO, Artur Marques da. O usucapião na atual Constituição. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 107, n. 989, p. 465-483, mar. 2018.

SOTO, Hernando de. *O mistério do capital*. Tradução de Zaida Maldonado. Rio de Janeiro: Record. 2001.

SOTO, Hernando de. Who owns this mess? *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, v. 15, n. 55, p. 385-389, jan./mar. 2012.

STEIN, Samuel. *Capital city: Gentrification and the Real Estate State*. New York: Ed. Verso, 2019.

TAMAKI, Luiz Henrique. Função social da posse. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 104, n. 956, p. 53-86, jun. 2015.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2020.

TEICOFSKI, Eduardo Fabrício. Bens públicos. In: HARGER, Marcelo (Coord.) *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

TEPEDINO, Gustavo. Direito das coisas. In: AZEVEDO, Antônio Junqueira de (Coord.). *Comentários ao código civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 4.

TEPEDINO, Gustavo. Posse e propriedade na constitucionalização do Direito Civil. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Código de Processo Civil anotado*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TORRES, Marcos Alcino de Azevedo. *A propriedade e a posse: um confronto em torno da função social*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2008.

UCHOA, Adelaide Maria Rodrigues Lopes. Propriedade pública: funcionalização e sustentabilidade. *Revista Internacional de direito ambiental*, Caxias do Sul, v. 5, n. 14, p. 11-30, maio./ago. 2016.

VAUGHN, Gustavo Fávero. A jurisprudência defensiva no STJ à luz dos princípios do acesso à justiça e da celeridade processual. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 254, n. 41. p. 339-373, abr. 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

ZAGO, Fábio Bragança. O controle de constitucionalidade difuso na Constituição Brasileira atual: seus efeitos e o resgate ao art. 52, X. *Brazilian Journal of Development*, Curitiba, v. 6, n. 7, p. 46687-46706, 2020, ISSN: 2525-8761. p. 46698. Disponível em: <https://www.brazilianjournals.com/index.php/BRJD/article/view/13190>. Acesso em: 22 set. 2020.

ZAVASCKI, Teori Albino. A tutela da posse na Constituição e no Novo Código Civil. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 5, p. 50-61, jan./jun. 2005.

ZULIANI, Ênio Santarelli. Ensaio sobre a função social da posse e usucapião de bem público a partir de julgados do STJ. In: SALOMÃO, Luís Felipe; TARTUCE, Flávio (Coord.). *Direito civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018.