

ACESSÃO INDUSTRIAL IMOBILIÁRIA¹

Um caso

I

O conflito

Numa extremidade da Quinta dos Loureiros, pertencente a **José**, quinta que, por efeito da expansão do aglomerado urbano mais próximo, já se encontra dentro da área delimitada pelo PDM², **António** construiu a sua habitação de rés do chão e 1º andar com logradouro e saída para a via pública, vedando o logradouro do resto do terreno;

fez a obra no lugar de uma velha e térrea casa de caseiros, que estava em ruínas, mas de que, embora ampliando-a, aproveitou os sólidos muros de pedra granítica e respectivos alicerces;

já depois de finda a obra, a via pública que margina o logradouro e a restante área de terreno não ocupada foi arranjada e alargada pela câmara municipal.

Insatisfeito com a ocupação da sua quinta, **José** veio a juízo *reivindicar* aquela parte do prédio e *pedir a condenação* de **António** a dismantelar a casa, sem direito a qualquer indemnização, visto que tal dismantelamento podia ser feito sem detrimento da quinta (e invocou, a tal respeito, o disposto no artº1273º, 1, CC³, onde se confere ao possuidor o direito de levantar as *benfeitorias úteis* desde que o possa fazer sem detrimento da coisa beneficiada);

para o caso de o tribunal qualificar a obra como benfeitoria útil de uma construção pertencente à quinta⁴, e entender, por isso, que ela não pode ser levantada sem detrimento (da construção, naturalmente), pediu, nos termos do nº2, daquele mesmo

¹ O presente estudo corresponde, com ligeiras alterações, à exposição que me coube fazer, a convite da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no âmbito das comemorações dos 35 anos do Código Civil.

² Plano Director Municipal

³ Código Civil Português

⁴ Cfr. artº204º, 2, CC

artº1273º, que lhe fosse fixado o valor, segundo as regras do enriquecimento sem causa, valor que, nessas circunstâncias, se dispôs a pagar.

António contestou e deduziu *reconvenção*, alegando que o valor acrescentado pela obra àquela parte da quinta é superior ao valor que essa mesma parte tinha antes, embora inferior ao da quinta no seu todo; alegou, ainda, que o dono do terreno tinha autorizado tacitamente a obra, visto que a parcela de terreno em causa fora objecto de um contrato-promessa de compra e venda, para construção, realizado entre ambos, com entrega antecipada do terreno, compra e venda que se não realizou por causa de desinteligências ocorridas depois de feita a obra, e que as partes discutem noutra acção, esta de indemnização por incumprimento do contrato-promessa.

juntou prova documental da aprovação camarária do projecto da obra e pediu, a final, a condenação do autor **José** a reconhecê-lo a ele, **António**, como dono da nova unidade predial constituída por aquele destacamento da quinta, por efeito de acessão industrial imobiliária, e mediante a indemnização prevista no nº1, do artº1340º, CC, que entendeu ser a do preço por m2 do terreno, segundo o valor que a moeda tinha na data em que foi concluída a construção da casa, e com desconto da mais valia trazida ao terreno pelo arranjo posterior da via pública marginal.

José replicou, não negando os factos alegados em contestação, mas acrescentou o seguinte:

- estando o réu **António** ligado àquela parte do prédio por uma relação de carácter jurídico (a posse), não se aplica à situação o regime da acessão industrial imobiliária, mas, sim, o das benfeitorias realizadas pelo possuidor, tal como já dissera na petição inicial;
- a aquisição por acessão industrial imobiliária, nos termos do invocado artº1340º, 1, CC, só é viável em relação a todo o prédio onde a obra foi feita, e, sendo

assim, o *valor acrescido* pela obra, sendo inferior ao que o prédio, no seu todo, tinha antes, como o próprio réu **António** reconheceu, remete o direito deste, quando muito, para o nº3, do mesmo artº1340º (indenização pelo valor das obras ao tempo da incorporação);

- ainda que a aquisição parcial fosse viável, teria o réu/reconvinte, mesmo assim, de provar que o destaque da parcela foi autorizado, nos termos do regime legal dos loteamentos urbanos;
- em todo o caso, a indenização pelo valor do terreno terá de abranger a mais valia que resultou das obras da via pública marginal, sob pena de injustificado enriquecimento de **António**, autor da incorporação;

concluiu a *réplica* pugnando pela improcedência da reconvenção e pela procedência da acção reivindicatória.

Provados os factos descritos, e discutida a causa, que sentença pronunciar?

O caso toca em algumas das questões mais importantes e recorrentes postas aos tribunais portugueses, a propósito da *acessão industrial imobiliária*, designadamente:

- o problema da distinção entre acessão e benfeitoria, e da delimitação do campo de aplicação dos correspondentes regimes;
- o problema da boa fé do autor da incorporação;
- o problema do âmbito da aquisição, quando fundada no nº1, do artº1340º, CC: se de todo o prédio onde a incorporação foi efectuada, se, apenas, da parte ocupada pela obra, sementeira ou plantação;
- nesta segunda hipótese (da *aquisição parcelar*), o problema do papel desempenhado pelas normas imperativas respeitantes ao fraccionamento da propriedade rústica e aos loteamentos urbanos;

- e, finalmente, o problema do cálculo da indemnização a pagar ao dono do terreno pelo autor da incorporação.

II

A benfeitoria e a acessão

A construção, em terreno alheio, com materiais próprios ou de terceiro, de uma obra que traga ao prédio um acréscimo de valor, essa construção, que faz, com a sementeira e a plantação, a base comum das diversas hipóteses previstas nos artº1340º a 1342º, CC, constitui, sob outra perspectiva, uma “*despesa feita para melhorar a coisa*”, e, portanto, uma benfeitoria útil, segundo a definição que, de tal, é dada pelo artº216º, CC. Ora, para as benfeitorias, reserva a lei um regime próprio, o dos artº1273º a 1275º, CC, directamente respeitantes ao possuidor, mas também aplicáveis, por remissão, a situações de posse em nome alheio, como são os casos do locatário (1046º, 1, CC), e do comodatário (1138º, 1, CC) e, também, ao usufrutuário (1450º. 1 e 2, CC).

Por qual dos dois regimes optar, então, no nosso caso? O da acessão? O das benfeitorias do possuidor (dando de barato que o beneficiário da promessa de venda com tradição antecipada da coisa é um possuidor em nome próprio⁵)?

Segundo o artº1316º, CC, a *acessão* é um *modo de adquirir a propriedade*.

Ela tem por base ou substracto um fenómeno material, ao contrário dos demais modos de adquirir indicados naquele mesmo dispositivo, que constituem puros actos jurídicos.

⁵ Para além do direito de usar, em relação à coisa antecipadamente entregue, das acções destinadas à defesa da posse (cfr. artº755º, 1, f, 758º, e 670º, g, CC), o beneficiário da promessa de transmissão ou constituição de direito real que obteve a tradição da coisa deverá ser considerado, em determinadas circunstâncias, como autêntico possuidor, o que acontecerá, p. ex., no caso de ter pago todo o preço do negócio e a coisa lhe ter sido entregue para, nela, começar a praticar actos próprios de domínio real, como seja, a construção.

