

# A licença de ocupação no direito agrário

WELLINGTON LOPES

Procurador Autárquico. Subprocurador-Geral da Procuradoria-Geral do INCRA

Direito agrário é um conjunto de princípios e de normas, de direito público e de direito privado, que tem por objetivo disciplinar as relações emergentes da atividade rural com fundamento na função social da propriedade.

2. No *Direito agrário brasileiro*, apoiados na legislação em vigor, podemos identificar os seguintes princípios: do bom cultivo, da função social da propriedade, da dimensão mínima do imóvel rural, da empresarialização da agricultura, da planificação agrícola, da defesa e proteção ao economicamente fraco, da justiça social. Além desses, RAYMUNDO LARANJEIRAS <sup>(1)</sup> acrescenta o do aumento dos níveis de produtividade (em parte semelhante ao do bom cultivo), o da privatização da terra, o de proteção à propriedade familiar, do eficaz dimensionamento das áreas exploráveis, o da proteção à propriedade consorcial indígena (no nosso entender estranho ao conteúdo do direito agrário).

3. Em que pese a alguns empedernidos opositores, não temos dúvida quanto à autonomia do direito agrário. É um direito novo, em formação. E, assim, é necessário que tiremos daí as suas naturais conseqüências científicas, metodológicas, didáticas e jurisdicionais, a fim de que, no seu desenvolvimento autônomo, o direito agrário não perca a sua organicidade <sup>(2)</sup>.

4. Correta, portanto, a assertiva de RAYMUNDO LARANJEIRAS de que "não obstante, como todo direito novo, o seu conteúdo se apresenta um tanto anuviado, considerando-se que o legislador não se daria à tarefa de defini-lo, antes, e tendo em vista que a doutrina nacional, a que incumbiria esse trabalho, ainda anda nos cueiros. Conquanto se perscrute, com fatigante paciência, a enxurrada de leis complementares do estatuto ou a legislação margeante dele, chega-se fácil à conclusão, já proclamada, também, em assunto de outro ramo jurídico, por LUDOVICO BARASSI, de que não seria mesmo matéria de obra legislativa fazer-se a coordenação lógica de institutos jurídicos necessária à determinação do conteúdo de um direito.

(1) *Propedêutica do Direito Agrário* — 1975.

(2) *Boletim da Procuradoria-Geral do INCRA* — 1975 — Parecer PJR nº 36/75, págs. 68/77.

Quando se trata de dispor sobre uma nova disciplina, tentando-se arrebanhar, pela vez primeira, os elementos tantos que podem conduzir à sua especificidade, resulta natural que o legislador se torne dispersivo, omisso ou extravagante. O próprio Estatuto da Terra não trouxe, inserido no seu texto, alguns temas que deveriam corresponder a fatos singularíssimos no meio rurígena, enquanto houve de consignar, desarrazoadamente, coisas de todo estranhas à questão agrária. E as incontáveis leis que o subsidiaram, lançadas como regulamentos de determinados capítulos seus, ou só com o fito de esclarecer um ou outro dispositivo isolado, assim como as demais soluções inumeráveis, derredor de uma política rural, estão a demonstrar que o legislador nunca pretendeu se desviar para momentos legiferantes sintetizadores.

Em conseqüência, caberá à doutrina o mister de conseguir a síntese sistemática imprescindível à delimitação do conteúdo da disciplina. Isto significará, ordinariamente, e de acordo com o ensinamento do já citado mestre italiano do direito trabalhista, a contenção de elementos fisionômicos essenciais e comuns a todos os institutos, visando à lógica coordenação dos mesmos" (3).

5. Essa é a nossa preocupação face à Lei nº 6.383, de 7-12-76, que dispõe sobre o processo discriminatório de terras devolutas da União, e dá outras providências. Trazendo profundas e necessárias inovações diante dos reclamos dos nossos juristas, a lei, entretanto, em alguns dos seus dispositivos, tem sido objeto de duras críticas, em sua grande maioria justas.

6. Uma dessas críticas concentra-se na expedição de Licença de Ocupação nos casos de legitimação da posse, violentando toda uma tradição jurídica, todo um ordenamento jurídico, consolidado nos arts. 99 a 102 da Lei nº 4.504/64 — Estatuto da Terra; quando bastaria apenas regulamentá-los, a lei inovou contrariando toda uma ordem jurídica já sedimentada.

