

ARTIGO

A MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO SOBRE O PEDIDO DE LIMINAR NOS PROCESSOS FUNDIÁRIOS DECORRENTES DE LITÍGIOS COLETIVOS URBANOS E RURAIS PELA POSSE DE IMÓVEL

Gregório Assagra de Almeida^[1]

Maíra Carvalho Luz^[2]

Deve-se recordar que o mais forte argumento adotado pelos reacionários de todos os países contra os direitos do homem, particularmente contra os direitos sociais, não é a sua falta de fundamento, mas a sua inexequibilidade. Quando se trata de enunciá-los, o acordo é obtido com relativa facilidade, independentemente do maior ou menor poder de convicção de seu fundamento absoluto; quando se trata de passar à ação, ainda que o fundamento seja inquestionável, começam as reservas e as oposições. O problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de “justificá-los”, mas o de “protegê-los”. Trata-se de um problema não filosófico, mas político.^[3]

O acesso à terra e à moradia constitui elemento estruturante do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, inciso III, da CR/1988), que se efetiva também por meio do acesso a outros direitos fundamentais, como o direito à propriedade, (art. 5º, caput, CR/1988), o direito ao trabalho, à alimentação, à saúde, à educação, dentre outros (art. 6º, CR/1988), todos inseridos nos conflitos sociojurídicos rurais e urbanos.

A Constituição da República Federativa do Brasil tanto assegura o direito à propriedade (art. 5º, XXII) quanto afirma que esta atenderá a sua função social (art. 5º, XXIII). Também garante a cidadania (art. 1º, I), a dignidade humana (art. 1º, II), a erradicação da pobreza (art. 3º, III), a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, II) e o direito fundamental à moradia (art. 6º), de modo que o caráter compromissório da Constituição exige uma interpretação sistemática e impõe uma releitura do direito infraconstitucional. A eficácia irradiante (dimensão objetiva) dos direitos fundamentais vincula o Poder Judiciário, que deve cumprir os direitos constitucionais. Nesse sentido é o entendimento de Eduardo Cambi e Eduardo de Lima Galduróz.^[4]

Os mencionados autores asseveram ainda que o Código Civil também se preocupa com a função social da propriedade, nos arts. 1.228, §§ 4º e 5º, 1.238 e 1.242, parágrafos únicos. Tanto da Constituição da República Federativa do Brasil quanto do Código Civil é possível extrair o princípio da proteção da função social da posse, voltada à tutela da dignidade humana, do mínimo existencial e de direitos fundamentais sociais, como a moradia e o trabalho. Aliás, o novo Código de Processo Civil, ao prever normas fundamentais do processo

1 Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais

2 Estagiária de Pós-Graduação do Ministério Público do Estado de Minas Gerais

3 BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 4.

4 CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. Função social da posse e ações possessórias (releitura do art. 927, I, do CPC/1973 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCPC). In.: Revista dos Tribunais On Line. Doutrinas Essenciais – Novo Processo Civil – Vol. 6 -2018. Revista de Processo-vol. 247/2015- p. 387-407 – Set. 2015- DTR.2015//13190.

Civil, explicita, no art. 1.º, que o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidas na Constituição da República Federativa do Brasil. O novo Código de Processo Civil ainda afirma, no art. 8.º, que o juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, deve atender aos fins sociais e às exigências do bem comum, para resguardar e promover a dignidade da pessoa humana.

O exercício do direito de propriedade está condicionado, como ocorre com a liberdade de contratar, ao cumprimento de sua função social, cláusula que não pode ser ignorada por seu titular, sob pena de lhe serem impostas sanções que vão, em relação ao imóvel urbano, desde o parcelamento ou edificação compulsória, à cobrança progressiva de impostos até à expropriação de terras inadequadamente aproveitadas (art. 182, § 4.º, da CR/88) e, no caso do imóvel rural, à desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária (art. 184 da CR/88).

