BENS PÚBLICOS — USO PRECÁRIO — REVOGAÇÃO

— Sendo precário o uso de imóvel pertencente ao domínio público, pode a administração fazê-lo cessar, quando julgar conveniente.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL

Edgar M. Clare e outro *versus* Prefeitura do Distrito Federal
Apelação cível n.º 43.092 — Relator: Sr. Desembargador
HUGO AULER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes auto de apelação cível n.º 43.092, em que são apelantes Edgar M. Clare e Ciro Sousa Teles, sendo apelada Prefeitura do Distrito Federal.

Acordam os Juízes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, em negar provimento à presente apelação para o efeito de confirmar a sentença recorrida.

E assim decidem pelos seguintes fundamentos:

Da exposição dos fatos que servem de suporte à pretensão jurídica unilateral posta em Juízo, contida no relatório de fls. 77 dêstes autos a constituir parte integrante do aresto, ressalta o não direito dos apelantes de manter-se na posse do imóvel em questão, por efeito de contrato verbal de locação regida pela Lei n.º 1.300, de 28 de dezembro de 1950, ao qual se contrapõe, frontalmente, o direito da apelada de ver julgada procedente essa possessória de reintegração com fundamento no art. 371 do Código de Processo Civil.

Com efeito, não se trata, na espécie, de concessão de uso de bens imóveis do domínio público, hipótese em que o concessionário teria a posse jurídica e, portanto, a competente ação destinada a protegê-la contra qualquer esbulho ou turbação porventura exercida pelo próprio *dominus*, até que o contrato administrativo tivesse declarada, judicialmente a sua resolução. Pelo contrário, o que se tem em vista é apenas uma permissão de ocupação de imóvel do patrimônio municipal, por particulares que o destinaram a fins econômicos e comerciais, outorgada pela pública administração que dêle se tornou senhora e possuidora por efeito de permuta resultante de um ato de desapropriação. Ora, a distinção jurídica dêsses dois institutos é muito nítida, pois o caráter comum de transitoriedade se acentua mais na permissão de ocupação do que na concessão de uso dos bens imóveis do domínio estatal. A permissão de ocupação é outorgada, geralmente, no interêsse exclusivo daquele que a obtém, prevalecendo o interêsse individual sôbre o interêsse geral, ao passo que a concessão do uso de tais bens se caracteriza pela prevalência do interêsse geral sôbre o interêsse individual. A permissão de ocupação, emanada de ato unilateral da pública administração, eis que, segundo bem o diz Jacques Martins de La Moutte, resulta de manifestação única e eficaz por si mesma, sem que seja necessário o concurso de outra vontade (*L'Acte Juridique Unilateral*, Paris, Recueil Sirey, 1951, n.º 28, pág. 393), ao passo que envolve geralmente um contrato administrativo a concessão do uso de bens do domínio público por fôrça da natureza bilateral da convenção. A permissão de ocupação carrega uma condição implícita, como seja a possibilidade de revogação *ad nutum*, enquanto a concessão de uso não é suscetível de rutura por manifestação de vontade unilateral. Êsse confronto está, pois, a demonstrar, inequìvocamente, a natureza jurídica da permissão de ocupação que se constitui por um ato administrativo unilateral, compreendido na esfera do poder discricionário da pública administração, envolvendo mera tolerância de detenção a caracterizar justamente o *precarium*. E foi por essa razão que Paul Duez-Guy Debeyre afirmaram que *ces utilisations ont toujours un caractére essentiellemente précaires; il faut que toute occupation anormale puisse disparaitre si ele vient, à un moment donné, à compromettre l'affectation légale du domaine. La precarité est la reconnaissance de ce principe incontestable que l'usage normal prime l'usage anormal* (*Traité de Droit Administratif*, Paris, Ed. Dalloz, 1953, n.º 1.099, pág. 797). Aliás, essa argumentação se limita aos institutos jurídicos da permissão e da concessão de uso dos bens imóveis do domínio público porque, na espécie, deve ficar afastada qualquer idéia de contrato de locação de tais bens, que tem a sua formação subordinada às exigências da concorrência pública, quer no âmbito federal, quer na esfera municipal, como se infere das normas contidas no art. 45, parágrafo único, 2.º, da Lei n.º 217, de 15 de janeiro de 1948. E de que os apelantes pagavam aluguel à apelada, por isso que tudo quanto o permissionário pagar sob a rubrica de aluguel, em se tratando de ocupação a título precário, deverá ser entendido como simples taxa de ocupação, aplicando-se a regra consagrada no art. 127 do Decreto-lei n.º 9.760, de 5 de setembro de 1946.

