Nº do processo: 0002881-57.2021.8.03.0000

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Tipo: CÍVEL
Interessado: MUNICÍPIO DE MACAPÁ, RODICILENE GOMES PINHEIRO
Procurador(a) do Município: ERICK DOS SANTOS GAMA - 2661AP, PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO DE MACAPÁ - 05995766000177
Relator: Desembargador MÁRIO MAZUREK

EMENTA

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ÁREA DO CONJUNTO HOSPITAL DE BASE. CABIMENTO OU NÃO DE INDENIZAÇÃO AOS EX OCUPANTES. JULGAMENTO DO INCIDENTE. MAIORIA ABSOLUTA DOS MEMBROS NÃO ALCANÇADA. FIXAÇÃO DA TESE INVIABILIZADA. INCIDÊNCIA DO § 4º DO ART. 122 DO REGIMENTO INTERNO. 1) Ao examinar a divergência entre os juízes da primeira instância sobre o cabimento ou não de indenização aos ocupantes da área do denominado "Conjunto Hospital de Base", o Pleno do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, por 04 (quatro) votos a 03 (três), concluiu que a indenização seria indevida; 2) Contudo, nos termos do disposto no § 4º do art. 122 do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça, não há como fixar a tese do incidente de resolução de demandas repetitivas, quando no julgamento das duas interpretações em exame, não se alcançou a maioria absoluta dos membros integrantes do órgão julgador.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, o processo foi julgado na 847ª Sessão Ordinária, realizada em 09/08/2023, quando foi proferida a seguinte decisão: O Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, à unanimidade, conheceu do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e, no mérito, **não fixou tese por não atingir a maioria absoluta**, decidindo pelo **não cabimento da indenização** os Desembargadores Mário Mazurek (Relator), Carmo Antônio (2º Vogal), João Lages (4º Vogal) e Jayme Ferreira (6º Vogal) e, pelo cabimento da indenização, os Desembargadores Gilberto Pinheiro (1º Vogal), Agostino Silvério (3º Vogal) e Juíza Convocada Alaíde Maria (5ª Vogal). Tudo nos termos dos votos proferidos.

Tomaram parte do julgamento os Excelentíssimos Senhores: Desembargador MÁRIO MAZUREK (Relator), Desembargador GILBERTO PINHEIRO (1º Vogal), Desembargador CARMO ANTÔNIO (2º Vogal), Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO (3º Vogal), Desembargador JOÃO LAGES (4º Vogal), Juíza Convocada ALAÍDE MARIA (5ª Vogal — Gabinete Desembargador Adão Carvalho), Desembargador JAYME FERREIRA (6º Vogal) e Desembargador CARLOS TORK (Presidente, em exercício).

Macapá-AP, 847ª Sessão Ordinária, de 09/08/2023.

DESEMBARGADOR MÁRIO MAZUREK

Relator

RELATÓRIO

Trata-se de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas suscitado pelo Desembargador JOÃO LAGES, por meio de ofício, objetivando a uniformização da jurisprudência desta Corte sobre o cabimento ou não de indenização por desapropriação indireta de moradores da área do Hospital de Base que foram retirados de suas residências para construção do Conjunto Habitacional São José.

Aduz o Requerente que, *"... a depender da Turma Julgadora, prevalece a negativa de indenização às famílias desapropriadas, o que gera*

Este documento foi assinado eletronicamente por Desembargador MÁRIO MAZUREK em 22/08/2023.
O original deste documento pode ser consultado no site: http://www.tjap.jus.br. Hash: 695319995AM

insegurança jurídica, pois em outros julgados nossa Corte reconheceu o dever de indenizar. ...", o que teria levado a retirada da pauta de julgamento da Apelação Cível interposta no Processo nº 0010243-49.2017.8.03.0001, que tinha como Relatora a Desembargadora Sueli Pini, hoje aposentada.

Em sessão realizada no dia 29/09/2021, proferi voto não admitindo o incidente por ilegitimidade ativa, tendo este Colegiado sugerido a retirada do processo da pauta de julgamento para a realização de diligências para esclarecer aspectos relacionados à legitimidade, especialmente em relação ao processo paradigma, o que teve minha concordância (MO 33).

Realizadas as diligências, o ora Requerente, Desembargador João Lages encaminhou ofício esclarecendo os aspectos relacionados ao processo paradigma e aos julgados divergentes sobre o tema em discussão (MO 40).

