



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

### USUCAPIÃO DE BENS MÓVEIS TOMBADOS UMA ANÁLISE EM BUSCA DA EFETIVIDADE PROTETIVA DO DECRETO-LEI 25/1937

*Marcos Paulo de Souza Miranda*

*Promotor de Justiça em Piranga - MG.*

*Coordenador Auxiliar do Grupo Especial de Promotores de Justiça de Defesa  
do Patrimônio Cultural das Cidades Históricas de Minas Gerais.*

**SUMÁRIO: 1. RELEVÂNCIA PRÁTICA DO TEMA ABORDADO. 2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O USUCAPIÃO. 3. O REGIME JURÍDICO DOS BENS TOMBADOS. 4. OS BENS TOMBADOS SÃO, A PRINCÍPIO, COISAS FORA DO COMÉRCIO. 5. A DIFICULDADE DE SE ADQUIRIR BENS TOMBADOS ATRAVÉS DE USUCAPIÃO. 5.1. BENS PÚBLICOS TOMBADOS. 5.2. BENS PARTICULARES TOMBADOS. 5.3. UM PRECEDENTE IMPORTANTE. 6. A NECESSIDADE DA INTERVENÇÃO MINISTERIAL NAS AÇÕES DE USUCAPIÃO DE BENS MÓVEIS DE VALOR CULTURAL. 7. CONCLUSÕES.**

#### 1. RELEVÂNCIA PRÁTICA DO TEMA ABORDADO

Ao Ministério Público, como guardião do ordenamento jurídico pátrio, dos interesses sociais e individuais indisponíveis incumbe uma grande parcela de responsabilidade pela preservação do patrimônio cultural brasileiro e pela garantia do direito de acesso e fruição dos bens que o integram, de forma que a atuação do *Parquet* nessa área deve corresponder às expectativas sociais, sendo firme, pronta e eficiente. Afinal de contas, a “preservação do Patrimônio Cultural não é uma alternativa ou uma opção à preservação da memória e da identidade. É uma imposição de natureza política de garantia, de soberania, de segurança nacional, e de manutenção da face da nação”<sup>1</sup>.

Infelizmente, nos últimos tempos várias têm sido as agressões ao patrimônio cultural móvel brasileiro, sendo de conhecimento notório a ação de quadrilhas especializadas

<sup>1</sup> Ementa nº 01 da Carta de Goiânia, que sintetizou as conclusões alcançadas durante o 1º Encontro Nacional do Ministério Público na Defesa do Patrimônio Cultural, realizado nos dias 22 e 23 de outubro de 2003, na cidade de Goiânia-GO. Disponível em [www.mp.mg.gov.br/geppc](http://www.mp.mg.gov.br/geppc)



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sobretudo nas subtrações de peças sacras de grande valor cultural (muitas delas tombadas) expostas ao público em museus ou igrejas.

Especificamente no que tange ao Estado de Minas Gerais, estima-se que sessenta por cento do seu patrimônio cultural constituído de bens móveis tenham sido deslocados de seus locais de origem, se encontrando atualmente nas mãos de colecionadores particulares e comerciantes de antiguidades. Grande parte do patrimônio pertencente à coletividade mineira encontra-se agora no Rio de Janeiro, São Paulo ou mesmo no exterior. Basta abrir qualquer revista de decoração para se deparar com imagens do barroco mineiro, fragmentos de talha de retábulos, colunas, objetos de prata como turíbulos, cálices, ostensórios e bacias de lavabo, entre outros.

Desde a criação no âmbito do Ministério Público do Estado de Minas Gerais do Grupo Especial de Promotores de Justiça Especializados na Defesa do Patrimônio Cultural das Cidades Históricas, o que se deu em 04 de agosto de 2003<sup>2</sup>, várias foram as ações civis públicas propostas pelo *Parquet* mineiro com o intuito de reintegrar a seus locais de origem peças sacras (algumas delas tombadas) que haviam sido furtadas e se encontravam em poder de colecionadores de arte há anos.

Nos embates jurídicos travados com os detentores de tais peças, a alegação de usucapião dos bens tem sido uma constante. Aliás, essa tese defensiva tem se mostrado como o principal argumento dos colecionadores. Há notícias, inclusive, de que associações de antiquários e colecionadores têm orientado seus membros no sentido de se aforar “preventivamente à ação do Ministério Público” ações de usucapião de peças de origem duvidosa ou obscura.

