

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA
____VARA DE FAZENDA PÚBLICA DO XXXXXXXXXX**

Fulano de tal, nacionalidade, estado civil, profissão, portadora da Carteira de Identidade n. XXXXXXXXX SSP/DF, inscrita no CPF sob o n. XXXXXXXXX, residente e domiciliada à XXXXXXXXX/DF, telefone: XXXXXXXXX, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por meio da **DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXXXXXXX**, propor o presente

INTERDITO PROIBITÓRIO
(COM PEDIDO DE LIMINAR)

em face do **XXXXXXX**, na pessoa de seu representante legal, o Procurador-Geral do Distrito Federal, com sede no XXXXXXXX, DF, telefone XXXXXXXX, em decorrência dos motivos a seguir expostos.

DOS FATOS

A Autora mora com seus filhos Fulano de tal (doc. 02), Fulano de tal (doc. 03) e Fulano de tal (doc. 04), desde XXXX de XXX, em lote situado à XXXXXX/DF, possuindo este XXX m², conforme testemunhas abaixo arroladas e documentos comprobatórios de pagamento de água, estes datados desde o ano de XXXX, que seguem anexos (doc. 05 e 06).

Ocorre que recebera uma notificação da XXXX em XX/XX/XXXX, em seu nome, requerendo a desocupação do terreno, bem como a demolição do barraco no prazo de XX (XXX) dias, sob o argumento de que o local trata-se de ocupação irregular de área pública (doc. 07), sob pena de demolição pelo Poder Público.

Ressalta-se que no lote moram onze famílias, num total de XX (XXXXXXXX), sendo que o prazo para demolição já se extinguiu no dia XX/XX/XXXX.

DO DIREITO

Da discricionariedade do ato administrativo

Consoante demonstrado, a Autora mora no imóvel há quase XX (XXX) anos. Durante todo esse tempo nunca houve, por parte de qualquer agente público, ameaça de demolição do imóvel.

Ademais, não há que se falar em discricionariedade no sentido da possibilidade de a Administração a deixar, conjuntamente com sua família, sem moradia. Nesse diapasão,

cumpre destacar o entendimento da ilustre administrativista Maria Sylvia Di Pietro, a saber:

(...)

Em outras hipóteses, o regramento não atinge todos os aspectos da atuação administrativa; a lei deixa certa margem de liberdade de decisão diante do caso concreto, de tal modo que a autoridade poderá optar por uma dentre várias soluções possíveis, todas válidas perante o direito. Nesses casos, o poder da Administração é **discricionário**, porque a adoção de uma ou outra solução é feita segundo critérios de oportunidade, conveniência, justiça, equidade, próprios da autoridade, porque não definidos pelo legislador. Mesmo aí, entretanto, o poder de ação administrativa, embora discricionário, não é totalmente livre, porque, sob alguns aspectos, em especial a competência, a forma e a finalidade, a lei impõe limitações. Daí porque se diz que a discricionariedade implica liberdade de atuação nos limites traçados pela lei; se a Administração ultrapassa esses limites, a sua decisão passa a ser **arbitrária**, ou seja, contrária à lei (sem grifos no original).¹

Ou seja, tendo em vista que a Autora já ocupa o imóvel há quase 10 (dez) anos, a Administração não pode agredir seu direito à moradia sem que haja qualquer fundamento para a sua desocupação. Esse é o entendimento do professor Nelson Rosenvald, a saber:

(...)

O direito à moradia traduz necessidade primária do homem, condição indispensável a uma vida digna e complemento de sua personalidade e cidadania. Atua com eficiência normativa imediata, tutelando diretamente situações jurídicas individuais. É muito mais que o “direito à casa própria”, a necessidade do Estado de cumprir obrigações de fazer, centradas na prática de políticas públicas capazes de garantir um abrigo adequado, decente e apropriado a quem necessita de um mínimo vital².

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2002, 14ª ed., p. 204

Sem embargo do acima argumentado, cumpre salientar, ainda, a presença do requisito essencial a ação de interdito proibitório: a posse. É sabida a extensa discussão sobre a existência de posse de particulares sobre imóveis públicos. Não obstante, há entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em sentido contrário. Esse debate, contudo, perde força ante a expressa permissão no direito positivo.

A Medida Provisória n. 2.220, de 2001, anterior à Emenda Constitucional n. 32 e, portanto, plenamente válida, estabelece o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto de sua posse, a saber:

Art.1º Aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural.