A partir da entrada em vigor da nova redacção dada ao artº442º, CC, pelo DL 236/80, de 18/7, o Supremo Tribunal de Justiça já, por várias vezes, se decidiu por qualificar como posse *jure proprio* a situação do beneficiário de uma tal *traditio* – cfr., p. ex., os ac.(acórdão)18.11.82, in BMJ 321º/387; de 25.02.86, BMJ (Boletim do Ministério da Justiça) 354º/549 (anotado por A.Varela, in RLJ (Revista de Legislação e Jurisprudência)124 º/343); de 26.04.88, proc. (processo) 075260

A *acessão*, vista nesta perspectiva fenomenológica, e numa acepção ampla⁶, que foi a adoptada pelo nosso Código Civil, é a união inseparável⁷ de coisas pertencentes a donos distintos, independentemente da causa, natural ou humana da união (artº1325º, CC).

E, embora, na tal perspectiva ampla, não seja rigoroso atribuir à *acessão* a natureza e a qualidade de uma *extensão* do direito de propriedade⁸, não há como não reconhecer que, sob a base das condicionantes de ordem económica e estritamente jurídica que modernamente explicam aquele modo de adquirir⁹, continua viva, para os modelos próprios de uma concepção restrita de *acessão*¹⁰, onde apenas cabem, a exemplo do actual Código Civil de Itália¹¹, a *acessão natural*¹² e a *acessão industrial imobiliária*, continua viva, dizia, a velha ideia do poder absorvente do direito de propriedade sobre tudo o que, por efeito das forças da natureza ou da acção humana, se lhe incorpora, e que, no que se refere à terra e às parcelas em que se divide, se exprime, desde a antiguidade, na máxima *superficies solo cedit*, por sua vez a concretização, no âmbito da propriedade da terra, de um outro princípio geral fundador do direito da *acessão*, que tem por signo a não menos velha máxima *accessorium sequitur principale*, a cujo seio se

⁶ Que, além da *acessão industrial imobiliária*, abrange os fenómenos da chamada *acessão natural* (artº1327º a 1332º, CC), e os da *acessão industrial mobiliária* (artº1333º a 1338º, CC).

⁷ Inseparabilidade física, por não poder ser feita sem detrimento das coisas unidas, ou inseparabilidade jurídica

⁸ Cfr., a propósito, os artº353º, Codigo Civil (espanhol) e o §946º, BGB

⁹ A conservação de obras socialmente úteis e a eliminação da sempre indesejável coexistência sobre a mesma coisa de complicados direitos concorrenciais entre si

¹⁰ Que assenta em dois esteios: a união inseparável de coisas e a força absorvente de uma delas sobre a outra, da terra sobre a coisa móvel que se lhe incorpora, por força, não do maior e circunstancial valor económico da terra, mas da importância que socialmente lhe é atribuída e a ordem jurídica lhe reconhece

¹¹ Cfr.artº934º a 946º, onde, embora na mesma secção II, se distingue claramente entre *acessão*, *especificação*, *união* e *confusão*

¹² A inclusão dos quatro modelos tradicionais de *acessão natural*, que são a *aluviação* (artº1328º, CC), a *avulsão* (artº1329º, CC), a *mudança de leito* (artº1330º, CC) e a *formação de ilhas e mouchões* (artº1331º, CC), na categoria das *acessões* só se compreende por uma questão de peso histórico, pois em nenhuma delas se verifica o elemento essencial da definição da figura: a tal união inseparável de coisas.

Com efeito, a *aluviação* é o resultado, não da união de coisas, mas da sucessiva e imperceptível acumulação de substâncias e partículas, sem o nome de *coisa* em sentido jurídico; a *avulsão*, sendo uma união de coisas, não é, por definição, uma união inseparável; os outros fenómenos de *acessão natural* (*mudança de leito*, *formação de ilhas e mouchões*) ainda se encontram mais longe da definição do artº1325º.

Resta, contudo, a previsão genérica do artº1327º, ao abrigo da qual são possíveis outras *acessões* por efeito da natureza, inclusive em resultado de outras forças que não a das águas dos rios ou dos lagos e lagoas.

acolhe, p. ex., a aquisição, pelo proprietário, das benfeitorias que não podem ser levantadas sem detrimento.

Será da *acessão* (em sentido restrito¹³) que me ocuparei, *modo de aquisição do direito de propriedade* que radica na já referida ideia velha do *poder absorvente da terra* sobre o que se lhe incorpora (*superficies solo cedit*), e que, em sistemas jurídicos como o alemão, se concretiza em soluções como a da *extensão*¹⁴ do direito de propriedade imóvel, e, no italiano¹⁵ e o francês¹⁶ justifica uma presunção ilidível em favor do proprietário do solo.

Porque não interessam ao caso decidendo, não falarei, também, das hipóteses de *acessão industrial imobiliária* previstas no artº1339º, CC (*obras, sementeiras ou plantações feitas em terreno do próprio com materiais alheios*¹⁷), nem daquela outra que a doutrina estrangeira apelida de *acessão invertida*¹⁸, a *acessão* prevista no artº1343º, CC (*prolongamento de edifício por terreno alheio*).

E, para facilitar a exposição do tema, apenas considerarei, a partir de agora, a *obra*, deixando de lado a *sementeira* e a *plantação*, não só porque o regime é precisamente o

¹³ Para a chamada *acessão mobiliária* (*união, confusão, especificação*), de que não curamos agora, melhor quadraria uma arrumação sistemática distinta, embora próxima, porque são bem diferentes os fenómenos de incorporação de coisas móveis em coisas imóveis (*acessão*, em sentido restrito, como dizia) dos fenómenos da *união* e *confusão* entre coisas móveis (artº1333º a 1335º, CC) e muito menos do da *especificação* (artº1336 e 1337º, CC), esse resultado inovador do trabalho próprio sobre coisa móvel de outrem.

Embora releve da *união* inseparável de coisas pertencentes a donos diferentes, e, deste modo, preencha, em cheio, os requisitos da *acessão*, descritos no artº1325º, CC, a *união* ou *confusão*, ou melhor, o respectivo regime não deriva, como na *acessão industrial imobiliária*, da força absorvente de uma coisa sobre a outra, mas, simplesmente, da necessidade de resolver o imbróglio jurídico-económico que lhe está subjacente; à *especificação* faltam-lhe, de todo, os elementos caracterizadores da *acessão*, tal como exarados no artº1325

¹⁴ Cfr. § 946, BGB

¹⁵ Artº934º, Codice Civile

¹⁶ Artº553º, Code Civil

¹⁷ Um dos exemplos emblemáticos da aplicação do princípio *superficies solo cedit*.

