

DA POSSIBILIDADE DE USUCAPIR IMÓVEIS PÚBLICOS EM RAZÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DO DIREITO À MORADIA.

Desirée Franco Carvalho¹

Teila Rocha Lins D'Albuquerque²

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo, a partir de uma revisão bibliográfica e análise documental, apresentar a problemática em relação a possibilidade de usucapir imóveis públicos. Uma vez que, a Constituição Federal de 1988, ao passo que tutela o direito à moradia, traz a função social como requisito para manutenção da propriedade. Apesar disso, o comando constitucional preceitua que os imóveis públicos não poderão ser usucapidos, mesmo que não atendam à função social. Motivos pelos quais, surge um grande conflito, doutrinário e jurisprudencial, no tocante a qual dessas premissas devem prevalecer no caso concreto.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à moradia. Imóveis públicos. Função social da propriedade.

ABSTRACT: *This article aims, from a bibliographical review and documentary analysis, to present the problematic in relation to the possibility of Usucapir public properties. Since, the Federal constitution of 1988, while protecting the right to housing, brings the social function as a requirement for maintenance of the property. Nevertheless, the Constitutional command herein that public properties cannot be usucapidos, even if they do not meet the social function. Reasons for which there is a great conflict, doctrinal and judicial, with regard to which these premises must prevail in the case.*

KEYWORDS: *Right to housing. Pubic properties. Social function of property.*

¹ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador. E-mail:desiree_fc@hotmail.com.

² Mestre em Relações Pessoais e Novos Direitos (Direito Civil) pela UFBA (2015-2017). Mestre em Políticas Sociais e Cidadania da UCSAL (2013-2015). Especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela UFBA (2011-2013). Professora de Direito do Trabalho, Direito Civil e Direito do Consumidor da UCSAL e UNINASSAU. Professora da Pós-graduação da Unifacs e da EMAB.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1 Posse e Propriedade: Conceitos e diferenças. 2. Direito à moradia na Constituição de 1988. 3. Função social da propriedade. 4. Usucapião. 5. Usucapião de imóveis públicos. 6. Posições dos tribunais quanto a matéria. 7. Considerações finais.

INTRODUÇÃO

Usucapião é o instituto pelo qual um indivíduo adquire a propriedade e ou qualquer direito real pela posse prolongada da coisa, desde que presentes os requisitos legais para tanto.

A questão da falta de moradia perpassa uma situação meramente econômica do indivíduo, é uma questão econômica, social e política de toda coletividade, pois a moradia é condição de subsistência humana, trata-se de uma necessidade básica do indivíduo.

A ocupação irregular de áreas consideradas abandonadas é um grande problema social brasileiro. Tais ocupações são reflexos de diversos problemas socioeconômicos enfrentados pela população mais necessitada do país.

Um grande conflito surge, quando essas ocupações se dão em áreas de propriedade do Estado. Isso porque, o entendimento que prevalece no ordenamento jurídico brasileiro é que, bens pertencentes ao Estado não são passíveis de usucapião. Logo, por mais que um indivíduo viva por vários anos em um imóvel, ou terra, cuja propriedade é do Estado, mesmo que há anos abandonado, esse jamais poderá se tornar proprietário daquele bem.

Então, o que fazer quando o indivíduo que não possui condições de adquirir sua propriedade de forma regular ocupa um imóvel de propriedade do Estado? Como o Direito pode regular de forma que, venha amparar esse indivíduo sem que isso prejudique a coletividade?

Um dos motivos para estes conflitos de normas se dá, pois o princípio da supremacia do interesse público é o que prevalece em nosso ordenamento jurídico, estando presente em todos os atos da administração pública: “este princípio está presente tanto no momento da elaboração da lei como no momento da execução em concreto pela administração pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação” (DI PIETRO, 2006).

Tendo em vista essa premissa, pode-se perceber que o legislador, ao resguardar os bens públicos de serem usucapidos, visa protegê-los de eventuais “ataques”.

A doutrina bem como a jurisprudência divergem quanto à possibilidade de usucapir bens públicos, motivo pelo qual ainda se deve tratar com mais clareza desse tema, pois tais disparidades geram conflitos no âmbito social, jurídico e político.

Portanto, o objetivo do presente artigo foi discutir a linha tênue existente entre a supremacia do interesse público (no tocante à imprescritibilidade dos imóveis públicos), em face da função social da propriedade e o direito à moradia. Para tanto, fora realizada uma comparação acerca do entendimento jurisprudencial e doutrinário sobre o tema, através de uma revisão bibliográfica e uma análise documental.

1. POSSE E PROPRIEDADE: BREVES CONCEITOS E DIFERENÇAS

Inicialmente se faz necessário distinguir, brevemente, os institutos da posse e da propriedade, para posteriormente tratarmos, mais especificamente, do instituto da usucapião de imóveis públicos.

Ao se falar em posse, não se pode deixar de citar as duas grandes teorias que norteiam tal instituto, a teoria subjetiva e a objetiva, pois a partir daí, é possível termos uma compreensão melhor do conceito de posse.

A teoria subjetiva (clássica) é a de Savigny, na qual, “a posse seria o poder que a pessoa tem de dispor materialmente de uma coisa, com a intenção de tê-la para si e defendê-la contra a intervenção de outrem.” (FARIAS e ROSENVALD, 2017). Ou seja, para essa teoria além do indivíduo estar com a coisa, ele ainda deve ter a intenção de ficar com ela.

Esclarecem os mesmos autores, que os elementos caracterizadores dessa teoria são, o *corpus* e o *animus*, sendo o primeiro elemento, a tradução do controle sobre a coisa, podendo o indivíduo se apoderar, servir e dispor, já o segundo, é o elemento volitivo, que traduz a intenção do possuidor em exercer o direito sobre a coisa como se dono fosse.

Já para Ihering, e sua teoria objetiva, o elemento *animus* é irrelevante. Para esta teoria, também adotada pelo Código Civil de 2002, o elemento determinante para a caracterização da posse é o *corpus*, ou seja, basta o indivíduo externar o poder de fato sobre a coisa que é considerado possuidor da mesma (DINIZ, 2017).

Caracteriza-se a posse como a exteriorização da conduta de quem procede como normalmente age o dono. O possuidor é, portanto, o que tem o pleno exercício de fato dos poderes constitutivos de propriedade ou somente de alguns deles, como no caso dos direitos reais sobre coisa alheia, como o usufruto, a servidão etc. (DINIZ, 2017, p. 54)

Para melhor esclarecer a posse, na teoria objetiva, o indivíduo age como titular da propriedade (morar no imóvel, reformá-lo), porém, faltam-lhe requisitos formais para ser de fato proprietário, mesmo assim, ele é considerado possuidor daquele bem e, por isso, tem direitos sobre ele. Um exemplo clássico é a situação de inquilinato, o locador é quem, em regra, tem a propriedade do bem, e o locatário tem a posse do mesmo.

