

**INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI**

ARTHUR CARLOS PELISSARI

USUCAPIÃO DE TERRAS PÚBLICAS DOMINICAIS DEVOLUTAS

Guarapari/ES

2019

ARTHUR CARLOS PELISSARI

USUCAPIÃO DE TERRAS PÚBLICAS DOMINICAIS DEVOLUTAS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.
Orientador: Prof. Rubens dos Santos Filho.

Guarapari/ES
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI
2019

FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: **USUCAPIÃO DE TERRAS PÚBLICAS DOMINICAIS DEVOLUTAS**, elaborado pelo aluno ARTHUR CARLOS PELISSARI foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Guarapari, 05 de Dezembro 2019.

Prof. Rubens dos Santos Filho
Faculdades Doctum de Guarapari
Orientador

Prof. Thiago Muniz
Faculdades Doctum de Guarapari

Prof. Wanessa Fortes
Faculdades Doctum de Guarapari

Trabalho dedicado à memória póstuma de Moacir Carlos da Silva e José Celino Pelissari, avôs materno e paterno respectivamente, que viram o começo de minha jornada mas, infelizmente, nos deixou antes do fim desta.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradecer a minha família. Meu pai, José Adriano Pelissari Sobrinho que sempre me incentivou a estudar, desde minha infância até o presente momento. Minha mãe, Sirleide Carlos da Silva Pelissari, por todo o suporte necessário, cobranças por resultados e prazos. Meus irmãos, Bárbara Pelissari e Gabriel Carlos Pelissari, por entenderem os momentos em que não pude estar presente em detrimento às minhas obrigações.

Em segundo lugar, meu tio Carlos José Costa. O primeiro, meu maior incentivador, toda vez que me encontra me pergunta “como estão os nossos processos?”, ou se “vai pegar aquela vaga lá no STF quando?”.

Não posso me esquecer de meu primo, Tarcisio Pelissari Costa, que eu poderia chamar de irmão mais velho, um espelho para minha vida acadêmica e pessoal, e sua esposa Paula Rocha Pelissari, que também me apoiou em minha jornada e nos momentos em que eu me sentia sufocado me ouviram e me aconselharam. Aos dois, minha eterna gratidão.

Também não posso deixar de mencionar os amigos que a faculdade me oportunizou conhecer. Meus mais sinceros agradecimentos pela amizade, companheirismo, momentos alegres e dificuldades que enfrentamos no caminho. Aos meus amigos que levarei para a vida, Carlos Germano Schunck Donatelli, José Otávio Malta Pereira, Marlon Mendes e Victor Hugo Viera Silva.

Por fim, jamais poderia deixar de mencionar meu amigo Charles Augusto Rocha Souza, que me ouve nos meus piores dias e me dá forças para seguir a minha jornada na vida. A ele sou grato todos os momentos de alegria e de lamúrias que passamos em busca da glória e que continuaremos passando juntos.

“enquanto o bem privado ‘tem’ função social, o bem público ‘é’ função social.”
(FARIAS, 2017, p. 401).

USUCAPIÃO DE TERRAS PÚBLICAS DOMINICAIS DEVOLUTAS

Arthur Carlos Pelissari¹

Esp. Rubens dos Santos Filho²

RESUMO

O instituto da usucapião é aquele utilizado para a aquisição originária de propriedade de bens móveis e imóveis. Entretanto, a Constituição Federal Brasileira, desde sua promulgação, proibiu a possibilidade de aplicação de tal instituto para a aquisição de qualquer bem público. Ocorre que tal vedação fere o princípio da dignidade da pessoa humana e direito à moradia, previstos na própria Carta Magna, bem como, no caso dos bens públicos dominicais, onde os mesmos acabam por não exercer a função social, também abarcada em Lei Maior. Neste íterim, utilizando de revisão bibliográfica, ficou traçado como melhor alternativa a edição de uma Emenda Constitucional que altere o texto contido na CF/88, fazendo constar que é proibido usucapir bens públicos, exceto os dominicais, adequando, conseqüentemente, os textos infraconstitucionais. Tal alteração ensejaria em uma grande demanda de aquisição de propriedade em bens públicos dominicais, que atualmente encontra-se impossível, desonerando o Ente Público responsável por tal bem, além de dar a devida função social ao mesmo, talvez, até com efeito mais amplo que qualquer reforma agrária já feita ou que poderia ser feita em um futuro próximo.

