— No nosso direito é legítima a desapropriação de ações de sociedade anônima.

— Só é admissível a desistência da ação expropriatória, desde que o expropriante devolva o mesmo bem expropriado e nas mesmas condições e estado em que o recebeu.

PARECER

CONSULTA

Ex-acionistas da Companhia Paulista de Estradas de Ferro expõem que pelo Decreto nº 4.283, de 28 de novembro de 1868, a empresa recebeu concessão para explorar serviço ferroviário no estado, e graças à proficiência e seriedade de sua administração tornou-se uma instituição nacional, digna dos maiores encômios, constituindo um imenso patrimônio e tornando altamente rentáveis as suas ações.

Em meados de 1961, os empregados da empresa suscitaram um dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho, e, a pretexto de resolver um problema de ordem social, o então governador do estado promoveu a desapropriação da quase-totalidade de suas ações, pertencentes a particulares, com base no Decreto nº 38.548, de 2 de junho daquele ano, com imissão na posse de todo o acervo social, inclusive de bens não vinculados à concessão, passando a administrar a Companhia, e, em outubro de 1971, o governo estadual, como acionista majoritário, efetivou a incorporação da empresa no complexo ferroviário abrangido pela nova Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), que assim unificou e integrou em seu patrimônio o acervo de quatro outras ferrovias (Estrada de Ferro Sorocabana, Estrada de Ferro Araraquarense, Estrada de Ferro São Paulo-Minas e Companhia Mogiana de Estradas de Ferro), passando a ser a concessionária única de toda a rede ferroviária do estado.

A ação expropriatória, contestada pelos acionistas inconformados, prosseguiu com inúmeros incidentes processuais que retardaram o seu desfecho por mais de 22 anos, sendo afinal decidida definitivamente pelo Supremo Tribunal Federal, que não conheceu do agravo de instrumento interposto contra o despacho denegatório do recurso extraordinário, manifestado contra acórdão da Sétima Câmara do Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, que confirmou a sentença proferida pelo juiz da Segunda Vara dos Feitos da Fazenda do Estado, fixando a indenização, na época, em Cr$ 554,54 por ação, acrescida de juros compensatórios de 12% ao ano, mais honorários advocatícios na base de 6%, elevados pela instância superior a 10%. Tendo transitado em julgado a condenação, foram expedidos os ofícios requisitórios, para serem pagos, na ordem dos precatórios, no próximo exercício financeiro, como dispõe o art. 107 da Constituição Federal.

Durante todo o período de tramitação da causa, o governo do estado, imitido na posse das ações, passou a administrar a ferrovia e, subseqüentemente, em 1971, extinguiu a Companhia Paulista de Estradas

de Ferro, incorporando o seu acervo à Fepasa, sociedade anônima de economia mista, em que o estado é o acionista majoritário. Desde que as ações foram expropriadas, tanto o estado quanto a Fepasa, além de praticar os atos de administração, efetivaram alienações de bens da Companhia, como proprietários sucessivos de seu patrimônio.

Cumpre esclarecer que na gestão do Estado e da própria Fepasa não houve distribuição alguma de dividendos, tornando-se a nova empresa deficitária e com enormes dívidas internas e externas, baixando notoriamente o nível de prestação do serviço, quando antes era de alto padrão e as ações produziam considerável renda, a ponto de a Justiça de São Paulo permitir que nelas se investisse dinheiro de menores, tutelados e curatelados, sob fiscalização do Ministério Público.

Surpreendentemente, agora, decorridos mais de 22 anos do ato expropriatório e da imissão na posse de todos os bens da Companhia, o Governo do estado, através do Decreto nº 21.345, de 6 de setembro do corrente ano (1983), *revogou* o decreto de declaração de utilidade pública e requereu a desistência da ação de desapropriação, com extinção do processo, e pretensa devolução das ações a seus antigos titulares, sob a alegação de que a indenização devida aso acionistas "impõe ônus insuportável para o Estado", propugnando pelo não pagamento de qualquer verba, inclusive juros compensatórios e honorários de advogado em que está condenado, e propondo que a reparação dos danos seja pleiteada em processo autônomo.