Nessa conformidade, dúvida alguma poderá haver sôbre o caráter jurìdicamente precário dos imóveis em questão. E' que o conceito romano de *precarium* foi paulatinamente ampliado pela doutrina e pela jurisprudência até compreender não só os casos em que o detentor não se apóia em nenhum título, como também nas hipóteses em que a mera tolerância é a base jurídica da detenção, o que conduziu Moreno Mocholi a concluir com muita propriedade que dêsse modo *la situacion del precarista es tratada siempre como posesión y nunca en sentido de vincolo o obligación* (*El Precario*, Barcelona, Editorial Bosch, 1951, pág. 336). Aliás, outra conclusão não será de tirar da definição dada ao precário por Astolfo de Resende: "Aquêle que concede a outrem o exercício do direito de propriedade, isto é, a posse natural, reservando-se a faculdade de revogar à sua vontade essa autorização, goza, com efeito, desta faculdade, e a relação jurídica que assim se forma, entre essas duas pessoas, chama-se *precarium* (*A Posse e a sua Proteção*, São Paulo, 1937, Ed. Saraiva, vol. I, n.º 159, pág. 388). Ademais, a gratuidade não é elemento essencial formador do precário e, dêsse modo, o fato do ocupante pagar uma determinada taxa a título de aluguel à pública administração, não tem capacidade para transformar a permissão de ocupação em contrato de locação, mormente quanto a impedir tal conversão, na expressa disposição legal. Mesmo porque, sempre permitida a sua ocupação em benefício de um interêsse individual, a *res comunis* perde o seu caráter de uso gratuito. Isto porque, como afirma Rafael Bielsa, *una cosa es la liberdad o derecho de uso comum, y otra cosa es el uso especial, para el cual el Estado establece una contribucion* (*Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Editorial "El Ateneo", 4.ª ed., 1947, Tomo II, n.º 443, pág. 462).

Nessas condições, já tendo a apelada notificado judicialmente os apelantes da revogação do precário, dando-lhes um prazo para a devida desocupação, o que lhe era lícito fazer, pois, como observa Rafael Bielsa, *el uso precario puede ser revocado sin recurso alguno para el beneficiario quando la administración pública lo considere conveniente* (ob. cit., Tomo II, n.º 443, pág. 459), logo se está a ver que viciosa se tornou a sua posse natural, justificando dêsse modo até mesmo a reintegração liminar. Em conseqüência, não têm os apelantes o direito de opor-se por via de contestação à pretensão da apelada, pelo simples fato de que não os assiste qualquer *remedium iuris* destinado à proteção possessória contra qualquer ato do poder concedente do *precarium* que, por sua natureza, pode ser revogado *ad nutum* por ato unilateral de vontade da pública administração. Te-lo-iam, sòmente, antes da revogação do precário desde que dirigido contra terceiro e jamais contra o próprio poder concedente que se defenderia a bem do interdito *uti possidetis* com a *exceptio vitii* (conf. Georges Cornil, *Traité de la Possession*, Paris, Ed. Albert Fontemoing, 1905, Cap. IV, Sec. V, pág. 453). E se mais não tem, e muito menos contra a pública administração, direito ao recurso de quaisquer interditos, a conclusão que se impõe é a de que também não lhes ssiste o direito de impedir que o poder concedente exerça atos de posse e domínio sôbre a *res communis* que fôra objeto de precária ocupação no curso desta ação possessória de reintegração. Pelo contrário, é agora o Poder público que tem ação, esta mesma ação possessória de reintegração, contra os apelantes, em tudo idêntica ao interdito *de precário* do Direito Romano, baseada na posse que o concedente tinha integralmente antes do *precarium*, como ensina Savigny (*Traité de la Possession*, Paris, Ed. Louis Delamotte, 1841, § XLII, págs. 527-530).

Custas *ex lege*.

Sala das Sessões da 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, 5 de novembro de 1957. — *Mário Guimarães Fernandes Pinheiro*, Presidente. — *Hugo Auler*, Relator. — *Eurico Portela.*