Palavras-chave: Usucapião. Bens públicos. Constituição Federal.

¹ Arthur Carlos Pelissari. E-mail:. artpelissari@gmail.com

² Especialista em Processo Civil Rubens Dos Santos Filho. E-mail:. rubensfilhoadv@outlook.com

1 INTRODUÇÃO

É cediço que a Constituição Federal de 1988 é dotada de preceitos sociais garantistas, principalmente ao se olhar o artigo 6º desta, onde se encontra um extenso rol de garantias fundamentais ao cidadão brasileiro.

Uma dessas garantias, é o direito à moradia, previsto no caput do referido artigo e, uma das formas de se garantir tal direito, fora “solucionado” com os artigos 183 e 191 da mesma CF, pelo instituto da usucapião, mormente o possuidor, de acordo com os requisitos previstos no CC/02, poderá requerer a declaração da propriedade para si, pela via judicial.

Um desses requisitos é a função social dada ao lote de terras que se pretende usucapir. Em teoria, aquela terra que não tem sua função social definida pelo proprietário, é passível de ser usucapida por terceiro.

Pois bem. A União possui inúmeros imóveis devolutos e que não possuem destinação, não cumprindo, assim, sua função social, prevista na CF/88. Porém, além de inutilizadas, o cidadão que quiser não poderá usucapi-la, uma vez que a mesma Constituição Federal veda a utilização de tal instituto para aquisição de propriedade de bens públicos, sendo possível, apenas, uma autorização de posse, a ser concedida pela União.

A ideia da pesquisa, é defender e indicar meios para a aquisição de propriedade destes bens, uma vez que a autorização de posse não dá ao cidadão brasileiro a segurança jurídica necessária em uma eventual desapropriação, por parte do Poder Executivo.

Ademais, uma das motivações para o objeto de estudo desta pesquisa, se dá pelo fato da reforma agrária, amplamente prometida por Governos anteriores e pretendentes ao cargo máximo da República, porém, que nunca saem do campo das promessas eleitoreiras, seja por má vontade destes, seja pela dificuldade de proceder com uma reforma efetiva.

2 DA USUCAPIÃO

O instituto da usucapião de bens imóveis é um direito constitucional, previsto nos artigos 183 e 191 da referida Carta Maior, àquele que age com *animus domini* imóvel, em área urbana (no primeiro e no segundo) ou rural (somente no segundo), se preenchidos os devidos requisitos a serem apresentados de maneira específica.

Tal instituto ainda permite que seja realizada a aquisição de bens móveis e de outros direitos reais, como servidão e usufruto, porém, que não serão objetos de análise nesta pesquisa.

Em sentido amplo, pode-se dizer que a usucapião requer que o possuidor, além do *animus domini*, dê ao imóvel função social, não seja proprietário de qualquer outro imóvel, urbano ou rural, posse mansa e pacífica, ininterrupta, posse *ad usucapionem* e de boa-fé e com justo título.

Importa consignar que, para configurar posse *ad usucapionem*, não basta mera tolerância, como no caso onde existe um contrato de aluguel ou comodato em vigência (TARTUCE, 2015).

Por derradeiro, é importante frisar que, apesar de pressupor posse, a fim de atingir o prazo prescricional suficiente, é possível acrescentar o tempo de posse de seu antecessor à do atual, contudo, desde que todas sejam contínuas, no chamado *accessio possessionis*, previsto no artigo 1243, CC/02.

Ocorre que, em todas as possibilidades atuais, bem como nas modalidades previstas no CC/02, art. 1238/1244, é vedada a aplicação de tal instituto em face de bens públicos. Ensina Farias (2017, p. 400): “O legislador foi radical ao deixar claro que a impossibilidade de usucapião atinge todos os bens públicos, seja qual for sua natureza ou a finalidade”.

Como veremos, tanto a União, como Estados e Municípios são proprietários de vários imóveis dominicais, sejam eles terras devolutas, sejam bens abandonados, inclusive sob a posse, seja ela por cessão, seja por posse eivada de vício, que, caso houvesse permissivo legal, poderiam ser objeto de ação declaratória de usucapião (caso preenchessem os requisitos próprios de cada modalidade), desonerando o ente público de realizar a manutenção do imóvel, bem como declarando a propriedade de

quem ali habita, bem como arrecadando tributos daquele que vier a adquirir a desejada declaração de propriedade.

