

9. Inaceitável a tese de que na garantia de vitaliciedade conter-se a da irredutibilidade de vencimentos e, por isso, ser inconstitucional a medida impugnada. A constituição discrimina em seu artigo 113 três garantias distintas e só os magistrados e membros do Tribunal de Contas têm todas as três. Vale lembrar que mesmo a vitaliciedade *não mais existe* para todos os titulares de Offícios de Justiça e catedráticos, mas, tão só, para os nomeados anteriormente à Constituição de 1967. A jurisprudência, a esse respeito é tranqüila.

Toda a argumentação dos Requerentes e pareceres que juntam é feita considerando a possibilidade de uma fraude: — a redução dos vencimentos a tal ponto que forçaria a exoneração do titular, em prejuízo da vitaliciedade. No caso, porém, o "aviltamento" consistiria em facultar-lhes a percepção do que ganha um Ministro do Supremo Tribunal Federal!

A tese dos Requerentes é afastada pela própria Súmula n.º 46, que entende legítimo o desdobramento de serventias, o que, à evidência reduz os ganhos do titular, o que também ocorreria até com a redução da tabela de custas.

10. Quanto a suposta existência de direitos assegurados pelas *Constituições locais*, cabe, primeiramente, salientar não ser matéria que enseje seu exame pela via processual utilizada, eis que ao Supremo Tribunal Federal cabe apenas a tutela do direito federal, como proclamado pelo exmo. Sr. Procurador-Geral da República.

A par disso, a argumentação de as Constituições da Guanabara assegurarem direitos adquiridos aos Requerentes encerra, *data venia*, uma petição de princípio dada a inexistência de anterior direito subjetivo, pois, como já se viu, jamais tiveram eles a garantia da irredutibilidade.

11. Finalmente, resta a impugnação feita ao artigo 38 da Lei número 2.085-A/72, que impediu a prática de o titular de serventia rendosa, às vésperas de sua aposentadoria, *negociar* a permuta do cartório com titulares de menor receita.

A matéria não é própria de Lei de Organização Judiciária pois diz respeito a uma das formas de provimento dos cargos públicos, pelo que a Lei federal n.º 5.621, de 4 de novembro de 1970, em seu artigo 4.º deferiu ao Governador a iniciativa de legislar a respeito.

Cumprе salientar que o instituto de permuta não foi abolido, mas apenas disciplinado de forma diversa, por quem tinha competência, visando à moralização do serviço público, e o direito daqueles que legitimamente aspiravam sua melhoria na carreira.

\* \* \*

Senhores Ministros:

Procurou-se neste memorial fazer um resumo das razões já apresentadas pela Procuradoria Geral do Estado, dando-se ênfase às conotações de caráter tributário, eis que se trata de matéria a cujo respeito não há jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Em face do exposto é que se pede e espera seja reconhecida a constitucionalidade dos dispositivos impugnados na forma do expendido pelo litisconsorte e da manifestação do Excelentíssimo Senhor Procurador-Geral da República.

Rio de Janeiro-GB — junho de 1973. — ROBERTO RICHELLETTE FREIRE DE CARVALHO, Procurador do Estado — JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, Procurador do Estado — ANTÔNIO CARLOS CAVALCANTI MAIA, Procurador do Estado.

## SESMARIAS

*Nulidade da alienação do domínio útil através decisão em Juízo Arbitral instaurado sem autorização legislativa.*

Exmo. Sr. Dr. Juiz de Direito da 1.ª Vara da Fazenda Pública.

1. O Estado da Guanabara, nos autos do mandado de segurança impetrado por Marconi Nudelman e outros, vem dizer a V. Exa. o seguinte.

2. Apontam, os Impetrantes, como violadora de seu suposto direito líquido e certo, a exigência, por parte do Departamento do Patrimônio do Estado, de recolhimento de foros e laudêmios como condição de ser autorizada a lavratura de escrituras de alienação referentes ao imóvel de nº 178 na Rua Marquês de Abrantes, de vez que o Estado o considera foreiro.