Não se conformando com a pretensão do estado expropriante, ex-acionistas da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, sentindo-se lesados em seus direitos, impugnaram ao pedido do expropriante e obtiveram despacho favorável do MM. Juiz da Segunda Vara dos Feitos da Fazenda Estadual, que negou homologação à desistência da ação, para que a desapropriação prossiga até o integral pagamento da indenização, conforme os requisitórios já expedidos. Dessa decisão agravou a Fazenda estadual. Estando o processo, agora, em fase de contraminuta do agravo, os expropriados, desejando colher mais subsídios para a defesa de seus direitos, apresentam-nos os documentos pertinentes ao caso e formulam os seguintes quesitos:

1. É lícita e juridicamente possível, nesta fase do processo, a desistência da ação de desapropriação, tendo em vista a conduta do Governo e da Fepasa, que incorporou e alienou bens da Companhia Paulista como proprietária dos mesmos?

2. Diante da incorporação e alienação de bens da extinta Companhia Paulista pelas administrações do Governo do estado e da Fepasa, é viável a devolução das ações expropriadas?

3. Tratando-se de ações de sociedade anônima, a transferência definitiva para o expropriante operou-se com a tradição desses bens, por ocasião da imissão na posse, ordenada pela Justiça?

4. Se possível fosse a desistência da ação de desapropriação, teria a Fazenda do estado que depositar nos próprios autos as verbas em que está condenada a título de juros compensatórios e honorários de advogado, ficando somente para apuração em ação autônoma o *quantum* dos danos emergentes e lucros cessantes dos expropriados?

5. O respeitável despacho denegatório da homologação da desistência da ação, nas circunstâncias do caso, está juridicamente correto?

As respostas conclusivas a estes quesitos exigem prévias considerações sobre a desapropriação de ações de sociedade anônima, a situação do caso em exame, a viabilidade ou não da devolução das ações expropriadas, e a apreciação do despacho denegatório da homologação.

É o que faremos a seguir.

I

A desapropriação de ações de sociedade anônima

1. A desapropriação de ações de sociedade anônima, na omissão da lei, ensejou

largo debate doutrinário, precisamente no início do caso em exame, quando se discutiu a legalidade da medida estatal (cf. pareceres de Seabra Fagundes, in *RDA, 65*/358; Washington de Barros Monteiro, in *RT, 315*/615; Sylvio Marcondes, in *RT, 315*/620; Miguel Reale, in *RT, 315*/631; Vicente Ráo, in *RT, 315*/643; Orozimbo Nonato, in *RT, 315*/656 e Waldemar Ferreira, in *RT, 315*/674). Posteriormente Caio Tácito retomou o assunto em duas outras oportunidades (cf. Problemas atuais da desapropriação, in *RDA, 120*/1 e Desapropriações de ações no direito brasileiro, in *RDA, 126*/1). Recentemente, o douto magistrado Antônio de Pádua Ferraz Nogueira examinou a matéria em substancioso estudo, admitindo a desistência da ação expropriatória, nas condições que indica (cf. Problemática e implicações da revogação do ato expropriatório, in *RT, 566*/23). De nossa parte, também admitimos a desistência da ação até a incorporação do bem ao patrimônio do expropriante, ou seja, para o móvel (em que se incluem as ações de sociedade anônima) até a tradição, e, para o imóvel até o trânsito em julgado da sentença ou a transcrição do título resultante do acordo (cf. nosso *Direito administrativo brasileiro*, 9. ed. Ed. Rev. dos Tribunais, 1982, p. 511).

2. Na jurisprudência, firmou-se o entendimento, hoje tranqüilo, da possibilidade legal de expropriação de ações de quaisquer empresas, desde que regularmente declaradas de utilidade pública ou de interesse social (cf. STF, in *RTJ*, 47/688, *RDA, 57*/262, *76*/211 e *97*/165). Atualmente, essa modalidade expropriatória passou para o direito legislado, embora incidentemente, desde que o Decreto-lei nº 856, de 11 de setembro de 1969, acrescentou o § 3º ao art. 2º do Decreto-lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, sujeitando-a à prévia autorização por decreto do presidente da República, quando se tratar de instituição ou empresa cujo funcionamento dependa de aquiescência do Governo federal. Portanto, desnecessário se torna maiores considerações para sustentar a legitimidade de desapropriação de ações no direito pátrio.

