DESAPROPRIAÇÃO — JUROS DA MORA

— Os juros da mora sòmente são devidos nas desapropriações quando o poder público entra na posse da coisa, antes de pagar a indenização.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Prefeitura Municipal de São Paulo *versus* Espólio de Vitória Forziati Niglio
Agravo de instrumento n.º 57.784 — Relator: Sr. Desembargador MÁRIO MASAGÃO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revista n.º 57.784, de São Paulo, e recorrido o espólio de Vitória Forziati Niglio: Acordam, em Seção Civil do Tribunal de Justiça, adotado o relatório de fls., admitir o recurso, relativamente a ambas as teses sôbre que êle versa, e nas quais o acórdão recorrido divergiu dos apontados pela recorrente; e dar provimento, em parte, à revista, para cassar o referido acórdão, na parte em que mandou que a recorrente pague juros à recorrida. Confirmam o mesmo acórdão na parte em que considerou custas, pagáveis pelo responsável por elas, os honorários do perito assistente. Custas da revista em proporção.

Assim decidem porque, conforme a jurisprudência dêste Tribunal, nas desapropriações, são devidos juros quando o poder desapropriante entra na posse da coisa antes de paga a indenização; mas não são devidos na hipótese contrária, porque o desapropriado não pode pretender contemporâneamente o gôzo da coisa e os juros do seu preço. Não tendo havido, na espécie, imissão de posse da expropriante no objeto da desapropriação, antes do pagamento da indenização, não há cogitar dos juros. Êstes, aliás, não foram mencionados na sentença, que julgou a ação de desapropriação, e por conseguinte não estavam incluídos na condenação.

Quanto à segunda tese fica mantido o acórdão recorrido, pelos fundamentos que dêle constam.

São Paulo, 17 de dezembro de 1952. — *J. C. de Azevedo Marques*, Presidente. — *Mário Masagão*, Relator. — *Pedro Chaves*. — *Rafael de Barros Monteiro*, vencido quanto à primeira tese, de acôrdo com o voto do Desembargador Prado Praga. — *Davi Filho*, vencido. — *Frederico Roberto*, vencido quanto à segunda tese. — *Pinto do Amaral*. — *Cantidiano de Almeida*, vencido quanto à divergência, relativamente à primeira tese. — *Francisco de Sousa Nogueira*. — *Edgar de Moura Bittencourt*, vencido. — *Gomes de Oliveira*, vencido. — *Leme da Silva*. — *Teodomiro Dias*. — *Fernandes Martins*, vencido quanto à segunda tese. — *Clóvis de Morais Barros*. — *Camargo Aranha*. — *H. da Silva Lima*, vencido quanto à segunda tese. — *Vicente Sabino Júnior*. — *Justino Pinheiro*, vencido quanto à primeira tese. *J. M. Gonzaga*, vencido na preliminar e na primeira tese. — *A. de Oliveira Lima*, vencido na segunda tese. — *Percival de Oliveira*. — *Prado Fraga*, vencido quanto à primeira tese, de acôrdo com a seguinte declaração de voto:

Lê-se no relatório, a fls., que:

"Na fase final de uma ação de desapropriação movida pela Municipalidade de São Paulo contra o espólio de Vitória Forziati Niglio, a egrégia Terceira Câmara Civil, pelo acórdão de fls. dos autos em apenso, mandou contar juros em favor do expropriado, desde a data em que passou em julgado a sentença que fixou o *quantum* da indenização, — embora não constasse dela a condenação a juros, sob o fundamento de que êles estão subentendidos no pedido do prin-

cipal, conforme o art. 154 do Código de Processo (fls.).

Essa é, segundo o relatório, a primeira tese discutida no presente recurso de revista e em que fui voto vencido.

Mas a verdade é que o acórdão recorrido, ao determinar o pagamento dos juros legais, desde a data em que passou em julgado a sentença que fixou o *quantum* da indenização, não encarou a questão sob o prisma de terem ou não sido pedidos os juros na inicial, ou compreendidos na condenação. Entendeu, sim, que fixada a indenização, por sentença que transitara em julgado e, não sendo paga essa indenização pela expropriante, deveriam ser contados os juros legais, a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória.

A invocação do art. 154 do Código de Processo Civil, foi para relembrar que o pedido do principal já compreende os juros legais, sendo êsse mais um motivo para a decisão supra.

Disse, textualmente, o acórdão recorrido: "Tratando-se dos juros legais, nas desapropriações", diz Pasquale Carugno que: "Todo indébito lucro deve ser eliminado na desapropriação, seja por parte do expropriado, seja por parte do expropriante; ora, êste conseguiria uma vantagem injustificada com o uso da soma que é atribuída ao expropriado. A relação de equilíbrio e equivalência que deve sempre subsistir entre o sacrifício impôsto ao proprietário do imóvel e a prestação devida pelo expropriante justifica também o pagamento de juros legais sôbre a maior soma liquidada a título de indenização" (*L'Espropriazione per Pubblica Utilità*, 3.ª ed., pág. 190).