3. Para demonstrar a pretensa alodialidade do imóvel — em que arriam o descabimento da medida impugnada — apresentam o seguinte histórico da cadeia sucessória do respectivo domínio:

3.1. o imóvel está situado em área adquirida pela Abadia Nullius de Nossa Senhora do Monserrate (mosteiro de São Bento do Rio de Janeiro) a Miguel da Silva Brandão e s/m Margarida Peregrina do Espírito Santo, por escritura de compra e permuta lavrada em 14.10.1681 nas notas do Tabelião João Correa Ximenes;

3.2. o Mosteiro de São Bento dividiu o terreno em várias áreas, dando-as em aforamento a terceiros, tendo sido o seu domínio direto expressamente reconhecido pela então Prefeitura do Distrito Federal, conforme Termo de Acordo assinado em 31.8.1929;

3.3. a última enfiteuta do questionado terreno de n.º 178, Margarida Maria Monteiro de Queiroz, resgatou o aforamento por escritura lavrada com o Mosteiro em 15.3.1963, a

fls. 69 do Livro 397 do 19.º Ofício de Notas deste Estado, transcrita em 3.7.1963, sob n.º 42.215, a fls. 107 do Livro 3-CQ do 9.º Ofício do R. Imóveis.

3.4. dela os impetrantes adquiriram o domínio pleno do imóvel, por escritura de 31.12.1964, lavrada a fls. 45 v. do Livro 1.169 do mesmo 9.º Ofício de Notas e transcrita em 19.4.1965 a fls. 88 do 3-DF do 9.º Ofício de Imóveis, sob n.º 48.482.

4. Como reforço de argumentação, aludem a que o Estado, por ocasião das transferências anteriores, sempre informou não ser o imóvel foreiro.

5. Acrescentando que a exigência impugnada, por importar em recusa de fé a documento público, contravém ao estabelecido no inciso III do art. 9.º da Constituição Federal — finalizam pedindo:

5.1. autorização liminar para serem lavradas, sem pagamento de foros e laudêmos, escrituras de compra e venda relativas ao imóvel ou a frações ideais do mesmo e respectivas unidades autônomas;

5.2. seja, afinal, julgada procedente a impetração, para que se abstenha o Impetrado de declarar que os imóveis são foreiros;

5.3. a condenação do Estado nas custas e honorários de 20% sobre o valor da causa, que fixaram em Cr\$ 30.000,00.

6. Concedeu V. Exa. a liminar, “tão-somente para sustar cobrança de foros e laudêmos”.

7. Preliminarmente, o requerimento de mandado de segurança não é meio próprio para semelhante vindicação.

7.1. Ali se diz que o imóvel dos impetrantes é parcela de um terreno que o Mosteiro de São Bento adquiriu em 14.10.1681, “conforme escritura lavrada em notas do Tabelião João Correa Ximenes”.

7.2. Acostada à inicial, “escritura de remissão de aforamento do imóvel à R. Marquês de Abrantes, 178, que o Mosteiro de São Bento faz a Margarida Maria Moura de Queiroz” (antecessora dos impetrantes no suposto domínio pleno do terreno), na qual se indicam os nomes das pessoas das quais o Mosteiro comprou a área maior pela citada escritura de 14.10.1681: Miguel da Silva Brandão e s/m Margarida Peregrina do Espírito Santo.