3. No presente caso, a expropriação de ações da Companhia Paulista de Estradas de Ferro já está definitivamente julgada por acórdão do Supremo Tribunal Federal, e em execução no Juízo de origem — 2.ª Vara dos Feitos da Fazenda do Estado — com requisitórios expedidos para o pagamento integral da condenação, abrangente da justa indenização, juros compensatórios e honorários advocatícios. Agora, pretende o estado expropriante desistir da ação, para o que expediu o Decreto nº 21.345, de 6 de setembro de 1983, revogando o Decreto nº 38.548, de 2 de junho de 1961, que declarou de utilidade pública a quase-totalidade das ações da ferrovia.

4. Essa desapropriação teve o efeito de uma verdadeira encampação, visto que fez cessar a concessão e abrangeu todo o patrimônio da Companhia, consistente em instalações e equipamentos ferroviários, edifícios e áreas florestadas, dinheiro em caixa e em títulos a receber, e até mesmo imóveis não vinculados à concessão.

5. Imitido na posse das ações, em 1961, o Governo do estado manteve em seu poder todo o acervo da Companhia, administrando-o ao seu talante, alienando bens e contraindo empréstimos para, afinal, com as demais ferrovias estaduais, integrá-la numa nova empresa, a Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), sociedade de economia mista, autorizada a constituir-se pelo Decreto-lei de 18 de setembro de 1969, e tendo por objeto "a exploração, a manutenção e a expansão do sistema de transporte ferroviário do estado de São Paulo, integrando-o como sistema da Rede Ferroviária Federal e com outros meios de transporte" (cf. *Perfil da administração pública paulista*, publicação oficial do Fundap, São Paulo, 1978, p. 257 e segs.).

6. Essa unificação se concretizou na Assembléia-Geral Extraordinária da Companhia expropriada, de 18 de outubro de 1971, cuja ata foi publicada no *Diário Oficial* do estado de 25 de novembro do mesmo ano, na qual compareceu o Governo do

estado, como acionista majoritário, e autorizou a integração da empresa na Fepasa, organizada nos termos da Lei nº 10.410, de 28 do mesmo mês e ano. Nessa Assembléia ficou decidida a unificação de todas as ferrovias estaduais, a serem absorvidas pela novel empresa (Fepasa), constando expressamente que "O capital da sociedade unificada resultará da soma dos capitais das ferrovias mencionadas e será representado por ações ordinárias nominativas, do valor unitário de Cr$ 1,00, a serem distribuídas entre os acionistas das empresas incorporadas e incorporadora, na proporção do número das ações que cada um possua, assumindo a Fepasa todo o ativo e passivo das sociedades unificadas" (Ata da Assembléia-Geral Extraordinária, item 5).

Extinguiu-se, assim, a antiga Companhia Paulista de Estradas de Ferro.

7. Realmente, com essa "unificação", que nada mais é que uma *incorporação disfarçada*, desapareceu do mundo jurídico a Companhia Paulista de Estradas de Ferro, passando a existri, daí para diante, tão-somente a Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), com nova organização, novo patrimônio, nova concessão e novas ações componentes da nova sociedade paraestatal, autorizada a *constituir-se* pela Lei estadual nº 10.410, de 28 de outubro de 1971, que assim dispôs:

"Art. 1º A exploração, a manutenção e a expansão do sistema constituído pelas linhas férreas que integram a Companhia Paulista de Estradas de Ferro, a Companhia Mogiana de Estradas de Ferro, a Estrada de Ferro Sorocabana S.A., a Estrada de Ferro Araraquara S.A. e a Estrada de Ferro São Paulo-Minas S.A. serão atribuídas, mediante a unificação, nos termos do Decreto-lei federal nº 2.627, de 26 de setembro de 1940, à Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), como sociedade de economia mista a ser constituída."

Já agora o que existe não é mais o acervo da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, nem a pessoa jurídica desta empresa; é o acervo da Fepasa, constituída com personalidade própria e distinta das empresas por ela absorvidas e nela incorporadas sob o eufemismo de "unificação".

Assim sendo, é injurídica e inaceitável a alegação de que houve apenas alteração da denominação social da Companhia Paulista de Estradas de Ferro para Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa). O que houve foi a criação de uma nova pessoa jurídica, que veio a absorver todas as outras, extinguindo-as. Houve, portanto, autêntica incorporação das cinco ferrovias estaduais (inclusive a Companhia Paulista) à Fepasa, criada exatamente para absorver, como absorveu, todas as Estradas de Ferro do estado de São Paulo.