3 DAS TERRAS PÚBLICAS DOMINICAIS

Trata-se de terra pública dominical toda aquela de titularidade e que integram o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público interno (artigos 98 e 99, III, CC/02), que estejam desafetados, ou seja, não utilizados para atividades administrativas ou de uso da coletividade, sendo alienáveis (OLIVEIRA, p.673).

3.1 Das Terras Devolutas

Em suma, tratam-se de bens públicos sem qualquer destinação atribuída pelo Ente Público e não absorvido ao patrimônio privado. Sendo assim, trata-se de bem dominical.

Entretanto, neste caso, conforme leciona Oliveira (2019, p. 696):

Historicamente, as terras públicas integravam o patrimônio da Coroa Portuguesa e, durante a colonização, foram instituídas as capitanias hereditárias com a distribuição de terras públicas aos particulares. As terras devolutas foram inicialmente reguladas pela Lei 601/1850 (Lei de Terras), que estabeleceu a necessidade de devolução ao patrimônio público das terras cedidas aos particulares e não cultivadas. A Constituição de 1891 (art. 64) transferiu as terras devolutas aos Estados, ressalvadas aquelas necessárias à defesa das fronteiras, fortificações e construções militares que permaneceram no patrimônio da União. Diversos Estados transferiram terras devolutas para os respectivos Municípios.⁵¹ Portanto, atualmente, é possível encontrar terras devolutas no patrimônio da União, dos Estados e dos Municípios. Em regra, as terras devolutas pertencem ao patrimônio dos Estados (art. 26, IV, da CRFB), ressalvadas as terras devolutas “indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, que pertencem à União” (art. 20, II, da CRFB), bem como aquelas que historicamente foram transferidas ao patrimônio dos Municípios.

Entrementes, há de se ressaltar que, existem ainda, muitas terras que sequer possuem o registro cartorário devido. Nestes casos, apesar da divergência doutrinária, impera o entendimento entre os *experts* de que, na falta de registro pelo Cartório de

Registros Gerais de Imóveis, presume-se que tal patrimônio é público, impedindo, assim, a aquisição de tal propriedade por meio do instituto da Usucapião.

Uma vez que as terras devolutas são classificadas como bens públicos dominicais, que os bens com esta classificação são passíveis de alienação, mister reconhecer que tais terras são alienáveis, passíveis, assim, de serem objetos de cessão de posse por parte do Ente Público responsável por sua guarda.

Ademais, o Supremo Tribunal de Justiça editou a súmula 619, onde pacificou o entendimento do constituinte originário e, com maior rigor, se posicionou contrário à possibilidade de retenções e pagamentos de indenização por acessões e benfeitorias.

Súmula 619 - A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias. (Súmula 619, CORTE ESPECIAL, julgado em 24/10/2018, DJe 30/10/2018).

Este também é o entendimento do Superior Tribunal Federal, conforme a Súmula 340, que define que “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”.

Tal entendimento não é partilhado por Oliveira (2019, p. 679), que entende:

Apesar do entendimento amplamente dominante da doutrina e na jurisprudência, que afirmam a imprescritibilidade de todos os bens públicos, entendemos que a prescrição aquisitiva (usucapião) poderia abranger os bens públicos dominicais ou formalmente públicos, tendo em vista os seguintes argumentos:

- a) esses bens não atendem à função social da propriedade pública, qual seja, o atendimento das necessidades coletivas (interesses públicos primários), satisfazendo apenas o denominado interesse público secundário (patrimonial) do Estado;
- b) em razão da relativização do princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado por meio do processo de ponderação de interesses, pautado pela proporcionalidade, a solução do conflito resultaria na preponderância concreta dos direitos fundamentais do particular (dignidade da pessoa humana e direito à moradia) em detrimento do interesse público secundário do Estado (o bem dominical, por estar desafetado, não atende às necessidades coletivas, mas possui potencial econômico em caso de eventual alienação).

Esta tese é a aderida nesta pesquisa.

4 DA USUCAPIÃO DE TERRAS PÚBLICAS DOMINICAIS DEVOLUTAS

Conforme dito anteriormente, a CF/88, em seus artigos 183 e 191 veda, expressamente, a possibilidade de se adquirir a titularidade de qualquer bem público pelo instituto da Usucapião, bem como, confirmado pelas Súmulas 340 e 619 do STF e STJ, respectivamente.