7.3. J. da Costa Ferreira, (em trabalho sob o título “*Mosteiro de São Bento e Prefeitura do Distrito Federal — Domínio Direto dos Terrenos de Botafogo*”, existente na Biblioteca da Procuradoria do Estado da Guanabara), conquanto não haja encontrado aquela antiga escritura, demonstra, de forma cabal, ter sido instrumento de transmissão, ao Mosteiro, apenas do domínio útil do terreno, cuja posição situou desde os primór-

dios da colonização da Cidade, demonstrando-o abrangido pelas áreas de sesmarias pertencentes à Fazenda Municipal:

“Pois bem, no dia seguinte, 23 de janeiro de 1646, João Fagundes Paris e sua mulher Petronilha Fagundes vendiam a Rodrigues, com licença do Senado da Câmara, em virtude de petição que lhes tinham feito para vender algumas terras”

(e descreve a terra)

“O compador pagou o laudêmio de quarentena e o foro arbitrado pela Câmara”.

.....  
“De 1646 a 1681, não há indicação alguma, no Códice, de que o Mosteiro de São Bento tenha ocupado, por arrendamento ou aforamento, a terra de João Rodrigues. Este tinha uma filha: Margarida Peregrina, casada com Miguel da Silva (78). Em 1681, João Rodrigues já tinha falecido, porque Miguel da Silva, seu genro, apresentou ao Senado da Câmara, a 22 de novembro de 1681, a seguinte petição:

“Diz Miguel da Silva, q elle tem o pessuho umas terras na Carioca, junto ao Capitão Alexandro de Castro, as quaes houve sua mulher por herança de seu Pay João Rodrigues, q. as havia comprado ao Cappitão João Fagundes Paris, q. as traz foreiras deste nobre Senado: e por quelle suppte, está contratado para vender, e trespassar as ditas Terras aos Religiosos de Sam Bto. por presso de duzentos mil reis e não pode fazer sem licença deste nobre Senado como direito Senhorio. Pede a vossas mercês lhe fação mercê dar consentimento, e licença p.ª q. elle supplicante possa trespassar, e vender as ditas Terras aos ditos Religiosos, pagando o Laudemio, q. se montar e Receberá mercê.

A ql petição Antenós apresentada, e por nós vista lhe puzemos o despacho seguinte / Despacho / Visto ter pago o Laudemio, e fôr vencido concedemos Licença ao Supplicante p.ª Trespasar as ditas Terras: O Escrivão deste Senado passe Carta de Trespasção pagando de foro hum cruzado. Rio de Janeiro em Camara vinte e dous de Novembro de seiscentos e outenta e hum annos / Sottomayor // Fonseca // Moraes // Oliveira // Sarmiento // . (70)”

7.4. Por só ter havido o domínio útil, mas pretender também o direto, gerou-se entre o Mosteiro e a Municipalidade a longa controvérsia aludida nos termos de compromisso e de acordo pelos quais a submeteram a juízo arbitral extra-judicial, cujas conclusões foram afinal aceitas pelas partes.

7.5. Dado que, mais adiante, ao se abordar o mérito da impetração, se demonstrará a nulidade absoluta daqueles termos, e que, de consequência, quando muito, se restabeleceria a controvérsia sobre o senhorio direto;

7.6. Considerando que a solução dessa controvérsia implica apreciação de matéria de prova, cujo ônus, desde o Alvará de D. João VI datado de 10.4.1821 (mantido através das sucessivas lei orgânicas do Distrito Federal até a atual Constituição do Estado da Guanabara) compete a quem pretenda elidir a presunção de foreiro estabelecida quanto aos terrenos situados nas áreas de sesmarias indicadas (nas quais os próprios impetrantes confessam localizado o seu imóvel-inicial, itens I e II);

7.7. Segue-se que aos requerentes do “writ” incumbe provar que, pela escritura de 14.10.1681, o Mosteiro de São Bento teria adquirido o domínio direto das terras em discussão, tarefa que, “permissa venia”, escapa ao âmbito do mandado de segurança.

#### MÉRITO

8. No ofício em que presta informações a V. Exa. (150/JPM, de 18.4.1973, a autoridade apontada como coatora não nega tenha sido realmente firmado o Termo de Acordo a que se refere a inicial, no qual a então Prefeitura do Distrito Federal expressamente reconheceu a decisão arbitral que atribuiu ao Mosteiro de São Bento o domínio direto sobre as terras onde confessadamente situado o imóvel dos impetrantes.

