

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

CELSO HIROSHI IOCOHAMA

SÉRGIO HENRIQUES ZANDONA FREITAS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Celso Hiroshi Iochama; Sérgio Henriques Zandona Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-459-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Processo. 3. Efetividade da justiça. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

É com muita satisfação que apresentamos o Grupo de Trabalho e Pesquisa (GT) de Artigos denominado “PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II” do V Encontro Virtual do CONPEDI (VEVC), com a temática “Inovação, Direito e Sustentabilidade”, promovido pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), Sociedade Científica do Direito no Brasil, e apoio da UFMS – Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul e da Universidade Presbiteriana Mackenzie, em evento realizado entre os dias 13 e 18 de junho de 2022, de forma telepresencial, com a utilização da Plataforma ConferênciaWeb RNP, tendo em vista o momento mundial de pandemia e isolamento social imposto pelo COVID19.

Trata-se de publicação que reúne artigos de temáticas diversas atinentes ao Direito processual e seus desdobramentos, apresentados, discutidos e debatidos pelos autores, pesquisadores e coordenadores no âmbito do Grupo de Trabalho. Compõe-se de textos doutrinários, advindos de projetos de pesquisa e estudos distintos de vários programas de pós-graduação e graduação, que colocam em evidência para debate da comunidade científica assuntos jurídicos relevantes.

Assim, a coletânea exposta no presente Grupo de Trabalho reúne uma gama de artigos que apontam questões jurídicas relevantes na sociedade contemporânea, todos com olhos e vinculados ao Estado Democrático de Direito. Frise-se que, um texto ou outro pode ser encaminhado para publicação no periódico QUALIS CAPES do CONPEDI, vinculado a temática do presente Grupo de Trabalho.

O primeiro artigo com o título “A INCLUSÃO DO OUTRO POR MEIO DA TEORIA NEOINSTITUCIONALISTA DO PROCESSO”, dos autores Paula Rocha de Oliveira e Sérgio Henriques Zandona Freitas.

O segundo artigo “A IMPRESCRITIBILIDADE DOS BENS PÚBLICOS E O RECONHECIMENTO DE DEMANDAS ESTRUTURANTES EM SEDE DE INVASÕES COLETIVAS” da lavra do autor William Paiva Marques Júnior.

“A RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL COMO INSTRUMENTO INADEQUADO PARA SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES E DE ACESSO À JUSTIÇA”, terceiro do Grupo

de Trabalho, é o artigo dos autores José Antonio de Faria Martos, Clovis Alberto Volpe Filho e Renato Britto Barufi.

O quarto texto, com o verbete “LIMITES À ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO CORTE CONSTITUCIONAL”, de autoria de Guilherme Masaiti Hirata Yendo, de Dionata Luis Holdefer e de Paloma Cristina Oliveira Guimarães.

O quinto texto, da lavra dos autores Raissa Campagnaro De Oliveira Costa e Newton Pereira Ramos Neto, intitulado “FLEXIBILIZAÇÃO DAS REGRAS DE COMPETÊNCIA NO PROCESSO CIVIL: NOVAS TENDÊNCIAS DO DIREITO CONTEMPORÂNEO.

No sexto artigo intitulado “LEGITIMIDADE ATIVA DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA: ANÁLISE JURISPRUDENCIAL E LEGISLATIVA”, de autoria de Rafaela Rojas Barros.

O sétimo texto do Grupo de Trabalho, dos autores Oto Luiz Sponholz Júnior e Francisco Cardozo Oliveira, com o verbete “A TRAGÉDIA DA JUSTIÇA NA EFETIVAÇÃO DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO NO DIREITO PROCESSUAL BRASILEIRO.

“EXECUÇÃO CÍVEL: BREVE CONFRONTO ENTRE O PROCEDIMENTO NO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E NA JUSTIÇA COMUM” é o título do oitavo texto, com autoria de Tatiane Cardozo Lima e Pedro Vinicius Furtado Coutinho.

O nono texto, intitulado “ACESSO INAUTÊNTICO À JUSTIÇA E A CRISE DA JURISDIÇÃO: AS TAXAS PROCESSUAIS NA LITIGÂNCIA PREDATÓRIA”, dos autores José Laurindo De Souza Netto, Adriane Garcel e Karen Paiva Hippertt.

“DESJUDICIALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO CIVIL”, apresenta-se como décimo texto do Grupo de Trabalho, dos autores Yuri Nathan da Costa Lannes, Phelipe Marcelo Berretta Iaderoza e Cecília Rodrigues Frutuoso Hildebrand.

O décimo-primeiro texto do Grupo de Trabalho, da lavra do autor Sílvio Neves Baptista Filho, intitulado “ATOS CONCERTADOS ENTRE JUÍZES COOPERANTES: ANÁLISE DA EFICIÊNCIA DO JULGAMENTO DE PROCESSOS REPETITIVOS CENTRALIZADOS A PARTIR DO PROCESSO DA CASA DA ESPERANÇA”.

O décimo-segundo texto intitulado como a “ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO COMO CRITÉRIO ORIENTADOR DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 139, INCISO X, DO

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 NOS PROCESSOS JUDICIAIS RELACIONADOS À IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS” apresenta-se como temática abordada pelas autoras Patrícia Lobo Da Rosa Borges e Alice Rocha da Silva.

O décimo-terceiro texto intitulado “ANÁLISE SOBRE O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: DA QUALIDADE DO ACÓRDÃO QUE FIXA A TESE JURÍDICA A E AS (DIS)FUNCIONALIDADES DO INSTITUTO”, dos autores João Paulo Baeta Faria Damasceno, Gisele Santos Fernandes Góes e José Henrique Mouta Araújo.

“A DIFERENÇA PROTEGIDA DIANTE DA IMUNIZAÇÃO E DA VIGILÂNCIA NOS TEMPOS ATUAIS”, de autoria de Stéphanie Fleck da Rosa, como décimo-quarto texto, e último, apresentado.

Em linhas gerais, os textos reunidos traduzem discursos interdisciplinares maduros e profícuos. Percebe-se uma preocupação salutar dos autores em combinar o exame dos principais contornos teóricos dos institutos, aliando a visão atual de efetividade na busca pelo consenso entre os conflitantes. A publicação apresentada ao público possibilita acurada reflexão sobre tópicos avançados e desafiadores do Direito Contemporâneo. Os textos são ainda enriquecidos com investigações legais e doutrinárias da experiência jurídica estrangeira a possibilitar um intercâmbio essencial à busca de soluções para as imperfeições do sistema processual brasileiro e internacional, além do acesso à justiça, ainda muito focado no arcaico litígio entre partes.

É imprescindível dizer que os trabalhos apresentados são de extrema relevância para a pesquisa em direito no país, demonstrando notável rigor técnico, sensibilidade e originalidade, desenvolvidos em uma perspectiva de cooperação, efetividade e prestígio à prioridade do mérito. A presente publicação coletiva demonstra uma visão lúcida e enriquecedora sobre a solução de conflitos, suas problemáticas e sutilezas, sua importância para o direito e os desafios na temática para o século XXI, pelo que certamente será de vigorosa aceitação junto à comunidade acadêmica.

O fomento das discussões a partir da apresentação de cada um dos trabalhos ora editados, permite o contínuo debruçar dos pesquisadores do Direito visando ainda o incentivo aos demais membros da comunidade acadêmica a submissão de trabalhos aos vindouros encontros e congressos do CONPEDI.

Sem dúvida, esta publicação fornece instrumentos para que pesquisadores e aplicadores do Direito compreendam as múltiplas dimensões que o mundo contemporâneo assume na busca

da conjugação da promoção dos interesses individuais e coletivos para a consolidação de uma sociedade dinâmica, multifacetada e de consenso.