Há outra razão, além da referida no texto, por que não interessa falar, agora, desta espécie de *acessão* (artº1339º, CC), qual seja a de que ela é estranha ao conflito entre benfeitorias e *acessão*, visto que a *benfeitoria* só releva se feita em coisa alheia.

¹⁸ Designação que, como direi adiante, não tem sentido à face da lei portuguesa

mesmo¹⁹ e o caso que nos ocupa é de *obra*, mas também, e sobretudo porque é irrelevante a contribuição das chamadas *satio* e *implantatio* para a estatística judiciária.

Pegando na ideia, atrás exposta, de que toda a *acessão* em sentido estrito, e com o limitado alcance²⁰ considerados (a tal *construção, em terreno alheio, com materiais próprios ou de terceiro, de uma obra que traga ao prédio um acréscimo de valor*), constitui, sob outra perspectiva, uma “*despesa feita para melhorar a coisa*”, e, portanto, uma benfeitoria útil, uma outra ideia, subsidiária daquela se impõe: nem toda a benfeitoria pode justificar *acessão*, mas, em qualquer *acessão* que acrescente valor ao prédio alheio, está subjacente uma benfeitoria útil.

Quando a coisa incorporada não acrescenta valor, poderá relevar como *benfeitoria voluptuária*, se servir o recreio do benfeitorizante (artº216º, 3, parte final, CC), ou, então, como *acessão*, segundo os termos da distinção entre *acessão* e benfeitorias, que irei abordar

Como se disse, *acessão* é a união inseparável de coisas pertencentes a donos distintos.

Nesta perspectiva, para justificar *acessão industrial imobiliária*, a *obra*, a despesa “concretizada” em obra, deverá ficar incorporada no terreno de modo tal que os elementos que a compõem percam a sua individualidade física e jurídica, formando, com o terreno, uma nova coisa²¹.

É uma incorporação do mesmo tipo da pensada pelo legislador, no artº204º, CC, para a classificação dos edifícios ou das plantas como coisas imóveis.

A este propósito (do elemento material base do direito de *acessão industrial imobiliária*), importa referir, ainda, que a obra deve, por princípio, constituir uma intervenção sobre o terreno, sobre o solo (tal como o texto do artº1340º, 1, CC, o diz:

¹⁹ Ressalvando, é claro, os problemas da definição do que seja *sementeira* e *plantação*

²⁰ Que não compreende, como se disse, as previsões dos artº1339º e 1343º, CC

²¹ É a ideia de inseparabilidade, própria da *acessão* em geral, transposta para o caso da *acessão industrial imobiliária*

”Se alguém, de boa fé, construir obra em terreno alheio, ou nele fizer sementeira ou plantação...”).

É o próprio texto da lei que o diz, e é, seguramente, a lógica e natural decorrência de que a *acessão* se explica pela força absorvente da terra (*superficies solo cedit*).

Esta precisão é importante porque nos pode dar a luz orientadora para situações limite, tais como:

- elevação de um edifício alheio (já construído), com mais um andar;
- demolição de um edifício alheio e construção, ali, de outro, melhor e mais amplo²²;
- ampliação de uma casa alheia, em terreno alheio²³.

De acordo com os princípios expostos, dificilmente se poderá aceitar como pressuposto do direito de *acessão* o primeiro caso (elevação de edifício);

nos outros dois, porém, tudo dependerá da grandeza e qualidade dos melhoramentos, não obstante, no estrito rigor dos termos, se não possa afirmar que haja, aí, qualquer inovação sobre o solo.

Definido e delimitado, assim, o elemento material base da *acessão*, importa prosseguir com o problema que opõe **José**, dono do terreno, e António, possuidor e construtor do edifício.

III

A génese e a história do problema da distinção entre benfeitorias e *acessão*

A importância e dificuldade do problema da delimitação dos regimes da *acessão industrial imobiliária* e das *benfeitorias* deriva de, no nº1, do artº1340º, CC, assim como já no § 1º, do artº2306º, CC 1867 (obra, sementeira ou plantação feita de boa fé

²² Cfr. ac. Rel.Porto, de 29.10.71, in BMJ 210º/179; ac. STJ, de 17.03.98, in RLJ 132º/246, com anotação favorável de A. Varela

²³ Cfr. ac. Rel. Porto, de 20.12.88, in Colectânea de Jurisprudência (CJ), ano 13, vol. 5, pag.206

em terreno alheio), o legislador português se ter afastado do princípio regra que está na base da ideia originária do direito de acessão imobiliária.

Em tal hipótese (a configurada nos referidos número e parágrafo), a obra incorporada no solo já não é como que absorvida por ele (ao contrário do que sucede na generalidade dos sistemas jurídicos aparentados com o nosso – como o espanhol²⁴, o francês²⁵, o italiano²⁶, o alemão²⁷), mas é a própria obra que assume a importância principal, subalternizando o solo.

O problema é que a obra pode ter sido levada a cabo por um possuidor, um depositário, um comodatário, até um empreiteiro, e que, nesses casos, a intervenção no terreno alheio produz efeitos específicos, regulados no respectivo estatuto legal ou contratual, efeitos que concorrem com os da acessão.

Dir-se-á que isso sucede em qualquer caso, quer a intervenção tenha o efeito *inversor* previsto naquela artº1340º, 1, quer tenha o efeito normal e comum decorrente do princípio *superficie solo cedit*.

Sem dúvida. Só que é muito diferente a tarefa de escolher entre dois regimes que não interferem no direito de propriedade sobre o prédio onde é feita a incorporação, daquela em que um dos regimes (o da acessão) confere ao autor da obra o direito de adquirir o terreno onde a mesma foi realizada e incorporada.

No primeiro caso, a tarefa é simples: escolher entre dois regimes indemnizatórios do interventor; no segundo, é optar entre uma simples indemnização e um direito real de aquisição.

Como separar os regimes, então?

²⁴ Artº361º, Código Civil

²⁵ Artº555º, Code Civil

²⁶ Artº936º, Codice Civile

²⁷ § 946º, BGB

Uma solução, a primeira, foi adiantada por Manuel Rodrigues²⁸, reforçada, depois, pela autorizada opinião de Manuel Andrade²⁹.

Propugnaram estes venerandos mestres, para a acessão, a característica inovadora.

Para haver acessão, a obra, sementeira ou plantação teria de provocar “alteração da coisa”.

O regime da acessão aplicar-se-ia, em detrimento do das benfeitorias, sempre que a intervenção em terreno alheio lhe alterasse a substância. Não sendo esse o caso, interviria o regime das benfeitorias, se a relação do autor delas com o prédio fosse das que prevê aquele regime.

Este princípio, importante e válido para delimitar a incorporação com relevo em matéria de acessão industrial imobiliária³⁰, é, porém, de rejeitar enquanto critério de opção entre o regime das benfeitorias e o da acessão.