8.1. Ao contrário: até juntou cópia do citado documento, que é o Termo de Acordo assinado em 31.8.29 (a inicial o identifica como publicado em 14.9.1929, mas a certidão do 19.º Of. Notas, escritura de 15.3.1963 L 397, fls. 69 — junta nestes autos — esclarece a data de sua assinatura), aprovando laudo do Juízo arbitral extra-judicial a que a Prefeitura do Dist. Federal e o Mosteiro de São Bento (pelo Termo de Compromisso firmado em 6.12.1927, re-ratificado pelo de 11.10.1928) resolveram submeter a decisão da antiga controvérsia sobre o domínio direto das citadas terras.

9. Entretanto, na reportada informação, o Sr. Diretor do Departamento do Patrimônio do Estado considera nula a decisão arbitral, por não ter sido homologada judicialmente, conforme previsto no art. 1.041 do atual Código de Processo Civil, aduzindo-se que tal requisito essencial já constava do então vigente Código de Processo Civil do Distrito Federal, além de expressamente estabelecido no art. 1.045 do Código Civil.

10. Contudo, além desse vício insanável de falta de homologação que a torna nula de pleno direito, a decisão arbitral ainda padece de outros a igualmente lhe retirarem qualquer eficácia jurídica, como se demonstrará.

11. Verifica-se pela leitura do mencionado Termo de Acordo firmado entre a então Prefeitura do Distrito Federal e o Mosteiro de São Bento, em 31.8.1929, que as mesmas partes, pelo Termo de Compromisso assinado em 6.12.1927 e re-ratificado em 11.10.1928, haviam deliberado submeter a

juízo arbitral extra-judicial antiga controvérsia sobre o domínio direto da área em que situado o imóvel dos impetrantes.

11.1. Evidente que a assinatura de tal compromisso importava, em última análise, *no risco* de alienar — e graciosamente — valiosa parcela do patrimônio imobiliário da Prefeitura, vez que as terras cujo domínio direto então se submetia a juízo arbitral se situavam, como é notório, dentro da área da sesmaria concedida à Cidade do Rio de Janeiro por Estácio de Sá, em 1565, confirmada e ampliada pelo Governador-Geral Mem de Sá, em 1567 e cuja medição julgada por sentença do Ouvidor-Geral Manoel Monteiro de Vasconcellos, de 20.2.1755, constante do Livro do Tombo das Terras da Cidade do Rio de Janeiro, existe no arquivo do Estado.

11.2. Ainda que, só para argumentar, não se tivesse a certeza de que as terras objeto do discutido domínio direto estavam situadas em área de sesmaria do Estado — o *risco* seria o mesmo, dado que só um direito sério e respeitável seria capaz de suscitar e manter “a controvérsia que tinham” (a Prefeitura do Distrito Federal e o Mosteiro de São Bento) “*desde longa data* acerca do senhorio direto dos terrenos de Botafogo” (veja-se o Termo de Acordo junto por cópia com as informações da autoridade impetrada).

11.3. Segundo a lei orgânica do então Distrito Federal, vigente à época desse compromisso (Decreto 5.160 de 8.3.1904), a “gerência dos seus negócios será encarregada a um Conselho deliberativo e a um Prefeito” (art. 1.º), sendo de indelegável (art. 16) competência do Conselho (art. 12):

- regular a administração, arrendamento, foro e aluguel dos bens móveis e imóveis municipais (§ 8.º);
- vender ou trocar bens imóveis do município (art. 12, § 8.º, letra a);
- providenciar sobre a guarda e conservação dos bens municipais (§ 18).