Na oportunidade, os Organizadores prestam sua homenagem e agradecimento a todos que contribuíram para esta louvável iniciativa do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), da UFMS – Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul e da Universidade Presbiteriana Mackenzie e, em especial, a todos os autores que participaram da presente coletânea de publicação, com destaque pelo comprometimento e seriedade demonstrados nas pesquisas realizadas e na elaboração dos textos de excelência.

Convida-se a uma leitura prazerosa dos artigos apresentados de forma dinâmica e comprometida com a formação de pensamento crítico, a possibilitar a construção de um Direito voltado à concretização de preceitos insculpidos no Estado Democrático Constitucional de Direito.

18 de junho de 2022.

Professor Dr. Sérgio Henriques Zandona Freitas

Coordenador e Docente Permanente do PPGD e do PPGMCult da Universidade FUMEC e do Instituto Mineiro de Direito Processual (IMDP)

sergiohzhf@fumec.br

Professor Dr. Celso Hiroshi Iocohama

Coordenador e Docente do PPGD da Universidade Paranaense - UNIPAR

celso@prof.unipar.br

A IMPRESCRITIBILIDADE DOS BENS PÚBLICOS E O RECONHECIMENTO DE DEMANDAS ESTRUTURANTES EM SEDE DE INVASÕES COLETIVAS

THE IMPRESCRITIBILITY OF PUBLIC GOODS AND THE RECOGNITION OF STRUCTURING DEMANDS IN THE REASON OF COLLECTIVE INVASIONS

William Paiva Marques Júnior ¹

Resumo

Investigam-se os desafios impostos à efetividade das ações estruturantes com interface entre o direito à propriedade dos bens públicos e o direito à moradia das populações mais vulneráveis na sociedade contemporânea à luz da tutela jurídica fornecida pelos novos paradigmas do Direito Processual. Utiliza-se, como metodologia, de pesquisa do tipo bibliográfica por meio da análise de livros, artigos jurídicos, da legislação e da jurisprudência. A pesquisa é pura e de natureza qualitativa, com finalidade descritiva e exploratória.

Palavras-chave: Imprescritibilidade, Bens públicos, Reconhecimento, Demandas estruturantes, Invasões coletivas

Abstract/Resumen/Résumé

The challenges imposed on the effectiveness of structuring actions with the interface between the right to property of public goods and the right to housing of the most vulnerable populations in contemporary society are investigated in the light of the legal protection provided by the new paradigms of Procedural Law. It is used, as methodology, of research of the bibliographic type through the analysis of books, legal articles, legislation and jurisprudence. The research is pure and qualitative, with a descriptive and exploratory purpose.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Imprescriptibility, Public goods, Recognition, Structuring demands, Collective invasions

¹ Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela UFC. Professor Adjunto do Departamento de Direito Privado. Professor e Vice-Coordenador do PPGD- UFC. Assessor do Reitor- UFC. E-mail: williamarques.jr@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Tradicionalmente os processos envolvendo a posse dos bens públicos invadidos coletivamente são analisados sob o prisma reducionista do legalismo positivista e, portanto, alheio às peculiaridades reverberadas pelos reflexos das novas realidades sociais nas situações jurídicas. A superação desse paradigma exegético-dogmático implica no reconhecimento de uma teia processual viva e mutante, essencialmente dinâmica ao servir ao relevante papel de objeto conformado pelos fatos sociais e transformador das relações institucionais.

A partir da realidade contemporânea campeiam as reflexões extraídas da necessidade de um conhecimento aberto à necessidade de proteção dos direitos fundamentais na era da sociedade plural que merece uma especial proteção jurídica nos aspectos conseqüenciais das complexidades oriundas da magnitude fática a reverberar na realidade processual, plasmando um ponto de mutação de uma lógica racional-cartesiana para uma realidade essencialmente relativista e atenta à dignidade da pessoa humana, aos direitos da personalidade dos indivíduos que sofrem os impactos da ausência de acesso à moradia digna, incluindo as situações de proteção ao direito fundamental de propriedade oriundo do regime jurídico-administrativo dos bens públicos.

O presente trabalho desenvolve um percurso que apresenta como ponto inicial uma análise acerca do direito fundamental à propriedade funcionalizada e a imprescritibilidade como elemento informativo do regime jurídico-administrativo dos bens públicos. Após, aborda a questão atinente ao reconhecimento de demandas estruturantes em sede de invasão de bens públicos. Na evolução sequenciada, evidencia-se a mutação paradigmática representada pela evolução do processo no contexto da ressignificação da efetividade das políticas públicas de direitos fundamentais na sociedade contemporânea, extremamente influenciada pelos impactos da dignidade da pessoa humana. Investiga ainda a evolução da possibilidade de harmonização dos interesses patrimoniais da Administração Pública, perpassando por um cotejo com o direito à moradia das populações menos abastadas e desemboca em uma análise dos problemas jurídicos surgidos a partir dos reflexos constitucionais decorrentes da cognoscibilidade dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana que lhe serve de fundamento axiológico uma vez que o direito à propriedade privada e a

proteção do direito à moradia adquirem novos contornos e matizes em função do desenvolvimento complexo das demandas sociais.

Utiliza-se, como metodologia, de pesquisa do tipo bibliográfica por meio da análise de livros, artigos jurídicos, documentos nacionais e internacionais, bem como da legislação. A pesquisa é pura e de natureza qualitativa, com finalidade descritiva e exploratória.

2. O DIREITO FUNDAMENTAL À PROPRIEDADE FUNCIONALIZADA E A IMPRESCRITIBILIDADE COMO ELEMENTO INFORMATIVO DO REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO DOS BENS PÚBLICOS

Com base no Direito Civil-Constitucional, entende-se que o direito à propriedade dos bens públicos se encontra na encruzilhada entre os direitos fundamentais da Administração Pública e os anseios e aspirações da sociedade, apresentando caráter bifronte e tendo como valor fundante a promoção dos princípios e valores consagrados pelo Texto Constitucional de 1988.

As mutações no significado polissêmico de propriedade acompanharam *pari passu* a evolução da gênese, desenvolvimento e consolidação dos direitos humanos fundamentais, estando impregnada dessas alterações paradigmáticas em sua carga axiológica e epistêmica conceitual.

A santificação do direito de propriedade e a liberdade contratual legitimaram a ordem econômica do *laissez-faire*, protegendo contra a intervenção estatal do tipo mercantilista ou coletivista (LOEWENSTEIN, 1970, pág. 395).

A consagração constitucional dos direitos fundamentais nos Textos Constitucionais (em especial o atinente à propriedade solidária, fundamental, funcionalizada e atenta ao seu aspecto socioambiental) representa uma nova concepção do próprio Direito: doravante, haverá a primazia do social sobre o individual o que representa o inverso do quadro jurídico anterior.

Para Gustav Radbruch (1974, pág. 278), as teorias individualistas da propriedade nunca foram, porém, até hoje, rigorosamente individualistas. Assentavam no pressuposto de uma harmonia preestabelecida entre o interesse individual e a utilidade geral. As teorias sociais da propriedade separam-se delas justamente em reconhecerem que esta harmonia preestabelecida não passa de uma ilusão, e que a função social da propriedade, longe de se achar indissolúvelmente ligada à sua função no interesse do indivíduo, carece também de ser definida e assegurada ao lado desta de uma maneira particular.

Nota-se a coexistência harmônica entre o viés eminentemente individualista e o caráter social do direito à propriedade. Há que se encontrar um meio termo para a sobrevivência do próprio sistema capitalista, já que o socialismo falhou na tentativa de encontrar uma via alternativa.