Na posse, apesar de se tratar de um instituto mais frágil que a propriedade, o possuidor tem o direito de, além de dispor do bem, defendê-lo em face de terceiros, tratando-se de um direito *erga omnes* (FARIAS e ROSENVALD, 2009).

Gonçalves, 2010, p.46, afirma que “a posse é protegida para evitar a violência e assegurar a paz social”, isso porque, o exercício da posse, que é uma situação de fato, se reproduz como uma situação de direito.

No que diz respeito à propriedade, Gonçalves, 2010, p. 228, explica que o Código Civil não trouxe a definição de propriedade, se atendo apenas a elencar os direitos do proprietário. “Constitui o direito de propriedade o mais importante e o mais sólido de todos os direitos subjetivos, o direito real por excelência, o eixo em torno do qual gravita o direito das coisas” (MONTEIRO, apud GONÇALVES, 2010).

Objetivando conceituar propriedade, DINIZ, 2017, p. 134, diz que:

Poder-se-á definir, analiticamente, a propriedade, como sendo o direito que a pessoa natural ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha.

O artigo 1.228 do Código Civil elenca os direitos do proprietário, quais sejam: usar, gozar e dispor, bem como reaver o bem daquele que injustamente o possua. Tais requisitos são elementos constitutivos do direito de propriedade logo, a pessoa que os reúnam será titular da propriedade plena (GONÇALVES, 2010).

Para ser considerado proprietário de um imóvel, deve-se atender, além dos já mencionados, à outros requisitos. Conforme estabelecem os artigos 1227 e 1245, os bens imóveis são adquiridos pela transferência da propriedade entre vivos, desde que ocorra o registro de tal transferência em cartório (GONÇALVES, 2010).

Esclarecidas algumas das diferenças entre os referidos institutos, pode-se perceber a linha tênue existente entre os mesmos, de onde derivam diversos conflitos, uma vez que, como vimos, tanto o possuidor quanto o proprietário tem seus direitos resguardados por lei.

2. DIREITO À MORADIA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

O direito à moradia é um direito social fundamental garantido constitucionalmente e expresso em seu artigo 6º “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”. O direito à moradia fora implementado na Constituição Federal de 1988 pela Emenda Constitucional n. 26/2002 porém, já estava inserido no rol dos direitos humanos desde a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (RANGEL; SILVA, 2009).

Ter a moradia como direito fundamental, significa dizer que trata-se de um direito que resguarda as condições mínimas de sobrevivência de um indivíduo, o que está intimamente ligada a dignidade da pessoa humana.

Braga e Faria (2017), cita o Comentário de nº 4 do Comitê das Nações Unidas sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais no qual estão elencadas as características básicas para uma moradia ser considerada adequada, quais sejam: I. segurança da posse, II. Disponibilidade de serviços, materiais, instalações e infraestrutura, III. Economicidade, IV. Habitabilidade, V. Acessibilidade, VI. Localização e VII. Adequação cultural (United Nations, 1991). Ou seja, não se trata de qualquer tipo de moradia, e sim aquela que garanta qualidade de vida à pessoa. Porém, por se tratar de uma questão de sobrevivência, o indivíduo em situação de desabrigo, não tem, em primeiro plano, a preocupação quanto as condições adequadas de construção, conforto ou segurança que aquele imóvel pode lhe trazer, pois para ele, qualquer “barraco” que possa lhe dar abrigo é o suficiente, e assim, “muitas famílias veem-se diante da ponderação entre uma ameaça de caráter futuro e necessidade imediata” (DAMACENA; OLIVEIRA e DORR, 2017, p.275).

Holtz e Monteiro (2008), denominam como ilegais os imóveis construídos em áreas de risco, ou as ocupações irregulares, nas quais os possuidores não têm o título de propriedade ou de posse do imóvel. “São “ilegais” posto que violam a lei, já que, a

priori, não seria permitido ocupar lugar que não lhe pertence, sem vínculo jurídico para regularizar a situação, como é o caso das locações.”

Algumas das diversas formas de irregularidade podem ser caracterizadas pelas favelas, que podem estar instaladas tanto em áreas públicas como privadas, cortiços, loteamentos clandestinos e/ou irregulares, construções sem “habite-se”, edifícios públicos ou privados abandonados que acabam por abrigar moradores, e, também, não é raro encontrar pessoas morando debaixo de pontes, viadutos ou na beira das estradas (HOLZ; MONTEIRO, 2008, p.6).

Percebe-se então que, os residentes de imóveis construídos em áreas de risco, são pessoas, em sua maioria, com renda ínfima, baixo, ou nenhum, nível de escolaridade e desassistidas de saneamento básico.

Nessa linha, observa-se que ocupações irregulares estão diretamente ligadas às piores condições socioeconômicas e, conseqüente, maior exposição a riscos (ALVES, 2006, p. 43-59), o que gera um círculo negativo e propício a desastres de grande magnitude (DAMACENA; OLIVEIRA e DORR, 2017, p.276).

No que se refere a já citada Emenda, que incluiu o direito à moradia na Constituição Federal, a mesma ressaltou a responsabilidade do governo em criar programas que deem acesso à moradia e, com a inclusão deste direito, o Estado passou a ser obrigado a traçar, conceber, implementar e executar políticas públicas que tornassem a moradia um direito mínimo de cada brasileiro. (MARÇAL, *apud* SOARES, 2016)

Preconiza, também, o art. 23, inciso IX, da CF/88 que “é competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico”. Trata-se de um dever constitucional atribuível a todos os entes federados (RANGEL; SILVA, 2009, p.64).

E como vimos, a moradia como direito humano fundamental, possui todas as características pertinentes a esse rol de direitos, ou seja, é universal, interdependente, inalienável, irrenunciável, cabendo ao Estado oferecer meios que possibilitem a população acesso a moradia, estando dessa forma desempenhando seu papel junto à sociedade e aos órgãos internacionais (SILVA; SILVA, 2014).

3. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

De acordo com a Constituição Federal de 1988, a propriedade deve atender à função social, sendo esta uma relativização do direito de propriedade, pois não

atendido esse requisito pode-se perder a propriedade do bem, podendo este ser usucapido. Logo, estará atendendo ao requisito da função social, o indivíduo que atribua alguma destinação a sua propriedade.

A função social, a que se refere a Constituição Federal de 1988, possui caráter de princípio constitucional, em sendo assim, é essencial destacar, qual a importância dos princípios no ordenamento jurídico brasileiro, e assim esclarece REALE, apud ARAÚJO, 2013, p. 38:

Princípios são, pois, verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos à dada porção da realidade. Às vezes também se denominam certas proposições que, apesar de não serem evidentes ou resultantes de evidências, são assumidas como fundantes da validade de um sistema particular de conhecimentos, como seus pressupostos necessários.