E isto logo porque as intervenções inovadoras (isto é, que alteram a substância da coisa) praticadas pelo locatário, pelo usufrutuário ou pelo comodatário, por muito que alterem a substância do prédio, só encontram tutela no regime das benfeitorias próprio de cada um dos referidos institutos.

Isto era assim no Código de Seabra (e até mais evidente, aí, pois só o possuidor em nome próprio, de boa fé, podia adquirir por acessão), mas é-o, de igual modo, no actual código, onde, não estando a acessão vedada, embora, ao mero detentor, sendo, aliás, a este, como explicarei adiante, que se dirige, em princípio, aquele *modo de adquirir*, é óbvio que a existência de um específico regime de benfeitorias, englobado na teia dos direitos e deveres recíprocos de tais relações jurídicas, afasta, pelo menos aí, a hipótese

²⁸ “A Posse”, 2ª ed., pag.362

²⁹ “Teoria Geral da Relação Jurídica”, I, pag.274, 4ª reimpressão

³⁰ Pois a incorporação pensada nos artº1340º a 1343º, CC, não teve em vista a obra em “obra” já existente, mas uma intervenção (obra) transformadora sobre ou sob o solo.

de intromissão de um regime, como o da acessão, estranho à filosofia das referidas relações.

O actual artº1340º “desatrelou” o direito de acessão da posse, isto é, deixou de o reservar ao possuidor em nome próprio, e, portanto, clarificou, de certa maneira, os campos de incidência das duas figuras.

P. Lima e A. Varela, viram nesse “desatrelamento” um sinal de que o legislador pretendeu resolver o conflito através da reserva, para a acessão, dos casos em que o interventor seja um estranho, sob o ponto de vista jurídico, à coisa (dela, acessão, estariam afastados, não só o locatário, o usufrutuário e o comodatário, mas, também, o próprio possuidor, porque, em todos os casos, existe uma relação jurídica que tem a coisa por objecto, em cujo estatuto legal se insere a regulamentação das benfeitorias³¹).

Entre acessão e benfeitoria, enquanto fenómenos jurídicos, não existiria diferença de qualidade. A acessão ficaria, pois, confinada aos meros detentores ou intervenientes ocasionais.

Esta ideia, como seria de esperar, atenta a autoridade daqueles grandes mestres, ganhou eco na jurisprudência³².

Porém, se vale quanto à generalidade das relações jurídicas pessoais ou reais de cariz bilateral sobre o prédio, é dificilmente aceitável na relação de posse; não é crível, com efeito, que o legislador do novo código tenha querido transformar a posse em nome próprio, de *pressuposto positivo* da acessão industrial imobiliária (como era no velho código) em *pressuposto negativo*, sem uma indicação inequívoca de tão radical mudança;

³¹ Código Civil Anotado, Vol. III, pag. 163

³² Ac.STJ, de 08.02.96, proc87995, 2ª secção; de 10.12.97, proc.813/97, 1ª sec24.06.99, proc.331/99, 2ª secção, entre os mais recentes

é que, em grande parte dos casos de incorporação não enquadrados em qualquer relação jurídica bilateral, o interventor, pela actuação enérgica e prolongada que exerce sobre a coisa, converte-se em seu possuidor³³; sendo assim, a aceitar-se a tese de P.Lima e A.Varela, teríamos um substancial corte no campo de aplicação do instituto da acessão, sem que se descortinem razões para tal.

Não é este, pois, o critério razoável de delimitação dos campos de aplicação dos regimes das benfeitorias e da acessão industrial imobiliária, e será por isso que, nos últimos anos, se vem notando uma tendência da jurisprudência do Supremo para experimentar outros caminhos³⁴.

Apesar de tudo, como direi mais adiante, ele acaba por evidenciar, na prática, uma identidade de soluções muito vasta com o critério que, por minha parte, penso ser o que deriva do pensamento legislativo.

IV O critério de distinção propugnado

A delimitação deve ser feita no confronto dos efeitos próprios de cada regime, à luz da função que desempenham no ordenamento jurídico relativo às *coisas*.

Quero, com isto, dizer que a ideia é a de não demarcar os campos dos dois institutos, mas partir do princípio de que eles poderão ser simultaneamente aplicáveis à mesma situação, e de que a inevitável opção por um deles terá que ser aferida pela tutela que cada um dá aos interesses que a ordem jurídica considera, no caso, prevalecentes.

Assim:

- se o regime das benfeitorias está inscrito no estatuto legal ou contratual das relações jurídicas bilaterais típicas, tais como a locação³⁵, comodato³⁶, usufruto³⁷, o regime

³³ Veja-se a alínea a, do artº1263º, CC

³⁴ Cfr. ac. de 17.03.98, proc.661/98, 1ª secção; de 27.05.99, proc.444799, 2ª secção; de 06.06.99, proc.350/99, 1ª secção; de 07.07.99, proc.540/99, 7ª secção; de 13.12.00, proc.3334/00, 7ª secção; de 27.05.03, proc.1247/03, 6ª secção

³⁵ Artºs 1046º, CC, e 14º e 15º, DL 385/88, de 25/10

aplicável à obra, sementeira ou plantação realizada pelo locatário, pelo comodatário ou pelo usufrutuário, por mais inovadora que se apresente, deve ser o das benfeitorias³⁶;

- se, porém, a relação jurídica que liga o interventor à coisa é a relação possessória, não existem razões para que o cuidado que o possuidor teve na conservação e melhoria da coisa possuída sejam tutelados, apenas, pelo regime das benfeitorias; este regime é, já, uma razoável satisfação dos gerais interesses do possuidor, mas se, pela especial natureza e valor das benfeitorias, ele, possuidor, puder chamar a si a acessão industrial imobiliária, e, desse modo, transformar aquela intenção de agir como dono (“*animus domini*”), num verdadeiro dono, *de jure*, que mais resta, nesse caso, ao instituto das benfeitorias do possuidor? Uma coisa só, que é sair de cena, porque outro instituto, mais forte, na perspectiva do possuidor, e no da ordem jurídica, se apresenta a jogar o papel principal, a *acessão*;
- se nenhuma relação jurídica, nem a de posse, liga o interventor à coisa, então o regime das benfeitorias é totalmente estranho à situação, intervindo nela, apenas, o da acessão, desde que verificados os demais pressupostos, é claro.

Em resumo, no confronto com o das benfeitorias, o regime da acessão industrial imobiliária só intervém nos seguintes casos:

- incorporação feita por um simples interventor, sem qualquer relação jurídica, nem a possessória, relativa ao prédio;
- incorporação feita por possuidor de boa fé, que acrescente ao prédio onde é produzida um valor superior ou igual³⁹ ao que ele tinha antes.

³⁶ Artº 1138º, CC

³⁷ Artº 1450º, CC

³⁸ Na verdade, as partes nas ditas relações, nomeadamente, o locatário, o comodatário, o usufrutuário, não podiam, legitimamente, contar com outros efeitos que não fossem os que derivam das normas legais atrás citadas, ou das cláusulas contratuais que disciplinam a relação que os une.

