

EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO DA SEXTA VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA – ESTADO DO PARANÁ

PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA

Autos 1170/2004

Reintegração de Posse

QUALIFICAÇÃO, Município de Curitiba, Paraná, vêm, respeitosamente perante Vossa Excelência, através de seus procuradores, apresentar resposta em forma de

CONTESTAÇÃO

com fulcro nos arts. 924 do CPC, em Ação de Reintegração de Posse movida por **MASSA FALIDA DE TECNICOM – MÁQUINAS E PEÇAS INDUSTRIAIS LTDA.**, qualificada nos autos, com base nos argumentos fáticos e jurídicos a seguir delineados.

DA EXCEÇÃO DE USUCAPIÃO E SOBRESTAMENTO DA AÇÃO POSSESSÓRIA

1. Considerando os direitos dos autores à aquisição originária da propriedade via usucapião, foi apresentada Exceção de Usucapião Especial Coletiva de Imóvel

Urbano, em apartado, de forma que se requer o sobrestamento da presente possessória após julgamento da Usucapião.

DOS FATOS

2. Após ser notificada pela Prefeitura de Curitiba em 1998, a MASSA FALIDA DE TECNICOM – MÁQUINAS E PEÇAS INDUSTRIAIS LTDA interpôs Ação de Reintegração de Posse com pedido de liminar em face de MANOEL LEMOS DA CRUZ, alegando, basicamente, posse sobre os referidos imóveis desde a lavratura do respectivo auto de Arrecadação no dia 28 de abril de 1998.
3. Alega a Requerente, em suma, a ocorrência de esbulho possessório, com pedido de adoção de medida de urgência, mediante procedimento especial, solicitando, por fim, deferimento do pedido de liminar para Reintegração de Posse.
4. Em 20.09.2004 foi deferido pelo D. Juízo a quo liminar de Reintegração de Posse, com base nos arts. 926, 927 e 928 do CPC, instaurando procedimento especial para a ação. O d. oficial de justiça lavrou certidão negativa, denominada positiva, declarando não ter encontrado o requerido Manoel Lemes da Cruz, em 06.06.2006. Informou, também, que existem aproximadamente 27 famílias, requerendo complementação de custas. A douta Magistrada *a quo*, em fls 95 dos autos de origem, determinou a complementação de custas e a citação dos demais ocupantes para comporem a lide e exercerem o contraditório e a ampla defesa. Ressalta-se que os Requeridos não foram intimados, nem mesmo através de edital. Para sanar tal defeito, apresentaram-se espontaneamente na data de 22 de agosto de 2006, para exercer o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.
5. Após muitos anos sem destinação econômica e social, a Massa Falida procura reaver a posse do imóvel que hoje é habitado e transformado em bem de

produção por dezenas de famílias que sobrevivem exclusivamente da coleta de material reciclável, às expensas deste exíguo pedaço de solo urbano, urbanizado e central, beneficiando a si mesmas e à toda sociedade curitibana.

DAS PRELIMINARES

DO EXERCÍCIO DE POSSE VELHA PELOS REQUERIDOS E INSTAURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ORDINÁRIO

1. Os moradores exerciam a posse mansa e pacificamente, nos termos da legislação civil, há mais de ano e dia, quando da propositura da ação de reintegração de posse, o que enseja, inclusive direito à declaração de aquisição da propriedade via usucapião. Os documentos acostados comprovam a posse velha dos Requeridos, que desde 1999 estão sobre o imóvel antes inutilizado, sendo que a Ação foi proposta apenas no ano de 2004.
2. A Vistoria realizada em 26 de julho de 2005 pela COHAB_CT certificou que “o tempo de residência no local é variado, sendo que alguns já estão há mais de 05 (cinco) anos”. Os documentos acostados ao Pedido de Reconsideração da Liminar, especialmente os de fls. 20, 77, 139, 157, 166, 167, 210, 218, 221, 239, 253, 259, 269, 270, 294, 304, 335/336, 344 e 358, e todos os demais documentos são provas da posse velha, exercida mansa e pacificamente.
3. A lei processual civil dispõe no **art. 924, CPC**, que as ações intentadas após o prazo de ano e dia, seguirão procedimento ordinário. Entretanto, a r. decisão interlocutória de fls. 46/47 está fulcrada exatamente nos dispositivos 927 a 928 do CPC, **que instauram o procedimento especial das ações possessórias**. Razoável a revogação de medida para ampla cognição e garantia dos direitos constitucionais à ampla defesa e ao contraditório. Desta forma, quando do recebimento da CONTESTAÇÃO, requer-se a reconsideração da liminar,

concedida *inaudita altera pars*, de fls. 46/47 dos autos, como fundamentado em Pedido de fls. 106/127 dos autos, para processamento da ação segundo o rito ordinário.

DA CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL

4. Leciona Nelson Nery Júnior que:

“(…) o autor movendo ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual”.¹

Verifica-se que o excerto invocado é inteiramente aplicável ao presente caso. Com efeito, considerando os documentos juntados pela parte autora, nota-se claramente que o procedimento por ela lançado não é o correto, falha que de caráter substancial que não pode ser suprida.

5. No intento de comprovar sua posse, que, de acordo com a melhor doutrina, é um **estado de fato**, a Requerente traz aos autos **simplesmente o Auto de Arrecadação de Bens Imóveis** constante do Processo Falimentar em que figura como Massa Falida. Ora, tal documento, quando muito, é capaz de comprovar a *propriedade* da área, a qual de modo algum se confunde com a *posse*, tampouco a implica, sem quaisquer mediações.