Art.3º Será garantida a opção de exercer os direitos de que tratam os arts. 1º e 2º também aos ocupantes, regularmente inscritos, de imóveis públicos, com até duzentos e cinquenta metros quadrados, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que estejam situados em área urbana, na forma do regulamento.

A partir dos dispositivos legais citados, não há que se falar em detenção do imóvel ao invés de posse. Os que sustentam a existência de detenção, ou de mera tolerância, do imóvel e não de posse asseveram que se trataria de interesse público a ser definido pela Administração Pública.

² ROSENVALD, NELSON. **DIREITOS REAIS**. Rio de Janeiro: Impetrus, 3ª edição, 2004, p. 232.

Contudo, em um Estado Democrático de Direito, como o brasileiro (artigo 1º da Constituição Federal), muitas vezes o interesse público não se confunde com a vontade da administração. Antes de mais nada, em um Estado de Direito, o interesse público primordial é o de concretizar a Constituição e toda legislação ordinária, incluída a referida Medida Provisória.

Outrossim, não há de se confundir a posse com propriedade. Nesse diapasão, a Constituição Federal veda a aquisição da propriedade (§3º do artigo 183 da CF) por intermédio da usucapião, nada falando sobre a posse. Essa por seu turno, no que tange aos imóveis públicos, é, atualmente, regulamentada pela aludida Medida Provisória que, como dito acima, expressamente admite a posse. Esse é o entendimento dos egrégios Tribunais de Justiça do Distrito Federal e do Rio Grande do Sul, a saber:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSE DE BEM PÚBLICO. POSSIBILIDADE. Confere o Código Civil a proteção possessória sem distinguir entre pública ou privada, que é defensável através dos interditos. Negado provimento ao agravo. (Agravo de Instrumento 2004.00.2.000338-0, rel. Des. JOÃO TIMÓTEO, acórdão 200374, julg. 23.8.2004, publ. DJU 14.10.2004, pág. 31)

EMBARGOS DE TERCEIRO. PARTE RÉ REINTEGRADA NA POSSE DE IMÓVEL POR FORÇA DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. Direito reconhecido judicialmente que não pode ser obstado, ao argumento de tratar-se de área ocupada pelo Autor, supostamente de domínio da União, situada às margens de lagoa. Ausência de demarcação e eventualidade do direito à concessão de uso especial, nos termos da Medida Provisória nº 2220, de 04 de setembro de 2001, que não podem ser

invocadas para inibir o exercício da posse pela recorrida.

Agravo desprovido. (Agravo de Instrumento n. 70006174635, rel. Des. JOSÉ CONRADO DE SOUZA JÚNIOR)

Dessa forma trata-se de ação de natureza declaratória e não constitutiva. Nesse sentido, ressalta-se o disposto no artigo 6º, §3º, da MP 2.220/2001:

Art. 6º O título de concessão de uso especial para fins de moradia será obtido pela via administrativa perante o órgão competente da Administração Pública ou, em caso de recusa ou omissão deste, pela via judicial.

(...)

§ 3º Em caso de ação judicial, a concessão de uso especial para fins de moradia será declarada pelo juiz, mediante sentença.

Ora, se é permitido ao Poder Judiciário a declaração do direito à cessão de uso, instrumento tipicamente administrativo, obviamente é possível sua atuação em ação possessória.

O art. 932 do CPC estatui que o possuidor direto ou indireto (não especificando se é em imóvel público ou não), que tenha justo receio de ser molestado na posse, poderá requerer ao juiz que o proteja da turbação ou do esbulho iminente, mediante mandado proibitório, em que se comine ao Réu determinada pena pecuniária, caso transgrida o preceito.

Na espécie, como demonstrado nos documentos anexos, a Autora tem a posse mansa e tranqüila do imóvel há mais de 9 (nove) anos, e o Réu ameaça sua posse, dizendo que vai

demolir a construção. Acrescente-se, ainda, que a Autora mora com sua família não tendo para onde ir caso seja destruído o imóvel.

Caso, todavia, Vossa Excelência entenda que a posse da Autora não reúne os requisitos para a proteção possessória, passa-se a expor os seguintes argumentos.

Da inexistência de executoriedade

É usual a administração, independentemente de ordem judicial, determinar a desocupação de terrenos, proceder a demolição de construções etc. Cuida-se da intitulada executoriedade do ato administrativo. Segundo os expoentes do direito administrativo, o fundamento de tal poder radica na supremacia do interesse público sobre o particular, interesse que, em virtude da urgência da medida, não pode ficar à espera de uma ordem judicial, sujeita que está à natural demora do aparelho jurisdicional.