7. MESSIAS JUNQUEIRA, com muita propriedade, diz que "releva notar que o possessor de terra devoluta, com cultura efetiva e morada habitual, por disposição das leis brasileiras de terras, tem direito ao título de domínio a ser expedido pelo poder público titular do direito de propriedade sobre tais terras; desde que determinada gleba de terras, possuída com tais requisitos, não esteja reservada a alguma aplicação de interesse público, verterá obrigatoriamente para o patrimônio privado, em toda a extensão efetivamente possuída. Isso é uma constante na disciplina legal específica. Pode-se afirmar que o possuidor legítimo de terras declaradas devolutas é delas proprietário putativo" (4).

8. L. LIMA STEFANINI afirma que "a legitimação não é liberalidade, mas obrigação do poder público; não é direito preferencial na aquisição,

(3) Ob. cit., pág. 34.

(4) "As Terras Públicas no Estatuto da Terra" — *Revista de Direito Administrativo* — vol. 85, pág. 390.

mas um direito constituído do possuidor de terras públicas. Significa que a outorga formal de domínio a quem já o constituiu nos termos da lei é mero provimento administrativo" (5).

9. RUY CIRNE LIMA já lecionava que "apoderar-se de terras devolutas e cultivá-las tornou-se cousa corrente entre nossos colonizadores, e tais proporções essa prática atingiu que pode, com o correr dos anos, vir a ser considerada como modo legítimo de aquisição do domínio, paralelamente a princípio, e, após, em substituição ao nosso tão desvirtuado regime das sesmarias" (6).

10. É unânime entre os nossos agraristas que, cumpridos os requisitos de morada habitual e cultura efetiva, tem o posseiro o direito de receber, de imediato, do poder público, o título de domínio a que faz jus. Urge que se altere o dispositivo legal hoje vigente que, ao estabelecer aleatoriamente a Licença de Ocupação para os casos de legitimação da posse, jogou por terra uma técnica inaugurada em 18-9-1850, pela Lei nº 601.

11. A maioria dos agraristas brasileiros entende que a Licença de Ocupação foi criada pelo art. 133 do Decreto-Lei nº 9.760, de 5-9-46, especialmente para áreas, situadas nos territórios federais de até 2.000 ha, outorgadas a pessoa física ou jurídica, que se comprometesse a utilizá-las em fins agrícolas ou pastoris.

12. Para as regularizações de ocupação, ou fundiária, ato de liberalidade do poder público, o INCRA utilizava-se da Licença de Ocupação, obrigando-se o beneficiário a:

- a) residir e cultivar;
- b) comprometer-se a pagar as despesas relativas à demarcação, bem como quaisquer outras, decorrentes de eventuais benfeitorias erigidas com o concurso do poder público;
- c) acatar as determinações do INCRA relativas à programação da área.

13. Cumpridas as exigências legais, o ocupante receberia o título de domínio, na forma da legislação em vigor, especificamente da Lei nº 4.504, de 30-11-64, Lei nº 4.947, de 6-4-66, e Decreto-Lei nº 1.164, de 1-4-71.

14. Depreende-se, pois, que o ocupante, ao receber a Licença de Ocupação, passava a ter uma expectativa de direito, pois, cumprindo com suas obrigações, era-lhe outorgado título de domínio ou, em última análise, necessitando o INCRA da área, indenizava-o quanto às benfeitorias incorporadas ao solo.

(5) *A Propriedade no Direito Agrário* — 1978, pág. 132.

(6) *Pequena História Territorial do Brasil — Sesmaria e Terras Devolutas* — 1954 pág. 47.

15. Fixa o art. 29 da Lei nº 6.383, de 7-12-76, *verbis*:

“Art. 29 — O ocupante de terras públicas, que as tenha tornado produtivas com o seu trabalho e o de sua família, fará jus à legitimação da posse de área contínua até 100 (cem) hectares, desde que preencha os seguintes requisitos:

I — não seja proprietário de imóvel rural;

II — comprove a morada permanente e cultura efetiva, pelo prazo mínimo de 1 (um) ano.

§ 1º — A legitimação da posse de que trata o presente artigo consistirá no fornecimento de uma Licença de Ocupação, pelo prazo mínimo de mais 4 (quatro) anos, findo o qual o ocupante terá a preferência para aquisição do lote, pelo valor histórico da terra nua, satisfeitos os requisitos de morada permanente e cultura efetiva e comprovada a sua capacidade para desenvolver a área ocupada.

§ 2º — Aos portadores de licenças de ocupação, concedidas na forma da legislação anterior, será assegurada a preferência para aquisição de área até 100 (cem) hectares, nas condições do parágrafo anterior, e, o que exceder esse limite, pelo valor atual da terra nua.