Lição de Orlando Gomes corrobora tal argumentação:

“O dono coisa não pode, sob o fundamento de que lhe pertence, embaraçar o exercício da posse de alguém, seja qual for a sua qualidade, nem se apossar, por conta própria do bem que está a possuir”.²

6. Ademais, expressa exigência do Código de Processo Civil também dá razão à explicação ora exposta de que a ação intentada pela arte autora não lhe é proveitosa:

Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

¹ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 7. ed. São Paulo: RT, 2003. p. 629.

² GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 12^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 102.

7. Ora, não detinha a posse e não possuía qualquer elemento probatório que dê conta disso. O doutrinador ORLANDO GOMES leciona, da mesma forma, que as ações de manutenção e reintegração de posse têm o procedimento simplificado quando intentadas dentro de um ano e dia (arts. 926 a 931 do CPC); passado esse prazo, o procedimento será o ordinário³. Neste sentido, o douto mestre define a ação com força velha como aquela intentada antes de ano e dia da posse.
8. Não obstante, a Requerente fundamentou através dos artigos 927 e 928 do Código de Processo Civil, os quais, conforme exposto, não podem ser aplicados ao presente caso, afinal em momento algum ela se preocupa em comprovar a *posse*.

Com efeito, citado artigo 927 do Código de Processo Civil é claro quanto à imprescindibilidade do autor *comprovar*, entre outras coisas, a sua *posse*:

“Art. 927: Incumbe ao autor provar:

I – a sua posse;

II – a turbação ou esbulho praticado pelo réu;

III – a data da turbação ou do esbulho;

IV – a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração”.

9. Sublinhe-se que aqui não se trata da necessidade de analisar os elementos probatórios e concluir pela existência ou não de posse da Requerente. Trata-se, sim, da absoluta falta de elementos que minimamente visem à comprovação do estado fático de *posse* por parte dela; em lugar disso, há uso de documentação hábil a provar eventual *propriedade*, donde o arremate não pode ser outro senão o de que a propositura de *Reintegração de Posse* é tecnicamente incorreta e inexoravelmente implica vício insanável ao processo.⁴

³ Orlando Gomes. *Direitos Reais*. 19^a ed. atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 100.

⁴ AC. AGRAVO INSTRUMENTO n° 304.188-1 TJ/PR – REL. Luis Antonio Barry: “O requisito para a reintegração de posse não é a propriedade, mas a posse, ou seja, o requisito fundamental é a existência de

Destarte, o indeferimento da inicial, nos termos do artigo 267 IV e VI – por carência de ação, portanto – é medida que se impõe urgentemente, impedindo a análise de seu mérito.

10. Embora já demonstrado que a Requerente carece de interesse processual, cabe ainda frisar que tanto não detinha há muito tempo (mais de ano e dia) a posse do imóvel, que através da Sra. Síndica da Falência, **apenas tomou conhecimento da ocupação do imóvel** quando notificada pela Secretaria de Urbanismo, como se denota da fl. 04 da inicial, notificação esta que, diga-se de passagem, contém elementos explicitamente discriminatórios e preconceituosos, de um **processo administrativo instaurado em 1999**.

11. Tendo a Requerente perdido a posse do imóvel há vários anos (como se denota dos documentos juntados pelos Requeridos); e não ter instruído sua petição com os elementos probatórios mínimos exigidos por lei; indubitavelmente a Requerente utilizou-se inadequadamente de *interdito*, motivo pelo qual conclui-se não possuir interesse processual neste tipo de ação., a qual, portanto, deve ser indeferida de plano, nos termos do art. 267, IV e VI do mesmo diploma legal. **Requer-se, portanto, a extinção do feito sem julgamento do mérito, por carência de ação.**

DO MÉRITO

DO DIREITO À PROTEÇÃO POSSESSÓRIA DOS REQUERIDOS E DA IMPOSSIBILIDADE DE REINTEGRAÇÃO DA REQUERENTE NA POSSE DO IMÓVEL

posse anterior do autor e que tenha ele sido privado de seu exercício, não podendo o proprietário, sem posse anterior, reclamá-la pela via reintegratória, uma vez que, nas ações possessórias, a questão de domínio, é impertinente.”

1. No mesmo sentido, reitera Eros Roberto Grau acerca da função social da propriedade como elemento interno do seu conceito dizendo que:

“(...) o princípio da função social da propriedade impõe ao proprietário – ou a quem detém o seu poder – o dever de exercê-lo em benefício de outrem e não, apenas, de não o exercer em prejuízo de outrem. Isso significa que a função social da propriedade atua como fonte de imposição de comportamentos positivos – prestação de fazer, portanto, e não, meramente, de não fazer – ao detentor do poder que deflui da propriedade. (...)”⁵.

2. Ademais, a função social da propriedade urbana deve ser observada para a garantia da proteção possessória, pois seu cumprimento é necessário à realização da política constitucional de desenvolvimento urbano. Neste sentido, o doutrinador RICARDO LYRA⁶ assevera que:

“Vale, contudo, consignar que, sempre que possível, quando não estejam em jogo as circunstâncias impeditivas antes mencionadas, o direito de habitação pode aparecer em toda a sua plenitude, como por exemplo, em um caso concreto, posto perante o Estado, em que este, operando como Poder Judiciário, deva decidir entre a prevalência do direito de habitação sobre uma propriedade não utilizada ou pouco utilizada, que não observa a sua função social, caso em que, pelas razões acima deduzidas, deve ser prestigiado o direito de habitação.”