"Aliás, em tôdas as ações, o pedido do principal, já compreende os juros legais, conforme dispõe o art. 154 do Código de Processo Civil. Êsses juros, em geral, são contados, nas obrigações ilíquidas, desde a citação inicial (Código Civil, art. 1.536, § 2.º). Tratando-se, porém, da Fazenda Pública, os juros moratórios são contados da data da sentença condenatória, com trânsito em julgado, conforme dispõe o art. 3.º do decreto n.º 22.785, de 31 de maio de 1933.

Nas ações de desapropriação, quando não há depósito e levantamento de qualquer quantia, caso em que cessará a fluência de juros sôbre a quantia levantada, há que se aplicar o disposto no citado decreto (Cf. *Revista dos Tribunais*, 127-534; 146-250) — (fls. dos autos em apenso).

Vemos aí três parágrafos, contendo três motivos de decidir bem distintos, o primeiro separado do segundo pelo advérbio "aliás", que, no dizer de Aulete, significa: "de outra maneira, de outro modo..." (*Dic. Contemporâneo*, ed. 1880, vol. II, pág. 63).

O primeiro motivo, que constitui por si só razão suficiente da decisão, refere-se à natureza da ação de desapropriação, dizendo que: "A relação de equilíbrio e equivalência que deve sempre subsistir entre o sacrifício impôsto ao proprietário do imóvel e a prestação devida pelo expropriante, justifica também o pagamento de juros legais sôbre a maior soma liquidada a título de indenização".

Essa é a razão fundamental da decisão recorrida: o equilíbrio que deve subsistir entre o sacrifício sofrido pelo proprietário e a prestação devida pelo expropriante.

A própria recorrente declara, em sua peculiar linguagem, que: "o texto que serve de base à decisão é escrito em italiano. Seu autor — Pasquale Carugno" (fls. da sustentação).

Equivoca-se, porém, a recorrente entendendo que o referido equilíbrio só é quebrado pelo desapossamento, quando é certo que, transitada em julgado a sentença que fixou a indenização, o desapropriado não mais poderá, legalmente, locar, hipotecar ou dispor do objeto desapropriado — e essa restrição ao direito de propriedade, continua não compensada pelo correspectivo dinheiro, enquanto êste não fôr efetivamente dado em pagamento. Daí a necessidade da fluência dos juros legais.

Nesse sentido, declara Garsonnet, com referência ao direito francês: "o juro

legal de 4%, a partir da decisão do júri, é a única reparação que o expropriado pode reclamar do dano que lhe causa a demora da Administração em tomar posse".

No direito francês, há uma tolerância de seis meses para a tomada de posse e a partir daí os juros começam a correr de pleno direito (*Traité de l'Expropriation*, vol. II, págs. 295 e 450).

Entre nós, não há essa dilação, pois o devedor, na conformidade do que dispõe o art. 1.064 do Código Civil, é obrigado aos juros da mora, nas prestações de qualquer natureza, desde que esteja fixado o valor pecuniário por sentença judicial.

Ora, no presente caso, a sentença que fixou a indenização é de 3 de fevereiro de 1950, e o acórdão que a confirmou, nessa parte, é de 28 de setembro de 1950 (fls. dos autos apensados). E o acórdão recorrido foi proferido em 31 de janeiro de 1953, ou seja, quase dois anos após a sentença de primeira instância acima referida. Até então, não pretendia, como não pretende a recorrente, pagar os juros da mora sôbre a importância da indenização, há tanto tempo fixada por sentença, que transitou em julgado.

Eis a razão por que o acórdão recorrido determinou o pagamento dêsses juros.

Êsse o primeiro e principal motivo do acórdão recorrido.

Quanto ao segundo motivo, trata-se de uma simples invocação do disposto no art. 154 do Código de Processo Civil, dizendo que: "em tôdas as ações o pedido do principal, já compreende os juros legais".

Referindo-se ao direito anterior, esclarece Pedro Batista Martins que as legislações eram omissas, mas o princípio era o dominante na doutrina e na jurisprudência.

Diz o referido autor: "Outra razão que teria determinado a consagração do princípio foi a necessidade de resolver-se a dúvida que, à sombra do direito anterior se estabelecera na jurisprudência dos tribunais em relação aos juros da mora, nos casos em que sôbre êles silenciasse o pedido.

Sustentava uma das correntes que, devendo o pedido ser interpretado restritivamente, os juros da mora, no silêncio da petição inicial, não podiam ser incluídos na condenação.

Êste argumento aplicava-se igualmente às sentenças que, devendo executar-se fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estivesse disposto, não abrangiam os juros da mora, quando sôbre êles não houvesse estatuído expressamente.

