

**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS - CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS - FARR
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

LUCAS RAFAEL BARROS DA SILVA

**A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS EM RAZÃO
DA FUNÇÃO SOCIAL**

Campina Grande – PB

2016

LUCAS RAFAEL BARROS DA SILVA

**A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS EM RAZÃO
DA FUNÇÃO SOCIAL**

Trabalho Monográfico apresentado à
Coordenação do Curso de Direito da
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR, como
requisito parcial para a obtenção do grau
de Bacharel em Direito pela referida
instituição.

Orientador: Professor Esp. Rodrigo Araújo
Reül

Campina Grande – PB

2016

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DA CESREI

- S586p Silva, Lucas Rafael Barros da.
A possibilidade jurídica de usucapião de bens públicos em razão da função social / Lucas Rafael Barros da Silva. – Campina Grande, 2016.
45 f.
- Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2016.
"Orientação: Prof. Esp. Rodrigo Araújo Reül".
1. Direitos Fundamentais. 3. Usucapião – Bens Públicos. 3. Função Social da Propriedade. I. Reül, Rodrigo Araújo. II. Título.

CDU 342.7(043)

LUCAS RAFAEL BARROS DA SILVA

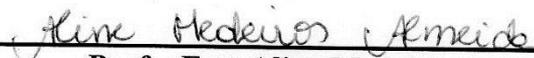
**A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS EM
RAZÃO DA FUNÇÃO SOCIAL**

Aprovada em: 16 de DEZEMBRO de 2016.

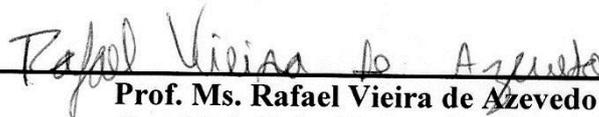
BANCA EXAMINADORA



Prof. Esp. Rodrigo Araújo Reul
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR
(Orientador)



Profa. Esp. Aline Medeiros
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR
(1º Examinador)



Prof. Ms. Rafael Vieira de Azevedo
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR
(2º Examinador)

Aos meus pais, sempre presentes,
que são minha verdadeira fonte de
inspiração, sem eles nada disso seria
possível acontecer.

AGRADECIMENTOS

A Deus por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades;

À Instituição pela oportunidade de fazer o curso;

Ao professor Rodrigo Araújo Reül pela orientação, apoio e confiança;

Aos meus pais, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

“Chame o sucesso para fazer parte de sua vida. Acredite no seu potencial criador, seja inovador, treine sua mente para vencer, estipule metas e, principalmente, lute por seus ideais. ”

Flávio Souza

RESUMO

Neste trabalho acadêmico apresenta-se um fato que é pouco discutido nos tribunais e nas salas de aula das faculdades por tratar-se de um tema consideravelmente consolidado de forma unânime pelos doutrinadores e magistrados de nosso país. A discussão a seguir sobre a possibilidade jurídica da usucapião de bens públicos, busca esclarecer para o leitor com base na própria Constituição Federal, mais preciso, em seus princípios, entre eles, o princípio da função social da propriedade e o princípio da dignidade da pessoa humana, juntos de outras garantias como o direito à moradia. O intuito deste trabalho é relativizar as regras que proíbem a usucapião de bens públicos, utilizando-se de alguns julgamentos favoráveis a usucapião de imóveis públicos, preenchendo os requisitos necessários, além de investigar a real utilidade da propriedade. A teoria defendida neste trabalho ganha sustentabilidade com a PEC 270/2013 que aguarda votação da câmara dos Deputados, essa proposta de emenda constitucional demonstra uma forma mais justa para a sociedade, na qual visa assegurar as pessoas que até sua promulgação estiverem ocupando área pública de até 250 m², por no mínimo dez anos ininterruptos, para sua moradia, fazer jus a usucapião desse imóvel embora de propriedade pública. Apesar de ser um tema bastante controvertido, pôde-se afirmar ao final da pesquisa, com a exposição de algumas jurisprudências, que, perante a insensibilidade do Estado em relação a alguns bens, aliado ao fato da realização dos direitos fundamentais tão defendido pelo novo constitucionalismo, é admissível a criação de uma nova modalidade de aquisição de propriedade, a usucapião de bens públicos, é claro, devendo sempre, ser analisado cada caso pelo magistrado.

Palavras-chave: Usucapião. Bens Públicos. Função Social da Propriedade. Direitos e Garantias Fundamentais.

ABSTRACT

This academic paper presents a fact that is little discussed in the courts and in the classrooms of the faculties because it is a subject that has been considerably consolidated unanimously by the doctrinators and magistrates of our country. The following discourse on the legal possibility of misappropriation of public property seeks to clarify for the reader, based on the Federal Constitution itself, more precisely in its principles, among them the principle of the social function of property and the principle of the dignity of the person Together with other guarantees such as the right to housing. The purpose of this work is to relativize the rules that prohibit the use of public property, using some favorable judgments to usucaption public real estate, fulfilling the necessary requirements, as well as investigating the real usefulness of the property. The theory defended in this paper gains sustainability with PEC 270/2013, which awaits a vote of the Chamber of Deputies, this proposal of constitutional amendment demonstrates a more just way for society, in which it aims to assure the people that until its promulgation are occupying public area of Up to 250 m², for at least ten uninterrupted years, for their dwelling, to justify the usucaption of this property although of public property. In spite of being a very controversial subject, it was possible to affirm at the end of the research, with the exposition of some jurisprudences, that, before the insensitivity of the State in relation to some goods, allied to the realization of fundamental rights as defended by the new constitutionalism, It is permissible to create a new modality of acquisition of property, the use of public property, of course, always having to be analyzed each case by the magistrate.

Keywords: Usucaption. Public goods. Social Function of Property. Fundamental rights and Guarantees.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I	15
1 USUCAPIÃO E SUAS ESPÉCIES	15
1.1 CONCEITO	15
1.2 ESPÉCIES DE USUCAPIÃO E SEUS PRESSUPOSTOS	15
1.2.1 Usucapião extraordinária	16
1.2.2 Usucapião ordinária	17
1.2.3 Usucapião especial	17
CAPÍTULO II	19
2 USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS	19
2.1 BENS PÚBLICOS	19
2.2 A POSSIBILIDADE JURÍDICA	21
CAPÍTULO III	25
3 FUNÇÃO SOCIAL	25
3.1 POSICIONAMENTOS DOUTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS	27
CONSIDERAÇÕES FINAIS	33
REFERÊNCIAS	35
ANEXOS	37

INTRODUÇÃO

Nesta pesquisa será focado a relação do que realmente pode ser feito pela justiça a favor da coletividade, com seguimentos nos princípios fundamentais e não confrontando o texto constitucional, em que traz de forma explícita a inadmissibilidade de fazer jus ao direito de usucapião, uma vez que sejam bens públicos.

O presente trabalho tem como objetivo analisar a questão da possibilidade de usucapião de bens formalmente públicos, ou seja, aqueles não afetados a uma destinação pública específica, que estariam em situação a priori, incompatível com o princípio da função social da propriedade, esculpido como garantia fundamental na Constituição da República de 1988. O Código Civil e a Carta Maior em princípio, não trazem exceções à regra da imprescritibilidade dos bens públicos. Contudo, em uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição, é possível perceber que não seria lícito e legítimo isentar o poder público da observância do princípio da função social da propriedade no que tange a administração de seus próprios bens, notadamente em um Estado Democrático de Direito.

A maioria quase absoluta da doutrina e jurisprudência não considera a possibilidade da usucapião de bens públicos, muitas vezes nem os divide em material e formalmente públicos. Contudo, pode-se destacar alguns autores de livros de direito Civil, como Nelson Rosendal e Cristiano Chaves, dentre outros, coadunam com a ideia explanada neste estudo. No que tange à jurisprudência, o assunto já fora sumulado pelo Supremo Tribunal Federal, contrariamente à possibilidade da usucapião de bens públicos (Súmula 340).

Nesse registro é que este estudo se torna relevante, aproveitando o ensejo, para dar mais sustentabilidade a pesquisa, segue na Câmara de Deputados a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 270/2013, no qual visa “garantir direito de propriedade por usucapião de imóveis urbanos públicos ocupados há mais de dez anos sem contestação do Poder Público”, sabendo que o Direito não é uma ciência exata, e como consequência disso, a qualquer instante um entendimento ora minoritário, pode passar a ser majoritário, e vice e versa.