3. Segundo José Afonso da Silva⁷, no que se refere a propriedade e função social na Constituição de 1988:

“Cada qual desses tipos pode estar sujeito, e por regra estará, a uma disciplina particular, especialmente porque, em relação a eles, o princípio da função social atua diversamente, tendo em vista a destinação do bem objeto da propriedade.

Tudo isso, aliás, não é difícil de entender, desde que tenhamos em mente que o regime jurídico da propriedade não é uma função do Direito Civil, mas de um complexo de normas administrativas, urbanísticas, empresariais (comerciais) e civis (certamente), sob fundamento das normas constitucionais.”

4. Desta forma, sobre a função social da propriedade urbana, dispõe o art. 182, §2º da Constituição Federal:

⁵ GRAU, Eros Roberto. *Op. Cit.* p. 255

⁶ LIRA, Ricardo Pereira. *Direito à habitação e direito de propriedade.* 1998/1999, p. 83.

⁷ SILVA, Jose Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo.* São Paulo: Ed. Malheiros, 1997, p. 266.

“A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressa no Plano Diretor”

5. Resta claro, portanto, que a Requerente pleiteia proteção possessória sobre a qual não tem direito, não devendo, pois, ser amparada pelo Estado, pois se trata de um direito que não merece tutela do ordenamento, pois carece de elementos essenciais de fundamentação, tal qual comprovação de seu coeficiente de utilidade em decorrência do próprio desuso já evidente nos fatos ora expostos e exigível para o tipo de ação proposta.

6. Sendo assim, expõe o Código Civil que:

Art. 1204: “Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes inerentes à propriedade”.

7. Observa-se, pois, conforme documentos instruídos em anexo, que durante todos estes anos os moradores locais exerceram legitimamente e plenamente seu direito de posse, moradia e demais direitos que deles decorrem, com plena exteriorização à vizinhança de posse mansa e pacífica.

8. Segundo Luiz Edson Fachin⁸:

“A idéia de interesse social corresponde ao início da distribuição de cargas sociais, ou seja, da previsão de que ao direito subjetivo da apropriação também correspondem deveres. Nessa esteira, passa-se a entender que esse direito subjetivo tem destinatários no conjunto da sociedade, de modo que o direito de propriedade também começa a ser lido como direito à propriedade. Gera, por conseguinte, um duplo estatuto: um de garantia, vinculado aos ditames sociais, e outro, de acesso”.

9. O Código Civil, neste sentido, expressa claramente nos arts. 1223 e 1196 que:

Art. 1223 “Perde-se a posse quando cessa, embora contra vontade do possuidor, o poder sobre o bem ao qual se refere o art. 1196”.

⁸ FACHIN, Luis Edson. *Teoria Crítica do Direito Civil*. À luz do Novo Código Civil Brasileiro. 2 ed. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2003, pg. 289.

Art. 1196: “Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”

10. A propositura tardia revela que a posse velha ora comprovada decorre do total desuso da propriedade, **cujo espaço inutilizado permitiu que as famílias hoje assentadas construíssem um espaço de moradia e demais realizações de necessidades vitais ao ser humano, cumprindo, por fim, a função social da propriedade determinadas pela Constituição Federal, a Lei Orgânica e o Plano Diretor do Município de Curitiba, antes inobservada.**

11. Os documentos abaixo relacionados comprovam a posse contínua, mansa, pacífica e de acordo com a boa-fé objetiva dos moradores:

- **Processo Administrativo** da Secretaria Municipal de Urbanismo: a ABERTURA DA OCORRÊNCIA de fiscalização sobre a permanência dos moradores no local é **datada de 05 de julho de 1999**, e o próprio **NÚMERO DO PROTOCOLO é 01-060215/1999**, ou seja, 5 (cinco) anos antes da propositura da Ação – fls. 20;
- **Declarações da Unidade de Saúde São Paulo da Secretaria Municipal de Saúde (em anexo)** confirmam a permanência de muitos dos atuais moradores desde 2000, através das respectivas inscrições para atendimento:

A. Inscritos desde 2000:

- Maria Raquel Silva de Moraes, filha da Agravante Marlene Silva de Moraes, atendida desde 22 de maio de 2000 – fls. 358;
- Pâmela Roberta Santos de Moraes, moradora, inscrita desde 18 de dezembro de 2000 – fls. 294.

B. Inscritos desde 2002:

- Maria de Lourdes Dias, atendida desde 07 de novembro de 2002 – fls. 270;
- Maria Veloso, mãe da Agravante Arlen Veloso, residente e domiciliada no imóvel em questão, assistida pela Unidade de Saúde desde 2002 – fls. 344.

C. Inscritos desde 2003:

- Rosa de Fátima Rodrigues, atendida desde 27 de fevereiro de 2003 – fls. 218;

- Jucemara Aparecida Rosa Lemos, atendida desde 30 de dezembro de 2003 – fls. 157.
- **Declarações** emitidas pelo Pastor Vanderlei Felipe, da Igreja evangélica local – em anexo – responsável pelo “**Projeto Vida Nova em Curitiba**” comprovando a posse exercida pelos Agravantes Maria Lúcia dos Santos e Manoel da Silva Martins – fls. 139 e 304, respectivamente;
- **Declarações** expedidas pelos depósitos da Sra. Maria das Graças Ferreira Ramos e Sr. Augustinho Filipini, informando que a Agravante Arlen Veloso comercializa produtos recicláveis para o depósito localizado no Bairro Boqueirão há, respectivamente, 6 (seis) anos e 4 (quatro) anos e cinco meses – fls. 335 e 336.
- As **Declarações de Matrícula** das crianças e adolescentes residentes no Barracão – em anexo – certificam igualmente a total responsabilidade dos pais em educar seus filhos e ratificam a posse velha dos ocupantes. Registre-se que inúmeras Declarações de Matrícula foram emitidas sem data, pois correspondem ao estágio atual dos estudantes, porém serão juntadas aos autos a fim de corroborar a afirmação que todas as crianças e adolescentes em idade escolar estão devidamente matriculados e comparecem à Escola:

