

## ***Recurso Especial Interposto na Ação Possessória Ajuizada pela MSP em Face da União Federal***

Dra Rachel Mendes Freire de Oliveira

Departamento Patrimonial

Procuradora do Município – PATR. 2 - OAB/SP nº 196.348

**RESUMO:** Recurso Especial. Campo de Marte.

Área mantida sob a posse do Município de São Paulo desde tempos imemoriais, caracterizada como terra devoluta, de propriedade municipal. Invasão, por meio de bombardeamento, pela União Federal durante a Revolução Constitucionalista de 1932. Ação possessória. Pedido julgado improcedente, sob dois fundamentos. Primeiro, de que não houve esbulho possessório, mas ato de guerra, necessário à defesa da segurança nacional. Segundo, de que o imóvel é de propriedade da União, por não constituir terra devoluta, mas sim próprio nacional, oriundo do confisco pela Coroa Portuguesa dos bens que pertenciam à Companhia de Jesus, no século XVIII.

Recurso especial, primeiro por violação dos artigos do Código Civil, que prevêm a proteção da posse, já que o bombardeamento do Campo de Marte é inequívoco ato de força, constituindo esbulho possessório. Segundo, por violação do artigo 3º da Lei de Terras (Lei nº 601/1850), já que o imóvel em questão constitui terra devoluta, conforme definição deste artigo. Também foi alegada violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, por não ter havido menção expressa de dispositivos legais, apesar da oposição de embargos de declaração.

Recurso especial recebido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, aguardando julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça.

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.**

Autos n.º 95.03.039443-0

Embargos de Declaração – Segunda Turma

Recorrente: Municipalidade de São Paulo

Recorrida: União Federal

Origem: Autos nº 682780 – 17ª Vara Cível Federal de São Paulo / Capital

A **MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO**, por sua procuradora infra-assinada, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência interpor o presente

**RECURSO ESPECIAL,**

com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, pelas razões em anexo, requerendo seja regularmente processado e remetido ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para julgamento.

Nestes termos,

Pede deferimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2006.

**RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA**

Procuradora do Município – PATR. 2

OAB/SP nº 196.348

*A tese da União, também objeto de minudentes referências no relatório, tem como condição para seu acolhimento a alvitrada propriedade da Companhia de Jesus e pertinente análise jurídica.*

*Se devolutas as terras passaram ao domínio do Estado pela Constituição de 1892 e ao Município pelos atos referidos na inicial, se pertencentes aos jesuítas as terras foram confiscadas e nesta qualidade passaram ao domínio da União, se como devolutas não se conceituando permanecendo no domínio nacional, estes os raciocínios que ora se esboçam (...)*

*Se há confirmação da caracterização e limite da área entre as que pertenceram, por doação de particulares, aos jesuítas, cujos bens foram confiscados pela Coroa, a questão que remanesce é a do enquadramento ou não como terras devolutas.*

*A área de terras objeto de litígio não se inseria na vasta extensão territorial inaproveitada que só indeterminadamente se configurava por exclusão das terras de domínio particular. Fora a gleba objeto de transmissões a particulares, destes para os jesuítas e seguiu-se o confisco para a Coroa Real, nessa cadeia de transmissões desde a primeira apresentando caracteres de positiva determinação que lhe retirava o caráter de terras devolutas.*

*Não parece ser outro o significado da Lei nº 601/1850.*

*(...)*

*O invocado parágrafo primeiro<sup>1</sup> não pode ser interpretado qual elo desprendido da corrente, quando se compõe uma estrutura complexa operando com vários preceitos subordinantes objetivados na totalidade do artigo de lei, e um destes preceitos é o de falta de transferência aos particulares por meio de sesmarias ou outras concessões.*

*(...) o conceito de terras devolutas não se exaure no de terras públicas vagas, por outro lado também não se resolve pelo significado lingüístico de 'devolução', nos termos da lei (art. 8º) só as terras devolvidas à Coroa portuguesa por caídos em comisso os possuidores correspondendo ao sentido etimológico do modelo jurídico, o elemento de retorno ao patrimônio nacional por motivado no confisco não tendo, destarte, semelhante alcance jurídico, e não outorgando ao Campo de Marte a natureza de terras devolutas."*

<sup>1</sup> Parágrafo primeiro do artigo 3º da Lei nº 601/1850.

gura “retomada, que se verificou por motivos os mais relevantes, envolvendo interesses de crucial valor para os mais altos desígnios da nacionalidade”.

O MM. Juízo de primeira instância considerou ainda que os títulos de propriedade apresentados pela União Federal eram melhores do que os apresentados pela Municipalidade de São Paulo, por entender que os bens confiscados dos jesuítas – dentre os quais se incluiria o “Campo de Marte” – constituíam próprios nacionais e que, como tais, nunca foram terras devolutas e nunca passaram ao domínio do Estado de São Paulo e do Município de São Paulo.