Ou seja, trata-se então, de um princípio que atua como elemento regulador da propriedade, objetivando que a mesma seja útil para a coletividade e não apenas para o proprietário do imóvel (ARAÚJO, 2013).

É fundamental ressaltar que a tutela constitucional da propriedade, alinhavada no art. 5º, inciso XXII, é imediatamente seguida pelo inciso XXIII, disciplinando que “a propriedade atenderá a sua função social”. Essa ordem de inserção de princípios não é acidental, e sim intencional. Inexiste incompatibilidade entre a propriedade e a função social, mas uma obrigatória relação de complementaridade, como princípios da mesma hierarquia. (FARIAS e ROSENVALD, 2017, p. 313)

Atribui-se à função social da propriedade, uma espécie de justiça social. Como forma de trazer o direito de ter uma propriedade aos menos favorecidos, equilibrando a balança social. Em sendo assim, o proprietário que não cumpre com a obrigação de dar destinação à propriedade sofre com sanções estatais como a desapropriação, podendo perde-la para os desprovidos de moradia, por exemplo (MELLO, *apud* CELIN, 2015).

Desta feita, percebe-se que o constituinte originário de 1988, desejou inserir um novo conceito de propriedade, um elemento de transformação, que a coloque ao serviço do desenvolvimento social. A Constituição não retira do dono seu direito sobre a coisa, mas exige que o uso da propriedade seja condicionado ao bem-estar social (COUTINHO, 2009, p. 3)

Com isso, pode-se perceber que o respeito ao princípio da função social, atua como uma das condições para a manutenção da propriedade e proteção desta em face de terceiros, uma vez que se trata de elemento intrínseco à propriedade.

Tendo em vista que a função social é elemento inerente à propriedade, grande dúvida surge quanto a aplicação deste princípio aos imóveis públicos. Apesar da

maioria da doutrina não admitir que o referido princípio recaia sobre imóveis públicos, há uma corrente doutrinária, que integra autores como Tartuce e Simão, que vem discordando dessa premissa.

Para Abe, 2008, p. 142, “A função social não é mera recomendação ao legislador, trata-se de vinculação jurídica efetiva para os particulares”, para a mesma, esta vinculação está ligada estritamente ao particular.

Afirma ainda que, enquanto dever fundamental, a função social da propriedade, não cabe ao Estado, “pois as sanções jurídicas previstas para o descumprimento da função social da propriedade urbana são imputáveis apenas aos particulares, sendo inadequadas para punir os entes públicos pelo descumprimento deste dever.” (ABE, 2008, p. 143).

Já Celin, 2015 p.15, entende que por não sofrer nenhuma sanção em face da inércia na gestão efetiva de seus bens, o poder público permanece omissivo, “a Administração Pública não se preocupa em atribuir alguma afetação aos seus bens ou se desfazer dos que não apresentem qualquer interesse público na utilização.”

No mesmo sentido, Araújo (2013), destaca que a Constituição Federal não afasta o dever dos bens públicos de cumprir com a função social, para ele seria absurdo interpretar de forma que o referido princípio se aplique estritamente ao particular, e que tanto a propriedade pública quanto a privada ao se afastar da função social, não tem respaldo constitucional.

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 *apud* COUTINHO 2009, p. 4).

É desse cenário que surgem as controvérsias doutrinárias, que embasam decisões em todo território brasileiro. Porém, embora haja entendimento contrário à não aplicação do princípio da função social na propriedade pública, a maioria da doutrina permanece com o referido entendimento.

4. USUCAPIÃO

A usucapião é um modo de aquisição de propriedade e de todos os direitos reais, em razão da posse continuada da coisa e de demais requisitos legais (FARIAS e ROSENVALD, 2009).

O fator determinante para justificar a possibilidade da usucapião é a função social. Aquele que der uma destinação útil ao imóvel, será mais amparado do que aquele que permitiu que outrem agisse como se dono fosse do bem que a priori lhe pertencia, sem se opor a isso (KIST, BORTH e BAGATINI, 2014).

A usucapião se fundamenta na utilidade social, na conveniência de se dar segurança e estabilidade à propriedade, consolidando a sua aquisição e facilitando a prova do seu domínio (GONÇALVES, 2010).

Para que ocorra a usucapião alguns pressupostos devem ser atendidos, quais sejam: a coisa deve ser hábil (ou suscetível de usucapião); a posse; o decurso do tempo, justo título e boa-fé. Sendo imprescindíveis os três primeiros, já, o justo título e a boa-fé, só serão necessários na usucapião ordinária.

A usucapião pode se dar de forma ordinária, quando o indivíduo possui um imóvel, ininterruptamente sem que ninguém se oponha, pelo período de dez anos, sendo o prazo reduzido para cinco anos, se o imóvel tiver sido adquirido onerosamente, utilizado para moradia do possuidor ou o mesmo tenha feito investimento social ou econômico no bem, nesta modalidade será necessária a existência de justo título e boa-fé (DINIZ, 2017).

Já quando o indivíduo está de posse do imóvel, sem oposição de outrem, ininterruptamente, pelo prazo de quinze anos, podendo ser reduzido para dez anos, caso o possuidor tenha destinado o bem à sua moradia ou tenha-lhe feito benfeitorias, estaremos diante da usucapião extraordinária (DINIZ, 2017).

A espécie de usucapião especial divide-se em usucapião especial rural, e usucapião especial urbana. Na primeira, aquele que possua com ânimo de dono, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área em zona rural não superior a cinquenta hectares, tornando a mesma, além de produtiva, sua moradia, terá a propriedade, desde que não seja proprietário de outro imóvel. Tratando-se da especial urbana, aquela em que o indivíduo possui com ânimo de dono, área urbana de até duzentos e cinquenta metro quadrados, durante cinco anos, de maneira contínua e sem oposição, tornando a mesma sua moradia, adquirindo o domínio desde que não seja proprietário de outro imóvel (KIST, BORTH e BAGATINI, 2014).

Parte da doutrina, considera a usucapião como modo de aquisição originária de propriedade, isso significa dizer que "...o novo proprietário não mantém qualquer relação de direito real ou obrigacional com o seu antecessor, pois não obtém o bem do antigo proprietário..." (FARIAS e ROSENVALD, 2009, p.274).

Pode-se afirmar que a usucapião garante a estabilidade da propriedade, fixando um prazo, além do qual não se pode mais levantar dúvidas a respeito de ausência ou vícios do título da posse. De certo modo, a função social da propriedade acaba sendo atendida por meio da usucapião (SIMÃO e TARTUCE, 2011, p. 176).