Em sessão ocorrida em 16 de fevereiro de 2022, o Pleno deste Tribunal de Justiça, acompanhando a retificação do meu entendimento anterior, admitiu o presente incidente, inclusive com a suspensão da tramitação dos processos versando sobre a questão, nos termos do acórdão lavrado no movimento de ordem 58.

Embora o incidente tenha sido amplamente divulgado, não houve manifestação de interessados (# 78).

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra da Procuradora Raimunda Clara Banha Picanço, opinou pelo conhecimento do incidente e, no mérito, pela fixação da tese no sentido da impossibilidade do pagamento de indenização, por envolver benfeitorias edificadas em bem público.

Acolhendo Questão de Ordem suscitada na sessão ocorrida em 07/12/2022, este Colegiado, por maioria, determinou a intimação específica do Município de Macapá e a realização de nova divulgação e publicidade sobre a instauração do incidente (# 131).

Realizadas divulgações e publicações (# 166), o Município de Macapá sustentou o não cabimento de indenização (# 185) e a Procuradoria-Geral de Justiça, em manifestação de ordem 193, ratificou o parecer lançado nos autos.

É o relatório.

VOTOS

ADMISSIBILIDADE

O Excelentíssimo Senhor Desembargador MÁRIO MAZUREK (Relator) — Excelentíssimo Senhor Presidente. Eminentes pares. Ilustre Procurador(a) de Justiça. Reitero a admissibilidade do presente incidente, nos termos do acórdão lavrado no movimento de ordem 58.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador GILBERTO PINHEIRO (1º Vogal) - Acompanho o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador CARMO ANTÔNIO (2º Vogal) - Acompanho o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO (3º Vogal) - Acompanho o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador JOÃO LAGES (4º Vogal) - Acompanho o Relator.

A Excelentíssima Senhora Juíza convocada ALAÍDE MARIA (5º Vogal) - Acompanho o Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador JAYME FERREIRA (6º Vogal) - Acompanho o Relator.

MÉRITO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador MÁRIO MAZUREK (Relator) — O Poder Judiciário amapaense examinou — e continua examinando — várias demandas, ajuizadas por particulares em desfavor do Município de Macapá, objetivando indenização das benfeitorias edificadas no "Conjunto Hospital de Base".

As referidas demandas têm como causa de pedir a alegação de que, após a construção do conjunto habitacional "Residencial São José", o Município

de Macapá demoliu as residências dos moradores do "Conjunto Hospital de Base", que ficavam no entorno do mencionado "Residencial", sem o pagamento da devida indenização.

Segundo os Autores, como compensação pelas residências demolidas, o Município de Macapá prometeu apartamentos "Totalmente Gratuitos" no "Residencial São José", o que não aconteceu, pois, acabaram por assinar um contrato de compra e venda das aludidas unidades habitacionais com Caixa Econômica Federal, o que motivou o ajuizamento das demandas indenizatórias.

Ao examinar as apelações interpostas em face das sentenças prolatadas pelos Juízos monocráticos nas referidas demandas, a Câmara Única deste Tribunal de Justiça vem adotando entendimentos divergentes no tocante ao pagamento ou não da pretendida indenização.

Pois bem.

Uma Turma da Câmara Única entende que o proceder do Município de Macapá configura desapropriação indireta de bem particular passível de indenização das respectivas benfeitorias. A outra Turma, por sua vez, entende que as benfeitorias foram edificadas em bem público, o que afasta o direito à respectiva indenização.

E examinando os autos da "Ação de Indenização por Desapropriação Indireta" objeto do Processo nº 0010243-49.2017.8.03.0001 e também de outras demandas semelhantes, constatei que área do denominado "Conjunto Hospital de Base" é bem público que foi invadido por populares.

Aliás, a cópia da "NOTIFICAÇÃO" da Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e Habitacional deixa claro que a área pertencia ao Poder Público, cuja "invasão" está consignada no próprio "RECIBO" também juntado com a inicial.

Convém assinalar que a natureza de bem público e a consequente inexistência do dever de indenizar as benfeitorias nele edificadas clandestinamente também foi expressamente consignada na contestação apresentada pelo Município de Macapá na ordem 32 do Processo nº 0010243-49.2017.8.03.0001, assim como nas outras demandas tratando da questão.