A Municipalidade de São Paulo apelou da r. sentença. O E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região negou provimento à apelação e deu parcial provimento ao reexame necessário, apenas para diminuir os honorários devidos pela Municipalidade de São Paulo.

O v. acórdão ora recorrido fundamentou seu entendimento em argumentos semelhantes aos utilizados pela r. sentença de primeiro grau. Em primeiro lugar, de acordo com o v. acórdão, a retomada do Campo de Marte não configurou esbulho possessório e não transformou a posse subsequente em posse injusta, pois se tratou de ato de guerra, necessário para consolidar o regime da época. Em segundo lugar, a propriedade da área seria da União Federal, pois os bens confiscados dos jesuítas pela Coroa Portuguesa constituíam próprios reais, depois próprios nacionais, não se encaixando na definição de terras devolutas. São de se ressaltar os seguintes trechos do v. acórdão:

*“O ‘Campo de Marte’ foi objeto de apossamento da União no interior do processo de efetivação no meio social da ordem jurídica promulgada com a Constituição de 1930.*

*(...)*

*Desejável ou não, boa ou não, justa ou injusta, era uma ordem constitucional que se implantava e se o ‘Campo de Marte’ foi ocupado enquanto providência exigida pela instauração da nova ordem o que a teoria do Direito diz dos fatos é que não se conceituam como esbulho possessório.*

*(...)*

*Que a Municipalidade detivera a posse é uma verdade devidamente estabelecida (...)*

*A tese sustentada pela Municipalidade como já exposta com detalhes no relatório depende, para sua aceitação, do reconhecimento do enquadramento do imóvel como terras devolutas.*

Em 1912, o Município cedeu graciosamente o uso da área para o Estado de São Paulo, que utilizou-a para exercícios do seu Corpo de Cavalaria e, posteriormente, para instalação de incipiente força aérea estadual.

Ocorre que, com a Revolução de 1930, que derrubou a República Velha, a área foi tomada por um Regimento de Aviação Militar do Exército Nacional. E, com a Revolução Constitucionalista de 1932, durante a qual a unidade ali estabelecida tomou partido de São Paulo, o Campo de Marte foi bombardeado pelas tropas federais e definitivamente apossado pela União Federal, em verdadeiro ato de guerra, de violência inquestionável. O Município de São Paulo sempre esteve em tratativas com o Governo Federal com o fim de retomar a área de sua propriedade, mas esse objetivo nunca se concretizou, até mesmo em função do regime ditatorial que acabou por se instalar no Brasil naquela época.

Por essa razão, só em 1958, durante um dos curtos espaços de tempo de governo democrático no Brasil daquela época, foi ajuizada ação pela Municipalidade de São Paulo contra a União Federal.

Em contestação, a União afirmou que a área sempre foi de sua propriedade, ainda que não estivesse em sua posse. Alegou que a área fazia parte de sesmaria concedida aos jesuítas e que foi incorporada ao patrimônio da Coroa Real Portuguesa, por meio de Alvará Real de 1761, que confiscou todos os bens da Companhia de Jesus, tornando-os próprios reais. Afirma que, por isso, não se enquadrava na definição de terras devolutas e que, portanto, nunca passou à propriedade do Estado ou do Município com essa qualidade. Afirmou que se tratava de próprio nacional e, para afastar a determinação da Constituição de 1891 de que os próprios nacionais também passaram ao domínio do Estado, caso não estivessem a serviço da União, afirmou que esta transferência não era automática.

A União argumentou, por fim, que a posse do Município era precária e o "Campo de Marte" foi retomado por sua legítima proprietária em 1930.

Sobreveio sentença, que julgou improcedentes os pedidos iniciais, por entender que a ocupação do "Campo de Marte" não configurou esbulho possessório, mas sim ação derivada do poder de império da União, com o fim de defender a segurança nacional contra a Revolução Constitucionalista de 1932, que o MM. Juízo *a quo* classificou como um movimento segregacionista, que colidia com os "mais elevados anseios da nação brasileira". A r. sentença considerou, então, que a posse não podia ser considerada injusta, pois confi-

## **RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL**

Recorrente: Municipalidade de São Paulo

Recorrida: União Federal

**Egrégio Tribunal,**

**Colenda Turma.**

### **I – BREVE RELATO DO PROCESSADO**

Trata-se de ação possessória ajuizada pela Municipalidade de São Paulo contra a União Federal, há quase cinqüenta anos, com o objetivo de ser reintegrada na posse da área conhecida como "Campo de Marte", melhor descrita na petição inicial. Foi feito pedido alternativo de indenização pelo valor atualizado da área, no caso de ser considerada impossível a sua retomada. Além destes pedidos alternativos, requereu-se ainda indenização pelo período de ocupação indevida do bem municipal, desde que a União dele se apossou, em 1930.