Ao comentar o art. 2º- da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão¹, de 1789, Luigi Ferrajoli (2008, p. 954/955)² afirma que a organização dos direitos fundamentais de liberdade de uma figura de poder estruturalmente diferente como é o direito de propriedade é, portanto, um vício de origem.

Por seu turno vaticinava o Art. 17º- da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789): “Art. 17.º Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente comprovada o exigir e sob condição de justa e prévia indenização”.

De acordo com Daniel Sarmento (2006, pág. 159), embora as Constituições do Liberalismo já consagassem outras liberdades fundamentais, como as de religião e de expressão, toda a ênfase recaía na garantia de propriedade e dos direitos econômicos. É notável, por exemplo, que apesar da esfera de anticlericalismo então reinante, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, tenha usado a palavra “sagrado”, exatamente quando se referiu, no seu Art. 17, ao direito de propriedade, não repetindo o termo em nenhuma outra passagem. O direito de propriedade era o direito por excelência, e a principal liberdade reconhecida ao indivíduo, consistia no poder de adquirir, manter e transmitir seus bens, sem interferências do Estado, senão aquelas necessárias para impedir que terceiros prejudicassem o gozo destas sacrossantas faculdades. Proteger a propriedade privada- esta era a principal finalidade do Estado, sua missão mais nobre, segundo a ótica então prevalecente.

Ao tratar da relativização do conceito de propriedade e da constitucionalização do Direito Civil, Gilberto Bercovici (2005, págs. 142 e 143) preleciona que a retirada do indivíduo enquanto eixo da noção de propriedade- a exclusão de sua “sacralidade” e a colocação no mundo profano das coisas, sujeita aos fatos naturais e econômicos. Esse processo significa a recuperação da historicidade da propriedade, que deixou de ser atributo da personalidade do indivíduo, identificado com a liberdade. Isso decorre da necessidade de abandono da concepção romana de *dominium*, para

¹ “Art. 2.º A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão”.

² Tradução livre: “...l'associazione dei diritti fondamentali di libertà a una figura di potere strutturalmente diversa come è il diritto di proprietà è dunque un vizio d'origine”.

compatibilizá-la com as finalidades sociais, principalmente no tocante à redistribuição de rendas.

As desigualdades no acesso à propriedade urbana e rural acabaram por desembocar em uma série de conflitos entre as classes mais abastadas e os excluídos da propriedade desse meio de produção, incluindo a propriedade no âmbito da Administração Pública.

No século XIX foi acentuado o caráter social da propriedade, contribuindo para essa situação as encíclicas papais. A atual Constituição Federal dispõe que a propriedade atenderá a sua *função social* (art. 5º, inciso XXIII). Também determina que a ordem econômica observará a função da propriedade, impondo freios à atividade empresarial (art. 170, inciso III). Em outros dispositivos, assim dispõe a Carta Política de 1.988: (1) 173, §1º, inciso I (função social das pessoas jurídicas de direito privado da Administração Pública Indireta- Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista que explorem atividade econômica ou prestem serviços, melhor explicitada pelo Art. 27 Lei n.º.: 13.303/2016- dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios); (2) 182, §2º- (propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor) ; (3) 184 (desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária do imóvel que descumpra a função social da propriedade rural); (4) 185, §único (lei garantirá tratamento especial à propriedade produtiva e fixará normas para o cumprimento dos requisitos relativos a sua função social) e (5) 186 (requisitos necessários ao cumprimento da função social dos imóveis rurais).

Observa-se que o direito fundamental à propriedade perpassa por todas essas dimensões: tem nítido caráter individual (em especial quando de seu nascedouro com feições liberais), limitado por seu aspecto social (a partir da noção funcionalizada) e, mais recentemente em seu viés de direito de caráter de solidariedade ou fraternidade (podendo apresentar-se como direito ambiental de índole difusa ou coletiva).

Na visão de Luiz Edson Fachin (2006, págs. 46 e 47), observa-se caminho para a superação da visão liberal individualista, centrada no patrimônio. O ordenamento jurídico tem como suprema missão a tutela da pessoa, possibilitando a convivência dos homens, uma pacífica vida comunitária regida por normas obrigatórias. Essas normas pretendem objetivar vivências valorativas e servir de critérios reguladores de relações intersubjetivas. Por isso, não há direitos absolutos, como os direitos subjetivos da

perspectiva individualista, uma vez que o direito dos outros está presente, em certa medida, na situação jurídica subjetiva.

Nesse diapasão, conclui-se que a noção de propriedade funcionalizada fundada na solidariedade (fraternidade) relativiza o conteúdo da feição liberal dos poderes inerentes ao proprietário.

De acordo com Gustavo Tepedino (2004, pág. 317), a propriedade, portanto, não seria mais aquela atribuição de poder tendencialmente plena, cujos confins são definidos externamente, ou, de tal modo que, até uma certa demarcação, o proprietário teria espaço livre para suas atividades e para a emanção de sua senhoria sobre o bem. A determinação do conteúdo da propriedade, ao contrário, dependerá de centros de interesses extraproprietários, os quais vão ser regulados no âmbito da relação jurídica de propriedade.

A Era Pós-Covid/19 é caracterizada por uma série de conflitos sociais, sobretudo pela complexidade da realidade política e econômica no Brasil e no mundo, observando-se diversos litígios, oriundos das tensões surgidas entre o direito fundamental à propriedade dos bens públicos, em contraposição à ampliação da necessidade de proteção do direito social à moradia.

Para Gerardo Pisarello (2006, p. 181)³, a habitação digna é essencial para a sobrevivência e para levar uma vida digna, em paz e segurança. Isso torna o direito à moradia um direito composto, cuja violação acarreta a de outros direitos fundamentais.

A imprescritibilidade significa que os bens públicos são insuscetíveis de aquisição por usucapião, e isso independentemente da categoria a que pertençam, conforme previsto na Súmula n. 340 do STF: “*Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.*” Ressalte-se que o Código Civil, ao qual se refere aludido entendimento, é o de 1916.

Os bens públicos imóveis da União não podem ser adquiridos por usucapião (C.C, art. 102; Dec. 22.785/33; Decreto-Lei 9.760/46, art. 200: “*Art. 200. Os bens imóveis da União, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião.*”) ressalvados os casos de *praescriptio longis simi temporis*, consumados antes de 1.917, e os do art. 5º-, "e", do Decreto- Lei nº.: 9.760/46: “*Art. 5º São devolutas, na faixa da*

³ Tradução livre: “Una vivienda digna resulta fundamental para la supervivencia y para llevar una vida decente, en paz y con seguridad. Eso hace del derecho a la vivienda un derecho compuesto, cuya vulneración acarrea la de otros derechos fundamentales.”

fronteira, nos Territórios Federais e no Distrito Federal, as terras que, não sendo próprios nem aplicadas a algum uso público federal, estadual territorial ou municipal, não se incorporaram ao domínio privado: (...) e) por se acharem em posse contínua e incontestada com justo título e boa fé, por termo superior a 20 (vinte) anos...”

O Código Civil admite expressamente a usucapião como forma de aquisição de bens (art. 1.238, CCB/2002) e estabelece algumas condições necessárias à consumação aquisitiva, como a posse do bem por determinado período, a boa-fé e o justo título em alguns casos e a sentença declaratória da propriedade (arts. 1.239 a 1.244: usucapião de bens imóveis; e arts. 1.260 a 1.262: usucapião de bens móveis).

As pessoas jurídicas de direito público podem adquirir bens por usucapião. A lei civil, ao estabelecer os requisitos para a aquisição da propriedade por usucapião, não descartou o Estado como possível titular do direito. Segue-se, pois, que, observados os requisitos legais exigidos para os possuidores particulares de modo geral, podem as pessoas jurídicas de direito público adquirir bens por usucapião. Esses bens, uma vez consumado o processo aquisitivo, serão classificados como bens públicos.