Contudo, parte da doutrina partilha o entendimento de que tais preceitos legais contraditam a própria Constituição Federal Brasileira, no que concerne ao princípio da dignidade humana e direito à moradia, assim como a já mencionada função social que, no caso do objeto deste estudo, não é exercida pelo Ente.

Seguindo o entendimento de Farias (2017, p. 401):

Pelo fato de não serem afetados, serão utilizados por particulares por meio de autorização, permissão ou concessão de uso (quando o uso atender a um interesse público), ou por via de contratos regidos pelo Código Civil ou leis especiais – a exemplo do arrendamento e locação – quando visam atender interesse predominantemente privado. Ora, se os bens dominicais não se vinculam a nada, naturalmente a posse de particulares sobre eles – comprovados os requisitos legais da usucapião – seria merecedora de obtenção de título de propriedade.

A questão bem ventilada por Farias é pertinente a este estudo. Uma vez que os bens dominicais a nada estão vinculados, não existe razão para o impeditivo constitucional imperar, sendo necessária uma flexibilização da Lei Maior, a fim de permitir, ao menos, a possibilidade de aplicação do instituto da usucapião em terras devolutas.

Tal tese também é aderida por Tartuce (p. 743):

A tese da usucapião de bens públicos é sedutora, merecendo a adesão deste autor. Para tanto, deve-se levar em conta o princípio da função social da propriedade. Clama-se pela alteração do Texto Maior, até porque, muitas vezes, o Estado não atende a tal regramento fundamental ao exercer o seu domínio. Como passo inicial para essa mudança de paradigmas, é importante flexibilizar o que consta da CF/1988. Anote-se que há julgados estaduais recentes admitindo a usucapião das terras devolutas (ver: TJSP, Apelação 991.06.028414-0, Acórdão 4576364, Presidente Epitácio, Décima Nona Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Mário de Oliveira, j. 08.06.2010, DJESP 14.07.2010 e TJSP, Apelação 991.04.007975-9, Acórdão 4241892, Presidente Venceslau, Décima Nona Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Conti Machado, j. 24.11.2009, DJESP 29.01.2010). Em suma, cabe à doutrina e à jurisprudência a tarefa de rever esse antigo paradigma, alterando-se a

legislação superior. Olhando para o futuro, baseada na funcionalização dos institutos, essa parece ser a tendência. É o que se espera, pelo menos.

Por derradeiro, é de se consignar que, apesar de entender a vontade do legislador originário, esta pesquisa adere a hipótese da alteração da Carta Magna em seus artigos 183 e 191, para que seja possível a aplicabilidade da prescrição aquisitiva nos bens públicos dominicais, em especial nas terras públicas devolutas.

Vejamos como exemplo os terrenos de marinha, amplamente habitadas, com prédios luxuosos em muitos dos casos, onde o particular que ali habita não tem a segurança jurídica de ser proprietário de sua própria residência, sendo um mero possuidor.

Levemos tal exemplo para a realidade dos menos abastados, grande maioria deste País. Em caso de desapropriação por parte de algum Ente Federativo, a pessoa que habitar aquelas terras, não terá direito ao mesmo *quantum* indenizatório que seu vizinho que detém a propriedade de suas terras adquiridas de um particular, ainda que por meio de ação de declaração por prescrição aquisitiva.

Neste sentido, conforme a apelação cível de nº 1.0194.10.011238-3/001, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais confirmou sentença declaratória de usucapião de terra pública dominical, onde os moradores de uma área de titularidade, até então, do Departamento de Estrada e Rodagens do Estado de Minas Gerais (DER-MG), em matéria de defesa, alegaram posse com *animus domini*, em ação reivindicatória, conforme decisão em inteiro teor em anexo.

5 EMENDA CONSTITUCIONAL

Como mencionado no capítulo anterior, a tese mais sedutora e, conseqüentemente, aderida à esta pesquisa, é da possibilidade de alteração da Constituição Federal Brasileira, alterando em seus artigos 183 e 191 a proibição imposta à oportunidade de usucapião de bens públicos.

Tal emenda somente se daria após a proposição de uma PEC (Proposta de Emenda à Constituição), aprovada por três quintos dos membros componentes das

Casas Legislativas Federais (Câmara dos Deputados e Senado) em dois turnos de votação por Casa.