§ 3º — A Licença de Ocupação será intransferível *inter vivos* e inegociável, não podendo ser objeto de penhora e arresto.”

16. A Licença de Ocupação passou a ter, portanto, nova conotação jurídica.

17. JACY DE ASSIS, eminente processualista pátrio, diz que a “Licença de Ocupação é um contrato de comodato entre a União e o ocupante da área, pelo qual aquela transfere a este a posse da terra, a título gratuito, pelo espaço de mais quatro anos (CC, art. 1.248), para seu uso e gozo” (7).

18. Há evidente equívoco. O comodato é um instituto típico do direito privado. Tendo poder de império e podendo usar da conveniência e da oportunidade, o poder público deve buscar, no seu âmbito de competência e atuação, o instituto jurídico que lhe seja peculiar, este é a concessão de uso não remunerada, regida pelo direito público e com as características próprias dos contratos administrativos. Não se trata nem de autorização e nem de permissão de uso.

19. Assegura RAIMUNDO NONATO FERNANDES que “a natureza de contrato administrativo, reconhecida pela jurisprudência francesa, foi entre nós admitida pela 4ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão de 25 de agosto de 1958, relatado pelo ilustre desembargador e professor de Direito Administrativo, OSWALDO ARANHA

(7) *Ação Discriminatória* — 1978, págs. 134/315.

BANDEIRA DE MELO. Pensam do mesmo modo HELY LOPES MEIRELLES e FERNANDO H. MENDES DE ALMEIDA.

A verdade, todavia, é que não há no Brasil um regime uniforme em matéria de concessões de uso. Algumas decorrem de *contrato*, como nos casos das concessões de terrenos previstas no Decreto-Lei nº 271, de 1967, das relativas a áreas e dependências de aeroportos e das que acompanham concessão de serviço público; outras de ato unilateral, seja decreto do Poder Executivo, como na concessão de lavra de minérios (Decreto-Lei nº 227, de 1967, art. 43), seja *inscrição na repartição* competente, como na derivação de águas públicas para irrigação (Decreto nº 62.896, de 1968, art. 4º, I). Essa mesma duplicidade de regimes ocorre também em Portugal e Itália” (8).

20. A Licença de Ocupação, é claro, não é um contrato agrário, este disciplinado pelos arts. 92 a 96 do Estatuto da Terra, arts. 13 a 15 da Lei nº 4.947, de 6-4-66, e pelo Decreto nº 59.566, de 14-11-66. Nem tampouco um instituto específico de direito agrário. Sendo um contrato de concessão de uso, é regido pelas normas peculiares do direito administrativo.

21. O § 2º do art. 29 da Lei nº 6.383/76 preceitua: “Aos portadores de Licença de Ocupação, concedidas na forma da legislação anterior, será assegurada a preferência para aquisição da área até 100 (cem) hectares, nas condições do parágrafo anterior, e, o que exceder esse limite, pelo valor atual da terra nua.”

22. Ora, a Licença de Ocupação fornecida nos termos da legislação anterior tinha como requisitos a morada habitual e a cultura efetiva. O § 2º supracitado diz que neste caso o ocupante terá assegurada a preferência para aquisição até 100 ha, nas condições do parágrafo anterior, ou seja, pelo valor histórico da terra nua, satisfeitos os requisitos de morada permanente e cultura efetiva e comprovada a sua capacidade para desenvolver a área ocupada; o que exceder aos 100 ha, pelo valor atual da terra nua. Falaremos mais adiante a respeito do significado do termo morada permanente. Agora, cabe analisar a redação obscura do dispositivo legal, sobretudo face o disposto no § 3º do art. 31 da lei sob exame. Desde que partamos do raciocínio de que *morada habitual difere de morada permanente, estamos diante de um problema de direito intertemporal*.

23. Entende L. LIMA STEFANINI que o conceito de morada habitual distancia-se diametralmente dos preceitos da lei civil e de sua doutrina (9), porém, como bem escreveu RAYMUNDO LARANJEIRAS, “as *generalidades* do Direito Civil apresentam-se também à decisiva aplicação pelo direito agrário, adaptando-se no elemento ruralidade as noções básicas relativas às pessoas, bens e fatos jurídicos, sendo curiais para o jusagrarismo os estudos pertinentes às pessoas naturais e jurídi-

(8) “Da Concessão de Uso de Bens Públicos” — *Revista de Direito Administrativo* — vol. 118, pág. 6.

(9) Ob. cit., pág. 173.

cas, domicílio e residência, as classes de bens, atos jurídicos e atos ilícitos, decadência e prescrição" (10).