A usucapião é uma forma de aquisição de propriedade, de forma originária que nasce do decurso do tempo de posse do bem imóvel e encontra-se estabelecido pelo

Código Civil brasileiro e na Constituição Federal de 1988. Onde presente alguns requisitos, como o justo título e boa-fé, posse mansa e pacífica, e de forma ininterrupta, dar o direito real de propriedade.

De acordo com a doutrina jurídica brasileira, destaca quatro tipos ou modalidades de usucapião de bens imóveis, previstos na legislação: usucapião ordinária, usucapião extraordinária, usucapião especial urbana e usucapião rural. Além de ser apresentado demasiadamente a conclusão “ da impossibilidade de usucapir um bem público”, com o único intuito de preservar as posses do Estado, sem nem se quer deixar analisar o mérito para obter um julgamento justo, em relação a função social.

Segundo o artigo 102 do Código Civil; o artigo 191, parágrafo único, e o artigo 183, parágrafo 3º, ambos da Constituição da República; bem como, segundo a Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal, os bens públicos em geral jamais serão objeto de usucapião, nem móveis, nem imóveis, porque os mesmos já são de uso comum do povo, de uso especial ou dominicais.

Para entender o porquê da negativa da usucapião em bens públicos, deve-se ter uma breve noção da supremacia dos interesses públicos; encurtando este assunto, doutrinariamente este princípio se caracteriza pela sobreposição do interesse da coletividade sobre o interesse particular, por exemplo, é o que ocorre no caso de desapropriação por utilidade pública. Por outro lado, vale a pena recordar que durante a vigência da Constituição Federal de 1967, o princípio da função social da propriedade foi aplicado estritamente à desapropriação para reforma agrária, conforme apresentava-se em seu artigo 161.

Sabendo que a usucapião é uma medida judicial encontrada pelo doutrinador para regulamentar a posse de uma propriedade particular em cartório de imóveis. Sendo que é obtida após decretação da respectiva sentença judicial declaratória cujos efeitos retroagem à data em que o direito pleiteado se constitui. E que ao fazer este estudo de forma minuciosa foi encontrado acordões em que tanto possui uma serie de pedidos negados, referente ao tema abordado, como também existe uma sentença considerada inédita no País em que foi dado como favorável o usucapião de terras devolutas no estado de Minas Gerais (processo nº 194.10.011238-3), o juiz titular da Vara da Fazenda Pública de Coronel Fabriciano, Marcelo Pereira da Silva, indeferiu o pedido do Departamento de Estradas de Rodagem de Minas Gerais (DER-MG).

Portanto, neste trabalho pretende-se analisar as situações em que mesmo de forma questionável ocorreu o determinado feito, sendo adquirido terras de propriedade pública que historicamente falando, foram apropriadas por particulares, muitas vezes enormes extensões de terras, mesmo depois do Código Civil de 1916, enquanto o STF não firmou a proibição na Súmula 340, de 1963. Por outro lado, cabe lembrar que por um longo período, da Constituição Federal de 1934 até a promulgação da atual Constituição, foi expressamente permitido a quem não fosse proprietário usucapir porções limitadas de terras públicas e devolutas. E que mesmo sendo vedado pela Constituição atual tem sentenças realizadas pelo juizado que permanecem a favor da usucapião de bens públicos.

Neste sentido o problema de pesquisa estará voltado a relação de se questionar até que ponto o referido julgamento poderia se tornar jurisprudência em nosso ordenamento?

O estudo sobre esta temática tem como intuito abordar uma afirmação da nossa Constituição Federal de 1988, em que impossibilita a aquisição de propriedades públicas mesmo que haja função social. Questionando-se assim, até que ponto o direito particular se sobrepõe sobre o direito público.

Tendo por base a seguinte decisão, inclusive inédita no estado de Minas Gerais e no país inteiro. No processo de nº 194.10.011238-3, o juiz titular da Vara da Fazenda Pública de Coronel Fabriciano, Marcelo Pereira da Silva, indeferiu o pedido de desocupação de uma área pública estadual de 36 mil metros quadrados, no Km 280 da BR-381, próximo ao trevo de Antônio Dias, feito pelo Departamento de Estradas de Rodagem de Minas Gerais (DER-MG), em face de cerca de dez famílias que residem no local, formadas, em sua maioria, por servidores e ex-servidores do próprio DER-MG, instalados desde a construção da rodovia, há cerca de 30 anos.

Identificar que há divergências em relação às sentenças julgadas, entre uma e outra região, pois trazem diferenças de resultados onde os pedidos são similares ou idênticos.

Compreender a importância do princípio da função social de maneira que não seja confrontante com o princípio da dignidade humana, uma vez que devem andar lado a lado.

Contribuir para que continuem sendo respeitados os direitos e os valores sociais pelos tribunais, onde devem prevalecer os interesses públicos e coletivos, utilizando-se de julgamentos favoráveis.

Sabe-se que não pode ser realizado a usucapião de imóveis públicos com esteio nos princípios da dignidade humana e da supremacia do interesse público sobre o particular, assim deve ser feita a análise de forma que o problema por uma ótica unilateral. Em assiduidade, os imóveis públicos desocupados têm destinação, seja específica, para atender a eventuais necessidades da Administração Pública, seja genérica, reservando-se, precipuamente, ao planejamento urbano ou à reforma agrária.

Por outro lado, a carência de existir uma jurisprudência forte, no sentido de maior aceitação por parte dos magistrados, com julgamentos favoráveis para uma modalidade de usucapião de bens públicos que visa a função social e direito de posse, é nítida.

Levantada essa questão, pode-se dizer que o bem público é de todos e para todos onde não podem ser reduzidos para apenas uma pessoa ou um grupo que será beneficiado, ainda há quem defenda, apesar disso, a ideia de que os imóveis públicos vagos, principalmente as terras devolutas, seriam passíveis de usucapião com base no princípio da função social da propriedade e no princípio da dignidade humana. A proibição do artigo 183 e do parágrafo único do artigo 191 da Constituição estaria a contrariar os princípios por ela mesmo arguidos. Se o Estado se mostra inerte diante da ocupação de algum de seus imóveis, não haveria razão para não se admitir a usucapião. Senão vejamos:

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. [...] §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. (BRASIL, Constituição Federal, 1988).

A vedação à usucapião dos bens públicos é prevista no art. 102 do Código Civil e no art. 183, §3º da CF. Apesar do legislador ter optado por não excepcionar, tendo legislado sobre a imprescritibilidade do bem público de forma absoluta, parte da doutrina acredita não ter sido a melhor opção, se levada em conta a lógica de uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição da República e dos princípios relacionados à posse e propriedade. A questão seria compatibilizar a regra constitucional do art. 183, §3º da CF com o art. 5º, XXIII da mesma lei.

Contudo é obrigação ressaltar que na condição de princípio constitucional, da atual lei maior, qual seja, da dignidade da pessoa humana, e diante da sua íntima vinculação com o direito fundamental de acesso à moradia, é possível defender a ideia de que entre a norma-princípio da função social e a norma-regra de vedação de usucapião de bens públicos, existe hierarquia axiológica, devendo prevalecer a primeira.

A pesquisa apresentada pode ser classificada com base em seus objetivos de forma descritiva, onde a pesquisa feita de forma bibliográfica com o objetivo principal colher as informações sobre características de tal natureza como o levantamento de ideias que podem ser flexibilizadas sem prejuízos as pessoas mesmo que individuais, pois existe sempre um esforço para chegar no direito requerido pela parte.

Apesar de explorar alguns casos práticos, foram apenas para exemplificar os métodos utilizados que envolvem as sentenças transitadas e julgadas e a doutrina que faz jus a Lei Maior.

Embora a pesquisa seja bibliográfica também são descritivas pelo fato de explorar as condições humanas que sempre apresenta o coletivismo para se sobre sair. Além das pesquisas serem realizadas por opiniões de estudiosos do ramo do direito, discussões, que muitas vezes resulta em artigos e doutrinas que acabam tornando em jurisprudências pelo STF.

O método utilizado será classificado como qualitativo, uma vez que buscará por meio de abordagem teórica a definição do que pode ou não ser feito pelo direito de usucapir um bem público, por princípio da função social. Que as informações sejam passadas de forma clara e específica.

CAPÍTULO I

1 USUCAPIÃO E SUAS ESPÉCIES

1.1 CONCEITO

Cumprе destacar que usucapião é uma forma originaria de aquisição de propriedade, pois não existe transmissão de bens nesta modalidade, ou seja, ocorre quando não se encontra relação jurídica entre o titular do bem e o adquirente. Para uma pessoa requerer o direito de usucapião é necessário preencher alguns requisitos, entre eles estão, a posse da propriedade de forma contínua e prolongada no tempo. Destacando a seguinte fala do autor Silvio Venosa (2013) “se for obedecido certos requisitos previstos em lei, a posse prolongada pode gerar aquisição da propriedade”.