Houve inúmeros questionamentos a respeito dessa característica especial dos bens públicos. Contudo, o Direito brasileiro sempre dispensou aos bens públicos essa proteção, evitando que, por meio da usucapião, pudessem ser alienados como o são os bens privados, quando o possuidor mantém a posse dos bens por determinado período de tempo, aliada, em algumas hipóteses, a outros requisitos, tais como justo título e boa-fé.

Atualmente, a Constituição Federal estabelece regra específica a respeito, dispondo no art. 183, § 3º, que os imóveis públicos urbanos não serão adquiridos por usucapião especial urbana, norma, aliás, repetida pelo art. 191, parágrafo único, no tocante aos imóveis rurais públicos e de forma genérica no Art. 102 do CCB/2002.

Desse modo, mesmo que o interessado tenha a “posse” (o mais correto seria falar de mera “detenção”, e não de 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 da usucapião. A regra é ampla, de sorte a abranger toda e qualquer espécie de bem público, quer seja móvel ou imóvel.

Corrente minoritária na doutrina e na jurisprudência entende pela possibilidade de que os bens dominicais (por exemplo, as terras devolutas, previstas pelo art. 188 da CF/88), são passíveis de ser usucapidos. No entanto, a interpretação

literal da CF/88 e do Código Civil traduz-se no conteúdo disposto no art. 102 do CCB/2002: “*Os bens públicos não estão sujeitos a usucapião*”. Para a interpretação mais tradicional, como a lei não discriminou essa possibilidade, não caberá ao intérprete distinguir, de modo que a usucapião não poderá incidir sobre bens públicos (ainda que dominicais). Neste jaez posicionou-se o STF (AI 852804 AgR / SC, Relator: Min. Luiz Fux, julgamento: 04/12/2012), ao decidir que, se o imóvel constitui-se em bem público dominical, sobre o qual não pode incidir a usucapião, nos termos dos arts. 183, § 3º, e 191, parágrafo único, da Constituição Federal.

De acordo com Fabrício Zamprogna Matiello (2013, págs. 87 e 88), a vedação da usucapião sobre bens públicos não leva em conta a categoria em que se inserem e tampouco considera a modalidade de usucapião que se pretenda aplicar. Todos os bens públicos estão infensos a todos os tipos de usucapião, em qualquer circunstância, pois se trata de regra absoluta não excepcionada pela lei em momento algum.

Em posicionamento divergente, averbam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Ronsevald (2015, pág. 342): 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. Os bens públicos poderiam ser divididos em materialmente e formalmente públicos. Estes seriam aqueles registrados em nome da pessoa jurídica de Direito Público, porém excluídos de qualquer forma de ocupação, seja para moradia ou exercício de atividade produtiva. Já os bens materialmente públicos seriam aqueles aptos a preencher critérios de legitimidade e merecimento, posto dotados de alguma função social. Entrementes, a Constituição Federal não atendeu a essa 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. Essa 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.

Deve-se atentar para o fato consoante o qual no Estado Democrático de Direito consagrado pelo Texto Constitucional de 1988 a propriedade dos imóveis públicos assume especial ingerência do paradigma da função social como vetor inerente

à sua significação, devendo a sua utilização ser norteada para o atendimento dos interesses sociais. Portanto, caso o bem público (que assume o compromisso prioritário de consagração da função social) não atenda aos parâmetros socializantes, deve sofrer as penalidades decorrentes, superando-se dogmas que garantem privilégios odiosos historicamente conferidos à Administração Pública.

Recentemente, o STJ decidiu no sentido de o particular poder utilizar ação possessória tendo por objeto o bem público de uso comum do povo (3ª Turma. REsp 1.582.176-MG. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado datado de 20/09/2016. Informativo nº.: 590), posicionamento bem controverso sob o viés jurídico.

Para o STJ⁴, o imóvel da Caixa Econômica Federal, vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível⁵.

⁴ Veja-se: “DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIROS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. IMÓVEL DE CARÁTER DE BEM PÚBLICO. VINCULAÇÃO AO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. Ação de embargos de terceiros. 2. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeita m-se os embargos de declaração. 3. A Caixa Econômica Federal integra o Sistema Financeiro de Habitação, que, por sua vez, compõe a política nacional de habitação e planejamento territorial do governo federal e visa a facilitar e promover a construção e a aquisição da casa própria ou moradia, especialmente pelas classes de menor renda da população, de modo a concretizar o direito fundamental à moradia. 4. Não obstante se trate de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, a Caixa Econômica Federal, ao atuar como agente financeiro dos programas oficiais de habitação e órgão de execução da política habitacional, explora serviço público, de relevante função social, regulamentado por normas especiais previstas na Lei 4.380/64. 5. O imóvel da Caixa Econômica Federal vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível. 6. Agravo interno do recurso especial não provido.” (AgInt no REsp 1516627/AL, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, julgamento: 28/08/2018, DJe 04/09/2018)

⁵ “RECURSO ESPECIAL. CIVIL. USUCAPIÃO DE BEM PÚBLICO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. COLISÃO DE PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À MORADIA E SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PARTICULAR. IMÓVEL ABANDONADO. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. IMPOSSIBILIDADE. 1- Recurso especial interposto em 12/7/2019 e concluso ao gabinete em 19/8/2020. 2- Na origem, cuida-se de embargos de terceiro, opostos pelos ora recorrentes, por meio do qual pretendem a manutenção na posse do imóvel público objeto da lide, a o argumento de ocorrência de usucapião. 3- O propósito recursal consiste em dizer se seria possível reconhecer a prescrição aquisitiva de imóveis financiados pelo SFH, quando ocorre o abandono da construção pela CEF. 4- Regra geral, doutrina e jurisprudência, seguindo o disposto no parágrafo 3º do art. 183 e no parágrafo único do art. 191 da Constituição Federal de 1988, bem como no art. 102 do Código Civil e no enunciado da Súmula nº 340 do Supremo Tribunal Federal, entendem pela absoluta impossibilidade de usucapião de bens públicos. 5- O imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, porque afetado à prestação de serviço público, deve ser tratado como bem público, sendo, pois, imprescritível. Precedentes. 6- **Na eventual colisão de direitos fundamentais, como o de moradia e o da supremacia do interesse público, deve prevalecer, em regra, este último, norteador do sistema jurídico brasileiro, porquanto a prevalência dos direitos da coletividade sobre os interesses particulares é pressuposto lógico de qualquer ordem social estável.** 7- **Mesmo o eventual abandono de imóvel público não possui o condão de alterar a natureza jurídica que o per meia, pois não é possível confundir a usucapião de bem público com a responsabilidade da Administração pelo abandono de bem público. Com efeito, regra geral, o bem público é indisponível.** 8- Na hipótese dos autos, é possível depreender que o imóvel foi adquirido com recursos públicos pertencentes a o Sistema Financeiro Habitacional, com capital 100% (cem por cento) público, destinado à resolução do problema

Sobre o tema, deve-se mencionar o disposto na Súmula nº.: 637, editada em 2019 pelo STJ: “O ente público detém legitimidade e interesse para intervir, incidentalmente, na ação possessória entre particulares, podendo deduzir qualquer matéria defensiva, inclusive, se for o caso, o domínio.”

3. RECONHECIMENTO DE DEMANDAS ESTRUTURANTES EM SEDE DE INVASÃO DE BENS PÚBLICOS

A constitucionalização do processo reverbera em um movimento de renovação e releitura dos tradicionais mecanismos e instrumentos processuais, os quais sofreram mutações, ante os influxos oriundos do ativismo judicial e da judicialização de políticas públicas, incluindo as relacionadas à propriedade e à moradia.