Consoante lição bastante conhecida, toda regra de competência, ao mesmo tempo em que permite a realização de determinado ato, também funciona como um limite, é dizer, a administração somente pode se movimentar nos exatos limites da competência, sendo-lhe vedada a prática de atos não incluídos na dita regra de competência. Assim, é que ao mesmo tempo em que a necessidade premente da medida funciona como uma regra que franqueia o uso da força própria, ela também erige um óbice, qual seja, se não existe urgência, não há falar-se em executoriedade, de maneira que cabe ao Estado, ombreando-se com o cidadão

comum, ir ao Judiciário, e pleitear a medida judicial adequada à pretensão.

É a lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO³:

Casos em que cabe executoriedade:

No Direito Administrativo a exigibilidade e a executoriedade, ao contrário do direito privado, são muito comuns. A exigibilidade é a regra e a executoriedade existe nas seguintes hipóteses:

a) quando a lei prevê expressamente, que é o caso óbvio;

b) quando a executoriedade é condição indispensável à eficaz garantia do interesse público confiado pela lei à Administração; isto é, nas situações em que, se não for utilizada, haverá grave comprometimento do interesse que incumbe à Administração assegurar. Isto ocorre nos casos em que a medida é urgente e não há via jurídica de igual eficácia à disposição da Administração para atingir o fim tutelado pelo Direito, sendo impossível, pena de frustração dele, aguardar a tramitação de uma medida judicial. Nestes casos entende-se que a autorização para a executoriedade está implícita no sistema legal, pois é decorrência dele que a Administração deve garantir a proteção ao bem jurídico posto em risco.

Na situação dos autos, não há que se falar em executoriedade do ato administrativo, uma vez que falece urgência à medida. Com efeito, a ocupação do imóvel remonta a 1996, não se cuida de ocupação recente, razão por que o esforço imediato por parte da Administração não se mostra juridicamente permitido. Além do mais, existe medida judicial expedita, célere, é dizer, uma ação possessória, que prevê a hipótese de liminar determinando a reintegração de posse.

³ Curso de Direito Administrativo, 10ª ed., Malheiros, p.

No particular, o caso guarda semelhança com a situação descrita no art. 1210, §1º, do Código Civil:

Art. 1210. *omissis*

§1º. O possuidor turbado, ou esbulhado poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; (...).

Vale dizer, o possuidor, no caso, o Estado, deveria, nos máximo nos primeiros dias de ocupação, haver usado a força para retomar o lote. Depois desse prazo, toda e qualquer medida de retomada da posse é arbitrária, ilegal. E nem se argumente, no ponto, que o Estado merece tratamento desigual em virtude de estar defendendo o interesse público. Com efeito, não é todo interesse público que legitima medidas excepcionais, mas tão-somente o interesse público primário. O interesse público secundário (que é o caso dos autos) coloca o Estado na situação do cidadão comum, e assim deve procurar o Judiciário. Mais uma vez veja-se o escólio de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO⁴:

Também assim melhor se compreenderá a distinção corrente da doutrina italiana entre interesses públicos ou interesses primários – que são os interesses da coletividade como um todo – e interesses secundários, que o Estado (pelo só fato de ser sujeito de direitos) poderia ter como qualquer outra pessoa, isto é, independentemente de sua qualidade de servidor de interesses de terceiros: da coletividade. (...)

Por isso os interesses secundários não são atendíveis senão quando coincidem com interesses primários, únicos que podem ser perseguidos por quem axiomáticamente os encarna e representa. (...).

⁴ Ob. Cit. p. 32

Em face do exposto, fácil é ver-se que as prerrogativas inerentes à supremacia do interesse público sobre o interesse privado só podem ser manejadas legitimamente para o alcance de interesses públicos; não para satisfazer apenas interesses ou conveniências do aparelho estatal, e muito menos dos agentes governamentais. (sem grifos no original)

Em suma: não cabe executoriedade do ato administrativo, motivo por que se mostra juridicamente ilegal a determinação de desocupação do lote. A jurisprudência do TJDF é nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSESSÓRIA. LIMINAR DEFERIDA. DECISÃO MANTIDA. O direito não se compadece com os atos de barbárie. Se o agravante entende que as agravadas ocupam indevidamente o imóvel, há de pleitear a prestação jurisdicional pelas vias regulares. A violência ou a ameaça são intoleráveis pelo Estado-juiz.(TJDFT. 2ª Turma Cível, AGRAVO DE INSTRUMENTO 2001.00.2.004846-5, acórdão 152085, julg.: 18/02/2002, rel. Des. ROMÃO C. OLIVEIRA)

Da inviolabilidade do domicílio

A Constituição Federal, art. 5º, XI, assegura a inviolabilidade do domicílio. Ao que parece, a Administração interpreta tacanhamente o dispositivo constitucional, uma vez que deve imaginar que a Constituição proíbe a entrada sem o consentimento do morador, não proíbe a derrubada da residência.