A palavra usucapio deriva de carpio, capere (tomar) e de usus (uso), que significa tomar pelo uso. Assim, o termo “usucapião” pode significar, ocupação, tomada, ou simplesmente, aquisição pelo uso.

Segundo Maria Helena Diniz “A usucapião é um direito novo, autônomo, independente de qualquer ato negocial provindo de um possível proprietário, tanto assim que o transmitente da coisa objeto do usucapião não é o antecessor, o primitivo proprietário, mas a autoridade judiciária que reconhece e declara por sentença a aquisição por usucapião. ”

1.2 ESPÉCIES DE USUCAPIÃO E SEUS PRESSUPOSTOS

De acordo a problematização apresentada e com base nos artigos 1.238 “caput” e § único, 1.239, 1.240 e 1.242 “caput” e § único: Resumidamente, pode-se definir que os prazos, então, de 15 anos independentemente de título e boa-fé; de 10 anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo ou aquele que possua justo título e boa-fé; por 5 anos aquele que não sendo proprietário de imóvel, possua área de terra

em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, ou área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, ininterruptamente e sem oposição, quando utilizada para sua moradia ou de sua família, ou ainda, se o imóvel tiver sido adquirido, de forma onerosa, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido as suas moradias, ou realizados investimentos de interesse social e econômico.

1.2.1 Usucapião extraordinária

Para esta espécie de usucapião foi alterado o tempo previsto de posse mansa e pacífica de vinte para quinze anos, podendo ainda ser reduzido este prazo. Está prevista no artigo 1.238 Código Civil.

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 requer 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. (BRASIL, Código Civil).

A usucapião extraordinária tem como origem em seu ato de posse uma ilicitude, em virtude de não ser necessária a comprovação de boa-fé, deixando a possibilidade de posse da propriedade utilizando-se de violência. Para melhores esclarecimentos, para fazer jus à esta espécie, basta o ânimo de dono e continuidade da posse por quinze anos, não sendo obrigado o justo título nem a boa-fé, pois não são exigidos.

O detalhe deste artigo é a possibilidade de comprovar apenas dez anos de posse ininterrupta, quando o possuidor fixar a sua morada no imóvel, realizar obras ou serviços de caráter produtivo. Outro ponto é, que mesmo com o fundamento precípua dessa espécie de usucapião ser a moradia, ela poderá ser requerida pelas pessoas jurídicas, sob o fundamento de realização de obras ou de posse-trabalho.

Ainda no tocante à moradia, não é condição sine qua non que o prédio tenha sido construído pelo usucapiente. Portanto, a morada pode ser preexistente.

1.2.2 Usucapião ordinária

Essa espécie de usucapião apresenta os seguintes requisitos que podem ser divididos de duas maneiras, uma que é em dez anos de posse exercida com ânimo real de dono, além de ser de forma mansa e pacífica, está prevista no caput do art. 1.242 do Código Civil, e a outra, em cinco anos, desde que comprove que a propriedade foi adquirida de forma onerosa, de acordo com o parágrafo único do artigo 1.242 do Código Civil.

Art. 1.242 Adquire também a propriedade do imóvel aquele que, continua e incontestadamente, com justo título e boa-fé, o possuir por dez anos.

Parágrafo único. Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico. (BRASIL, Código Civil).

Deve ser destacado ainda, sobre a usucapião ordinária, algumas causas impeditivas da eficácia, são elas: em caso do possuidor firma contrato para aquisição do imóvel com non domínio, ou seja, com pessoa não-proprietária; se o negócio é feito com o domínio, mas este não estava habilitado para alienar a coisa; incidência do vício de erro no ato negocial.

1.2.3 Usucapião especial

Em nosso ordenamento jurídico em que prevê a usucapião especial, onde por muitos autores é chamada de constitucional e se divide em usucapião rural ou pro labore e em usucapião urbano.

Os artigos 1239, 1240 e 1240-A, trazem os requisitos para estas subdivisões citadas.

Art. 1.239. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como sua, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.

Art. 1.240. 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 O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Art. 1.240-A. Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade dívida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (Incluído pela Lei nº 12.424, de 2011)

§ 1º O direito previsto no caput não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. (BRASIL, Código Civil)

A usucapião rural não se basta ter a posse da propriedade, tem que trabalhar e fazer das terras seu sustento, cultivando-a. neste caso o legislador demonstra seu objetivo de fixar o homem no campo, evitando a migração para as cidades. Já em relação a usucapião urbana existe uma série de requisitos, entre eles uma tentativa de não permitir que uma pessoa já proprietária de algum imóvel, com mais de 250 metros quadrados, obtenha outro através de usucapião, pois não respeitaria a função social, tema que será vislumbrado em próximo capítulo.

CAPÍTULO II

2 USUCAPIÃO DE BENS PÚBLICOS

A Constituição Federal, além do Código Civil, expressamente proibir a usucapião de bens públicos, assim transmitindo um caminho sem volta, como se sabe no ramo do direito surgem coisas novas todos os dias, sejam jurisprudência, lei com novos conceitos ou até mesmo revogação, bom isso tudo por não ser uma ciência exata, então questionando ainda, se a própria Constituição Federal tem como princípio a função social, tem o princípio da dignidade humana, o direito à moradia, o direito de posse, ainda insistem em afirmar que o direito privado não pode sobrepor o direito público.

Para que serve ter um terreno onde ninguém vive ou produz? Ou um imóvel abandonado que, além de não ser utilizado positivamente, ainda prejudica a sociedade como esconderijo de criminosos ou de usuários de drogas?

2.1 BENS PÚBLICOS

Bens Públicos são todos os bens que integram o patrimônio público, seja móvel ou imóvel pertencentes ao Estado, de forma direta ou indireta. Conceito previsto pelo Código Civil Brasileiro.

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. (BRASIL, Código Civil).

De acordo com a redação dos artigos acima, pode-se afirmar que os bens de uso comum da população, são todos aqueles destinados ao uso e gozo de todos,

mesmo que por algumas vezes de forma gratuita e outras de forma onerosa, conforme predisponha a lei.

Os bens podem ser classificados, de uso *especial* no qual se caracterizam como sendo aqueles que são destinados a uma finalidade específica como, por exemplo, bibliotecas, teatros, escolas, quartéis, dentre outros; bens *dominicais* são aqueles que não estão afetados a nenhuma destinação comum ou especial, são aqueles que representam o patrimônio disponível do estado, pois não estão destinados a uma atividade.

Sobre a afetação do bem público, que nada mais é, que consiste em dar ao bem público uma destinação ou uma utilidade, em contrapartida tem a desafetação, que é a retirada do bem daquela atividade anteriormente conferida a ele, por isso, como os bens dominicais não apresentam nenhuma destinação pública, ou seja, não são afetados, são os únicos que não precisam ser desafetados para que sua destinação ocorra, e podem ser alienáveis.

Conceituando e posteriormente fazendo uma análise, os bens públicos, é tudo aquilo que tenha valor e esteja sob tutela do Estado. Nas palavras de Santos (2012, p. 707), “bens são valores que correspondem a tudo que pode ser apreciado economicamente e que traz alguma satisfação às pessoas, podendo, por isso, ser objeto de relações jurídicas”. Desta forma, percebe-se que para algo ser caracterizado como bem deve haver um vínculo entre sua utilidade e sua capacidade de ser economicamente valorado. Em relação aos chamados bens públicos tem-se que, de acordo com o art. 98 do Código Civil, são os bens de domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, e ainda, com base no entendimento da jurisprudência, no sentido de que também são bens públicos aqueles bens de pessoa jurídica de direito privado que estejam sendo usados na prestação de serviço público, conforme decisão da Segunda Turma do Tribunal de Justiça de Sergipe abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. TRIBUTÁRIO. EMSURB. EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICO DE PRESTAÇÃO OBRIGATÓRIA PELO ESTADO. EQUIPARAÇÃO. À FAZENDA PÚBLICA. EXECUÇÃO POR PRECATÓRIO. PRECEDENTE DO SUPREMO. CITAÇÃO DO MUNICÍPIO. NECESSIDADE. 535CPC1. O Supremo Tribunal Federal, diferentemente desta Corte, adota o chamado "prequestionamento ficto", de modo que a mera oposição dos embargos declaratórios, por si só, já preenche o requisito

do prequestionamento para fins de interposição de recurso extraordinário, não havendo prejuízos à parte pela rejeição dos aclaratórios, em face do disposto na Súmula 356/STF.2. As empresas públicas, quando prestadoras de serviços públicos de prestação obrigatória pelo Estado, devem ser processadas pelo rito do art. 730 do CPC, inclusive com a expedição de precatório. Precedentes da Suprema Corte.730CPC3. "A EMSURB é empresa pública prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado. Diferencia-se, pois, das empresas públicas que exercem atividades econômicas. Dentro desse quadro, pode-se afirmar que a EMSURB é pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, não se aplicando, portanto, as restrições do art. 173, § 1º da Constituição Federal. Nesse sentido, é reiterada e uníssona a jurisprudência desta Suprema Corte, a saber: ACO/RN 959, Rel. Min. Menezes Direito, DJ 16/05/2008; ACO 1095, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 02/05/2008; AC 1947 MC/DF, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, (DJ 21/02/2008; AgR 243250/RS">AI-AgR 243250/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 23/04/2004)