Assim, mostra-se como de suma relevância para a efetiva tutela do patrimônio cultural brasileiro e para se assegurar o direito difuso de acesso e fruição dos bens que o integram, uma eficiente e coesa ação ministerial sob pena de sermos coniventes com a transformação das riquezas culturais da coletividade em meros objetos decorativos de residências suntuosas, destinados exclusivamente ao deleite de uma pequena elite<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Resolução PGJ 52/2003, disponível em [www.mp.mg.gov.br/geppc](http://www.mp.mg.gov.br/geppc)

<sup>3</sup> Olinto Rodrigues dos Santos Filho, coordenador de campo do Inventário dos Bens Móveis e Integrados de Minas Gerais realizado pelo IPHAN, em artigo intitulado *Pilhagem em Minas – Hora de Agir*. In: *Caderno Pensar*. Jornal Estado de Minas. s.d.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Daí a relevância do tema que se pretende abordar neste trabalho.

### 2. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O USUCAPIÃO

Consoante sabido o usucapião é um instituto milenar (o direito romano já o conhecia) que assegura a aquisição da propriedade e de outros direitos reais em razão da posse prolongada de determinada coisa, mediante ainda a observância de alguns requisitos legais.

No Brasil, atualmente, a aquisição da propriedade através do usucapião encontra previsão não só na Constituição Federal, mas também no bojo do Novo Código Civil (arts. 1238 a 1244) além de em outras leis especiais.

Para o reconhecimento do direito ao usucapião, conforme já dito, há necessidade do preenchimento de determinadas condições legais, dentre as quais se destacam: a) coisa hábil (excluídas, por exemplo, as coisas fora do comércio); b) o exercício de posse *ad usucapionem*.

Ressaltados tais requisitos indispensáveis, em qualquer caso, ao reconhecimento do direito à aquisição da propriedade através do mencionado instituto jurídico, pergunta-se: é possível a aquisição da propriedade de bens tombados através de usucapião ?

### 3. O REGIME JURÍDICO DOS BENS TOMBADOS

Depois da desapropriação o tombamento é, sem dúvida, a forma mais contundente de intervenção estatal na propriedade particular. A limitação ao direito de propriedade através do tombamento é tamanha que há diversos julgados, inclusive do STJ, assegurando o direito à indenização a proprietários de bens tombados<sup>4</sup>.

Com efeito, o Decreto Lei 25/37, norma nacional que disciplina o tombamento de monumentos naturais, de bens representativos de nosso patrimônio histórico e artístico, além

<sup>4</sup> A jurisprudência desta Turma, bem assim da Primeira Turma, é no sentido de admitir indenização de área tombada, quando do ato restritivo de utilização da propriedade resulta prejuízo para o dominus. (STJ – RESP 401264 – SP – 2ª T. – Relª Minª Eliana Calmon – DJU 30.09.2002)



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

daqueles cuja conservação seja de interesse público, estabelece em seu Capítulo III os diversos efeitos decorrentes do ato de tombamento, sendo inquestionável que a partir da inscrição de determinado bem em um dos livros do tomo, o mesmo passa a se submeter a um regime jurídico especial de proteção (que o aproxima muito do regime jurídico público), com o escopo de assegurar proteção efetiva da coisa contra o abandono, a descaracterização, a destruição, a evasão, a alienação e o deslocamento descontrolado.

Dentre os vários efeitos decorrentes do ato de tombamento e constantes do Decreto Lei 25/37, chamamos a atenção para os seguintes:

- a) os bens tombados, por força da lei de tombamento, são equiparados a bens do patrimônio nacional (art. 1º, § 2º);
- b) as coisas tombadas pertencentes às pessoas jurídicas de direito público, inalienáveis por sua natureza, se submetem à inalienabilidade especial e relativa, só podendo ser transferidas de uma pessoa de direito público interno para outra;
- c) os bens particulares tombados têm sua alienabilidade restringida (art. 12), ficando sujeita a determinadas condições, tais como (art. 13): a) prévio oferecimento do bem a ser alienado ao Poder Público, na seguinte ordem: União, Estados e Municípios; b) No caso de transferência da propriedade ou deslocação dos bens tombados, deverá haver registro do bem no cartório do local para onde se transferiu, além de comunicação ao órgão competente do patrimônio histórico, dentro do prazo de trinta dias e sob a pena de multa de 10% do valor da coisa.
- d) A saída do bem para o exterior só é permitida para o fim de intercâmbio cultural, sem a transferência de domínio e mediante autorização do instituto do patrimônio histórico.
- e) No caso de extravio ou furto de qualquer objeto tombado, o respectivo proprietário deverá dar conhecimento do fato ao instituto do patrimônio histórico.
- f) As coisas tombadas ficam sujeitas à vigilância permanente do instituto do patrimônio histórico, que poderá inspecioná-los sempre que for julgado



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

conveniente, não podendo os respectivos proprietários ou responsáveis criar obstáculos à inspeção, sob pena de multa.