Cfr., para uma situação de *comodato*, o ac. STJ de 03.04.03, proc.663-03, 6ª sec., e, para situação de *empreitada*, os ac. STJ de 03.04.01, proc.804-01, 6ª sec, e de 27.05.03, proc.1247-03, 6ª sec.

V
Interpretação dos artºs 1340º a 1342º, CC, à luz da doutrina proposta

Aplicando, agora, este pensamento às diversas situações de intervenção em terreno alheio, descritas nos artºs 1340 a 1342º, CC, e deixando de fora a hipótese especial do artº 1343º, que também é de intervenção em terreno alheio, mas merece, como se disse, um estudo e tratamento diferenciados⁴⁰, teremos:

- situações previstas nos nº1 e 2, do artº 1340º, CC (*obra feita de boa fé em terreno alheio que lhe acrescente valor igual ou superior*)

se a obra é feita pelo arrendatário, pelo comodatário, pelo usufrutuário, prevalece, sempre, o regime das benfeitorias próprio do estatuto legal ou contratual de cada um;

se a obra é feita por um possuidor ou um *estranho* prevalece, sempre, a acessão;

uma vez que o direito de acessão previsto nestas disposições é potestativo⁴¹, poderá o interventor optar pelo regime das benfeitorias, caso não lhe interesse a propriedade⁴²;

³⁹ Cfr. nº1 e 2, do artº 1340º, CC

⁴⁰ *Acessão invertida*, como tal chamada na doutrina estrangeira, designação usada, também, entre nós, sem se reparar que a situação prevista no nº1, do artº 1340º, CC, pode ser chamada, também, assim

⁴¹ “...o autor da incorporação adquire a propriedade...pagando...”, diz o nº1, do artº 1340º, ou “*licitando*”, diz o nº2, do mesmo artigo, numa aparente exclusão da aquisição automática.

Não são, porém, as palavras da lei o elemento decisivo de tal interpretação, mas, sim, a consideração da primordial tendência, inerente ao princípio da acessão, que impele a obra, sementeira ou plantação a ser absorvida pelo direito do dono da terra que as incorpora.

No sentido do texto, e pioneiramente, O. Ascensão, em “*Estudos sobre a superfície e a acessão*”, da Coleção Scientia Iuridica, edição da Livraria Cruz, 1973, pag.50 e ss., e, também, em Direitos Reais, edição de 1978, pag.438; Menezes Cordeiro, em Direitos Reais, volume II, pag.721; contra, o ensino de P.Lima e A.Varela, no Código Civil Anotado, tomo III, pag.165 (2ª edição, revista e atualizada);

a jurisprudência do STJ é antiga e persistente na ideia da *aquisição potestativa*, salvo um ou outro caso isolado de opção pela tese de P.Lima e A.Varela (entre as mais recentes decisões sobre o problema, e no sentido prevalecente, cfr. ac. 17.06.98, proc.353/98, 1ª sec; de 08.06.99, proc.350/99, 1ª sec.; de 03.05.00, proc.273/00, 6ª sec; contra a orientação esmagadoramente dominante, o ac.de 10.12.97, proc.813/97, 1ª sec).

Enquanto o direito do autor da incorporação não é exercido, e na pendência desse exercício, o dono do terreno será proprietário, ao menos provisório, do novo prédio, visto que, numa outra perspectiva, e tal como se disse, a obra constitui uma benfeitoria útil, vocacionalmente apta, segundo o mesmo princípio da acessão que lhe está na origem, a confundir-se no direito de propriedade do dono do prédio que as recebeu (o ac. STJ 17.06.98, proc.353/98, 1ª secção, fala, a propósito, de “proprietário provisório ou precário sujeito a desapropriação por força de melhor direito, se o beneficiário da acessão obtiver ganho de causa, devendo aplicar-se o disposto no artº 276º, CC quanto à condição resolutiva”).

Exercido o direito potestativo, a aquisição reportar-se-á, conforme prescreve o artº 1317º, d, à data da incorporação.

⁴² Aqui, como em todas as demais hipóteses de preavalecimento do regime das benfeitorias, o “*detrimento da coisa*”, importante factor condicionante da possibilidade de levantamento, deve ser reportado, como

- situações previstas no nº3, do artº1340 (*obra feita de boa fé em terreno alheio que lhe acrescente valor inferior*) e 1341º (*obra feita de má fé em terreno alheio*)

prevalece, sempre, o regime das benfeitorias do possuidor (suposto, é claro, que a intervenção tenha sido feita por um possuidor, ou por um locatário, comodatário ou usufrutuário);

estas disposições só se aplicam, portanto, aos estranhos ao prédio, aos meros detentores ou interventores ocasionais;

- nesta perspectiva, a situação prevista no artº1342º, CC (*obra feita com materiais alheios em terreno alheio*), não merece tratamento autónomo, porque está moldada na disciplina estabelecida no artº1340º⁴³.

Como se vê, a acessão industrial imobiliária está reservada, em princípio, aos estranhos, isto é, àqueles que não têm ligação jurídica com a coisa (prédio), seja ela possessória, seja ela de natureza bilateral.

Esta a grande razão de P. Lima e A. Varela.

Mas, só meia razão, porque dela (acessão) não estão afastados os possuidores, nos casos dos nº1 e 2, do artº1340º. CC.

VI A Boa fé

Como afirmam P. Lima e A. Varela, não quis o legislador, ao fixar os requisitos deste modo de aquisição, desviar-se da ideia de boa fé que adoptou em matéria possessória

não poderia deixar de ser, à nova realidade económica constituída pelo terreno e a obra nele incorporada; trata-se de uma coisa nova, cujo novo componente (obra, sementeira, plantação) não pode ser levantado sem detrimento

⁴³ A especialidade da hipótese prevista no artº1342º, CC (*obras, sementeiras ou plantações feitas com materiais alheios em terreno alheio*) reside na atribuição ao dono dos materiais, plantas ou sementes dos direitos que o artº1340º confere ao autor da incorporação, e em não o atrelar à boa ou má fé deste último; o nº2, do mesmo artigo, ressalva a hipótese de culpa do referido dono, caso em que lhe será aplicável o regime do artº1341º, que respeita ao interventor de má fé; curioso é esse conceito de culpa, coisa diferente da má fé, culpa entendida como a diligência exigível do *bonus pater familiae*, em face das circunstâncias.

(nº1, do artigo 1260º, CC).

Dizer-se, como no nº4, do artº1340º, CC, que age de boa fé, para efeitos de *accessão*, o que desconhecia que o terreno onde produziu a intervenção era alheio⁴⁴, ou o que interveio mediante autorização do dono do terreno, é, pois, o mesmo que dizer que assim age (de boa fé) aquele que, com o nº1, do artº1260º, citado, ignorava, ao intervir no terreno, que lesava o direito de terceiro⁴⁵.