24. Um direito em formação, cuja doutrina ainda é incipiente, não pode prescindir do sistema geral do direito, pois a autonomia de uma disciplina, segundo EVARISTO MORAES FILHO, "... não exclui, mas antes em parte pressupõe, e em parte impõe mais amplas coordenações com outras disciplinas" (11). Os nossos jusagraristas não precisam, para defender a autonomia do direito agrário brasileiro, fato inexorável e irreversível, utilizar-se do passionalismo, da exacerbação, mas sim do racionalismo científico.

25. O mestre PONTES DE MIRANDA ensina: "*Domicílio* ou é o espaço em que a pessoa exerce os atos de sua vida de relação, como centro de sua atividade no mundo jurídico, para onde se lhe dirige o que lhe interessa, ou a outrem interessa, e de onde a pessoa dirige a outrem o que tem interesse de dirigir. Também se diz domicílio o círculo (Estado, Estado-Membro, Distrito Federal, Território, Município, cidade, vila, aldeia, bairro, rua) em que o domicílio é situado. Por lugar do domicílio entende-se sempre a casa (cf. Constituição de 1946, art. 141, § 15, onde domicílio tem outro sentido) ou o círculo em que é situado o domicílio. Pode coincidir, ou não, com a *residência* ou *lugar de residência*, e. g., se há domicílio fixado pela lei (domicílio legal), ou se a pessoa reside em lugar diferente do seu domicílio. Se bem que ambos os conceitos sejam jurídicos, no conceito de residência há alusão, necessária, à morada, à permanência da pessoa, dia e noite, embora por pouco tempo (residência para verão, residência de fim de semana, residência de estação de águas ou para banhos de mar). Não se pode dizer que residência seja, apenas, conceito do mundo fático; conceito somente do mundo fático é a *morada*. Pode-se ter domicílio e residência, mas, de fato, morar-se alhures" (12).

26. CARVALHO SANTOS preleciona: "CHIRONI e ABELLO ensinaram que morada, habitação e residência são conceitos afins, antes gradações de um mesmo conceito, mas se diferenciam pela amplitude do conteúdo e pelos efeitos jurídicos. A lei só à residência dá eficácia jurídica especial. A morada, a habitação em si e por si não constituem elemento do domicílio, sendo necessária uma residência definitiva, e com muito mais razão é insuficiente para determiná-lo a simples estada em caráter transitório (ESPÍNOLA, *Sist.*, vol. I, pág. 349, nota; CHIRONI e ABELLO, pág. 241, cf. CROME, *Sistema*, I, pág. 222, nota 3; ENDEMANN, ob. cit., 1, § 40, SCIALOJA, BONFANTE, *Dizionario Prat. di Dir. Privato*, vol. 2, verb. Domicilio, Residenza, Dímora).

Na doutrina, exposta assim pelos melhores tratadistas, a expressão morada tem uma significação toda especial para designar a residência temporária, significação essa juridicamente extremada em conhecida de-

(10) Ob. cit., pág. 201.

(11) "Dados Sociológicos, Jurídicos e Econômicos do Direito Agrário" — *Revista LTr — Legislação do Trabalho* — jan/fev — 1970.

(12) *Tratado de Direito Privado* — Parte Geral — Tomo I, pág. 248.

cisão da Corte Suprema de Roma: “Residenza è la dimora abituale in un luogo; dimora invece è il luogo ove uno precariamente e transitivamente si trova” (13).

27. Morada é o lugar de parada ou permanência, sem o ânimo definitivo. Residência, quando lugar de permanência transitória ou de habitação passageira, é, na realidade, morada. Todavia, quando há o *animus manendi*, revela então o domicílio.

28. No dizer de PONTES DE MIRANDA, o domicílio é fato jurídico, não é simples acontecimento do mundo fático. Há suporte fático, em que um dos elementos é o haver centro (ou haver centros) das relações sociais, não só jurídicas, da pessoa — suporte fático, que o direito recebe como fato jurídico. Residência é conceito jurídico, que alude a elemento fático. A morada é fática.

29. O habitual, prescreve PLÁCIDO E SILVA, “caracteriza as coisas ou os fatos que se fazem sucessivamente, repetidamente, tantas são as vezes em que eles se repetem ou se mostram” (14). A *morada habitual*, terminologia criada desde 1850, é, portanto, a permanência do posseiro por maior ou menor espaço de tempo, no imóvel, com o objetivo de desenvolver, no local, a sua atividade agrária, sendo-lhe facultada a residência definitiva.