A análise de tais restrições deixa evidente que conquanto os bens tombados permaneçam como propriedade de seu titular, os mesmos saem da órbita da vontade exclusiva deste e ficam submetidos a uma finalidade coletiva e impessoal. O regime especial do tombamento acaba por alterar a própria natureza do bem, que tem aumentada a área de sua publicização<sup>5</sup>.

Acerca do especial regime a que ficam submetidos os bens culturais tombados, em acórdão célebre de 1942 o Supremo Tribunal Federal decidiu:

*A antiga noção de propriedade, que não vedava ao proprietário senão o uso contrário às leis e regulamentos, completou-se com o da sua utilização posta ao serviço do interesse social; a propriedade não é legítima senão quando se traduz por uma realização vantajosa para a sociedade<sup>6</sup>.*

No corpo do acórdão consta:

*A propriedade social concretiza uma concepção jurídica aplicada para fundamentar a legalidade de proteção aos monumentos históricos e objetos de arte, indicando a existência de um degrau do desenvolvimento progressivo do direito de propriedade em um sentido cada vez menos individual; diz-se que em tais monumentos e objetos, em poder do particular, existem duas partes distintas: a intelectual – ou seja, o pensamento do artista, o ideal que ele encarnou, e o material – isto é, esta mesma forma que lhe serviu para fixar o seu pensamento, o seu ideal. A primeira pertence à sociedade, que a deve proteger; somente a segunda pertence à propriedade privada, gravada de servidão.*

Essa belíssima lição nos mostra um ponto saliente: os bens considerados patrimônio cultural – histórico, artístico e natural – são ônus real legal, passando, desde o seu reconhecimento de sua relevância através do instituto do tombamento, por exemplo, a se constituírem em propriedade limitada e não plena, segundo distinção do Código Civil.

<sup>5</sup> Maria Coeli Simões Pires. Da proteção ao patrimônio cultural. Del Rey. 1994. p. 156 e 160.

<sup>6</sup> RT 147/785



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inquestionável realmente a submissão de tais bens a um peculiar regime jurídico no que tange a seu gozo e disponibilidade e ainda a um particular regime de tutela pública, que acaba por condicionar os negócios relativos a tais coisas sob várias modalidades, objetivando inclusive o controle de sua circulação e transferência, com conseqüentes reflexos no que diz respeito à possibilidade dos mesmos serem objeto de usucapião, como abaixo se explicitará.

### 4. OS BENS TOMBADOS SÃO, A PRINCÍPIO, COISAS FORA DO COMÉRCIO

Já no Direito Romano alguns bens podiam e outros não podiam ser alienados. Estes últimos eram considerados como sendo *extra commercium*, (coisas fora do comércio) e entre tais estavam as *res communes omnium* (o ar, as águas correntes, o alto mar etc.); as *res divini iuris* (coisas sagradas) e as *res publicae* (estradas, praças etc).

O Código Civil de 1916 estatuiu em seu art. 69 que: *São coisas fora do comércio as insuscetíveis de apropriação e as legalmente inalienáveis.*

Para os fins do presente estudo, sobrelevam-se as coisas legalmente inalienáveis, que são aquelas que, embora possam ser apropriadas pelo homem, são excluídas do comércio por determinação legal, que inibe a sua disponibilidade com o fito de se proteger certas pessoas ou interesses sociais, culturais, econômicos etc.

Os bens tombados receberam especial proteção por parte do Decreto Lei 25/37 que limitou claramente a possibilidade de alienação de tais coisas, objetivando a sua manutenção junto ao Poder Público (quando públicas as coisas tombadas) ou, quando pertencentes a particulares, a sua aquisição pelos entes estatais. Tal preocupação se justifica na medida em que, tratando-se de bens de grande relevância para a cultura do país, o acesso e a fruição dos mesmos pela coletividade (direitos assegurados pelo art. 215, *caput*, da CF/88) seriam certamente facilitados quando integrantes de acervos públicos. (principalmente museus)

Com efeito, dispõe a "Lei do Tombamento":

*Art. 11. As coisas tombadas, que pertencem à União, aos Estados ou aos Municípios, inalienáveis por natureza, só*



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*poderão ser transferidas de uma à outra das referidas entidades.*

*Parágrafo único. Feita a transferência, dela deve o adquirente dar imediato conhecimento ao Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional.*