No entanto, há no caso dos autos peculiaridade que influi diretamente no julgamento. É fato incontroverso, atestado pelo Oficial de Justiça, que a empresa executada não mais dispõe de dinheiro nem de bens penhoráveis, que todo o seu patrimônio já está constrito pela Justiça do Trabalho e que continua a funcionar com bens pertencentes à própria Prefeitura Municipal de Aracaju. Nesses termos, embora processada a execução sob o rito do art. 730 do CPC, a Fazenda Municipal deve ser chamada a integrar o polo passivo da lide como responsável subsidiária da dívida, já que a EMSURB hoje já não tem patrimônio e opera graças aos bens municipais de que se utiliza. Para preservar-se o princípio da efetividade da jurisdição, evitando decisões inexecutáveis em prejuízo do credor, deve ser acolhida em parte a pretensão da recorrente a fim de possibilitar a citação do Município de Aracaju/SE como litisconsorte passivo necessário, não obstante deva a execução prosseguir sob o rito do art. 730 do CPC.

2.2 A POSSIBILIDADE JURÍDICA

A impossibilidade de usucapião de bens públicos é protegida constitucionalmente nos artigos 183, § 3º e 191, § único da Constituição Federal, além de estar previsto no art. 102 do Código Civil, dessa forma, tanto a Constituição, quanto a lei infraconstitucional não deixam dúvida sobre sua impossibilidade. Essa posição é quase unânime, sendo contestada em certas situações. Tal como a do julgamento

favorável as pessoas que habitavam terras devolutas em Minas Gerais, em processo nº 194.10.011238-3.

A diferença entre os bens materialmente públicos dos formalmente públicos. Os materiais são aqueles aptos a preencher critérios de legitimidade e merecimento, já que neles estão presentes a função social. Os formalmente públicos seriam aqueles que são registrados no nome da pessoa jurídica de direito público, mas não possuem nenhuma destinação, não cumprem com sua função social, visto que, são excluídos de qualquer forma de atividade produtiva.

Com o exposto, é possível defender a possibilidade de usucapião de bens públicos, principalmente os bens chamados dominicais que estão previstos no inciso III do artigo 99 do Código Civil, como instrumento hábil para fazer com que eles cumpram a sua função social, sabendo que são alienáveis, já que as limitações que o legislador impôs aos bens públicos como, a imprescritibilidade, só devem abranger os bens materialmente públicos.

Contudo, a jurisprudência poderá bater de frente em caso da impossibilidade de usucapião de bem público, em busca de uma determinação para ser utilizado ou não as terras devolutas, que há anos e anos está nas mãos de uma determinada pessoa que não lhe dá destinação útil, sem que houvesse qualquer objeção de fato ou questionamento jurídico, simplesmente por estarem localizadas em área considerada terra devoluta ou pertencente ao estado.

Mesmo não considerando a possibilidade de usucapião desses bens, existe mais um aspecto que precisa ser levado em conta. O direito de posse, que merece ser resguardado, além do direito à propriedade decorre de direitos do proprietário sobre determinando bem, compreendendo o uso, gozo, disposição e reivindicação da coisa, conforme art. 1228 do CC.

Só quem possui a propriedade de forma plena é quem de fato detém todos esses direitos elencados acima, ocorre que, o ordenamento jurídico permite o desdobramento desses poderes, desse modo, seria possível a concessão de usucapião da propriedade plena, como de parcelas desse direito de propriedade, exercendo sobre ela o domínio útil. Com isso, se determinado imóvel, ainda que conste prova de que ele pertence ao estado, não está afetado a nenhuma destinação pública, estando abandonado e se um particular se apossa dessa propriedade fazendo dela sua moradia, de que seja comprovada o determinado tempo, ele que

está exercendo os poderes de uso e gozo sobre a coisa, possuindo então o domínio útil, merecendo, portanto, exercer direito pleno, requisitando a usucapião do imóvel. Lembrando que após constituir sua morada e comprovando a posse prolongada, desde que o Estado não esteja utilizando afins melhores, e a favor da coletividade, ilustra a função social de melhor aproveitamento.

Vislumbra o caso específico em que ressalta ainda, como mais um argumento favorável a essa tese, o entendimento do legislador ao estabelecer o Estatuto da cidade (lei 10. 257/01), que o estado deverá implementar como objeto de política pública a concessão do direito real de uso e de uso especial para moradia, conforme art. 4º, V, alíneas “g” e “h”.

Portanto, se o próprio estado prioriza a concessão de direito real de uso e de uso especial para moradia, inclusive como forma de complementar o direito fundamental a moradia, previsto na própria Carta Magna, não poderia haver impedimento para que o particular adquira através da usucapião o mencionado direito real.

Em pesquisa doutrinária recente, percebe-se que a necessidade de analisar por meio de uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição, cada litígio. E reiterando a visão através de princípios para flexibilizar normas que, uma vez interpretadas sob o viés literal, ocasionam injustiças em algumas circunstâncias. É com o intuito de solucionar alguns impasses que se argumenta no presente trabalho a possibilidade de usucapir propriedade pública.

Como já abordado em passagem anterior, a maioria da doutrina e da jurisprudência, de forma quase que absoluta não considera a possibilidade de usucapião de bens públicos, ainda que estes não cumpram a função social. Para essa corrente o bem público é função social em si mesmo.

Percebe-se que doutrinadores e magistrados encontram-se pouco familiarizados com o tema em questão, não se atentando, na maioria das vezes, para os anseios sociais, sobretudo para os direitos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal de 1988, visto que se utilizam de um entendimento sumulado ultrapassado, anterior à vigência da Constituição Federal de 1988. Todavia, há alguns julgados que coadunam com o entendimento favorável a usucapião de propriedade pública. Em decisão datada de 08 de maio de 2014, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) decidiu pela usucapião de bem público na cidade de Antônio Dias,

comarca de Coronel Fabriciano, confirmando a sentença do *juízo a quo* (processo nº 0112383-35.2010.8.13.0194).

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, suprindo 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, Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Relator: Barros Levenhagen, julgado em 08/05/2014 – Publicado em 15 de maio de 2014. Disponível em <<http://www8.tjmg.jus.br/themis/verificaAssinatura.do?numVerificador=101941001123830012014489367>>, acesso em 15 de novembro de 2016).

É uma decisão polêmica, mas acompanhando a pesquisa, o julgado afirma não se tratar de um bem público. É indiscutível, porém, que se trata de um bem do Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Minas Gerais (DER/MG), uma autarquia estadual, sendo a mesma de domínio público, tornando-se evidente o equívoco da interpretação do julgador.

O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado como justificativa da vedação de usucapião de bens públicos, dando a eles as características da inalienabilidade e imprescritibilidade, deve ser analisado sob a ótica da ponderação de valores, pois não há que se falar em prevalência e sim em complementaridade entre o interesse público e privado.

Merece destaque uma vulnerabilidade do estado em relação aos bens dominicais que são mais suscetíveis de serem usucapidos, via de regra, os bens de uso comum do povo e de uso especial, diante de suas destinações públicas, já cumprem a função social. Entretanto, os bens dominicais, por não possuírem uma destinação pública específica, pois normalmente não realizam função social de propriedade.

CAPÍTULO III

3 FUNÇÃO SOCIAL

O direito de propriedade é um direito fundamental previsto no artigo 5º, inciso XXII da CRFB/1988 e designa-se como uma garantia de liberdade, bem como uma das condições de acesso ao mínimo existencial do indivíduo.