I) Inscritos desde 2001:

- Camila Rodrigues da Silva, filha de Eledir Rodrigues, inscrita desde 2001 na Escola Estadual Gottlieb Muller desde 2001 – fls. 239;

II) Inscritos desde 2002:

- Patrícia Rodrigues da Silva, filha de Eledir Rodrigues, inscrita na Escola Estadual Gottlieb Muller desde 2002 – fls. 253;
- Maria de Lourdes Dias, inscrita na Escola Municipal Nossa Senhora do Carmo desde 2002 – fls. 269.

III) Inscritos desde 2004:

- Anderson Correa de Melo dos Santos, filho de Terezinha Correa de Melo, matriculado na Escola Prof. Donatila Caron dos Anjos desde 2004 – fls. 166;
- Alisson Correa de Melo dos Santos, filho de Terezinha Correa de Melo, matriculado na Escola Prof. Donatila Caron dos Anjos desde 2004 – fls. 167;
- Luiz Fernando dos Santos, filho de Janete Terezinha dos Santos, convivente em união estável com João Marcos Bonfim, é matriculado na Escola Prof. Donatila Caron dos Anjos desde 2004 – fls. 210;
- Daiana de Fátima Rodrigues Vaz, filha de Ivan Vanderlei Vaz e Rosa de Fátima Rodrigues é matriculada em classe especial na Escola Prof. Donatila Caron dos Anjos desde 2004 – fls. 221;

- Daniel Rodrigues Vaz, filho de Ivan Vanderlei Vaz e Rosa de Fátima Rodrigues é matriculado na Escola Prof. Donatila Caron dos Anjos desde 2004 – fls. 221;
- Rodrigo Narciso, filho de Dilce Maria Narciso é matriculado na Escola Estadual Gottlieb Muller desde 2004 – fls. 259;
- Rafael Vanderlei Rodrigues Vaz, filho de Ivan Vanderlei Vaz e Rosa de Fátima Rodrigues é matriculado na Escola Prof. Donatila Caron dos Anjos desde 2004 – fls. 221.

a. Participação do Programa de Incentivo ao Esporte – CMEI

- Declaração de participação de Ana Cristina Lopes de Oliveira e Lucas Wilson Lopes de Oliveira participam do Programa CMEI – fls. 141;
- Declaração de Patrick Alex da Silva de Oliveira e Thainara Thais da Silva de Oliveira participam do Programa CMEI – fls. 195;
- Declaração de Rodrigo Rodrigues Vaz participam do Programa CMEI - fls. 219;
- Declaração de que Douglas de Moraes dos Santos participam do Programa CMEI - fls. 295;
- Declaração de que Jackson Natanael Alves da Silva Martins participam do Programa CMEI – fls. 306;
- Declaração de que Jéferson Eduardo Veloso de Camargo, Daniele Aparecida Fátima Veloso e Jonatan Willian Veloso dos Santos participam do Programa CMEI – fls. 337.

b. Declaração de matrícula da Escola Municipal Nossa Senhora do Carmo:

- Valmir Padilha Henrique Jr – fls. 142;
- Adrielle dos Santos de Oliveira – fls. 284;
- Luiz Henrique dos Santos de Oliveira – fls. 286;
- Thieli Santos de Oliveira – fls. 288;
- Jaqueline Alves da Silva Martins – fls. 308;
- Albert Douglas de Jesus – fls. 310;
- Roberths Roger de Jesus – fls. 312;
- Aline Torres – fls. 323;
- Gean dos Santos – 325;
- Geovane dos Santos – 327.

c. Declaração de matrícula da Escola Municipal Gottlieb Muller:

- Camila Rodrigues da Silva – fls. 239;
- Patrícia Rodrigues da Silva – fls. 253.

d. Declaração de matrícula da Escola Municipal Prof. Donatila Caron dos Anjos:

- Luiz Fernando dos Santos – fls. 210;
- Kelly Narciso dos Santos – fls. 262;
- Alexsandro Fernando dos Santos – fls. 277.

e. Declaração de matrícula da Escola Municipal Segismundo Falarz

- Elivelton Rosa Daniel – fls. 158;
- Bruna Rosa Daniel – fls. 158.

f. Declaração de matrícula da Escola Estadual Prof. Elysio Vianna

- Marcia Thalia da Silva de Oliveira – fls. 194;
- Wellington José da Silva de Oliveira – fls. 194;
- Marcelo Henrique da Silva de Oliveira – fls. 194.

g. Declaração de matrícula da Escola Municipal Wenceslau Braz

- Alexandre Monteiro Fernandes – fls. 275.

i. Declaração de participação de oficinas da Instituição ASSOMA - Associação dos Meninos de Curitiba:

- Wellington José da Silva de Oliveira – fls. 193;
- Marcia Thalia da Silva de Oliveira – fls. 193.

j. Declaração de participação do Projeto Educando através do esporte:

- Roberths Roger de Jesus – fls. 314;
- Albert Douglas de Jesus – fls. 314.

k) Declaração emitida pela Escola Municipal Nossa Senhora do Carmo:

- João Luiz Lemes de Oliveira compareceu para tratar de assuntos relativos aos estudos de seus filhos regularmente matriculados nesta Escola – fls. 290.