A usucapião, também denominada como prescrição aquisitiva da propriedade se assemelha com a prescrição extintiva, pois em ambas está presente o elemento tempo, nesta como pressuposto para extinção de direito, e naquela para aquisição de um direito, “além do que, aplicam-se à usucapião as causas que obstam, suspendem ou interrompem a prescrição, nos termos do artigo 1.244 do CC/02” (CARENZI, 2015, p. 16 e 17).

Desta forma, a usucapião também é chamada de prescrição aquisitiva em comparação a prescrição extintiva. Na primeira, regulada no direito das coisas, temos um modo primário de obtenção da propriedade, além de outros direitos reais afetados pelo exercício prolongado no tempo, juntamente com certos requisitos legais. Na segunda, tratada na parte geral do Código Civil, verificamos a perda da pretensão e da ação ligada a um direito, bem como de sua capacidade defensiva, em virtude da sua não utilização em certo período de tempo. (KIST, BORTH e BAGATINI, 2014, p.4)

Um dos pressupostos para que um bem seja usucapido é que o mesmo seja suscetível à prescrição aquisitiva, pois nem todos se sujeitam a ela, como os bens fora do comércio e os bens públicos (GONÇALVES, 2010).

5. USUCAPIÃO DE IMÓVEIS PÚBLICOS

Diante do debate quanto ao princípio da função social recair também aos imóveis públicos, surge a divergência se os referidos bens poderiam ser afetados pela prescrição aquisitiva diante deste princípio. Motivo pelo qual se faz necessário mostrar alguns desses posicionamentos.

Di Pietro (2006), explica que, embora com menos clareza, a Constituição também traz o requisito da função social para os bens públicos. Logo, a propriedade pública também deve ter uma destinação, visando o interesse da coletividade.

Porém, já fora possível perceber em tópico anterior específico, que nem todos os juristas se posicionam neste sentido, e que a maioria afirma não recair sobre os imóveis públicos o princípio da função social.

Entretanto, um grande problema surge, pois muito embora o imóvel que não atende ao princípio da função social está passível de ser objeto de usucapião, de acordo com a Constituição Federal de 1988, em seus artigos 183 §3 e 191 parágrafo único

“Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião” logo, mesmo que um imóvel não esteja sendo destinado para nenhum fim, por ser público, não poderá ser usucapido.

Para melhor esclarecer, é necessário, tecer breves considerações quanto aos bens públicos, já que o presente artigo gira em torno deles.

São considerados bens públicos, e aqui se inclui os bens imóveis, os de propriedade “de uma pessoa jurídica de direito público ou privado prestadora de serviços públicos, desde que o bem esteja afetado à prestação do serviço.” (COUTINHO, 2009, p. 3).

Di Pietro (2016), ao tratar da classificação dos bens públicos explica que o Código Civil adotou dois critérios de classificação: o da destinação ou afetação dos bens, e os por sua própria natureza ou por lei assim considerados. De acordo com o Código Civil de 2002:

Artigo 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.

Há juristas que subdividem os bens públicos em, formalmente e materialmente públicos, os primeiros são registrados em nome de uma pessoa jurídica de direito público, no entanto excluídos de qualquer tipo de ocupação seja para moradia ou atividade produtiva, os últimos, são dotados de função social. (FARIAS e ROSENVALD, 2009)

Entretanto, 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 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 e ROSENVALD, 2009, p. 279)

Diante desse desafio, de advogar a possibilidade de usucapir imóveis públicos, alguns doutrinadores defendem que o instituto da usucapião poderia recair sobre imóveis públicos dominicais, também chamados por outros, de formalmente público.

Entendem que, sendo os bens públicos dominicais aqueles que estão desafetados, isto é, carentes de qualquer interesse público a eles vinculados apesar de constituir o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, seria possível a incidência da usucapião sobre tal espécie de bem. Para Constantino, 2016, p. 2516, trata-se de uma “questão que chama a atenção diante da alteração do panorama jurídico, colocando em xeque a visão majoritária que caracteriza a vedação constitucional respectiva como absoluta.”

Não há dúvida que aos bens dominicais podem e devem ser dada uma finalidade pública, seja para aplicação do princípio da função social de propriedade, seja para observância do princípio da função social da cidade (DI PIETRO, 2006).

Para Carenzi (2015), uma vez que tais bens podem ser alienados, e seguem regime jurídico de direito privado, entende-se que estão sujeitos à usucapião, logo que não possuem as prerrogativas que advém do regime jurídico público, constituindo-se em bem formalmente público.

Neste sentido fora proferido a seguinte decisão da 9ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do estado de São Paulo, que por maioria dos votos rejeitou os embargos infringentes opostos EMDEC - Empresa Municipal de Desenvolvimento De Campinas S.A, contra as seguintes empresas: Cooperweld Bimetalicos, Copperico Bimetalicos Ltda, Coppersteel Bimetalicos Ltda e Municipalidade De Campinas, vejamos:

EMBARGOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE DE USUCAPIÃO DE PÚBLICO DOMINIAL DESAFETADO - EMBARGOS REJEITADOS.

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 a sua imprescritibilidade, cuja observância, nesses casos, fere a proporcionalidade (...) Pelo exposto, rejeito os embargos infringentes.

(TJ-SP- EI: 9172311-97.2007.8.26.0000/50000, Relatora: Lucia Toledo, Data do Julgamento: 22/05/2012, 9ª Câmara de Direito Privado, Data da Publicação: 27/062012).

Para a relatoria “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.” Considerando que o

bem público está passível de alienação não teria motivo de resguardá-lo de ser usucapido.

Segundo Di Pietro *apud* Constantino (2016), o que efetivamente diferencia os bens públicos de uso comum do povo e de uso especial dos denominados bens públicos dominicais, também denominados como bens formalmente públicos, é a afetação de determinado bem público ao uso coletivo ou à utilização da administração.

Tartuce e Simão (2011), no que tange a usucapião de imóveis públicos, discorrem sobre o tema, deixando claro que, em que pese doutrinadores de renome defenderem tal possibilidade, trata-se ainda de uma visão minoritária. Reconhecem se tratar de um longo caminho a percorrer que passa desde uma nova percepção do Estado no Brasil, e do direito administrativo, sendo necessário ainda rever o conceito de propriedade e maximizar o respeito ao princípio da função social.

Também, no mesmo sentido de existência de controvérsia quanto a matéria, esclareceu Gonçalves, 2010, p. 278:

“Alguns poucos autores, no entanto, sustentam ser possível usucapir bens públicos, ao fundamento de que tais bens devem cumprir sua função social, consagrada na Constituição Federal. Esta não isenta os referidos bens do dever de cumprir função social. Não é concebível, aduzem, que apenas os bens privados devam se dedicar ao interesse social, exonerando os bens públicos de tal mister.”