Não fecho os olhos para o fato de que alguns demandantes residiram no local por anos e que outros — tal como aconteceu com a Autora do Processo nº 0010243-49.2017.8.03.0001 — adquiriram o terreno e/ou a casa de outras pessoas e lá permaneceram até serem retirados do local. Mas essas particularidades, contudo, não lhes assegura o direito de indenização das benfeitorias, tendo em vista que ocupavam a área como meros detentores.

Com efeito, nos termos do disposto no art. 1.196 do Código Civil, possuidor é aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de alguns dos poderes inerentes à propriedade, o que jamais ocorre em relação às áreas públicas, tanto que não podem ser adquiridas por usucapião.

E justamente pelo fato de a área do "Conjunto Hospital de Base" ser de domínio público, e não particular, a retirada das pessoas que ali residiam não configura desapropriação indireta e, consequentemente, afasta a obrigação de o Município de Macapá indenizar as benfeitorias edificadas.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidada na Súmula 619, que tem o seguinte enunciado:

> **"A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias."**

É verdade que nas respostas às demandas judiciais o Município de Macapá também admitiu a "Demanda Dirigida" para alocar os moradores que saíram de suas casas no "Conjunto Hospital de Base" em apartamentos do "Residencial São José", assim como noticiou a existência de um "processo de indenização" de moradores.

No entanto, os mencionados aspectos, data máxima vênia, também não justificam o reconhecimento do dever indenizatório por parte do ente Municipal. Primeiro, porque não há nenhuma prova da alegação de que as unidades habitacionais foram oferecidas gratuitamente como compensação pela demolição das residências do "Conjunto Hospital de Base". Segundo, porque a existência de um "processo de indenização" de moradores, a par de não provado, também não significa o efetivo ressarcimento, até porque, logo em seguida a essa afirmação, a peça defensiva sustenta o domínio público da área como argumento inviabilizador do dever de indenizar.

Ademais, impõe-se assinalar que a maioria das demandas ajuizadas está desprovida de prova hábil a aferir o ***quantum*** da indenização das benfeitorias, o que certamente poderá resultar em inadmissível enriquecimento sem causa e, o que é pior, como compensação de imóveis construídos irregularmente.

O que se extrai dos autos, com muita clareza por sinal, que o Município de Macapá procurou remanejar as pessoas que ocupavam irregularmente área pertencente ao Poder Público para um local adequado, inclusive priorizando unidades habitacionais com parcela de financiamento em valor muito abaixo das praticadas no mercado.

Logo, não se mostra justo e razoável penalizar a Administração Pública municipal com o pagamento de indenizações, inclusive com valores sem a devida apuração, até porque o erário ainda teve de arcar com o custo das demolições e transportes de entulhos.

Ante o exposto, proponho a fixação da seguinte tese: **"A área do denominado 'Conjunto Hospital de Base' é de domínio público, razão pela qual não há que se falar de desapropriação indireta e, consequentemente, de indenização por benfeitorias."**

É o voto.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador GILBERTO PINHEIRO (1º Vogal) - Antes de adentrar no mérito propriamente dito, entendo necessário fazer alguns esclarecimentos acerca da ocupação demográfica do Estado do Amapá.

Quando Janary Nunes instalou o Território Federal do Amapá, em 25 de janeiro de 1944, foi inaugurado também um plano de desenvolvimento, pois existiam muitas terras disponíveis e, pelo fato de se tratar de área de fronteira, era preciso ocupá-las.

Assim, muitos lotes foram doados à população, como forma também de inclusão social. Por tal motivo, não existe no Amapá uma cultura de titulação dos imóveis, o que vem sendo modificado há pouco tempo com o surgimento de condomínios na cidade. Dentro deste contexto, a experiência do magistrado com causas desta natureza deve levar em consideração que nem sempre é razoável exigir que a parte apresente título de domínio ou registro em cartório de imóveis.

Na hipótese dos autos, a desapropriação da área foi feita nos autos do n.º 0029771-79.2011.8.03.0001, que tramitou na 4ª Vara Cível e de Fazenda Pública da Comarca de Macapá, contudo, os imóveis abrangidos por este IRDR estavam localizados na área de entorno e não foram enquadrados no referido processo, tendo os moradores apenas recebido notificação para desocupá-los. Assim, é inconteste que os atingidos tiveram seus bens expropriados. O cerne da questão surge, então, quanto à justa e prévia indenização.