Outra corrente, a que se filiou o legislador processual, sustentava que, apesar de ser o pedido de interpretação restritiva, os juros da mora, ainda nos casos de omissão no pedido, ou na condenação são sempre exigíveis, como acessórios que são do Capital" (*Código de Processo Civil*, vol. II, n.º 68, pág. 12).

Tendo, assim, a lei se pronunciado no sentido de uma das correntes da jurisprudência, não é concebível a sobrevivência da corrente contrária.

Muito antes do citado dispositivo legal, o egrégio Supremo Tribunal, em venerando acórdão relatado pelo Ministro Pedro Lessa, já havia decidido que: "Ao Juiz da execução é facultado compelir o réu a pagar os juros da mora, quando a sentença exeqüenda é omissa nesse ponto. Na liquidação não entra só o expresso na sentença, mas também o que nela se acha virtualmente compreendido, e que por isso é tido como escrito". — Acórdão de 19 de julho de 1919 (*Revista do Supremo Tribunal*, vol. 21, pág. 62).

Por êsse motivo foi feita, no acórdão recorrido, a invocação do art. 154 do Código de Processo Civil.

O terceiro motivo, é que, tratando-se da Fazenda Pública, os juros moratórios são contados da data da sentença condenatória com trânsito em julgado, tal como decidiu o acórdão recorrido, com fundamento no art. 3.º, do decreto número 22.785, de 31 de maio de 1933.

Tendo o acórdão recorrido outro fundamento, não referido no relatório, mas reconhecido pela própria recorrente

com base do julgado, era de se indeferir a revista, como ensinam Mário Guimarães (*Recurso de Revista*, n.º 24, página 49) e Seabra Fagundes (*Dos Recursos Ordinários em Matéria Civil*, n.º 451, pág. 443).

Mas a veneranda decisão que cassou o acórdão recorrido firmou outra tese que, pela sua amplitude, fere o preceito constitucional que exige que a indenização seja prévia e justa, declarando que: "Nas desapropriações, só são devidos juros quando o poder expropriante entra na posse da coisa antes de pagar a indenização" (fls.).

Ora, já vimos que a demora em tomar posse, depois de fixado o preço da indenização, também justifica a condenação nos juros legais.

A egrégia Segunda Câmara, em acórdão verdadeiramente lapidar, subscrito pelos Exmos. Srs. Desembargadores Percival de Oliveira, Presidente com voto, Leme da Silva, Relator, e Frederico Roberto, esclareceu que:

"Os juros da mora, são sempre devidos, ainda que não reclamados, de forma explícita, no pedido ou não concedidos pela sentença condenatória. Sua contagem é que se diversifica, conforme as espécies e as pessoas nelas envolvidas.

"Nas desapropriações, quando se defronte imissão prévia, sem pagamento integral do preço ou parte dêste, os juros da mora são exigíveis pela perda da posse e da fruição da coisa entregue à expropriante. Correspondem às rendas que o bem expropriado poderia produzir" (*Revista dos Tribunais*, 182-226).

Quando há imissão de posse, desde êsse momento são contados os juros legais. Quando não há imissão de posse, os juros devem ser contados do trânsito em julgado da sentença que fixou a indenização, sob pena de não ser justa a indenização.

Em que pese a opinião da recorrente, Pasquale Carugno fixou, com notável nitidez, êsses dois momentos:

"Estabelecido o caráter compensativo dos juros sôbre a maior soma liquidada a título de indenização, conclui-se que êles correspondem à data em que foi pronunciada a desapropriação. Esta regra não é constantemente aplicada, tendo-se em conta, em algumas desapropriações especiais, o fato que o expropriante é autorizado a imitir-se na posse do imóvel, com base num simples pedido de consistência, antes que seja pronunciada a desapropriação. Neste caso fazem-se decorrer os juros do dia da ocupação e isto é justo, porquanto os juros servem para compensar o desapropriado pela perda dos frutos, que não têm lugar na liquidação de uma particular indenização (indenização de ocupação) (*Espropriazione per Pubblica Utilitá*, pág. 191).

Ficou, assim, bem claro que, não havendo imissão prévia, os juros começam a correr do trânsito em julgado na sentença que fixou a importância da indenização.

Comentando o atual Código Civil Italiano, dizem Nicola e Francesco Stolfi: "Sôbre a base da natural fecundidade do dinheiro e para corresponder à necessidade de incrementar o crédito, foi estendida a todos os débitos civis a disposição do art. 41 do Cód. Com., relativa à decorrência de direito dos juros sôbre créditos líquidos e exigíveis (*Il Nuovo Codice Civile*, "Libro" IV, Tomo I, pág. 107).

E' que, na expressão de Trabucchi: "Il denaro si cosidera in generale un bene naturalmente fecondo" (*Istituzioni di Diritto Civile*, 6.ª ed., pág. 476, número 231).

Por estas razões, votei tanto pelo indeferimento, como pela improcedência do presente recurso de revista.