A autorização que abona a *boa fé* não precisa de provir de uma manifestação de vontade expressa⁴⁶; ela, as mais das vezes, resulta, até, de um negócio que pretende envolver a disposição ou oneração do prédio a favor do autor da incorporação⁴⁷. Pode

⁴⁴ O desconhecimento a que se refere o nº4, do artigo 1340º (desconhecimento de que o prédio era alheio) englobará, também, o originado em erro grosseiro?

Dada a característica exclusivamente psicológica do conceito de boa fé adoptado pelo legislador, quer-me parecer que sim. Se o autor da incorporação desconfiava que o terreno era alheio e não procurou informar-se, é óbvio que não pode ser considerado de boa fé. Mas, se não desconfiava e, por isso, omitiu diligência, ao alcance de pessoa do seu nível sócio-cultural, que o informaria sobre a verdadeira situação do terreno, nem, por tal, deve ser tido como interventor de má fé.

⁴⁵ A uniformização dos conceitos de boa fé em matéria de *accessão* e de posse já vinha, aliás, do código anterior, pelo menos desde quando o Assento do S.T.J. de 28.11.69 interpretou o corpo do artigo 2306º, do velho código, no sentido de que a boa fé, ali referida, tinha o conteúdo definido no artigo 476º. A jurisprudência do STJ é conforme com a mesma orientação: cfr., entre a mais recente, ac. de 05.11.98, proc.548/98, 1ª sec., de 18.11.99, proc.817/99, 2ª sec., de 03.05.01, proc.3883/00, 6ª sec.

⁴⁶ Tanto pode ser expressa como tácita (cfr. ac. STJ de 13.05.03, proc.1030/03, 6ª sec)

⁴⁷ O conceito estritamente psicológico de boa fé adoptado pelo actual código simplificou a tarefa do intérprete e aplicador da lei, mas não deixam de se pôr, com alguma frequência, dúvidas, sempre que aquele estado psicológico é referido a uma autorização e não ao desconhecimento de que o objecto da intervenção é alheio.

Assim, para o caso de prédios no regime de compropriedade, entende-se que a autorização cabe a todos os contitulares, sob pena de má fé (cfr. ac. STJ, de 16.06.72, no BMJ 218º/252).

Em se tratando de bens integrados na sociedade conjugal (bens comuns do casal e bens próprios de qualquer um dos cônjuges, não livremente disponíveis, face à limitação imposta pelo artigo 1682º-A, CC) deve entender-se que a autorização compete a ambos os cônjuges (cfr. ac. STJ de 06.03.86, no BMJ 355º, pag.373). Na verdade, uma autorização para construir, semear ou plantar que desencadeie os efeitos previstos no artigo 1340º só pode ser classificada como acto de disposição, sujeito à disciplina do citado artigo 1682º-A.

Uma precisão deve, porém, ser feita, no que toca à autorização sobre bens comuns do casal ou próprios do cônjuge que a deu. É que, segundo o disposto no nº1, do artigo 1687º, CC, a autorização (para construir, semear ou plantar) dada sem consentimento do outro cônjuge é acto meramente anulável, a requerimento deste. Assim, decorrido que esteja o prazo de arguição da referida anulabilidade, o consentimento individual do cônjuge consolida os seus efeitos, nomeadamente para o interventor ser considerado de boa fé no que toca aos actos materiais de incorporação (cfr., neste sentido, oac. da Relação do Porto, de 07.02.85, no BMJ 344º, pag.458).

Isto não se aplica à autorização dada sobre bens próprios do outro cônjuge, porque, segundo o nº4, daquele artigo 1687º, a tal acto de disposição ou oneração aplicam-se as regras relativas à alienação de coisa alheia (cfr. artº892º e ss., CC).

E no caso de haver um concurso de direitos reais sobre o prédio objecto da intervenção (usufruto, servidão, direito de superfície)?

ser tácita, portanto.

Exemplos de situações de autorização tácita são os citados por P. Lima e A. Varela⁴⁸: contrato de compra e venda nulo por vício de forma; contrato-promessa de compra e venda envolvendo a entrega imediata do prédio, para que o promitente comprador dele se sirva como dono⁴⁹.

A *boa fé*, para efeitos de acessão, deve ser contínua, isto é, deve manter-se por todo o tempo que dure a execução das obras, sob pena de se não aplicar ao interventor o regime mais favorável que a lei estabelece no artigo 1340º; se a *boa fé* cessar depois de concluídos aqueles actos de incorporação nenhum prejuízo sofrerá a aplicação daquele artigo.

VII

Numa hipótese de usufruto, entendeu a Relação do Porto (ac. de 06.12.90, na CJ, ano XV, tomo V, pag.212) que a autorização relevante, para efeitos de acessão, cabia ao dono da raiz, numa aplicação da teoria de que, em tais casos de concurso de direitos reais sobre a mesma coisa, as faculdades implicadas pelo direito de acessão devem competir ao titular do direito em cujo conteúdo se inscreva a possibilidade de promover, na coisa, a alteração provocada pelo terceiro interveniente.

Quer isto dizer que compete a autorização àquele que, na repartição dos poderes ou faculdades contidos no direito de propriedade, ficou com o de disposição ou oneração da coisa.

A tese do acórdão resiste dificilmente, porém, a argumentos como o que se pode extrair do facto de a realização de actos que possam modificar o destino económico da coisa sujeita a usufruto estar excluída dos poderes do nu-proprietário.

Dificilmente se aceitará, com efeito, que aquilo que está directamente vedado ao proprietário da raiz (modificar a estrutura da coisa sujeita a usufruto; extinguir o usufruto) lhe fique possibilitado através da via indirecta do direito de acessão.

Propendo, por isso, para a solução de considerar abrangidos pela expressão dono do terreno, constante da parte final do nº4, do artigo 1340º, todos os titulares de direitos reais de gozo sobre o prédio cuja fruição seja prejudicada pelos actos materiais de incorporação.

No caso do acórdão, a falta de consentimento do usufrutuário teria, assim, como efeito, não se poder considerar a intervenção em terreno alheio como feita de boa fé.

(?) E se a autorização parte de um falso dono ou de quem carece de legitimidade (casos, p.ex., de comunhão ou de concurso de direitos sobre o terreno), estando, porém, o interventor convencido de que se tratava do legítimo dono ou de que não havia contitularidade ou concurso de direitos?

Aí, a situação reconduz-se à hipótese prevista na primeira parte do nº4 ("desconhecimento de que o terreno era alheio"), pelo que, ainda que originado em erro grosseiro, aquele convencimento releva como sinal distintivo de boa fé.

Deve tratar-se, é claro, de um genuíno convencimento, como tal incompatível com a mais pequena dúvida não resolvida.

⁴⁸ Código Civil Anotado, vol III, pag.164

⁴⁹ Cfr., neste sentido, os ac. STJ de 27.01.98, proc.861/97, 1ª sec ; de 03.05.01, proc.3883/00, 6ª sec.