*Art. 12. A alienabilidade das obras históricas ou artísticas tombadas, de propriedade de pessoas naturais ou jurídicas de direito privado sofrerá as restrições constantes da presente Lei.*

*Art. 22. Em face da alienação onerosa de bens tombados, pertencentes a pessoas naturais ou a pessoas jurídicas de direito privado, a União, os Estados e os Municípios terão, nesta ordem, o direito de preferência.*

*§ 1º Tal alienação não será permitida, sem que previamente sejam os bens oferecidos, pelo mesmo preço, à União, bem como ao Estado e ao Município em que se encontrarem. O proprietário deverá notificar os titulares do direito de preferência a usá-lo, dentro de trinta dias, sob pena de perdê-lo.*

*§ 2º É nula a alienação realizada com violação do disposto no parágrafo anterior, ficando qualquer dos titulares do direito de preferência habilitado a seqüestrar a coisa e a impor a multa de vinte por cento do seu valor ao transmitente e ao adquirente, que serão por ela solidariamente responsáveis. A nulidade será pronunciada, na forma da lei pelo juiz que conceder o seqüestro, o qual só será levantado depois de paga a multa e se qualquer dos titulares do direito de preferência não tiver adquirido a coisa no prazo de trinta dias.*

Verifica-se, pois, no que tange às coisas tombadas de propriedade particular, que enquanto não notificadas as pessoas jurídicas de direito público mencionadas no § 1º do art. 22 da Lei de Tombamento e enquanto não decorrido o prazo de trinta dias ali referido, as mesmas são consideradas como insuscetíveis de serem objeto de comércio em âmbito privado.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Trata-se de inalienabilidade relativa, de vez que a restrição pode ser afastada após o cumprimento das exigências legais. Contudo, se estas últimas não forem atendidas integralmente a alienação da coisa tombada é nula de pleno direito, de vez que os *negócios jurídicos a respeito da transferência de tais bens têm por objeto prestação impossível*.<sup>7</sup>

Conforme salienta Silvio Rodrigues, *A inalienabilidade imposta pelo legislador a determinadas coisas decorre de sua destinação. Está a coisa voltada ao alcance de um certo fim, de modo que se não admite a hipótese de sua venda, troca ou doação, sem sacrifício desse fim relevante que se almeja. Verdade que nalguns casos tal inalienabilidade pode ser levantada, eventualmente, mediante a observância de formalidades legais*.<sup>8</sup>

Paulo Affonso Leme Machado, por seu turno, esclarece que: *Deixando de haver a regular notificação do Poder Público para que pudesse exercer a sua preferência na alienação, esta é nula. Foi um significativo avanço da legislação. Não é anulável o ato, mas nulo. Pontes de Miranda ensina que a alienação é ineficaz. O negócio jurídico ente o alienante e o adquirente é nulo, por ilicitude do objeto (CC, art. 145, II). Prevê, pois, publicisticamente, deixando de lado o entendimento privatista de que somente seriam exigíveis perdas e danos pelo não cumprimento de ser oferecida a coisa*.<sup>9</sup>

Quanto aos bens tombados pertencentes ao Poder Público, eventual alienação dos mesmos além de atender aos regramentos próprios do Direito Administrativo só será permitida entre os entes que integram a República Federativa do Brasil (União, Estados e Municípios), nos termos do disposto no art. 11 do Dec. Lei 25/37.

Destarte, conclui-se sem sombras de dúvidas que as coisas tombadas públicas estão absolutamente fora do âmbito do comércio privado e, as particulares, relativamente fora do comércio privado, de vez que somente podem ser alienadas após a notificação dos entes estatais e do decurso de trinta dias sem a manifestação de interesse pela aquisição.

<sup>7</sup> Pontes de Miranda. Tratado de Direito Privado. Parte Geral. Tomo II. Rio de Janeiro. Borsoi. 1954, p. 174.

<sup>8</sup> Silvio Rodrigues. Direito Civil. Parte Geral. Vol. 1. 8ª ed. Saraiva. 1978. p. 135.

<sup>9</sup> Direito Ambiental Brasileiro. 9ª ed. Malheiros. 2001. p. 886.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

### 5. A DIFICULDADE DE SE ADQUIRIR BENS TOMBADOS ATRAVÉS DE USUCAPIÃO

Após as ponderações acima, temos que dificilmente ocorrerá situação de aquisição de bem tombado através de usucapião, uma vez que somente em hipóteses raríssimas haverá o preenchimento dos requisitos indispensáveis ao reconhecimento do direito à aquisição da propriedade através do referido instituto.