A necessidade de exploração do solo conforme a função social da propriedade consubstancia, a um só tempo, direito fundamental, previsto no art. 5.º, XXIII, e princípio informador da ordem econômica, estabelecido pelo art. 170, III, ambos da Constituição da República Federativa do Brasil. O art. 186 da CR/88, ao tratar do conceito de função social da propriedade rural, estabelece como exigências e diretrizes básicas o aproveitamento racional e adequado do solo e dos recursos naturais disponíveis, a preservação do meio ambiente, a observância de direitos trabalhistas e a exploração que favoreça o bem-estar tanto do proprietário quanto dos trabalhadores. Quanto à propriedade urbana, a necessidade de respeito às “funções sociais da cidade” está estabelecida pelo art. 184, *caput*, da CR/88, que, em seu § 2.º, afirma que tais funções sociais se considerarão cumpridas com o atendimento às exigências do plano diretor municipal. Por sua vez, o Estatuto da Cidade (Lei Federal n.º 10.257/2001), em seu art. 2.º, elenca uma série de requisitos para que o exercício da propriedade urbana se dê de forma consoante ao arcabouço jurídico-constitucional, podendo-se destacar, à guisa de exemplo, a vedação à retenção especulativa do imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização.

Com isso, ao erigir o acesso à moradia ao *status* de direito social (art. 6.º, *caput*), a Constituição da República Federativa do Brasil rompeu com o papel historicamente endereçado aos não proprietários, de mera sujeição ao exercício de um direito potestativo, para torná-los sujeitos de direito. É reconhecida a importância da democratização da propriedade para construção de uma sociedade justa e solidária. Assim, o conceito de propriedade privada não mais pode ser, legal ou eticamente, delineado como expressão de um direito subjetivo e intangível de acumulação de riquezas. O direito de propriedade, a partir da necessidade de atender à função social (art. 5.º, XXIII, da CR/88), deixa de ser fundado nos interesses egoísticos, do indivíduo-proprietário, para sofrer limitações a fim de atender o interesse público.

Em outras palavras, cabe ao Judiciário, em razão da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, condicionar o exercício do direito de propriedade à sua função social, combatendo, nos termos delineados pela Constituição, as injustiças sociais e não se prestando ao papel de defensor incondicional do patrimônio das classes mais abastadas.

Apesar dos avanços democráticos conquistados com a Constituição da República Federativa do Brasil, sensível aos problemas sociais e aos direitos fundamentais, mas também instauradora de uma ética solidarista, que exige do direito uma atuação tendente a garantir e preservar tais conquistas, a transição entre o discurso jurídico inclusivo e a prática forense nem sempre acontece. Há resistência de parcela da jurisprudência em efetivar os direitos fundamentais sociais, previstos no art. 6.º da CR/88.

Nesse cenário, é fundamental e obrigatória a intervenção prévia do Ministério Público em conflitos possessórios multitudinários, em que seja detectada a presença do interesse público e dos demais interesses

socialmente relevantes, em que urge negociar os direitos – inclusive os indisponíveis – como o **acesso à terra e à moradia** – por se revelar, muitas vezes, a melhor ou a única opção para sua efetiva proteção, sobretudo quando presente a hipossuficiência e a incapacidade de manifestação volitiva dos seus titulares (arts. 176, 178, incisos I e III, 179, inciso I, 554, §1º, e 565, todos do CPC/2015).

A Promotora de Justiça Cláudia Spranger e Silva Luiz Motta, atual Coordenadora do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Defesa dos Direitos Humanos (CAO-DH) do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, emitiu nota^[5] a respeito do tema, em que asseverou que a existência de grupos que se mobilizam em prol do acesso à moradia é natural em um ambiente democrático, cabendo ao Ministério Público ouvir seus pleitos. Salientou que a Constituição da República Federativa do Brasil, que restaurou a ordem democrática no país, trouxe vasta legislação de direitos e garantias fundamentais, principalmente em favor dos setores desfavorecidos e vulneráveis da sociedade. Com isso, o Ministério Público Brasileiro tornou-se instrumento de efetivação de direitos fundamentais, em especial, dos direitos sociais que, nesse sentido, têm a mesma dignidade constitucional que os direitos fundamentais.