Para Carlos Roberto Gonçalves, o direito de propriedade é um poder jurídico destinado a um indivíduo para que possa usar, gozar, dispor e reivindicar um bem em sua plenitude, observados, entretanto, os limites estabelecidos na lei. (GONÇALVES, 2012, p. 229-230)

Destaca-se que o direito de propriedade, em conformidade com os ditames da modernidade e das diretrizes do Estado Democrático de Direito está associado aos interesses sociais, buscando a realização do bem comum. Desta forma, percebe-se que a propriedade atual não visa somente o interesse do particular. A ideia de exclusividade e absolutismo consagrada no direito romano não existe mais. Nesse sentido leciona Flávio Tartuce:

Pode-se afirmar que essa alteração conceitual demonstra, pelo menos em parte, o rompimento do caráter individualista da propriedade, que prevalecia na visão anterior, pois a supressão da expressão *direitos* faz alusão a substituição de algo que foi, supostamente, absoluto no passado, o que não mais ocorre atualmente. (TARTUCE, 2012, p. 835).

O direito de propriedade tido como uma garantia do indivíduo em servir-se de seus atributos da maneira que melhor lhe aproveita, deve ser realizado objetivando conciliar o direito individual com interesse social. Isto é consequência da funcionalização do direito de propriedade estatuída no artigo 5º, inciso XXIII da CRFB/1988, prevendo que “a propriedade atenderá a sua função social”.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald mencionam que a ordem em que estão previstos o direito de propriedade, bem como a função social (já que um sucede o outro), não é acidental, mas sim intencional, pois há uma relação de complementaridade, sendo princípios de mesma hierarquia. (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 314)

Ainda sob o enfoque do entendimento de Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald, necessário se faz elucidar o significado de “função social”:

A locução *função social* traduz o comportamento regular do proprietário, exigindo que ele atue numa dimensão na qual realize interesses sociais, sem a eliminação do direito privado do bem que lhe assegure as faculdades de uso, gozo e disposição. Vale dizer, a propriedade mantém-se privada e livremente transmissível, porém, detendo finalidade que se concilie com as metas do organismo social. (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 314).

Destaca-se que a função social da propriedade foi estatuída como princípio constitucional fundamental pela CRFB/1988. Não há questionamento quanto ao fato deste princípio ser aplicado à propriedade privada. Todavia, por falta de previsão constitucional expressa, surgem indagações sobre a aplicação do aludido princípio a propriedade pública, já que parte da doutrina sustenta que tal princípio é incompatível com a noção de bens públicos, uma vez que não seria possível a aplicação de sanções em virtude do descumprimento da função social por parte do Estado.

A partir dessa problemática é que surgem os seguintes questionamentos: será que somente um bem privado tem que cumprir a função social da propriedade? Os bens públicos estariam desobrigados? A inércia do poder público no que diz respeito à destinação e uso de seus bens estaria realizando interesse público?

A verdade é que os bens públicos, observado sob o ângulo da concepção democrática da propriedade é uma forma de proteção dos direitos fundamentais, bem como da realização de interesses sociais, havendo, dessa forma, o cumprimento da função social.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald lecionam que a propriedade privada é um direito subjetivo ao passo que a propriedade pública é função social, sendo esta característica inerente aos bens públicos. (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 352)

Assim, cumpre chamar atenção ao fato de que toda e qualquer propriedade, independentemente da pessoa a qual pertença deve se atentar a um fim social, respeitando os preceitos constitucionais ao garantir a segurança jurídica como alvo de um Estado Democrático de Direito.

Interessante neste momento ressaltar as palavras de Karine de Carvalho Guimarães:

Funcionam ainda como critério de interpretação e integração da Constituição e do sistema jurídico, dando unidade e coerência a este sistema. Na condição de princípio constitucional – mais que isso: de princípio constitucional fundamental – deve a função social ser obedecida por toda espécie de propriedade, seja pública, seja privada. (GUIMARÃES, 2007).

No mesmo sentido, Cristiana Fortini:

A Constituição da República não isenta os bens públicos do dever de cumprir função social. Portanto, qualquer interpretação que se distancie do propósito da norma constitucional não encontra guarida. Não bastasse a clareza do texto constitucional, seria insustentável conceber que apenas os bens privados devam se dedicar ao interesse social, desonerando-se os bens públicos de tal mister. Aos bens públicos, com maior razão de ser, impõe-se o dever inexorável de atender à função social (FORTINI, 2004, p. 117).

O princípio da função social da propriedade pública exige do Estado uma política que garanta o bem-estar social, além de assegurar a sociedade o direito de questionar o cumprimento da norma constitucional garantido tanto pela ação popular quanto pela ação civil pública, sendo a inércia do Estado submetida a uma sanção jurídica. Sob essa ótica, não só a propriedade privada está obrigada a cumprir o princípio da função social da propriedade, mas, com mais razão, a propriedade pública. É o que dispõe Hélder Luiz Coutinho:

Contudo, em uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição, é possível perceber que não seria lícito e legítimo isentar o poder público da observância do princípio da função social da propriedade no que tange a administração de seus próprios bens, notadamente em um Estado Democrático de Direito. (COUTINHO, 2009, p. 1)

Desta forma, seguindo o raciocínio apresentado, atenta-se para a possibilidade de usucapião da propriedade pública que não esteja cumprindo uma função social, notadamente os bens dominicais, visto que, normalmente, não dão ensejo a uma destinação pública.

3.1 POSICIONAMENTOS DOUTRINÁRIOS E JURISPRUDENCIAIS

Alguns doutrinadores como Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald acreditam que a absoluta impossibilidade de usucapião de propriedade pública é um equívoco. Nesse sentido:

Por fim, o art. 102 do Código Civil adverte que os bens públicos não estão sujeitos à usucapião. O legislador foi radical ao deixar claro que a impossibilidade de usucapião atinge todos os bens públicos, seja qual for a natureza ou a finalidade. [...] Detecta-se, ademais, em análise civil-constitucional que a absoluta impossibilidade de usucapião sobre bens públicos é equivocada, por ofensa ao valor (constitucionalmente contemplado) da função social da posse e, em última instância, ao próprio princípio da proporcionalidade. (FARIAS, ROSENVALD, 2013, p. 404).

Nada obstante, os autores em trato, bem como fora mencionado, entendem os bens públicos como sendo material e formalmente públicos, onde estes últimos excluídos de possíveis formas de ocupações e passíveis de usucapião:

Entrementes, a Constituição Federal não atendeu a esta peculiaridade, olvidando-se de ponderar o direito fundamental difuso à função social com o necessário dimensionamento do bem público, de acordo com a sua conformação no caso concreto. Ou seja: se formalmente público, seria possível a usucapião, satisfeitos os demais requisitos; sendo formal e materialmente público, haveria óbice à usucapião. Esta seria a forma mais adequada de tratar a matéria, se lembrarmos que enquanto o bem privado “tem” função social, o bem público “é” função social. (FARIAS; ROSENVALD, 2013, p. 405).

Maria Sylvania Zanella Di Pietro em consonância com o entendimento dos autores supracitados lamenta a proibição de qualquer tipo de usucapião de imóvel público, sobretudo quando a propriedade tenha realizado sua função social pela atuação do particular. É o que dispõe:

A Constituição de 1988, lamentavelmente, proibiu qualquer tipo de usucapião de imóvel público, quer na zona urbana (art. 183, § 3e), quer na área rural (art. 191, parágrafo único), com o que revogou a Lei n 2 6.969/81, na parte relativa aos bens públicos. Essa proibição constitui um retrocesso por retirar do particular que cultiva a terra um dos instrumentos de acesso à propriedade pública, precisamente no momento em que se prestigia a função social da propriedade. (DI PIETRO, 2012, p. 735).

Ao fazer uma correta interpretação da ordem constitucional atual, verifica-se que a vedação de forma absoluta de usucapião de bens públicos afronta todo o ordenamento jurídico. Como já explanado anteriormente, a propriedade pública, mais que uma propriedade particular, deve sofrer as sanções decorrentes do não atendimento do princípio constitucional fundamental da função social da propriedade, pois a utilização dos bens públicos pelo Estado deve ser pautada pelo respeito aos interesses sócias, uma vez que a função social é inerente à propriedade pública.

Assim, não só o particular está propício às penalidades impostas pela legislação pátria em casos de desobediência ao princípio da função social da propriedade.