#### 5.1. BENS PÚBLICOS TOMBADOS

No que tange às coisas tombadas de propriedade do Poder Público, a impossibilidade de se usucapi-las é absoluta.

Como sabido, independentemente do ato de tombamento as mesmas já se encontram sujeitas ao regime jurídico dos bens públicos, não podendo, pois, serem objeto de usucapião nos termos do que dispõe a Súmula 340 do STF, *verbis*: *Desde a vigência do Código Civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião.*  
*McC também.*

Mas ressalte-se que no caso de bens tombados pertencentes a entes públicos a Lei de Tombamento restringe ainda mais a sua possibilidade de circulação, estabelecendo que: *As coisas tombadas, que pertencem à União, aos Estados ou aos Municípios, inalienáveis por natureza, só poderão ser transferidas de uma à outra das referidas entidades.* Logo, são as mesmas insuscetíveis de apropriação por parte de particulares.

Marcelo Caetano preleciona que *"estando as coisas públicas fora do comércio privado, são insuscetíveis de posse civil por particulares e, como tais, indefensáveis pelos meios possessórios civis"*<sup>10</sup>

Tito Fulgêncio, no mesmo sentido, enfatiza: *"enquanto conservarem esses bens a sua inalienabilidade peculiar, não podem ser objeto de posse e estão isentos de usucapião, que pressupõe um bem capaz de ser livremente alienado"*<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Princípios Fundamentais do Direito Administrativo. Forense, p. 440.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sobre o tema, já se pronunciou o Pretório Excelso:

*"As coisas, repete-se, sobre as quais não pode haver o direito de propriedade não podem ser objeto de posse. O bem do Estado é inintegrável no patrimônio particular, pela prescrição aquisitiva ou usucapião. O poder do particular sobre terras públicas não é posse, mas detenção" (RF 143/102)*

Neste mesmo sentido decidiu o TJMG: *estando as coisas públicas fora do comércio privado, são insuscetíveis de posse civil por particulares.*<sup>12</sup>

Assim, totalmente impossível o particular adquirir através de usucapião um bem público tombado. Eventual ação objetivando a declaração de usucapião de tais bens deve ser julgada extinta sem apreciação de mérito em razão da absoluta impossibilidade jurídica do pedido (art. 267, IV, CPC).

### 5.2. BENS PARTICULARES TOMBADOS

Quanto aos bens particulares, necessário reprimir que um dos efeitos decorrentes do ato de tombamento diz respeito à *inalienabilidade relativa* dos mesmos (art. 12 do Dec. Lei 25/37).

Conforme visto acima, somente se pode cogitar de alienação onerosa válida de bem tombado após o prévio oferecimento da coisa à União, ao Estado e ao Município interessados. Enquanto não cumprida tal formalidade, os bens tombados são coisas que não podem ser negociadas em âmbito privado, estando, pois, inseridos no rol das coisas fora do comércio, que são insuscetíveis de usucapião uma vez que tal instituto pressupõe a existência de um bem capaz de ser livremente alienado.

Não assegurado o direito de preferência ao poder público e havendo a alienação do bem tombado, o respectivo negócio jurídico é nulo de pleno direito (art. 22, § 2º, Dec. Lei 25/37), não podendo ser posteriormente convalidado ou surtir qualquer efeito.

<sup>11</sup> Tito Fulgêncio. Da Posse e das Ações Possessórias. Forense, nº 51, p. 56/57.

<sup>12</sup> TJMG - Ap. Cível nº 241.446-4; Rel. Des. Almeida Melo.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sendo nulo o ato jurídico de alienação, a propriedade do bem tombado obviamente que não se transfere ao adquirente, uma vez que nos precisos termos do art. 1268, § 2º. do Código Civil vigente, "*Não transfere a propriedade a tradição, quando tiver por título um negócio jurídico nulo*".

Assevero que em casos tais a aquisição da propriedade do bem ilicitamente alienado não poderá ainda ser adquirida posteriormente através de usucapião, uma vez que a tradição da coisa tombada nas condições acima não pode redundar sequer na transferência da posse da mesma ao adquirente, uma vez que, conforme nos ensina a melhor doutrina:

*"posse e propriedade são perfeitamente paralelas; onde não há propriedade não pode haver posse; onde a propriedade é possível, a posse também o é, visto como afinal são comuns as condições de sua existência". Logo, "podem ser possuídas todas as coisas e direitos de exercício confundido com posse de coisa material que forem suscetíveis de compra e venda ou circulação econômica; não o podem ser as fora do comércio..."<sup>13</sup>*