A Companhia Paulista de Estradas de Ferro extinguiu-se na data da Ata de "unificação" feita pela Fepasa, ou seja, em 18 de outubro de 1971.

8. A conduta do Governo do estado unificando e integrando todas as ferrovias estaduais na Fepasa, revela que sempre agiu como *proprietário* das ações que recebera pela imissão na posse, no início da ação de desapropriação, pois só os proprietários de tais ações poderiam utilizá-las para decidir a extinção da Companhia Paulista de Estradas de Ferro e a integração, com outras empresas, na Fepasa, que passou a realizar, unificadamente, todo o serviço ferroviário do estado.

9. Inaceitável é também a alegação do Estado de que pode desistir da ação expropriatória e devolver as ações que ainda não recebera definitivamente. A realidade é outra, pois recebendo tais ações, como *bem móvel*, passou a ser o seu titular e agiu como senhor do domínio, para votar a alienação de parte do patrimônio da Companhia e a transferência do seu acervo remanescente a outra sociedade, extinguindo-se a empresa originária. Alienação é ato do titular do domínio e não do mero possuidor a título provisório e precário. E tanto o estado recebera definitivamente as ações, que delas utilizou-se como proprietário, exercendo o direito de voto decorrente daquelas ações e decidindo a extinção da sociedade e a alienação de seu patrimônio.

II

A pretensa desistência da ação de desapropriação

10. A desistência de ação expropriatória com restituição dos bens expropriados tem sido admitida pela doutrina e jurisprudência, mas os casos apreciados e julgados referem-se unicamente a *bens imóveis* ainda não transmitidos definitivamente ao poder expropriante. Aqui a situação é outra, pois o Governo do estado expropriou *ações* de uma sociedade anônima de particulares — Companhia Paulista de Estradas de Ferro — apropriando-se de todo o seu acervo e até de numerário pertencente à expropriada, e, subseqüentemente, extinguiu a empresa, unificando o seu ativo e passivo a outra sociedade anônima, Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), de capital misto, no qual o estado é o acionista majoritário. As ações, como bens móveis, portanto, foram transmitidas definitivamente ao Governo expropriante, por tradição, em cumprimento da imissão liminar confirmada pela decisão final do excelso Supremo Tribunal Federal.

11. Agora, mais de 22 anos da imissão na posse da Ferrovia, e quando já requisitado o pagamento da indenização expropriatória, o Governo do estado pretende a desistência da ação judicial, com a devolução das ações da antiga Companhia Paulista, transmudadas em ações da Fepasa, como se vê do Decreto estadual nº 21.345, de 6 de setembro de 1983, que revogou o Decreto nº 38.548, de 1º de junho de 1961, declaratório de utilidade pública das referidas ações. Essa restituição de ações é impossível, quer do ponto de vista jurídico, quer do ponto de vista fático, porque já não existe a Companhia Paulista de Estradas de Ferro, absorvida que foi pela Fepasa, juntamente com mais quatro ferrovias estaduais (Estrada de Ferro Sorocabana, Estrada de Ferro Araraquarense, Estrada de Ferro São Paulo-Minas, Companhia Mogiana de Estradas de Ferro).

12. Ações de sociedade anônima são títulos representativos de um patrimônio de valor econômico correspondente aos bens que o integram e à renda que produz. Na palavra autorizada do Prof. Rubens Requião, "ação é o título representativo do valor da fração em que é dividido o capital social e da qual resulta o direito de seu titular participar da vida da sociedade anônima"; e prossegue o douto comercialista: "É um direito concomitante de duplo aspecto: *patrimonial* e *pessoal*. O direito *patrimonial* se expressa pela participação nos lucros e no resíduo patrimonial que restar da liquidação da sociedade quando dissolvida; e *pessoal*, que constitui seu direito de participar da vida social, influindo nas suas deliberações e fiscalizando os seus negócios" (*Curso de direito comercial*, 3. ed., São Paulo, 1973, p. 309).