Diante de situações concretas em que se coloca de um lado o interesse público e de outro o interesse particular é que se torna possível defender o interesse do particular tendo por principal fundamento o princípio da dignidade da pessoa humana, o direito fundamental de propriedade, os direitos sociais de moradia, do trabalho etc. Nesse sentido:

A Constituição brasileira de 1988 elevou o princípio da dignidade da pessoa humana à posição de fundamento da República Federativa do Brasil. Dessa forma, não fez outra coisa senão considerar que o Estado existe em função de todas as pessoas e não estas em função do Estado. Assim, toda ação estatal deve ser avaliada considerando-se cada pessoa como um fim em si mesmo ou como meio para outros objetivos, sob pena de inconstitucional. Procura-se, com isso, compatibilizar valores individuais e coletivos. (MARTA; KUMAGAI, 2015).

Nessa perspectiva, estando uma propriedade pública sem nenhuma destinação social, deveria a mesma ser suscetível de usucapião pelo particular como forma de realização das garantias e direitos estatuídos na CRFB/1988.

Benedito Silvério Ribeiro (2008, p. 545), defende a possibilidade de usucapir bens públicos sob outro enfoque. Segundo ele, a imprescritibilidade dos bens públicos se justifica pela sua inalienabilidade, assim, ao se tornarem alienáveis, serão suscetíveis, pois, de serem usucapidos. “Se é certo que imóveis públicos não são adquiridos por usucapião (arts. 183, §3º, e 191, parágrafo único, da CF), cabe lembrar que uma vez que foram desafetados, perderam o caráter de imprescritíveis, sendo possível, em tese, sejam adquiridos por usucapião.” (RIBEIRO, 2008, p. 545).

O que se discute no presente trabalho não é a possibilidade de usucapir toda e qualquer propriedade pública, mas tão somente aquela propriedade que se encontra desafetada e que esteja contribuindo sobremaneira para a realização de certos direitos e garantias constitucionais de determinado indivíduo, realizando a função social da propriedade. É seguindo esse raciocínio que ganha força os ensinamentos de Farias e Rosenvald ao classificar o bem público em materialmente e formalmente público, com já explanado em linhas pretéritas. Nesse sentido, Cristiana Fortini:

A Constituição da República, ao afastar a possibilidade de usucapião de bens públicos, pretendeu acautelá-los os bens materialmente públicos, ou seja, aqueles que, pela função social a que se destinam, exigem proteção, sob pena

de sacrificar o interesse público. Interpretação diversa se distancia da correta exegese da Constituição da República porque implica a mitigação da exigência constitucional de que a propriedade pública e a privada cumpram função social. (FORTINI, 2004, p. 119, 120).

Seguindo o raciocínio acima apresentado, faz-se necessário mencionar a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) em que julgou procedente pedido de usucapião de bem público dominical, reformando na ocasião, a sentença de primeiro grau:

USUCAPIÃO - BEM PÚBLICO - DISTRITO INDUSTRIAL DE CAMPINAS - TERRENOS DESAPROPRIADOS E VENDIDOS PARA CONSTRUÇÃO DE INDÚSTRIAS - EMDEC CONSTITUÍDA PARA PROCEDER À FORMAÇÃO DO DISTRITO INDUSTRIAL - AFASTAMENTO DA ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, EM RAZÃO DA DESAFETAÇÃO DOS BENS IMÓVEIS DESAPROPRIADOS - POSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO - RECURSO PROVIDO POR MAIORIA. [...] Cinge-se a controvérsia, em saber se o pedido da recorrente é ou não possível juridicamente. A sentença, acatando a tese da imprescritibilidade do bem público de qualquer natureza, extinguiu o processo sem apreciação do mérito, entendendo ser o pedido impossível juridicamente. Insiste a apelante na possibilidade de haver usucapião de imóvel contido em área desapropriada pela EMDEC, registrado no Cartório Imobiliário em nome do Município de Campinas (fls. 263), bem público cuja desafetação legal se destinou a implementar o Distrito Industrial de Campinas (fls. 136). [...] Tem razão a apelante quando afirma ser o pedido juridicamente possível, devendo ser afastada a decisão de primeiro grau que julgou o feito extinto sem análise de mérito. [...] Se assim é, o bem desapropriado passou a compor o patrimônio disponível da Municipalidade,, mas ocorreu a desafetação, podendo, dessa maneira, ingressar no patrimônio particular das empresas que tinham interesse na formação do Distrito Industrial de Campinas. [...] Diante dos precedentes deste Tribunal e dos demais julgados apresentados pela recorrente, não se pode negar que o pedido é viável. Relativamente à posse longa e com intenção de dono, da autora, nenhuma controvérsia existe. Bem por isso, fica reformada a sentença e julga-se procedente a ação de usucapião para reconhecer a propriedade da empresa autora. (Apelação Cível nº 9172311-97.2007.8.26.0000. 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator: João Carlos Garcia, julgado em 24/05/2011- Publicado em 21/07/2011. Disponível em <<https://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.foro=990&processo.codigo=RMZ00S8TT0000> > acesso em 15 de novembro de 2016).

Oportunamente, cumpre destacar o voto da relatora Lucila Toledo em sede de embargos infringentes, o qual foi rejeitado por maioria. Para ela, os bens dominiais são desprovidos de afetação, podendo ser alienáveis. Assim, no momento em que um bem se torna disponível pelo estado, ele perde seu caráter público, pois demonstra que o Estado perdeu o interesse por tal bem. Nesse ínterim, ela demonstra que um bem dominial é perfeitamente passível de usucapião, não fazendo sentido que o Estado não possa perder um bem alienável pela sua própria inércia. Acrescenta,

ainda, que impedir a prescrição de uma propriedade desprezada pelo Estado é uma afronta a função social da propriedade. Nesse sentido:

EMBARGOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DE PÚBLICO DOMINIAL DESAFETADO - EMBARGOS REJEITADOS. [...] É fato incontroverso que a autora está instalada no imóvel objeto do litígio, com seu estabelecimento comercial. O cerne do litígio é definir se o bem público dominial já desafetado pode ser objeto de usucapião. [...] Em que pese a Súmula 340 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, sua aplicação não deve ser vista de forma absoluta. [...] A conjugação dos argumentos acima leva à conclusão da possibilidade do usucapião de bens públicos dominiais, desafetados para a alienação, cumprida sua função social pelo particular usucapiante. [...] Os bens públicos dominiais são os desprovidos de afetação. São bens que podem ser destinados à alienação. A partir do momento em que o bem entra para a esfera de disponibilidade do Estado, ele perde seu caráter público. A desafetação para alienação demonstra que o Estado já não possui mais interesse naquele bem. Significa que ele já não desfruta de interesse público. Se assim ocorre, não devem mais ser aplicadas as prerrogativas de que dispõem os bens essencialmente públicos. O imóvel destinado à alienação, como o do presente caso, torna-se apenas formalmente público. Não se pode afirmar que a sua natureza jurídica continua a mesma de, por exemplo, uma escola ou um hospital mantidos pelo Estado. Não há, portanto, razão para a sua imprescritibilidade, cuja observância, nesses casos, fere a proporcionalidade. Se é possível ao Estado alienar certo tipo de bem, não faz sentido que ele não possa perdê-lo, pela sua própria inércia. Impedir a prescrição aquisitiva do bem desprezado pelo Estado afronta a função social da propriedade. [...] A norma constitucional que estabelece que os bens públicos são insuscetíveis de usucapião, deve ser interpretada de acordo com a destinação do bem. E o bem já desafetado não tem mais destinação pública. Pelo exposto, rejeito os embargos infringentes. (Embargos Infringentes nº 9172311-97.2007.8.26.0000. 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relatora: Lucila Toledo, Julgado em: 22/05/2012 – Publicado em 04 de junho de 2012. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cpo/sg/show.do?processo.codigo=RMZ00S8TT12KW>>, acesso em 15 de novembro de 2016)

Outro argumento favorável a usucapião de bens públicos encontra-se na Lei nº 11.977/09 que instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida. Com o intuito de regularização de posses e aquisição de unidades habitacionais pelos indivíduos de baixa renda, a referida Lei previu em seu artigo 60 a aquisição da propriedade por usucapião, incluindo aí a propriedade pública. É o que dispõe:

Art. 60. Sem prejuízo dos direitos decorrentes da posse exercida anteriormente, o detentor do título de legitimação de posse, após 5 (cinco) anos de seu registro, poderá requerer ao oficial de registro de imóveis a conversão desse título em registro de propriedade, tendo em vista sua aquisição por usucapião, nos termos do art. 183 da Constituição Federal.

Para alcançar os objetivos acima delineados, a referida Lei trouxe alguns institutos jurídicos, como, por exemplo, a demarcação urbanística e a legitimação da posse. O artigo 47, inciso III da Lei nº 11.977/09 conceitua a demarcação urbanística como sendo um “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”. Por outro lado, o inciso IV do art. 47 da Lei em comento dispõe sobre legitimação de posse prevendo que se trata de “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”.