Conforme leciona Silva (2013, p.66):

Pelo citado art. 60, I, II e III, vê-se que a Constituição poderá ser emendada por proposta de iniciativa: (1) de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou Senado Federal; (2) do Presidente da República; (3) de mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros, retomando, aqui, uma regra que vinha desde a Constituição de 1891, suprimida pela de 1969, regra que não teve uma única aplicação nesses cem anos de República; (4) popular, aceita a interpretação sistemática referida acima, caso em que as percentagens previstas no §2º do art. 61 serão invocáveis, ou seja, a proposta de emenda terá que ser subscrita por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos em cinco Estados, com não menos de zero vírgula três por cento dos eleitores de cada um deles. Repita-se que esse tipo de iniciativa popular pode vir a ser aplicado com base em normas gerais e princípios fundamentais da Constituição, mas ele não está especificamente estabelecido para emendas constitucionais como o está para as leis (art.61 §2º).

A emenda constitucional tem o poder de alteração do texto constitucional, sendo a maneira mais eficaz de se garantir o proposto nesta pesquisa, pura e simplesmente por, após aprovada, ser parte do texto da Lei Maior, conseqüentemente, adequando toda a legislação infraconstitucional.

5.1 PEC 292/2016

No dia 07/12/2016, o então Deputado Federal, Remídio Monai, apresentou a Proposta de Emenda Constitucional 292/2016, que têm por objeto a alteração do texto constitucional, especificamente em seus artigos 183 e 191, para que nestes, constem o permissivo legal constitucional para a declaração de usucapião de bens públicos dominicais.

Tal entendimento, amplamente defendido por esta pesquisa, se encontra, atualmente, arquivada na Câmara dos Deputados, desde o dia 31/01/2019, em razão da troca de legislatura, conforme disponível em pesquisa no portal da Câmara dos Deputados, que pode ser acessado em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=212036>

3. Por ser o melhor dos caminhos, é conveniente que tal PEC seja desarquivada e levada à votação.

Ora, incalculável o número de famílias que se beneficiariam e fariam jus a aplicação do instituto da usucapião, assim que entrasse em vigor tal alteração, tornando-se assim, proprietárias de um bem que trata como de sua propriedade, porém sem a real segurança jurídica que a abarque.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a análise doutrinária acerca do tema, percebeu-se que, apesar de manifestamente contrário a própria Constituição Federal Brasileira, o entendimento de parte da doutrina é de que deveria ser real a possibilidade de que fosse adquirida a propriedade de bens públicos por meio da prescrição aquisitiva, sendo, inclusive, a tese aderida e defendida nesta pesquisa.

De maneira simples, é importante destacar que tal permissivo somente faria eficiente no caso de aprovação pelas Casas Legislativas de Proposta de Emenda à Constituição, alterando o texto da Lei Maior.

Tal tentativa já fora realizada, porém, diante da morosidade, bem como a complexidade burocrática de tal modalidade de alteração de lei, o Projeto existente fora arquivado ao fim da última legislatura e, ao que parece, sem vontade dos que naquela Casa legislam de desarquivá-la e botá-la em votação.

USUCAPITION OF RETURN DOMINICAL PUBLIC LAND

Arthur Carlos Pelissari
Esp. Rubens dos Santos Filho

ABSTRACT

The usucapion institute is used for the original purchase of movable and immovable property. However, a Brazilian Federal Constitution, since its promulgation, prohibits the possibility of applying this institute for the acquisition of any public good. It happens that the prohibition is made in the principle of the dignity of the human person and in the right to housing, provided for in the Magna Carta itself, as well as, in the case of Sunday public goods, where they end up not exercising a social function, also covered by Law Bigger. At this point, using the bibliographic revision, it was traced as the best alternative for the edition of a Constitutional Amendment that alters the text contained in CF / 88, making it stated that it is forbidden to use public goods, except the Sunday ones, thus adapting the texts. infraconstitutional. This change occurs in a great demand for property acquisition in Sunday public goods, which is currently impossible, relieving or responsible for such good, and giving a proper social function to it, perhaps, even with broader effect. that any agricultural reform ever done or that could be done in the near future

Keywords: Adverse possession. Public goods. Federal Constitution.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acessado em: 28 out. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406compilada.htm. Acessado em: 07 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Súmula nº 340. Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião. Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal – Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 149. Brasília, DF. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=340.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>. Acessado em: 31 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 619. A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias. Diário da justiça eletrônico 30/10/2018. Brasília, DF. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp>. Acessado em: 31 out. 2019.