Guimarães (2008), afirma que a vedação constitucional à usucapião dos bens públicos tem como finalidade assegurar uma proteção especial a esta espécie de bens, e que esta proteção tem relação com a inalienabilidade que é a regra entre os bens públicos. Porém, alerta que embora haja essa regra, isso não significa a não aplicação a tais bens do princípio da função social. “Diante disto, na hipótese de eventual tensão entre a norma-princípio da função social da propriedade e a norma-regra que veda a usucapião de bens públicos, deve a primeira prevalecer, como mecanismo de obrigar que os bens públicos cumpram sua função social.”

Segundo Constantino (2016), somente deveria recair a blindagem constitucional à incidência da usucapião aos bens conhecidos como materialmente públicos, que são preenchidos com o substrato público além de ter a titularidade pública. Já em relação aos bens formalmente públicos, ele explica que esse entendimento de vedação absoluta se torna questionável quando está diante de um particular que os possui, diante da negligência estatal em dá a estes destinação social, lhes propiciando uma função social. Sendo esse também o posicionamento de Cristiana Fortini:

A Constituição da República, ao afastar a possibilidade de usucapião de bens públicos, pretendeu acautelar os bens materialmente públicos, ou seja, aqueles que, pela função a que se destinam, exijam 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 *apud* CONSTANTINO, 2016, p. 2515)

Apesar disso, a maior parte da doutrina brasileira, bem como a jurisprudência (decisões reiteradas dos órgãos julgadores), segue o comando legal da Constituição, não admitindo a possibilidade de usucapião de imóveis públicos, em nenhuma de suas classificações.

O domínio patrimonial está sujeito a regime administrativo especial, não se lhe aplicando as normas que regem a propriedade privada, a não ser supletivamente. Orienta-se o domínio patrimonial por quatro princípios basilares, a saber, a inalienabilidade, imprescritibilidade, impenhorabilidade e não-oneração. A regra geral é que o Estado não pode alienar seus bens. Tal só ocorrerá excepcionalmente, na dependência de lei que autorize a transação. Pelo fato de serem inalienáveis, os bens públicos são também inadquiríveis, enquanto durar a inalienabilidade. Dessarte, não serão afetados pela “prescrição aquisitiva” ou usucapião. (FIUZA, *apud* COUTINHO 2009, p. 6)

Atualmente, a Constituição estabelece regra específica a respeito, dispondo, no art. 183, § 3º, que os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião, norma, aliás, repetida no art. 191, relativa a imóveis públicos rurais. Desse modo, mesmo que o interessado tenha a posse de bem público pelo tempo necessário à aquisição do bem por usucapião, tal como estabelecido no direito privado, não nascerá para ele o direito de propriedade, porque a posse não terá idoneidade de converter-se em domínio pela impossibilidade jurídica do usucapião. O novo Código Civil espancou qualquer dúvida que ainda pudesse haver quanto à imprescritibilidade dos bens públicos, seja qual for a sua natureza. Nele se dispõe expressamente que “os bens públicos não estão sujeitos a usucapião” (art. 102). Como a lei não distinguiu, não caberá ao intérprete distinguir, de modo que o usucapião não poderá atingir nem os bens imóveis nem os bens móveis. (CARVALHO FILHO, *apud* COUTINHO 2009, p. 7)

Nítida é a demonstração de controvérsia da matéria em questão, tanto da doutrina quanto da jurisprudência, fato é que o problema é atual e crescente motivo pelo qual é necessário o debate até que se tenha uma solução adequada para toda a sociedade.

6. POSIÇÕES DOS TRIBUNAIS QUANTO À MATÉRIA

O posicionamento adotado pelo STF segue a linha da maioria da doutrina e da jurisprudência, tendo sido sumulado o entendimento de que os sobre imóveis públicos não recai o instituto da usucapião. Conforme enfatiza a Súmula 340 do

Supremo Tribunal Federal “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.” (VADE MECUM, 2016, p. 1677)

No entanto, conforme explanado durante todo esse artigo, há divergência quanto ao tema sob exame e como exemplo deste cenário divergente está a sentença proferida pelo juízo da comarca de Coronel Fabriciano/MG, que foi em direção diversa dos demais julgadores, e reconheceu o direito de aquisição de propriedade de um imóvel público pelo decurso do tempo.

O caso ganhou maior repercussão após o Tribunal de Justiça do estado de Minas manter a referida sentença, vejamos:

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

(...)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(...)

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" (...)"

(TJ-MG- AC: 10194100112383001 MG, Relator: Barros Levenhagen, Data do Julgamento: 08/05/2014, 5ª Câmara Cível, Data da Publicação: 15/05/2014).

Percebe-se que a decisão foi inicialmente pautada na destinação do bem, ou seja, na função social atribuída pelos então possuidores uma vez que a DER (apelante) não cumpriu com este requisito, bem como no fator tempo, por se tratar de área ocupada há mais de 30 anos. Porém, ao afastar o imóvel do domínio público isto pode levantar questionamento se fora levada em consideração a titularidade do imóvel. Apesar das possíveis dúvidas que possam surgir, fato é que essa decisão abriu precedente para novas discussões, além de servir como base para aqueles que já

defendiam a possibilidade de usucapir bens públicos, seja pela função social ou pela afetação do bem.

Tartuce (2014), um dos defensores da possibilidade da prescrição aquisitiva recair sobre os bens públicos, teceu comentários sobre a referida decisão que indeferiu o pedido do Departamento de Estradas de Rodagem de Minas Gerais, que solicitava a desocupação de uma área pública estadual onde residem cerca de dez famílias, sendo, em sua grande maioria, formadas por ex-servidores do próprio órgão, que estabeleceram suas moradias no local desde a construção da rodovia. Trouxe ainda, um trecho do parecer do Ministério Público que diz:

Não se pode permitir num país como o Brasil, em que, infelizmente, milhões de pessoas ainda vivem à margem da sociedade, que o Estado, por desídia ou omissão, possa manter-se proprietário de bens desafetados e sem qualquer perspectiva de utilização para o interesse público, se desobrigando ao cumprimento da função social da propriedade.

Pode-se compreender então, que o problema das ocupações irregulares, não é a falta de terras e sim a falta de destinação correta dessas.

Tal decisão foi inovadora e intensificou a controvérsia existente sobre o tema, porém o que se vê na maioria dos julgados desde a referida decisão, é a permanência do entendimento de que os bens públicos não são afetados pela usucapião.

Como forma de demonstrar o posicionamento jurisprudencial quanto ao tema, trouxe, além da decisão supracitada, outros 3 julgados, verificados através de busca no site Jusbrasil, dos estados da Bahia; São Paulo e Rio de Janeiro. Cujo objetivo é demonstrar, que apesar de toda divergência discutida por todo este artigo, os tribunais seguem reafirmando o entendimento de que os imóveis públicos não são “usucapíveis”.