O "Campo de Marte" esteve na posse da Municipalidade de São Paulo desde tempos imemoriais. Como foi demonstrado na petição inicial, trata-se de terra devoluta, nos termos da Lei nº 601/1850. Como todas as terras devolutas, passou do domínio da União Federal ao domínio do correspondente Estado, nesse caso o Estado de São Paulo, com a Constituição de 1891 (artigo 64), que excepcionou apenas aquelas terras devolutas indispensáveis para defesa de fronteiras, fortificações, construções militares e estradas de ferro federais, que permaneceram no patrimônio da União Federal.

O Estado de São Paulo, por sua vez, através de leis estaduais de organização municipal, transferiu ao Município de São Paulo todas as terras devolutas que se encontravam dentro do raio de seis quilômetros a contar da Praça da Sé, perímetro este que abrange a área do Campo de Marte. Posteriormente, este perímetro foi aumentado. Foi feita ainda demarcação destas áreas devolutas pelo Engenheiro José Scutari, a mando da Municipalidade de São Paulo, entre 1895 e 1896, demarcação esta que incluiu a área hoje conhecida como "Campo de Marte". Mesmo antes disso, porém, a área já se encontrava na posse do Município de São Paulo, antiga Villa de Piratininga, desde o século XVII.

Com o fim de prequestionamento, a Municipalidade, ora recorrente, opôs embargos de declaração ao v. acórdão, para que fossem expressamente mencionados os dispositivos de lei federal e da Constituição Federal de 1930, cujos conteúdos foram discutidos no v. acórdão. Os embargos foram rejeitados, por ter o Exmo. Desembargador Federal Relator entendido que não havia falhas no v. acórdão.

## **II – CABIMENTO DO PRESENTE RECURSO**

O presente recurso deve ser conhecido, uma vez que em atenção ao entendimento Sumulado por essa E. Corte<sup>2</sup>, as matérias federais foram amplamente discutidas nas instâncias inferiores.

São três as matérias federais prequestionadas, a respeito das quais requer a Municipalidade a apreciação por esse Egrégio Superior Tribunal de Justiça: a) a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, por falta de menção dos dispositivos legais alegados e apreciados; b) a violação aos artigos do Código Civil que disciplinam a matéria possessória (**artigos 489, 497, 499, 503, 504 e 505 do Código Civil anterior, 1.200, 1.208, 1.210, 1.211, e 1.212 do Código Civil atual**); c) violação ao artigo 3º da Lei nº 601/1850. Demonstrar-se-á nos itens seguintes o prequestionamento dessas matérias e a sua repercussão no deslinde da causa.

### **1. A Violação ao Artigo 535 do Código de Processo Civil: a Falta de Menção aos Dispositivos Alegados e Apreciados**

A presente ação é uma ação possessória, baseada nos artigos do Código Civil que dizem respeito ao esbulho possessório. É de se destacar em especial os artigos que definem o esbulho possessório, bem como o antigo artigo 505 do Código Civil e sua versão atual, o artigo 1210, § 2º, de acordo com o qual a ação possessória não pode ser decidida tendo em vista arguições de propriedade. Durante toda a ação estes dispositivos constituíram a base legal das arguições municipais. Estas questões também foram examinadas na sentença e no v. acórdão recorrido. No entanto,

<sup>2</sup> Súmula 262 – “É inadmissível o recurso extraordinário quando não verificada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”.  
Súmula 336 – “O ponto omissão da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar requisito do prequestionamento”.

o v. Acórdão não se pronunciou expressamente a respeito destes artigos, embora tenha, de uma forma ou de outra, apreciado as matérias reguladas por estes dispositivos, especialmente ao entender que não se configurava o esbulho possessório ou a posse violenta, ou ao julgar a demanda explicitamente com base em questão de domínio.

Visando sanar a omissão, especialmente com vistas ao prequestionamento da matéria, como foi expressamente destacado no recurso, a Municipalidade opôs embargos de declaração, pleiteando a apreciação das questões relativas à aplicação de tais dispositivos. No entanto, os embargos foram rejeitados.

A apreciação das questões relativas a tais dispositivos é fundamental para o deslinde do presente caso. Com efeito, a decisão recorrida feriu os referidos artigos, ao estabelecer que a tomada forçada do "Campo de Marte" não configurou esbulho possessório e que a posse daí decorrente não é injusta. Estes artigos também foram feridos pelo v. acórdão, quando este decidiu a questão com base em alegações de propriedade da União, apesar de ter expressamente reconhecido a inequívoca posse anterior do Município de São Paulo, sem dúvida de boa fé.