Em outras palavras, o posicionamento e a atuação resolutiva do membro do Ministério Público antes da concessão ou não da liminar em conflitos possessórios coletivos são imprescindíveis, seja justificados nos direitos fundamentais de acesso à moradia e acesso à propriedade, seja na sua função de defesa dos direitos sociais relacionados ao mínimo existencial, seja porque deve fiscalizar os pressupostos processuais da modalidade aquisição/perda da propriedade.

Assim, a obrigatoriedade de intimação/manifestação do Ministério Público previamente à concessão, ou não, de liminar em litígios multitudinários, no polo passivo de conflitos possessórios urbanos e rurais, é medida que se harmoniza com a Constituição da República Federativa do Brasil e seu critério interpretativo, sendo de real importância para a paz social.

Entretanto, a realidade demonstra que o Poder Judiciário nem sempre ouve previamente o Ministério Público nos processos fundiários, o que dificulta a atuação efetiva e preventiva do Ministério Público e da própria Justiça na defesa dos direitos humanos, principalmente por impedir a prévia possibilidade de mediação em tais conflitos, que reside na busca de maior adequação dos procedimentos resolutórios.

A ausência de convocação do Ministério Público para intervir nos processos civis de interesse público, como é o caso dos conflitos fundiários multitudinários, viola os princípios do devido processo legal e do promotor natural. Isto é: a “intimação” legalmente estabelecida para ensejar a intervenção *custos legis* do Ministério Público nos processos cíveis deve ser compreendida e assimilada à citação da parte para integração na relação processual, de modo que seja aplicado o mesmo regime jurídico utilizado quanto à falta de citação válida e regular da parte demandada para a integração no processo. Elton Venturi^[6] compartilha desse entendimento.

Com isso, a não intimação do Ministério Público para intervir nos processos cíveis em que detectada a presença do interesse público ou dos demais interesses socialmente relevantes deve acarretar não apenas a anulação dos atos decisórios ou a rescindibilidade da coisa julgada, caso já transitada decisão de mérito no

5 Procedimento Administrativo Interno – PAI nº 261/2013 – CGMP. Comarca de Belo Horizonte. Data de Instauração: 12.11.2013. Parecer da Assessoria da CGMP. Promotor Assessor: Gregório Assagra de Almeida.

6 VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? In.: *Revista de Processo*, 2016. REPRO Vol. 251 (janeiro 2016). TUTELA DIFERENCIADA.



processo, mas também a decretação de inexistência processual, visto que a intervenção do Ministério Público na qualidade de fiscal da ordem jurídica em nada difere de sua atuação processual quando na formal qualidade de parte. Em ambas as hipóteses, cumpre ao Ministério Público idêntica função constitucional de adequada representação judicial do interesse público contido na proteção dos interesses transindividuais e individuais indisponíveis. Vale lembrar que não se trata de ação coletiva, mas de ação individual em que o interesse público é consubstanciado pelo número expressivo de pessoas no polo passivo.

Tal interpretação parece ser a única capaz de garantir a efetiva oportunidade de fiscalização constitucionalmente ordenada ao Ministério Público e, por via dela, a adequada representatividade do interesse público. Permite, também, o manuseio da *querela nulitatis insanabilis*, por via da qual se torna possível desconstituir qualquer decisão judicial eventualmente lesiva ao referido interesse, em qualquer tempo e por mera ação declaratória, conforme consagrado pela remansosa jurisprudência dos tribunais superiores nacionais, quando da não citação válida da parte demandada para integrar o processo de conhecimento. Nesse sentido é o posicionamento de Elton Venturi.^[7]

Desse modo, a intervenção obrigatória do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica jamais pode ser assimilada à de mero *amicus curiae* nem deve ser reduzida à concepção do mero oferecimento de um “parecer imparcial” após as alegações finais das partes, tendo em vista que possui atribuição constitucional de representar o interesse social em juízo e de buscar a máxima efetividade dos direitos fundamentais.

Não se pretende, com isso, mitigar ou enfraquecer o poder decisório do Juiz de Direito, que está consagrado constitucionalmente no princípio da inafastabilidade das decisões judiciais (art. 5º, XXXV, da CR/1988), mas sim priorizar a resolução consensual e reduzir os riscos de danos irreparáveis e de difícil reparação aos direitos humanos.