Antes, faz-se necessário esclarecer a escolha das referidas regiões. Como se sabe, tratam-se de três grandes estados do Brasil, nos quais a concentração populacional, principalmente em suas capitais é extensa, além de ser grande o número de pessoas que vivem em áreas de risco ou desabrigadas, bem como, por terem grande número de imóveis públicos passíveis de ocupação.

APELAÇÃO CÍVEL – USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA – INCONFORMISMO DA AUTORA INSUBSISTENTE – IMPOSSIBILIDADE DE AQUISIÇÃO DE BEM PÚBLICO DOMINICAL PELA USUCAPIÃO – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 102, DO CÓDIGO CIVIL E ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 340, DO STF – DECISÃO MANTIDA – RECURSO NÃO PROVIDO. Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença de fls. 219-A/220-A, que julgou IMPROCEDENTE a ação de usucapião extraordinária

movida por Vera Helena Camargo em face do Instituto de Pagamentos Especiais do Estado de São Paulo – IPESP, ao fundamento de que o imóvel objeto da demanda é bem público e, portanto, insusceptível de usucapião. Buscando a reforma, apela a autora, alegando, em resumo, que, embora o IPESP tenha a propriedade tabular do bem, trata-se de imóvel desafetado, ao qual jamais fora dada destinação pública. Sustenta que a propriedade do bem foi adquirida pelo instituto réu por ação de natureza pessoal, afastada do direito público. Ressalta que, nos primeiros 05 (cinco) anos em que exerceu a posse, o bem pertencia à particular (...) No entanto, afilio-me à corrente que entende pela imprescritibilidade aquisitiva, ainda que se trate de bem público dominical, me alicerçando no posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal, exteriorizado no Enunciado da Súmula nº 340: “Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.”

Entendo ainda que a Constituição Federal de 1.988 colocou fim ao impasse, ao consignar de forma categórica, no § 1º do art. 183 e parágrafo único do art. 191, que: “Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião”. (...) No mais, nem se poderia cogitar socorrer a autora o direito à usucapião especial urbana, prevista no art. 183, da Constituição Federal, e no art. 1.240, do Código Civil, porquanto o imóvel não se enquadra no requisito legal específico da metragem máxima de 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados), já que possui 300m² (trezentos metros quadrados). Ademais, como bem observou o d. Magistrado a quo, tampouco há prova do transcurso do lapso temporal de cinco anos, tendo em vista que a própria autora indica o início da posse como sendo o ano de 2.001 e a adjudicação do bem ao réu se deu em 2.005. Vê-se, portanto, que não há fundamentos suficientes para infirmar a conclusão dada pelo D. Juiz de primeira instância (...)

(TJ-SP 30019476520138260266 SP 3001947-65.2013.8.26.0266, Relator: Rodolfo Pellizari, Data de Julgamento: 19/03/2018, 6ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 19/03/2018)

Na decisão acima transcrita, proferida pela 6ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, percebe-se que apesar de reconhecer a existência da corrente minoritária, que entende ser possível a usucapião de imóveis públicos dominicais, o colegiado preserva o entendimento majoritário e opta por manter a sentença de primeiro grau, afirmando que além de o imóvel ser insusceptível à usucapião, não foram demonstrados pela apelante os demais requisitos necessários para usucapião extraordinária.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PLEITO DE REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU A ORDEM DE DEMOLIÇÃO. EDIFICAÇÃO IRREGULAR. BEM DE DOMÍNIO PÚBLICO. ÁREA DE RISCO NÃO-EDIFICÁVEL E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. OCUPAÇÃO IRREGULAR CONCESSÃO DO PRAZO DE 30 DIAS PARA CUMPRIMENTO VOLUNTÁRIO DA ORDEM. 1. Em se tratando de conflito de direitos fundamentais, em que, de um lado, tem-se o direito de propriedade e, de outro, o direito à moradia, deve-se aplicar a técnica da ponderação ou sopesamento, a fim de buscar a conciliação dos princípios, aferindo qual possui maior relevância no caso concreto, sem, contudo, que qualquer um deles venha a ser excluído em detrimento de outro. 2. No presente caso, deve prevalecer o direito de propriedade, uma vez que a permanência dos agravados na área objeto da lide, além de retirar de seu titular o exercício dos poderes a ele inerente, na qualidade de proprietário,

permite que os requeridos ocupem não apenas área de domínio público do Município de Salvador. 3. Em que pese sejam invocados o direito à moradia e à dignidade enquanto garantias constitucionais, deve-se ter em mente que a realização de referidos direitos não pode ser realizada mediante à invasão de áreas públicas à revelia da Administração e do Poder Público, devendo prevalecer, nesse caso, o interesse coletivo, que se sobrepõe ao interesse coletivo, que se sobrepõe ao interesse individual. Recurso provido. (TJ – BA – AI: 00062528220158050000, Relator: Maurício Kertzman Szporer, Segunda Câmara Cível, Data de Publicação: 26/02/2016)

No caso sob exame, a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia, em um conflito entre o direito de moradia e o de propriedade, optou por dar provimento ao agravo interposto pelo município e ao sopesar as normas decidiu pela prevalência do interesse público sobre o particular.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. BEM PÚBLICO. OCUPAÇÃO DE PRÓPRIO NACIONAL. ESBULHO. MERA DETENÇÃO. DESCABIMENTO DE INDENIZAÇÃO. E DE PERDAS E DANOS. 1. Trata-se de ação de reintegração de posse ajuizada pela União Federal, com vistas a obter: a) o deferimento de reintegração liminar, na posse do imóvel situado na Rua Coelho Cintra, casa 475, Vila Militar da Babilônia, Copacabana, Rio de Janeiro/RJ, cominada com multa diária a ser arbitrada, nos termos do artigo 461 do CPC, até que a ré e todos os demais ocupantes liberem o imóvel de propriedade da autora; b) julgamento procedente para que se efetive a reintegração de posse do imóvel em comento; (...) 3. Destaque-se que se trata de quatro ações de reintegração de posse com relação a um único imóvel, habitado pelos réus e que fazem parte de uma mesma família, o que evidencia a identidade de pedido e causa de pedir, justificando a reunião, por conexão, desses feitos, a fim de que não haja possibilidade de decisões contraditórias. 4. Acertada a ação proposta pela União Federal, uma vez que caracterizado o esbulho por parte dos réus, eis que permaneceram no imóvel, mesmo após a notificação para que o desocupassem, viciando aquela posse como precária, em razão da detenção indevida do próprio nacional que deveria ter sido restituído ao seu legítimo proprietário, em 04/08/1989. 5. A ocupação de um próprio nacional residencial por servidor público possui como fundamento o interesse público e, como consectário lógico, tal fundamento persiste enquanto existir vínculo para com a administração pública, a qual deve fiscalizar e controlar a correta utilização desses bens públicos por particulares, estando inserida neste rol de atribuições a verificação de eventual extinção da permissão de uso, quando então, deverá fazer cessar os efeitos do ato administrativo. 6. Os bens públicos só cumprem a função social a que se destinam quando adequadamente utilizados em proveito da coletividade, sendo certo que sua utilização exclusiva é uma exceção e só poderá ser considerada compatível com os preceitos constitucionais, quando exercida nos estreitos limites legais. Assinala outrossim, que aquele que se apossa de um bem público fora dos limites legais deve ser considerado posseiro de má-fé, passível da perda daquilo que tiver feito aceder ao bem. (...) 10. Inexistindo a figura possessória, mas sim, mera detenção (STJ REsp 146367), uma vez reclamado, o bem deve ser objeto de devolução imediata, sendo incogitável a retenção do próprio nacional por particulares, entendimento consagrado pelo STJ: "O particular jamais exerce poderes de propriedade (art. 1.196 do CC) sobre bem público, impassível de usucapião (art. 183, § 3º, da CF". 1 1. Remessa conhecida e não provida. Recurso conhecido e não provido.