O conceito clássico de lide abarca a noção de conflito de interesses – em geral bipolar e dualista (autor e réu) – qualificado por uma pretensão resistida e apresentada em juízo para a solução imparcial do magistrado. Para se pensar em lide estrutural, há uma certa incompatibilidade que precisa ser superada a partir desse pensamento tradicional.

Nesse diapasão, manifesta-se Francesco Carnelutti (2000, págs. 78 e 79) no sentido de que uma lide, já que é um conflito intersubjetivo de interesses, necessariamente tem dois sujeitos. Reitera que como os interesses em litígio não podem ser mais que dois, também não são mais que dois os sujeitos da lide.

O Direito Processual Civil brasileiro com nítidos influxos do modelo italiano, foi concebido sob a matriz individualista, tendo sido organizado para solucionar pretensões com estrutura binária (autor e réu). E, assim, embora tenha sofrido mutações plasmadas em diversas reformas é inegável a ineficiência da tutela judicial concedida, notadamente em razão da inadequação do sistema processual vigente para diversos problemas contemporâneos dotados de alta complexidade técnico-jurídica.

Sobre essa complexa realidade brasileira, exprime Lilia Moritz Schwartz (2019, pág. 233), diante de uma Constituição exaustiva e programática, observou-se,

habitacional no país, não sendo admitida, portanto, a prescrição aquisitiva. 9- Eventual inércia dos gestores públicos, ao longo do tempo, não pode servir de justificativa para perpetuar a ocupação ilícita de área pública, sob pena de se chancelar ilegais situações de invasão de terras. 10- Não se pode olvidar, ainda, que os imóveis públicos, mesmo desocupados, possuem finalidade específica (atender a eventuais necessidades da Administração Pública) ou genérica (realizar o planejamento urbano ou a reforma agrária). Significa dizer que, aceitar a usucapião de imóveis públicos, com fundamento na dignidade humana do usucapiente, é esquecer-se da dignidade dos destinatários da reforma agrária, do planejamento urbano ou de eventuais beneficiários da utilização do imóvel, segundo as necessidades da Administração Pública. 11- Recurso especial não provido.” (STJ-REsp 1874632/AL, Relatora: Min. Nancy Andrighi, julgamento: 25/11/2021) (Grifou-se)

nos últimos anos, concretizar-se uma concentração de poderes na esfera judicial, desorganizando o equilíbrio que deve imperar entre os três poderes representativos da nação. Se não existe “usurpação de poderes” por parte do Judiciário, uma vez que não se rompeu o que está previsto na Constituição, a ampliação da esfera da autoridade dos tribunais quando comparada à dos governos, do Congresso e do Parlamento teve como consequência imediata o fato de seus ministros por vezes extrapolarem suas funções ou as exercerem de maneira abusiva, apesar de se manterem dentro da norma jurídica.

É nesse contexto de uma sociedade multifacetária que envolvem litígios complexos que se avulta a necessidade de se oferecer ao Poder Judiciário meios adequados da prestação judicial ao que as medidas estruturantes ou processos estruturais podem ser enfrentados como possível solução jurídica de efetividade.

Sobre o surgimento das demandas estruturantes, manifesta-se Sérgio Cruz Arenhart (2013, p. 391 e 392), conforme o qual as problemáticas típicas de litígios estruturais envolvem valores amplos da sociedade, no sentido não apenas de que há vários interesses concorrentes em jogo, mas também de que a esfera jurídica de vários terceiros podem ser afetados pela decisão judicial. Talvez o caso mais emblemático dessa situação seja a solução dada ao caso *Brown v. Board of Education (Brown II)*. O julgamento da Suprema Corte norte-americana no caso *Brown v. Board of Education* é muito conhecido. Nele, em razão de uma ação coletiva ajuizada contra o município de Topeka (Kansas), pais reclamavam contra a política de segregação racial permitida nas escolas fundamentais da cidade. Após longa tramitação e amplo debate, a Suprema Corte, em decisão unânime, concluiu pela inconstitucionalidade da prática impugnada, por violação à 14.^a Emenda à Constituição dos EUA, pondo fim à prática até então autorizada da doutrina dos “separados mais iguais”. Um ano mais tarde, diante de queixas de várias escolas quanto às dificuldades em implantar a nova política de não discriminação, a Suprema Corte norte-americana viu-se forçada a reexaminar a questão, originando a decisão chamada de *Brown v. Board of Education*. Nessa decisão, a Suprema Corte estadunidense, à vista da resistência de muitos Estados em atender ao novo marco estabelecido pela primeira decisão, decidiu que a implementação da ordem de não segregação de crianças negras em escolas deveria fazer-se pela progressiva adoção de medidas que eliminassem os obstáculos criados pela discriminação, sob a supervisão das cortes locais. Em outras palavras, a ordem da Suprema Corte, considerando as dificuldades em satisfazer de pronto o direito postulado e a variedade dos problemas enfrentados pelas escolas locais, autorizou a criação de planos (cuja

execução seria acompanhada pelo Poder Judiciário local) que tendessem à eliminação de toda forma de discriminação nas escolas. Esses planos demandariam tempo e precisariam conformar-se às peculiaridades de cada lugar. Assim, conseguiu-se decisão mais aderente à realidade de cada lugar e praticamente factível. Obviamente, a questão da segregação racial nos Estados Unidos não foi eliminada nem com essas, nem com outras decisões judiciais. Todavia, a forma utilizada nesse julgamento permitiu a construção das bases para a ideia das *structural injunctions*, como um instrumento mais maleável – e, até mesmo, dialogado – de solução das controvérsias. A partir do desenvolvimento dessa noção, vários provimentos estruturais têm sido usados pelos Tribunais estadunidenses.

As demandas estruturantes envolvem litígios coletivos que necessitam de resultados empiricamente significativos, de forma a evitar a perpetuação do litígio, plasmando verdadeira solução pedagógica.

Em idêntico sentido, posiciona-se Marco Félix Jobim (2012, p. 37 e 38) conforme o qual foi no caso julgamento do caso *Brown v. Board of Education of Topeka* que, finalmente, o sistema de segregação racial foi discutido e rechaçado pelos Justices integrantes da Suprema Corte estadunidense, fulminando a doutrina até então dominante naquele país. Contudo, sabia-se que, possivelmente, pouca efetividade haveria naquela decisão se não tivesse o Tribunal tomado medidas necessárias ao seu cumprimento, criando-se, assim, o que Owen Fiss denominou de *structural reform*, expressão que foi na pesquisa traduzida por medidas estruturantes, ou seja, uma nova forma de *adjudication* na qual os valores constitucionais são preenchidos pelos juízes que, conscientes da estrutura burocratizada do Estado, devem apontar soluções para a efetividade da decisão judicial. Após o julgamento do caso *Brown v. Board of Education of Topeka* e, posteriormente, o caso que ficou conhecido como *Brown II*, a Suprema Corte envolveu-se em mais um julgamento de caso polêmico relacionado a questões relacionadas às minorias, em *Roe v. Wade*, no qual teve que invalidar uma lei texana para conceder a uma mãe a possibilidade de realização de aborto. Esse julgamento, um dos mais controvertidos da história daquele Tribunal, não teve o resultado desejado, sendo que até os dias atuais grupos pró-vida ainda se manifestam contrariamente à tese defendida pelos *Justices* da época, em que pese ter a decisão relativizado o direito de escolha da mãe por trimestres. Diante desses fatos extrai-se a conclusão conforme a qual quando um Tribunal Superior julga de acordo com os parâmetros culturais da sociedade à época da decisão, esta, por si só, tende a se efetivar,

sendo que, caso a sociedade não esteja preparada para a nova orientação, ou deverá existir a possibilidade de o próprio Tribunal criar condições de efetividade da sua decisão por meio de medidas estruturantes, ou ela, possivelmente, não encontrará a almejada efetividade.