A jurisprudência tem trilhado igual caminho e se manifestado sobre o tema nos seguintes termos: *As coisas sobre as quais não pode haver um direito de propriedade não podem também ser objeto de posse no sentido jurídico: onde não pode haver propriedade, objetiva ou subjetivamente, também não pode haver posse.*<sup>14</sup>

Ademais, e como já dito, enquanto não se assegurar o direito de preferência ao Poder Público, o bem tombado é, por força de lei, considerado como coisa fora do âmbito do comércio privado e, portanto, não se constitui como coisa suscetível de ser usucapida de vez que um dos requisitos indispensáveis à configuração do usucapião é exatamente a existência de *res habilis*.

Neste sentido já se decidiu: *Para caracterizar a coisa hábil a ser usucapida, é mister que não esteja fora do comércio e que não seja bem público.*<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Tito Fulgêncio. *id. ibid.*

<sup>14</sup> TJMG. ACiv. 000.326.621-0/00 – Rel. Dês. Célio César Paduani.

<sup>15</sup> TRF – 4ª Região – Terceira Turma - REO 199804010436598 - 29/04/1999- Rel. Juíza Maria de Fátima Freitas Labarrère.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, de nada adiantaria se restringir a possibilidade de alienação onerosa da propriedade dos bens tombados (o que foi feito pelo Dec. Lei 25/37) se tal norma pudesse ser burlada através de posterior alegação de aquisição da propriedade do bem, pelo adquirente, através de usucapião.

Se isto pudesse ocorrer, a norma cogente, de ordem pública, do art. 22 da Lei de Tombamento seria um “nada jurídico”, facilmente contornável por manobras escusas daqueles que não quisessem correr o risco de terem o objeto tombado adquirido pelo Poder Público. Trata-se, portanto, de questão de lógica jurídica.

Elaboremos um exemplo para melhor visualização da questão.

O indivíduo “A”, proprietário de uma estátua tombada pelo órgão competente do patrimônio histórico, resolve vendê-la ao indivíduo “B” e assim o faz sem, contudo, assegurar previamente o direito de preferência ao Poder Público, nos termos do que exige o art. 22 do Dec. Lei 25/37.

Em caso tal, o indivíduo “B” não adquiriu de pronto a propriedade da estátua uma vez que o negócio jurídico entabulado é nulo, não havendo a transferência do domínio. Se permanecer com a estátua pelo lapso temporal necessário, o referido indivíduo não poderá posteriormente lograr a declaração da propriedade do objeto tombado via ação de usucapião por dois motivos: a) a relação de fato estabelecida com a estátua não pode ser considerada como posse, conforme acima explicado; b) a estátua não se apresenta como *res habilis* ao usucapião, já que considerada coisa fora do comércio enquanto o Poder Público não for consultado sobre o seu interesse na aquisição do bem.

Ausentes tais requisitos, inviável se falar em usucapião.

Se na hipótese acima fosse assegurado o direito de preferência ao Poder Público o negócio jurídico seria válido, havendo a transferência da propriedade do bem móvel através da tradição, não restando possibilidade de posterior pedido de usucapião do bem, por absoluta falta de interesse de agir do adquirente, que já teria o domínio da coisa.

### 5.3 – UM PRECEDENTE IMPORTANTE



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acerca da impossibilidade de se usucapir bens móveis tombados, há em Minas Gerais um precedente importantíssimo sobre a matéria.

Trata-se da Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal em face do colecionador paulista Antônio Carlos Kfourri, que detinha uma imagem de Nossa Senhora das Mercês, que havia sido subtraída da Igreja das Mercês e Misericórdia, em Ouro Preto, na década de 60.

Em 1995, a artista plástica ouropretana Regina Bawden reconheceu a imagem em um catálogo de obras sacras. Sua tia, Conceição Bawden, que conhecia a imagem, também a reconheceu. O IPHAN e a Polícia Federal foram contatados e posteriormente o Ministério Público Federal propôs a ação civil pública objetivando a reintegração da imagem ao templo mineiro, tombado pelo IPHAN.

Em 29 de abril de 2003 a Juíza Federal Ângela Catão Alves julgou procedente o pedido ministerial e declarou que a imagem de Nossa Senhora das Mercês, apreendida em poder do colecionador, era tombada pelo IPHAN juntamente com o restante do acervo da Igreja de Nossa Senhora das Mercês e Misericórdia de Ouro Preto e condenou Antônio Carlos Kfourri na obrigação de restituir a obra de arte aludida ao acervo de onde foi retirada, constando da fundamentação da decisão não ser possível o reconhecimento do usucapião da imagem sacra tombada em favor do colecionador que a detinha ante o peculiar regime jurídico a que se encontrava submetida a peça<sup>16</sup>.

