

INDENIZAÇÃO DE BENFEITORIAS (PARECER NO PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 34.173/68)

*Dario Délio Cardoso**

Pela petição de fls. 1 a 3, Otávio Rocha Menezes Filho requereu ao Sr. Prefeito do Distrito Federal a indenização amigável pelas benfeitorias construídas no lote nº 25, denominado "Chácara S. Jorge" sito à margem do córrego "Vicente Pires", na estrada que demanda Taguatinga, sob a alegação de que adquiriu tais benfeitorias de Jorcelino Antônio da Silva, que as construíra há 4 anos, quando ocupou o lote para residência própria e cultivo, ignorando pertencesse a área ao domínio da Prefeitura.

Alega ainda que, visando a criar condições de melhor produtividade do terreno e de moradia, fez construir outras benfeitorias, além de uma casa de alvenaria e adobes, acrescentando que se inscreveu como produtor na Prefeitura do Distrito Federal e cadastrou o imóvel no Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, fatos que ressaltam a sua boa fé.

O pedido foi encaminhado à Procuradoria-Geral da Prefeitura, sendo distribuído ao Procurador Francisco Ferreira de Castro, que opinou favoravelmente à "indenização que for apurada".

Após realizadas diversas diligências, foi o processo encaminhado à NOVACAP, a quem caberia decidir a respeito, como proprietária do terreno.

Aqui chegando, foi submetido ao exame da Procuradoria Jurídica, havendo o Procurador a que coube, opinado pelo indeferimento do pedido, pelo motivo de não haver o requerente comprovado a sua boa fé.

Desse parecer discordou o chefe do órgão, através do despacho de fls. 31, concluindo restar apenas devolver o processo à Procuradoria-Geral do Distrito Federal "para completar a conclusão do seu parecer".

Voltando à Prefeitura, recebeu novo parecer no sentido de que à NOVACAP é que cabe decidir a respeito como proprietária do imóvel, devendo, portanto, o mesmo ser devolvido à Companhia. O pronunciamento foi acolhido pelo Sr. Prefeito.

Subindo à apreciação do Sr. Diretor para Assuntos Econômicos e Administrativos, foi por este submetido ao exame desta Assessoria.

* Na época, assessor Jurídico da NOVACAP

O deslinde da questão depende, a nosso ver, da caracterização da boa ou má fé com que agiu o interessado ao adquirir as benfeitorias e ocupar o terreno em que as mesmas foram construídas ou edificadas.

O art. 490 do CC considera de boa fé a posse, se o possuidor ignora o vício ou obstáculo que lhe impede a aquisição da coisa, ou direito possuído.

Para caracterizar a posse de boa fé e determinar-lhe os efeitos jurídicos, as legislações têm adotado dois sistemas, classificados por Cimbali em sistema de fato e sistema de direito. O primeiro funda-se na realidade efetiva da boa fé existente no ânimo do possuidor. Trata-se, portanto, de um estado íntimo que se deve deduzir de fatos externos, através dos quais se colhe a honestidade de propósito daquele que possui. Neste sistema, a moral prepondera sobre o direito, devendo o julgador decidir unicamente pela convicção colhida do exame dos fatos tradutores do comportamento do possuidor. No segundo sistema, a lei estabelece como pressuposto de boa fé uma série de atos ou fatos externos cuja ocorrência ou verificação a configura. Aqui, em vez de indagar-se do ânimo do possuidor, cifra-se a tarefa à verificação da ocorrência dos fatos que a lei reconhece como manifestações de uma conduta honesta ou juridicamente correta.

Num, como noutro sistema, entretanto, força é reconhecer que a boa fé há que ser deduzida do comportamento do possuidor, pesquisando-se a sua intenção através do exame dos fatos externos tradutores de sua conduta.

Alguns Códigos, como o francês, consideram separadamente os efeitos da posse de boa fé no que diz respeito à aquisição dos frutos ou ao usucapião. Para o primeiro efeito, esse Código estabelece no seu art. 530, que o possuidor de boa fé é aquele que possui "como proprietário", em virtude de "um título" translativo da propriedade, do qual ignora os vícios, cessando a boa fé quando os vícios se tornam conhecidos do possuidor.

Já o Código Civil italiano não faz a distinção entre a boa fé para a aquisição dos frutos da coisa possuída e para o usucapião, concentrando todas as disposições relativas à boa fé nos arts. 701 e 702, o primeiro dos quais dispõe: "*È possessore di buona fede chi possiede come proprietario, in forza de un titolo abile a transferire il dominio, del quale titolo ignorava i vizi.*"

Quase todas as legislações que se abeberaram no direito romano, ou no Código Civil francês, adotaram os mesmos princípios, inclusive a nossa, como se vê em Lafayette, Ribas, Lacerda de Almeida e outros.

Tratando-se da boa fé para o efeito da aquisição de frutos, o

último autor escreveu: "Boa fé neste sentido vem a ser a crença em que está o possuidor de que a coisa lhe pertence, crença plausível, isto é, de que a coisa foi adquirida por título capaz de transmitir o domínio, capaz no modo de ver do possuidor (porque a boa fé não pode deixar de ser fato inteiramente subjetivo), quaisquer que sejam os vícios de forma ou de substância que afetem o título, sem distinguir mesmo se tal repousa em erro de fato ou erro de direito" ("Direito das Causas", vol. I, Seção III, § 35, p. 217-218).