Na decisão em comento, a 5ª Turma especializada do Tribunal Regional Federal da Segunda Região, considerou como mera detenção, a posse exercida pelos moradores da Vila Militar da Babilônia, imóvel de titularidade da União. O referido imóvel fora cedido, em 1981, à uma servidora que veio a falecer em 1989, período em, os então moradores do local, foram notificados à desocuparem o imóvel. Chama atenção, em especial, que desde a data da notificação até a propositura da ação os então moradores, possuíram o bem sem oposição por parte da União porém, nenhum direito sobre o bem fora adquirido, nem mesmo as benfeitorias realizadas. A partir da análise desses julgados é possível concluir que, ainda em recentes conflitos sob o tema, os tribunais permanecem inclinados a decidir pela aplicação do entendimento majoritário sumulado. E, por mais que alguns reconheçam a existência de uma forte corrente, porém minoritária, que discordam da imprescritibilidade absoluta dos bens públicos, acabam sempre julgando como a maioria, sem se debruçarem na possibilidade de aplicar tal entendimento ao conflito sob exame.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nota-se que o ambiente norteador desse artigo torna-se complexo por tratar de conflito de normas constitucionais, além de ser um assunto multidisciplinar, por envolver outros ramos do direito como o cível e o direito administrativo.

Isto porque, a Constituição Federal ao passo que tutela o direito à moradia, trazendo o mesmo como um direito fundamental - que está intimamente ligado com o princípio da dignidade da pessoa humana - ela determina que para manutenção da propriedade de um imóvel é necessário que se dê uma destinação ao mesmo, ou seja, cumpra com o princípio da função social.

Porém, o comando constitucional afasta dos bens públicos a possibilidade de serem usucapidos e, por não excepcionar nenhum desses bens de tal impossibilidade, mesmo que não cumpram com a função social, criou na ceara jurídica uma forma de automatização, em que muitos magistrados ou doutrinadores ao se verem diante de uma situação dessas declina em pura e simples aplicação da norma, sem observar, por exemplo, princípios basilares da Constituição, a situação fática analisada ou, até

mesmo, a realidade socioeconômica brasileira que está intimamente ligada às ocupações irregulares.

Ademais, é importante destacar, que em nenhum momento a Carta Magna excluiu os bens públicos de cumprir com uma função social, uma vez que, não seria coerente um bem público não atender aos anseios da sociedade. E é nesse sentido que advogam os doutrinadores que defendem a possibilidade de usucapir bens públicos.

Admitir a inercia do poder público, possibilitando a manutenção da propriedade de um imóvel sem ao menos cumprir com o princípio da função social, legitimando essa conduta perante à sociedade é, mais uma vez, fechar os olhos diante das mazelas vividas pela população brasileira.

É permitir que diversas famílias permaneçam nas ruas, sem nenhum tipo de dignidade, desassistidas e marginalizadas, enquanto, por desídia do Estado, diversos imóveis encontram-se vazios, sem nenhum proveito da coletividade, cujo destino final é o perecimento.

Como visto, há doutrinadores que afirmam ser o melhor caminho, utilizar o critério da afetação do imóvel, o que legitimaria a possibilidade de usucapir os chamados bens formalmente públicos ou dominicais.

Evidente que não se pode simplesmente desconsiderar a Constituição e aplicar de imediato o entendimento minoritário, deve-se analisar a situação fática e as consequências dessa decisão para a coletividade.

Uma das possibilidades seria estender aos bens públicos alguns requisitos intrínseco às outras espécies de usucapião como: o bem ser formalmente público/dominal; o decurso do tempo – mesmo que em um prazo superior aos demais - utilização do bem para fins de moradia, tornando o mesmo produtivo, e limitação da área que se pretende usucapir.

REFERÊNCIAS

ABE, Nilma de Castro. **Notas sobre a inaplicabilidade da função social à propriedade pública.** Disponível em: http://www.esdc.com.br/RBDC/RBDC-11/RBDC-11-135-Nilma_de_Castro_Abe.pdf. Acesso em 09 de maio de 2018.

ARAÚJO, Thulio Linhares de. A imprescritibilidade dos imóveis públicos como valor absoluto: Uma análise da possibilidade de usucapião em caráter excepcional. **Revista Dat@ Venia** - v. 5, n. 1, 2013, Paraíba. Disponível em:

<http://revista.uepb.edu.br/index.php/datavenia/article/view/3501-10397-1/1939>. Acesso em 28 de março de 2018.

BRAGA, Thales Ernesto Cristino, FARIA, Mirella Arneiro Samaha de. Políticas públicas habitacionais: em busca da justiça ambiental e da efetivação do direito à moradia adequada. **Revista Organizações e Sustentabilidade** - v. 5, n. 1, p. 52-69, jan./jun. 2017, Londrina - Brasil. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/ros/article/view/29945> Acesso em 19 de abril de 2018.

CARENZI, Élica Aparecida Silva. **Da possibilidade de usucapião de bens imóveis públicos**. Disponível em: http://www.convibra.com.br/2009/artigos/91_0.pdf. Acesso em 28 de março de 2018.

CELIN, Lilian Padovani; MACHADO, Álvaro Augusto Lauff. **A propriedade pública e a (im)possibilidade de aplicação da prescrição aquisitiva: uma análise a partir do dever constitucional de dar função social aos bens imóveis**. Disponível em: http://www.derechoycambiosocial.com/revista042/A_PROPRIIDADE_PUBLICA.pdf. Acesso em 19 de fevereiro de 2018.

CONSTANTINO, Givanildo Nogueira. Incidência da usucapião nos bens formalmente públicos: instrumento de efetivação ao princípio constitucional da função social da propriedade e aos direitos fundamentais coletivos. **Revista Quaestio Iuris** - v. 09, nº. 04, 2016. Rio de Janeiro – Rio de Janeiro – Brasil. Acesso em 28/03/2018.