Assim já se decidiu:

*"A motivação das decisões judiciais reclama do órgão julgador, pena de nulidade, explicitação fundamentada quanto aos temas suscitados, mesmo que o seja em embargos declaratórios, sendo insuficiente a simples afirmação de inexistir omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada. Em sede de apelo especial, indispensável o prequestionamento dos temas controvertidos no recurso, pelo que lícita a interposição de embargos de declaração com tal finalidade. O tribunal, ao negar a manifestação sobre teses de direito, obstaculiza a abertura da via especial, tomando necessária a anulação do acórdão para que o colegiado enfrente a matéria, tendo em vista que não suprída a exigência de prequestionamento".<sup>3</sup>*

A matéria referente à aplicação de tais dispositivos não poderia, assim, ter sido ignorada pela r. decisão recorrida. Ao proceder dessa forma, o V. Acórdão incorreu em omissão e, conseqüentemente, em infração ao

<sup>3</sup> RSTJ 85/274, *apud* Theotônio Negrão, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 34.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, p. 1929, nota 2 ao art. 255 do Regimento do Superior Tribunal de Justiça.



artigo 535 do Código de Processo Civil. Essa violação é uma das matérias que a Municipalidade pretende ver examinada no presente recurso.

## **2. A Violação dos Dispositivos do Código Civil que Tratam da Posse**

Os dispositivos do Código Civil que tratam da matéria possessória (artigos 489, 497, 499, 503, 504 e 505 do Código Civil anterior, 1.200, 1.208, 1.210, 1.211, e 1.212 do Código Civil atual) foram violados pelo v. acórdão recorrido. A matéria por eles tratada foi apreciada pelo v. acórdão, embora não tenha havido menção expressa a dispositivos de lei, o que restou devidamente impugnado pela Municipalidade, inclusive em sede de embargos de declaração.

Os artigos citados tratam da definição de esbulho possessório, de posse injusta, e prevêm em favor do possuidor a garantia de ser reintegrado na posse tomada violentamente, além de indenizado pelos danos sofridos. Determinam ainda que a alegação de propriedade, por parte de quem praticou o esbulho, não impede a reintegração na posse.

No entanto, o V. Acórdão, apesar de reconhecer expressamente a posse anterior de boa fé da Municipalidade sobre o bem em questão, negou a reintegração de posse por entender que o ato de ocupação do bem, apesar de violento, não gerava posse injusta da União. Isso porque considerou a União, equivocadamente, como proprietária do bem, e porque entendeu que se tratava de ato que fugia ao alcance da lei, por se tratar de ato de império da União Federal.

Há, portanto, a seguinte questão federal, que se pretende ver apreciada: como é possível excluir a União do dever legal de respeitar a propriedade e a posse alheia, negando tanto o direito de reintegração de posse da entidade prejudicada, quanto o direito à indenização? E não há que se falar em situação de exceção, pois, ainda que se considerasse a União isenta de respeitar a lei em momento de revolução, esta revolução se encerrou há mais de setenta anos e a União não voltou a respeitar a posse alheia. Tal situação não se coaduna com o Estado de Direito, pois a posse decorrente de violência é sempre injusta, ainda que houvesse dúvidas sobre a propriedade, que, diga-se de passagem, não se sustentam. É essa a primeira questão federal que a Municipalidade pretende seja apreciada por meio do presente recurso.

A segunda questão refere-se a estes mesmos artigos, mais especificamente o artigo 1210, parágrafo segundo, do atual Código Civil e é a

seguinte: pode uma ação possessória ser julgada tendo em vista exclusivamente a questão do domínio? Uma vez decidida a questão em favor da Municipalidade, será de rigor a procedência integral dos pedidos da inicial.

O presente recurso, portanto, funda-se também nessa questão federal, correspondente à falta de aplicação ao caso dos artigos 489, 497, 499, 503, 504 e 505 do Código Civil anterior, reproduzidos pelos artigos 1.200, 1.208, 1.210, 1.211, e 1.212 do Código Civil atual. É manifesta, portanto, a admissibilidade do presente recurso especial, nos termos do artigo 105, inciso III, "a", da Constituição da República.

### **3. A Violação ao Artigo 3º da Lei de Terras, Lei nº 601/1850: Falha na Definição de Terras Devolutas**

O artigo 3º da Lei de Terras, Lei nº 601/1850, foi violado pelo v. acórdão recorrido, que adotou conceito de terras devolutas que não está de acordo com aquele previsto pelo referido dispositivo legal. A matéria por ele tratada foi apreciada pelo v. acórdão, que se referiu expressamente ao artigo 3º da Lei nº 601/1850, chegando a reproduzi-lo.