FARIAS, Cristiano Chaves de. Curso de direito civil: direitos reais. 13. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende de. Curso de direito administrativo. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530984694/cfi/6/2!/4/2/2@0:9.15>. Acessado em: 10 out. 2019.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 37. ed. rev. – São Paulo: 2017.

TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil: volume único. 5 ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo : MÉTODO, 2015.

ANEXO I

Número do Relator:

Relator do Acordão: Data do Julgamento: Data da Publicação:

1.0194.10.011238-3/001

Des.(a) Barros Levenhagen Des.(a) Barros Levenhagen 08/05/2014
15/05/2014

Númeração

0112383-

EMENTA: APELAÇÃO CIVIL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - DETENÇÃO - INOCORRÊNCIA - POSSE COM "ANIMUS DOMINI" - COMPROVAÇÃO - REQUISITOS DEMONSTRADOS - PRESCRIÇÃO AQUISITIVA - EVIDÊNCIA - POSSIBILIDADE - EVIDÊNCIA - PRECEDENTES - NEGAR PROVIMENTO.

- "A prescrição, modo de adquirir domínio pela posse contínua (isto é, sem intermitências), ininterrupta (isto é, sem que tenha sido interrompida por atos de outrem), pacífica (isto é, não adquirida por violência), pública (isto é, exercida à vista de todos e por todos sabida), e ainda revestida com o animus domini, e com os requisitos legais, transfere e consolida no possuidor a propriedade da coisa, transferência que se opera, suprimindo a prescrição a falta de prova de título preexistente, ou sanando o vício do modo de aquisição".

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0194.10.011238-3/001 - COMARCA DE CORONEL FABRICIANO - APELANTE(S): DER MG DEPARTAMENTO DE ESTRADAS RODAGEM ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): CLAUDIO APARECIDO GONÇALVES TITO, DORACI SANTOS MELO TITO, FATIMA MARIA LOPES TITO, EXPEDITO CASSIMIRO ROSA, JOSÉ CASSIMIRO DE OLIVEIRA, ROSILENE CARVALHO DE OLIVEIRA, JOSÉ PEDRO DE OLIVEIRA RAMOS, MARCO AURÉLIO GONÇALVES TITO E OUTRO(A)(S), MARIA DAS DORES SILVA ROSA, MARIA FERREIRA DAS GRAÇAS OLIVEIRA, MARIA MARGARIDA DE OLIVEIRA, FERNANDO INÁCIO DE OLIVEIRA, IVONETE APARECIDA GONÇALVES TITO E OUTRO(A)(S)

A C Ó R D ã O

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CÍVEL do

Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. BARROS LEVENHAGEN RELATOR.

DES. BARROS LEVENHAGEN (RELATOR) V O T O

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGENS DE MINAS GERAIS (DER/MG), contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito Marcelo Pereira da Silva às fls. 291/295v, que, nos autos da AÇÃO REIVINDICATÓRIA movida em face de MARCO AURÉLIO GONÇALVES TITO E OUTROS, julgou improcedente o pedido inicial e procedente o pedido contraposto pelos réus, para "declarar o domínio dos requeridos sobre os imóveis descritos na exordial, devendo a presente sentença servir de título para registro, oportunamente, no Cartório de Registro de Imóveis."

Em razão da sucumbência, condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00.

Nas razões de fls. 297/301, o DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGENS DE MINAS GERAIS-DER/MG, alega que "é proprietário do imóvel, o qual serviu de acampamento para os servidores da autarquia à época da construção das rodovias estaduais", e, neste contexto, os servidores sempre souberam que o imóvel era da autarquia, e que sua tolerância na utilização do bem configura mera detenção consentida. Aduz que não induz posse os atos de mera permissão ou tolerância, pelo que pugna pela reforma da sentença.

Apresentadas contrarrazões às fls. 303/306 e 307/310, pugnando pelo desprovimento do recurso.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se pela desnecessidade de intervenção do Ministério Público no feito (fls. 315 - TJ).

É o relatório.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade. 'Data venia', sem razão o Apelante.

Inicialmente se faz necessário distinguir a detenção, tese encampada pelo autor, ora apelante, da posse, requisito necessário à usucapião.

O Código Civil, em seu artigo 1.198, definiu o instituto da detenção como sendo:

"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."