12. Isto posto, a inobservância da **posse** pela Requerente, somado a carência dos elementos básicos para se caracterizar Esbulho Possessório como alegado na

peça inicial, comprovando posse mansa e pacífica exercida pelos requeridos, se reflete no direito aos moradores-possuidores usucapiem o imóvel, posto que tiveram durante todos esses anos seu exercício pleno como se proprietários fossem, cumprindo com sua função social e colaborando à toda sociedade com o trabalho e os vínculos ali estabelecidos.

13. Resta evidente que o caso ora demandado consiste, primeiramente, no não cumprimento de deveres inerentes ao proprietário, por meio do não cumprimento da função social pela Requerente, seguido do exercício destes direitos pelos moradores-trabalhadores-possuidores da área que requerem, via exceção de usucapião, a regularização fundiária que o ordenamento pátrio lhes confere.

14. **Em não sendo reconhecido o direito à usucapião coletiva do imóvel urbano**, pleiteado via Exceção de Usucapião Especial Coletiva de Imóvel Urbano, em apartado, **requer-se, a improcedência integral dos pedidos da Massa Falida, de forma a tutelar a posse mansa, pacífica e de boa-fé, exercida conforme determina os arts. 182, §2º, CF, 2º, XIV, Estatuto da Cidade, e 8º da Lei Municipal 11.233/04, Plano Diretor de Curitiba em vigor.**

DA PONDERAÇÃO DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS EM CONFLITO E DA SUPREMACIA DO DIREITO HUMANO À MORADIA ADEQUADA SOBRE A PROPRIEDADE QUE NÃO CUMPRE FUNÇÃO SOCIAL

15. Na hipótese de não reconhecimento da usucapião especial coletiva de imóvel urbana, requer-se, sucessivamente, a proteção possessória aos Requeridos, que exercem a posse de forma mansa, pacificamente e de acordo com a boa-fé objetiva disciplinada pelo Código Civil.

16.A consagração do Estado Social de Direito, respaldado pela Constituição Federal, impõe à propriedade um novo conceito, sob uma dimensão que transcende os planos formais do liberalismo clássico, conforme se especifica nesta peça.

17.Duas características, pois, devem ser destacadas ante a consagração do art. 5º, XXII e XXIII da Constituição Federal: que o ordenamento pátrio tutela a *propriedade privada*, desde que esta cumpra a sua *função social*.

18.Tratam-se, pois, de incisos complementares um ao outro, que não podem ser aplicados individualmente, sob pena de se interpretar de modo contrário ao que o ordenamento jurídico possui pretensão de efetivar.

19.Neste sentido reside o plano da efetividade dos direitos humanos e constitucionais cuja amplitude torna imprescindível que se avalie a teoria da normatização dos princípios e da Constituição, pois, considerando que os princípios se referem ao fundamento do ordenamento jurídico, deve-se valorá-los abertamente, de modo que não haja contradições entre o que se objetiva com o Direito e o que ele aplica, visto que a desconsideração dos princípios constitucionais consistiria na perda de razão da existência da própria aplicação do Direito.

20.A doutrina mais autorizada sobre o tema, do eminente Ministro do Supremo Tribunal Federal Eros Roberto Grau corrobora que:

“Não se pretende, nisso, atribuir ao Judiciário o desempenho de funções que são próprias do Legislativo – ou seja, a de produção de ato legislativo – ou mesmo do Executivo – ou seja, a de produção do ato administrativo. O que se sustenta – e, no caso, sob o manto do princípio da **supremacia da Constituição** – é, meramente, cumprir ao Poder Judiciário assegurar a pronta exeqüibilidade de direito ou garantia constitucional imediatamente aplicável, dever que se lhe impõe e mercê do qual lhe é atribuído o poder, na autorização que para tanto recebe, de, em cada decisão que a esse respeito tomar, produzir direito”⁹.

⁹ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Ed.Malheiros, 1997, pg. 336-337.

21. Tal conceito de *supremacia da Constituição* permite-nos compreender a dinâmica que os direitos fundamentais se inserem na aplicação judicial. Conforme disposição do §1º do art. 5º da CF “*as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata*”, sendo ainda relevante ressaltar que tais normas as quais se referem são pertinentes a toda a teoria dos direitos fundamentais, não se restringindo apenas àqueles enunciados no art. 5º citado supra.

22. Desta forma cabe ponderar ao caso concreto os princípios e regras que os permeiam a fim de efetivar os direitos presentes na demanda ora colocada. Eis o principal desafio da hermenêutica contemporânea. Como afirma Robert Alexy¹⁰:

“Os princípios são mandatos de otimização com respeito às possibilidades jurídicas e fáticas. A máxima da proporcionalidade em sentido estrito, significa dizer, em mandato de ponderação, se deverá haver relativização, com respeito às regras jurídicas.”

23. Coerente ao pensamento do autor, propõe-se um ‘corte epistemológico’ para estudar o sistema normativo constitucional onde, no ‘topo’ da pirâmide estão os princípios constitucionais, dentre os quais se incluem as normas de Direito Fundamental.

Sendo assim, quando conflitante o direito à propriedade e o direito à moradia, torna-se imprescindível a valoração e ponderabilidade do juiz para emitir decisão coerente aos direitos humanos e ao Estado Social consagrado no Brasil.