A Corregedoria-Geral do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, sensível a tal situação, expediu, em julho de 2017, a Recomendação Geral CGMP nº 02/2017, que “Dispõe sobre a atuação resolutiva do Ministério Público em Conflitos, Controvérsias e Problemas Urbanos e estabelece outras diretrizes para a atuação do Ministério Público nos Conflitos, Controvérsias e Problemas Rurais”. No mesmo sentido, o Conselho Nacional do Ministério Público^[8] aprovou, por unanimidade, em reunião do plenário, no dia 12/12/2017, proposta de recomendação que disporá sobre a necessidade de especialização de órgãos do Ministério Público para a atuação nos conflitos coletivos agrários e fundiários.

Ademais, o Conselho Nacional do Ministério Público firmou parceria com a Escola Nacional de Mediação e Conciliação (ENAM/MJ), que resultou no *Manual de Negociação e Mediação para Membros do Ministério Público*,^[9] instrumento eficaz para conhecer melhor todos os elementos que devem ser utilizados na mediação de conflitos. Há também a Resolução nº 118, de 1º de dezembro de 2014, do Conselho Nacional do Ministério Público, que dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do

7 VENTURI, Elton. A voz e a vez do interesse público em juízo: (re)tomando a sério a intervenção “custos legis” do Ministério Público no novo processo civil brasileiro. Revista de Processo, 2015, REPRO Vol. 246 (agosto 2015). TEORIA GERAL DO PROCESSO E PROCESSO DE CONHECIMENTO.

8 Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/10891-aprovada-proposta-que-recomenda-especializacao-de-orgaos-do-mp-para-a-atuacao-nos-confitos-coletivos-agrarios>>. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/COPF/Promotorias_Agrarias.pdf>.

9 CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Manual de negociação e mediação para membros do Ministério Público. 2. ed. Brasília: CNMP, 2015.

Ministério Público, assim como a Carta de Tiradentes, aprovada no Congresso da Magistratura e do Ministério Público sobre o Novo Código de Processo Civil, ocorrido em novembro de 2015, publicada em março de 2016, em que se ressaltou o dever de ser priorizada a resolução consensual dos conflitos pelos Juízes de Direito e Promotores de Justiça, em todos os graus de jurisdição, conforme § 2º do art. 3º do CPC/2015.

Na mediação, o Promotor de Justiça deve observar a adoção de soluções pacíficas e garantistas dos direitos humanos; ampla participação dos envolvidos; articulação entre as partes envolvidas e instituições relacionadas e adoção de normas, procedimentos e instâncias de mediação de conflitos fundiários rurais e urbanos com base nos tratados internacionais de direitos humanos em que o Estado brasileiro é signatário.

O CPC/2015 é claro ao estabelecer que “no litígio coletivo pela posse de imóvel ou conflito coletivo de terra há obrigatoriedade de o juiz designar audiência de mediação, no prazo de trinta dias, antes da apreciação do pedido de liminar, quando o esbulho ou a turbção houver ocorrido há mais de ano e dia (art. 565)”.

Na proposta original do dispositivo do novo Código de Processo Civil, a previsão de audiência de mediação era para as ações de força nova, de modo a evitar maiores conflitos em ações possessórias de grande amplitude. No entanto, o texto foi alterado na Câmara dos Deputados, de modo que a previsão legal passou a ser para as ações de força velha. O objetivo da proposta de inclusão da regra para disciplinar a fase inicial das ações possessórias de força nova que se referissem às invasões coletivas e nas quais houvesse requerimento de concessão de liminar foi desnaturado com as modificações de redação levadas a efeito na Câmara dos Deputados, de acordo com Guilherme Calmon Nogueira da Gama.^[10]

Não obstante isso, urge salientar que a audiência de mediação deve ocorrer mesmo nas hipóteses em que as ocupações tenham ocorrido há menos de ano e dia, visto que referida audiência evita tumultos e acirramento dos ânimos, além de coibir riscos à vida e à integridade física dos ocupantes e de outras pessoas envolvidas. Isto é: uma ação mais presente, incisiva e rápida do Ministério Público na mediação de conflitos coletivos fundiários certamente acarretará

diminuição da violência e da prática de crimes no campo. Compartilham desse entendimento Tereza Arruda Alvim, Conceição Lins, Maria Lúcia Ribeiro, Leonardo Ferres da Silva, Rogério Licastro Torres de Mello e Cláudia Aparecida Cimardi.^[11]

