## *RIOS PÚBLICOS — TERRENOS RESERVADOS — BENS PÚBLICOS*

### *— Interpretação do art. 35 da Constituição.*

### *— Idem, do art. 31 do Código de Águas.*

**TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO**

**Municipalidade de São Paulo *versus* Cia. Good Year do Brasil Produtos de Borracha Apelação cível n.º 103.715 — Relator: Sr. Desembargador ANDRADE JUNQUEIRA**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível nº 103.715, da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, apelante a Municipalidade de São Paulo, e apelada a Cia. Good Year do Brasil-Produtos de Borracha: Acordam em Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça dêste Estado, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste, por maioria de votos, dar provimento aos recursos, contra o voto do relator, pagas as custas na forma da lei.

Cogita-se, na espécie, de ação reivindicatória de terrenos ribeirinhos proposta pela Municipalidade da Capital contra a ré.

A sentença recorrida, erudita e brilhante, como sói acontecer com as proferidas pelo eminente Magistrado Des. Carmo Pinto, deu a Municipalidade como carecedora de ação, por entender que a área que a Municipalidade pretende reivindicar não constitui terra devoluta, do domínio da Municipalidade, mas, sim, terreno ribeirinho, marginal de rio público e como tal, de uso comum do povo, não se podendo falar, pois, em domínio de pessoa de direito público.

E admitiu, ainda, a sentença recorrida, que, tratando-se de bem de uso comum do povo os terrenos reservados à margem dos rios públicos, o que a doutrina consagrou é a existência de uma servidão pública sôbre tais terrenos, o que não impede que os particulares dêle desfrutem desde que o uso não colida com o interêsse público; sòmente quando não fôr possível conciliar-se o interêsse público com a destinação dada a tais terrenos pelo proprietário marginal é que deixará de ser protegido o uso pelos particulares.

Não obstante estar correta a sentença sob o aspecto doutrinário, contudo, *de lege data*, conflita com os textos da nossa legislação específica.

Embora se possa fazer a distinção entre bens públicos patrimoniais do Estado e bens de uso comum, nem por isso se pode afirmar que êstes bens não sejam de domínio do Estado; as ruas e as praças são de uso comum do povo; todo cidadão pode usar tais bens; mas, se algum particular, entender de apossar-se dêles, à evidência que compete ao Estado tomar as providências legais como proprietário, visto como à Administração Pública compete zelar pelos bens de uso comum do povo; e êsse zêlo há de ser exercitado nos moldes da legislação vigente, legislação que confere a ação reivindicatória para pleitear a retomada de bens próprios que se en-

contrem na posse alheia. Se assim não se entendesse, como haveria o Poder Público de retomar os bens de uso comum do povo, porventura na posse de particulares? Se não se lhe autorizar o uso da ação reivindicatória, restaria ao Poder Público a *manu militari*, o que, evidentemente, não se coaduna com o nosso regime constitucional.

Além disso, ocorre que a Constituição e o Código de Águas dispõem expressamente que tais bens são do domínio dos Estados, isto é, conferem a tais bens o caráter de propriedade do Estado. É o que se verifica do disposto no art. 21, nº II, da Constituição de 1934; o art. 37, *a*, da Constituição de 1937 e o art. 35 da Constituição de 1946.

O Código de Águas dispõe expressamente que são públicos dominicais (art. 11, § 2º), se não estiverem destinados ao uso comum ou por algum título legítimo não pertencerem ao domínio particular, os terrenos reservados nas margens das correntes públicas de uso comum.

No § 1º e no § 2º, dispôs o legislador que tais bens poderão ser objeto de concessão especial, assim como o Poder Público poderá tolerar o seu uso pelos proprietários ribeirinhos, sempre que êsse uso não colida com o interêsse público; quando houver essa tolerância para o cultivo ou uso, então fica estabelecida uma servidão de trânsito para os agentes da Administração Pública quando em execução de serviço (art. 12). Alfredo Valadão, que foi o autor do anteprojeto que se converteu no atual Código de Águas, discorrendo sôbre as margens externas das correntes, afirma que estabeleceu serem públicas essas terras, "com a própria figura de propriedade pública, às mesmas se aplicando as normas que regulam os terrenos de marinha" (*Regime Jurídico das Águas e da Indústria Hidrelétrica*, pág. 30); afirma ainda que essa conceituação sofreu impugnação de M. I. Carvalho de Mendonça, que propugnava no sentido de se caracterizar uma simples servidão pública sôbre tais terras, visto como, usualmente, eram exploradas na agricultura sem necessidade de concessão especial; êsse conceito é que foi aceito pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados; mas, afirma Valadão; "insisti naquele conceito porque êle traduzia o nosso Direito vigente", o que não impedia a concessão de tais terras para a agricultura ou outro fim especial, respeitado sempre o interêsse público.

E o mesmo Código de Águas dispôs em seu art. 31, pertencerem aos Estados "os terrenos reservados às margens das correntes e lagos navegáveis, se por algum título, não forem do domínio federal, municipal ou particular."

Portanto, pelo Código de Águas, em vigor (Decreto nº 24.643, de 19 de janeiro de 1934), tais bens são do domínio do Estado.

Mas, antes disso, tais bens eram conceituados pela legislação estadual como terras devolutas (art. 24 do Decreto nº 343, de 1896; Decreto nº 734, de 1900, art. 2º, § 11).

E se a Lei nº 16 de 13 de novembro de 1891, que organizou os municípios do Estado, conferiu aos municípios as terras devolutas adjacentes às povoações de mais de mil almas, em raio de círculo de seis quilômetros, a partir da praça central, sem dúvida alguma de que os terrenos ribeirinhos, então considerados terras devolutas, também foram ter ao domínio dos municípios, desde que dentro do aludido raio.

A lei de terras, de 1934 (Decreto nº 6.437, de 30 de maio), também conceituou os terrenos marginais dos rios públicos como terras devolutas (art. 1º, nº III).

O fato de o legislador confundir bens de uso público ou de servidão pública com terras devolutas, em nada altera a questão, pois o que interessa investigar é se o Estado, por leis que vigoraram durante muito tempo, conferiu tais bens aos municípios.

Se passaram aos municípios, leis posteriores não mais poderiam fazê-las voltar à propriedade do Estado ou da União, a não ser que o fizesse a própria Constituição federal, o que não ocorreu. A otual Constituição federal reproduziu o dispositivo da Constituição anterior, mas não revogou a legislação que atribuiu aos municípios tais terras. Os municípios que já existiam na data da referida legislação e que tinham terrenos reservados dentro do raio fixado na lei estadual, por sem dúvida que desde então passaram a ser titulares do domínio de tais terrenos. Foi o que ocorreu com o município desta Capital em relação aos terrenos que margeiam o rio Tietê, que atravessa esta Capital.

Essa a conclusão a que chegou o Prof. Bandeira de Melo em belo estudo a respeito do domínio público sôbre os terrenos reservados (*Revista de Direito Administrativo,* vol.II-510).

Por todos êsses fundamentos, dá-se povimento aos recursos para efeito de, repelida a preliminar de carência, ser a demanda apreciada pelo seu mérito, pois dispensa-se também o chamamento da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, como resulta da própria fundamentação dêste acórdão.

São Paulo, 24 de novembro de 1960. — *J. M. Gonzaga,* Presidente. — *Andrade Junqueira,* Relator designado. — *Ulisses Dória,* vencido. — *E. Moura Bittencourt.*