A doutrina se refere ao detentor como servidor da posse. Neste sentido a lição de Maria Helena Diniz:

"(...) é aquele que em razão de sua situação de dependência econômica ou de um vínculo de subordinação em relação a uma outra pessoa (proprietário), exerce sobre o bem não uma posse própria, mas a posse desta última e em nome desta, em obediência a uma ordem ou instrução. É o que ocorre com empregados em geral, caseiros, almoxarifes, administradores, bibliotecários, diretores de empresa, que são considerados detentores de bens sobre os quais não exercem posse própria." (Maria Helena Diniz. Código Civil Anotado. 11ª Ed.

Lado outro, a posse "ad usucapionem" leva ao reconhecimento do domínio, gerando o direito de propriedade, possuindo requisitos próprios.

Destarte, o "animus domini" constitui requisito da prescrição aquisitiva, devendo ser demonstrado no exercício da posse. Assim, o possuidor deve se comportar como se dono fosse, exteriorizando convicção de que aquele bem lhe pertence, para isso, há de comprovar a prática de atos de proprietário, conforme lição de Antônio Moura Borges, pois, se o proprietário perdeu a propriedade por haver abandonado-a, deixando de praticar atos inerentes ao domínio, justo o possuidor adquirir essa propriedade desde que demonstrado esta manifestação.

Necessário, também, que a posse "ad usucapionem" seja ininterrupta e contínua, sem oposição ou incontestada.

Neste sentido, os ensinamentos Benedito Silvério Ribeiro:

"A posse ininterrupta ou contínua é que perdura durante o tempo determinado em lei, sem sofrer interrupção ou descontinuidade. (...) A posse em oposição deverá ser conforme o direito, isto é, justa (justa causa possessionis), sem os vícios da violência, clandestinidade e precariedade." (Tratado de Usucapião. Benedito Ribeiro Silvério. 4ª Ed)

Portanto, a detenção simples da coisa, sem o animus de tê-la como sua, não tem consequência para a aquisição da propriedade, constituindo-se mero fato, ou seja, mera detenção, o que não é o caso dos autos, conforme demonstram as provas carreadas aos autos, principalmente, a perícia técnica de fls. 182/218:

"O que acontece neste caso, é que os moradores (ex-funcionários do DER/MG), pouco a pouco foram edificando suas casas no local do acampamento. Com o tempo, as famílias foram crescendo, criando-se vínculo com a propriedade e desde então se passaram aproximadamente 30 anos. Hoje, uma pequena vila, dotada de infraestrutura como: asfalto, energia elétrica, mina e uma pequena

igreja. Esta área ocupada pelos moradores, corresponde aproximadamente a 26% do imóvel. O restante encontra-se livre."

Assim, aquele que por mais de trinta anos, como no presente caso, tem como seu o imóvel, tratando-o ou cultivando-o, tornando-o útil, não pode ser compelido a desocupá-lo à instância de quem o abandonou.

Na espécie, os réus demonstraram a aquisição da posse do imóvel há mais de trinta anos, sem qualquer oposição do DER. Destarte, demonstrado está que os réus, ora apelados, não detinham apenas a mera detenção do bem, mas verdadeiramente sua posse, como se donos fossem.

A teor do que ensina Maria Helena Diniz, a respeito da usucapião previsto no Código Civil: "O usucapiente terá apenas de provar a sua posse."

E, ainda, a lição de Tito Fulgêncio:

"A prescrição, modo de adquirir domínio pela posse contínua (isto é, sem intermitências), ininterrupta (isto é, sem que tenha sido interrompida por atos de outrem), pacífica (isto é, não adquirida por violência), pública (isto é, exercida à vista de todos e por todos sabida), e ainda revestida com o animus domini, e com os requisitos legais, transfere e consolida no possuidor a propriedade da coisa, transferência que se opera, suprindo a prescrição a falta de prova de título preexistente, ou sanando o vício do modo de aquisição". (Tito Fulgêncio. Da Posse e das Ações Possessórias, 7ª Edição, p. 450).

Constata-se ter sido preenchido não só o requisito temporal exigido no Código Civil, como também a qualidade dos apelados de legítimos possuidores a título próprio, da fração do imóvel objeto da presente demanda, sendo mister o reconhecimento de seu direito à aquisição da sua propriedade pela usucapião, ao contrário do que defende o apelante.