A Constituição Federal prevê a desapropriação por utilidade pública no artigo 5º, XXIV, sendo regulamentado pelo Decreto-Lei n.º 3.365/1941. Este é um procedimento através do qual o Poder Público retira da esfera patrimonial de alguém um bem, mediante justa e prévia indenização em dinheiro.

No caso em tela, as pessoas que habitavam a área não participaram do processo judicial que declarou a desapropriação da área, caracterizando-se, portanto, a desapropriação indireta, ou seja, houve a tomada do bem do administrado sem a observância do procedimento legal.

Comprovada a posse dos postulantes através de documentos como recibos, contra-cheque e da conta de água ou energia elétrica, não poderia o juiz negar seu direito à indenização sob o argumento de que a área fora objeto de invasão, nomeadamente porque não há nenhuma comprovação de tal fato dos autos, ressaltando que isto sequer fora arguido pelo Município nos processos que passaram pela minha relatoria ou por turmas em que eu tenha sido vogal.

Note-se que na causa piloto (Proc. n. 0010243-49.2017.8.03.0001), o autor/apelante juntou a Notificação n. 000294/2014, de 30 de maio de 2014, contendo as seguintes exigências:

"Providenciar a desapropriação até o dia 10/06/2014.

Comparecer a SIMAS. Sec. Tatiane."

Ademais, o próprio Município de Macapá admitiu naquelas demandas que existe um processo administrativo visando indenizar os moradores que tiveram seus bens expropriados, reconhecendo, assim, seu direito.

Celso Antônio Bandeira de Mello, in Curso de Direito Administrativo, 29ª edição, Editora Malheiros, ao tratar da indenização e sua respectiva indenização conceitua esta última como *"(...) aquela que corresponde real e efetivamente ao valor do bem expropriado, ou seja, aquela cuja importância deixe o expropriado absolutamente indene, sem prejuízo algum em seu patrimônio. Indenização justa é a que se consubstancia em importância que habilita o proprietário a adquirir outro bem perfeitamente equivalente e o exime de qualquer detrimento. Par que assim se configure deve incluir juros moratórios, juros compensatórios, correção monetária, honorários advocatícios e outras despesas (...)"*

No mesmo sentido leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra Direito Administrativo, Editora Atlas, p. 166: *"a indenização é exigência que se impõe como forma de buscar o equilíbrio entre o interesse público e o privado; o particular perde a propriedade e, como compensação, recebe o valor correspondente em dinheiro (agora, em algumas hipóteses, substituído por títulos da dívida pública."*

O oferecimento de uma unidade habitacional no residencial não se configura indenização prévia e justa em dinheiro, nos termos do art. 32, do Decreto-Lei n.º 3.365/41, ainda mais se considerarmos que o morador terá que pagar por seu apartamento. Logicamente, isto poderia ter sido acordado entre as partes, mas os posseiros alegam que não lhes fora esclarecido que teriam que fazer um financiamento para adquirir o imóvel.

Tal conduta demonstra ser contrária ao princípio da proibição do comportamento contraditório, decorrente da boa-fé objetiva. Destarte, o Poder Judiciário não pode permitir que os governantes iludam a população carente, que tinha a esperança de um dia ter uma casa digna. Acrescente-se, ainda, que a redução das desigualdades sociais é um dos objetivos da República Federativa do Brasil, insculpido no artigo 3º, III, da Constituição Federal, devendo ser observado o dever de solidariedade social como direito de 5ª dimensão, a ser assegurado pelo Estado.

Na hipótese específica dos autos, verifico que o recibo anexado à inicial certifica expressamente tratar-se de área de invasão, todavia, nos processos em que atuei, tal informação é inexistente, devendo cada caso ser analisado especificamente pelo magistrado, sendo temerário generalizar todas as situações num universo de processos de peculiaridades distintas.

Portanto, entendo que uma vez comprovados os requisitos necessários para a configuração da desapropriação indireta e, ainda, que não existem provas naquela situação específica de não se tratar de invasão, deve ser reconhecido o direito à indenização.