11.3.1. O Prefeito só podia “vender os terrenos ou prédios adquiridos ou desapropriados *que não tenham sido aproveitados para logradouro público nas avenidas, praças ou ruas*”, mas, assim mesmo, “mediante *haste pública* previamente anunciada pela imprensa e por editais afixados nos lugares mais públicos, por espaço de tempo não inferior a 10 dias...” (art. 27, § 11).

11.4. O só exame desses dispositivos da lei orgânica então vigente — conjugados com o disposto no art. 67 do Código Civil — conduz irrefragavelmente, *data venia*, à conclusão de que o Prefeito, *para vender imóveis pertencentes ao Município*, dependia de autorização legislativa emanada do Conselho Municipal. Que dizer, então, da simples renúncia ao senhorio direto que poderia resultar — como afinal resultou — da submissão desse direito a um juízo arbitral extra-judicial?

11.5. Em expressivo Parecer datado de 5.12.68 e publicado às páginas 423 e seguintes do n.º 20 da Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara, o ilustre Procurador do Estado Helio Campista Gomes não deixa dúvida de que, para firmar compromisso, submetendo a juízo arbitral litígio entre o Estado e particular é indispensável autorização legal. Sua conclusão se ampara em referência à melhor doutrina:

— Carlos Medeiros Silva (*Rev. Dir. Adm.*, volume 31, página 489);

— O mesmo Autor, em parecer proferido como Consultor-Geral da República (*Rev. Dir. Adm.*, vol. 60, pág. 396), do qual é oportuno destacar-se o trecho seguinte:

“Na verdade, são vários os compromissos para o Juízo Arbitral convencionados pela Fazenda Pública, mediante *autorização legislativa*.”

Assim já era feito no tempo do Império (Lei n.º 7.046, de 10.10.1878)”;

— Temístocles Cavalcanti (Parecer n.º 36 — *Pareceres*, volume 1965);

— Castro Nunes (Da Fazenda Pública em Juízo, pág. 281),

trazendo também à colação voto proferido pelo eminente J. F. Mourão Russell, quando Ministro do Tribunal Federal de Recursos:

“O que não pode, entretanto, o Executivo fazer... é instituir Juízo Arbitral... *sem lei que o autorize a assim proceder*” (grifo do original).

11.6. Dado, porém, que não houve autorização legislativa do Conselho Municipal para que o Prefeito firmasse o compromisso de submeter a Juízo Arbitral extra-judicial a decisão da controvérsia em questão, segue-se que esse compromisso é nulo de pleno direito, por absoluta falta de capacidade do representante do Executivo do então Distrito Federal, consoante estabelece o art. 1.037 do Código Civil, combinado com o seu art. 145 e incisos I, III e IV, devendo, “concessa venia”, tal nulidade ser pronunciada por V. Exa. na forma do art. 146 e seu parágrafo único do mesmo Código, dignando-se ainda o eminente Magistrado de determinar seja expedido ofício à Vara de Registros Públicos para que seu ilustre titular, de sua vez, ordene aos competentes Drs. Oficiais do Registro de Imóveis que — estando provada a nulidade da instituição do Juízo Arbitral que conferiu tal direito ao *Mosteiro de São Bento* e que contaminou todos os atos dela decorrentes — cancelem os respectivos registros, na forma do art. 229 da Lei de Registros Públicos, no que concerne aos impetrantes.

12. Igualmente de vício insanável — de que também resulta sua nulidade de pleno direito — padece o Termo de Acordo de 31.8.1929, pelo qual o Sr. Prefeito do então Distrito Federal e o representante do

Mosteiro de São Bento resolveram acatar a decisão do Juízo Arbitral, que já se demonstrou ilegítimamente instaurado.