COUTINHO, Elder Luis dos Santos. **Da possibilidade de usucapião de bens formalmente públicos**. Disponível em: http://www.convibra.org/2009/artigos/91_0.pdf. Acesso em 25 de novembro de 2017

DAMACENA, Fernanda Dalla Libera; OLIVEIRA, Francine Dearmas e DÖRR, Julia Marta Drebes. **Direito à moradia, ocupação de áreas de risco e desastre “natural” à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <http://www.culturasjuridicas.uff.br/index.php/rcj/article/view/322.pdf>. Acesso em 19 de abril de 2018.

Diniz, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, volume 4: direito das coisas/ Maria Helena Diniz. – 31. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017. 1. Direito civil – Brasil. I. Título. págs. 51; 54; 134; 194 e 195.

Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo/ Maria Sylvia Zanella Di Pietro, - 29. Ed. Ver., atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. 1088 p.: 24 cm. 1. Direito administrativo –Brasil. I. Título. Pág. 817.

DI PIETRO, Maria Helena Zanella. Função Social da Propriedade Pública: Rede. **Revista Eletrônica do Direito do Estado**. Número 6- abril/maio/junho de 2006 – Salvador – Bahia – Brasil. Disponível em: <http://docplayer.com.br/21432927-Funcao-social-da-propriedade-publica.html>. Acesso em 25 de novembro de 2017.

Farias, Cristiano Chaves. Direito Reais, volume 6: Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosendal. - 6. Ed- Lumen Juris ,2009. Direito Reais. Direito Reais- Brasil. Título. págs. 29; 33; 273; 274 e 279.

Farias, Cristiano Chaves. Curso de direito civil: direitos reais/ Cristiano Chaves de Farias, Nelson Rosendal. - 13. ed. rev. ampl. e atual. – Salvador: Ed. Juspodivim, 2017. Direito civil. 2. Direitos reais. I. Título. págs. 60 e 313.

Gonçalves, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas/Carlos Roberto Gonçalves- 5. Ed.-São Paulo:Saraiva,2012. Direito civil2. Direito civil-Brasil1.Título. págs.46;228; 230; 253; 258; 275 e 278.

GUIMARÃES, Karine de Carvalho. **A função social da propriedade e a vedação de usucapião sobre bens públicos. Uma interpretação à luz da unidade constitucional.** Disponível em: <http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/16403-16404-1-PB.pdf>. Acesso em 28 de março de 2018.

HOLZ, Sheila; MONTEIRO, Tatiana Villela de Andrade. **Política de habitação social e o direito à moradia no Brasil.** Disponível em: <http://www.ub.edu/geocrit/-xcol/158.htm>. Acesso em 07 de maio de 2018.

KIST, Eduardo; BORTH, Maquicel Marciano, e BAGATINI, Júlia. **A (im)possibilidade da usucapião de bens públicos.** Disponível em: <http://faifaculdades.edu.br/eventos/MICDIR/VIIMICDIR/arquivos/artigos/ART1.pdf>. Acesso em 28 de março de 2018.

RANGEL, Helano Márcio Vieira; SILVA, Jacilene Vieira da. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial, e a sua efetivação à luz do Estatuto da Cidade. **Revista Veredas do Direito** - vol.6, n.12, julho-dezembro de 2009. Belo Horizonte – Brasil. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/viewFile/77/132>. Acesso em 07 de maio de 2018.

SILVA, Juscelino Soares da; SILVA, Jardel Pereira da. Programa “minha casa, minha vida” como direito fundamental social à moradia. **Revista Direito & Dialogicidade** - v.5, n. 2, jul./dez. 2014 – Crato – Ceará – Brasil. Disponível em: <http://periodicos.urca.br/ojs/index.php/DirDialog/article/view/876>. Acesso em 19 de abril de 2018.

SOARES, Christiane Júlia Ferreira. **Direito à moradia e políticas públicas habitacionais: uma crítica da atuação do Estado na efetivação do direito fundamental.** Disponível em: <http://www.fumec.br/revistas/pdmd/article/view/5055/2605>. Acesso em 19 de abril de 2018.

TARTUCE. F. **Sentença de MG reconhece usucapião de bem público.** Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/noticias/136402006/sentenca-de-mg-reconhece-usucapiao-de-bem-publico>. Acesso em 18 de setembro de 2017.

Tartuce, Flavio. Direito Civil, v.4: Direito das coisas / Flavio Tartuce, Jose Fernando Simão. – 3. Ed. – Rio de Janeiro: Forense – São Paulo: METODO. 2011. 1. Direito reais – Brasil. 2. Serviço público – Brasil – Concurso. I. Simão, José Fernando. III. Título. III. Título: Direito das coisas. IV. Serie. Págs 176; 193 195.

TJ – BA. Agravo de Instrumento: 00062528220158050000. Relator: Maurício Kertzman Szporer. Data do julgamento: 26/02/2016. Jusbrasil, 2018. Disponível em: <https://tj-ba.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/348790343/agravo-de-instrumento-ai-62528220158050000>. Acesso em 22 de maio de 2018.

TJ- MG. Apelação Cível: 10194100112383001 MG. Relator: Barros Levenhagen. Data do Julgamento: 08/05/2014. **Jusbrasil**, 2012. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/120456151/apelacao-civel-ac-10194100112383001-mg>. Acesso em 18 de setembro de 2017.

TJ - SP. Embargos Infringentes: 9172311-97.2007.8.26.0000/50000. Relatora: Lucia Toledo, Data do Julgamento: 22/05/2012. **Jusbrasil**, 2012. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22256135/embarcos-infringentes-ei-9172311972007826-sp-9172311-9720078260000-tj-sp/inteiro-teor-110616044>. Acesso em 20 de maio de 2018.

TJ - SP. Apelação Cível: 3001947-65.2013.8.26.0266. Relator: Rodolfo Pellizari. Data de julgamento: 19/03/2018. **Jusbrasil**, 2018. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/559197903/30019476520138260266-sp-3001947-6520138260266>. Acesso em 22 de maio de 2018.

TRF- 2. Apelação Cível/ Reexame: 0002311-48.2007.4.02.5101. Relator: Alcides Martins. Data de Julgamento: 06/07/2017. **Jusbrasil**, 2017. Disponível em: <https://trf-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/504859046/apelacao-reexame-necessario-apelreex-23123320074025101-rj-0002312-3320074025101/inteiro-teor-504859054>. Acesso em 22 de maio de 2018.

VADE MECUM, compacto / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Luiz Roberto Cunha, Livia Cépedes e Fabiana Dias da Rocha. 15 Ed. – São Paulo: Saraiva. 2016. I. Direito – Brasil 2. Direito – Manuais 3. Manuais, vade-mecuns etc. I. Curia, Luiz Roberto. II. Céspedes, Livia. II. Rocha, Fabiana Dias da. p. 1677.