Assim, voto pela fixação da seguinte tese: ***"Inexistindo comprovação efetiva de que a área referente ao Conjunto Hospital de Base foi invadida e, ainda, que a parte autora demonstrou ter exercido a posse e realizado benfeitorias, é devida a indenização pela desapropriação indireta, em montante justo e compatível com o valor venal do imóvel, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública."***

É o meu voto.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador CARMO ANTÔNIO (2º Vogal) - Acompanho o bem lançado voto proferido pelo Relator.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador AGOSTINO SILVÉRIO (3º Vogal) - Senhor Presidente, acompanho a divergência instaurada pelo Desembargador Gilberto Pinheiro por levar em consideração a ocupação.

A Excelentíssima Senhora Juíza convocada ALAÍDE MARIA (5ª Vogal) - Antecipo meu voto, Presidente.

Acompanho o voto divergente proferido pelo Desembargador Gilberto Pinheiro.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador JOÃO LAGES (4º Vogal) - VOTO DE VISTA - Senhor Presidente. Eminentes pares.

O feito está apto a julgamento.

Depois de acolhida questão de ordem [Sessão Ordinária #131], os atores processuais foram ouvidos.

A Procuradoria do Município de Macapá se manifestou. [#185]. Na essência, alega que a ocupação irregular de terra pública possui natureza precária e não induz à posse, mas mera detenção. Invoca o princípio da indisponibilidade do patrimônio público. Enfatiza a aplicação da Súmula 619 do STJ.

No mov. #195, a Procuradoria de Justiça ratificou o parecer anterior [#85]. A Dr. Raimunda Clara Banha Picanço disse: *"não ser cabível o*

pagamento de indenização por acessões ou benfeitorias, nem o reconhecimento do direito de retenção, na hipótese em que o particular ocupa irregularmente área pública, pois admitir que o particular retenha imóvel público seria reconhecer, por via transversa, a posse privada do bem coletivo, o que não se harmoniza com os princípios da indisponibilidade do patrimônio público e da supremacia do interesse público"..

A parte autora RODICILENE GOMES PINHEIRO pediu a procedência do pedido, para assegurar indenização aos moradores desapropriados. [#213].

Em atenção aos documentos que constam nos autos, verifico que na causa piloto (autos nº 0010243-49.2017.8.03.0001) existe uma lista com 206 pessoas transferidas da área invadida. Em tese, serão 206 indenizações.

Entendo seja hipótese de incidência da Súmula 619-STJ. Não é devida a indenização. Expressamente a Súmula fala em "ocupação", termo utilizado pela Excelentíssima Juíza Convocada Dra. Alaíde Maria de Paula na sessão de julgamento anterior.

A citada Súmula diz:

> "A ocupação indevida de bem público configura mera detenção, de natureza precária, insuscetível de retenção ou indenização por acessões e benfeitorias."

Indiferente a terminologia "invasão ou ocupação". O certo é que a posse dessas pessoas era precária.

Filio-me, portanto, à divergência, por força do art. 927 do Código de Processo Civil, que dispõe:

> Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:
>
> ...
>
> IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

Como se trata de matéria infraconstitucional aplica-se a Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, ACOMPANHO o voto de relatoria. Não cabe indenização aos desapropriados.

É o voto.

O Excelentíssimo Senhor Desembargador JAYME FERREIRA (6º Vogal) - Senhor Presidente, eminentes pares. Acompanho o Relator pelo não cabimento, fixando a tese com a redação por ele mesmo proposta.

DECISÃO

Vistos e relatados os autos, o processo foi julgado na 847ª Sessão Ordinária, realizada em 09/08/2023, quando foi proferida a seguinte decisão: O Pleno do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, à unanimidade, conheceu do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e, no mérito, não fixou tese por não atingir a maioria absoluta, decidindo pelo não cabimento da indenização os Desembargadores Mário Mazurek (Relator), Carmo Antônio (2º Vogal), João Lages (4º Vogal) e Jayme Ferreira (6º Vogal) e, pelo cabimento da indenização, os Desembargadores Gilberto Pinheiro (1º Vogal), Agostino Silvério (3º Vogal) e Juíza Convocada Alaíde Maria (5ª Vogal). Tudo nos termos dos votos proferidos.

INCIDENTE REPETITIVO

TIPO DE ATO: ACÓRDÃO
PROFERIDO EM: 22/08/2023 11:51
Nome incidente repetitivo: Nos termos do disposto no § 4º do art. 122 do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça, não há como fixar a tese do incidente de resolução de demandas repetitivas, quando no julgamento das duas interpretações em exame, não se alcançou a maioria absoluta dos membros integrantes do órgão julgador.