Em todo o caso, a boa fé estaria, sempre, garantida pela aplicação da cláusula geral do nº1, do artº1260º: ignorância de que lesava o direito de outrem

A aquisição parcial

Se, por qualquer motivo, a nova unidade económica resultante dos actos de incorporação se limita a parte do prédio (terreno) em que estes foram realizados, põe-se o problema da *aquisição parcial*.

Será o caso, p. ex., de, antecipando a aprovação do projecto de loteamento e a venda dos lotes, o proprietário autorizar a construção num dos lotes projectados; será, também, o caso dos pais que, na perspectiva do casamento do filho, lhe doam informalmente uma parcela de um prédio rústico, para ele ali levantar a sua casa e cultivar o seu quintal.

Será, portanto, todo e qualquer caso de direito de acessão a favor do autor da incorporação em que a nova unidade económica criada à volta da obra não abranja toda a área do prédio onde a intervenção ocorreu.

O Supremo, desde, pelo menos, os anos 80⁵⁰, tem seguido, sem vacilações, a orientação de que a *aquisição parcial* é possível, em tais circunstâncias, assim corrigindo o aparente fundamentalismo das palavras da lei (que diz: *o autor da incorporação adquire a propriedade dele (prédio)*).

Tudo está em saber se as obras se integraram na unidade económica do prédio ou, pelo contrário, fizeram surgir uma unidade económica distinta.

Joga, aqui, um importante papel o critério económico para a definição dos limites de um prédio, e que se concretiza na ideia de que à unidade predial deve corresponder aquela área contínua que, para o respectivo dono, funciona como uma unidade económica⁵¹.

⁵⁰ Cfr. acórdão de 04.03.86, no BMJ 355º/442

⁵¹ Cfr., a este respeito, P. Lima e A. Varela, no Código Civil Anotado, 2ª edição, vol. III, pag.165. Cfr., também, sobre o aludido critério conjugado com a possibilidade de *aquisição parcial*, os seguintes acórdãos da mais recente jurisprudência do STJ: de 16.04.98, proc.162/98, 1ª sec; de 17.06.98, proc.353/98, 1ª sec.; de 10.02.00, proc.1208/99, 7ª sec; de 17.02.00, proc.1134/99, 7ª sec.; de 01.03.01, proc.294/01, 6ª sec.; de 14.02.02, proc.4402/02, 7ª sec.; de 04.02.03, proc.4704/02, 1ª sec.; de 03.04.03, proc.663/03, 6ª sec.;

curiosa *nuance* é a que aparece no ac. de 09.12.99, proc.941/99, 6ª sec., em que foi decidido que a aquisição deveria abranger todo o prédio, não obstante o pedido de aquisição parcelar, porque o valor resultante dos actos de acessão era superior ao que o prédio, no seu todo, tinha antes.

Num acórdão de 6.7.89⁵², o Supremo abordou, creio que pela primeira vez, a questão da interferência que, na aplicação prática desta doutrina da *aquisição parcial*, podem ter as limitações de interesse e ordem pública, impostas ao fraccionamento da propriedade rústica⁵³, e, também, as que derivam do regime legal dos loteamentos urbanos⁵⁴.

Aí se atribuiu importância decisiva ao documento que certificava a autorização para efectuar o loteamento a que a obra em causa se tinha antecipado.

Esse acórdão marcou o início feliz de uma persistente jurisprudência fiel à mesma ideia⁵⁵.

Também penso que, antes de se decidir pelo reconhecimento de uma aquisição parcelar por efeito de acessão industrial imobiliária, deve o juiz certificar-se de que não irá consolidar uma situação desconforme com as regras que condicionam o fraccionamento de prédios rústicos e as operações de loteamento urbano, pois o direito que rege uma comunidade, e que constitui a respectiva ordem jurídica, deve ser aplicado com o pensamento na harmonia do sistema, de maneira a que os vários institutos, de direito privado e de direito público, que tenham contacto com o caso a decidir, se harmonizem ou se hierarquizem de acordo com a importância relativa que o legislador lhes atribuiu⁵⁶.

VIII

O cálculo da indemnização

⁵² BMJ 389º/583

⁵³ Artº1376, CC, 20º, 1 e 2, DL 384/88, de 25/10 (Regime Jurídico do Emparcelamento Rural), 44º e segs., DL 103/90, de 22/3 (regulamentar do DL 384/88)

⁵⁴ DL 177/01, de 4/6, nomeadamente, artº4º e 6º

⁵⁵ Cfr., na jurisprudência mais recente do STJ, os seguintes acórdãos: de 01.03.01, proc. 294/01, 6ª sec.; de 04.02.03, proc.4704/02, 1ª sec; de 03.04.03, proc.663/03,6ª sec ; de 20.05.03, proc.998/03, 1ª sec..

⁵⁶ Cfr., a este propósito, o estudo *Evolução Juscientífica e Direitos Reais*, de António Menezes Cordeiro, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 45, pag.103/04.

No caso de o *valor acrescentado*⁵⁷, que deve ser entendido como o *valor em que o prédio é aumentado*, e não como a diferença entre o valor das obras e o valor do terreno, no caso de o *valor acrescentado*, dizia, ser superior ao que o prédio tinha antes da incorporação, a indemnização a pagar pelo beneficiário é dada pelo valor que o prédio tinha antes daquela⁵⁸.

Sendo inferior o *valor acrescentado*, a indemnização afere-se pelo valor das obras ao tempo da incorporação, no que devem ser compreendidos os materiais incorporados e o trabalho que custou essa incorporação⁵⁹.

⁵⁷ A mais recente jurisprudência do STJ sobre o conceito de *valor acrescentado* é a seguinte: ac. de 08.06.99, proc.350/99, 1ª sec.; de 09.12.99, proc.941/99, 6ª sec.; de 17.02.00, proc.1134/99, 7ª sec.; de 01.03.01, proc.294/01, 6ª sec.; de 14.02.02, proc.4402/02, 7ª sec.; de 10.10.02, proc. 2738/02, 7ª sec.; de 04.02.03, proc.4704/02, 1ª sec. ;

de todos os mencionados, só o de 17.02.00 e o de 04.02.03, se afastam do critério propugnado em texto, e se orientam pelo da simples comparação entre o valor do terreno e o das obras.

⁵⁸ Tem sido discutida a distribuição da eventual mais valia contida no valor acrescentado.

Com efeito, a obra, a sementeira ou a plantação podem ter introduzido no prédio um acréscimo de valor excedente ao que, isoladamente, lhes seria atribuído. Uma obra de x contos pode induzir, no prédio onde foi realizada, um acréscimo de valor de x+y.

A quem atribuir este valor y (a tal mais valia), na hipótese de acessão prevista no nº1, do artigo 1340º?

P.Lima e A.Varela, in ob. cit., pag.167, entendem que deverá ser feita uma repartição equitativa, de harmonia com a contribuição do prédio para o valor do "conjunto".