Os cidadãos, ou melhor, a Autora e sua família, bem como seus vizinhos, têm o direito líquido e certo de ver a sua residência respeitada. Somente por ordem judicial, nos termos do art. 5º XI, da Constituição Federal, é que alguém pode adentrar a

residência, e, com mais razão destruí-la. O Réu não tem ordem judicial, razão por que deve ser impedido pelo Poder Judiciário.

Da Liminar Cautelar

Por fim, pugna-se, com esteio no art. 928 do CPC, a concessão de liminar, determinando-se que o Réu se abstenha de proceder a quaisquer atos tendentes à desocupação do imóvel ou demolição até decisão final no processo. O perigo da demora se manifesta na possibilidade de demolição do imóvel, fato irreversível, que se consumado, implicará a inutilidade do processo, isto é, desprestígio para a Justiça, que não foi capaz de impedir o dano. A aparência do bom direito se descortina no desrespeito ao devido processo legal e contraditório.

Todavia, caso Vossa Excelência compreenda que não seja o caso de concessão de medida cautelar, mas sim de antecipação de tutela, considere a fungibilidade constante no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil.

DO PEDIDO

Em face do exposto, requer:

- a) os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da declaração de hipossuficiência em anexo;
 - b) a concessão de medida liminar, expedindo-se mandado proibitório para que o Réu se abstenha de molestar a posse da Autora,
-

sob pena de multa de diária fixada por este Juízo;

c) a citação do Réu para apresentar defesa, no prazo legal, sob pena de sofrer os efeitos decorrentes da revelia;

d) seja julgado procedente o pedido, confirmando-se os efeitos da liminar porventura deferida, condenando-se o Réu a se abster de atentar contra a posse da autora, cominando-se ainda pena de multa para o descumprimento, a ser fixada por este Juízo;

e) condenação do Réu nas custas processuais.

Confere-se à causa o valor de R\$ XXXXXXXX (XXXXXXX).

Requer, por fim, provar o alegado por todos os meios em direito admitidos.

Nestes termos, pede deferimento.

XXXX, XX de XXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
Autora

ROL DE TESTEMUNHAS:

- 1.** Fulano de tal, nacionalidade, estado civil, profissão, residente e domiciliada à XXXXXXXX-DF, telefone: XXXXXXX.
- 2.** Fulano de tal, nacionalidade, estado civil, profissão, residente e domiciliado à XXXXXXXX-DF, telefone: XXXXXXX.

DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA

Fulano de tal, nacionalidade, estado civil, profissão, portadora da Carteira de Identidade n. XXXXXXXX SSP/DF, inscrita no CPF sob o n. XXXXXXXXX, residente e domiciliada à XXXXXXXX/DF, telefone: XXXXX, declara, com a finalidade de obter a gratuidade da justiça (Lei nº 1060/50), que não possui condições econômicas e financeiras para arcar com as custas processuais e honorárias advocatícios sem prejuízo do sustento próprio ou da família, estando ciente de que, se falsa foi esta declaração, incorrerá nas penas do crime do art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica), além do pagamento de até 10 (dez) vezes o valor das custas judiciais sonegadas (§ 1º, do art. 4º da Lei nº 1060/50).

Declara, ainda, estar ciente de que, ocorrendo mudança de endereço, esta tem que ser imediatamente comunicada ao juízo.

Outrossim, compromete-se a comparecer quinzenalmente ao fórum e/ou à Defensoria Pública para acompanhar ou dar andamento ao processo, ficando ciente de que, nos termos do inciso III, do art. 267 do Código de Processo Civil, o processo poderá ser extinto sem julgamento de mérito quando o autor deixar de promover os atos e diligências que lhe competirem.

XXXXXX/DF, XX de XXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
Autora

DECLARAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELO ATENDIMENTO

Afirmo que orientei o Autora sobre o teor desta Declaração, sobre quem pode ser beneficiado pela assistência jurídica gratuita e sobre quais as possíveis consequências de falsa declaração.

XXXXX, XX de XXXXX de XXXX.