30. Foi com certa perplexidade que vimos o legislador utilizar-se da terminologia *morada permanente*, no sentido de que é o lugar em que o posseiro (ocupante) habita, permanentemente, com sua família. Ora, permanente significa contínuo, constante, ininterrupto. Por mais que se queira dar um sentido jusagrarista ao termo, é óbvia a sua injuridicidade. Afinal, um dispositivo legal pode ser injurídico. E, sem sombra de dúvida, ao desconhecer algo já perfeitamente consolidado em nosso ordenamento jurídico, desde 1850, sem nenhum fundamento maior, o legislador inovou lamentavelmente.

34. *Morada permanente*, termo despreciando, desnecessário, confuso e obscuro. Daí o ensinamento de PAULO TORMINN BORGES: “Entendemos que o fato jurídico *morada* não significa incondicionalmente obrigação de o posseiro residir exclusivamente no imóvel.

O sistema jurídico brasileiro admite que a pessoa tenha mais de um domicílio (Código Civil, arts. 31 a 32), e institui em obrigatória a educação até os 14 anos de idade (ensino primário), conforme disposto no art. 176, § 3º, item II, da Constituição Federal.

A *morada* é simples elemento fático da residência, que é um dos elementos do domicílio.

A pessoa pode ter diversos domicílios oriundos de suas atividades profissionais ou funcionais, ou oriundos de residências onde mantenha periodicamente sua família, por gosto ou necessidade.

(13) Código Civil Brasileiro Interpretado — 10ª edição — 1963, págs. 423/424.

(14) Vocabulário Jurídico — Vol. 2, pág. 756.

Não seria curial que uma pessoa, tendo a família na cidade, por imperativo de educação dos filhos menores, por isto perdesse a vantagem, também constitucional (C. Federal, art. 171), de ver *legitimada* uma posse até 100 hectares.

Seria injusto que o chefe de família, descuidado da educação dos filhos, morando todos na zona rural, obtivesse vantagens de que o chefe zeloso do aprimoramento da família se visse privado. Tanto mais quando se sabe que o poder público nem sempre oferece escolas rurais tantas quantas necessárias, neste interior que se perde nas distâncias.

Nenhum texto legal pode ser interpretado isoladamente. Ele deve ser inserido no sistema jurídico a que pertence — no caso, o brasileiro — para se obter uma interpretação lógica, coerente.

Entendemos, portanto, que atende à exigência legal de morada no imóvel aquele que, com moradia na gleba rural por ele ocupada, tem simultaneamente outras moradas, onde houver interesses pessoais seus ou interesses familiares a salvaguardar.

O que o ocupante deve provar, basicamente, é sua *vinculação pessoal à terra, ao seu cultivo, à sua exploração*. É a sua dependência econômica daquela atividade, ali" (15) (o grifo é nosso).

32. Em última análise deve-se entender o conceito de *morada permanente* equivalente ao de *domicílio*. Essa é a exegese lógica. Por isso, fundamentalmente, que as leis agrárias anteriores, inclusive o Estatuto da Terra, sempre se referiram à *morada habitual*. O objetivo maior era a vinculação pessoal do ocupante à terra, ao seu cultivo.

33. Se a intenção do legislador foi fixar, de forma absoluta, o ocupante à terra, parece-nos tal intenção inóxia. Se a intenção foi evitar a estocagem do imóvel para posterior especulação, o legislador desconheceu um ponto básico que se chama confiabilidade no nosso homem do campo, no agricultor, no homem que amanhã a terra por vocação. Exigir-se *morada permanente* já foi contrário à nossa tradição jurídico-agrária. Exigir-se do ocupante, na realidade, cinco anos e um dia para que tenha a preferência para a aquisição do lote (art. 29, § 1º, da Lei nº 6.383/76) não deixa de ser uma exigência descabida, em total conflito com um dos princípios básicos do Estatuto da Terra, que é a privatização da terra. Obrigar-se o poder público a fiscalizar, durante 4 anos, milhares de beneficiários de Licenças de Ocupação é uma medida burocratizadora, que só vem dilatar, prolongar as soluções no campo. O direito é acima de tudo dinâmico. Os problemas agrários brasileiros necessitam de soluções imediatas, não mediatas. Uma das pragas no campo, sem embargo, é o excesso de burocracia.

34. *É urgente que se altere, que se aperfeiçoe, o art. 29 da Lei nº 6.383/76, tendo como meta princípios, normas, já consolidados no nosso sistema jurídico*. Basta de improvisações, de medidas paliativas, de fórmulas milagrosas!

(15) *Institutas Básicas do Direito Agrário* — 1877, pág. 159.