Oliveira Ascensão, na sua obra "Estudos sobre a superfície e a Acessão", capítulo IV, nº2, entende que a mais valia deve beneficiar o autor da incorporação, o qual, por isso, só está obrigado a indemnizar o dono do prédio até à medida do valor que este tinha antes das obras, sementeiras ou plantações.

Parece que a solução mais consentânea com os termos e os objectivos da lei é a defendida por Oliveira Ascensão.

A letra da lei ("...pagando o valor que o prédio tinha antes...), na sua conjugação com os lugares paralelos mencionados por aquele autor, não deixa, a meu ver, margem para grandes dúvidas acerca da vantagem da tese de Oliveira Ascensão, que é, aliás, a que, neste caso, melhor se coaduna com as soluções preconizadas pelo Prof. Pereira Coelho, na sua obra sobre "O Enriquecimento e o Dano", para os problemas do lucro por intervenção.

⁵⁹ Utilizando a linguagem técnica própria da citada teoria do *lucro por intervenção*, a restituição do lucro tem, no caso do nº1, do artº1340º, como limite, o dano real sofrido pelo dono do terreno (o dano real corresponderia, no caso, ao valor do terreno; a contribuição deste para a potenciação da *mais valia* induzida pela incorporação cai fora do âmbito do lucro restituível).

Numa aplicação daquela teoria à hipótese do nº3, dir-se-ia que o crédito de indemnização do interventor deve ter como medida todo o valor que, no conjunto resultante da incorporação, exceda o que o prédio tinha antes dela, isto é, todo o valor acrescentado; o resto (o valor do terreno antes da incorporação) é que constituiria o tal dano real do titular do direito que sofreu a intervenção, dano que o interventor repararia através da restituição do prédio.

Mas isto equivale a calibrar a indemnização pela medida do *valor acrescentado*, coisa de que se pode afirmar, com segurança, que está fora do pensamento legislativo (uma tal interpretação não tem, no texto do nº3, do artigo 1340º, um mínimo aceitável de correspondência).

O legislador optou pela solução de atribuir o *lucro da intervenção*, não ao interventor, como tal, mas à parte que ele elegeu como beneficiária da acessão.

Assim, na hipótese do nº3, do artº1340º, a medida do crédito de indemnização do autor da incorporação deve ter como limite a do dano real por ele sofrido; daí que, como, no texto, digo, não possa deixar de

Se o *valor acrescentado* for igual ao valor que o prédio tinha antes, haverá licitação entre o dono e o autor da incorporação, adjudicando-se o novo prédio ao interessado que maior lance oferecer, ficando este obrigado a pagar ao licitante vencido a metade do lance vencedor⁶⁰.

As obrigações de indemnizar previstas nos nº1 e 3, do artº1340º, são dívidas de valor que, como tal, não estão condicionadas pelo princípio nominalista consagrado no artigo 550º, CC.

O montante a pagar pelo beneficiário da acessão deve ser a expressão pecuniária actualizada do valor que o prédio ou as obras, conforme o caso, tinham antes da incorporação, e deve ser referido à data mais recente que puder ser atendida pelo tribunal, segundo a regra que decorre do nº2, do artigo 566º, CC, data que, neste caso, só pode ser a da sentença final; a actualização monetária deve ser feita à luz do artigo 551º, CC, isto é, com referência aos índices dos preços, princípio que a jurisprudência tem concretizado através do recurso ao índice de preços do consumo, publicados pelo Instituto Nacional de Estatística⁶¹.

O prédio deve ser avaliado com base em todos os elementos valorativos que existiam àquela data, e só com base neles.

estar presente, no cálculo dela, o valor do trabalho incorporado.

Por outro lado, o custo deste trabalho mais o do material é tudo o que constitui o dano real sofrido pelo autor da incorporação; daí, também, que a indemnização do intervenor não beneficiário, não deva exceder (nem deva ficar aquém de) aquele custo, que é, como se disse, o dano real por ele sofrido. Mas, importa não esquecer, o custo (em material e trabalho) deve ser avaliado segundo critérios de normalidade, de acordo, naturalmente, com a categoria de obra de que se trate; aqui, entramos no campo da obrigação de indemnização e das suas regras e princípios sobre *nexo de causalidade* relevante (cfr. artigo 563º, CC).

⁶⁰ É essa a lógica decorrência de a lei considerar o autor da incorporação e o dono do prédio em igualdade de posições na partida para a disputa da titularidade do conjunto..

Sendo assim, a *mais valia* (o *valor acrescentado* não representado pelo valor das obras, sementeiras ou plantações, propriamente ditas), se a houver, principia por beneficiar o autor da incorporação (conta exclusivamente a favor dele, para efeito de se determinar o direito de acesso à licitação); a circunstância de o vencedor ter que pagar ao vencido a metade da *mais valia* que resultou da própria licitação, para além da metade do valor base do conjunto, já, antes, determinado, constitui um factor de tendencial equilíbrio na distribuição da *mais valia*.

⁶¹ Cfr. ac. STJ de 23.09.97, proc.151/97, 2ª sec.; de 10.02.00, proc.1208/99, 7ª sec.; de 23.03.00, proc.116/00, 2ª sec.

A avaliação deve, por isso, reconstituir a situação que existia antes da incorporação, mas uma reconstituição que se não limite à configuração do prédio, mas abarque toda a envolvimento física e económica que se repercutia no respectivo valor.

Epílogo e solução do conflito

Não nos esqueçamos que o mote da palestra foi o litígio ente **José**, proprietário/reivindicante, e **António**, possuidor/benfeitorizante.

À luz do pensamento que defendi, a solução é simples.

António era possuidor em nome próprio da parcela de terreno reivindicada, pois que esta lhe tinha sido transmitida por efeito de um contrato-promessa de compra e venda acompanhado de tradição da coisa;

a obra acrescentou àquela parcela um valor superior ao que a mesma tinha antes, não obstante o desconto, que teve de ser feito, da *mais valia* induzida pelo arranjo posterior da estrada que margina o prédio;

António foi tacitamente autorizado pelo dono do terreno, e, portanto estava de boa fé; a construção que existia no local era uma pequena ruína, e, assim, a obra feita por **António** tem o carácter inovador de construção sobre o terreno que é suposto no regime da acessão industrial imobiliária;

o destaque de uma única parcela, como foi o caso, sendo de terreno englobado no perímetro urbano, marginado por via pública, e para construção devidamente aprovada, não demanda licenciamento⁶², desde que, como foi o caso, as duas parcelas resultantes do destaque confrontem com a via pública.

Sendo assim, improcederia a acção e procederia, em parte, a reconvenção, reconhecendo-se ao réu/reconvinte **António** o direito de propriedade sobre a nova

⁶² Artº6º - 4, do Regime Jurídico da Urbanização e da Edificação, aprovado pelo DL 177/01, de 04/06

unidade predial resultante da obra, mediante o pagamento a **José** do valor que o terreno da parcela tinha antes da incorporação, actualizado, ao contrário do que **António** pretendia, segundo os índices de preço no consumidor.