12.1. A lei orgânica contemporânea do ato em moldura (Decreto n.º 5.160, de 8.3.1904) permitia ao Prefeito

“Resolver sobre a propositura, desistência e abandono das ações que interessarem à Fazenda Municipal, *bem como sobre acordos ou composições, nos termos das leis em vigor*”. (art. 27, § 13.º)

12.2. Ora, pela sua simples posição no corpo do artigo, logo se vê limitar-se o permissivo a acordos judiciais. Mesmo assim, estava ele sujeito à obediência dos termos das leis em vigor. Que leis? As que regulassem a matéria objeto do acordo. No caso, como se tratava de alienação graciosa de imóvel pertencente à Fazenda Municipal (sesmaria), é claro que o acordo teria de ser precedido de autorização legislativa originada do Conselho Municipal, imprescindível, como já se viu, até mesmo para *vender*, salvo quando se tratasse de sobras de imóveis adquiridos ou desapropriados para a realização das obras públicas especificadas.

12.3. Nessas condições, o Estado pede vênias para se reportar às ponderações objeto dos itens 11.1 a 11.6 do presente, para solicitar, ante a flagrante nulidade não só desse ato como de todos os que dele derivaram, se digne V. Exa. de proceder na forma solicitada no último daqueles itens.

13. À vista de todo o exposto, fica também ao desamparo, a acusação de recusa de fé a documento público. Resultassem de atos válidos as escrituras e os registros imobiliários apresentados, procedente seria a inerepação, pois que então haveria sido cumprido pelos impetrantes o ônus da prova de alodialidade, singularmente invertido pela presunção consignada no § 2.º do art. 71 da vigente Constituição do Estado, reproduzida das leis orgânicas do antigo Distrito Federal e inspirada no Alvará expedido por D. João VI em 10.4.1821 — de constitucionalidade sempre reconhecida pelos Tribunais (José Sabóia Viriato de Medeiros — *As Sesmarias da Cidade do Rio de Janeiro, in Rev. de Dir. da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara*, n.º 4, págs. 268/97).

13.1. Acontece que os títulos dos impetrantes são nulos de pleno direito, por nulo ser, como demonstrado, o ato jurídico de que promanam.

13.2. Dessarte, não está o Impetrado recusando fé a documento público representativo de escrituras e respectivos registros, de interesse dos Impetrantes, eis que todos eles decorrem de um ato ineficaz, que nenhum efeito jurídico poderia produzir.

14. Não houve, por conseguinte, no ato do ilustre Diretor do Departamento do Patrimônio, qualquer violação de direito líquido e certo dos impetrantes, pela singela razão de não serem titulares de direito dessa natureza, sendo nulos de pleno direito, desde a sua origem, os atos refletidos nos documentos em que o pretendem estribar. E nem teriam meras declarações prestadas por funcionários do Estado o poder de conferir validade jurídica aos atos em questão.

14.1. A autoridade impetrada agiu, antes, na regular defesa de legítimos interesses do Estado.

14.2. Não é, pois, “permissa venia”, de se conceder o “mandamus”, sob nenhum dos aspectos da impetração, pedindo o Estado se digne V. Exa. de o denegar, determinando as providências solicitadas nos itens 11.6 a 12.3 do presente e condenando os impetrantes nas custas e honorários de 20% sobre o valor da causa.

P. deferimento.

Rio de Janeiro/GB, 28 de maio de 1973. — OSWALDO SÉRVULO TAVARES DA SILVA, Procurador do Estado.

## USUCAPIÃO DE BEM PÚBLICO

### I

1. Que o Autor em momento algum logrou demonstrar que o imóvel pretendido por usucapião pertence ao Domínio Particular;

2. Que o Código de Processo Civil, na forma do art. 454, somente admite a ação de usucapião para “a aquisição de imóvel do domínio particular”;