As decisões estruturantes servem de subsídio à concretização dos mandamentos judiciais e são utilizadas pelos tribunais nacionais sendo aplicáveis, ainda que de forma subsidiária, os preceitos do Código de Processo Civil, tais como o poder geral de cautela dos magistrados fundado no art. 139, inciso IV do CPC/2015.

Em situações que envolvem a detenção irregular de bens públicos, afigura-se presente a necessidade de propositura de ação judicial de natureza estruturante, posto tratar-se de uma lide complexa por envolver a posse irregular de bem público por diversas famílias, afigurando-se imprescindível a intervenção do Poder Judiciário.

A situação se agrava quando o proprietário é um ente público, visto que o prejuízo à propriedade atinge não apenas a Administração Pública, mas toda a coletividade, beneficiada com a função social dos bens estatais. Em casos tais, tem-se a necessidade de proteção do bem público, o qual deve ser protegido, visto que interessa a toda a população, contrapondo-se o direito fundamental social à moradia dos particulares esbulhadores.

A complexidade dos litígios envolvendo conflitos de direitos fundamentais e a necessidade de se apresentarem meios inovadores para a efetiva da tutela jurisdicional, tendo por base o modelo das medidas estruturantes, originárias na experiência da *Common Law* estadunidense com o nome de *structural reform*, cujo desenvolvimento teórico teve como precursor o professor da Universidade de Yale, Owen Fiss.

Adotando-se a delimitação conceitual de Owen Fiss (2022, *online*) são estruturantes as decisões judiciais nas quais, a partir de um litígio que transcende o interesse individual e privado e, portanto, é de interesse público, se busca a reestruturação de determinada organização social ou política pública, com o objetivo de concretizar direitos fundamentais ou interesses socialmente relevantes.

Na visão de Edilson Vitorelli Diniz Lima (2015, p. 566), logo, há uma categoria de ações de interesse público, que se valem de ordens judiciais as quais impõem obrigações de fazer ou não fazer para a realização de direitos fundamentais. Quando há necessidade de, para atingir o objetivo de tutela de um direito fundamental,

reformular instituições inteiras, as ordens judiciais respectivas ficaram conhecidas como *structural injunctions*. Assim, a referência ao processo coletivo estrutural é aplicável aos casos em que a pretensão coletiva não é apenas de imposição de um comportamento, mas a realização de uma alteração estrutural na organização pública, com o objetivo de potencializar o comportamento desejado no futuro.

A delimitação conceitual ora esposada amolda-se com precisão à situação ora em análise, uma vez que trata-se de litígio que transcende o interesse individual, envolvendo direitos fundamentais e interesses socialmente relevantes. Outrossim, a solução não se dá de forma concentrada, havendo a necessidade de intervenção institucional na salvaguarda dos direitos fundamentais das partes envolvidas.

Uma das causas da inefetividade dos direitos fundamentais está relacionada às chamadas omissões políticas inconstitucionais, bem como às reiteradas violações perpetradas pelos Poderes Públicos, as quais encontram solução na adoção dos processos estruturantes.

Para José Carlos Vieira de Andrade (2006, p. 110), os direitos fundamentais não têm sentido nem valem apenas pela vontade (pelo poder) que historicamente os impõe. O conjunto dos direitos fundamentais é significativo e desvendável, porque é referido a um critério de valor; os direitos fundamentais são obrigatórios juridicamente, porque são explicações da dignidade da pessoa humana, que lhes dá fundamento. É que a unidade dos direitos fundamentais, como a unidade da ordem jurídica em geral, há de ser uma unidade axiológica, material, que funde e legitime o seu conteúdo normativo.

A questão de processos estruturantes, certamente alinha-se à ideia de Cândido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2016, págs. 21 e 22) conforme a qual a definição dos escopos do processo e a consciência de que este é um instrumento a serviço de todos esses escopos permitem ao intérprete definir certas ideias, premissas e princípios que nortearão a concepção dos institutos processuais em sua aplicação a cada situação concreta. Assume particular relevância nesse contexto a ideia de processo civil de resultados, de íntima aderência à missão do processo à teoria geral do processo civil.

Observa-se, portanto que as lides estruturantes ampliam o escopo de atuação do Poder Judiciário ao propiciar a intervenção judicial nas esferas de competência dos poderes políticos típicos (Executivo e Legislativo), no intuito de sanar, ainda que parcialmente, as omissões políticas do Estado em sede de direitos fundamentais. Esses

modelos ultrapassam a noção clássica do processo civil e fazem o Judiciário transcender por meio da atuação no funcionamento das instituições envolvidas nos litígios, para que novas políticas públicas sejam desenvolvidas ou que essas instituições sejam reorganizadas internamente, para sanar as omissões existentes e evitem a perpetuação de violações de direitos.

Certamente as decisões estruturantes enquadram-se no fenômeno atinente à jurisdição como atividade criativa.

Sobre o alcance da jurisdição como atividade criativa, exprime Fredie Didier Jr. (2017, pág. 177) que essa criatividade é ilimitada. Na verdade, mais se assemelha a uma atividade de reconstrução: recria-se a norma jurídica do caso concreto, bem como se recria, muita vez, a própria regra abstrata que deve regular o caso concreto. Os textos normativos não determinam completamente as decisões dos tribunais e somente aos tribunais cabe interpretar, testar e confirmar ou não a sua consistência. Os problemas jurídicos não podem ser resolvidos apenas com uma operação dedutiva (geral-particular). Há uma tarefa na produção jurídica que pertence exclusivamente aos tribunais: a eles cabe interpretar, construir e, ainda, distinguir os casos, para que possam formular as suas decisões, confrontando-as com o Direito vigente. Exercem os tribunais papel singular e único na produção normativa.

Em diversas situações, mesmo tendo havido decisão jurisdicional favorável, não restou configurada colaboração efetiva das entidades envolvidas (em muitas oportunidades a própria Municipalidade), havendo, portanto, a imprescindibilidade do resguardo da autoridade, efetividade e imperatividade das decisões judiciais.

Sobre o tema, a jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ)⁶, tem entendido que os litígios de natureza estrutural, ordinariamente

⁶ Neste sentido, confira-se: “CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE MENOR POR PERÍODO ACIMA DO TETO LEGAL. DANOS MORAIS. JULGAMENTO DE LIMINAR IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO REPETITIVA QUE NÃO FOI OBJETO DE PRECEDENTE VINCULANTE. EXISTÊNCIA DE INÚMERAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NO JUÍZO ACERCA DO TEMA. IRRELEVÂNCIA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DAS HIPÓTESES AUTORIZADORAS DO JULGAMENTO PREMATURO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE ENVOLVE LITÍGIO DE NATUREZA ESTRUTURAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCOMPATIBILIDADE, EM REGRA, COM O JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO OU COM O JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. PROCESSO ESTRUTURAL. NATUREZA COMPLEXA, PLURIFATORIAL E POLICÊNTRICA. INSUSCETIBILIDADE DE RESOLUÇÃO PELO PROCESSO CIVIL ADVERSARIAL E INDIVIDUAL. INDISPENSABILIDADE DA COLABORAÇÃO E PARTICIPAÇÃO DO ESTADO E DA SOCIEDADE CIVIL NA CONSTRUÇÃO DE SOLUÇÕES PARA O LITÍGIO ESTRUTURAL, MEDIANTE AMPLO

revelam conflitos de natureza complexa, plurifatorial e policêntrica, insuscetíveis de solução adequada pelo processo civil clássico e tradicional, tal qual se dá na hipótese em epígrafe.

