

BENS DE USO COMUM DO POVO — RUA PARTICULAR

— *A rua particular não se torna pública, de uso comum do povo, sem observância das normas legais que regem a perda da propriedade privada.*

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Prefeitura Municipal de São Paulo *versus* Werina Ugliengo Gerodetti e outra
Apelação cível n.º 41.473 — Relator: Sr. Desembargador
FERREIRA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 41.743, da comarca de São Paulo, em que é recorrente o Juízo *ex officio*, sendo ape-

lante a Municipalidade de São Paulo e apeladas Nerina Ugliengo Gerodetti e outra: Acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, negar provimento a ambos os recursos — oficial e voluntá-

rio — para manter a sentença recorrida, pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos.

Visa a presente cominatória a compelir a Prefeitura Municipal de São Paulo a reconstruir uma mureta que vedava o trânsito de veículos pela Rua Cláudio de Souza, por se tratar de rua particular, destinada a servir exclusivamente os moradores dos prédios pertencentes às autoras e integrantes da Vila Economizadora.

Acolhendo a ação, o ilustre magistrado de primeira instância ateu-se às provas dos autos e aos bons princípios de direito.

E debalde pretende a Municipalidade sustentar que se trata de via pública oficial, porque entregue ao uso comum do povo e à sua administração exclusiva.

A certidão de fls., emanada de seu próprio Departamento de Arquitetura, confirma o caráter particular da rua, não oficializada, pelo menos até novembro de 1948.

Além disso, os peritos da causa, inclusive o da apelante reconhecem que na planta da cidade, denominada S. A. R. A., a referida via de comunicação, como as demais da Vila Economizadora, ali figuravam, no ano de 1930, como ruas particulares.

Pouco importa, por conseguinte, que a Lei municipal nº 4.371, de 1953, tenha oficializado em massa considerável número de vias públicas desta Capital, entre as quais figuraria a Rua Cláudio de Souza. Isso não resultou suficientemente provado pelo simples *croquis* de fls., desprovido como se acha de qualquer autenticidade.

E isto porque, consoante elucida Seabra Fagundes, “há três modos de aquisição para os bens do patrimônio estatal: a) aquisição originária (bens que sempre foram do Estado, ou seja, incorporados no seu patrimônio desde que

êle se constituiu); b) aquisição derivada segundo os princípios da legislação civil (bens adquiridos pela transcrição do título de transferência no registro do imóvel, por acessão, usucapião, especificação, tradição etc. consoante os arts. 530, 611, 614, 620 e 622); c) aquisição derivada segundo os princípios do Direito Constitucional e Administrativo (bens adquiridos de particulares, mediante processo coativo especial, que constitui a desapropriação)” (autor cit., *Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, pág. 11).

Ora, a simples oficialização de uma via pública, aberta dentro de terreno particular, não constitui modo de perda da propriedade privada em favor do Poder Público. Ela pressupõe, como é óbvio, um ato de disposição do particular (venda ou doação) ou então uma desapropriação, pelo menos indireta, por meio do apossamento do bem pela Administração pública e sua entrega ao uso comum do povo.

E nada disso se verificou na espécie. As provas dos autos revelam que a Rua Cláudio de Souza, embora dotada de todos os melhoramentos públicos, jamais esteve entregue indistintamente ao uso público e à administração exclusiva da Municipalidade. Ao contrário, sempre se destinou exclusivamente ao uso restrito dos moradores da Vila Economizadora, pertencente às apeladas.

Fora de dúvida que as ruas e praças, segundo se vê do nº I do art. 66 do Código Civil, constituem bens públicos municipais de uso comum do povo.

Mas não basta a abertura de uma rua ao tráfego de certos e determinados veículos e pedestres para considerar-se bem público de uso comum. É preciso um ato expresso do Poder Público que lhe tenha atribuído esse destino, além da prova desse uso comum do povo. É o que bem esclarece Themístocles B. Cavalcânti, acrescentando

ainda que a simples utilização pelo público não basta para torná-la logradouro público, porque pode até ocorrer que depois de assim considerada venha o povo a deixar de utilizá-la, não perdendo por isso o caráter de logradouro (*Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. 6, pag. 5).

No mesmo sentido a lição de J. Guimarães Menegale (*Direito Administrativo e Ciência da Administração*, vol. II, pag. 25/26).

Tanto mais que a perda da propriedade particular não se opera por um simples ato administrativo do Poder Público, qual uma lei declarando oficializada determinada via pública, se não precedida de outros atos aquisitivos ou de desapropriação regular.

Pelo expedido, verificando-se do processo que o antigo proprietário da Vila Economizadora, como as suas sucessoras, jamais doaram à Municipalidade o leito da Rua Cláudio de Souza e nem permitiram o trânsito público, indistintamente, porquanto sempre mantiveram-na fechada no seu início, claro é que não se pode emprestar a essa via pública o caráter de bem público municipal, de uso comum do povo. E, em consequência, não podia a apelante destruir a mureta que obstava o trânsito público por essa rua particular e destinada a servir tão-só aos moradores da Vila Economizadora.