### **6. A NECESSIDADE DA INTERVENÇÃO MINISTERIAL NAS AÇÕES DE USUCAPIÃO DE BENS MÓVEIS DE VALOR CULTURAL**

Como sabido, nos últimos tempos o Ministério Público tem repensado a sua forma de atuação como *custos legis* no processo civil e adotado medidas com o intuito de racionalizar a sua intervenção nos feitos de forma a viabilizar a maior utilidade e efetividade na atuação ministerial no papel de defensor da sociedade, em benefício dos interesses sociais, coletivos e

<sup>16</sup> Autos 96.00.09170-6, 11ª Vara Federal. Belo Horizonte, Juíza Federal Angela Maria Catão Alves.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

individuais indisponíveis, assumindo seu novo papel constitucional delineado nos arts. 127 e 129 da Carta Magna, que nitidamente priorizam a defesa de tais interesses por parte do Ministério Público, na qualidade de órgão agente.

Como exemplo desse moderno pensamento institucional podemos citar a Recomendação nº 01, de 03 de setembro de 2001, expedida pelo Conselho Superior do Ministério Público do Estado de Minas Gerais que *“Fixa orientações funcionais, sem caráter normativo, sobre a intervenção do Ministério Público no Processo Civil”*, recomendando aos Membros do Ministério Público que oficiam no âmbito cível para não mais intervir em vários feitos, incluindo aqueles que versam sobre o usucapião de bem móvel.<sup>17</sup>

De igual forma, o Conselho Nacional dos Corregedores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União, na chamada “Carta de Ipojuca”, datada de 13 de maio de 2003, deliberou no sentido de ser desnecessária a intervenção ministerial em demandas envolvendo usucapião de bens móveis.<sup>18</sup>

Embora seja indiscutível a necessidade de se otimizar a atuação ministerial em feitos cíveis, deve-se ter redobrado cuidado com as generalizações acerca da não-intervenção, sendo indispensável a verificação, em cada caso concreto, sobre a eventual hipótese que justifique a presença do *Parquet* como *custos legis* nos autos, seja em razão da qualidade das partes envolvidas, seja em razão da natureza da lide (art. 82, III, CPC).

Assim, por exemplo, no caso de ação de usucapião de bem móvel consistente em uma peça sacra de grande importância artística e histórica (patrimônio cultural na dicção do art. 216 da CF/88), indiscutível a necessidade da intervenção ministerial ante a flagrante presença de interesse público evidenciado pela natureza da lide, uma vez que se verifica *o interesse público, pela natureza da lide, em casos em que a aplicação do direito objetivo não pode ficar circunscrita às questões levantadas pelos litigantes, mas, ao contrário, deve alcançar valores mais relevantes.*<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Item a, VI, da Recomendação 01/2001, publicada no DOEMG de 12.09.2001.

<sup>18</sup> Item 4, IX, da Carta de Ipojuca (PE), Publicada no DOEMG de 14.10.2003.

<sup>19</sup> RT, 484:125.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito e como nos ensina Rui Arno Richter, invocando a doutrina de Carlos Frederico Marés:

*Todos os bens culturais são gravados de um especial interesse público – seja ele de propriedade particular ou não. Aliás, isto ocorre não apenas com os bens culturais, mas também com os ambientais em geral. Esta nova relação de direito entre os bens de interesse cultural ou ambiental com o Estado e os particulares vem dando margem a uma nova categoria de bens, os bens de interesse público que não se reduz apenas a uma especial vigilância, controle ou exercício do poder de polícia da administração sobre o bem, mas é algo muito mais profundo e incide diretamente na sua essência jurídica. A limitação imposta aos bens de interesse público é de qualidade diferente da limitação geral imposta pela subordinação da propriedade privada ao uso social. As limitações gerais produzem obrigações pessoais aos proprietários que devem tornar socialmente úteis as suas propriedades, enquanto as limitações impostas a esses bens de interesse público são muito mais profundas pois modifica a coisa mesma, passando o poder público a, diretamente, controlar o uso, transferência, a modificabilidade e a conservação da coisa, gerando direitos e obrigações que ultrapassam a pessoa do proprietário, atingindo o corpo social, que passa a ser co-responsável, interessado e legitimado para a sua proteção, além do próprio poder público. (Meio Ambiente Cultural. Curitiba, Juruá, 2003, pp. 49-50)*

Em caso como o acima exemplificado o Ministério Público deve intervir no feito perquirindo inclusive sobre a origem do bem em litígio e eventual proteção administrativa ou legal dada ao mesmo, objetivando obstar eventuais manobras das partes no sentido de se burlar a vedação de se alienar bens tombados sem a prévia notificação e oferecimento aos entes federativos, como exigido pelo Decreto-Lei 25/37, sob pena de tornar letra morta as suas disposições acerca da circulação dos objetos tombados.

A ausência da intervenção ministerial em causas envolvendo discussão sobre bens de valor cultural (integrantes do que hodiernamente se chama *meio ambiente cultural*, bem jurídico que deve ser defendido pelo Ministério Público por expressa determinação constitucional) gera a nulidade absoluta do feito.

A jurisprudência, a propósito, tem decidido sobre o tema:



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*A interpretação contemporânea do art. 82, III, do CPC, não pode desviar-se da vontade constitucional (art. 127) de outorgar ao Ministério Público a missão precípua de participar, obrigatoriamente, de todas as causas que envolvam aspectos vinculados à proteção do meio ambiente, por ressaltar a preponderância do interesse público. (STJ – RESP 486645 – SP – 1º T. – Rel. Min. José Delgado – DJU 09.02.2004 – p. 00129)*

**EMBARGOS A EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - OBRIGAÇÃO DE FAZER - RETIRADA DE TIRANTES PROTENDIDOS - IMÓVEL URBANO DE VALOR HISTÓRICO E CULTURAL - TOMBAMENTO PELO PATRIMÔNIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ - LEGÍTIMO INTERESSE DO PODER PÚBLICO NO ACAUTELAMENTO E PRESERVAÇÃO DOS IMÓVEIS ENVOLVIDOS NA QUESTÃO EM DESLINDE - INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - INTERESSE PÚBLICO EVIDENCIADO PELA NATUREZA DA LIDE - ART. 82, III, DO CPC - AUSÊNCIA - NULIDADE ABSOLUTA AB INITIO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - DETERMINAÇÃO NO SENTIDO DE SER REFEITA A INSTRUÇÃO PROCESSUAL COM A INTERVENÇÃO DO AGENTE DO PARQUET - APELAÇÃO PREJUDICADA. Decisão: Acordam os desembargadores integrantes da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, de ofício, anular o processo, restando prejudicada a apelação. (Apelação Cível nº 0117006500, Acórdão 20876, 2ª Câmara Cível do TJPR, Curitiba, Rel. Des. Hirose Zeni. j. 30.04.2002)**

### 7. CONCLUSÕES

Ante as considerações acima expendidas podemos concluir que:

- 1) Os bens tombados, ainda que particulares, se sujeitam, por força do que dispõe o Decreto-Lei 25/37, a um peculiar regime jurídico que muito se aproxima do regime jurídico público.
- 2) Os bens particulares tombados, conquanto permaneçam como propriedade de seu titular, saem da órbita da vontade exclusiva deste e ficam submetidos a uma finalidade coletiva e impessoal.
- 3) Os bens particulares tombados têm sua alienabilidade restringida, sendo considerados coisas fora do comércio enquanto não satisfeitas as condições legalmente exigidas para a sua alienação.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 4) A validade do negócio jurídico oneroso envolvendo bens móveis tombados fica condicionada ao prévio oferecimento de tais coisas ao Poder Público, na forma estabelecida pelo Decreto 25/37.
- 5) A alienação onerosa de bens móveis particulares tombados, sem obediência ao disposto no Decreto-Lei 25/37, não transfere ao adquirente a posse da coisa, mas a mera detenção, que não tem o condão de assegurar posterior direito ao usucapião do bem.
- 6) É absolutamente impossível particulares usucapiem coisas tombadas de propriedade do Poder Público, tanto em razão do disposto na Súmula 340 do STF, quanto do disposto no artigo 1º do Decreto-Lei 25/37.
- 7) A intervenção do Ministério Público nas ações de usucapião de bens móveis de valor cultural é obrigatória sob pena de nulidade, uma vez que evidenciado o interesse público em decorrência da natureza da lide.
- 8) Nas ações de usucapião de bens móveis de valor cultural deve o Ministério Público requerer as diligências necessárias para se aclarar a origem do bem em litígio além de eventual proteção dada ao mesmo, objetivando obstar eventuais manobras das partes no sentido de se burlar a vedação de se alienar bens tombados sem a prévia notificação e oferecimento aos entes federativos, como exigido pelo Decreto-Lei 25/37.