Como se vê, a Lei determina que os imóveis públicos também são passíveis de demarcação. Nesse ínterim, não é difícil concluir que esses imóveis demarcados serão objetos de concessão de legitimação de posse, podendo vir a ser convertida em título de propriedade em cartório, uma vez que sua aquisição é por usucapião, conforme previsão do art. 60 acima já transcrito.

Nota-se que apesar da vedação constitucional de usucapião de bens públicos, não há que se falar aqui em conflito de normas, uma vez que sob a ótica da interpretação sistemática, tal dispositivo está em perfeita sintonia com o direito fundamental da função social da propriedade, contribuindo para regularização fundiária de interesse social e, ainda, alcançando o fim maior do Estado que é o resguardo e a concretização da dignidade da pessoa humana, fundamento da Constituição de 1988.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste trabalho foi demonstrado que há possibilidade jurídica para aquisição propriedade pública, partindo do mesmo preceito da propriedade particular, onde deve ser respeitado o princípio constitucional da função social da propriedade. Além disso, respeitar o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, que por diversas vezes é utilizada como pretexto para argumentação da impossibilidade dos bens públicos, que não deve ser interpretado tão somente sob o enfoque da prevalência, e sim com razoabilidade, pois os interesses embora tenham caráter particular, mas podem beneficiar uma coletividade, como foi destacado a sentença no estado de Minas Gerais, onde são beneficiadas várias famílias.

Observou-se, ainda, que a imunidade constitucional da vedação à usucapião de bem públicos, consagrada no artigo 102 do Código Civil e nos artigos 183, § 3º e 191, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, compatibiliza-se apenas com os bens materialmente públicos, entretanto, os bens que estejam, de fato, cumprindo a função social da propriedade. Partindo desse pressuposto, conclui-se que a regra da imprescritibilidade dos bens públicos só se legitima quando consorciada com o princípio da função social da propriedade.

Por tanto, pode-se afirmar que em uma visão ampla, a função social da propriedade é base fundamental para à aquisição de bens, conforme o nosso ordenamento jurídico. De acordo com o exposto na legislação vigente do Código Civil e na doutrina brasileira, o proprietário exerce seus direitos sobre o imóvel, desde que isso não represente uma agressão a terceiros, ou seja, desde que dê à sua propriedade alguma destinação útil.

Sabendo que no Brasil existe várias crises fundadas na má distribuição de terras, e por isso fica a responsabilidade ao legislador de fiscalizar e impor regras ao para destinar um bom uso da propriedade. E ainda, se dá ao poder público, a obrigação de não deixar o bem público sem utilidade, assim como os particulares, proporcionando à sociedade os serviços fundamentais para as pessoas.

A doutrina minoritária que defende a usucapião de bens públicos tem por base a função social da coisa, verificando sua utilidade e o real interesse da administração, considerando que não há nenhum absurdo contra os princípios constitucionais, posto

que, se cabe aos particulares, deve caber também a administração pública fazer de suas propriedades algo útil. Afinal, a Constituição Federal vigente prima pelos direitos iguais, sendo inadmissível o caminho da desigualdade.

Algo que ocorre com frequência, é o poder público deixar um grande espaço de terra sem utilidade só pelo fato de haver garantia constitucional de que esse bem não poderá ser fruto de usucapião, deixando de combater a desigualdade presente no país sobre a distribuição de terras, além de prolongar a ausência de destinação de terras por anos.

Neste trabalho destacou-se o princípio da função social da propriedade consagrado pela Constituição Federal torna o direito de propriedade um direito-dever, criando para o proprietário uma relação obrigacional dúplice, lato sensu, de fazer, dando a melhor destinação possível ao bem, e de não fazer, impedindo-o de usar de modo a causar dano à coletividade, que nesta relação se reveste de sujeito passivo universal. Para tanto, o proprietário para ter garantido seu direito subjetivo necessariamente precisa exercer a posse, único veículo do seu exercício finalístico da propriedade, pois é a destinação dada à coisa que torna possível está ser funcional ou não. Desta forma a ideia de a propriedade exercer uma função é uma expectativa inevitável transformada em uma condição jurídica, considerando que o puro acúmulo dos bens com finalidade especulativa ou qualquer outra que não repercute positivamente na sociedade não satisfaz a perspectiva projetada naquela propriedade.

Assim, naturalmente se identifica na posse a melhor operadora da função social. Entretanto, não serve qualquer posse, mas sim a posse capaz de ofertar proveito à comunidade, ainda que pelo uso individual. O entendimento tanta relevância aceito e protegido pela Constituição que a usucapião, que é, em verdade, a posse exercida em um longo período de tempo, somada a outros elementos, foi por ela flexibilizada e estendida a novas situações. A leitura da posse-moradia e da posse-trabalho como maiores expoentes da funcionalização social da propriedade denota a grande relevância jurídica dispensada pela Constituição a este instituto.

A partir desta perspectiva, apesar de a doutrina se manter superficial quanto à abordagem dos bens públicos, o trabalho ponderou sobre a necessária subordinação aos preceitos da função social da propriedade.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto Bergmann. **Repensando o “Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Particular”**. In: Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, nº. 7, outubro, 2001. Disponível em <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 12 de novembro de 2016.

BRASIL. Código Civil. **Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira**. 46. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. 4. v. São Paulo (SP): Saraiva, 2006.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm > Acesso em 05 de novembro de 2016.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 340**. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_001_100 > Acesso em 05 de novembro de 2016.

BRASIL. Presidência da República. **Código Civil Brasileiro - Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em 12 de novembro de 2016.

COUTINHO, Eldér Luis dos Santos. **Da possibilidade de usucapião de bens formalmente públicos**. In: VI Convibra – Congresso Virtual Brasileiro de Administração. Disponível em: < http://www.convibra.com.br/2009/artigos/91_0.pdf>. Acesso em 12 de novembro de 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 4.v. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FARIAS, Leidson Meira. **Teoria e Prática no Direito Imobiliário**. 1ª edição. Anhanguera. São Paulo 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direitos Reais**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2006.

FIUZA. **Revista Consultor Jurídico**, 23 de outubro de 2016.

GONÇALVES. Carlos Roberto. **Direito civil Brasileiro**. Volume 5: Direito das Coisas. Carlos Roberto Gonçalves. 9 ed. São Paulo: Saraiva. 2014.

FREIRES, Larissa Severo de. **Artigo Da possibilidade de aplicação do instituto da usucapião aos bens públicos**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/43765/da-possibilidade-de-aplicacao-do-instituto-da-usucapiao-aos-bens-publicos>>. Acesso em: 15 de novembro de 2016.

BINHOTE, Juliana Molina. **Usucapião em Bens Públicos: Função Social da propriedade pública**. Disponível em: <http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2007/relatorios/dir/relatorio_julianamolina.pdf>, acesso em: 15 de novembro de 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil. V**. São Paulo: Atlas, 2005.

TARTUCE, Flavio Tartuce. **Sentença de MG reconhece usucapião de bem público**. Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/noticias/136402006/sentenca-de-mg-reconhece-usucapiao-de-bem-publico>>; acesso em: 15 de novembro de 2016.

ANEXOS

PEC 270/2013**Autor:** Augusto Coutinho**Data da Apresentação:** 04/06/2013**Ementa:** acrescenta o art. 97-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para garantir direito de propriedade por usucapião de imóveis urbanos públicos ocupados há mais de dez anos sem contestação do Poder Público.**Forma de Apreciação:** Proposição Sujeita à Apreciação do Plenário**Texto Despacho:** À Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania Proposição Sujeita à Apreciação do Plenário Regime de Tramitação: Especial**Matérias sujeitas a normas especiais:** Especial**Em:** 05/06/2013

Acrescenta o art. 97-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para garantir direito de propriedade por usucapião de imóveis urbanos públicos ocupados há mais de dez anos sem contestação do Poder Público.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido do seguinte art. 97-A:

"Art. 97-A. Aquele que até a data de promulgação desta emenda constitucional estiver ocupando edificação urbana pública de até

duzentos e cinquenta metros quadrados, por dez anos ininterruptos e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, não se aplicando a vedação constante do § 3º do art. 183 desta Constituição, desde que atendidas as seguintes condições:

I - Não se trate de bem de uso comum ou especial;

II- O ocupante ou que com ele coabite não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural."

JUSTIFICATIVA

A presente Proposta de Emenda à Constituição tem por escopo minimizar os problemas da moradia urbana, especificamente no que concerne às garantias jurídicas voltadas ao direito de moradia.