24. Isto ocorre pois tendo nos princípios os fundamentos do ordenamento (regras e princípios) não se pode de maneira alguma desconsiderá-los, mas sempre

¹⁰ ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Ed. Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 112: “*Los principios son mandatos de optimización con respecto a las posibilidades jurídicas y fáticas. La máxima de la proporcionalidad en sentido estricto, es decir, el mandato de ponderación, se sigue la relativización con respecto a las posibilidades jurídicas*” (Tradução Livre)

atendê-los e, se conflitantes, harmonizá-los ao caso concreto, posto que consiste na própria razão de existência do direito.

25. Conforme decisão da Justiça Federal de Minas Gerais:

“Quando a lei regula as ações possessórias, mandando defenestrar os invasores (art. 920 e ss. do CPC), ela – COMO TODA LEI – tem em mira o homem comum, o cidadão médio que, no caso, tendo outras opções de vida e moradia diante de si, prefere assenhorar-se do que não é dele (...). Mas os ‘invasores’ são excluídos, resultado do perverso modelo econômico adotado pelo país. (...) **O Estado não pode exigir a rigorosa aplicação da lei (no caso, reintegração de posse) enquanto ele próprio – o Estado – não se desincumbir, pelo menos razoavelmente, da tarefa que lhe reservou a Lei Maior.**” (JF/MG. Ação de reintegração de posse n. 95.0003154-0.) - grifamos

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul ao enfrentar conflito semelhante, considerou o papel institucional do Poder Judiciário e a tendência conciliatória do direito moderno, sendo o voto do Des. Dr. José Francisco Pellegrini proferido na seguinte forma:

Se assim é do ponto de vista estritamente jurídico, creio que também o seja em termos da responsabilidade da instituição perante o quadro social em que se vive. Acredito firmemente, que o Poder Judiciário está sendo chamado a tomar posição a propósito de demandas de forte clamor popular como esta. Será ele mais uma instância de poder contra o cidadão, ou será uma última instância de poder, a favor dele. **Não se pode esquecer, ainda, que, ao decidir, muitas vezes, deve o julgador buscar inspiração na teoria da proporcionalidade: se a situação de fato posta em juízo encerra direitos e interesses de tal forma relevantes que, qualquer solução que se lhe empreste, não vai satisfazer o interesse de realizar-se justiça ideal deve o julgador buscar a solução menos danosa.** Qual a solução menos danosa para a espécie: dar as costas à família necessitada, inclusive, com três menores, que se encontra no imóvel, enxotando-a com suas tralhas e suas dores para o relento, ou postergar um pouco mais a solução, mostrando compreensão com a gravidade desse drama brasileiro, que não chega a gerar gravame irreversível para a parte contrária? Sabe-se, por exemplo, que nos termos do Código Penal não pratica delito quem age em estado de necessidade, ou em legítima defesa. Por outro lado, o direito à moradia é assegurado constitucionalmente e, salvo prova em contrário, está em estado

de necessidade quem não dispõe de teto para morar. São questões que somente poderão ser abordadas, após regular instrução processual, com a ampla dilação probatória.

Cabe referir, que não se pretende incentivar a invasão de áreas públicas, mas sim provocar o Poder Público a encontrar soluções eficazes para o problema habitacional.

(grifo nosso)

Agravo De Instrumento Nº 70008757270, Décima Nona Câmara Cível, Rel. José Francisco Pellegrini, data julg. 24.08.2004.

DO RECONHECIMENTO DA POSSE COLETIVA

26. Os moradores requeridos na Ação possessória preenchem todos os requisitos do art. 183 da Constituição Federal para requerer a prescrição aquisitiva de forma definitiva. Acerca dos requisitos legais, os moradores possuem, também, perfeito enquadramento ao que dispõe a lei sobre o Usucapião Especial Coletiva de Imóvel Urbano, mais especificamente aos arts. 9 à 13 da Lei Federal nº 10.257/2001, perfazendo integralmente todos os requisitos normativos, alegado em peça em apartado.

DA DESAPROPRIAÇÃO JUDICIAL DO IMÓVEL PARA ASSENTAMENTO DAS FAMÍLIAS REQUERIDAS

27. Na hipótese de Vossa Excelência não considerar os argumentos acima, **requer-se, subsidiariamente, seja aplicado o dispositivo da DESAPROPRIAÇÃO JUDICIAL, positivado no §4º, do art. 1228 do CPC.**

28. Determina o art. 1228, §4º, do Código Civil sobre a desapropriação pela via judicial:

“O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante”.

29. Os Requeridos ocupam área extensa, de forma ininterrupta desde 1999, há cerca de 07 (sete anos), de boa-fé, visto que desconheciam a propriedade do imóvel. Sobre o terreno construíram a moradia, que os separa da chuva e do sol, e o local de separação de resíduos sólidos, donde construíram o sistema de coleta, separação e venda de materiais recicláveis, como obra e serviço de interesse, distribuído entre um considerável número de pessoas.

DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO BRASILEIRO E DO PODER JUDICIÁRIO EM ASSEGURAR A MORADIA COM DIGNIDADE E O MÍNIMO EXISTENCIAL AOS CIDADÃOS

30. A proteção da dignidade da pessoa humana é insculpida como preceito fundamental do Estado brasileiro, no art. 1º, III, da Constituição Federal da República, e todos os Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil que tutelam, em especial, o direito humano à moradia adequada, nos termos do art. 5º, §2º, da C.F. 11, são aplicáveis ao presente conflito coletivo de acesso à terra urbanizada.

31. A moradia adequada é direito constitucionalmente assegurado, inserido pela Emenda Constitucional n. 26/2000, e tem respaldo em diversas obrigações assumidas pelo Brasil e ratificadas pelo Ordenamento Jurídico Nacional, sendo uma das principais o **Pacto Internacional dos Direitos Humanos Econômicos, Sociais e Culturais**, ratificado pelo Brasil pelo decreto 591/62, determina no seu art. 11 que:

“Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida”

¹¹ CONSTITUIÇÃO FEDERAL, Art. 5º, §2º: *as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata; e que os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem (...) os tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.*

32. O Tratado reconhece, em seus artigos 10 e 11 a **assistência e a preservação da dignidade da família**. Tais prerrogativas estão positivados pela **Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos**, que trata do dever de proteção à família por parte do Estado no seu artigo 17, além de, em seu artigo 11, tratar da dignidade da pessoa humana, que contemporaneamente informa os sistemas internacionais, constitucionais e infraconstitucionais.

Porquanto, tal demanda deve cumprir a efetividade do ordenamento jurídico, não podendo o Estado brasileiro transferir a sua responsabilidade de fazer valer o direito à moradia em toda a sua plenitude, consumando-se todos os elementos¹² que o compõe, especialmente a **segurança jurídica da posse**, que, para os litisconsortes ora presentes deverá ser realizado pela regularização da área que só pode ser procedente se garantido o trâmite processual ordinário.

33. Restariam, pois, uma vez despossuídos de seus bens, absolutamente sem renda, sem moradia e sem mais acesso aos inúmeros direitos que conquistaram na Região do Boqueirão, como *Programa de Saúde da Família, Programas Sócio Educacionais realizados pelo Poder Público* - incentivo a prática esportiva e acesso à Escola e à educação. Ademais, cumpre ressaltar que constituíram relações entre a vizinhança, incluindo coleta de lixo em casas próprias da região.

34. **O entendimento das conseqüências danosas acerca dos despejos é consolidado também pela Comissão de Direitos Humanos da ONU. A resolução 1993/77a, de março de 1993, reconhecendo que TODA PESSOA TEM O DIREITO DE VIVER EM UM LUGAR SEGURO E DIGNO, QUE OS DESPEJOS INTENSIFICAM OS CONFLITOS E A MISÉRIA, ENFATIZA QUE**

¹² Segundo o Comentário Geral n. 4, do Comitê Econômico e Social das Nações Unidas, os seguintes elementos compõem o direito à moradia: a) segurança jurídica da posse; b) disponibilidade dos serviços, materiais, benefícios e infra-estrutura; c) gastos suportáveis com aluguel; d) habitabilidade; e) acessibilidade; f) localização; e g) adequação cultural.

A RESPONSABILIDADE LEGAL ACERCA DOS DESPEJOS FORÇADOS É DO ESTADO.

35. Cabe ressaltar que a **RESPONSABILIDADE DO ESTADO NÃO FICA RESTRITA AO PODER EXECUTIVO. SOBRETUDO DIANTE DA COMPLEXIDADE CONTEMPORÂNEA, O PODER JUDICIÁRIO** tem um papel político relevante e pode contribuir imensamente para a resolução pacífica de conflitos sociais. De acordo com o Ministro da Suprema Corte Argentina, EUGENIO RAUL ZAFFARONI:

“o limite entre o político e o judicial não pode ser definido formalmente no Estado moderno. A justiça moderna não pode ser “a política” nesse sentido, e hoje, mais do que nunca se deve reconhecer que o poder judiciário é ‘governo.’”

32. Outrossim, conforme se observa nos documentos acostados em anexo e nas declarações proferidas pela COHAB-CT às fls. 77, residem no local **inúmeras crianças, TODAS MATRICULADAS NA ESCOLA COMO COMPROVAM DOCS. EM ANEXO, cujo despejo forçado implicaria em uma grave violação aos seus Direitos Humanos**, também assegurado em **Convenções como a Convenção sobre os Direitos da Criança e Convenção Americana de Direitos Humanos.**

33. Por fim, resta ressaltar que a Constituição da República Federativa do Brasil institui no seu art. 5º §1º e §2º que “*as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata; e que os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem (...) os tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte*”.

34. Desta forma, a possibilidade do cumprimento do despejo forçado causar danos irreversíveis e gravíssimas violações de direitos humanos às famílias que residem na Sociedade Barracão, sobre o terreno em questão, **requer-se a IMPROCEDÊNCIA integral da Ação de Reintegração de Posse, para**

assentamento das famílias e solução pacífica do conflito fundiário urbano, com participação dos ÓRGÃOS PÚBLICOS responsáveis pela Política Habitacional e de Desenvolvimento Urbano do Município.

35. **Requer-se ainda a** remessa de ofício para a COHAB-CT e de representante do Ministério das Cidades **para intervirem na solução do conflito coletivo pela terra urbanizada.**

DA NECESSIDADE DE VISTORIA DO ESTÁGIO DE ORGANIZAÇÃO SOCIAL E COMUNITÁRIA

36. As fotografias de tempos anteriores não são suficientes para a busca da verdade real.

Para auferir a verdadeira situação de uso do terreno, além das informações unilaterais e preconceituosas da Requerente, faz-se imprescindível para conhecimento desta situação complexa, a vistoria do terreno pela ilustre Magistrada e a digna Representante do Ministério Público, de forma a compreender o conteúdo social da lide, aplicando-se o comando do art. 440 do CPC.

DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA

37. Requer-se o deferimento da Assistência Judiciária Gratuita, pois os Requeridos não possuem condição de arcar com as custas processuais e periciais sem prejuízo do próprio sustento. A condição de desamparados resta comprovada pela Vistoria da COHAB_CT, em fl. 77 dos autos. Ainda, o art.12, §2º, da Lei Federal nº 10.257/2001, faz previsão expressa deste benefício, inclusive perante o Cartório de Registro de Imóveis, para os usucapientes pela via especial. Cumpre-se observar que os procuradores subscritos assumem o *munus* de defesa gratuitamente.

DA RETENÇÃO POR BENFEITORIAS REALIZADAS

38. Não obstante, resta indubitável a realização de inúmeras benfeitorias no imóvel, construídas de acordo com o esforço e as possibilidades dos moradores presentes fazendo com que, uma vez não reconhecido a posse legítima exercida, não afasta o direito adquirido de indenização pelas benfeitorias realizadas de boa-fé pelos Requeridos. Notável, pois que os Requeridos construíram sua residência sobre o imóvel objeto da lide, investiram toda a economia familiar, realizando benfeitorias úteis e necessárias, na acepção jurídica dos termos.

39. Desta forma, disciplina o art. 1.219 do Código Civil que:

O possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis, bem como, quanto às voluptuárias, se não lhe forem pagas, a levantá-las, quando o puder sem detrimento da coisa, e poderá exercer o direito de retenção pelo valor das benfeitorias necessárias e úteis.

A jurisprudência dos Tribunais pátrios reconhece o direito à retenção do imóvel até o integral pagamento:

ALEGAÇÃO DE QUE O RÉU TEM DIREITO DE RECEBER INDENIZAÇÃO POR BENFEITORIAS REALIZADAS NO IMÓVEL. DIREITO EXISTENTE. NECESSIDADE DE INDENIZAR O RÉU PELAS BENFEITORIAS ÚTEIS E NECESSÁRIAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 34 DA LEI 6766/79. DIREITO DE RETENÇÃO ASSEGURADO. APELAÇÃO PROVIDA NESTE ASPECTO.

Em caso de inadimplemento de prestações referentes a contrato de compra e venda de lotes urbanos, as benfeitorias necessárias e úteis levantadas pelo devedor, deverão ser indenizadas (art. 34 da Lei 6.766/79). (TAPr. Ap.Civ. 0252500-2 6a C.C. Rel. Juiz Carvilio da Silveira Filho j. em 30.3.2004, publ. em 16.4.2004)

“Benfeitorias. Direito de retenção. Possuidor de boa-fé. Exercício contra o autor da ação. O possuidor de boa-fé tem direito de indenização e de retenção a ser exercido contra o autor da ação possessória ou reivindicatória, para evitar o seu enriquecimento sem causa, e não contra o terceiro de quem recebeu o bem (art. 516 do CC). Recurso conhecido em parte, e nessa parte provido.” (STJ – 4a Turma – RESP n.º 86134/SP – Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR – j. 28/11/94 – unân. – Data da

40. Isto posto, na eventualidade de não ser reconhecido que os Requeridos têm a posse do imóvel, **requer-se a retenção do bem** em litígio pelas benfeitorias úteis e necessárias realizadas de acordo com a boa-fé objetiva, nos termos do art. 1219 e a **indenização pelas benfeitorias** sendo realizada a apuração dos valores por perito designado pelo Juízo.

DOS PEDIDOS

41. Ante ao exposto, requer-se:

- I. Extinção do feito sem julgamento do mérito ante a total improcedência da Ação de Reintegração de Posse, caracterizando inadequação da via eleita, nos termos do art. 267, IV e VI, do CPC;
- II. Sobrestamento da ação possessória até julgamento final da Exceção de Usucapião Especial Coletiva de Imóvel Urbano, nos termos do art. 11 da Lei 10.257/2001;
- III. Revogação da medida liminar de fls 46/47, com fulcro nos artigos 286, VI e 924 do CPC;
- IV. A improcedência integral da Ação de Reintegração de Posse;
- V. Procedência integral da declaração da aquisição da propriedade através da Usucapião Especial Coletiva de Imóvel Urbano, e posterior expedição de mandado para registro da sentença, atribuindo aos Requeridos os direitos o título de propriedade de parcela ideal dos terrenos registrados nas matrículas 30.993, 30.994 e 30.995, sendo conferido tal direito ao homem ou a mulher, ou a ambos independente do estado civil, nos termos dos arts. 10 a 14 da Lei Federal 10.257/2001 e 183 da Constituição Federal;

- VI. Subsidiariamente, a determinação de desapropriação judicial do terreno, com ressarcimento do proprietário pelo Município de Curitiba, nos termos do art. 1228, §4º e 182 da Constituição Federal;
- VII. A Retenção por benfeitorias realizadas sobre o imóvel, nos termos do art. 1219, CC;
- VIII. Deferimento de assistência judiciária gratuita, nos termos da lei 1.060/50 e alterações posteriores e art. 12, §2º, da Lei Federal 10.257/2001;

Protestam pela produção de todas as provas admitidas pelo direito, especialmente a prova testemunhal, a documental e perícia técnica.

Requer ainda que todas as publicações expedidas em nome do Dr. Leandro Franklin Gorsdorf, inscrito na OAB/PR sob n. 25.853.

Nestes termos, pedem deferimento.

Curitiba, 06 de setembro de 2006.

Vinicius Gessolo de Oliveira
OAB/PR 37.767

Leandro Franklin Gorsdorf
OAB/PR 25.853