O artigo citado trata da definição de terras devolutas, que foi feita por eliminação: era terra devoluta todo bem imóvel que, à época da edição da lei, não estivesse sob a posse de particular com título legítimo, nem estivesse a serviço de algum uso público nacional, provincial ou municipal. O v. acórdão considerou que o "Campo de Marte" não é terra devoluta, apesar do reconhecimento de que este imóvel, à época da edição da referida lei, não estava sob a posse de particular, nem se encontrava a serviço de nenhum uso público, seja nacional, provincial ou municipal. O v. acórdão acrescentou outra condicionante negativa ao conceito de terra devoluta: os chamados próprios nacionais, ainda que não estivessem a serviço de uma finalidade pública, não poderiam ser considerados terras devolutas. Ora, trata-se de entendimento claramente contrário ao dispositivo legal em questão, tomando o conceito de terras devolutas mais estreito do que o determinado pela lei.

Há, portanto, a seguinte questão federal, que se pretende ver apreciada: a Lei de Terras exclui do conceito de terras devolutas os chamados "próprios nacionais", se eles não estavam a serviço de alguma utilidade pública? Uma vez decidida a questão em favor da Municipalidade, será de rigor a procedência integral dos pedidos da inicial, porque, como diz o v. acórdão recorrido: "*Se devolutas as terras passaram ao domínio do Estado pela Constituição de 1892 e ao Município pelos atos referidos na inicial*".

O presente recurso, portanto, funda-se também nessa questão federal, correspondente à violação do artigo 3º da Lei nº 601/1850.

Diante do longo tempo decorrido desde a edição da Lei nº 601/1850, porém, faz-se necessário lembrar que se trata de lei ainda em vigor, que não foi revogada, expressa ou tacitamente, por nenhuma outra lei no que se refere à definição do conceito de terras devolutas. E, apesar de ser tecnicamente uma lei imperial, a Lei de Terras encaixa-se no conceito de lei federal, para os fins do artigo 105, III, "a" da Constituição Federal. Isto porque a lei em questão é uma lei nacional, que se aplica a todo o território nacional, em oposição às leis locais que foram sendo editadas com o tempo. Ademais, tal lei, assim como o Código Comercial, que entrou em vigor no mesmo ano de 1850, foi sendo recebida pelas Constituições republicanas subseqüentes como verdadeira lei federal.

É manifesta, portanto, a admissibilidade do presente recurso especial, nos termos do artigo 105, inciso III, "a", da Constituição da República.

### **III – RAZÕES PARA A PROCEDÊNCIA DO PRESENTE RECURSO**

#### **1. A Negativa de Vigência ao Artigo 535 do Código de Processo Civil**

Antes de tudo, pede a Municipalidade vênias para remeter-se ao item II, 1, do presente arrazoado, que se refere à necessidade de que o V. Acórdão seja anulado, para que o Tribunal *a quo* se manifeste a respeito das questões sobre as quais se omitiu.

Com efeito, as decisões judiciais devem ser motivadas, nos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e do artigo 458, inciso II, do Código de Processo Civil. Não tendo havido a apreciação das questões apresentadas, conforme já demonstrado, e como era necessário, mostra-se imperioso o provimento do presente recurso, para anular-se o V. Acórdão recorrido.

#### **2. A Configuração do Esbulho Possessório**

Antes de tudo, a Municipalidade novamente pede vênias para remeter-se ao item II, 2, do presente arrazoado, que se refere à necessidade de que o V. Acórdão seja revisto, para que seja reconhecido o esbulho possessório praticado pela União Federal e, conseqüentemente, seja dado provimento aos

pedidos da Municipalidade de São Paulo de retomada da área, com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida, ou, alternativamente, pagamento de indenização no valor atualizado do imóvel, igualmente com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida.

É de se estabelecer a questão fática, em primeiro lugar. É inegável que a Municipalidade exercia a posse do "Campo de Marte" até 1930, desde tempos imemoriais. Para tanto, há sólida e incontestável prova documental e mesmo admissão da parte contrária, que tenta apenas descaracterizar a posse como detenção precária, em razão da alegação de domínio federal.

É igualmente inegável que a União Federal tomou o "Campo de Marte" em operação bélica durante a Revolução Constitucionalista de 1932. Em 1930, havia passado a controlar o campo de aviação lá instalado, mas foi a operação de guerra de 1932 que configurou o ânimo definitivo com que a União se apossou desta área. A operação bélica se deu por meio de bombardeio, em atitude por definição violenta. E, como posse violenta, é eternamente injusta, impossível de convalidação, sem quaisquer condições de impedir a legítima reintegração da posse de boa fé da Municipalidade de São Paulo.

Trata-se de inequívoco esbulho possessório, ao contrário do que foi estabelecido pelo v. acórdão recorrido. O v. acórdão considerou que "O 'Campo de Marte' foi objeto de apossamento da União no interior do processo de efetivação no meio social da ordem jurídica promulgada com a Constituição de 1930. (...) Desejável ou não, boa ou não, justa ou injusta, era uma ordem constitucional que se implantava e se o 'Campo de Marte' foi ocupado enquanto providência exigida pela instauração de nova ordem o que a teoria do Direito diz dos fatos é que não se conceituam como esbulho possessório."