Nesse mesmo sentido, em hipótese bem semelhante, decidiu o egrégio Tribunal de Justiça (*Revista dos Tribunais*, vol. 124/510).

Por conseguinte, com o reconhecimento do caráter particular da Rua Cláudio de Souza, não poderia vingar o atentado promovido pela apelante, visto como as apeladas nada mais fizeram do que restabelecer, ao tempo da propositura da cominatória, o antigo estado de fato da via pública, vedada ao trânsito de veículos. Exerceram, pois, um legítimo direito que não prejudicou e nem inovou o estado da coisa litigiosa.

Ante as razões expostas, nega-se provimento ao recurso "ex officio" e à apelação para que subsista a sentença recorrida, pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, ora reforçados pelos acima aduzidos.

São Paulo, 5 de abril de 1961 — J. C. Ferreira de Oliveira, Presidente e Relator — Jonas Vilhena — J. Pinto Cavalcante.

SENTENÇA

Omissis...

3. Relativamente à ação cominatória, alega a ré que a Rua Cláudio de Souza é oficial e de sua administração, pelo que lícita lhe seria então a remoção, confessada, da vedação que as autoras lá haviam colocado.

Mas o que os autos demonstram é que, ao contrário, tanto essa rua, como as demais da denominada Vila Economizadora, embora franqueadas ao público "não são oficiais nem registradas" (fls.), fazendo antes parte integrante do todo de 20.047 metros quadrados referidos na escritura de doação de fls., pela qual o antecessor das autoras, aliás, fôra bem explícito no esclarecer que apenas os prédios da Av. Tamanduateí e da Rua São Caetano estavam lançados na Prefeitura Municipal para pagamento de impostos, o que todavia já não ocorria relativamente às Ruas Economizadora, Cláudio de Souza, Luiz Piza, Gabriel Dias e Leônicio Gurgel, que não estavam lançadas "por serem elas ruas internas da Vila ou particulares dela" (fls.).

Isso, aliás, é também reconhecido pelo próprio perito da ré (fls., resposta ao 1º quesito), demonstrando também a planta da S.A.R.A., levantamento oficial da Prefeitura, por ele oferecida que ainda em 1930, as Ruas Cláudio de Souza, Leônicio Gurgel, Dr. Gabriel Dias, Dr. Luiz Piza e Economizadora eram particulares e não oficiais, figurando tôdas elas, na referida planta, como "n.o", isto é, não oficial" (fls.).

A propósito, também o perito das autoras é explícito no afirmar que a área de 20.047 metros quadrados, referida na escritura acima citada, “abrange o leito das ruas particulares” da vila (fls., o que é ainda confirmado pelos documentos de fls., que evidenciam não apenas que a Rua Cláudio de Souza jamais foi incorporada ao patrimônio municipal (fls.), como ainda que a própria Municipalidade reconhecia o caráter particular da mesma rua, que era de propriedade do Sr. João Ugliengo, antecessor das autoras (cf. fls.).

Assim sendo, a rua em questão não pode ser considerada como “via pública”, porque sem a sua transferência para o Poder Público ela continua com o primitivo caráter de particular. Ora, sem a sua transferência para o Poder Público, não pode a Municipalidade sobre ela exercer legalmente os atos referidos na inicial, mesmo que invoque, para tanto, as atribuições que lhe são conferidas pelo poder de administração, e isso porque, como já ensinava Berthélémy, *rues privées échappent naturellement au régime de la voie publique en ce qui concerne leur aménagement et leur entretien (Traité Élémentaire de Droit Administratif, 12ª edição, pág. 534, nº 1).*

Insiste a ré em que a referida rua é de uso comum do povo, para daí deduzir da legitimidade do ato impugnado.

Mas, como já salientara Edmundo Lins, “cumpre observar que o Código não diz que são bens públicos os de uso comum do povo, mas que os bens públicos são: os de uso comum do povo etc. A diferença, acrescenta, “é grande entre as duas sentenças: — pela primeira, todos os bens de uso comum seriam públicos, ao passo que pela segunda, não” (*apud* Carvalho dos Santos, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, vol. II, pág. 105).

Como já se decidiu em hipótese assemelhável, “trata-se, nesses casos, de

atos de mera tolerância, de puro favor. Nem o Poder Público, nem o povo, adquire direito algum. Há, pois, necessidade, além da transferência do imóvel para o Poder Público, de um ato expresso dêste, atribuindo à rua o caráter de via pública. O ato 663, de 10 de agosto de 1934, da Municipalidade de São Paulo, dispõe sobre o que seja via pública: — “abrange esta locução todas as vias de uso público, qualquer que seja a sua classificação; ruas, travessas, alamêdas, praças e estradas, desde que sejam oficialmente aceitas ou reconhecidas pela Municipalidade”. É a consagração de princípios de direito administrativo universalmente reconhecidos” (cf. Temistocles Cavalcanti, *Instituições de Direito Administrativo Brasileiro*, 2ª ed., vol. II, pág. 488; *in Revista dos Tribunais*, vol. 124/570).