CONTRADITÓRIO E CONTRIBUIÇÃO DE TODOS OS POTENCIAIS ATINGIDOS E BENEFICIÁRIOS DA MEDIDA ESTRUTURANTE. NECESSIDADE DE PRESTAÇÃO DA TUTELA JURISDICIONAL DIFERENCIADA E ADERENTE ÀS ESPECIFICIDADES DO DIREITO MATERIAL VERTIDO NA CAUSA, AINDA QUE INEXISTENTE, NO BRASIL, REGRAS PROCEDIMENTAIS ADEQUADAS PARA A RESOLUÇÃO DOS LITÍGIOS ESTRUTURAIS. ANULAÇÃO DO PROCESSO DESDE A CITAÇÃO, COM DETERMINAÇÃO DE INSTRUÇÃO E REJULGAMENTO DA CAUSA, PREJUDICADO O EXAME DAS DEMAIS QUESTÕES.1- Ação ajuizada em 25/01/2016. Recurso especial interposto em 28/05/2018. Atribuído ao gabinete em 09/12/2019.2- O propósito recursal é definir se, em ação civil pública que versa sobre acolhimento institucional de menor por período acima daquele fixado em lei, é admissível o julgamento de improcedência liminar ou o julgamento antecipado do pedido, especialmente quando, a despeito da repetitividade da matéria, não há tese jurídica fixada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência.3- Diferentemente do tratamento dado à matéria no revogado CPC/73, não mais se admite, no novo CPC, o julgamento de improcedência liminar do pedido com base no entendimento firmado pelo juízo em que tramita o processo sobre a questão repetitiva, exigindo-se, ao revés, que tenha havido a prévia pacificação da questão jurídica controvertida no âmbito dos Tribunais, materializada em determinadas espécies de precedentes vinculantes, a saber: súmula do STF ou do STJ; súmula do TJ sobre direito local; tese firmada em recursos repetitivos, em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência.4- Por se tratar de regra que limita o pleno exercício de direitos fundamentais de índole processual, em especial o contraditório e a ampla defesa, as hipóteses autorizadoras do julgamento de improcedência liminar do pedido devem ser interpretadas restritivamente, não se podendo dar a elas amplitude maior do que a que a textualmente indica do legislador no art. 332 do novo CPC.5- De igual modo, para que possa o juiz resolver o mérito liminarmente e em favor do réu, ou até mesmo para que haja o julgamento antecipado do mérito imediatamente após a citação do réu, é indispensável que a causa não demande ampla dilação probatória, o que não se coaduna com a ação civil pública em que se pretende discutir a ilegalidade de acolhimento institucional de menores por período acima do máximo legal e os eventuais danos morais que do acolhimento por longo período possam decorrer, pois se tratam de questões litigiosas de natureza estrutural.6- **Os litígios de natureza estrutural, de que é exemplo a ação civil pública que versa sobre acolhimento institucional de menor por período acima do teto previsto em lei, ordinariamente revelam conflitos de natureza complexa, plurifatorial e policêntrica, insuscetíveis de solução adequada pelo processo civil clássico e tradicional, de índole essencialmente adversarial e individual.**7- Para a adequada resolução dos litígios estruturais, é preciso que a decisão de mérito seja construída em ambiente colaborativo e democrático, mediante a efetiva compreensão, participação e consideração dos fatos, argumentos, possibilidades e limitações do Estado em relação aos anseios da sociedade civil adequadamente representada no processo, por exemplo, pelos amici curiae e pela Defensoria Pública na função de custos vulnerabilis, permitindo-se que processos judiciais dessa natureza, que revelam as mais profundas mazelas sociais e as mais sombrias faces dos excluídos, sejam utilizados para a construção de caminhos, pontes e soluções que tencionem a resolução definitiva do conflito estrutural em sentido amplo.8- Na hipótese, conquanto não haja, no Brasil, a cultura e o arcabouço jurídico adequado para lidar corretamente com as ações que demandam providências estruturantes e concertadas, não se pode negar a tutela jurisdicional minimamente adequada ao litígio de natureza estrutural, sendo inviável, em regra, que conflitos dessa magnitude social, política, jurídica e cultural, sejam resolvidos de modo liminar ou antecipado, sem exauriente instrução e sem participação coletiva, ao simples fundamento de que o Estado não reuniria as condições necessárias para a implementação de políticas públicas e ações destinadas a resolução, ou ao menos à minimização, dos danos decorrentes do acolhimento institucional de menores por período superior àquele estipulado pelo ECA.9- Provido o recurso especial para anular o processo desde a citação e determinar que seja regularmente instruída e rejulgada a causa, está prejudicado o exame da alegada violação aos demais dispositivos legais do ECA indicados nas razões recursais.10- Recurso especial conhecido e provido, para anular o processo desde a citação e determinar que sejam adotadas, pelo juiz de 1º grau, as medidas de adaptação procedimental e de exaurimento instrutório apropriadas à hipótese.”(STJ- REsp 1854842/CE, Relatora: Min. Nancy Andrighi, julgamento: 02/06/2020, DJe 04/06/2020) (Grifou-se)

Deve-se elucidar que as medidas ora propostas constituem-se em eficaz forma de prevenir ou repelir o esbulho dos bens públicos componentes do patrimônio estatal, resguardando-se o patrimônio público, o qual reverbera em benefícios coletivos para toda a sociedade, transcendendo ao viés meramente individual do regime de propriedade privada ao mesmo tempo em que não se olvida da necessidade de proteção das populações carentes envolvidas nos processos de invasões.

Tem-se, portanto, que nesse ponto, surge um conflito complexo entre a legítima proprietária (a Administração Pública) e os ocupantes, os quais devem ter sua dignidade preservada pelo Estado. Trata-se, portanto de um conflito complexo e multitudinário a ser devidamente analisado e enfrentado pelo Poder Judiciário, de acordo com o direito fundamental à propriedade e sua função social, perpassando pela moradia e a dignidade da pessoa humana.

No diagnóstico de Gerardo Pisarello (2006, p. 200)⁷, tratar ocupantes precários como criminosos é um ato de loucura e arbitrariedade, em oposição a um ato de desespero e esperança. Os sem-teto são uma parte importante da economia de seus países e, em alguns lugares, incluem até funcionários públicos e privados.

O contexto denota que o processo estrutural (estruturante) não encontra previsão normatizada e, diferentemente dos litígios tradicionais, nos quais apenas uma decisão judicial resolve a lide, requer-se uma solução complexa, com a finalidade de corrigir o problema estrutural que gerou a demanda, ou seja, o déficit em políticas públicas habitacionais que reverberam nas invasões de bens públicos.

Outrossim, é de se ressaltar a característica de imprescritibilidade dos bens públicos, ou seja, a absoluta impossibilidade de o patrimônio imobiliário público venha a ser adquirido por particulares tendo como causa fático-jurídica a prescrição temporal, ou seja, conforme o regime constitucional e legal em vigor, os bens públicos não podem ser objeto sequer de usucapião.

Ou seja, faz-se necessário suplantarmos a lógica processual tradicional a fim de garantir a ponderação adequada em torno dos direitos fundamentais envolvidos nos casos concretos que envolvam litígios atinentes à detenção de bens públicos por particulares considerando que sobressai a exegese firmada nos Tribunais Superiores no sentido de que, no tocante aos bens públicos, não se pode falar em posse, mas em mera

⁷ Tradução livre: “Tratar a los ocupantes precarios como delincuentes es un acto de necedad y de arbitrariedad frente a uno de desesperación y de esperanza. Las personas sin hogar son una parte importante de la economía de sus países y en algunos sitios a barcan incluso a empleados públicos y privados.”

detenção de natureza precária, o que afasta a pretensão a qualquer direito típico de possuidor em detrimento do Poder Público - a exemplo da indenização por benfeitorias ou por acessões previsto no artigo 1.219 do Código Civil de 2002 -, ainda que à luz de alegada boa-fé, tal qual decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ) no REsp 1403493/DF, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, julgamento: 11/06/2019, DJe 02/08/2019.