Com efeito, a atuação *a posteriori* do Ministério Público, nesses casos, não tem o condão de sanar danos irreparáveis ou de difícil reparação, principalmente quando é necessário o uso da força policial para cumprir a ordem judicial de desocupação de imóveis envolvendo dezenas, centenas e até milhares de pessoas. A história mais recente de violência nesses confrontos justifica, por si só, a necessidade de oitiva prévia do Ministério Público e a tentativa de se priorizar, nesses casos, a resolução consensual dos conflitos fundiários, conforme princípio orientador do CPC/2015 (art.

3º), sendo certo que a priorização da resolução consensual decorre do Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil, assim como da principiologia que rege as relações internacionais do Brasil, nos termos do que consta no artigo 4º, inciso VII, da CR/88.

10 GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Revista de Processo*, 2015, REPRO VOL. 249 (NOVEMBRO 2015) TUTELA DIFERENCIADA. 2. PROTEÇÃO POSSESSÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: NOTAS À LUZ DA LEI 13.105/2015, 03/03/2017.

11 ALVIM, Tereza Arruda et al. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 930. (Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo III (recurso eletrônico): Processo Civil/Coords. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto – *Ações Possessórias*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017, p. 25.).

O Ministério Público brasileiro possui, a partir dessa pauta, uma missão muito relevante de transformação social, que passa, inevitavelmente, pela assunção de uma postura também pedagógica e educativa, no sentido de estimular as comunidades a aprender a buscar nas soluções colaborativas e autocompositivas a resolução dos conflitos, das controvérsias e dos problemas eventualmente surgidos nos litígios coletivos urbanos e rurais pela posse de imóvel.

Portanto, a perspectiva da mediação é emergencial, devendo o Promotor de Justiça ter ações efetivas de composição pacífica do litígio, promovendo sempre a comunicação interinstitucional e o fortalecimento de parcerias, a partir de uma atuação integrada com a Defensoria Pública, órgãos socioambientais, agrários, fundiários, de controle social, Polícia Civil, sociedade organizada e instituições públicas e de interesse social. Em outras palavras, seja o Ministério Público parte ou interveniente, as técnicas de mediação e de negociação deverão ser usadas para promover a paz social, cabendo ao Promotor de Justiça atuar preventivamente, mediando o conflito, de modo que o norte de sua atuação deriva de norma cogente, de ordem pública, exposta no art. 178, inciso III, do novo Código de Processo Civil.

Referências Bibliográficas:

ALVIM, Tereza Arruda et al. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 930. (Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo III (recurso eletrônico): Processo Civil/Coords. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto – *Ações Possessórias*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017, p. 25.).

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CAMBI, Eduardo; GALDURÓZ, Eduardo de Lima. *Função social da posse e ações possessórias (releitura do art. 927, I, do CPC/1973 e perspectiva de interpretação para o art. 561, I, do NCPC)*. In.: *Revista dos Tribunais On Line. Doutrinas Essenciais – Novo Processo Civil – Vol. 6 -2018. Revista de Processo-vol. 247/2015- p. 387-407 – Set. 2015- DTR.2015//13190*.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Manual de negociação e mediação para membros do Ministério Público*. 2. ed. Brasília: CNMP, 2015.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Revista de Processo*, 2015, REPRO VOL. 249 (NOVEMBRO 2015) TUTELA DIFERENCIADA. 2. PROTEÇÃO POSSESSÓRIA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: NOTAS À LUZ DA LEI 13.105/2015, 03/03/2017.

VENTURI, Elton. *A voz e a vez do interesse público em juízo: (re)tomando a sério a intervenção “custos legis” do Ministério Público no novo processo civil brasileiro*. *Revista de Processo*, 2015, REPRO. Vol. 246.

VENTURI, Elton. *Transação de direitos indisponíveis?* In.: *Revista de Processo*, 2016. REPRO Vol. 251.