Ora, na espécie, já se viu que está provado dos autos que a Rua Cláudio de Souza é particular e pertencente às autoras. Não houve qualquer transferência de seu leito para a Municipalidade, e muito menos ocorreu a sua oficialização pelo Poder Público.

Assim, e não se tratando de via pública, não podia a ré, contra a vontade das proprietárias, destruir a vedação da rua, “com retiradas de correntes, derrubada de pilares ou muretas”, como foi confessado a fls.

Obtempera a ré, ainda, com venerando acórdão inserto na *Revista dos Tribunais*, vol. 168/333, para afirmar então que para a oficialização não se faz mister ato administrativo, bastando fatos indicativos do apossamento do terreno para transformá-lo em via pública. No entanto, no caso do referido acórdão se tratava de proprietário que assistiu ao desapossamento sem nada reclamar, demonstrando êsse procedimento que a sua intenção era de demitir de si o domínio sobre as faixas de terreno que devessem servir para ruas, em benefício dos compradores dos lotes, datas ou quadras. E aqui não se trata de nada disso, sendo que o pri-

mitivo proprietário, ao contrário, chegou até declarar, oficialmente, que não faria doação alguma do leito da rua, para o fim de ser oficializada, porque a sua disposição era a de manter o seu domínio sobre a mesma rua (fls.).

Se assim é, a ação não pode deixar de ser julgada procedente, face à prova dos autos.

4. Quanto aos artigos de atentado, é evidente a sua improcedência.

Atentado, como o define Câmara Leal, invocado por Carneiro de Lacerda (*Código de Processo Civil Brasileiro*, vol. 4º, pág. 204), “é, na pendência da lide, a violação de mandado judicial coercitivo ou cominatório, ou a prática de qualquer ato que opere ilegal modificação no estado da coisa litigiosa. Deve-se entender por ilegal a modificação contrária a direito, capaz de prejudicar a causa ou de lesar a parte contrária”.

Ora, na espécie, não existe qualquer mandado, cominatório ou não, a que as requeridas devessem respeito.

Excluída desde logo, sob este aspecto, a possibilidade de atentado, haveria, todavia, modificação do estado de coisa litigiosa, contrária a direito capaz de prejudicar a causa ou a requerente?

Entende esta que sim, apenas porque ao tempo da propositura da cominatória a Rua Cláudio de Souza estava aberta ao trânsito público de veículos, ocorrendo ainda troca de placas, o que lhe causaria ofensa ao seu direito.

Mas o exercício desse direito pressupõe estivesse a rua, anteriormente, aberta ao mesmo trânsito público de veículos. E, no entanto, o que se vê dos autos do atentado e da ação principal é que, ao contrário, já antes da propositura da cominatória a Rua Cláudio de Souza estava vedada ao trânsito de veículos, não se podendo assim falar

em atentado, porque, para a defesa do alegado direito da requerente, o incidente é inidôneo.

Relativamente à alegada troca de placas, a mesma não resultou provada, e, de qualquer forma, tem inteira aplicação ao caso dos autos o ensinamento contido no aresto inserto na *Revista dos Tribunais*, vol. 228/174, que bem demonstra, sem qualquer necessidade de novos argumentos, a improcedência do incidente.

E assim, inexistente qualquer “ilegal modificação no estado da coisa litigiosa”, com o levantamento da nova vedação consistente em um anteparo de vigas de peroba, durante a ação cominatória incabíveis são os artigos de atentado, só não prevalecendo a contestação na parte referente ao pedido de condenação da requerente no dúplo das custas, o que evidentemente não é de ser atendido por falta de qualquer amparo legal.

5. Isto pôsto, julgo procedente a ação cominatória para condenar a ré a mandar refazer a mureta por ela destruída, marcando-lhe para a execução dessa providência o prazo de 30 dias, sob pena de se proceder à construção à sua custa, na forma da lei. E, julgando improcedente os artigos de atentado, condeno ainda a Municipalidade a pagar às autoras, na cominatória, os honorários de advogado desde já fixados em 20% sobre o valor da causa, pagas pela vencida as custas tanto da ação como do atentado.

Recurso de ofício, na forma da lei, para o egrégio Tribunal de Alçada.

Lida na audiência designada para hoje, daí considerar-se-á publicada e intimadas as partes.

São Paulo, 28 de outubro de 1960
— Otávio Gonzaga Júnior.