Tais princípios foram cristalizados no art. 490 do nosso CC, como ficou expresso no início do nº 2 deste trabalho.

Se examinarmos o comportamento do requerente, chegaremos à conclusão de que é irrecusável a boa fé com que adquiriu as benfeitorias existentes no terreno por ele ocupado em virtude de tal aquisição.

Em primeiro lugar, quando as adquiriu, ignorava, diz ele em seu requerimento, que o domínio fosse da Prefeitura do Distrito Federal. Essa afirmativa não pode ser posta em dúvida, porquanto, mesmo na época em que formulou o requerimento, o requerente demonstrou ignorar quem era o verdadeiro proprietário do mesmo, isto é, a NOVACAP.

Em segundo lugar, estando a pessoa que lhe transferiu ditas benfeitorias ocupando o terreno, havia já 4 anos, a presunção era de que o ocupava com o ânimo de o possuir como seu. Contra essa ocupação tão prolongada e visível, pelo cultivo da área e construção das benfeitorias, não poderiam ser argüidos pelo menos os vícios da violência ou da clandestinidade (*vi aut clam*).

Além disso, a conduta do requerente, após a aquisição, demonstra claramente a intenção de possuir a coisa como sua, pois, se tal não ocorresse, não teria ele feito construir no terreno uma casa residencial de alvenaria e adobes, com as características, portanto, de construção definitiva, nem teria cadastrado o terreno no Instituto Brasileiro de Reforma Agrária e se inscrito como produtor na Prefeitura do Distrito Federal. O seu comportamento foi evidentemente o de quem ocupava o terreno com o ânimo de dono, em virtude da aquisição feita ao anterior ocupante, ignorando a existência de qualquer obstáculo à sua aquisição.

De mais a mais, socorre-o a presunção de boa fé, de acordo com o disposto no parágrafo único do art. 490 do CC, que a estabelece em favor de possuidor com justo título.

Ora, o interessado em apreço era portador de justo título, quando ocupou o terreno. Este título foi a compra, consubstanciada no documento de fls. 7. Dir-se-á que esse documento não é próprio à transferência do domínio, condição que deve satisfazer o "justo título".

O conceito de justo título, inserto no texto em apreciação, não é, porém, o de documento no sentido material, translativo de propriedade. A posse titulada é aquela que conduz à aquisição do domínio pelo lapso de tempo, curto em relação à prescrição extraordinária, isto é, à prescrição ordinária, conforme ensina Lacerda de Almeida, há pouco citado. Título, define esse mestre de nosso direito, é o fato que justifica a aquisição não só domínio, como dos demais direitos que podem ser objeto de prescrição ordinária. Restrita a noção ao domínio, é toda causa hábil em si a transferi-lo. No caso do parágrafo único do art. 490 do CC, a que nos estamos referindo, justo título professa o insigne Clóvis Bevilacqua com a sua dupla autoridade de mestre do Direito Civil e de autor do anteprojeto do Código, "é o título hábil para conferir ou transferir o direito à posse, como a convenção, a sucessão, a ocupação".

Lacerda de Almeida, como vimos, acentua que o título, é o fato que justifica a aquisição de domínio e dos demais direitos que podem ser objeto da prescrição ordinária, fato, enfatiza ele, e não simplesmente o ato jurídico, porque este é sempre destinado a criar, modificar ou extinguir direitos, e títulos de aquisição há que, embora causa de aquisição, não são destinados a esse fim. São fatos e como fatos dão origem ao direito, não intencionalmente, mas ocasionalmente. Nos títulos de aquisição acrescenta, vê-se a diferença. À classe dos atos jurídicos pertencem os títulos: *pro emptore*, *pro donato*, *pro dote*, *pro legato*, *pro soluto*, *pro transacto*, à dos simples fatos que dão lugar à aquisição pertencem os títulos: *pro derelicto*, *pro herede*, *pro possessore*, etc.

O título, vê-se, é noção compreensiva de todos os fatos donde se pode originar a posse *animo domini*, ou o domínio, ao qual essa posse conduz... (Obra cit. § 41, p. 246 e segs.).

Pelo exposto, claro fica que o interessado em causa tem por si a presunção de boa fé, apesar de não ser uma presunção absoluta que exclua a prova em contrário. Como presunção *juris tantum*, entretanto, produz ela o efeito de inverter o *onus* da prova, transferindo-o daquele que afirma a boa fé para aquele que a nega, como bem acentua Astolpho Rezende em seu livro "A Posse e sua Proteção", (vol. I, p. 403).

Em face das considerações expendidas, temos como provada a boa fé do requerente, opinando, conseqüentemente, pela acolhida de sua pretensão, para o efeito de lher ser paga amigavelmente a indenização pleiteada pelo justo valor que resultar de rigorosa vistoria e avaliação das benfeitorias existentes no terreno em questão.

É o parecer, s.m.j.

Brasília (DF), 02 de abril de 1.969.