3. Que é de comum conhecimento, que no Brasil *todas* as terras foram originariamente públicas, por pertencentes à nação portuguesa, por direito de conquista, e nesse caráter passaram ao Império e à República como domínio da Nação; a transferência das terras públicas aos particulares se deu paulatinamente, por meio de concessões de sesmaria e de data, compra e venda, doação, permuta e legitimação de posses (cf. Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, 1.<sup>a</sup> ed., pág. 451; Themístocles Cavalcanti, *Tratado de Direito Administrativo*, vol. V, págs. 54 e 55, 2.<sup>a</sup> ed., 1950; Paulo Garcia, *Terras Devolutas*, pág. 11, ed. 1958; Ruy Cirne Lima, *Sesmarias e Terras Devolutas*, 2.<sup>a</sup> ed., 1954, pág. 11, Hesias Junqueira, *As Terras Públicas no Estatuto da Terra*, *Rev. Direito Administrativo*, vol. 85, pág. 376; Oswaldo Aranha Bandeira de Melo, *Do Domínio Público sobre terrenos reservados*, *Rev. Direito Administrativo*, vol. II, fac. 1, pág. 17);

4. Que assim, conseqüentemente, inelutável é o princípio de que *toda terra sem título de propriedade particular é de domínio público* (cf. Hely Lopes Meirelles, *obra citada*, pág. 451, J. O. Lima Pereira, *Da propriedade do Brasil*, pág. 6, ed. 1932; Themístocles Cavalcanti, *Tratado de Direito Administrativo*, vol. V, pág. 59, ed. 1943);

5. Que a respeito vale a pena transcrever J. O. Lima Pereira, autoridade na matéria:

“Remontando-se aos primórdios da formação da propriedade imóvel no Brasil, verifica-se que toda a terra era, de início, do domínio da nação portuguesa, isto é, do domínio público. Durante o período colonial, como depois da independência, ela se foi desmembrando, de conformidade com os princípios de direitos reguladores de transferência da propriedade do poder público para os particulares, e destes entre si”.

E após longos e elucidativas considerações conclui:

“Verifica-se, assim, que os bens imóveis no Brasil, a princípio propriedade exclusiva do Estado, passaram a constituir duas grandes classes, em relação às pessoas a que pertencem: a dos bens públicos e dos bens particulares. O direito de propriedade do poder público sobre os bens da primeira classe, como a sua posse, *pre-existe como regra geral*, tendo por si uma presunção *juris et de jure* (sic). Ao contrário, o domínio e posse dos bens da segunda classe devem ser provados, para que cesse aquela presunção, e *isso porque a propriedade particular constitui exceção à referida regra geral da dominialidade pública*”. (Obra citada, págs. 5/6 e 12/13 — Grifos não no original).

6. Que, portanto, *datissima venia*, com arrimo em reconhecida-mente doutos Autores, parece ao Réu não possuir fundamento jurídico, ou de fato, a concepção de que as terras ou são de particulares, ou do Estado, ou *res nullius*, em que pese a r. opinião de fls. 48 a 50; realmente não há porque existir esta terceira categoria, que não surgiu em momento algum de nossa História; irrefragavelmente os fatos demonstram que as terras, a princípio todas do domínio público, a seguir, paulatinamente, passaram ao domínio particular, subsistindo, assim, como *realidade*, apenas a alternativa “Estado-particular” (ver Ruy Cirne Lima, obra citada, pág. 90; Clóvis Paulo da Rocha, *Da Importância da Lei 601, de 1850, na formação da propriedade imobiliária no Brasil*, *Revista de Direito Imobiliário*, vol. 13, pág. 218);

7. Que outra não é a afirmativa expressa de Themístocles Cavalcanti, transcrevendo inclusive acórdão do Supremo Tribunal Federal:

“E isto obedece ao princípio de que as terras públicas, ou de domínio de qualquer das entidades públicas, *são aquelas que não se encontram, por título legítimo, no domínio privado*.”

*Não há terras sem dono, excluídas de domínio público ou privado, e que possam ser tidas como excluídas de qualquer patrimônio*. Disse-o com o costumado brilho o Min. Carvalho Mourão tratando do assunto: “Não há terras que se possam dizer *res nullius*. Todas as terras pertencem ao domínio público ou domínio particular, isto é, ou são bens de propriedade privada ou