Vale destacar que a Municipalidade não tem conhecimento de que haja qualquer Constituição Federal datada de 1930. De fato, é notório que a Revolução Constitucionalista de 1932 tinha justamente esse objetivo: que o Governo Federal se dignasse a promover a promulgação de uma Constituição para substituir a de 1891, que havia regido a República Velha. De fato, vale ressaltar, a despeito de qualquer argumento jurídico, que é surpreendente o desrespeito à Revolução Constitucionalista de 1932 expresso nestes autos. Uma pessoa, sem conhecimento algum de História Brasileira, ficaria com a impressão de que se tratou de um movimento separatista ilegítimo, que pretendia lançar o país em uma guerra fratricida com o único objetivo de afrontar o Governo central e conseguir a separação do Estado de São

Paulo, movimento este debelado pela intervenção legítima e racional do Governo Federal. E esta concepção não se harmonia com o objetivo essencial da Revolução Constitucionalista, que era justamente o de forçar o Governo Federal a cumprir promessas da Revolução de 1930 e entregar uma nova Constituição ao país, que confirmaria sua condição de Estado de Direito.

Assim, pelas razões jurídicas acima, dizer que é legítimo o ato que tomou o Campo de Marte pois se tratava de ato de defesa da ordem constitucional vigente é um argumento insustentável, até porque a Constituição de 1930, mencionada pelo v. acórdão recorrido, simplesmente nunca existiu.

Trata-se de um momento excepcional da história do ordenamento jurídico brasileiro: não havia Constituição formal vigente. Mas o Código Civil estava em vigor, sem qualquer exceção que permitisse à União Federal desrespeitar a posse e a propriedade alheias, incluindo a propriedade e a posse de outras pessoas de direito público. É compreensível que esta violação não pudesse ser alegada pelo Município à época, até porque o regime ditatorial tornaria impossível ao Poder Judiciário de então reconhecer a violência desta ação. Mas no Estado de Direito atual, não se justifica o posicionamento do v. acórdão, que, na verdade, corrobora ato de força praticado por Governo totalitário contra movimento popular que visava o retorno do país ao Estado de Direito.

Há ainda uma segunda falha que torna insustentável o posicionamento adotado pelo v. acórdão. Ainda que, por um exercício de raciocínio muito pouco apropriado a um Estado democrático, fosse considerada legítima a ação da União Federal de se apossar de bem público municipal como presa de guerra, esta ocupação deveria ter cessado imediatamente após o fim dos combates. Muito ao contrário, a União Federal persistiu na posse injusta e violenta do "Campo de Marte", negando à Municipalidade de São Paulo a reintegração na posse do bem, que era essencial para o planejamento urbanístico daquela parte da cidade, a qual se viu privada de áreas verdes e outros melhoramentos que a Municipalidade de São Paulo pretendia instalar na área.

Assim, é evidente que o v. acórdão violou todos os dispositivos do Código Civil, tanto o antigo quanto o atual, que prevêm a proteção da posse de boa fé, por meio de sua reintegração quando ocorre esbulho derivado de ato de violência, bem como aqueles que prevêm a indenização pelos prejuízos sofridos em razão da ocupação injusta.

Sendo assim, a Municipalidade de São Paulo requer seja reconhecida a violação destes artigos, com a reforma do v. acórdão recorrido, para

que sejam julgados procedentes os pedidos formulados pela Municipalidade de São Paulo em sua petição inicial, quais sejam, de retomada da área, com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida, ou, alternativamente, pagamento de indenização no valor atualizado do imóvel, igualmente com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida.

### **3. Decisão de Lide Possessória com Base em Aspectos Exclusivamente Dominiais**

O Código Civil atual, reproduzindo parcialmente o artigo 505 do Código Civil anterior, expressamente prescreve:

*"Artigo 1.210*

*(...)*

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

O v. acórdão recorrido expressamente decidiu a lide com base em aspectos de cunho apenas dominial. Toda a fundamentação do v. acórdão – aparte a questão acima impugnada, da não configuração de esbulho – está na conclusão (equivocada, como se verá a seguir) de que a União Federal era detentora da propriedade do Campo de Marte e retomou a sua posse legítima "sem querer" por meio de um ato de força. Nas palavras do v. acórdão: *"A União terá, sem o saber, recuperado algo que lhe pertencia."*

Ora, ainda que, por amor ao argumento, se admitisse que a União realmente era proprietária da área do "Campo de Marte" antes de tomá-la por meio de esbulho possessório violento, a ordem jurídica atual não admite que esta discussão seja travada em sede de ação possessória. O Código Civil anterior ainda previa, em seu artigo 505, uma exceção a esta regra, mas o Código atual é taxativo ao proibir a discussão do domínio em ações possessórias e é este o dispositivo que foi violado pelo v. acórdão recorrido, decisão proferida já em plena vigência do novo Código Civil.