Ademais, cumpre ressaltar que malgrado os bens públicos não sejam passíveis de aquisição por usucapião (art. 183, §3º, da CF; art. 102, do Código Civil) o imóvel usucapiendo não está incluído em área de domínio público, tanto que, conforme corretamente decidiu o d. magistrado "a quo":

"Importa salientar que, no caso concreto dos autos, a viabilidade de se declarar a prescrição aquisitiva se encontra ainda mais evidente, porque já existe uma lei em vigor autorizando expressamente o DER a doar os imóveis em comento ao Município de Antônio Dias, justamente para que este lhes dê uma destinação social, promovendo o assentamento das famílias que estão no local, conforme se verifica às fls. 264/266."

No mesmo sentido, o entendimento deste eg. Tribunal de Justiça: AÇÃO DE USUCAPIÃO - BEM IMÓVEL - ÁREA MARGINAL À RODOVIA ESTADUAL - IMPUGNAÇÃO DO DER/MG - RESPEITO À FAIXA DE DOMÍNIO - REGULAMENTAÇÃO DA LEI QUE EXIGE RESERVA DA ÁREA

- AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - INEFICÁCIA POSITIVA DA NORMA - INAPLICABILIDADE. RESPEITO À ""AREA NON AEDIFICANDI"" - USUCAPIÃO - POSSIBILIDADE - MERA IMPOSIÇÃO DE LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA - RECURSO DESPROVIDO - DECISÃO CONFIRMADA.

- Não restando provada a regulamentação, pelo DER/MG (ente com circunscrição sobre a rodovia estadual), da lei que contém disciplina geral acerca da reserva de 'faixa de domínio' de áreas marginais a rodovias estaduais, impõe-se reconhecer a ineficácia positiva da norma, ante a ausência de parâmetros objetivos acerca da identificação e demarcação da área. - A exigência legal de reserva de faixa não-edificável de 15 metros de cada lado das rodovias implica mera limitação administrativa, com imposição de obrigação de não-fazer, não representando óbice, portanto, à usucapião da respectiva área. (Apelação Cível 1.0012.04.001688-8/001, Relator(a): Des.(a) Eduardo Andrade , 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 27/04/2010, publicação da súmula em 21/05/2010)

CONSTITUCIONAL - USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO - POSSE ""AD USUCAPIONEM"" - PRAZO SUPERIOR A 20 (VINTE) ANOS - OCORRÊNCIA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - MANUTENÇÃO DA

SENTENÇA. 1 - Se o autor comprova possuir o imóvel por prazo contínuo e superior a vinte anos - nos termos do art. 1.238 do Código Civil -, com ""animus domini"" e pacificamente, faz ele jus à aquisição prescritiva. 2 - A existência de área 'non aedificandi' correspondente à parte da faixa de domínio de rodovia estadual não impede a prescrição aquisitiva do bem, por não se tratar de bem público, mas de bem particular sujeito à limitação administrativa. 3 - Recurso não provido. (Apelação Cível 1.0346.07.013776

-2/001, Relator(a): Des.(a) Edgard Penna Amorim , 8ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/11/2011, publicação da súmula em 27/01/2012)

PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA DEMANDA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO CONHECIDO E NÃO

PROVIDO. I - Não se vislumbra a impossibilidade jurídica da demanda, pois, malgrado os bens públicos não sejam passíveis de aquisição por usucapião (art. 183, §3º, da Constituição Federal; art. 102, do Código Civil de 2002), o imóvel usucapiendo não está incluído em área de domínio público. II - O fato de recair sobre a área próxima à

malha ferroviária, limitação administrativa consubstanciada na obrigação de não fazer - não edificar -, não a torna bem de domínio público, ao contrário, apenas implica a existência de imposição de obrigação negativa sobre a propriedade particular. (Apelação Cível 1.0499.07.004302-5/001, Relator(a): Des.(a) Bitencourt Marcondes, 16ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/04/2009, publicação da súmula em 05/06/2009)

Portanto, estando presentes os requisitos da usucapião, e não logrando o réu, ora apelante, demonstrar os fatos alegados, é de se negar provimento ao recurso, confirmando a d. sentença fustigada.

Com estas considerações, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO. Custas, "ex lege".

DES. VERSIANI PENNA (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a). DES. LUÍS CARLOS GAMBOGI - De acordo com o(a) Relator(a).
SÚMULA: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO"