



UNIVERSIDADE FEDERAL DO SUL E SUDESTE DO PARÁ
INSTITUTO DE ESTUDOS EM DIREITO E SOCIEDADE
FACULDADE DE DIREITO

CHAIRA LACERDA NEPOMUCENO

AS DECISÕES ESTRUTURAIS E O PROCEDIMENTO DAS AÇÕES
POSSESSÓRIAS: UM ESTUDO DE CASO DO RESIDENCIAL “CRISTO VIVE”

Marabá, PA, Brasil

2019

CHAIRA LACERDA NEPOMUCENO

**AS DECISÕES ESTRUTURAIS E O PROCEDIMENTO DAS AÇÕES
POSSESSÓRIAS: UM ESTUDO DE CASO DO RESIDENCIAL “CRISTO VIVE”**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em Direito da
Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará.

Orientador: Prof. Carlos Henrique da Costa Marques

Marabá - PA

2019

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)
Biblioteca Setorial Josineide da Silva Tavares

Nepomuceno, Chaira Lacerda

As decisões estruturais e o procedimento das ações possessórias: um estudo de caso do residencial “cristo vive”. / Chaira Lacerda Nepomuceno ; orientador, Carlos Henrique da Costa Marques. — Marabá : [s. n.]; 2019.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, Instituto de Estudos em Direito e Sociedade, Faculdade de Direito, Curso de Bacharelado em Direito, Marabá, 2019.

1. Ação possessória. 2. Programa Minha Casa Minha Vida (Brasil) - Estudo de casos. 3. Direito à moradia. 4. Ação de reintegração de posse - Estudo de casos. 5. Posse (Direito). I. Marques, Carlos Henrique da Costa, orient. II. Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará. III. Título.

CDDir: 4. ed.: 342.12321

Elaborada por Hully Thacyana da Costa Coelho – CRB-2/1593

CHAIRA LACERDA NEPOMUCENO

**AS DECISÕES ESTRUTURAIS E O PROCEDIMENTO DAS AÇÕES
POSSESSÓRIAS: UM ESTUDO DE CASO DO RESIDENCIAL “CRISTO VIVE”**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará.

Aprovada em:

Banca Examinadora:

Prof. Carlos Henrique da Costa Marques (Orientador)

Profº. Dr. Jorge Luís Ribeiro dos Santos
(Professor da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará)

Profº Ms. Marco Alexandre da Costa Rosário
(Professor da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará)

Marabá – PA

2019

RESUMO

A decisão estrutural é espécie de provimento jurisdicional na qual o juiz intervém na gestão de uma instituição, entidade ou organização, visando concretizar um direito fundamental, elaborar uma política pública ou resolver um conflito complexo. A discussão sobre esse tipo de decisão iniciou-se em 1954, nos Estados Unidos. No ordenamento jurídico brasileiro, as pesquisas sobre o tema indicam que existe fundamento legal para este tipo de provimento nos artigos 139 e 536 do Código de Processo Civil (CPC), as chamadas “cláusulas gerais executivas”. Neste trabalho buscou-se evidenciar que o procedimento especial das ações possessórias também estabeleceu bases normativas para a instauração de um processo estrutural, tendo em vista os novos dispositivos introduzidos pelo CPC/2015. Empregou-se o método de abordagem dedutivo, partindo do caso geral (processos estruturais) para o específico (demandas possessórias) e como método de procedimento foi utilizado o estudo de caso de uma ação de reintegração de posse. A pesquisa foi fundamentalmente bibliográfica e documental e realizou-se análise qualitativa dos dados. Constatou-se que o caso concreto estudado funcionou como um processo estrutural, apresentando as características e especificidades atinentes a este, o que foi bastante influenciado por este procedimento especial do CPC.

Palavras-chave: “decisão estrutural”; “ações possessórias”; “Minha Casa Minha Vida”.

ABSTRACT

The structural injunction is a kind of jurisdictional provision in which the judge intervenes in the management of an institution, entity or organization, with the aim of realizing a fundamental right, developing a public policy or resolving a complex conflict. The discussion on this type of decision began in 1954 in the US. In the Brazilian legal order, researches on the subject indicate that there is a legal basis for this type of provision in articles 139 and 536 of the Civil Procedure Code (CPC/2015), the so-called "executive general clauses". In this work, it was pointed out that the special procedure of repossession suits also provided normative bases for the establishment of a structural process, considering the new devices introduced by CPC/2015. It was used the method of deductive approach and as method of procedure was used the case study of a repossession suit. The research was fundamentally bibliographical and documentary and a qualitative analysis of the data was carried out. It was verified that the concrete case studied worked as a structural process, presenting the characteristics and specifics related to this, which was greatly influenced by this special procedure of the CPC.

Key-words: "structural injunctions"; "repossession suits"; "Minha Casa Minha Vida".

LISTA DE ABREVIATURAS E SÍMBOLOS

ACP – Ação Civil Pública

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CC – Código Civil

CEF – Caixa Econômica Federal

CPC – Código de Processo Civil

DNPM – Departamento Nacional de Produção Mineral

DPU – Defensoria Pública da União

FAR – Fundo de Arrendamento Residencial

MAB – Movimento dos Atingidos por Barragens

MCMV – Minha Casa Minha Vida

MPF – Ministério Público Federal

MTST – Movimento dos Trabalhadores Sem Teto

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

PM – Polícia Militar

PMCMV – Programa Minha Casa Minha Vida

PMT – Prefeitura Municipal de Tucuruí

TRF – Tribunal Regional Federal

UCL – University College London

UFPA – Universidade Federal do Pará

UK – United Kingdom

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 – Relação Processual.	66
Figura 2 – Nova configuração processual.	69

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	10
2	DECISÃO ESTRUTURAL.....	13
2.1	Definições	15
2.2	Óbices.....	19
2.2.1	Óbices de natureza política	19
2.2.1.1	Fronteira entre o ativismo e autorrestrição judicial.....	22
2.2.2	Óbices de natureza procedimental	27
2.3	A solução democrática	32
3	SOBRE O DIREITO À MORADIA E AS AÇÕES POSSESSÓRIAS	37
3.1	Formação do espaço urbano e regularização fundiária	38
3.1.1	Análise de decisões judiciais em reintegrações de posse	42
3.2	Propriedade x posse	45
3.3	O procedimento especial das ações possessórias	50
4	ESTUDO DE CASO.....	55
4.1	Contexto.....	55
4.2	Análise do caso.....	58
4.2.1	Fase 1.....	59
4.2.2	Fase 2.....	64
4.2.3	Fase 3.....	67
5	DISCUSSÃO DOS RESULTADOS E CONSIDERAÇÕES FINAIS	80
6	REFERÊNCIAS	85

INTRODUÇÃO

A decisão estrutural ou estruturante é espécie de provimento jurisdicional na qual o juiz intervém na gestão de uma instituição, entidade ou organização, visando concretizar um direito fundamental, elaborar uma política pública ou resolver um conflito complexo.

A discussão sobre esse tipo de decisão é recente. Data de 1954, do caso *Brown vs. Board of Education of Topeka*, quando a Suprema Corte norte-americana entendeu que era inconstitucional o critério de segregação racial na admissão de estudantes em escolas públicas americanas. Ao determinar a aceitação da matrícula de estudantes negros em escolas exclusivas para pessoas brancas, a Suprema Corte deu início a um processo amplo de mudança do sistema público de educação, que deu origem ao termo “*structural reform*”, ou reforma estrutural.

No Brasil, ainda é embrionária a pesquisa sobre esse assunto, especialmente diante da existência de óbices procedimentais e políticos que impedem esse progresso. Em termos procedimentais, tem-se que o processo civil clássico foi estruturado para os litígios individuais. Em termos de óbices políticos, vislumbra-se que a possibilidade de judicialização de políticas públicas ainda gera polêmica entre os Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo.

As pesquisas sobre a decisão estrutural aduzem que existe fundamento legal para este tipo de provimento nos artigos 139 e 536 do Código de Processo Civil (CPC), as chamadas “cláusulas gerais executivas”, que permitem o cumprimento das decisões judiciais por medidas atípicas.

Desta feita que, nesta monografia tem-se por **hipótese** evidenciar que a estes fundamentos legais, soma-se o procedimento especial das ações possessórias previsto no CPC - um procedimento estrutural por excelência e demonstrar que no conflito pela posse já existe a previsão legal desse tipo de provimento jurisdicional, o que não só autoriza, como impõe ao julgador o dever de assim proceder. Isso porque do Diploma Processual Civil de 1973 para o de 2015 foram introduzidas importantes mudanças neste procedimento especial.

Nesse contexto, tem-se por **objetivo geral** demonstrar que o procedimento especial das demandas possessórias enseja a prolação de decisões estruturais, que não necessitam se limitar ao “deferimento” ou “indeferimento” do pedido, antes deve

propiciar às partes um ambiente de cooperação, com o protagonismo das vias conciliatórias e negociadas, para a construção de uma decisão que supra a omissão constitucional na efetivação do direito à moradia adequada. Enquanto **objetivo específico**, espera-se contribuir ao estudo da decisão e processo estrutural e das ações possessórias, por meio da realização de uma ampla revisão bibliográfica.

Tem-se por **justificativa** a importância do direito à moradia adequada, um direito social fundamental, cujo fundamento principal é a dignidade humana, princípio estruturante do Estado Democrático de Direito, que o Poder Público vem falhando em promover. Faz-se importante pontuar que o déficit habitacional tem raízes na formação das cidades, que se deu majoritariamente baseada em processos informais de ocupação do espaço, onde predominou a autoconstrução de moradias precárias e mercados extralegais de terra. Decorrente de um êxodo rural massivo, as cidades não absorveram todo o contingente populacional que buscava melhores condições de vida. E o resultado? Cidades fragmentadas, onde as porções dotadas de infraestrutura e serviços públicos tornaram-se inacessíveis aos mais necessitados.

Desta forma, aos habitantes das periferias – além da moradia precária – restou uma “sub-vivência” dos direitos sociais, tais como transporte, lazer, educação e saúde, fruto de uma urbanização incompleta, enquanto os bolsões urbanizados da cidade serviam (e ainda servem) à especulação imobiliária. Esse cenário é reflexo da incapacidade dos Poderes Públicos em intervir nos espaços urbanos e promover uma justa distribuição dos frutos do crescimento econômico, o que acarreta um cenário favorável à ocorrência de conflitos pela posse. E, instaurado o conflito, a lide é recepcionada pelo Poder Judiciário, em forma de ação possessória.

Nesse íterim, é crucial o desenvolvimento desta espécie de provimento jurisdicional, a decisão estrutural, que propicia ao Poder Judiciário atuar de maneira eficaz nestes litígios complexos, envolvendo direitos fundamentais e as omissões dos Poderes Executivo e Legislativo.

Para o alcance dos objetivos, a **metodologia** proposta é de utilização do estudo de caso único¹ como método de procedimento, de uma ação de reintegração de posse no Conjunto Residencial “Cristo Vive”, em Tucuruí/PA, empreendimento

¹ Robert Yin (2001) expõe que o método de estudo de caso único recebe críticas sobre a dificuldade de generalizar a partir de um caso único e responde que os estudos de caso são generalizáveis a proposições teóricas e não a populações ou universos. Ou seja, o estudo de caso não representa uma amostragem, pois o objetivo do pesquisador é expandir e generalizar teorias e não enumerar uma frequência.

financiado pela Caixa Econômica Federal, destinado a atender o perfil 1 do Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV), uma ação ordinária que se tornou um processo estrutural. Entende-se por adequada a metodologia proposta, uma vez que o estudo de caso é uma investigação empírica que inquire um fenômeno contemporâneo, qual seja o processo estrutural, dentro de seu contexto da vida real, a ação de reintegração de posse do “Cristo Vive”.

Quanto às fontes, a pesquisa é fundamentalmente bibliográfica e documental e a análise dos dados coletados é qualitativa. Os dados do caso concreto foram obtidos por meio de consulta aos autos do processo (que foram gentilmente disponibilizados por e-mail em arquivos digitais pela subseção judiciária de Tucuruí/PA) e das sentenças proferidas no processo, disponíveis no site do Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF). Empregar-se-á o método de abordagem dedutivo, partindo do caso geral (os processos estruturais) para o específico (a aplicado às demandas possessórias).

Esta monografia está estruturada em três capítulos principais, iniciando com uma revisão bibliográfica sobre as decisões estruturais, abordando definições e óbices, a relação com ativismo judicial e a proposição de uma hermenêutica adequada a esse tipo de provimento jurisdicional. Prosseguindo, tem-se um capítulo sobre o direito à moradia e as ações possessórias, enfatizando as noções de posse e propriedade e avanços do ordenamento jurídico em relação aos referidos institutos e o procedimento especial destas ações. Construídas as bases teóricas, segue-se com um capítulo dedicado ao estudo de caso do residencial “Cristo Vive”.

2 DECISÃO ESTRUTURAL

Originária do direito norte americano (*common law*), a decisão estrutural (*structural injunction*²) é definida pelo professor Owen Fiss (2008, p. 32) como aquela na qual “o juiz confronta a burocracia estatal em relação ao cumprimento de valores constitucionais e tenta reestruturar determinada organização ou instituição, eliminando a ameaça que ela representa a esses valores e direitos em virtude do atual arranjo institucional”. Em outras palavras, o Poder Judiciário adjudica um direito à sociedade, por meio da intervenção em um setor, instituição, órgão público ou mesmo no setor privado.

Como marco inicial, tem-se um litígio estrutural ocorrido em 1954, o caso *Brown vs. Board of Education of Topeka*, quando a Suprema Corte norte-americana entendeu que era inconstitucional a admissão de estudantes em escolas públicas americanas com base em um sistema de segregação racial. Ao determinar a aceitação da matrícula de estudantes negros numa escola pública, até então, de acesso exclusivo às pessoas brancas, a Suprema Corte deu início a um processo amplo de mudança do sistema público de educação nos Estados Unidos, fazendo surgir o que se chamou de “*structural reform*” (FISS, 2008), ou reforma estrutural, em tradução livre.

Entretanto, no caso supracitado, o caminho para a reforma estrutural encontrou resistência dos poderes constituídos. Rodrigues e Varella (2017, p. 520) citam que houve enorme resistência à efetivação da decisão do caso *Brown*, o que evidenciou um dos problemas das decisões estruturais, qual seja o de que o Poder Judiciário, sozinho, por vezes, não é capaz de implementar os efeitos de suas próprias decisões.

Na Colômbia, cuja Corte Constitucional é bastante conhecida pelo seu caráter “ativista”³, um interessante caso de demanda estrutural envolveu 45 (quarenta

² Distinguindo os termos utilizados para evitar confusões terminológicas, a “*adjudication*” (adjucação) “é um processo pelo qual os valores de algum texto legal investido de autoridade, como a Constituição, são dotados de significado e expressão concretos em nossa vida corrente” (FISS, 2005, p. 5). E a “*structural reform*” (reforma estrutural) é uma nova forma de “*adjudication*”, contraposta ao modelo da “*dispute resolution model*” – traduzido como solução de controvérsias (FISS, 2005, p. 30). Por sua vez, a “*injunction*” (injunção) é “ordem formal proibindo ou ordenando uma ação” (FISS, 2005, p. 30).

³ O termo “ativista” é utilizado para caracterizar as mais diversas espécies de decisões judiciais, conforme se explica na subseção 2.2.1.1. No entanto, neste caso da Corte Colombiana, entende-se

e cinco) professores dos municípios de *María La Baja e de Zambrano* que mesmo contribuindo obrigatoriamente com 5% de seus rendimentos com o fundo previdenciário, não recebiam a cobertura de saúde ou de seguridade social que lhes era devida. A Corte constatou que, de fato, os direitos dos professores encontravam-se vulnerados e que, além deles, 80% (oitenta por cento) dos professores dos municípios supracitados se encontravam nessa situação, declarando um Estado de Coisas Inconstitucional⁴. Verificou-se que o problema era decorrente da atuação de vários entes estatais dos mais diversos níveis, determinando que os demais municípios que se encontravam nessa situação corrigissem a inconstitucionalidade revelada em um prazo razoável, de forma que a Corte proferiu decisão que extrapolou os limites subjetivos e objetivos do pedido. O caso colombiano revelou, também, a existência de óbices políticos quanto à atuação do Poder Judiciário, uma vez que a intervenção na tutela de direitos, envolvendo entes estatais de outros poderes, tende a desgastar a Teoria da separação dos poderes.

Cota e Nunes (2018) observaram que, no Brasil, são recentes as discussões acerca das medidas estruturais e da capacidade de essa nova tipologia processual lidar com conflitos de interesse público ou viabilizar o dimensionamento de conflitos de alta complexidade. Nem mesmo quanto à nomenclatura há consenso, se decisão estrutural ou estruturante, bem como processo estrutural ou estruturante⁵.

Não se pode afirmar que tenha sido o primeiro processo estrutural julgado no Brasil, porém Arenhart (2015) cita o caso emblemático da “ACP do Carvão”, ajuizada em 1993 pelo Ministério Público Federal, cujo objetivo consistia na condenação das réis (mineradoras, Estado de Santa Catarina e União, entre outros, perfazendo um total de 24 réus), à elaboração e execução de um projeto de recuperação ambiental de área degradada pela mineração. O processo estendeu-se

neste trabalho que o termo “ativista” caracteriza uma corte progressista e concretizadora dos valores constitucionais.

⁴ Este emblemático processo estrutural inspirou a Suprema Corte brasileira no caso da ADPF 347, que declarou o Estado de Coisas Inconstitucional no sistema carcerário brasileiro.

⁵ Diz-se que é estrutural o “que se relaciona com a base, com a estrutura de um conceito ou situação, e não com aspectos secundários ou circunstanciais”, do dicionário Aulete Caldas; que não apresenta a definição de estruturante. Do dicionário Aurélio, estrutural é “relativo a estrutura”, o que já se depreende do sufixo “al” e define-se “estruturante” como o “que estrutura ou permite a estruturação”. Pois bem. Na coletânea de artigos, publicada pela Editora Juspodivm, denominada “Processos Estruturais”, os autores acordaram que a adoção do termo estrutural seria mais adequada, talvez pela correspondência com o termo em inglês, “*structural*”. Nada obstante, solicita-se ao leitor que considere sempre a sinonímia dos termos, no bojo deste trabalho.

por três fases, com duração de mais de 11 anos, prolação de várias sentenças e intensa cooperação entre MPF, Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), Ministério de Meio Ambiente e Justiça Federal. Para assegurar a efetividade das decisões prolatadas no processo, foi formado o Grupo de Assessoramento Técnico do Juízo, que possibilitou a troca de informações e o debate entre as partes interessadas, com o fito de tornar o projeto de recuperação ambiental exitoso. A repercussão do processo foi tamanha, que foi criada uma página na internet, para que a população pudesse tomar conhecimento das ações e acompanhar sua execução. Um típico processo estrutural, que, felizmente, cumpriu seu objetivo.

Discorrer sobre decisões e processos estruturais no Brasil ainda é incipiente. Isso porque, não há um procedimento adequado para tratar da implementação de políticas públicas em nosso ordenamento (ARENHARDT, 2015). E, principalmente, os processos estruturais têm por finalidade a implementação de uma política pública, em geral, adentrando a atividade de um ente externo ao Poder Judiciário.

Daí que surgem as críticas, focadas na impossibilidade de o juiz interferir no mérito do ato administrativo, elaborando políticas públicas e substituindo as escolhas tomadas por conveniência e oportunidade do administrador, em sua margem de discricionariedade. Nada obstante, a pretensão do processo estrutural não seja modificar uma decisão do administrador, mas preencher uma lacuna na adjudicação de direitos à sociedade, em virtude de sua omissão ou inércia na concretização de políticas públicas. Apresentadas as linhas gerais sobre o tema, este será aprofundado a seguir.

2.1 Definições

Por definição de Fredie Didier *et al.* (2017), a decisão estruturante ou estrutural é espécie de decisão judicial, em que se propõe reformas e mudanças em uma instituição, ente ou organização, visando adjudicar um direito fundamental à sociedade, concretizar uma política pública ou resolver um litígio complexo.

Por sua vez, Vitorelli (2017, p. 372) define que processos estruturais

são aqueles que envolvem conflitos multipolares, de elevada complexidade, cujo objetivo é promover valores públicos pela via jurisdicional, mediante transformação de uma instituição pública ou privada. Há necessidade de

reorganização de toda uma instituição, com a alteração de seus processos internos, de sua estrutura burocrática e da mentalidade de seus agentes, para que ela passe a cumprir sua função de acordo com o valor afirmado pela decisão (VITORELLI, 2017, p. 372).

Acrescenta que “o litígio estrutural implica a implementação, pela via jurisdicional, de valores públicos reputados juridicamente relevantes, mas que não foram bem-sucedidos espontaneamente, na sociedade” (VITORELLI, 2017, p. 371). Na mesma linha, Sarlet (2017, p. 227) aduz que onde a omissão legislativa e administrativa é aguda e prolongada, as “decisões estruturantes servem para assegurar uma solução unitária e mais sistêmica”. Por isso, o jurista Francisco Verbic (2017, p. 65), narrando a experiência argentina, define que a decisão estrutural é um fenômeno moderno nascido de uma necessidade gerada pelo desenvolvimento do direito constitucional (tradução livre)⁶. O constitucionalismo contemporâneo alberga os princípios da supremacia da Constituição e de sua força normativa, de forma que os direitos nela esculpidos, deixaram de ser normas programáticas para se tornarem exigíveis do Estado.

Portanto, frente à recalcitrância ou prolongada inércia do Poder Público na implementação de direitos fundamentais; urgência da decisão, de tal forma que possa causar danos irreparáveis aos indivíduos lesados; e a inviabilidade de uma decisão simples (DANTAS, 2017), o processo estrutural se mostra materialmente adequado.

Por outro lado, autores como Fachin e Schinemann (2018) criticam que esse critério puramente material é insuficiente, pois gira em torno dos direitos fundamentais que compõe o “mínimo existencial”, o que é bastante subjetivo e não há consenso na doutrina quanto ao seu conteúdo.

Especialmente, no caso do Brasil, onde não houve uma previsão constitucional expressa consagrando um direito geral à garantia do mínimo existencial, de forma que “os próprios direitos sociais específicos (como a assistência social, a saúde, a moradia, a previdência social, o salário mínimo dos trabalhadores, entre outros) acabaram por abarcar algumas das dimensões do mínimo existencial” (SARLET, 2017, p. 215).

Desta forma, Fachin e Schinemann (2018) avançaram nessa discussão propondo critérios de ordem procedimental para legitimar a prolação de decisões

⁶ Un fenómeno moderno nacido de una necesidad generada por el desarrollo del derecho constitucional (VERBIC, 2017, p. 65).

estruturantes. Propõem, inicialmente, que “são dois os princípios gerais que devem circundar toda a discussão acerca das decisões estruturantes na jurisdição Constitucional brasileira: subsidiariedade e proporcionalidade”, pois “as decisões estruturantes são uma exceção ao regime tradicional de separação de poderes e por isso devem ser vistas de forma subsidiária” (FACHIN; SCHINEMANN, 2018, p. 227).

Esta subsidiariedade deve se dar em dois aspectos, externo e interno:

Do ponto de vista externo, busca-se provimentos desta natureza apenas quando os mecanismos políticos ordinários falharem de forma reiterada. Do ponto de vista interno à decisão, a subsidiariedade se manifesta **na primazia dos mecanismos dialógicos e flexíveis de implementação da decisão em detrimento dos mais gravosos**. As intervenções mais profundas nas demais esferas de poder só serão legítimas acaso precedidas de tentativas de solução mais brandas e voltadas à busca do consenso (FACHIN; SCHINEMANN, 2018, p. 227, grifei).

O segundo princípio geral é o da proporcionalidade, que deve ser fator balizador de qualquer decisão, estruturante ou não, especialmente em que se dê contra o Poder Público, uma vez que a execução contra a Fazenda encontra satisfação no dinheiro público, fruto da arrecadação dos contribuintes (FACHIN; SCHINEMANN, 2018).

Diante do que foi exposto, verifica-se que a decisão estrutural tem por objetivo possibilitar a implementação de políticas públicas pela via judicial. Contudo, “se a situação é complexa ao ponto de não ter sido resolvida em outros setores do Estado ou da sociedade, é crível que o juiz será, potencialmente, um agente capaz de vencer as resistências que trouxeram a situação ao Poder Judiciário?” (VITORELLI, 2017, p. 370).

Quem defende esse tipo de intervenção judicial, tal como Owen Fiss (2017), precursor nos estudos da decisão estrutural, elenca que o exercício do poder judicial, nestes casos, é legítimo por ser limitado por “estímulos da razão pública”, oriundos das garantias processuais (por exemplo, contraditório, ampla defesa e fundamentação das decisões).

Por esses motivos que “os tomadores de decisão limitados pelo processo são mais prováveis do que outros de sair com a resposta correta ou produzir o verdadeiro significado da Constituição” (FISS, 2017, p. 30). Fiss (2017) também demonstra que a confecção de acordos não gera o mesmo resultado, pois acredita que uma decisão proferida após a conclusão de um julgamento é muito mais provável de produzir justiça que este primeiro.

Indo além, afirma que o Judiciário não fere as normas democráticas quando honra as reivindicações dos cidadãos que foram excluídos ou de outra forma enganados pelos processos eleitorais (FISS, 2017). Isso porque, “apesar de a democracia apresentar mecanismos de representação plural, participação e controle político, suas instituições e mecanismos não conseguem a contento resolver os problemas políticos, econômicos e sociais” (DIAS, 2010, p. 201).

Em outras palavras, quando os representantes do povo falham em concretizar direitos, seja pela impossibilidade de uma representação legítima ou pela exigência de instrumentos de mediação, que se tornam instrumentos de defraudação da vontade-cidadã (AMARAL, 2001, p. 43 *apud* DIAS, 2010), frustrando suas promessas eleitorais, somente resta a via judicial.

Conquanto seja um tema ainda pouco explorado, Didier *et al.* (2017) e Fachin e Schinemann (2018) aduzem que, no processo civil pátrio, as decisões estruturais têm fundamento normativo nos arts. 139, inciso IV e art. 536, § 1º do CPC (Código de Processo Civil), que são “cláusulas gerais executivas”, das quais decorre para o órgão julgador o poder de promover a execução de suas decisões por medidas atípicas, *in verbis*:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

[...]

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

O inciso IV do art. 139 do CPC explicita os poderes de *imperium* conferidos ao juiz para concretizar suas ordens. A intenção do preceito é dotar o magistrado de amplo espectro de instrumentos para o cumprimento das ordens judiciais (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017). No art. 536 do CPC, por sua vez, reconhece-se o poder de o juiz conceder a tutela específica ou o resultado prático equivalente e de fixar as chamadas “medidas necessárias” para tanto, ainda que não requeridas,

quando permite que este aja “de ofício”. Há também a possibilidade de o juiz, atendendo-se à providência que lhe foi pedida, impor meio executivo diferente do requerido (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017).

No contexto da decisão estrutural, significa dizer que os referidos artigos autorizam o juiz a proferir sentença que garanta a efetivação do direito que se discute na lide, por quaisquer meios admitidos em direito, ainda que para isso, deva agir de ofício.

Enfim, esses são alguns argumentos que os defensores da prolação das decisões estruturantes reúnem em seu favor; porém, existem óbices a superar, que serão detalhados a seguir.

2.2 Óbices

São várias as críticas e os óbices à prolação de decisões estruturais, conforme já foi adiantado nos tópicos anteriores e, em suma, Verbic (2017, p. 64) classifica os óbices em dois tipos, os políticos e os procedimentais, que serão explorados abaixo.

2.2.1 Óbices de natureza política

No contexto político, a prolação desse tipo de decisão interfere na forma tradicional como se define a separação dos Poderes. No contexto das decisões estruturais, as Cortes assumem papéis típicos dos demais poderes instituídos, atuando na (re) definição da agenda de governo, apontamento de omissões inconstitucionais e falhas estruturais, estabelecendo a necessidade de novas políticas e diretrizes orçamentárias, além da coordenação da atuação do governo, com o sequente monitoramento de resultados das medidas impostas (PINHO, 2017).

Por isso, Arenhart (2013, p. 318) alerta que, no contexto das decisões estruturais, é necessário um sistema jurídico maduro o suficiente para compreender que “não há Estado contemporâneo que conviva com a radical proibição da interferência judicial nos atos de outros ramos do Poder Público”.

Essa interferência pode colidir com os princípios democráticos, da separação de poderes e com o princípio do Estado Social, pois o Poder Judiciário “não estaria apenas a corrigir, anular e exigir políticas públicas, mas de fato elaborando, ao

menos em parte, a própria política” (SARLET, 2017, p. 228), interferindo diretamente no mérito administrativo. Por isso, para Sarlet (2017), a prolação deste tipo de decisão deve ser vista com cautela e demanda um grau de respeito pelos demais órgãos estatais e viabilidade de sua execução.

É nesse sentido que Tushnet (2017, p. 59) infere que “ações individuais geram resistência burocrática e ações estruturais geram resistência política⁷”. Ou seja, nas ações individuais, quando o Poder Judiciário prolata decisão ordenando o cumprimento de uma obrigação de fazer, como a internação de um paciente à espera de leito, esse tipo de sentença gera resistência burocrática, pois altera a lista de espera por vagas em um hospital, por exemplo. Na decisão estrutural, contudo, buscando viabilizar o direito à saúde da coletividade, o juiz pode enfrentar resistência política, quando determina, por exemplo, intervenção em um hospital para o tratamento do câncer, que apresenta filas de espera de mais de 3 (três) meses para uma consulta inicial. Isso porque a solução deste problema passa tanto pela interferência na gestão da coisa pública, quanto no próprio orçamento da entidade.

Além de agir como o “administrador”, Vitorelli (2017) acrescenta que a atividade do juiz se torna parecida com a do legislador, pois o juiz elabora a forma com a instituição reformada no processo deve atuar no futuro, por meio do processo, para satisfação do direito que se almeja adjudicar.

Dierle Nunes (2009) *apud* Rodrigues e Varella (2017) bem traduzem esse sentimento quando dizem que não é sadio transformar o juiz numa figura de “engenheiro social”, pois além de antidemocrático, é perigoso.

Outra dificuldade política que “recorrentemente ocorre em reformas estruturais é que o juiz, conquanto seja fio condutor do processo, é quem menos entende do objeto do debate” (VITORELLI, 2017, p. 400). Por exemplo, como o juiz poderá determinar a inclusão de um medicamento na lista do SUS, se lhe falta formação, *expertise* para tanto? Nesse sentido, que as críticas pesam ao processo estrutural (em que pese seja um obstáculo de fácil superação, conforme será demonstrado ao longo do trabalho, seja por meio dos peritos do juízo, assistentes técnicos, *amici curiae* e realização de audiências públicas).

Assim, perante a falta de formação técnica do juiz para intervir no funcionamento de uma instituição, pode ocorrer de o réu, ou seja, a instituição que se

⁷ *Individual actions generate bureaucratic resistance; structural injunctions generate political resistance* (TUSHNET, 2017, p. 59).

quer reformar, ludibriar as partes, com o fito de frustrar os resultados esperados. E, ainda que o juiz prolate decisões reformadoras, “essas ordens acabam impondo resultados inatingíveis ou que não podem ser avaliados concretamente”. Por isso, enquanto “o réu for o único sujeito processual que entende da atividade que se pretende reformar, ele terá instrumentos para frustrar a implementação de mudanças” (VITORELLI, 2017, p. 400).

Vitorelli (2017, p. 402) acrescenta que “o gestor da instituição que sofre a intervenção pode disfarçar a realidade com providências cosméticas ou alterações superficiais, de mais fácil implementação, que reduzam o poder dos argumentos favoráveis à decisão, sem alcançar o resultado social esperado”.

Gerald Rosenberg *apud* Vitorelli (2017) acrescenta mais três principais obstáculos políticos, que impedem o avanço do processo estrutural: (1) a natureza vinculada e limitada da atividade jurisdicional impede que os juízes se envolvam na solução de diversos problemas sociais, exigindo-se uma suposta neutralidade, sobre temas que exigem uma discussão sobre conceitos de bem, de prioridades, que são inerentemente políticos; (2) a falta de independência efetiva do Poder Judiciário em relação aos demais poderes; e (3) a falta de controle do Poder Judiciário sobre o orçamento público ou sobre as forças coercitivas do Estado para impor suas decisões.

Desta feita que para os mais críticos, com a prolação de decisões estruturais o Judiciário emergiria como um “super poder”, quebrando a harmonia e independência entre os Poderes. E, sob essa ótica, o exercício da jurisdição está à margem de sua competência constitucional, motivo pelo qual é catalogado pejorativamente como “ativismo judicial”.

Ocorre que há uma generalização do emprego do termo “ativismo” no Brasil, que traz consigo uma forte conotação negativa, quando é utilizado para classificar desde as mais teratológicas e subjetivistas decisões judiciais até sentenças progressistas e concretizadoras da Constituição. Sem levar em conta que as decisões ativistas se apresentam em diferentes dimensões e formas, relativas especialmente ao contexto a qual se inserem (PINHO, 2017). Por isso, faz-se necessário pontuar em um breve tópico, em que medida uma decisão estrutural pode ser chamada de ativista e até que ponto, existe legitimidade no ativismo judicial.

2.2.1.1 Fronteira entre o ativismo e autorrestrrição judicial

A expressão ativismo judicial foi cunhada inicialmente em 1947, pelo historiador Arthur Schlesinger Jr., no artigo de título “*The Supreme Court: 1947*”, publicado na revista *Fortune*, um conhecido periódico sobre negócios -, no qual se discutia o perfil dos juízes que à época integravam a Suprema Corte, classificando-os como “ativistas”, “campeões da autocontenção” e “moderados” (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017).

Desde então, os filósofos do direito se debruçam sobre a expressão, buscando defini-la. Enquanto o ativismo judicial se torna cada vez mais presente no dia-a-dia do judiciário, pois “as democracias contemporâneas têm assistido a uma constante e progressiva expansão do Poder Judiciário sobre o campo da política e das relações sociais” (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017, p. 225).

Isso porque “com o agravamento das crises política e econômica, o recurso sistemático à intervenção judicial parece ter atingido seu paroxismo” (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017, p. 226) e “quando o sistema político é levado ao limite, aumenta a busca pelo Judiciário e, é exatamente nesses casos, que o perigo de decisões ativistas se mostra mais evidenciado” (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017, p. 228).

Verbic (2013) reforça que ativista não quer dizer “ativo”, pois existem muitos juízes ativos, que se encontram comprometidos com o *status quo* e trabalham para mantê-lo. O termo ativista representa um juiz com uma visão progressista, evolutiva e reformadora, que sabem interpretar a realidade de sua época e conferem às suas decisões um sentido construtivo e modernizador (tradução livre)⁸.

Para Barroso (2012), o ativismo judicial é uma escolha do julgador de um modo proativo e expansivo de interpretação constitucional quanto ao seu sentido e alcance. Esse fenômeno, por sua vez, se dá em situações de retração dos outros Poderes, de um certo distanciamento da classe política com a sociedade como um todo, dificultando que as demandas sociais sejam atendidas de forma eficaz pelo Estado.

⁸ “Activista” no significa solamente “activo”. Hay muchos jueces activos que -sin embargo- se encuentran comprometidos con el statu quo y, eficazmente, trabajan para sostenerlo. Por el contrario, los jueces activistas son aquellos que asumen una visión progresista, evolutiva y reformadora; aquellos que saben interpretar la realidad de su época y confieren a sus decisiones un sentido constructivo y modernizador (VERBIC, 2013, p. 7).

Por sua vez, para Daniel Sarmento, que defende uma versão moderada, o ativismo judicial se justifica a medida que promove a “tutela de direitos fundamentais, a proteção de minorias e a garantia do funcionamento da própria democracia” (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017, p. 235).

Na seara da implementação de políticas públicas pela via dos processos estruturais pesa a crítica quanto ao seu caráter ativista, tal como, no exercício da jurisdição constitucional, quando os juízes e tribunais são cobrados a prestar uma efetiva solução na concretização dos direitos constitucionais sociais, o que acaba “por demandar um papel ativo do Poder Judiciário, gerando uma grande tensão entre a jurisdição constitucional exercida por este Poder e o princípio democrático, representado pelos Poderes Legislativo e Executivo” (BARBOZA, 2007, p. 277).

Para Trindade; Oliveira (2017, p. 233-235) o ativismo judicial parecer tratar-se de “uma recusa dos tribunais de se manterem dentro dos limites jurisdicionais estabelecidos para o exercício do poder a eles atribuídos pelo sistema constitucional”, mas ainda com mais ênfase, criticam o “ativismo à brasileira” devido à sua recepção descontextualizada, reforçando que “somos pródigos e incansáveis em recepções equivocadas e incompletas”.

Para diferenciar os mais variados contextos em que se utiliza o termo “ativismo”, que Marshall (2002 *apud* PINHO, 2017) o classificou em sete categorias:

(i) Ativismo contramajoritário, que consiste na relutância das cortes em submeter-se às decisões dos poderes democraticamente eleitos;

(ii) Ativismo não-originalista, tratando da proposital falha das cortes em submeter-se ao sentido estrito do texto legal ou à vontade originária do legislador;

(iii) Ativismo procedimental, na qual as cortes recusam-se a seguir os precedentes judiciais;

(iv) Ativismo jurisdicional, no qual as cortes desrespeitam os limites da própria atividade jurisdicional;

(v) Criatividade judicial, onde a postura ativista se dá a partir da criação de novos direitos dentro da doutrina constitucional;

(vi) Ativismo remedial (ou ativismo estrutural), tratando-se do uso do poder jurisdicional para impor obrigações aos demais poderes instituídos ou submeter instituições governamentais à supervisão do cumprimento de remédios estruturais, e;

(vii) Ativismo partidário, no qual o julgador usa do poder judicial que lhe é conferido par atingir fins partidário.

Dentre as categorias enumeradas por Marshall, verifica-se que o ativismo encampa desde decisões teratológicas, como no ativismo partidário, motivado por finalidades políticas, até o ativismo estrutural que não existe em uma situação de normalidade institucional, surgindo quando as estruturas políticas tradicionais fracassaram, as políticas públicas mostram-se insuficientes, ou ainda, mediante a ocorrência de pontos cegos legislativos, falta de vontade política, existência de bloqueios e desacordos políticos que não se resolveram (CAMPOS, 2016 *apud* PINHO, 2017).

Contudo, Trindade e Oliveira (2017, p. 236-7) citam que o Brasil concebeu uma versão romântica do ativismo, que esconde um problema complexo e perigoso, “na medida em que envolve uma recusa dos tribunais de se manterem dentro dos limites estabelecidos para o exercício do poder a eles atribuídos pela Constituição”, isso porque “o ativismo praticado no Brasil vem marcado pela absoluta falta de racionalidade na produção das decisões judiciais, que não seguem qualquer padrão, metodologia ou critério capaz de conferir a mínima coerência e integridade do ordenamento jurídico”.

O que preocupa Trindade e Oliveira (2017) é que o ativismo resulta de ato decisório fundado na vontade do juiz, a partir de convicções pessoais, escolhas políticas, argumentos morais, enfim, elementos metajurídicos, o que pressupõe certo grau de solipsismo, de forma que não pode ser classificado em bom, ou positivo, e mau, ou nocivo, o que, de fato, está contido em algumas categorias do ativismo enumeradas por Marshall (2002 *apud* PINHO, 2017).

Reiteram os autores que “para garantir que a incerteza da decisão judicial saia do campo patológico e entre no estrutural, é preciso que suas razões de decidir (*ratio decidendi*) possibilitem que a decisão seja inserida em uma cultura de precedentes” (TRINDADE; OLIVEIRA, 2017, p. 238).

O outro lado da moeda, termo também cunhado por Arthur Schlesinger Jr. corresponde à autorrestrrição judicial. Campos (2017, p. 249) define a autorrestrrição judicial como “humildade judicial e fundamenta-se, notadamente, na postura de deferência institucional aos outros poderes, máxime ao Legislativo”. Daí surge o termo “autorrestrrição judicial estrutural” que corresponde à exigência da própria ideia de estrutura de divisão de poderes constitucionalmente estabelecida (CAMPOS, 2017, p. 253).

A autorrestricção judicial estrutural opera-se em “razão da capacidade jurídico-constitucional dos outros poderes”, que resulta da autoridade constitucionalmente atribuída ao agente que praticou o ato normativo sujeito ao controle de constitucionalidade e “em razão da capacidade epistêmica de outros poderes”, que consiste na deferência como modéstia judicial em favor do conhecimento mais privilegiado de outros poderes sobre as matérias em discussão, conforme define Campos (2017, p. 256-7).

Em relação a este “gradiente” que envolve os extremos, ativismo judicial e autorrestricção judicial, Nassar; Glezer (2013, p. 3) afirmam que

há um grau de incerteza inerente à atividade judicial e decorrente da natureza do fenômeno jurídico e, portanto, **estrutural ao Poder Judiciário**, de modo que não se pode realmente esperar estabilidade no conteúdo das decisões, pois a incerteza, neste âmbito, é inevitável (e saudável). Todavia, se há uma incerteza saudável, há também um grau de incerteza indesejável, capaz de limitar o controle sobre as decisões judiciais por lhes envolver em um manto de arbitrariedade, uma incerteza patológica. (NASSAR; GLAZER, 2013, p. 3, grifei)

E é na seara da incerteza patológica que perecem os princípios do Estado Democrático de Direito:

Isso ocorre porque tais decisões são fundamentadas de tal maneira que não é possível constranger o voluntarismo decisório. [...] há um casuísmo tamanho que não é possível lhe impor regras gerais a partir de semelhanças ou dessemelhanças com outros casos. Neste tipo de estrutura argumentativa cada decisão é tratada como se fosse única e, portanto, absolutamente imprevisível [...] para garantir que a incerteza da decisão judicial saia do campo patológico e entre no estrutural, é preciso que suas razões de decidir (*ratio decidendi*) possibilitem que a decisão seja inserida em uma cultura de precedentes (NASSAR; GLAZER, 2013, p. 10).

Portanto, aduzem que para que a decisão judicial não produza incerteza patológica ela precisa, ao mesmo tempo, ser elaborada “(i) em diálogo com as decisões judiciais anteriores pertinentes e (ii) de modo que futuras decisões judiciais possam dialogar com ela” (NASSAR; GLAZER, 2013, p. 11), de forma que a incerteza patológica é gerada quando as decisões judiciais não se inserem em uma cultura de precedentes. Assim, para sair da zona de incerteza patológica é necessário que “o juiz singular considere que a fundamentação de sua decisão realiza uma “prestação de contas” à cultura política e jurídica como um todo” (NASSAR; GLAZER, 2013, p. 12).

Nassar e Glazer (2013), bem como Trindade e Oliveira (2017) concluem que para que a decisão monocrática se insira em uma cultura de precedentes é preciso observar a noção de integridade construída por Ronald Dworkin, segundo a qual:

Juízes que aceitam o ideal interpretativo da integridade decidem casos difíceis por meio da tentativa de encontrar, em um conjunto de princípios coerentes a respeito dos direitos e deveres das pessoas, a melhor construção interpretativa da estrutura política e cultura jurídica de sua comunidade (NASSAR; GLAZER, 2013, p. 12).

Lênio Streck assevera, no livro “O que é isto – decido conforme minha consciência?”, que “a decisão jurídica não se apresenta como um processo de escolha do julgador das diversas possibilidades de solução da demanda”, pelo contrário, a decisão “se dá como um processo em que o julgador deve estruturar sua interpretação – como a melhor, a mais adequada – de acordo com o sentido do direito projetado pela comunidade política” (STRECK, 2013, p. 108). Acrescenta que não se trata da única nem da melhor decisão, mas da decisão adequada à Constituição, que “não pode – sob pena de ferimento do “princípio democrático” – depender da consciência do juiz, do livre convencimento, da busca da “verdade real”, entre outros artifícios que escondem a subjetividade “assujeitadora” do julgador” (STRECK, 2013, p. 107).

Nesse sentido, a decisão adequada à Constituição e não à consciência do intérprete evita decisões *ad hoc*, de forma que “haverá coerência se os mesmos princípios que foram aplicados nas decisões forem aplicados para outros casos idênticos; mas, mais do que isso, estará assegurada a integridade do direito a partir da força normativa da Constituição” (STRECK, 2013, p. 111).

Streck (2013, p. 112) recomenda que o combate à discricionariedade, o ativismo, o positivismo fático e do subjetivismo traduz-se em compromisso com a Constituição e com a legislação democraticamente construída, “no interior da qual há uma discussão, no plano da esfera pública, das questões ético-morais da sociedade”.

Ao Judiciário cabe agir apenas caso essa atuação vá contra o que manda a Constituição. Não deve jamais buscar suprimir a política, tampouco a democracia, por meio da supressão do parlamento (BARROSO, 2012). De tal forma que, independentemente do contexto em que se situa o ativismo, se o mesmo ocorrer de forma antidialógica será, em qualquer hipótese, ilegítimo (PINHO, 2017).

Brevemente, buscou-se demonstrar que o “ativismo judicial” somente é legítimo como exercício da jurisdição concretizador da Constituição, quando a omissão dos Poderes Públicos causa a violação massiva de direitos. Contudo, não se deve perder de vista o dever de fundamentar as decisões e assegurar a coerência e integridade do Direito, em forma de compromisso com a Constituição. Ocorre que o emprego indiscriminado do termo “ativismo judicial”, como bem denunciam Trindade e Oliveira (2018), insurge críticas a este promissor provimento jurisdicional, a saber, o processo estrutural.

2.2.2 Óbices de natureza procedimental

Retornando a temática dos óbices, o maior obstáculo procedimental citado na doutrina é justamente a ausência de um procedimento no processo civil brasileiro que se amolde às peculiaridades das demandas estruturais, quiçá ao próprio processo coletivo.

A experiência argentina não é muito diferente. Verbic (2013, p. 283) comentando o caso “*Mendoza*”, um processo estrutural paradigmático que discutiu na Suprema Corte Argentina, a “*Corte Suprema de Justicia de la Nación*”, a reparação dos danos ambientais ocorridos na bacia do Rio *Matanza-Riachuelo*, observou que conflitos ambientais e sociais de grande vulto aturdem o processo civil tradicional, pensado tempos atrás para resolução de conflitos de menor dimensão. Ou seja, não se pode pretender que o processo idealizado para discutir direitos individuais possa fornecer a resposta adequada para demandas que envolvam direitos coletivos. Estes últimos exigem um mecanismo de discussão que permita mais transparência, publicidade e garantias que permitam solucionar o conflito com observância do devido processo legal e que, a República Argentina necessita de um marco legal adequado, para fornecer uma resposta a esses fenômenos, que, em pleno século XXI, não se pode dizer que sejam uma “novidade” (tradução livre)⁹.

⁹ Conflictos ambientales y sociales como el ventilado en la causa “Mendoza” claramente aturden el proceso civil tradicional, pensado siglos atrás para atender problemas de otras dimensiones. Esto es lógico. No puede pretenderse que un proceso ideado para discutir derechos individuales pueda brindar una respuesta adecuada a la hora de resolver asuntos que involucran derechos “de incidencia colectiva”. [...] exigen un mecanismo de discusión rodeado de mayor transparencia, publicidad y ciertos reaseguros que permitan solucionar el conflicto sin vulnerar la garantía de debido proceso legal de las personas involucradas. La República Argentina carece de un marco legal adecuado para atender este fenómeno que, a esta altura del siglo XXI, ya no puede considerarse como algo verdaderamente novedoso (VERBIC, 2013, p. 283).

Quanto ao ordenamento jurídico pátrio, Marco Félix Jobim (2017), estudioso das decisões estruturais, também expõe que a decisão estrutural necessita de procedimentos que possam ser adequados para a solução de cada específica controvérsia, ou seja, soluções que levem em conta o desenho de cada litígio.

Por isso, Arenhardt (2015, p. 2) explica que, seja no contexto das demandas individuais, ou mesmo quanto ao processo coletivo, os instrumentos processuais são “insuficientes para dar vazão às necessidades de uma discussão jurisdicional minimamente satisfatória de políticas públicas”. No que tange às ações de cunho individual que discutam algum direito afetado pela insuficiência das políticas públicas, estas acabam por privilegiar um pequeno grupo, que tem acesso ao sistema Judiciário. E, quanto ao processo coletivo, Arenhardt (2015) critica que pode ser resumido a um processo individual, no qual o autor é um legitimado extraordinário (que defende direito alheio em nome próprio), que, por vezes, não oportuniza a consulta e participação dos membros da comunidade ou coletividade cujo direito se tutela.

Acrescenta que os “instrumentos processuais são os mesmos, as técnicas são as mesmas e o procedimento desenhado é, substancialmente, o mesmo que é empregado para a tutela de interesses individuais em sentido estrito” (ARENHARDT, 2015, p. 3). Por fim, critica que o processo coletivo apresenta a lógica da tutela individual, ou seja, um processo “bipolarizado”.

O processo quando “bipolarizado” se resume a um autor, um réu e uma pretensão resistida ou, um credor, um devedor e uma dívida, por exemplo. E, para atender a estas lides, o Processo Civil brasileiro é regido por alguns princípios, que, em certa medida, não se adequam ao processo coletivo, tais como, o princípio da demanda ou adstrição, dispositivo e da congruência.

O princípio da demanda, inscrito no art. 141 do Diploma Processual Civil, dispõe que é evitada de nulidade

a decisão judicial que se pronuncia sobre fatos essenciais não levantados nos fatos articulados das partes (decisão com excesso de pronúncia), que não se pronuncia sobre os fatos essenciais alegados pelas partes (decisão com deficiência de pronúncia) e que não se limita a examinar o pedido tal como engendrado pela parte, julgado extra, ultra ou infra petita (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017, p. 286).

Significa dizer que o Estado-jurisdição está limitado àquilo que é pedido pelo autor. Por conseguinte, o princípio dispositivo infere que o juiz não pode conhecer de matéria a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Tem-se ainda o conteúdo do art. 492 do CPC e o princípio da congruência, que estabelece que a sentença seja conforme o pedido imediato (a providência jurisdicional postulada, qual seja a declaração, constituição, condenação, mandamento ou execução) e conforme ao pedido mediato (o bem da vida perseguido em juízo) do demandante. Daí se extrai que é vedado ao juiz proferir sentença de natureza diversa da pedida (pedido imediato), ou que tenha objeto diverso do demandado (pedido mediato), visando impedir que a jurisdição atue de ofício, o que poderia comprometer sua imparcialidade.

Contudo, uma das características das decisões estruturais se liga a “estabelecer condições para sua implementação paulatina, representando uma decisão condicionada”, o que é vedado pelo sistema processual pátrio que exige que a decisão seja sempre certa, em atenção ao princípio da congruência (SALAZAR; MEIRELES, 2017, p. 35). São os chamados provimentos em série, ou provimentos em cascata: primeiramente tem-se uma decisão mais genérica que fixa as diretrizes a serem cumpridas pelas partes processuais e a partir desta, o juiz agirá como um administrador, pois executa a decisão judicial de forma gradual. Isso porque, após a primeira medida é que se terá ideia de eventuais problemas que poderão surgir (DALLA; CORTÊS, 2014).

Os princípios supracitados limitam a atuação do juiz na prolação de decisões estruturais. A aplicação destes princípios segue a lógica dos litígios individuais, nos quais às decisões bastam os caminhos tradicionais de “deferimento”, “deferimento parcial” e “indeferimento”. Por exemplo, em um litígio quanto ao adimplemento de uma obrigação de fazer, existindo um credor e um devedor, o provimento jurisdicional limitar-se-á a reconhecer (ou não) a existência da obrigação, ou seja, deferir ou não, o que foi pedido pelo autor-credor. E, em fase de cumprimento de sentença, o juiz utilizará os meios coercitivos disponíveis, que obriguem o devedor a adimplir sua obrigação.

Entretanto, diante de um caso complexo, como a ACP do Carvão, anteriormente citada, na qual foi necessária a intervenção de vários órgãos públicos para analisar se a resposta que os réus ofereciam à sociedade, em termos de projeto de recuperação da área degradada, realmente correspondia à necessidade existente

e, envolvia toda uma comunidade afetada pelos danos ambientais, a estrita observância desses princípios que regem o processo civil brasileiro engessaria o deslinde do caso. Isso porque se trata de um processo que envolve valores amplos da sociedade, no sentido de que há interesses concorrentes que afetam a esfera jurídica de terceiros.

Em outras palavras, no processo clássico, “bipolarizado”, há duas visões sobre o problema; enquanto no ambiente das políticas públicas, os processos envolvem várias visões e interesses, que não podem ser resumidos em dois blocos (ARENHARDT, 2015).

Nesse sentido que se diz que na decisão estrutural “a oposição binária pressuposta pelo modelo de resolução de disputas foi substituído por um conjunto complexo e policêntrico de perspectivas, algo mais próximo de um encontro dos moradores de uma cidade” (*town meeting*) (FISS, 2017, p. 45), em vez do modelo “*in the dispute resolution*”, que se assemelha a briga de dois vizinhos (*two neighbors*) (FISS, 2005, p. 5).

Em outras palavras, Fiss (2005) propõe uma mudança paradigmática do processo, que deixa de ser visto como a briga de dois vizinhos, para ser encarado como um encontro de moradores de uma cidade. E, em alusão à legislação urbanística brasileira, o Estatuto da Cidade em especial, o “encontro de moradores da cidade” deve ser pautado pelas diretrizes da gestão democrática, da participação direta dos munícipes na definição dos rumos do planejamento urbano e da oportunidade de intervir nas decisões proferidas pelas autoridades em matérias urbanísticas, por meio de debates, formação de conselhos e realização de conferências, sobretudo assegurado o acesso às informações pertinentes, em linguagem clara e esclarecedora. Desta feita que transportando essas diretrizes para o modelo processual, assegura-se um processo participativo, por meio de amplo debate e publicidade das informações.

Portanto, “tratar as medidas estruturantes da mesma forma que a litigiosidade clássica individual é um equívoco manifesto” (RODRIGUES; VARELLA, 2017, p. 524). A “ideia tradicional de bipolaridade dos conflitos (autor-réu) é insuficiente para explicar diversas situações” (VITORELLI, 2017, p. 371).

Vitorelli (2017, p. 411) é bastante incisivo quanto ao tema, portanto, é interessante transcrever todo o seu raciocínio:

O processo judicial, quando visualizado friamente, é um meio estruturado de forma bastante imprópria para produzir um resultado social significativo. Isso porque ele exige que o autor, ao elaborar a petição inicial, exponha causas de pedir e pedidos que antecipem as alterações que pretende produzir na realidade, o que, em muitas situações, não é factível. **O processo é pensado a partir de uma premissa cognitiva segunda a qual os problemas precedem as soluções** (VITORELLI, 2017, p. 410, grifei) e [...] o mais provável é que os problemas e as soluções sejam relidos e redescobertos ao longo do processo, à medida que os fatos sejam esclarecidos (VITORELLI, 2017, p. 411).

Assim, embora os juízes brasileiros estejam proferindo decisões que implicam reforma estrutural, “ainda não existe a consciência de que os impactos concretos da ordem precisam ser reavaliados de uma perspectiva sistêmica, desapegada de noções estáticas de elementos da ação, estabilização da demanda ou mesmo de coisa julgada” (VITORELLI, 2017, p. 399).

Fachin e Schinemann (2018, p. 214-5) ressaltam que os provimentos de natureza estruturante tendem a inverter a lógica vigente na jurisprudência brasileira, pois “este tipo de tutela deve, como regra, partir de provimentos coletivos e de interesse público (portanto, estruturantes), em contraposição a uma tutela individual e privada, que deve ser cada vez mais excepcional”.

Visa, portanto, superar a pulverização de ações individuais, buscando uma solução unitária e sistêmica, que assegure o exercício do direito fundamental a toda a coletividade impactada, não apenas ao seletivo grupo tem acesso ao provimento jurisdicional.

Muitos são os obstáculos a superar, porém antes da crítica ao processo coletivo deve-se preceder com a análise da “aptidão de outros canais de poder para promover as mudanças pretendidas pelo grupo social”, uma vez que “as limitações do processo não podem ser avaliadas no vácuo, mas apenas à luz das alternativas existentes” (VITORELLI, 2017, p. 379). Em outras palavras, frente à violação de direitos fundamentais, cumulada à inércia dos poderes públicos, qual seria a saída, senão a *tertius* via do processo estrutural?

Em vias de conclusão desta seção, buscou-se explorar as dificuldades políticas e procedimentais que afetam a prolação das decisões estruturais e os estudos aqui sintetizados mostram que o ordenamento jurídico precisa se adequar à evolução das demandas da sociedade, em especial aos conflitos de massa, que exercem pressão sobre o Poder Judiciário.

As omissões inconstitucionais culminam em violações massivas de direitos fundamentais em decorrência de falhas estruturais, que devem assim ser

reconhecidas não apenas pelo desacordo formal com o texto normativo, mas também da falha na transformação desse texto em realidade (PINHO, 2017). Diante destas circunstâncias é crucial, ainda, demonstrar com mais densidade doutrinária, que não há que se falar em ilegitimidade democrática do Poder Judiciário em adentrar as atividades dos outros Poderes.

2.3 A solução democrática

Após esse debate empreendido na Revisão Bibliográfica, sobre os óbices políticos e procedimentais à prolação de decisões estruturais, ainda resta o questionamento de Verbic (2017, p. 74): como pode a sociedade e os demais Poderes compreenderem como legítima uma decisão prolatada na obscuridade e sigilo de um procedimento escrito, fruto de um debate entre poucos, sem contato imediato com o juiz, nem audiências públicas, sem mecanismos de intervenção e participação social e sem ferramentas de publicidade que assegurem transparência e controle sobre a discussão? (Tradução livre).¹⁰

E, de fato, não se defende neste trabalho a ideia de que o Judiciário possa efetuar reformas estruturais sem a participação de outros Poderes e da sociedade! No momento que o Judiciário passa a entender-se como único e final intérprete constitucional, concentrando o poder e a palavra final do Estado em si, tem-se a “supremacia judicial” (PINHO, 2017, p. 125) e não é o que se propõe. O que se propõe é a resposta pela via democrática.

Não no sentido da legitimidade democrática do Poder Legislativo e Executivo, cujos representantes são eleitos pelo voto popular, mas pela prevalência das medidas dialógicas, em detrimento de medidas coercitivas nos processos estruturais, medidas em que as entidades públicas condenadas são chamadas a fazer parte, de modo ativo, da implementação da decisão (FACHIN; SCHINEMANN, 2018). Propõe-se que o processo estrutural deve se tornar “palco de negociações e de debates prospectivos, procurando uma regulação razoável” para a problemática que se busca sanar (FACHIN; SCHINEMANN, 2018, p. 237).

¹⁰ Como puede la sociedad y el resto de los poderes del Estado percibir como legítima una decisión dictada en la oscuridad y secretismo de un expediente escrito, como fruto de un debate entre pocos, sin intermediación con el juez ni audiencias públicas, sin mecanismos de intervención y participación social, sin herramientas de publicidad que concurren a garantizar transparencia y control sobre la discusión? (VERBIC, 2017, p. 74)

Especialmente porque, para assegurar a efetividade da intervenção da elaboração judicial da própria política, quem deve apresentar um plano de ação factível e devidamente estruturado e justificado são os demais órgãos estatais ou as partes interessadas no processo, “plano este que, de modo dialógico - no sentido aqui de um autêntico diálogo institucional e não um discurso de via única – seria homologado pelo órgão judiciário que emitiu a decisão” (SARLET, 2017, p. 230), o que implica em menor resistência por parte dos atores envolvidos.

No mesmo sentido, Vitorelli (2017) propõe que se deve fomentar situações de diálogo ampliado com a sociedade impactada, nos moldes da atuação de órgãos administrativos ou legislativo, por meio da realização de audiências e eventos públicos para permitir a participação direta e informal de uma ampla gama de interessados.

Com o encorajamento à participação e engajamentos dos cidadãos afetados pela reforma, mobilizados em favor das medidas legislativas e executivas eventualmente necessárias para a implementação da decisão, “é possível a construção de soluções consensuais coletivas com eficácia social ampla, e sempre mais desejáveis no âmbito de processos estruturais, a par de oferecer amparo para o exercício democrático do poder estatal, representado aqui pela função jurisdicional” (JOBIM, 2017, p. 432). Especialmente porque considerando a finalidade de concretização dos direitos fundamentais, não há como alcançar esse desiderato sem envolver todos os membros da comunidade política na sua realização.

Pela via democrática direta, com ampla participação da sociedade, que se busca suprir a (i) legitimidade do Poder Judiciário, ainda que processualmente representada pelas figuras tradicionais do litisconsórcio; *amicus curiae*; ou mesmo pela convocação de audiências públicas. Assim expõe Marco Félix Jobim (2017, p. 448):

O processo estrutural deve assemelhar-se a uma ampla arena de debate, em que as várias posições e os vários interesses possam fazer-se ouvir e possam interferir na formação da solução jurisdicional. Se o judiciário deve chamar para si a difícil tarefa de interferir em políticas públicas ou em questões complexas no plano econômico, social ou cultural, então é certo que o processo empregado para tanto deve servir como ambiente democrático de participação. Simulando o verdadeiro papel de um parlamento, constrói-se uma ferramenta adequada ao debate esperado, que legitima a atividade judicial (JOBIM, 2017, p. 448).

Narrando a experiência argentina, Verbic (2017, p. 70) também aduz que as vias judiciais coletivas atuam como uma verdadeira ferramenta de participação

cidadã no controle da coisa pública e como um canal de acesso ao diálogo institucional de certos grupos desvantajados, que buscam tutelar direitos vulnerados por ações e omissões estatais. Os processos coletivos têm a capacidade necessária para gerar – mesmo com a ausência de normas claras de debates – um espaço de ressonância social propício para o desenvolvimento da participação cidadã no procedimento de tomada de decisões públicas¹¹ (tradução livre).

Arenhart (2015) também expressa sua preocupação com a relevância das soluções consensuais, trabalhadas a partir do diálogo entre as partes. Aduz que a “legitimidade das soluções consensuais sobre políticas públicas depende, indubitavelmente, da permeabilidade dessas negociações à participação dos grupos que podem ser atingidos e de especialistas no tema” (ARENHART, 2015, p. 16).

É por meio da participação dos mais variados atores no contexto do processo estrutural que se mantém a “harmonia e independência entre os Poderes”, atuando de forma conjunta, para a construção da resposta correta e adequada às demandas da sociedade. Evitando, portanto, a prolação de decisões solipsistas, eivadas de subjetivismos dos julgadores, para dar vez a um processo que vise incluir toda a comunidade afetada, concretizando a ideia do “*town meeting*”.

Fiss não exclui sua importância, mas afirma que a legitimidade democrática da reforma estrutural não é oriunda da participação. Aduz que “essa legitimidade advém do fato que o judiciário é parte do sistema democrático e sua demanda é simplesmente que os juízes tem única e especial competência para dar significado aos valores da Constituição”¹² (FISS, 2005, p. 12). Assim, Fiss (2004) sintetiza que o papel judicial é limitado pela existência de valores constitucionais e a função das cortes é conferir significado a esses valores, de forma que ao juiz é permitido exercer poder somente depois de ter participado de um diálogo a respeito do significado dos

¹¹ [...] las vías judiciales colectivas actúan como una verdadera herramienta de participación ciudadana en el control de la cosa pública y como un canal de acceso al diálogo institucional de ciertos grupos desaventajados que buscan tutelar derechos vulnerados por acciones u omisiones estatales” (VERBIC, 2017, p. 70)

Los procesos colectivos tienen la capacidad necesaria para generar – aun en ausencia de normas claras de debate – un espacio de resonancia social propicio para el desarrollo de la participación ciudadana en el procedimiento de toma de decisiones públicas (VERBIC, 2017, p. 81).

¹² But I do not claim that the democratic legitimacy of this structural injunction comes from this participation in the trial process. What I do claim is that the democratic legitimacy of the structural injunction comes from the fact that the judiciary has to be viewed as an integral part of the democratic system and its claim is simply that the judges have a unique and special competence to render meaningful the values of the constitution (FISS, 2005, P 12).

valores públicos. E por meio da fundamentação das decisões, pode-se exercer um controle das decisões, de forma que não sobressaia a preferência pessoal do juiz.

Ou seja, o envolvimento e a cooperação das partes garante efetividade ao processo em si, mas a legitimidade de atuação do Poder Judiciário advém do fato de que a democracia é um regime de garantia de realização dos direitos fundamentais, do mesmo modo que os direitos fundamentais dão suporte à garantia do processo democrático (BARBOZA, 2007). Isso porque “a ideia de democracia contém e implica, necessariamente, a questão da solução do problema das condições materiais de existência” (BOLZAN DE MORAIS, 1996, p. 74-76 *apud* DIAS, 2010, p. 253), pois não há que se falar em democracia, sem o provimento de condições dignas de vida que concretizem a igualdade material.

Lenio Streck (2007) também expõe que o efetivação dos direitos e garantias previstos nos textos constitucionais é condição da democracia e a jurisdição constitucional atua no sentido de impedir que a Constituição se transforme em algo meramente simbólico.

Se o processo estrutural é medida subsidiária, que visa, em apertada síntese, a efetivação de direitos fundamentais por meio da intervenção judicial, é necessária uma hermenêutica constitucional adequada. Outrossim, para a concretização dos valores constitucionais, busca-se aqui reforçar a importância de uma hermenêutica constitucional nos moldes da proposta por Peter Habërle, de uma sociedade aberta de intérpretes

Pois, mediante o que já foi exposto, sobre a necessidade de o processo tornar-se uma “arena de debates”, a hermenêutica constitucional de Peter Habërle é bastante adequada, pois estabelece que a interpretação constitucional seja levada a cabo pela e para a sociedade aberta e não apenas pelos operadores oficiais, até mesmo porque “no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculados todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos, não sendo possível estabelecer-se um elenco cerrado ou fixado com *numerus clausus* de intérpretes da Constituição” (COELHO, 1998, p. 157-8).

Em tema de direitos fundamentais, quando se discute elaboração de políticas públicas pela via judicial, é certo que sem a participação dos seus destinatários, ou seja, daqueles que vivenciam esses direitos, não se produz uma interpretação sequer razoável do texto constitucional (COELHO, 1998),

especialmente, no que se refere ao direito social fundamental à moradia, que será discutido adiante nesta monografia.

3 SOBRE O DIREITO À MORADIA E AS AÇÕES POSSESSÓRIAS

Finalizado o tópico 02, que se prestou a sistematizar as principais referências bibliográficas a respeito da “decisão estrutural”, necessita-se elucidar os motivos pelos quais esta monografia pretende traçar um paralelo entre este tema e as ações possessórias. São, sinteticamente, duas as razões, uma de ordem material e outra de natureza procedimental, que estabelecem uma relação bastante escorreita entre os temas.

Em termos substanciais ou materiais, as ações possessórias se prestam a assegurar o direito à moradia. A moradia compõe o espectro do mínimo existencial para promoção da dignidade da pessoa humana, cuja finalidade é assegurar ao indivíduo, mediante a prestação de recursos materiais essenciais, uma existência digna (SARLET, 2012), o que reclama a tutela jurisdicional. Portanto, bastante adequado ao critério material de intervenção legítima do Poder Judiciário por meio do processo estrutural.

Contudo, a efetivação do direito social à moradia está umbilicalmente ligada à função social da propriedade e a “intenção é justamente utilizar a propriedade como instrumento para consecução de Justiça social, de forma que possa servir aos interesses do proprietário e também aos interesses sociais” (DIAS, 2012, p. 76). E o que se observa no Brasil é que existem mais imóveis vazios que famílias sem moradias, são imóveis que, possivelmente, não cumprem sua função social.

O Professor Edesio Fernandes, de direito urbanístico e ambiental da UCL (*University College London*), apresentou dados alarmantes em palestra proferida no *Brazil Forum UK*, evento organizado por estudantes brasileiros no Reino Unido: o país tem, pelo menos, 6,9 milhões de famílias sem casa para morar. Tem também cerca de 6,05 milhões de imóveis desocupados há décadas. “Esse descompasso, que já havia sido indicado pelo Censo de 2010, tem motivado uma onda de ocupações e invasões em uma escala jamais vista no país”, explicou Fernandes¹³.

Desta forma, as cidades informais, os espaços urbanos ocupados “de forma ilegal”, como favelas, loteamentos irregulares, ocupação de terrenos

¹³ Brasil tem 6,9 milhões de famílias sem casa e 6 milhões de imóveis vazios. **G1**. 7 mai. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/brasil-tem-69-milhoes-de-familias-sem-casa-e-6-milhoes-de-imoveis-vazios-diz-urbanista.ghtml>>. Acesso em: 11 dez. 2018.

abandonados, e construção de moradias totalmente inadequadas à sobrevivência humana, são recorrentes na realidade urbana brasileira e refletem a falta de atuação estatal, de intervenção do poder público no sentido de ordenar o uso e ocupação do território urbano e mitigar os efeitos negativos do modelo econômico capitalista (DIAS, 2012).

Ou seja, os espaços informais proliferam-se pela falta de intervenção do poder público em assegurar que a propriedade cumpra sua função social primordial, qual seja, a moradia. De tal forma que as habitações informais tornaram-se um problema que necessita ser resolvido por meio de uma abordagem comprometida dos Poderes Públicos em implementar mudanças políticas e econômicas estruturais, em observância aos valores esculpidos na Constituição Federal e no Estatuto da Cidade (Lei Federal nº 10.257/2.011).

Falhando os poderes públicos na efetivação da função social da propriedade, surgem os conflitos pela posse. Afinal são milhões de brasileiros sem habitação, ainda em maior quantidade, os que vivem em locais que não atendem os requisitos mínimos para se caracterizar como uma moradia adequada. Não se pretende aqui defender a ocupação dos espaços privados, como forma de promover a justiça social, em um exercício arbitrário das próprias razões, pois a Constituição também assegura o direito à propriedade, mas o que se verifica é que o conflito tem origem na omissão dos Poderes Públicos em assegurar que a propriedade cumpra sua função social de moradia.

E então, o conflito é recepcionado pelo Poder Judiciário, já em forma de uma ação de reintegração de posse. Por essas razões que, em termos procedimentais, testa-se a hipótese neste trabalho de que o procedimento das ações possessórias, positivado no Código de Processo Civil é bastante adequado à instauração de um processo estrutural – raciocínio a ser desenvolvido nos próximos tópicos.

3.1 Formação do espaço urbano e regularização fundiária

Diante do que foi exposto, verifica-se que uma das principais características do processo de urbanização no Brasil foi e ainda é a proliferação de processos informais de desenvolvimento urbano, uma vez que “milhões de brasileiros só têm tido

acesso ao solo urbano e à moradia através de processos e mecanismos informais e ilegais” (ALFONSIN *et. al.* 2002, p. 12).

Em que pese esse fenômeno ainda ser observado, suas origens remontam o intenso êxodo rural ocorrido no país, em decorrência da modernização da agricultura no espaço rural. Cruz (2018) narra que em menos de meio século, a população brasileira se tornou majoritariamente urbana. Segundo Saule Júnior e Rolnik (2001) os números não são precisos, porém afirmam que boa parte da população da cidade é constituída de loteamentos que começaram de forma irregular.

Com o início da redemocratização, tornou-se especialmente difícil contornar o passivo urbano acumulado em meio século de urbanização acelerada e as consequências que foram acumuladas nesse período (CRUZ, 2018). Isso porque os processos informais de ocupação do solo urbano produziram um impacto negativo sobre as cidades e sobre a população urbana como um todo. A pressão exercida sobre os equipamentos urbanos, que não foram dimensionados para comportar o exponencial crescimento populacional, congestionou a prestação de serviços públicos.

Ainda pior no cenário amazônico, pois conforme narram Outeiro *et al.* (2018), entre 1960 e 1991 a população amazônica cresceu mais que a população total do país, o que aumentou os conflitos por espaço. A maior parte da terra era pública e a União e os Estados-membros passaram a aliená-la para grupos econômicos, empresários e segmentos sociais privilegiados por preços vantajosos e os moradores, que viviam como meros detentores, foram desfavorecidos por essas medidas, sem proteção legal da propriedade ou posse, e sem direito à aquisição da terra por meio de usucapião (somente é aplicável aos imóveis privados). Em grande medida, isso se deu por conta dos movimentos migratórios e os planos desenvolvimentistas implantados na região, quando grande parcela da população passou a viver na irregularidade (OUTEIRO *et al.*, 2018).

Outeiro *et al.* (2018, p. 12) narram em sua pesquisa que a

herança dos séculos anteriores de ocupação da Amazônia, que perpassa o Brasil Colonial, Brasil Império até o Brasil República, foi a sobreposição de títulos de sesmarias, registros de paróquias, de aforamentos, de ocupação, de posse, de cessão de uso, de propriedade, de terras confiscadas, vendidas, griladas e regularizadas por atos legais ou administrativos, documentos concedidos pelos governos imperiais, depois federais e estaduais, sem cancelar os títulos anteriores (LOUREIRO, 2009a *apud* OUTEIRO *et al.*, 2018, p. 12).

Desta forma, o quadro de indefinição fundiária, referente a dúvidas ou problemas legais na titulação de imóveis chegou a atingir cerca de 50% do território da Amazônia em 2008 (BRITO; BARRETO, 2010 *apud* OUTEIRO *et al.*, 2018), quando o Programa Terra Legal (Lei nº 11.952/2009) foi criado, permitindo a regularização fundiária em terras situadas em áreas da União, localizadas na Amazônia Legal, cujo principal objetivo era reduzir a instabilidade jurídica e superar o obstáculo que a ausência de regularidade representa para o desenvolvimento local e, assim, definir direitos de propriedade.

Atualmente, a regularização fundiária urbana é regida pela Lei nº 13.465/2017 e abrange um conjunto de normas e procedimentos gerais, desde medidas jurídicas, ambientais, sociais e urbanísticas, com o objetivo de tirar da irregularidade determinados núcleos urbanos. Por sua vez, a Lei nº. 11.977, de 07 de julho de 2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, em seu art. 46, define a chamada regularização fundiária como

um conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes, de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (BRASIL, 2009).

Ocorre que a simples titularização ou mesmo a realização de obras urbanísticas normalmente não são suficientes para construir uma cidade mais justa e mais igualitária (NUNES; FIGUEIREDO Jr., 2019).

Paulo Sérgio Ferreira Filho (2018, p. 1459 *apud* SOTO, 2001) expõe que as regras formais de propriedade possuem um papel fundamental para o desenvolvimento da atividade econômica, que visam, em suma, “a fixação do potencial econômico dos ativos; a integração das informações dispersas em um único sistema; a responsabilização das pessoas; a transformação dos ativos em bens fungíveis; a integração das pessoas; e a proteção das transações”. Explica que num sistema extralegal, as transações entre as pessoas são pautadas em relações de confiança e costumes conhecidos apenas daqueles que vivem sob a égide do sistema informal local, de forma que, uma pessoa que não pertença a esta comunidade, terá

dificuldades em entender esses mecanismos de negociação ou mesmo participar do referido mercado.

Por isso, a formalização de comunidades, garantindo-se a segurança jurídica da posse e concedendo títulos de propriedade seria um caminho efetivo para eliminar os problemas acima citados. E, segundo o autor, esta foi a lógica utilizada pelo legislador ao mudar o marco regulatório da regularização fundiária, editando a Lei nº 13.465/2017. Isso se torna mais evidente, quando o projeto de regularização fundiária não é vinculado necessariamente à implementação de infraestrutura urbana essencial, equipamentos públicos e de melhoria habitacional, de forma que a titulação terá sido a única alteração na realidade dos ocupantes.

Fica claro, então, que a regularização fundiária não se exaure em um processo judicial com pedido de titulação da terra em favor dos ocupantes, na medida em que diversas ações administrativas devem ser tomadas com o propósito de viabilizá-la (NUNES; FIGUEIREDO JR., 2019).

Também nesse sentido, Cruz (2018) acrescenta que a nova legislação colocou em prática um modelo de titulação que não se encontra necessariamente preocupado com as questões urbanísticas em seu conjunto.

Ao impor as regras formais de titulação a esses grupos que estão habituados ao sistema extralegal, incorre-se no erro de apenas editar uma nova regra que não será observada pelas periferias” (FERREIRA FILHO, 2018).

Ferreira Filho (2018, p. 1479) reitera que a titulação é um passo ineficaz quando os projetos são executados ignorando as normas sociais, usos e costumes da comunidade beneficiada, levando ao não interesse das pessoas em aderirem ao programa. Portanto, é crucial garantir a melhoria de qualidade de vida das pessoas, para haver verdadeira integração das comunidades mais vulneráveis à sociedade formal, “sem expô-las a maiores riscos diante de uma inserção descuidada na lógica das relações estatalmente reguladas”, especialmente representada pelos interesses dos bancos em financiamentos e concessão de crédito.

Retratou-se a importância que a legislação deu à titularização, especialmente com o escopo de possibilitar as operações financeiras formais. Contudo, o “costume” ainda é a informalidade da posse, o que alimenta os conflitos possessórios e privilegia aqueles que têm acesso aos procedimentos cartorários para formalização da relação de dominialidade. Por isso, é necessário tratar como essa

questão impacta na resolução de conflitos pelo Poder Judiciário, conforme será demonstrado a seguir.

3.1.1 Análise de decisões judiciais em reintegrações de posse

Costa e Acypreste (2016) estudaram, empiricamente, a partir de decisões judiciais, a maneira como o Poder Judiciário enfrenta os conflitos fundiários urbanos por moradia ajuizados contra o Movimento dos Trabalhadores Sem Teto (MTST). Os autores coletaram todas as decisões de reintegração de posse contra o MTST, do ano de 2001 ao de 2014.

Os autores supracitados perceberam que a legislação não comportava elementos procedimentais que dessem conta da complexidade social da demanda por moradia e não apresentava técnica adequada para tratar conflitos fundiários de natureza coletiva, o que ensejou violação de direitos humanos, especialmente o direito à moradia. (COSTA; ACYPRESTE, 2016), sob a égide do Código Processual Civil de 1973.

Os autores constataram que a qualidade de proprietária da parte autora constituía um *status* privilegiado, sob o ponto de vista da legalidade necessária para a instrução do processo. Com esse foco, concluíram que em 34,37% (trinta e quatro inteiros e trinta e sete décimos percentuais) das decisões analisadas, havia referência expressa ao direito à moradia como direito humano, constituinte da dignidade da pessoa humana, que só apresentava validade formal até que ele se contrastasse ao direito à propriedade (COSTA; ACYPRESTE, 2016). Em outras palavras, em um juízo de ponderação entre o direito à propriedade e o direito à moradia, prevalecia este primeiro.

Por vezes, as decisões analisadas mostraram “uma preocupação dos magistrados com a precariedade das ocupações”, ora imputada ao movimento social, ora utilizada como fundamento para a necessidade da reintegração de posse, levando ao questionamento se teria relação com a proteção efetiva do direito à moradia ou do direito à propriedade (COSTA; ACYPRESTE, 2016, p. 1851)

Quanto às formas de justificação da posse, perceberam que variavam de acordo com o caso concreto e com o que “o magistrado entende por posse”. Em algumas decisões, a posse foi entendida como “poder de fato referente à utilização econômica do bem” (COSTA; ACYPRESTE, 2016, p. 1853). Noutros, “a

demonstração da posse vem intimamente ligada à aquisição do direito de propriedade” (COSTA; ACYPRESTE, 2016, p. 1854). Bem como, a posse também se fundamentou nas obrigações decorrentes da propriedade e ao cumprimento de obrigação tributária com o Imposto Predial e Territorial Urbano (COSTA; ACYPRESTE, 2016)

Assim, puderam concluir que “a linha de proteção da propriedade identificada nos casos em análise diz respeito à manutenção do paradigma absoluto do direito de propriedade”. (COSTA; ACYPRESTE, 2016, p. 1860). Criticaram ainda que o rigor da lei mostrou-se seletivo. Para o proprietário, a lei deveria ser rigorosamente cumprida, enquanto para o preenchimento dos requisitos processuais da ação de reintegração de posse e para o cumprimento da função social da propriedade, flexibilizações foram aceitáveis (COSTA; ACYPRESTE, 2016).

Por sua vez, o artigo de Milano (2017) buscou apresentar os resultados obtidos em pesquisa empírica acerca do perfil de atuação do Poder Judiciário nos conflitos fundiários urbanos. Foram analisadas 311 (trezentas e onze) decisões proferidas por Tribunais de Justiça das cinco regiões brasileiras, entre 2014 e 2015, dos estados que concentraram o maior número de domicílios em assentamentos precários ou aglomerados subnormais, conforme dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, a saber: Pará, Pernambuco, Distrito Federal, São Paulo e Rio Grande do Sul.

Os resultados mostraram que 82% (oitenta e dois por cento) das decisões analisadas derivaram de ações originárias classificadas como ações possessórias, com destaque para as ações de reintegração de posse (97%, noventa e sete por cento), sendo que 52% (cinquenta e dois por cento) dessas decisões ocorreram em sede liminar ou pela via da tutela antecipatória.

Milano (2017) mostrou que, em que pese o avanço no novo diploma processual civil, quanto vedação à concessão de liminares previamente à realização de audiência de mediação com a participação de autor e réus da reintegração, nas decisões analisadas foi expressivo o número de despejos autorizados em sede liminar, sem que houvesse sequer a oitiva dos réus.

E, conquanto houvesse um avanço do novo CPC relativo à produção de prova exigida para concessão de liminares nas ações de reintegração, os meios de prova mais frequentemente apresentados pelos autores para comprovar tais requisitos foram a apresentação do título de propriedade, a existência de boletim de

ocorrência noticiando o alegado esbulho e, em alguns casos, a existência de imagens do local ou de reportagens jornalísticas que retrataram as alegações.

A partir desses elementos, em 42% (quarenta e dois por cento) das decisões judiciais o juiz entendeu pela confirmação da reintegração de posse sob a fundamentação de que o autor haveria comprovado suficientemente os requisitos exigidos pela lei, ainda que os dispositivos legais não permitissem a discussão do domínio sobre a área em litígio (MILANO, 2017).

Ao arripio da lei, a autora percebeu que no entendimento registrado nas decisões, “a melhor posse é aquela que deriva do direito de propriedade, desvinculadamente de aferições focadas no uso ou na funcionalidade que o proprietário tenha ou não dado ao imóvel” (MILANO, 2017, p. 11). Por outro lado, “o argumento reiterado nas contestações dos réus que aponta para o descumprimento da função social da propriedade pelo autor da ação é sumariamente afastado pela incompatibilidade da alegação da matéria no âmbito possessório” (MILANO, 2017, p. 13).

A alegação de propriedade, ainda que no bojo da ação possessória, é corroborada pelo Código Civil vigente, que qualifica como justa “a posse que não for violenta, clandestina ou precária”, atributos que são considerados tomando-se como base o instituto proprietário. E isso acarretou relevantes consequências práticas nas decisões estudadas por Milano (2017), pois nos espaços informais de moradia, em sua maioria, não há qualquer título derivado da propriedade, o que levou a autora a concluir que:

Na tradução processual do conflito social fundiário ser invasor é estar instituído de um estigma jurídico de difícil desconstituição, por meio do qual os despejos coletivos aparecem como resultados tomados judicialmente como inevitáveis. A seletividade que perpassa esse xadrez de peças marcadas se inicia no texto da lei, se fortalece na reprodução acrítica da doutrina e produz efeitos a partir da atuação do Poder Judiciário (MILANO, 2017, p. 20).

O tratamento jurídico que é dado à posse e à propriedade, conforme relatado pelos pesquisadores supracitados, privilegiam títulos e formalidades, que, muitas vezes, não estão à disposição de quem detém a melhor posse. E, em virtude da concessão de liminares, o Poder Judiciário se furta da possibilidade de avaliar, de fato, qual é a melhor posse.

Em que pese o próprio texto da lei vedar alguns comportamentos que foram frequentemente observados nas decisões, percebeu-se que o próprio Poder Judiciário necessita de um olhar constitucional para a questão da moradia e priorizar a cognição exauriente, em detrimento da concessão de liminares (de cognição sumária), para oportunizar o debate em torno dos direitos que envolvem a lide. Também verificou-se que as decisões demonstram certa confusão na definição dos institutos da posse e propriedade entre os próprios magistrados. Por isto, o próximo tópico se presta a delinear as características desses institutos.

3.2 Propriedade x posse

Diante da confusão entre os institutos, mostra-se importante aprofundar a discussão pela posse e propriedade, com lastro no ordenamento jurídico e na doutrina. A positivação da propriedade como um direito absoluto encontra respaldo nos movimentos liberais que culminaram na elaboração das constituições francesas, de 1789 e norte-americana, de 1787. Somente com a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar de 1919, inicia-se um novo tratamento para o conceito de direito de propriedade, “tratamento esse que faz com que aquela deixe de ser vista apenas como um direito, passando a ser concebida também como uma obrigação, no sentido de que a propriedade obriga seu detentor a mantê-la” (ASSIS, 2008, p. 785).

As constituições pátrias também são fruto das teorias liberais e socialistas, levando a um tratamento evolutivo diferenciado pelos nossos textos constitucionais do direito à propriedade, que passa de um direito absoluto e inquestionável (assim tratado pelas primeiras Constituições) para ser paulatinamente relativizado, ficando atrelado à ideia de bem-estar social, desenvolvimento, até se chegar ao hodierno conceito de função social da propriedade (ASSIS, 2008).

A primeira Constituição do Brasil, de 1824, foi outorgada sob a influência do pensamento que concebia a propriedade como um direito absoluto. E, a disciplina da forma de aquisição da propriedade veio apenas com a Lei de Terras (Lei nº 601/1850), que criou instrumentos para a regularização fundiária (OUTEIRO *et al.*, 2018).

Ocorre que, segundo Prieto (2016) *apud* Outeiro *et al.* (2018), a Lei de Terras implementou uma política de regularização fundiária que beneficiou apenas grandes proprietários e grileiros, resultando que o Estado no Brasil se formasse

baseado na propriedade privada como um direito absoluto e na garantia de poder dos proprietários de terras. Nesse sentido, Cruz (2018, p. 14) também reflete que embora a Lei de Terras

suprisse o vácuo jurídico fundiário que caracterizou as primeiras décadas após a independência, ao estabelecer o mecanismo de mercado como meio de aquisição de propriedades em uma sociedade profundamente desigual e ainda escravocrata, consolidou uma elevada concentração fundiária que explica, de modo significativo, a dimensão alcançada pelo êxodo rural e pela urbanização acelerada do século XX (CRUZ, 2018, p. 14).

Já no século XX, o Brasil promulga a Constituição de 1934, que implicitamente reconhece a função social da propriedade privada, ao dispor que “a propriedade não poderá ser exercida contra o interesse social ou coletivo”, o que representava um limite ao caráter, até então, absoluto da propriedade (OUTEIRO *et al.*, 2018, p. 10).

Por fim, na Carta Constitucional de 1988, já se consagra a função social da propriedade, em seu art. 5º, inciso XXIII ao dispor que a propriedade atenderá a sua função social, ao mesmo tempo que contempla essa função como princípio da ordem econômica (art. 170, inciso III). Portanto, “no sistema jurídico, a função social é parte integrante do conteúdo da propriedade privada (e pública), de maneira que a propriedade não se circunscreve aos interesses individuais, devendo atender ao interesse público, definido legalmente” (FERNANDES, 2006 *apud* OUTEIRO *et al.*, 2018, p. 13).

Ainda no contexto da Constituição de 1988, “o movimento de luta em favor da reforma urbana reivindicou a institucionalização de instrumentos legais que permitissem a gestão do solo para promover a inclusão social”, o que culminou na inserção do capítulo que trata de Política Urbana, em seus artigos 182 e 183, e na regulamentação desses dispositivos pela lei federal conhecida como Estatuto da Cidade (OUTEIRO, 2018, p. 12).

A Constituição implantou a exigência do Plano Diretor e o Estatuto da Cidade definiu as diretrizes gerais de sua elaboração. Assim, toda a política urbana passou a se pautar nas exigências do Plano Diretor, direcionando que a propriedade cumpre sua função social quando atende a essas exigências (DIAS, 2012), findando a evolução da concepção de propriedade ao longo das constituições brasileiras.

No bojo dessa discussão, é bastante oportuno esclarecer de que forma posse e propriedade estão positivadas na legislação civil. Isso porque, as definições

do Código Civil de 1916 a respeito desses institutos foram apenas repetidas no atual Código de 2002, ou seja, quase um século depois, manteve-se o mesmo olhar sobre esses institutos. O Código Civil define que detém a propriedade quem “tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha” (art. 1.228, CC/02). Por outro lado, considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade (art. 1.196, CC/02).

A posse tem natureza jurídica controvertida. Muitos doutrinadores divergem entre as teorias objetivistas e subjetivas. A Teoria Subjetivista, de Savigny, assevera que para caracterizar a posse deve haver o *animus domini*, ou seja, a intenção de ser proprietário da coisa. Esse *animus*, porém, não pressupõe a convicção de que o possuidor seja, realmente, o proprietário (*opinio seu cogitatio domini*) (SCARPARO; COSTA, 2011)

Para Jhering e sua teoria objetivista, por sua vez, o *animus*, que é inerente ao *corpus*, é, tão somente, a intenção de deter a coisa — *affectio tenendi* —, isto é, a vontade de proceder, externa e conscientemente, em relação à coisa como se fosse proprietário (SCARPARO; COSTA, 2011).

A teoria de Savigny é denominada subjetiva, porquanto a distinção entre a posse e a detenção se embasa em elemento subjetivo: a existência ou não do *animus domini*; enquanto a teoria de Jhering é denominada objetiva, porque está baseada em um elemento objetivo: a existência, ou não, de preceito legal que transforme a posse em detenção (SCARPARO; COSTA, 2011).

Tartuce (2017, p. 945) afirma que o CC/02 adotou parcialmente a teoria objetivista de Jhering, pois “basta o exercício de um dos atributos do domínio para que a pessoa seja considerada possuidora”.

A par desta discussão entre objetivistas e subjetivistas, o Projeto de Lei 699/2011 previa a “função social da posse”, de forma que a redação do art. 1.196 seria esta:

Considera-se possuidor toda aquela que tem poder fático de ingerência socioeconômica, absoluto ou relativo, direto ou indireto, sobre determinado bem da vida, que se manifesta através do exercício ou possibilidade de exercício inerente à propriedade ou outro direito real suscetível de posse.

Segundo anota Joel Dias Figueira Jr. “perdeu-se um momento histórico de corrigir um importantíssimo dispositivo que vem causando confusão entre os

jurisdicionados e, como decorrência de sua aplicação incorreta, inúmeras demandas” (FIGUEIRA JR, 2003, p. 1095 *apud* TARTUCE, 2017, p. 946). Bem colocadas as palavras de Figueira Jr., especialmente diante o que já foi constatado (COSTA; ACYPRESTE, 2016; MILANO, 2017): na seara judicial, ainda é frequente a confusão entre posse e propriedade.

Infelizmente, não se positivou explicitamente a função social da posse, em que pese Tartuce (2017, p. 947) aduzir que esta primeira encontra-se implícita no CC/02 pela valorização da posse-trabalho, constante nos seguintes dispositivos:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

[...]

§ 4º 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.

§ 5º No caso do parágrafo antecedente, o juiz fixará a justa indenização devida ao proprietário; pago o preço, valerá a sentença como título para o registro do imóvel em nome dos possuidores.

Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo **reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo.**

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

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

Por esse viés, parece mais correto discorrer que o CC/02 adotou a tese da posse-social (TARTUCE, 2017, p. 948), recorrendo a outros institutos. Também coaduna com esse sentido o enunciado 492 da V Jornada de Direito Civil, segundo o qual “a posse constitui direito autônomo em relação à propriedade e deve expressar o aproveitamento dos bens para o alcance de interesses existenciais, econômicos e sociais merecedores de tutela”.

O conflito posse *versus* propriedade é bastante relevante no cenário brasileiro, e não se pode deixar de observar que a propriedade que é tutelada pela Constituição Federal como direito fundamental do cidadão é aquela que cumpre a função social, com observância das diretrizes constitucionais contidas no artigo 182 para a propriedade urbana e no artigo 186 para a propriedade rural, ou seja “a tutela da propriedade só se mostra razoável se o proprietário tiver dando cumprimento a função social do bem objeto de sua titularidade” (TORRES, 2015, p. 1371). Acrescentam Farias e Rosenvald (2013, p. 75) que a tutela da posse, pela própria relevância do direito de possuir, “deve dar atenção à superior previsão constitucional do direito social primário à moradia (art. 6º), e o acesso aos bens vitais mínimos hábeis a conceder dignidade à pessoa humana (art. 1º, III)”.

Destarte, diante do confronto em torno da propriedade e da posse, verifica-se que “seu fio condutor é a função social” (TORRES, 2015, p. 1364), quando então, deverá o juiz verificar se o proprietário reivindicante está cumprindo com a função social da propriedade para, só então, deferir-lhe a proteção buscada. Na perspectiva de Torres (2015) existe a necessidade de uma releitura das teorias possessórias para adequá-las a nossa realidade social, visando atender aos vetores contidos no art. 1º e 3º da Carta Constitucional, e reitera que tal situação só será possível se o judiciário, bem compreender a questão relativa a função social da propriedade e a função social da posse, dando efetividade e concretude a tal princípio, “afastando-se de posições abstratas e teóricas, para, no exame do caso concreto decidir a favor daquele que tem cumprido com a função social do seu direito” (TORRES, 2015, p. 1370).

Também nesse sentido, Dias (2012, p. 78) acrescenta que “é necessária uma hermenêutica progressista, que objetive a concretização da força normativa da Constituição, pois o capítulo da política urbana define claramente a necessidade de conformação do direito de propriedade em razão de sua função social”, o que não foi observado nas pesquisas de Milano (2017) e Costa e Acypreste (2016).

Nesta esteira que o último tópico deste capítulo visa demonstrar que os julgadores, pautados no ordenamento jurídico, detêm instrumentos para perquirir a melhor posse no caso concreto e promover uma discussão ampla com as partes, a sociedade e os outros Poderes, com o objetivo de concretizar o direito à moradia e a função social da propriedade.

3.3 O procedimento especial das ações possessórias

A ocupação de bens imóveis e espaços, exercendo os poderes da posse sobre eles, são regulados pelo Código Civil. Já se discutiu, que o Diploma Civil considera possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes da propriedade (art. 1196, CC/02) e conceitua posse justa como sendo a posse que não é violenta, clandestina ou precária. A presença de qualquer dos requisitos torna a posse injusta e, ainda que nesta condição, pode ser defendida pelos interditos possessórios perante terceiros.

Com espeque no teor do art. 1210 do Código Civil, fundamentam-se os interditos possessórios:

Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

§ 1o O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

§ 2o Não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa.

Ou seja, o ordenamento jurídico prevê três ações distintas que tem o condão de proteger o legítimo possuidor e a sua posse: a ação de reintegração de posse, a ação de manutenção de posse e o interdito proibitório.

A ação de reintegração de posse é o remédio processual cabível quando o possuidor é despojado do bem possuído, prática esta denominada esbulho. A ação de manutenção na posse visa proteger o possuidor que tem o seu exercício da posse dificultado por atos materiais do ofensor, denominados de atos de turbação. A terceira e última ação possessória é chamada de interdito proibitório e é cabível quando o legítimo possuidor do bem sofrer uma ameaça de turbação ou de esbulho.

Do Diploma Processual Civil extrai-se que se a ameaça, turbação ou esbulho forem novos, com duração de “menos de ano e dia”, caberá ação de força nova, que seguirá o procedimento especial, sendo possível a prolação de decisão liminar. Se de força velha, com “mais de ano e dia”, seguirá o procedimento comum, cabendo decisão liminar se preenchidos os requisitos do art. 300 do CPC, da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e perigo de perecimento (*periculum in mora*).

O procedimento especial das ações possessórias está descrito nos artigos 554 ao 568. Inicialmente, o art. 554 estabelece a fungibilidade entre as três ações, à medida que “a propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àqueles cujos pressupostos estejam provados”.

Bastante importante, o art. 557 do CPC atual prevê que “na pendência de ação possessória é vedado, tanto ao autor quanto ao réu, propor ação de reconhecimento do domínio, exceto se a pretensão for deduzida em face de terceira pessoa”. E, mais que isso, estabelece o parágrafo único, desse mesmo preceito, que “não obsta à manutenção ou à reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa”. Em outras palavras, a relação de dominialidade baseada na propriedade não é discutível no rito das ações possessórias, para tanto, promovem-se as ações petitorias.

Marinoni, Arenhardt e Mitidiero (2017, p. 119) aduzem que “o juízo da ação possessória, para realmente viabilizar o alcance da tutela possessória, não pode se permitir discussões inerentes ao domínio, sob pena de a tutela jurisdicional, que deveria ser outorgada à posse, ser deferida sempre em favor do proprietário”.

Finalmente, vale recordar que é completamente harmônico com esse entendimento o disposto no art. 1.210, § 2º do CC e no art. 557, parágrafo único, do CPC, que reafirmam que não obsta à manutenção ou à reintegração na posse a alegação de propriedade ou de outro direito sobre a coisa.

Evidentemente, o legitimado ativo para a ação possessória é aquele que se afirma possuidor do bem, ressaltando que pouco importa se ele detém, também, a condição de proprietário, já que a ação possessória não se funda no direito real do domínio, senão no fato jurídico “posse”. Do mesmo modo, no polo passivo da demanda, deverá figurar aquele que se supõe haja infringido a posse alheia. A demanda, porém, poderá ser ajuizada contra terceiro, que embora não seja o esbulhador, recebeu a coisa sabendo ser produto de esbulho, nos termos do que prevê o art. 1.212 do CC.

Segundo descreve o art. 561 do CPC, na ação de manutenção e de reintegração de posse, deve o autor alegar e provar: (a) a sua posse; (b) a turbção ou o esbulho praticado pelo réu; (c) a data do ato violador (que terá importância para a aferição do rito a ser empregado); (d) o prosseguimento da posse, embora turbada, no caso da manutenção, ou a perda da posse, na medida reintegratória. Conquanto,

acolhendo as razões e as provas apresentadas em justificção, deve o juiz expedir de imediato mandado de manutenção ou de reintegração na posse (art. 563 do CPC), se cabível.

O Código de Processo Civil atual trouxe alguma inovação às demandas coletivas. Nos termos do que prevê o art. 554, § 1º, do Código,

Art. 554. A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela cujos pressupostos estejam provados.

§ 1º No caso de ação possessória em que figure no polo passivo grande número de pessoas, será feita a citação pessoal dos ocupantes que forem encontrados no local e a citação por edital dos demais, determinando-se, ainda, a intimação do Ministério Público e, se envolver pessoas em situação de hipossuficiência econômica, da Defensoria Pública.

No § 2º do mesmo artigo, para efetuar essa citação pessoal, o oficial de justiça deve procurar os ocupantes no local por uma vez, sendo que aqueles que não forem identificados devem ser citados por edital. Estabelece-se que o juiz deve providenciar ampla divulgação da existência da demanda, das citações e dos prazos para a participação no feito, podendo para tanto utilizar-se de “anúncios em jornal ou rádio locais, da publicação de cartazes na região do conflito e de outros meios” (art. 554, § 3º, do CPC).

Por isso, prevê o art. 565 do CPC, que

no litígio coletivo pela posse de imóvel, quando o esbulho ou a turbação afirmado na petição inicial houver ocorrido há mais de ano e dia, o juiz, antes de apreciar o pedido de concessão de medida liminar, deverá designar audiência de mediação, a realizar-se em até 30 (trinta) dias, que observará o disposto nos §§ 2º e 4º.

Idêntico procedimento deverá ser observado quando, embora concedida a liminar, ela não tenha sido executada – por culpa do autor – em até um ano (art. 565, § 1º, do CPC). Tartuce (2017, p. 970) ressalta que importante mudança trazida pelo CPC/15 é justamente a realização de audiência de mediação nos conflitos coletivos de força velha.

Em face do caráter social dessa controvérsia, para a audiência devem ser intimados o Ministério Público e, se ela envolver interesses de beneficiário de assistência judiciária gratuita (no polo ativo ou passivo), também da Defensoria Pública (art. 565, § 2º, do CPC). Também poderá o juiz intimar para essa audiência os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana (conforme o caso)

da União, do Estado ou do Distrito Federal ou do Município em que se situe a área em conflito, para que possam manifestar eventual interesse na causa ou para que possam propor soluções para aquele conflito (art. 565, § 4º, do CPC).

Marinoni; Arenhardt; Mitidiero (2017, p. 132) alertam que

essa ampla participação pública e dos envolvidos visa assegurar uma solução ampla para o problema, comprometendo também o Poder Público com a solução dessa questão – que extravasa os limites de uma simples controvérsia particular, refletindo para dimensões política e social muito mais importantes. Supõe o legislador que, efetivamente, o Poder Público estará engajado nessa solução e poderá protagonizar resposta muito mais adequada do que a simples resolução judicial da controvérsia (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017, p. 132).

Por fim, prevê o código que o juiz possa comparecer à área objeto da controvérsia, “quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional” (art. 565, § 3º, do CPC). Essa previsão legal, que se trata de uma recomendação, e não imposição, “deve ser vista como uma preocupação com o caráter social desse tipo de litígio e como a necessidade de maior envolvimento da autoridade judiciária para a sua solução” (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017, p. 133).

Diante das mudanças processuais estabelecidas no CPC/2015 que se infere que o procedimento especial das ações possessórias se coaduna ao processo estrutural, especialmente no que tange os conflitos coletivos e ações de força velha. Inicialmente, porque em virtude do direito social à moradia a concretizar (observados os critérios da melhor posse e da função social da propriedade), que materialmente, se adequa à tutela via processo estrutural.

Por conseguinte, o próprio rito procedimental previsto no CPC estabelece o dever do juiz de provocar a participação dos vários entes interessados, buscando a solução dialógica, o que é especialmente adequada aos conflitos coletivos e de alta complexidade, envolvendo a disputa da posse por centenas ou milhares de família, como geralmente ocorre. Existe, portanto, a possibilidade de construção de uma decisão, entre juiz e as partes, que não se limite ao deferimento ou indeferimento do pedido, mas que possibilite uma intervenção mais profunda, com o protagonismo dos interessados e com o estabelecimento de uma atuação mais incisiva dos órgãos responsáveis por concretizar o direito à moradia.

Para demonstrar essa viabilidade será analisado um caso concreto de uma ação de reintegração de posse do Programa Minha Casa Minha Vida “Cristo Vive”, movida pela Caixa Econômica Federal em face dos ocupantes irregulares do conjunto residencial, no qual o magistrado apropriou-se das mudanças legislativas no procedimento das possessórias, para uma efetiva prestação jurisdicional.

4 ESTUDO DE CASO

4.1 Contexto

O Residencial “Cristo Vive”, localizado em Tucuruí/PA, foi idealizado como um bairro residencial contendo mil casas populares, destinadas às famílias de baixa renda, sem moradia própria, cadastradas junto ao órgão de assistência social da prefeitura e classificadas segundo os critérios do Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV).

No site do Ministério Público Federal encontra-se a informação de que o projeto do residencial Cristo Vive foi orçado no valor total de R\$ 55 milhões e 854 mil reais e executado inicialmente pela construtora Efece, que abandonou as obras cerca de um ano depois de iniciadas, em 2012. Em 2014, a Caixa contratou uma segunda empreiteira para concluir as obras, a TechCasa, que paralisou a construção em 2015 com 70% do trabalho concluído, deixando o local abandonado, até ser ocupado por cerca de cinco mil pessoas ainda em 2015¹⁴.

Para narrar a sua experiência como magistrado no caso “Cristo Vive”, Hugo Leonardo Abas Frazão (2017) escreveu um artigo intitulado “Reflexões sobre a atuação do magistrado de primeira instância no controle de omissões inconstitucionais percebidas em casos concretos de grave repercussão social”. O magistrado explicou que, embora processualmente “ordinário”, no decorrer do processo verificou que a lide encampava graves omissões inconstitucionais, envolvendo a promoção do direito social à moradia popular. E que, por meio da abertura do processo de interpretação da Constituição à sociedade, mediante a adoção de institutos como *amicus curiae* e audiências públicas, foi possível estimular “as partes a celebrarem acordo judicial que, além de suprir as omissões inconstitucionais, eliminou o conflito e gerou a retomada da política pública imobiliária” (FRAZÃO, 2017, p. 128).

Frazão (2017, p. 135) narrou que o Poder Judiciário se viu diante do seguinte dilema: “não era possível retirar os cerca de cinco mil ocupantes mediante

¹⁴ Mais de duas mil pessoas participam de audiência pública sobre residencial do Minha Casa Minha Vida. **MPF**. 13 mar. 2017. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pa/sala-de-imprensa/noticias-pa/mais-de-duas-mil-pessoas-participam-de-audiencia-publica-sobre-residencial-do-minha-casa-minha-vida-ocupado-em-tucuruí>>. Acesso em: 02. jan. 2019.

ordem “pura e simples” de desocupação (o que, provavelmente, agravaria os riscos à ordem social e à integridade física das pessoas envolvidas); tampouco retomar a obra do PMCMV sem que tal impasse fosse resolvido”. E que “a ação de reintegração de posse estava prejudicada por questões de omissão inconstitucional imputadas contra o Poder Público”.

Isto posto, enumerou duas omissões inconstitucionais, a primeira relativa à falta dos atos executórios sob a responsabilidade da Caixa Econômica Federal (uma vez que a obra se encontrava paralisada e os imóveis, em situação de abandono), e a segunda em razão da lei do Programa Minha Casa Minha Vida não prever um plano de ação emergencial para situações de crise ou de invasão, que autorizasse o agente operador do programa (CEF) a adotar protocolos especiais voltados para prevenir ou remediar conflitos inesperados, como no caso de invasão (FRAZÃO, 2017).

Para solucionar o conflito, o magistrado narra que efetuou três aberturas do processo à sociedade, quais sejam:

- Designação da Secretaria de Ação Social do Município de Tucuruí e a Polícia Militar como *amici curiae*, com o fim de responderem ao juízo sobre as dificuldades envolvendo a remoção das cinco mil pessoas moradoras do “Cristo Vive” e a viabilidade da reintegração de posse mediante ação policial;

- Realização de audiência pública judicial, ocorrida em 23/05/2017, para ouvir aqueles que irregularmente ocupavam o conjunto habitacional, bem como os demais segmentos da sociedade, para que opinassem sobre problemas e soluções envolvendo a pacificação do conflito. Cerca de duas mil e quinhentas pessoas participaram do evento, realizado no ginásio da Assembleia de Deus de Tucuruí/PA, contando com a presença de ocupantes irregulares do conjunto habitacional (representados pela Associação dos Moradores devidamente constituída); grupos de movimentos sociais; estudantes universitários; do Ministério Público Federal; da Caixa Econômica Federal; além de representantes das instituições do Exército, Polícia Federal, Município de Tucuruí e OAB;

- Designação de três professores da Universidade Federal do Estado do Pará – UFPA (Dra. Fernanda Pereira Gouveia, Dr. Junior Hiroyuki Ishihara e Dr. Aarão Ferreira Lima Neto) para atuarem como peritos do juízo, designados a esclarecer a estimativa de danos e depreciação econômica no empreendimento causada pela ação dos invasores, pelo abandono da obra por parte das construtoras e por ações naturais;

a segurança dos imóveis ocupados; e a necessidade de obras de infraestrutura com ou sem a manutenção dos ocupantes no imóvel (FRAZÃO, 2017).

Por meio da participação, o juiz narrou que se apropriou de importantes informações, como o fato de a ocupação social estar consolidada há pelo menos dois anos (no momento da realização da audiência pública, no ano de 2017); presença de ocupantes de famílias extremamente necessitadas; características íngremes e irregulares do terreno onde foi construído o conjunto habitacional (o que dificultaria o acesso de viaturas policiais e do corpo de bombeiro para o caso de eventual nova tentativa de cumprimento forçado da ordem judicial), além de propostas de soluções ao conflito (FRAZÃO, 2017).

O pontapé inicial para a construção de uma solução conjunta proporcionado pelo juiz influenciou as partes à realização do diálogo direto (CEF e a Associação de Moradores do Residencial Cristo Vive). Assim, pouco tempo depois, as duas partes passaram a se reunir, extrajudicialmente, inclusive em Brasília, culminando com a realização de uma audiência pública parlamentar realizada pela Comissão de Integração Nacional, Desenvolvimento Regional e da Amazônia, da Câmara dos Deputados e uma reunião realizada na Secretaria Nacional de Habitação, subordinada ao Ministério das Cidades, que definiu as condições para que um possível acordo judicial fosse celebrado.

Desta forma, foi possível a celebração do acordo judicial assinado entre CEF, Associação dos Moradores do Conjunto Cristo Vive, Ministério Público Federal e Município de Tucuruí, previstas no acordo, as seguintes cláusulas:

a) O cadastramento social dos ocupantes irregulares pela Secretaria de Ação Social do Município de Tucuruí;

b) Os ocupantes irregulares inseridos dentro do perfil de renda familiar previsto nos normativos do PMCMV poderiam ser regularizados como beneficiários das unidades residenciais inseridas no conjunto habitacional Cristo Vive. As demais casas seriam destinadas para famílias pré-cadastradas pela Secretaria de Ação Social;

c) Remoção humanizada das famílias, a ocorrer no dia 27/10/2017. Os moradores assumiram o compromisso de, até um dia antes do ato, desocuparem todas ou a maior parte das casas, evitando o confronto com os policiais. Apenas as famílias consideradas como integrantes da faixa de extrema pobreza e que não tivessem para onde ir aguardariam no imóvel a visita de assistentes sociais do

Município de Tucuruí, que dariam as orientações técnico-sociais adequadas à cada situação familiar;

d) Reserva de cerca de trezentas casas, dentre as mil previstas no empreendimento, para servir como abrigo provisório para as famílias em extrema pobreza. A CEF se comprometeu a permitir que tais famílias morassem no imóvel durante a execução das obras, adotando as medidas de segurança para impedir riscos de acidentes;

e) Retomada da obra do PMCMV Cristo Vive em etapas (4 etapas ao todo), de modo a permitir que as famílias moradoras do abrigo provisório pudessem nele permanecer durante a fase inicial das obras e, em seguida, fossem removidas para as primeiras casas prontas, assim que a primeira etapa da obra fosse concluída. A cada inauguração de uma das etapas do empreendimento, outras famílias seriam convocadas para que pudessem ser instaladas no imóvel (FRAZÃO, 2017).

Por fim, consignou o juiz que

a solução praticada no caso concreto foi emblemática, pois representou a primeira vez em que a CEF flexibilizou o protocolo padrão de operação do PMCMV, aceitando retomar as obras em fases e reservar parte das casas inacabadas como abrigo provisório, visando a aliviar o conflito preestabelecido (FRAZÃO, 2017, p. 141).

Em síntese, este é o relato¹⁵ do magistrado sobre suas impressões e conclusões ao conduzir esta complexa lide judicial. De posse de parte dos autos do processo e com as informações reunidas, inicia-se um tópico de análise do caso concreto à luz do que foi exposto na revisão bibliográfica, com vistas ao alcance dos objetivos deste trabalho.

4.2 Análise do caso

Conforme já relatado, a lide tem por objeto a ocupação do residencial “Cristo Vive”, um conjunto habitacional, onde cerca de 1000 unidades residenciais foram construídas com recursos do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), representado judicialmente pela Caixa Econômica Federal, voltadas ao público de

¹⁵ Foi publicado o artigo “Reflexões sobre a atuação do magistrado de primeira instância no controle de omissões inconstitucionais percebidas em casos concretos de grave repercussão social” com parte das informações que também estão contidas na sentença de homologação judicial da transação proferida em 05 de dezembro de 2017.

baixa renda do Programa Minha Casa Minha Vida. O relato do caso será dividido em fases, para facilitar a compreensão e inserção de comentários e ponderações.

Esse residencial se destina ao perfil 1 do MCMV, que prevê subsídio de parte significativa do valor do imóvel e estabelece taxas de juros abaixo das praticadas no mercado. O beneficiário contribui com 5% da sua renda mensal ou com prestações mínimas de R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) e são estipulados também valores máximos de construção das unidades habitacionais.

Compete aos poderes locais (municípios, estados e DF) cadastrar e selecionar os beneficiários do programa, que se encarregam de realizar o cadastramento por meio de um cadastro único (CADÚNICO), a partir do qual os proponentes (entes financiadores) dos projetos habitacionais selecionarão as famílias beneficiárias desta categoria do PMCMV.

Dentre as famílias cadastradas têm prioridade aquelas chefiadas por mulheres, aquelas das quais fazem parte pessoas com deficiência, residentes em áreas de risco ou insalubres que tenham sido desabrigadas, além de reserva de 3% das unidades habitacionais ao atendimento de idosos. São elegíveis apenas aquelas famílias que não possuem casa própria ou financiamento habitacional em qualquer unidade federativa. E os órgãos que operam o sistema das famílias com renda da Faixa 1 não exigem dados cadastrais dos beneficiários, tampouco fazem análises de capacidade de pagamento do mutuário, já que isto possivelmente as excluiria da política habitacional (OLIVEIRA, 2017).

Seguindo com o estudo de caso, para narrar o deslinde desta lide dividiu-se o processo em fases e optou-se por manter a narrativa em ordem cronológica dos acontecimentos. A fase 1 engloba desde a proposição da ação até a mudança de juiz titular da subseção judiciária de Tucuruí. Por sua vez, a fase 2 prossegue com a primeira decisão do magistrado Hugo Leonardo Abas Frazão até a realização da audiência pública com os interessados. Por fim, a fase 3 apresenta o processo até a fase em que se encontra atualmente.

4.2.1 Fase 1

Em 04 de setembro de 2015, por meio do Ofício nº 001/2015, a Techcasa Incorporação e Construção LTDA (contratada para a execução das obras do residencial) informou à Caixa Econômica Federal que neste mesmo dia, pessoas

ligadas ao Movimento dos Atingidos pela Barragem (MAB) invadiram o canteiro de obras do empreendimento habitacional “Cristo Vive”.

A referida lide iniciou-se, então, com a petição inicial da autora Caixa Econômica Federal – CEF, protocolada em 08 de setembro de 2015, direcionada ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Tucuruí/PA, de ação de reintegração de posse, contra os “Invasores do Residencial Cristo Vive”.

A parte autora narrou na exordial que “no dia 04 de setembro de 2015, conforme amplamente noticiado na cidade de Tucuruí/PA, um grupo de pessoas não identificadas invadiram todas as unidades do empreendimento e que, imediatamente foi providenciado o Boletim de Ocorrência”. Nestes termos, a parte autora requereu, com base no artigo 1.210 e seguintes do Código Civil de 2002, combinado com o art. 928 do CPC (Código de Processo Civil de 1973), “deferimento *inaudita altera pars* e liminarmente, a proteção possessória, reintegrando a Caixa na posse dos imóveis e para que seja restabelecido o *status quo* anterior à invasão, o mais rápido possível”. A parte autora afirmou que, em se tratando de uma ação de força nova, ocorrida a menos de ano e dia, seria cabível a prolação de liminar, sem necessidade de justificação do réu (art. 562, CPC/73). Com a juntada do boletim de ocorrência lavrado em virtude da “invasão”, a parte autora pretendeu demonstrar que a posse exercida pelos invasores não era justa, senão violenta e precária.

Foi gerado o processo nº 2348-17.2015.4.01.3907, no qual a Juíza Claudia Giusti Belache, um dia depois (em 09 de setembro de 2015), deferiu o pedido liminar de reintegração de posse, nos moldes estabelecidos pelos arts. 926 a 928¹⁶ do Código de Processo Civil (de 1973) para determinar aos demandados, “Invasores do Residencial Cristo Vive”, a desocupação dos imóveis, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de despejo compulsório. Fundamentou a juíza que se encontravam presentes os requisitos necessários ao deferimento da medida liminar pretendida, a saber: a comprovação da posse anterior da requerente (por meio do boletim de ocorrência) e o esbulho praticado pela requerido há menos de ano e dia.

Observe-se que a lide foi instaurada e a primeira decisão, a liminar de reintegração de posse, foi prolatada ainda com base no Diploma Processual Civil de

¹⁶ Conforme teor do art. 928 do revogado Código Processual Civil de 1973, “estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá, sem ouvir o réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou de reintegração; [...]”.

1973. Ou seja, as mudanças destacadas na seção 3.3, quanto ao rito das ações possessórias ainda não estavam em vigor. E, no geral, a magistrada reproduziu em sua sentença, os mesmos tipos argumentos observados por Milano (2017) e Costa e Acypreste (2016) em suas pesquisas (subseção 3.1.1).

Em 11 de setembro de 2015, o Ministério Público Federal peticionou nos autos, informando que estava em processo de mediação com o “MAB - Movimento dos Atingidos Pela Barragem” e que estes haviam assumido o compromisso de desocupar o Residencial Cristo Vive até o dia 14 de setembro de 2015, o que não se concretizou.

Logo, em 22 de setembro de 2015, o Oficial de Justiça citou e intimou todos os ocupantes do residencial, por meio da personalidade jurídica da “Associação Comunitária Residencial "Cristo Vive””, que tomou conhecimento da liminar e do exíguo prazo para a desocupação. Assim, em 28 de setembro de 2015, a Associação Comunitária de Moradores do Residencial Cristo Vive, apresentou contestação, rogando dilatação de prazo para desocupação, em mais 10 dias, o que foi deferido.

Ao mesmo tempo, foi requisitada Força Policial para o cumprimento da liminar, por meio da Polícia Federal em Marabá, tratando-se de bem de interesse de empresa pública federal. Ocorre que em 30 de setembro de 2015, a Polícia Federal oficiou à juíza informando que não haveria como executar o trabalho de reintegrar a posse de 1.000 casas sem paralisar por tempo indeterminado as atividades investigativas da Polícia Federal em Marabá/PA, entendimento ratificado pelo MPF.

Fatalmente, em 05 de outubro de 2015, o Oficial de Justiça certificou o não cumprimento pacífico da ordem judicial de desocupação. Diante da recusa da Polícia Federal em Marabá, em 06 de outubro de 2015, a Juíza oficiou ao IV Comando Regional de Policiamento da Polícia Militar solicitando, da forma mais adequada e no limite de suas possibilidades, o apoio necessário à desocupação do Residencial “Cristo Vive”.

Por conseguinte, em 08 de outubro de 2015 a Associação Comunitária Residencial Cristo Vive interpôs agravo de instrumento ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF), com pedido de efeito suspensivo, alegando os pressupostos da lesão grave e de difícil reparação aos direitos dos agravantes, pois a área em questão seria a única moradia das 1.000 (mil) famílias residentes no local, que não teriam outro lugar para se abrigar, devido ao estado de vulnerabilidade social em que se encontravam.

Os agravantes trouxeram uma importante informação ao processo, alegando em suas razões que o agravado não logrou êxito em provar sua posse anterior, uma vez que os imóveis estariam abandonados há mais de 2 (dois) anos. Reiteraram o argumento afirmando que a Caixa teria, inclusive, sido notificada pelo Ministério Público Federal para apresentar justificativas pelo abandono e dar prosseguimento às obras, pois o tempo já castigava a integridade da construções. Alegaram ainda que o espaço urbano não estaria cumprindo a sua função social, em afronta ao Estatuto da Cidade.

Rapidamente, em 16 de outubro de 2015, o TRF 1ª Região suspendeu os efeitos da liminar, mediante a falta de “condições logísticas para o pronto cumprimento do mandado de reintegração, além da grande quantidade de famílias na área (1.000 casas), em risco social e ainda sem condições de viabilizar as condições dignas de sobrevivência humana”.

De fato, a juíza em 1ª instância, diante da negativa da Polícia Federal em colaborar no cumprimento do mandado, ainda aguardava confirmação da Polícia Militar no Estado do Pará para execução do mandado. E despejar 1.000 famílias demandaria uma operação planejada com bastante cautela.

Com a liminar suspensa, em 27 de outubro de 2015 o MPF solicitou ingresso na lide. Para produção de provas, oficiou a Polícia Civil e a Polícia Militar, em Tucuruí, para que respondessem aos seguintes quesitos:

1. Há informações, formais e/ou informais, de que o Residencial Cristo Vive, após a sua invasão, vem sendo utilizado para a prática de crimes?

2. Há informações, formais e/ou informais, de que o Residencial Cristo Vive, após a sua invasão, vem sendo utilizado por criminosos, para se esconderem da fiscalização, após a prática de crimes em outros locais?

3. Quais os tipos/espécies de crimes (acaso cometidos) que vêm, rotineiramente, ocorrendo no Residencial Cristo Vive?

4. A polícia civil/polícia militar vem enfrentando dificuldades no exercício de suas funções, no interior do Residencial Cristo Vive, após a sua invasão? Se sim, por quais motivos?

5. Informe quaisquer outros pontos, que reputar relevantes, a fim de subsidiar a instrução judicial da ação de reintegração de posse nº 2348-17.2015.4.01.3907;

6. Remeta todo e qualquer documento, existente na repartição policial, que possa auxiliar na instrução do feito judicial.

O MPF também oficiou à Rede Celpa, para que, no prazo de 07 dias, se manifestasse sobre o uso de energia elétrica, no Residencial Cristo Vive, em especial, para que informasse:

1. Como vem ocorrendo o fornecimento de energia elétrica?
2. Os moradores, do Residencial Cristo Vive, vêm efetuando o pagamento pelo uso da energia?
3. A concessionária já adotou providências a fim de regularizar o fornecimento de energia?
4. Já houve tentativa, pela concessionária, no sentido de se interromper o fornecimento de energia?
5. Ainda, para que preste quaisquer outros esclarecimentos que reputar relevantes.

Percebe-se do teor dos questionamentos apresentados pelo Procurador da República, que se tratava de uma busca de evidências de cometimento de ilícitos pelos ocupantes para subsidiar o processo. Contudo, não se vislumbra no Diploma Processual Civil, em que medida esse tipo de informação poderia, objetivamente, influenciar na decisão do magistrado.

Com a suspensão da liminar deferida no TRF 1ª Região, em 21 de outubro de 2015, a juíza oficiou ao IV Comando Regional de Policiamento da Polícia Militar, para sobrestar o cumprimento da liminar de reintegração de posse.

A partir deste momento, os autos restaram sem qualquer movimentação até 09 de junho de 2016, quando houve uma nova decisão no processo, já proferida por um novo magistrado, Hugo Leonardo Abas Frazão, citando o município de Tucuruí/PA para integrar a lide, na qualidade de *amicus curiae*. Na oportunidade, solicitou ao município informação sobre a existência de imóveis disponíveis no PMCMV, para serem destinados aos “Invasores do Cristo Vive”, que por ventura não estivessem no cadastro do residencial “Cristo Vive”.

Possivelmente, durante este lapso temporal, o processo tenha ficado sem movimentação por conta da remoção da juíza que primeiro sentenciou a causa, até o provimento de outro juiz para a subseção judiciária de Tucuruí. Inicia-se, então, a fase 2 do processo.

4.2.2 Fase 2

A Prefeitura Municipal de Tucuruí/PA passou a integrar a lide e anexou aos autos um Relatório Social elaborado em abril de 2016. O referido relatório mostrou que, das 1.001 casas, foi possível entrevistar apenas 595 famílias, pois 406 casas permaneceram fechadas. Em suma, dentre as famílias entrevistadas, verificou-se que 240 eram beneficiárias do Programa Bolsa-família; 477 de família chefiadas por mulheres e em apenas 07, os chefes de família declararam ter ensino superior completo, caracterizando o perfil dos ocupantes do “Cristo Vive” como famílias de baixa renda e baixa escolaridade. E em resposta aos questionamentos do juiz, quanto à existência de imóveis no PMCMV disponíveis, a Prefeitura informou que teria disponibilidade de terreno “para aqueles que realmente têm necessidade”, nestes termos transcritos do ofício.

Prosseguindo, em 09 de agosto de 2016 o juízo oficiou à CEF, para que informasse a existência de recursos para a conclusão das obras e à construtora Techcasa, para que se manifestasse quanto ao interesse de finalizar a obra.

Possivelmente, o intervalo temporal entre a remoção da primeira juíza e o provimento de um novo magistrado tenha acalmado os ânimos e até mesmo, consolidado a ocupação, afinal, o processo passou 8 (oito) meses sem qualquer movimentação. Contudo, com o provimento de um novo juiz para a subseção e a visita de assistentes sociais no residencial, os ocupantes perceberam que a lide seria retomada. Por isso, em 17 de agosto de 2016, a “Associação Cristo Vive” peticionou ao juízo requerendo uma audiência de conciliação, que foi realizada em 26 de agosto de 2016.

Nesta audiência, com a presença dos representantes das partes, foi debatida possibilidade de conciliação e composição amigável do litígio.

Eis que se inicia uma nova fase processual, mais complexa, com a inclusão de vários *amici curiae*, com o fulcro de se obter a “solução conciliatória e humanizada”, termos utilizados pelo juiz.

Em 31/08/2016, com base nas informações recebidas da PM e CELPA, o MPF manifestou-se nos autos, afirmando que “a realidade fática demonstra os graves problemas que vêm sendo causados pela ocupação irregular [do “Cristo Vive]”. Para tanto, juntou as manifestações da Polícia Militar, informando que “a ocupação irregular vem propiciando o uso do local seja para a prática de crimes, seja para a ocultação

de bens fruto de crimes” e da Rede Celpa, que reiterou que a ocupação irregular estava causando riscos ao fornecimento de energia, seja pelo não pagamento do uso da energia, seja pelos danos causados em vias regulares de fornecimento de energia.

De certo que se há constatação do cometimento de ilícitos, não é na seara cível, em sede de reintegração de posse, que esses fatos serão elucidados; tampouco, a existência de “gatos” de energia elétrica e inadimplência é discutível no bojo desta ação. Verifica-se cristalinamente uma tentativa de marginalizar os ocupantes, trazendo à baila fatos que nada tem a dizer neste tipo de ação. Em qualquer bairro periférico do Brasil, esse tipo de estatística poderá existir. Além disso, o tráfico extrapola a periferia, que em grande medida, comercializa o produto para abastecer mercados da classe média e alta. De forma que se reputa por imprópria a juntada de provas requerida pelo MPF.

Dias depois, em 05 de setembro de 2016, a Polícia Civil do Estado do Pará também oficiou o MPF manifestando-se sobre a ocupação, documento do qual extrai-se alguns trechos: “[o residencial] é área de alerta, uma vez que o número de ocorrências envolvendo moradores é muito grande, principalmente casos de ameaça de morte entre os invasores. Bebedeiras, brigas de vizinhos, consumo e tráfico; [existência] de códigos de convivência, faz supor que a lei encontra-se ausente, que naquele lugar não existem normas ou regras. [...] que outras invasões em terrenos municipais aconteceram nesta cidade após a invasão do Cristo Vive como base de argumentação dos invasores era a de que “se pode no Cristo Vive, porque aqui não?””. O que também foi juntado pelo MPF, inoportunamente. Somente reforça o que Milano (2017), Costa e Acypreste (2016) e Torres (2015) aduziram em suas pesquisas e que foi oportunamente pontuado na revisão bibliográfica: a absoluta confusão entre os institutos da posse e propriedade entre os doutos juristas, além da estigmatização do “invasor”.

Nada obstante, ainda primando pela solução consensual, o juiz convocou uma audiência pública. Assim, nos dias 06 e 07 de setembro de 2016, no horário de meio-dia até as quatorze horas da tarde, foi divulgada a seguinte mensagem nas rádios locais: *a pedido da Justiça Federal de Tucuruí/PA, a Associação Comunitária Cristo Vive convoca seus associados e a população interessada para reunião extraordinária que se realizará na quarta-feira, dia 07 de setembro de 2016, às 18 (dezoito) horas, no barracão comunitário, para discutir proposta de conciliação judicial humanizada no processo judicial do residencial Cristo Vive.*

E, por fim, em 08/09/2016 a CEF finalmente protocolou resposta aos questionamentos do juízo, informando que o contrato com a Techcasa permanecia vigente, existindo ainda saldo contratual no valor de R\$ 19.116.518,78, havendo, então, condições de dar continuidade às obras.

Até aqui, o magistrado tomou as providências iniciais, com o objetivo de sanear o processo e buscar a solução conciliatória, pois até mesmo diante da suspensão da liminar, não havia como executar o despejo. De tal modo, já integravam a lide:



Figura 1 – Relação Processual.

Destarte, sob a ótica do processo estrutural, percebe-se que o caso começa a tomar essas feições. E, um ponto que contribuiu para isso foi o início da vigência do Código de Processo Civil, em 18 de março de 2016, com as significativas mudanças que já foram narradas na Revisão Bibliográfica, que estabelecem um rito compatível com o processo estrutural. Sob a égide do CPC/73, a juíza que primeiro tomou conhecimento do caso, com base no que dispunha a lei, apenas efetuou a subsunção do fato à norma, concedendo a liminar.

Felizmente, já em 09/09/2016, passado um ano da prolação da liminar de reintegração de posse e vigente o CPC de 2015, incidiu a regra do parágrafo 1º do art. 565 (e conseqüentemente dos parágrafos seguintes), que estabelece a necessidade de mediação e a intimação do Ministério Público, Defensoria Pública e órgãos responsáveis pela política urbana para solucionar a lide:

§ 1º Concedida a liminar, se essa não for executada no prazo de 1 (um) ano, a contar da data de distribuição, caberá ao juiz designar audiência de mediação, nos termos dos §§ 2º a 4º deste artigo.

§ 2º O Ministério Público será intimado para comparecer à audiência, e a Defensoria Pública será intimada sempre que houver parte beneficiária de gratuidade da justiça.

[...]

§ 4º Os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio poderão ser intimados para a audiência, a fim de se manifestarem sobre seu interesse no processo e sobre a existência de possibilidade de solução para o conflito possessório.

Não se quer dizer que apenas a multipolaridade caracterize um processo como estrutural, mas a forma como se organizaram as partes e os *amici curiae*, para a construção de uma solução dialógica de um problema complexo, causado pela omissão dos poderes públicos, frente à efetivação de um direito fundamental.

A partir deste ponto, não foi possível ter acesso completo aos autos do processo, de forma que se interrompe a narrativa cronológica estabelecida até aqui, para iniciar-se a fase 3, cujas principais fontes são as sentenças proferidas no processo, disponíveis no site do TRF 1ª Região.

4.2.3 Fase 3

Em 25 de novembro de 2016, o juiz Hugo Leonardo Abas Frazão proferiu decisão, após realizar visita *in loco* ao residencial, a convite do 13º Batalhão de Polícia Militar do Pará. Na inspeção judicial constatou condições de acesso ao residencial, infraestrutura urbana e sanitária precárias e casas inabitadas, vigiadas por especuladores. Ressalte-se que, a inspeção judicial foi incluída no procedimento das possessórias no art. 565, parágrafo 3º no CPC/15:

Art. 565. [...]

§ 3º O juiz poderá comparecer à área objeto do litígio quando sua presença se fizer necessária à efetivação da tutela jurisdicional.

E sentenciou reforçando que “a decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que suspendeu a ordem de reintegração no imóvel, proferida por este Juízo, deixou claro que as mil famílias ali ocupantes não podem ser meramente despejadas na rua, sem assistência social ou residencial.” Contudo, “[...] garantir a posse dos ocupantes, ainda que provisoriamente, até a solução da lide, não tem nenhum efeito sem que seja garantida, simultaneamente, a dignidade da pessoa humana e suas

vertentes” (trechos extraídos da sentença). Portanto, diante da existência de recursos públicos alocados na Caixa Econômica Federal para finalização das obras no Residencial Cristo Vive, oriundos do Programa Minha Casa Minha Vida e, havendo empresa contratada para conclusão destas, decidiu no sentido de constranger a CEF a executar uma série de obras urgentes:

Ante o exposto e fundamentado, profiro decisão de julgamento parcial do mérito, nos moldes dos artigos 355 e 356 do Código de Processo Civil, e determino para a Caixa Econômica Federal a realização de obras urgentes de infraestrutura e saneamento básico no imóvel do Residencial Cristo Vive, especialmente vinculação das casas ao sistema de esgoto, pavimentação das vias de acesso e construção de calçadas, devendo apresentar plano de execução das obras no prazo de até quinze dias corridos (art. 219, parágrafo único, CPC/2015), as quais deverão ser iniciadas em até trinta dias da intimação (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo N° 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 25/11/2016).

Por meio desta sentença, também nomeou o 13º Batalhão de Polícia Militar do Pará como *amicus curiae* nos autos, para realizar vistoria nos imóveis e realizar o cruzamento de dados sobre os ocupantes e seu potencial perfil de beneficiários do Programa Minha Casa Minha Vida, afastando assim, os oportunistas que buscavam burlar a pré-seleção e adquirir o imóvel sem prévio enquadramento no perfil.

Destarte, em atividade integrada entre Polícia Militar, Prefeitura e Poder Judiciário pretenderam realizar uma triagem dos ocupantes que, por ventura, se enquadrassem no perfil de cliente do PMCMV, para submissão do relatório à Caixa Econômica Federal.



Figura 2 – Nova configuração processual.

Percebeu-se a importância do instrumento da inspeção judicial, pois constatando *in loco* a situação precária em que se encontravam os ocupantes, o magistrado proferiu a primeira de uma série de decisões, determinando várias medidas tendo em vista assegurar a dignidade destas pessoas e concretizar um direito tão caro à sociedade, o direito à moradia, atuando no largo espaço deixado pela omissão dos Poderes Públicos.

Tao logo foi intimada do conteúdo da sentença, a CEF opôs embargos de declaração, com efeitos infringentes, alegando que a decisão proferida foi *extra petita*, posto que não havia pedido, direto ou contraposto, alinhado ao teor da decisão, qual seja: condenação da autora à realização de obras urgentes. Requereu também esclarecimento do *decisum* quanto à forma de execução das obras urgentes. E, ainda, alegou violação do princípio da adstrição ou congruência quanto ao conteúdo da decisão recorrida, afirmando que a realização de obras urgentes para assegurar a dignidade e sobrevivência dos ocupantes não era objeto da postulação, não podendo, por consequência, ser julgamento de mérito, ainda que parcial.

Nesse ponto fica cristalino que a prolação da decisão tipicamente estrutural, para o patrono da parte autora, afrontou os princípios do direito processual civil. Como poderia, em uma ação de reintegração de posse, o juiz condenar a parte autora, a efetuar uma série de obras e melhoramentos, para conferir qualidade de vida aos ocupantes? A sentença interveio na forma como a CEF conduzia a execução das

obras do PMCMV, determinando a conclusão, ainda que os imóveis se encontrassem ocupados, tendo em vista o direito à moradia dos ocupantes. Além de reafirmar o direito à moradia, o magistrado preocupou-se ainda em assegurar uma moradia adequada, que preservasse a dignidade dos ocupantes.

O juiz rejeitou os apelos da embargante, segundo o argumento de que para o Código de Processo Civil, não obstante o pedido formulado pelas partes deva ser certo, a sua interpretação deverá levar em consideração o conjunto da postulação (art. 322, *caput* e §2º, CPC). E a restituição da posse à autora tem por objetivo a conclusão das obras do PMCMV. E que, em contestação os ocupantes suscitaram a necessidade de consagração do direito à moradia, esculpido no artigo 6º da Constituição da República como direito social. Bem como, em sede de agravo de instrumento, o TRF 1ª região encampou o argumento dos ocupantes. Portanto,

Levando em conta os argumentos lançados aos autos pelas partes nele intervenientes, nota-se que, além da reintegração da posse, a consagração da dignidade humana aos ocupantes também é objeto da lide.

Tratam-se de mil famílias, cerca de quatro mil seres humanos que, na falta de lugar para morar, ocuparam os imóveis. Considerando a crise social e urbana que decorre dos fatos objeto da lide, não há solução simplista para o caso. Não basta o mero despejo inopinado destas pessoas, e nem se poderia fazê-lo, dado o efeito suspensivo atribuído pelo TRF1 ao agravo de instrumento (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo N° 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 14/02/2017).

E, quanto à necessidade de integração da decisão, reforçou que a forma de execução das obras deveria ser proposta pela Caixa Econômica Federal, parte autora e contratante da obra, seguindo, tanto quanto possível, os projetos básico, executivo e outros materiais técnicos imprescindíveis à obra do loteamento. Listou que deveriam ser feitas obras de construção e asfaltamento de todas as ruas, construção de todas as calçadas, dos bueiros de captação e canalização das águas da chuva, construção de sistema de esgoto ligado à rede pública e a cada imóvel e que por serem obras externas, não haveria necessidade de desocupação das casas pelos moradores, exceto no momento de ligação à rede de esgoto, que deverá ocorrer individualmente.

Na prolação desta sentença, o juiz solicitou que a DPU fosse intimada de seu teor. Conforme descrito, não houve acesso aos autos neste momento processual, de forma que não se pode afirmar em que circunstâncias a DPU integrou a lide, até

mesmo porque não há sede da Defensoria Pública da União em Tucuruí e a Associação permanecia assistida por um advogado particular, porém por expressa disposição do art. 565, parágrafo 2º do CPC, a Defensoria Pública deve ser intimada em casos de gratuidade de justiça e em ações que envolvam grande número de pessoas, em hipossuficiência econômica, conforme art. 554, parágrafo 1º.

No site da DPU, encontra-se a informação de que a intervenção se deu no contexto do “desempenho de função recém-adquirida, por disposição do art. 554, §1º do Novo Código de Processo Civil: a de *amicus communitas*, ou amigo da comunidade desvalida, carente de direitos envolvida em demandas possessórias”. Consta que

[...] com tal amparo, garante-se que mesmo aqueles ocupantes que não foram pessoalmente citados e os que não dispõem de representação jurídica tenham seus direitos resguardados, tendo à disposição a ampla gama de instrumentos processuais que podem ser manejados pela DPU na defesa de seus direitos e interesses enquanto grupo vulnerável, além potencializar o exercício de direitos como a ampla defesa e o contraditório¹⁷.

Diante dos impasses relativos à forma de execução das obras urgentes, foi designada audiência de saneamento para 16/02/2017, ocasião em que foram nomeados os peritos, engenheiros e professores da Universidade Federal do Pará, para avaliar os danos causados nos imóveis e a possibilidade de retomada das obras sem retirada, total ou parcial, dos ocupantes e para responder aos seguintes questionamentos:

1. A estimativa de danos e depreciação econômica no empreendimento causada pela ação direta dos invasores.

2. A estimativa de danos e depreciação econômica no empreendimento causada por eventual abandono do canteiro de obras pelas empresas contratadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A estimativa de danos e depreciação econômica no empreendimento causada por ações naturais.

4. A segurança e habitabilidade do imóveis ocupados, incluindo resistência ao clima regional e à utilização como moradia.

¹⁷ DPU defende ocupantes de residencial do Minha Casa Minha Vida. **DPU**. 17 ago. 2017. Disponível em: <<https://www.dpu.def.br/noticias-para/40-noticias-pa-geral/38809-dpu-defende-ocupantes-de-residencial-do-minha-casa-minha-vida-no-para>>. Acesso em: 15 jan. 2019.

5. A necessidade de realização de obras de escoamento pluvial, saneamento, esgotos e vias de acesso para pedestres e veículos, com ou sem a manutenção dos ocupantes no empreendimento.

6. A possibilidade de realização das obras citadas no item anterior com deslocamento parcial da população ocupante dos imóveis.

7. Demais quesitos a ser apresentados pelas partes.

Entretanto, antes da conclusão da perícia, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região retirou o efeito suspensivo do agravo e determinou a reintegração imediata do imóvel em favor do autor, citando “o aparente fracasso da conciliação em razão do largo lapso temporal já transcorrido” (de 08 de setembro de 2015 até 16 de fevereiro de 2017, transcorrido um ano, cinco meses e oito dias).

Por isso, foi realizada uma reunião entre a Desembargadora chefe do núcleo de conciliação do TRF1, o Secretário de Segurança Pública do Estado do Pará e o Juiz da causa, ocasião em que foram apresentados os resultados parciais da perícia, que mostraram a impossibilidade de execução das obras com os imóveis ainda ocupados. Diante dos fatos, decidiu-se na reunião que no começo de setembro de 2017, deveria ser efetivada a reintegração. Segue trecho da decisão em 1ª instância para esclarecimento:

[..] me alinho aos argumentos lançados pelo MM. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves na decisão que retirou o efeito suspensivo do agravo de instrumento e determinou a reintegração da posse em favor da Caixa Econômica Federal e determino o corte cognitivo da conciliação em curso, para que prossiga unicamente nos pontos que não envolvam a manutenção dos invasores no imóvel, senão na possibilidade de inclusão ou não destes como beneficiários do Programa. Determino a expedição de ofício ao Governador do Estado do Pará, com cópia ao Comandante da Polícia Militar do Estado do Pará ordenando a reintegração do imóvel na primeira semana de setembro de 2017, conforme acordado na reunião judicial do dia 10 de maio de 2017, sob pena de remessa dos autos para apuração de possível ato de improbidade administrativa e crime de responsabilidade. (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo nº 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 30/05/2017).

O fato da perícia (ainda que incompleta) indicar a necessidade de desocupação dos imóveis para conclusão das obras no Residencial foi crucial para interromper as negociações. Contudo, a decisão ainda insistiu na possibilidade de cadastrar os ocupantes no PMCMV, para que pudessem ser contemplados com os imóveis após a finalização das obras.

Em que pese o padrão de construção popular basear-se na autoconstrução de moradias (o popular puxadinho, em que se “levanta as paredes”, cobre-se com um telhado, para ocupar imediatamente e a partir daí, já sem o ônus do aluguel, conseguir executar o acabamento do imóvel e acréscimo de mais cômodos), neste caso, tratando-se de uma obra financiada por empresa pública federal, havia a necessidade de se resguardar as normas de segurança do trabalho e zelar pela incolumidade física dos moradores, de forma que os peritos optaram por não assumir o risco de execução de obras com moradores dentro dos imóveis e circulando pelo bairro.

Desta forma, a Polícia Militar do Pará foi oficiada em 01/06/17 para prestar apoio ao cumprimento da reintegração de posse, quedando-se inerte. A Subseção Judiciária de Tucuruí reiterou o teor do ofício em 30/06/17, que também não foi respondido, conforme mostra a sentença prolatada em 22/08/17. O silêncio da PM persistiu, até que, por contato telefônico, o Secretário de Segurança Pública reafirmou o compromisso de executar a reintegração de posse.

Todavia, aproximando-se o prazo final para o cumprimento da reintegração de posse, os ocupantes do residencial buscaram apoio político, ainda na tentativa de firmar um acordo. Nesse sentido, realizou-se uma audiência pública em Brasília, na Comissão de Integração Nacional, Desenvolvimento Regional e da Amazônia, da Câmara dos Deputados, e uma reunião na Secretaria Nacional de Habitação, subordinada ao Ministério das Cidades, com o objetivo de frear a reintegração de posse agendada para setembro de 2017.

Na reunião ocorrida na Câmara estavam presentes representantes do Ministério das Cidades e da Caixa Econômica Federal, o Prefeito de Tucuruí, o Presidente da Câmara Municipal de Tucuruí, os Deputados Dirceu Ten Caten, Zé Geraldo, Éder Mauro, entre outros, bem como 30 moradores do “Cristo Vive”.

O representante da Associação de Moradores, Sr. Uilden Sousa apresentou três propostas de conciliação. A primeira seria a CEF realizar a entrega do Cristo Vive, sem concluir as obras, ao Município para que este realizasse a triagem do Programa Minha, Casa Minha Vida. Os moradores pagariam as suas casas, mesmo sem a conclusão das obras.

A segunda proposta seria realizar a obra em três partes e com a utilização da mão-de-obra do próprio morador. Acrescentou que se fosse preciso, duas famílias poderiam dividir uma casa, para se concluírem as demais.

E a última proposta seria dividir a obra em duas partes: retiram-se 500 famílias, para concluir 500 casas. Em 10 meses, terminam-se as 500 casas e as 500 famílias retornam e repete-se o ciclo. O sr. Uilden reforçou que “as pessoas que não passaram [no cadastro] têm que sair. Haveria reintegração das casas das que não passaram” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2017, p. 19) e permaneceriam apenas os 76% dos ocupantes que foram aprovados na triagem, segundo informado na audiência pública.

Contudo, o representante do Ministério das Cidades alertou na audiência que as propostas apresentadas exigiam “o afastamento completo da norma de seleção de beneficiários do Ministério das Cidades” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2017, p. 39). Reforçou ao final da audiência que “trata-se de uma questão normativa e existe a possibilidade da indicação da Prefeitura para cumprir essas normas” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2017, p. 47).

Observe-se, novamente, que existe um fato atinente ao processo estrutural, qual seja a necessidade de reorganização de um ente para assegurar um direito fundamental à coletividade. A rotina administrativa imposta pelo Ministério das Cidades impedia que os ocupantes pudessem se tornar candidatos ao financiamento dos imóveis (Nada obstante, aqui também caiba a reflexão acerca da situação dos munícipes pré-selecionados para o programa que seriam preteridos, em benefício dos ocupantes, pois a todos que se enquadram no perfil do MCMV assiste o mesmo direito à moradia, facilitado por meio do financiamento do imóvel subsidiado).

Diante deste cenário que se agendou uma nova reunião, desta vez no Ministério das Cidades, para tratar desse ponto crítico: o afastamento da orientação normativa do referido Ministério, quanto à seleção das famílias para o PMCMV e entrega dos imóveis aos ocupantes, que não se inscreveram na pré-seleção, mas se encaixavam no perfil 1 do MCMV. Com sucesso, este óbice foi superado e a Caixa comprometeu-se a apresentar o nome da empresa que finalizaria a construção das casas, após o período de chuvas, o que evitaria a necessidade de remoção dos moradores para a realização das obras¹⁸. Destarte, a Associação de Moradores do

¹⁸ Audiência no Ministério das Cidades buscou soluções definitivas para o conjunto habitacional Cristo Vive. **Blog da deputada Julia Marinho**. Disponível em: <<http://juliamarinho.com.br/2017/10/04/tucurui-audiencia-no-ministerio-da-cidades-buscou-solucoes-definitivas-para-o-conjunto-habitacional-cristo-vive/>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

Residencial Cristo Vive postulou suspensão do processo, uma vez que a Caixa Econômica manifestou intenção conciliatória.

Nesse contexto, semanas antes do cumprimento da reintegração de posse, em 22/08/2017, foi proferida nova decisão no processo, diante do sucesso empreendido nas negociações com o Ministério das Cidades. A principal vitória foi a possibilidade de que os ocupantes, preferencialmente, fizessem o contrato de financiamento com a CEF, das casas que já habitavam (observadas as prioridades legais do PMCMV).

A sentença fixou nova data de reintegração (29/09/2017), determinando uma série de providências aos envolvidos, visando evitar o confronto com a Polícia durante o cumprimento do mandado e resguardar os direitos dos ocupantes:

- À Prefeitura Municipal de Tucuruí, por intermédio da Secretaria de Ação Social: finalização do dossiê das 1.300 famílias pré-cadastradas no PMCMV até 08/09/2017 e disponibilização de acomodação provisórias aos ocupantes removidos que se encaixassem no perfil social da faixa 1;

- Quanto à CEF: imediata ocupação do residencial, após cumprimento da reintegração de posse, para evitar um novo incidente, haja vista a dificuldade de mobilizar as tropas policiais, ao custo de aproximadamente 2 milhões de reais aos cofres públicos. E que, tão logo a PMT finalizasse o dossiê das 1.300 famílias do PMCMV, que se realizasse o sorteio dos imóveis, observando que os ocupantes enquadrados como faixa 1, que desocupassem voluntariamente o imóvel até 25/09/17, seriam contemplados com o imóvel que ocupavam, sem participar de sorteio, com perda do direito do ocupante que não desocupasse até a data pactuada. Além disso, ficou determinado que a CEF providenciaria a retirada e transporte do mobiliário dos ocupantes e conclusão da obra até julho de 2018;

- Quanto à PF e PM: controle da guarita de acesso ao residencial a partir de 25/09/2018, evitando qualquer acesso de entrada;

- E quanto à secretaria da Justiça Federal: intimação do MPF, DPU e Comissão de Direitos Humanos da OAB, para acompanhar a reintegração.

Novamente, a Caixa Econômica Federal opôs embargos de declaração contra a decisão. A parte autora da reintegração de posse alegou suposta exiguidade do prazo para contratação de empresa de engenharia para ocupar o Residencial Cristo Vive no dia da reintegração programada para dia 29 de setembro de 2017. Alegou, ainda, poucos profissionais para realizar a análise dos dossiês das mil e

trezentas famílias candidatas aos imóveis o PMCMV e que não poderia gerar contratos de financiamento com as famílias antes da finalização dos imóveis. Requereu suspensão da reintegração de posse para 22 de outubro de 2017; substituição do pré-contrato por acordo judicial; e fixação do prazo de 10 meses para conclusão das obras, ao invés de determinar data específica.

Ou seja, quase dois anos após o ajuizamento da inicial, a CEF ainda não havia processado a lista da pré-seleção dos cadastrados, para sorteio dos imóveis e com o abandono da obra pela Techcasa (não se podendo afirmar que tipo de rescisão se operou); não conseguiu sequer mobilizar outra empresa para dar continuidade às obras. Esse cenário apenas facilitaria uma nova ocupação, tão logo se operasse o primeiro despejo. Por outro lado, a inércia da Caixa foi até reconfortante, por não frustrar expectativas de outras famílias que, porventura, aguardassem a desocupação para assim assinar contrato com a instituição financeira.

Contudo, o juiz resolveu não conhecer os embargos de declaração, por entender não se enquadrar em qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022 do CPC e recebeu a manifestação enquanto pedido de reconsideração. Transcreve-se abaixo a indignação do magistrado:

Passados três meses da fixação da data da reintegração, sequer há empresa contratada para retomar as obras, e a embargante busca no próprio lapso de atuação afirmar inexecutabilidade da decisão.

Não é crível que a autora tenha deixado para as vésperas da efetivação da reintegração de posse a contratação de empresa de engenharia para retomar as obras, apesar da magnitude do trabalho até aqui desenvolvido. O dever de cumprimento das decisões se aplica a todos que se envolvem na relação processual, conforme artigo 77, inciso IV, do CPC, sob pena de sanções processuais.

Além disso, a reintegração da posse no imóvel não necessita ocorrer com imediata retomada das obras, mas pode ser feita por outros meios igualmente eficientes para assegurar que não ocorram novas invasões no residencial, como alocação de seguranças privados e reforço estrutural dos modos de entrada no local. A CEF tem, portanto, discricionariedade para agir como bem entender, desde que ocupe o imóvel para evitar nova invasão.

Fica mantida a reintegração de posse para o dia 29 de setembro de 2017. (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo nº 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 22/08/2017).

Então, apenas acolheu parcialmente o argumento da embargante para apresentação de minuta de acordo judicial que contivesse os elementos essenciais do contrato do Programa Minha Casa Minha Vida, em vez do pré-contrato, indicando expressamente a casa onde reside o ocupante que firmará o acordo e o compromisso de alocá-lo no mesmo imóvel, caso aprovado na triagem documental.

Mesmo não tendo acolhido a manifestação da CEF para postergar o cumprimento do mandado, da análise dos fatos percebeu-se que a reintegração somente ocorreu em 22/1/2017. A Polícia Militar cumpriu a reintegração de posse e as famílias que ocupavam os imóveis, enquadraram-se no perfil 1 do PMCMV e desocuparam espontaneamente, puderam firmar acordo judicial com a CEF. Os ocupantes que não se enquadraram nos critérios do PMCMV deixaram os imóveis, para que se realizasse o sorteio destes, entre os pré-selecionados, observadas as preferências legais. A CEF efetuou acordo individual com todos os ocupantes incluídos e definiu como data para entrega da primeira etapa do Projeto do PMCMV Cristo Vive, o dia 21/12/17.

Em 05/12/2017 o juiz prolatou a sentença homologatória de transação, nos termos descritos acima, e observou que:

No mais, destaco que o presente caso segue o desenvolvimento de “novo um método decisional, por meio do qual a jurisdição constitucional não termina com a prolação da decisão”. Em verdade, tal decisão, por reconhecer direitos fundamentais não implementados, apresenta-se como “um ponto de partida privilegiado para o desenvolvimento da jurisdição constitucional”. Novas providências executórias relativas à implementação da primeira etapa do Projeto Conciliatório estarão contidas em outro ato judicial, o qual sucede a presente sentença (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo nº 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 05/12/2018).

Acredita-se, pelo que foi exposto neste capítulo, que esse “método decisional” citado pelo juiz é a decisão estrutural, pois no caso em deslinde, além de colmatar uma lacuna causada pela omissão dos poderes públicos mediante a decisão judicial, o juiz estabeleceu um protocolo de monitoramento do cumprimento das decisões judiciais, sem o qual, o processo poderia se tornar inócuo. Não bastava apenas o ato de proferir uma sentença, mas havia a necessidade de assegurar efetividade ao conteúdo deste ato decisional.

E a lide não terminou por aqui. A entrega de 458 casas aos futuros proprietários que assinaram acordo individual com a Caixa Econômica Federal, datada para ocorrer em 21/12/2018, encontrou um obstáculo em fase de obras. Parte das casas que seriam entregues na primeira fase necessitavam de implementação de muro de arrimo, em face das características do terreno, bastante íngreme, e para execução deste reforço estrutural, havia necessidade de intervenção do Ministério das

Cidades, que foi intimado para manifestar-se nos autos, em três dias úteis, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais) em desfavor da União.

Considerando que não foram entregues 82 (oitenta e duas) unidades habitacionais no prazo, por questões estruturais e de segurança, apontadas por engenheiros da própria CEF, o juiz condenou esta empresa pública a assumir o ônus da mora no cumprimento de sua obrigação no acordo judicial:

Isto é, como os futuros proprietários das citadas 82 (oitenta e duas) unidades residenciais precisarão permanecer ou se estabelecer em outra habitação fora do conjunto "Cristo Vive", entendo que CEF deve providenciar pensão civil a cada família afetada, a título de aluguel social, para que estas possam custear sua moradia. Fixo contra CEF a pensão civil no valor de meio (½) salário-mínimo por família, a ser devidamente identificada pela Secretaria de Serviço Social do Município (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo nº 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 06/12/2018).

Esta fase de monitoramento do cumprimento da sentença foi crucial para o alcance do objetivo inicial, qual seja: assegurar o direito à moradia, sem penalizar as 82 famílias cujas casas não foram entregues no prazo

Por conseguinte, o magistrado estabeleceu medidas necessárias para que as 376 casas já concluídas pudessem ser entregues aos futuros proprietários, determinando a concessão do "Habite-se" e regularização da situação dos imóveis junto à CELPA, para que, porventura, a inadimplência do antigo morador, não impedisse a ligação de energia elétrica para o novo proprietário:

E, por fim autorizo a Secretaria de Obras do Município a emitir o "Habite-se" das 376 unidades aptas a serem entregues aos futuros proprietários, conforme planilha a ser apresentada pela Secretaria Municipal de Ação Social, com as respectivas ressalvas indicadas no relatório de vistoria técnica de engenharia, o qual determino desde já que seja juntado aos autos. Autorizo também, seguindo os mesmos termos do parágrafo anterior, que o Prefeito Municipal realize o recebimento da infraestrutura relativa à Primeira Fase do Projeto com as ressalvas indicadas pelo setor técnico da Secretaria Municipal de Obras.

O Município de Tucuruí fica obrigado a adotar as devidas providências que lhe competem para conclusão da primeira fase do projeto no prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da intimação da presente decisão, sob pena de multa diária de R\$1.000,00 (mil reais), sem prejuízo da imposição de outras sanções legalmente previstas.

Intime-se a CELPA para ciência de que débitos relativos a consumo de energia elétrica ocorrido anteriormente à entrega das unidades habitacionais deverão ser imputados ao CPF que deu causa ao respectivo consumo vinculado a cada Unidade Consumidora residencial, ficando proibida de criar obstáculos à ligação de unidade consumidora à CPF do futuro morador da unidade residencial se este não possuir qualquer relação com o débito. Eventuais dívidas deverão ser cobradas pelos meios próprios admitidos em direito (protesto, ação de cobrança etc.). O descumprimento desta ordem

judicial pela CELPA acarretará multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais) por unidade consumidora afetada (JUSTIÇA FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE: processo nº 0002348-17.2015.4.01.3900. Juiz: Hugo Leonardo Abas Frazão, DJ: 06/12/2018).

Verifica-se que grande parte do conflito foi pacificado, embora ainda em andamento (pois iniciou-se a segunda fase das obras, para a conclusão das obras da outra metade dos imóveis), o que, certamente, ainda vai gerar outras intervenções judiciais até que todos os 1.001 imóveis sejam concluídos e entregues aos proprietários. Em ato de cooperação, a Caixa Econômica Federal, a Associação de Moradores do “Cristo Vive”, Polícia Militar, Ministério das Cidades, CELPA, Prefeitura Municipal de Tucuruí, DPU, MPF e Poder Judiciário Federal, construíram a melhor solução, a solução adequada à Constituição, que assegurou o direito à moradia adequada aos ocupantes.

5 DISCUSSÃO DOS RESULTADOS E CONSIDERAÇÕES FINAIS

Observou-se que esta lide funcionou como um processo estrutural, envolvendo conflitos multipolares, de elevada complexidade, com o objetivo de promover valores públicos pela via jurisdicional, no caso, o direito à moradia, em especial, à moradia adequada, mediante alteração dos processos internos dos entes responsáveis pela política habitacional, quais sejam Ministério das Cidades e Caixa Econômica Federal.

A lide também se mostrou substancialmente adequada ao processo estrutural, pois assegurou um direito fundamental, o direito social fundamental à moradia e supriu a omissão inconstitucional da Caixa Econômica, responsável por executar a política pública habitacional, por meio do Programa Minha Casa Minha Vida.

Outra característica observada foi o mecanismo de formação da “*town meeting*”, com a prevalência da participação, comunhão de ideias e demonstração de vários pontos de vista de todos os afetados pelo caso, em contraposição ao modelo de disputa tradicional do processo civil, em que uma das partes “ganha o processo”, além de assegurar a compreensão da lide pelo magistrado sob os mais diversos pontos de vista.

A formação do “*town meeting*” assegurou que a solução garantisse tanto a reintegração de posse requerida pelo autor (Caixa Econômica Federal), quanto a moradia aos ocupantes do residencial, desde que enquadrados no perfil 1 do Minha Casa Minha Vida. Essa filtragem foi essencial, pois foi diagnosticado que dentre os ocupantes havia oportunistas, que tampouco moravam nos imóveis, apenas visavam apropriar-se do imóvel subsidiado com dinheiro público.

Quanto à discussão proposta na seção 2.2.1.1 sobre o termo “ativismo judicial”, verificou-se que o termo “ativista” vem sendo empregado para caracterizar decisões teratológicas, o que causa confusões terminológicas e críticas rasas. Certamente, pode-se qualificar essa solução como “ativista”, progressista e concretizadora da Constituição, mas de forma alguma há que se dizer que as decisões foram eivadas de subjetivismo ou solipsismo, pois o juiz não decidiu sozinho, ou melhor, as partes interessadas construíram a decisão por meio de intenso debate, submetendo ao juiz os termos para homologação da transação.

Por meio de vários instrumentos de participação no processo, como *amici curiae*, perícia do juízo e realização de audiência pública vislumbrou-se que neste estudo de caso empregou-se a hermenêutica constitucional proposta na seção 2.3, de Peter Häberle, de uma sociedade aberta de intérpretes da Constituição, o que, especialmente para casos estruturais, em que a postura do juiz é vista como “ativista”, legitima a intervenção judicial.

Neste processo também foi possível vislumbrar a ocorrência das “decisões em cascata”, características dos processos estruturais. Foram 12 decisões até o fim do ano de 2018 e o caso ainda não foi concluído. Os problemas e as soluções foram relidos e redescobertos ao longo do processo, o que acarretou a prevalência dos provimentos em série, concretizando o direito discutido na lide de forma gradual, tal qual ocorrido após a inspeção judicial, quando o magistrado percebeu a necessidade de melhorar as condições de vida dos ocupantes, fornecendo-lhes uma moradia adequada por meio da conclusão das obras.

Outra característica marcante do processo estrutural foi percebida após a sentença, quando o juiz persistiu no monitoramento do cumprimento das medidas acordadas. Ainda que a simples prolação de uma decisão findasse a lide, esgotando assim o exercício da jurisdição, o juiz optou por monitorar o cumprimento do que fora acordado entre as partes, utilizando de meios para que a satisfação dos direitos do caso discutido fosse efetiva e a sentença não representasse apenas um pedaço de papel contendo um texto bem escrito.

Em relação à temática dos óbices procedimentais, reforçou-se a necessidade de uma principiologia adequada ao processo estrutural neste processo. A autora (CEF) questionou a prolação de decisão *extra petita*, na sentença de 25 de novembro de 2016, que determinou a realização de obras urgentes no residencial. Na ocasião, o magistrado desincumbiu-se da alegação da autora aduzindo que decidiu com fulcro no “conjunto da postulação”, uma vez que na contestação da ré e na decisão do agravo de instrumento foi mencionado o direito à moradia e o respeito à dignidade dos ocupantes, o que mostra que em termos de princípios processuais, ainda há muito que avançar no ordenamento jurídico nacional no que tange litígios complexos.

E, ainda que reste o questionamento de que a confecção do acordo poderia ser feita fora do ambiente judicial é importante notar que, conforme se demonstrou na última decisão, os atributos de imperatividade e coercibilidade do provimento judicial

foram essenciais para a satisfação do direito. Diante do atraso das obras e dos problemas para a entrega das casas aos futuros moradores, o juiz se valeu dos poderes do art. 536, compelindo o Ministério das Cidades, CELPA, Prefeitura Municipal de Tucuruí e Caixa Econômica a cumprirem as determinações já acordadas, inclusive responsabilizando o banco público pelo pagamento do aluguel social às famílias cujas casas não seriam entregues, resguardando assim, o direito à moradia e dignidade dessas pessoas.

Aqui cabe também ressaltar que, com cerca de 1 ano e 8 meses da prolação da liminar, o Desembargador do TRF1 entendeu que a conciliação já se alongava por demais, retirando o efeito suspensivo da reintegração de posse.

Contudo, o próprio código dispõe que após um ano de prolação da decisão de reintegração, sem o efetivo cumprimento, cabe ao juiz instaurar a mediação (art. 565, §1º). E então, oito meses depois, o Tribunal concluiu por excesso de prazo na mediação, ignorando que não há como estimar o lapso temporal necessário para mediar um conflito com milhares de pessoas, 1.001 residências, envolvendo Caixa Econômica, Ministério das Cidades e Prefeitura Municipal, pois são muitas as questões a serem resolvidas e muitas pessoas afetadas.

Nesse sentido, vale observar que o lapso temporal necessário para solucionar casos complexos e estruturais não deve ser comparado ao tempo demandado em processos ordinários, tampouco podem ser desafiados ao cumprimento das metas dos Tribunais e do CNJ estabelecidos para litígios individuais.

Sob a ótica do rito das ações possessórias, após a entrada em vigor do CPC/15, as sentenças prolatadas refletiram as mudanças legislativas, especialmente o que dispõe o art. 565, que privilegia a mediação (§ 1º), institui a possibilidade de inspeção judicial na área do litígio (§ 3º), a participação dos afetados, bem como, Ministério Público, Defensoria Pública (§ 2º) e os órgãos responsáveis pela política agrária e pela política urbana da União, de Estado ou do Distrito Federal e de Município onde se situe a área objeto do litígio (§ 4º). E essas mudanças se tornaram importante vetor de transformação na forma que o litígio coletivo pela posse foi conduzido. De fato, estabeleceram o mecanismo de formação do “*town meeting*”, ampliando o debate, para a construção de uma solução negociada entre as partes.

A realização da inspeção judicial foi crucial para a sensibilização do magistrado quanto à necessidade de prover moradia adequada aos ocupantes, não apenas uma habitação. A realização de audiência pública, com vistas à concretização

da mediação, agregou ao processo vários pontos de vista. Note-se que a perícia do juízo também foi fundamental para acrescentar uma visão técnica ao problema, o que superou um óbice à prolação de decisões estruturais destacado na revisão bibliográfica, qual seja o fato de o juiz não dominar as especificidades do assunto tratado na causa.

Portanto, diante do que foi proposto como hipótese, depreende-se que foi possível demonstrar que as mudanças no procedimento das ações possessórias esboçaram a instauração de um processo estrutural, especialmente no que tange a ampliação do debate. Assim, concluiu-se que o estudo de caso proposto cumpriu seu objetivo, de demonstrar que o procedimento da ação possessória enseja a formação de um processo estrutural. Especialmente, tratando-se, de ação de força velha ou liminar de reintegração de posse não cumprida no prazo de um ano, quando a legislação impõe a formação do “*town meeting*”. Nada obstante, a legislação processual ainda necessita superar o caráter individualista do processo para atender aos conflitos de maior complexidade.

Note-se que a associação de Moradores foi bastante ativa na condução do processo, o que foi crucial para assegurar o direito dos ocupantes à moradia. Formada por pessoas, em sua maioria, de baixa escolaridade e baixa renda, ainda assim conseguiram superar a vulnerabilidade técnica e econômica, para exercer sua cidadania e autonomia e buscar a concretização de seu direito à moradia, dialogando com magistrados, procuradores, deputados, dentre outras autoridades.

Por este motivo, aqui se faz necessário acrescentar uma sugestão para trabalhos futuros, traçando-se um paralelo entre a gestão democrática da cidade, diretriz estabelecida pelo Estatuto da Cidade e o estímulo à participação popular nos processos estruturais envolvendo a questão habitacional e outros temas da cidade. Isso porque a abertura à participação atende, inclusive, a gestão democrática da cidade, uma diretriz estabelecida pelo Estatuto da Cidade, (art. 2º, inc. II, Lei 10.257/01). A gestão democrática pressupõe a participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade para que se possa, assim, formular, executar e acompanhar planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano, o que é condição de legitimidade das políticas públicas a serem implantadas.

Por fim, diante de manchetes que expõem que o Programa "Minha Casa, Minha Vida" possui mais de 40 mil unidades habitacionais com obras paradas¹⁹, seja por falta de recurso, problemas com a construtora, falta de obras complementares ou mesmo invasões aos imóveis, entende-se que a possibilidade de replicar esse modelo de processo estrutural a outras lides, podem conduzir ao sucesso do empreendimento habitacional, e assegurar o direito à moradia daqueles que aguardam ansiosamente a conclusão das obras.

¹⁹ MADEIRO, C. Minha Casa Minha Vida tem mais de 40 mil imóveis com obras paradas pelo país. **UOL**. 13 ago. 2018. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2018/08/13/minha-casa-minha-vida-tem-mais-de-40-mil-imoveis-com-obras-paradas-pelo-pais.htm>>. Acesso em: 20 mar. 2019.

REFERÊNCIAS

ALFONSIN, B. M. *et. al.* **Regularização da terra e da moradia**: o que é e como complementar. São Paulo: Instituto Pólis. 2002. Disponível em: <<http://www.polis.org.br/uploads/949/949.pdf>>. Acesso em: 21 out. 2018.

ARENHART, S. C. Decisões estruturais no direito processual civil brasileiro. **Revista de processo**. São Paulo: RT, 2013, a. 38, v. 225.

ARENHART, S. C. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. **Revista de Processo Comparado**, v. 2, p. 211-232, 2015.

ASSIS, L.G. B. de. A evolução do direito de propriedade ao longo dos textos constitucionais. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 103, p. 781-791, jan./dez. 2008.

BARBOZA, E. M. Q. Jurisdição Constitucional, Direitos Fundamentais e Democracia. In: CLÈVE, C. M. SARLET, I. W. PAGLIARINI, A. C. (coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 277-293.

BARROSO, L. R. Judicialização, Ativismo e Legitimidade Democrática. In: **(Syn)thesis**: Cadernos do Centro de Ciências Sociais da Universidade do Rio de Janeiro, v. 5, n. 2. Rio de Janeiro: UERJ, 2012. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>> Acesso em: 18/10/2017.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Lei nº. 11.977, de 07 de julho de 2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, 2009.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Comissão De Integração Nacional, Desenvolvimento Regional E Da Amazônia. Reunião nº: 0972/17, 54 p. 2017

CAMPOS, C. A. A. Dimensões da autorrestrrição judicial. In: LEITE, G. S., STRECK, L., NERY JUNIOR, N. (coord.) **Crise dos poderes da república**: judiciário, legislativo e executivo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 243-264, 2017.

COELHO, I. M. As ideias de Peter Habermas e a abertura da interpretação constitucional no direito brasileiro. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 35, n. 137, p. 157-164, jan./mar. 1998.

COSTA, A. B. ACYPRESTE, R. Ações de reintegração de posse contra o Movimento Dos Trabalhadores Sem Teto: dicotomia entre propriedade e direito à moradia. **Revista de Direito da Cidade**, v. 8, n. 4, p. 1824 – 1867, 2016.

COTA, S. P. NUNES, L. S. Medidas estruturais no ordenamento jurídico brasileiro: os problemas da rigidez do pedido na judicialização dos conflitos de interesse público. **Revista de Informação Legislativa**: RIL, v. 55, n. 217, p. 243-255, jan./mar. 2018. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/217/ril_v55_n217_p243>.

CRUZ, C. E. de S. Regularização Fundiária e Cidade Sustentável: panorama sobre tendências atuais da urbanização brasileira. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Salvador, v. 4, n. 1, p. 59-79, jan./jun. 2018.

DALLA, H. CÔRTEZ, V. A. V. P. As medidas estruturantes e a efetividade das decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 13, n. 13, 2014.

DANTAS, E. S. Ações estruturais, direitos fundamentais e o estado de coisas inconstitucional. **Revista constituição e garantia de direitos**, p. 155-176, 2017.

DIAS, D. M. S. **Democracia Urbana: É possível coadunar desenvolvimento sustentável e práticas democráticas nos espaços urbanos no Brasil?** Curitiba: Juruá Editora, 2010.

DIAS, D. M. S. **Planejamento e Desenvolvimento Urbano no Sistema Jurídico Brasileiro - Óbices e Desafios**. Curitiba: Juruá Editora, 2012.

DIDIER Jr., F. ZANETI Jr., H. OLIVEIRA, R. de A. Notas sobre as decisões estruturantes. **Civil Procedure Review**, v. 8, n. 1, jan-abr., p. 46-64, 2017.

FACHIN, M G. SCHINEMANN, C. C. B. Decisões estruturantes na jurisdição constitucional brasileira: critérios processuais da tutela jurisdicional de direitos prestacionais. **Revista Estudos Institucionais**, v. 4, 1, 2018, p. 211-246.

FARIAS, C. C. ROSENVALD, N. **Curso de direito civil: direitos reais**. Salvador: JusPodivm, 2013.

FERREIRA FILHO, P. S. As lógicas por trás das políticas de regularização fundiária: a alteração de paradigma pela Lei 13.465/2017. **Revista de Direito da Cidade**, v. 10, n. 3, p. 1449-1482, 2018.

FISS, O. Modelos de Adjudicação. In: **Cadernos direito GV**, São Paulo: Ed. Getúlio Vargas, 2005.

FISS, O. Two models of adjudication. In: DIDIER JR. F., JORDÃO, E. F. (coord.). **Teoria do processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Juspodivm, 2008.

FISS, O. Fazendo da Constituição uma verdade viva: quatro conferências sobre a structural injunction. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, p.25-52, 2017.

FRAZÃO, H. L A. Reflexões sobre a atuação do magistrado de primeira instância no controle de omissões inconstitucionais percebidas em casos concretos de grave repercussão social. IN: **Anais... II Congresso de tecnologia e desenvolvimento da Amazônia**. Tucuruí: UFPA, 2018.

GAJARDONI, F. da F. O processo coletivo refém do individualismo. In: ZANETI Jr. H. (coord.) **Processo coletivo**. Salvador: Juspodivm, p. 133-156, 2016.

JOBIM, M. F. Reflexões sobre a necessidade de uma teoria dos litígios estruturais: bases de uma possível construção. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, 2017. p. 449-466.

MARINONI, L. G. ARENHARDT, S. C. MITIDIERO, D. **Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimentos diferenciados**, v. 3. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais, 2017.

MILANO, G. B. Poder Judiciário e conflitos fundiários urbanos: molduras processuais da disputa. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 6, n. 2, 2017. Disponível em: Disponível em: <<http://civilistica.com/poder-judiciario-e-conflitos-fundiarios-urbanos/>>. Acesso em: 02 jan. 2019.

NASSAR, P. A. GLEZER, R. Os juízes no país da imprevisibilidade? Qualidade e previsibilidade no Brasil (Judges in Impredictability Land? Quality and Predictability in Brazil) **FGV Direito SP Research Paper Series**, n. 08, dez. 2013. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2362265>

NUNES, M. A. C; FIGUEIREDO JR., C. M. A. F. Regularização fundiária urbana: estudo de caso do bairro nova conquista, São Mateus–ES. **Revista de Direito da Cidade**, v. 10, n. 2, p. 887-916, 2019.

OLIVEIRA, G. H. J. O programa minha casa, minha vida (2009 – 2014) e a participação democrática dos movimentos e organizações sociais: impacto na inclusão social por meio da efetivação do direito à moradia. In: **Direito, instituições e políticas públicas: o papel do jusidealista na formação do Estado** [S.l: s.n.], p. 918; 23 cm, 2017.

OUTEIRO, G. M. DIAS, D. M. S NASCIMENTO, D. M. S. Da lei de terras ao Programa Terra Legal: um estudo do direito de propriedade e dos seus impactos na Amazônia. **Paper do NAEA**, n. 389, ago. 2018.

PINHO, V. B. **Ativismos estruturais na concretização dos direitos fundamentais: as perspectivas do Estado Constitucional Brasileiro diante da tese do estado de coisas inconstitucional**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso, UNESC, Criciúma.

RODRIGUES, L. H. V. VARELLA, L. H. B. As *structural injunctions* e o direito processual brasileiro: apontamentos acerca do alcance coletivo, da participação e da executividade das medidas estruturantes no âmbito da litigância de interesse público. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, p. 513-540, 2017.

SALAZAR, R. MEIRELES, E. Decisões estruturais e o acesso à justiça. **Revista Cidadania e Acesso à Justiça**, v. 3, n.2, p. 21-38, jul./dez. 2017.

SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, I. W. Direitos fundamentais sociais e mínimo existencial – notas sobre um possível papel das assim chamadas decisões estruturantes na perspectiva da

jurisdição constitucional. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, p. 203-232, 2017.

SAULE JÚNIOR, N. ROLNIK, R. **Estatuto da Cidade**: novos horizontes para a reforma urbana. (Cadernos Pólis, 4). São Paulo: Pólis. 2001.

SCARPARO, E. K. COSTA, E. C. Posse: elementos e natureza jurídica. **Observatório do Governo Eletrônico**, p. 1-27, 2011. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/posse-elementos-e-natureza-jur%C3%ADdica>. Acesso em: 02 jan. 2019.

STRECK, L. L. Reflexões hermenêuticas acerca do papel (dirigente) da Constituição do Brasil e os velhos obstáculos à concretização dos direitos fundamentais/sociais. In: CLÈVE, C. M. SARLET, I. W. PAGLIARINI, A. C. (coords.). **Direitos Humanos e Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, p. 385-405, 2007.

STRECK, L. L. **O que é isto** – decido conforme minha consciência? Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

TARTUCE, F. **Manual de direito civil**: volume único. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TORRES, M. A. A. Das ações possessórias e a defensoria pública. **Revista de Direito da Cidade**, v. 7, n. 03, 2015, p.1359-1392.

TRINDADE, A. K. OLIVEIRA, R. T. de. Os impactos do ativismo judicial no sistema político: notas sobre a relação entre o judiciário e os demais poderes em tempos de crise política. In: LEITE, G. S., STRECK, L., NERY JUNIOR, N. (coord.) **Crise dos poderes da república**: judiciário, legislativo e executivo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 225-243, 2017.

TUSHNET, M. A response to David Landau. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, p. 53-62, 2017.

VERBIC, F. El remedio estructural de la causa “Mendoza”.Antecedentes, principales características y algunas cuestiones planteadas durante los primeros tres años de su implementación. **Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales**. Anais... Buenos Aires: U.N.L., n. 43, 2013.

VERBIC, F. Ejecución de sentencias en litigios de reforma estructural em La Republica Argentina – Dificuldades políticas y procedimentales que inciden sobre la eficacia de estas decisiones. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, p. 63-84, 2017.

VITORELLI, E. Litígios estruturais: decisão e implementação de mudanças socialmente relevantes pela via processual. In: ARENHART, S. C. JOBIM, M. F. (org.). **Processos Estruturais**. Salvador: Juspodivm, p. 369-422, 2017.

YIN, Robert. **Estudo de caso**: planejamento e métodos. 5. ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.