As únicas discussões válidas são as seguintes: A Municipalidade de São Paulo estava na posse de boa fé, mansa e pacífica do imóvel em questão? Houve esbulho possessório violento por parte da União Federal?

A resposta às duas questões é sim, inegavelmente, de acordo com os fatos provados e expressamente declarados na r. sentença de primeiro grau e no v. acórdão ora recorrido.

Sendo assim, a Municipalidade de São Paulo requer seja reconhecida a violação ao artigo 1210, § 2º, do Código Civil, com a reforma do v. acórdão recorrido, para que sejam julgados procedentes os pedidos formulados pela Municipalidade em sua petição inicial, quais sejam, de retomada da área, com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida, ou, alternativamente, pagamento de indenização no valor atualizado do imóvel, igualmente com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida.

#### 4. O Conceito de Terras Devolutas

Antes de tudo, a Municipalidade novamente pede vênias para remeter-se ao item II, 3, do presente arrazoado, que se refere à necessidade de que o V. Acórdão seja revisto, para que seja reconhecida a propriedade da Municipalidade de São Paulo sobre o "Campo de Marte", que era terra devoluta, nos termos da Lei de Terras e, conseqüentemente, seja dado provimento aos pedidos da Municipalidade de São Paulo de retomada da área, com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida, ou, alternativamente, pagamento de indenização no valor atualizado do imóvel, igualmente com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida.

Foi a Lei nº 601/1850 que estabeleceu o conceito definitivo de terras devolutas, em seu artigo 3º:

*"Art. 3º São terras devolutas:*

*§ 1º As que não se acharem applicadas a algum uso publico nacional, provincial, ou municipal.*

*§ 2º As que não se acharem no dominio particular por qualquer titulo legitimo, nem forem havidas por sesmarias e outras concessões do Governo Geral ou Provincial, não incursas em commisso por falta do cumprimento das condições de medição, confirmação e cultura.*

*§ 3º As que não se acharem dadas por sesmarias, ou outras concessões do Governo, que, apesar de incursas em commisso, forem revalidadas por esta Lei.*

*§ 4º As que não se acharem occupadas por posses, que, apesar de não se fundarem em titulo legal, forem legitimadas por esta Lei."*

As terras devolutas foram definidas, portanto, por meio de exclusão: eram aquelas que 1) não estavam sob a posse de particulares que tivessem algum dos títulos legítimos indicadas nos §§ 2º a 4º; 2) não estivessem applicadas a qualquer uso público, fosse nacional, provincial ou municipal, como determinado no § 1º.

Com exceção destas duas hipóteses, todos os demais imóveis do país constituíam as chamadas "terras devolutas", que, àquela altura, eram de propriedade do Governo Imperial.

O v. acórdão recorrido cria uma terceira hipótese de exclusão, ao entender que os chamados "próprios nacionais" não fariam parte do conceito de "terras devolutas". Os ditos "próprios nacionais", no caso concreto, seriam os bens da Companhia de Jesus confiscados pela Coroa Portuguesa. Para apoiar a conclusão de que os "próprios nacionais" em questão não seriam terras devolutas, o v. acórdão recorrido apresenta dois argumentos. Em primeiro lugar, afirma que *"nos termos da lei (art. 8º) só as terras devolvidas à Coroa portuguesa por caídos em comisso os possuidores correspondendo ao sentido etimológico do modelo jurídico, o elemento de retorno ao patrimônio nacional por motivado no confisco não tendo, destarte, semelhante alcance jurídico, e não outorgando ao Campo de Marte a natureza de terras devolutas"*. Ou seja, só seriam devolutas as terras que, concedidas a particulares por meio de sesmarias, voltam ao patrimônio público por terem sido "devolvidas" em razão do comisso, do descumprimento dos termos da concessão de sesmaria. A tomada, por meio de confisco, afastaria o conceito de terras devolutas.

Em segundo lugar, o v. acórdão recorrido assevera que *"A área de terras objeto de litígio não se inseria na vasta extensão territorial inaproveitada que só indeterminadamente se configurava por exclusão das terras de domínio particular. Fora a gleba objeto de transmissões a particulares, destes para os jesuítas e seguiu-se o confisco para a Coroa Real, nessa cadeia de transmissões desde a primeira apresentando caracteres de positiva determinação que lhe retirava o caráter de terras devolutas"*. Ou seja, em uma possível interpretação equivocada do § 2º do artigo 3º, acima reproduzido, o v. acórdão entendeu que, por um dia ter sido a área em questão objeto de sesmaria, não poderia ter sido considerada devoluta.