Nesse sentido, averba Cristina Queiroz (2009, pág. 388) que a proteção dos direitos e liberdades fundamentais é hoje, na sua larga maioria, uma proteção de nível jurisdicional, levada a cabo pelos tribunais e pelo poder jurisdicional. É, numa palavra, a introdução de um modelo de defesa do princípio da constitucionalidade e não unicamente do princípio da legalidade.

Em análise convergente, pondera José Carlos Vieira de Andrade (2006, p. 321 e 322) que haverá colisão ou conflito sempre que se deva entender que a Constituição protege simultaneamente dois valores ou bens em contradição numa determinada situação concreta (real ou hipotética). A esfera de proteção de um direito é constitucionalmente protegida em termos de intersectar a esfera de outro direito ou de colidir com uma outra norma ou princípio constitucional.

O caráter multifacetado da propriedade é uma condição existencial fundamental para que os cidadãos venham a construir suas existências de forma a garantir o livre exercício da democracia por meio das ações processuais de natureza estruturante.

O Direito não pode ficar alheio a essa nova realidade social, é preciso harmonizar o direito fundamental à propriedade da Administração Pública com a necessidade de se alcançar a necessidade de garantia de um direito à moradia das populações carentes, preservando seus direitos fundamentais por meio de políticas públicas, especialmente aquelas atreladas à dignidade humana de grupos vulneráveis por meio de processos de natureza estruturante.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A função social da propriedade, longe de se achar indissolúvelmente ligada ao estrito interesse do indivíduo, carece também de ser definida e assegurada ao lado desta de uma maneira particular.

Nota-se a coexistência harmônica entre o viés eminentemente individualista e o caráter social do direito à propriedade. Nesse diapasão, conclui-se que a noção de propriedade funcionalizada fundada na solidariedade (fraternidade) relativiza o

conteúdo da feição liberal dos poderes inerentes ao proprietário, reverberando na seara dos bens públicos.

A Era Pós-Covid/19 é caracterizada por uma série de conflitos sociais, sobretudo pela complexidade da realidade política e econômica no Brasil e no mundo, observando-se diversos litígios, oriundos das tensões surgidas entre o direito fundamental à propriedade dos bens públicos, em contraposição à ampliação da necessidade de proteção do direito social à moradia.

É nesse contexto de uma sociedade multifacetária que envolvem litígios complexos que se avulta a necessidade de se oferecer ao Poder Judiciário meios adequados da prestação judicial ao que as medidas estruturantes ou processos estruturais podem ser enfrentados como possível solução jurídica de efetividade.

Em situações que envolvem a detenção irregular de bens públicos, afigura-se presente a necessidade de propositura de ação judicial de natureza estruturante, posto tratar-se de uma lide complexa por envolver a posse irregular de bem público por diversas famílias, afigurando-se imprescindível a intervenção do Poder Judiciário.

A situação se agrava quando o proprietário é um ente público, visto que o prejuízo à propriedade atinge não apenas a Administração Pública, mas toda a coletividade, beneficiada com a função social dos bens estatais. Em casos tais, tem-se a necessidade de proteção do bem público, o qual deve ser protegido, visto que interessa a toda a população, contrapondo-se o direito fundamental social à moradia dos particulares esbulhadores.

Tem-se, portanto, que nesse ponto, surge um conflito complexo entre a legítima proprietária (a Administração Pública) e os ocupantes, os quais devem ter sua dignidade preservada pelo Estado. Trata-se, portanto de um conflito complexo e multitudinário a ser devidamente analisado e enfrentado pelo Poder Judiciário, de acordo com o direito fundamental à propriedade e sua função social, perpassando pela moradia e a dignidade da pessoa humana.

O caráter multifacetado da propriedade é uma condição existencial fundamental para que os cidadãos venham a construir suas existências de forma a garantir o livre exercício da democracia por meio das ações processuais de natureza estruturante.

Esses modelos ultrapassam a noção clássica do processo civil e fazem o Judiciário transcender por meio da atuação no funcionamento das instituições

envolvidas nos litígios, para que novas políticas públicas sejam desenvolvidas ou que essas instituições sejam reorganizadas internamente, para sanar as omissões existentes e evitem a perpetuação de violações de direitos, devendo as autoridades competentes participarem do processo a fim de especificar as medidas adequadas de políticas públicas habitacionais concretas de amparo das famílias envolvidas, tais como cronograma de desocupação, concessão de aluguel social e plano de saída responsável e participativa.

A complexidade dos litígios envolvendo conflitos de direitos fundamentais e a necessidade de se apresentarem meios inovadores para a efetiva da tutela jurisdicional, tendo por base o modelo das medidas estruturantes.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1.976**. 3ª- edição. Coimbra: Almedina, 2.006.

ARENHART, Sérgio Cruz. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**. São Paulo, nov./2013, v. 225/2013.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição econômica e desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1.988**. São Paulo: Malheiros, 2.005.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do Direito Processual Civil. Volume I**. Tradução: Adrián Sotero De Witt Batista, São Paulo: Classic Book, 2000.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 19ª- edição. Salvador: Editora *JusPodivm*, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria Geral do Novo Processual Civil**. São Paulo: Malheiros, 2016.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. 2ª- edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil. Volume 5. Direitos Reais**. 11ª- edição. São Paulo: Atlas, 2015.

FERRAJOLI, Luigi. **Diritto e ragione. Teoria Del garantismo penale**. Nona edizione. Roma: Editori Laterza, 2008.

FISS, Owen. The forms of justice. **Harvard Law Review**, vol. 93, n. 1, 1979. Disponível em:

https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/422/The_Forms_of_Justice.pdf?sequence=2 . Acesso em: 22.02.2022.

JOBIM, Marco Félix. **As medidas estruturantes e a legitimidade democrática do Supremo Tribunal Federal para sua implementação**. Tese. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2012.

LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **O devido processo legal coletivo: representação, participação e efetividade da tutela jurisdicional**. 2015. 719 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de La Constitución**. Traducción: Alfredo Gallego Anabitarte. Segunda Edición. Barcelona: Ediciones Ariel, 1970.

PISARELO, Gerardo. El Derecho a una vivienda adecuada: notas para su exigibilidad. In: ABRAMOVICH, Víctor; AÑÓN, María José; COURTIS, Christian (Org.). **Derechos sociales. Instrucciones de uso**. Mexico: Fontamara, 2006.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. A formação histórica do direito fundamental à função social da propriedade na evolução constitucional brasileira. In: CARMO, Valter Moura do; BRASILEIRO, Ricardo Adriano Massara. (Org.). **História do Direito**. 01ed. Florianópolis: CONPEDI, 2017, v. 01, p. 99-119.

MATIELLO, Fabrício Zamprogna. **Código Civil Comentado**. 5ª- edição. São Paulo: LTr, 2013.

QUEIROZ, Cristina. **Direito Constitucional: as instituições do Estado Democrático e Constitucional**. Coimbra: Editora Coimbra, 2009.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. Tradução: L. Cabral de Moncada. 5ª- edição. Coimbra: Arménio Amado Editor, 1.974.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. **Sobre o autoritarismo brasileiro**. 1ª- edição. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas**. 2ª- edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil**. 3ª- edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.