É de conhecimento geral a possibilidade de um cidadão usucapir bem particular, quando preenchidos determinados requisitos, como a utilização para fins de moradia e observado o lapso temporal legal para a posse.

Com a finalidade de tornar claro o conceito de usucapião transcrevo a lição do renomado jurista Silvio de Salvo Venosa: "A posse prolongada da coisa pode conduzir à aquisição da propriedade, se presentes determinados requisitos estabelecidos em lei. Em termos mais concretos, denomina-se usucapião o modo de aquisição da propriedade mediante a posse suficientemente prolongada sob determinadas condições" (Direito Civil – Direitos Reais – Volume 5, p. 190).

A alta relevância da usucapião para o Direito Brasileiro é demonstrada no Código Civil que cuida em seção exclusiva do referido instituto (Seção I – Da Usucapião no Capítulo II - Da Aquisição da Propriedade Imóvel.).

Para um maior entendimento da matéria proposta é necessário lembrar alguns princípios e direitos consagrados na Constituição Federal:

Função Social da Propriedade (Art. 5º, XXIII e Art. 170, III): A função social da propriedade foi erigida à condição de princípio constitucional pelo legislador constituinte de 1988:

“Art. 5º (...)

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; ”

“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:

III - Função social da propriedade; ”

A Constituição Federal, em seu art. 6º, classificou o direito à moradia como um direito social:

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

O art. 1º da Carta Magna traz em seu bojo a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. O direito à moradia é um dos elementos que consubstancia a garantia da dignidade de cada cidadão.

Entretanto, no que concerne à usucapião de bens públicos a Constituição Federal veda expressamente tal hipótese em seu art. 183, § 3º. Tal preceito se justifica por que se assim não o fosse os bens públicos ficariam desprotegidos e haveria sacrifício do interesse público.

Porém, a imprescritibilidade de imóveis públicos não pode significar o não cumprimento da função social da propriedade. Ao contrário. A função precípua de um bem público é justamente atender aos interesses da coletividade. E se não há destinação econômica ou social de um bem não se está cumprindo sua finalidade.

Aqui se abre um espaço para reflexão. Se o Estado manteve-se inerte durante mais de dez anos, não atribuindo à propriedade uma função social, não há porque, agora, o Poder Público reclamar para si um imóvel que não foi atribuída qualquer destinação que atendesse ao interesse público. Hoje, o que se vê, é um verdadeiro descompromisso com o patrimônio público.

O fato de inserir o dispositivo proposto no Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal tem o condão de impedir que toda e qualquer propriedade pública seja objeto de usucapião. Se assim se pretendesse apenas proporíamos uma Emenda à Constituição revogando o 3º do art. 183. Todavia, essa não é a finalidade da presente proposição.

Destarte, o objetivo não é advogar em prol da ocupação desordenada de áreas públicas ou constitucionalizar a desordem urbana. Mas, apenas, impedir que o Poder Público negue uma garantia constitucional ao indivíduo, que é o direito à moradia, ante a ausência de reivindicação por parte do Estado sobre determinada propriedade por um longo lapso temporal.

Ante o exposto, é de suma importância a aprovação desta proposta de emenda constitucional, razão pela qual contamos com o apoio dos nobres pares.

DEPUTADO AUGUSTO COUTINHO
Democratas/PE

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 270, DE 2013

“Acrescenta o art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para garantir direito de propriedade por usucapião de imóveis urbanos públicos ocupados há mais de dez anos sem contestação do Poder Público”.

Autor: Deputado Augusto Coutinho

Relator: Deputado Mendonça Filho

I – RELATÓRIO

A proposta, liderada pelo Deputado Augusto Coutinho, estabelece a possibilidade de usucapião de área urbana pública para aqueles que, até sua promulgação, estiverem ocupando área pública de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por dez anos ininterruptos e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, desde que não se trate de bem de uso comum ou especial e o ocupante ou quem com ele coabite não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Sustenta o autor que ‘a medida visa “minimizar os problemas da moradia urbana” – direito social previsto no caput do art. 6º da Constituição Federal, bem como dar eficácia à função social da propriedade (arts. 5º, XXIII e 170 da Carta Magna) que “é justamente atender aos interesses da coletividade”, haja vista que “se não há destinação econômica ou social de um bem não se está cumprindo sua finalidade”.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

Compete a esta Comissão o exame da admissibilidade da proposta em tela, nos termos do art. 202, *caput*, combinado com o art. 32, IV, “b”, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

No tocante à legitimidade da iniciativa, o número de assinaturas é suficiente, conforme atestou a Secretaria-Geral da Mesa.

Não há, neste momento, limitações circunstanciais ao poder de reforma constitucional, eis que o País não se encontra na vigência de estado de sítio, de estado de defesa ou de intervenção federal.

No que tange à constitucionalidade material não vislumbramos conflitos com a Carta Magna de 1988, estando a proposição imune às restrições do art. 60, § 4º. Não há reparos à técnica legislativa.

Na essência, a iniciativa contempla dois valores estruturantes do Estado brasileiro: a) a função social da propriedade; e b) a dignidade da pessoa humana. No tocante ao uso da propriedade, a integridade desses princípios não constitui responsabilidade exclusiva dos cidadãos. O exemplo deve partir do próprio Estado, cuja principal finalidade consiste em promover e manter a ordem e o bem estar de seu povo, que é seu maior patrimônio.

O princípio da função social da propriedade vincula tanto o particular como o poder público. Seria ilógico exigí-lo somente do primeiro e aceitar passivamente que extensas áreas urbanas e rurais, apenas por pertencerem ao Estado, permaneçam ociosas, entregues à incúria e ao descaso dos governos, enquanto centenas de

famílias perambulam pelas periferias urbanas, sem pão, sem teto, escola, saúde, saneamento básico e até sem esperança no dia de amanhã.

Ao dispor sobre o direito de propriedade, o Código Civil é categórico ao estabelecer que ele “deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais...” (art. 1.228, § 1º). Na hipótese, nada disso acontece. Tampouco pode-se dizer que essas áreas sejam inúteis ou imprestáveis.

No Censo de 2010, o IBGE apurou que pelo menos 6% da população vivem em espaços do gênero, quase totalidade deles (86%) situados nas regiões metropolitanas (<http://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo>). Ainda que não se trate exclusivamente de imóveis públicos, isso sugere o desleixo do Estado na proteção do seu patrimônio, em descumprimento ao seu mais elementar dever de dono, consistente no uso, gozo e disposição do bem (CC, art. 1.228).

A proposta tem o mérito de dar uma destinação socialmente justa a essas áreas. A imprescritibilidade dos imóveis públicos prevista no parágrafo 3º do art. 183 da Carta Magna deve ser conectada com a destinação do bem. A regra não pode ser perpetuada como obstáculo irremovível em relação a terrenos desafetados, muitos abandonados ou até ignorados pelo poder público. Sobretudo quando há anos já ocupados por populações carentes, à margem dos programas oficiais de acesso à moradia. A propósito, é oportuno o magistério do professor José Afonso da Silva:

*O regime jurídico da terra fundamenta-se na doutrina da função social da propriedade, pela qual toda a riqueza produtiva tem uma finalidade social e econômica, e quem a detém deve fazê-la frutificar, em benefício próprio e da comunidade em que vive (cf. **Curso de Direito Constitucional Positivo**; 9ª ed., São Paulo, Malheiros, 2008. p. 692).*

Ademais, o legislador ordinário já referendou essa orientação em diferentes oportunidades. O *Estatuto da Cidade* (Lei 10.257/01) estabelece como objetivo da política urbana “ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana” (art. 2º). Adiante, o mesmo diploma habilita a concessão de uso, a legitimação de posse e a usucapião como instrumentos destinados a concretizá-lo (art. 4º). Na Lei 11.977, de 2009, que instituiu o chamado programa “*Minha Casa*,

Minha Vida, o legislador foi além, ao conjugar a legitimação de posse com a possibilidade de usucapião, inclusive sem interferência judicial. Quem obtiver título de legitimação de posse pode, a partir do quinto ano, convertê-lo em usucapião mediante sua inscrição no Registro de Imóveis (art. 60).

Todos esses casos implicam uma flexibilização, por via ordinária (diga-se de passagem) da imprescritibilidade dos imóveis públicos constitucionalmente prevista, em favor dos interesses sociais e da dignidade humana, valor supremo do Estado brasileiro e refletido na efetivação dos direitos fundamentais, entre os quais se assoma o direito à moradia.

Nesse contexto, opino pela admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 270, de 2013.

Deputado MENDONÇA FILHO

Relator