O posicionamento do v. acórdão recorrido, no entanto, embora tenha ido buscar inspiração em aspectos históricos e lingüísticos, simplesmente não está de acordo com a definição legal, que é concisa e direta, simples mesmo. As terras devolutas eram a regra absoluta entre os terrenos que constituíam o território brasileiro. Só não eram terras devolutas os imóveis que atendessem a uma de duas condições: 1) ser ocupado, no momento da edição da lei, por particular, em posse fundada em títulos legítimos, arrolados pela lei; 2) estar a serviço de algum uso público, fosse este nacional, provincial ou municipal.



Sendo assim, havia, é claro, bens públicos que não eram terras devolutas: trata-se dos bens que estavam a serviço de algum uso público. Em linguagem moderna, seriam os bens de uso comum do povo e de uso especial. Fora estes, todos os bens públicos eram terras devolutas. Tendo em vista os termos da legislação então vigente, esta categoria de “próprios nacionais” não era um *tertium genus*. Ou designava a totalidade dos bens públicos ou era a designação doutrinária dada àqueles bens a serviço de algum uso público, que foram excluídos do conceito de terras devolutas. Não há fundamento legal para a idéia de que seria uma terceira categoria de bens públicos.

Resumindo, o primeiro argumento no qual se fundamenta o posicionamento do v. acórdão recorrido não se sustenta por não ter base legal. Embora a origem etimológica do termo “terras devolutas” seja realmente a apontada pelo v. acórdão – as terras concedidas em sesmaria a particulares que caíam em comisso e eram “devolvidas” ao domínio público – a Lei de Terras acolheu conceito legal de “terras devolutas” que vai além desta origem lingüística, englobando toda e qualquer terra, no território brasileiro, que, no momento da edição da lei, 1) não estava sob a posse de particulares que tivessem algum dos títulos legítimos indicados pela própria lei ou; 2) não estava aplicada a algum uso público, fosse nacional, provincial ou municipal.

Também o segundo argumento apresentado não encontra respaldo legal. O fato de que, um dia, aquela área foi objeto de uma sesmaria concedida à Companhia de Jesus não impede que ela seja caracterizada como terra devoluta. O que importava, para a Lei de Terras, era a situação no momento de sua edição: só não era devoluta a terra que, no momento da edição da lei, estava sob a posse de particulares, em razão de sesmaria que não havia caído em comisso. Esta é a correta interpretação do § 2º, até por razões históricas. Novamente lembrando fatos históricos de conhecimento geral, é de se destacar que, à época do descobrimento do Brasil, toda a colônia foi dividida em sesmarias. Sendo assim, cada centímetro do território brasileiro, em algum momento, foi objeto de sesmaria. Se este fato obstasse a caracterização de um imóvel como terra devoluta, tal conceito seria inteiramente destituído de conteúdo.

Sendo assim, a Municipalidade de São Paulo requer seja reconhecida a violação ao artigo 3º da Lei nº 601/1850, com o reconhecimento da propriedade da Municipalidade de São Paulo sobre a área conhecida como “Campo de Marte”, já que esta, como terra devoluta, passou do Patrimônio da União Federal ao Patrimônio do Estado de São Paulo com a Constituição de

1891. E o Estado de São Paulo, por sua vez, transferiu sua propriedade ao Município de São Paulo, por meio de uma série de leis estaduais de organização municipal. É de se destacar que esta corrente de transmissões das terras devolutas, do Estado ao Município, foi plenamente demonstrada na petição inicial e estabelecida como fato pelo v. acórdão recorrido, que somente negou provimento ao recurso de apelação por negar a qualidade de terra devoluta ao "Campo de Marte", o que, como acima demonstrado, não é correto.

É de rigor, portanto, a reforma do v. acórdão recorrido, para que sejam julgados procedentes os pedidos formulados pela Municipalidade em sua petição inicial, quais sejam, de retomada da área, com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida, ou, alternativamente, pagamento de indenização no valor atualizado do imóvel, igualmente com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida.

#### **IV – PEDIDO**

Ante todo o exposto, requer a Municipalidade seja dado integral provimento ao presente recurso, para que se declare a nulidade do V. Acórdão recorrido, pela omissão quanto a temas essenciais do processo. Requer-se, ainda, alternativamente, o reconhecimento da violação dos artigos do Código Civil que tratam da posse (artigos 489, 497, 499, 503, 504 e 505 do Código Civil anterior, 1.200, 1.208, 1.210, 1.211, e 1.212 do Código Civil atual), bem como a violação do artigo 3º da Lei nº 601/1850, com a reforma do v. acórdão recorrido, para que sejam julgados procedentes os pedidos formulados pela Municipalidade em sua petição inicial, quais sejam, de retomada da área do "Campo de Marte", com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida, ou, alternativamente, pagamento de indenização no valor atualizado do imóvel, igualmente com pagamento de indenização pelo período de ocupação indevida.

Nestes termos,

Pede deferimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2006.