DESAPROPRIAÇÃO — ÁREA REMANESCENTE — ACESSÃO

— Não é admissível a adjudicação compulsória, por via judicial, de área contígua e remanescente de desapropriação.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

José Martins Borges Júnior e outros *versus* Prefeitura Municipal de São Paulo
Embargos infringentes n.º 66.064 — Relator: Sr. Desembargador J. C. FERREIRA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de embargos infringentes n.º 66.064, da comarca de São Paulo, em que são embargantes José Martins Borges Junior e outros e, embargada, a Prefeitura Municipal de São Paulo: Acordam, em sessão do Primeiro Grupo de Câmaras Civis do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, em rejeitar os embargos para que subsista o venerando acórdão embargado de fls., pagas as custas pelos embargantes.

Pretendem os embargantes, por via desta ação, incorporar à sua propriedade uma pequena faixa que sobrou de uma expropriação procedida em terreno vizinho. Baseiam-se no seu interêsse particular de melhorar o projeto de construção de dez edifícios no local, pelo acréscimo de duas lojas, que ocupariam aquela sobra de terreno. Por isso querem obrigar a Municipalidade de São Paulo a lhes vender tal faixa de terreno, pelo preço que fôr arbitrado judicialmente.

Êsse intento, porém, não encontra guarida em nosso direito, a despeito das brilhantes razões dos embargantes. Primeiramente, porque o objetivo dos embargantes, em última análise, é impor uma expropriação ao Poder Público, fundados no seu interêsse individual de aproveitar aquela nesga de terreno. Ora, ao particular não é lícito o exercício do poder de desapropriar, que é função estatal, privativa da União, Estados e Municípios e a quem dêles receba delegação competente para exercer tal faculdade. Assim ocorre nas legislações dos povos cultos, como bem referem Garsonnet (*Traité de l'Expropriation*, vol. I, pág. 64, G. Baudry (*L'Expropriation pour cause d'utilité publique*, edição de 1947, pág. 5), André de Laubadère (*Droit Administratif*, edição de 1953, pág. 799), Cino Vitta (*Diritto Amministrativo*, vol. II, n.º 21, pág. 90 e segs.), Pasquale Corugno (*L'Espropriazione per Pubblica Utilità*, 3.ª edição, capítulo I), Oreste Ranelletti (*Istituzioni di Diritto Pubblico*, parte geral n.º 132, pág. 191), Otto Mayer (*Derecho Administrativo Alemánd*, tomo III, § 33) e Jellineck (*Subj. off Rechte* pág. 241), além de muitos outros juristas de renome porque só o Estado pode ser investido no direito de desapropriação, como manifestação do direito de soberania.

Bem por isso é que Firmino Whitaker, com muito acêrto, escreveu que "a desapropriação é ato unilateral de direito público com efeitos jurídicos de direito pri-

vado, provindo dessa mesma soberania que reconhece, garante e pode anular também os interêsses do indivíduo" *(Desapropriação,* 3.ª edição, pág. 11).

Em segundo lugar, porque a nossa Constituição federal, no § 16 do art. 141, assegura o direito de propriedade, condicionando-o apenas ao interêsse coletivo, motivo pelo qual admite a sua perda tão-sòmente no caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interêsse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro. Eis, aí, por que não se poderia inverter o princípio constitucional para se acolher a expropriação de bem dominical do Poder Público pelo particular, no seu próprio e exclusivo interêsse. Tanto mais que não se desapropria coisa alguma em benefício de indivíduos, de uma classe, ou de sociedades particulares, ainda que direta ou indiretamente sejam úteis à coletividade (Carlos Maximiliano, *Comentários à Constituição* de 1946, vol. III, n.º 539, pág. 105; *Revista dos Tribunais*, volume 231/297).

De outro lado, também improcede a pretensão dos embargantes quando procuram justificá-la pela aplicação do instituto da acessão. Entre as modalidades de acessão, previstas no art. 536 do Código Civil, que é enunciativo e não exemplificativo, não se pode incluir nenhuma outra forma de aquisição do domínio em favor do particular. De lembrar aqui a clássica lição de Lafayette, segundo a qual a acessão assenta no princípio fudamental que o acessório segue a sorte do principal *(Direito das Coisas,* § 38, n.º 2, pág. 108).

Em se tratando de imóvel a imóvel, as únicas hipóteses contempladas pelo nosso Código Civil são aquelas nomeadas nos quatros primeiros incisos do art. 536, a saber: pela formação de ilhas, por aluvião, por avulsão e por abandono do alveo. Fora daí não há e nem pode haver em nosso direito, qualquer outra modalidade de acessão. Nem se pode equiparar o caso dêstes autos a outro julgado em 1921 por êste egrégio Tribunal *(Revista dos Tribunais,* vol. 39/324), porque neste, tratou-se da incorporação de sobra de terreno, imposta pela Municipalidade de São Paulo ao desapropriado, enquanto que na espécie vertente se cogita de impor ao Poder Público a venda de sobra resultante de expropriação procedida em terreno vizinho à propriedade dos embargantes. Daí a diversidade dos fatos e, portanto, a das soluções adotadas para cada um.

Nem cabe a invocação de princípios gerais do direito e da analogia, quando normas expressas existem em nosso direito, não só a garantir a propriedade particular e pública, como ainda regular a venda de bens públicos dominicais, que não poderiam ser sumàriamente violadas, a pretexto de se corrigir uma suposta injustiça. Não se alegue, outrossim, que a pequena faixa pretendida pelos embargantes não oferece qualquer utilidade para o Poder Público. Só êste é árbitro de suas conveniências e não sería o Judiciário que lhas ditaria, sem grave ofensa ao princípio da separação e harmonia dos poderes.

Tampouco poderia vingar o argumento de que à embargada competiria vender a faixa de terreno para que o alinhamento da rua Barão de Campinas obedecesse fielmente ao alinhamento previsto no art. 790 do Código de Obras Artur Saboia. O direito de construir, como atributo do direito de propriedade, não pode interferir na questão de alinhamento, por ser esta matéria de ordem pública e de competência privativa do Poder Municipal, como único órgão competente para regulamentar o direito de construir e fixar as diretrizes dos alinhamentos das vias públicas.

Pelo exposto, inexistindo em nosso direito a figura da adjudicação compulsória de bens públicos, ainda que desnecessários à Administração, em favor de quem quer que seja e nem sendo dado ao particular se insurgir contra os alinhamentos impostos pelo Poder Municipal, no uso legítimo de suas prerrogativas, evidencia-se a manifesta improcedência dos embargos.

São Paulo, 14 de junho de 1955 — *J. M. Gonzaga*, Presidente com voto — *J. C. Ferreira de Oliveira*, Relator — *Euclides C. da Silveira* — *Jonas Vilhena*, vencido — *Frederico Roberto*.