13. No presente caso, o estado de São Paulo entrou na posse das ações expropriadas há mais de dois decênios, delas alijando os seus titulares, quer do direito patrimonial, quer do direito pessoal que exerciam, desfrutando os dividendos e intervindo na vida da empresa para conduzi-la vitoriosamente à consecução de seus objetivos estatutários. Despojados das ações, os acionistas ficaram privados de auferir os lucros da Companhia, e afastados da gestão da empresa durante todos esses 22 anos de posse do Governo do estado, que utilizou o seu patrimônio, agora diluído no acervo da Fepasa, complexo ferroviário improdutivo e altamente deficitário.

14. Essa situação de *ineficiência do transporte ferroviário do estado e do endividamento da Fepasa*, sobre ser pública e notória, está confessada pelo seu atual presidente, que, ao depor perante a Comissão Estadual de Investigações da Assembléia Legislativa do Estado, revelou que a dívida da empresa é da ordem de US$ 1.250 milhões, "cujo serviço e amortização consomem US$ 1 milhão por dia", e quanto à precariedade de suas linhas e instalações declarou textualmente que: "Hoje, tudo está virtualmente caindo aos pedaços, causando enormes prejuízos financeiros e colocando em risco funcionários, passageiros e cargas" (cf. publicação em *O Estado de São Paulo*, edição de 2 de setembro de 1983, p. 2).

15. As ações atuais da Fepasa não correspondem nem se equiparam às antigas ações da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, cujo valor, para a justa indenização, foi fixado judicialmente, em sentença transitada em julgado, na época da expropriação, em Cr$ 554,00 por unidade, quando o valor das ações da Fepasa não ultrapassava o valor nominal de Cr$ 1,00, conforme consta da ata de incorporação realizada pela Assembléia-Geral Extraordinária de 18 de outubro de 1971, publicada no *Diário Oficial* do estado de 25 de novembro do mesmo ano. Estas ações da Fepasa terão hoje o valor real de Cr$ 554,00, como tinham as ações da extinta Companhia Paulista de Estradas de Ferro? Evidentemente, não. Pois, uma sociedade anônima, de capital misto, como é a Fepasa, com imensa dívida, linhas e instalações precárias, e serviço ferroviário deficiente, que põe em risco "funcionários, passageiros e carga", não pode ter suas ações acima do par (Cr$ 1,00), uma vez que não dão renda alguma, nem se lastreiam em um patrimônio social valorizado e com liquidez certa, como eram as ações da Companhia Paulista de Estradas de Ferro.

III

Inviabilidade da devolução das ações da extinta Companhia Paulista de Estradas de Ferro

16. A desistência da ação expropriatória pressupõe a devolução do bem expropriado nas mesmas condições com que o expropriante o recebeu do proprietário. Devolver é restituir. E restituir é fazer a coisa retornar ao primitivo dono, com as mesmas características, qualitativas e quantitativas, de seu estado anterior. Não se devolve coisa diversa em qualidade ou quantidade da que foi recebida pelo devolvente. Se a coisa não for *a mesma,* não há *devolução*; haverá *substituição.* E nenhuma norma, nenhuma doutrina, nenhuma jurisprudência autoriza a substituição do bem expropriado por outro, ainda que do mesmo gênero ou da mesma espécie. Assim, as ações expropriadas só poderiam ser *devolvidas* a seus primitivos titulares se fossem as *mesmas ações* da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, lastreadas no mesmo patrimônio social e com a mesma rentabilidade originária. Mas, no presente caso, já não existem aquelas ações porque não existe a Companhia Paulista de Estradas de Ferro, a que estavam ligadas de direito e de fato. Extinta a sociedade, extintas ficaram suas ações, só restando aos acionistas expropriados o direito à justa indenização, na forma constitucional.

17. Nem o Judiciário poderá obrigar os acionistas a receber *outras ações* (as da Fepasa), em lugar das que lhes pertenciam na extinta Companhia Paulista de Estradas de Ferro. O que a Constituição autoriza, no resguardo do direito de propriedade, é a desapropriação de bens declarados de utilidade pública ou de interesse social, "mediante prévia e justa indenização em dinheiro" (art. 153, § 22), salvo no caso de propriedade rural necessária à reforma agrária, em que a União poderá pagar a justa indenização "em títulos especiais da dívida pública" (art. 161), o que não é a hipótese em exame.

18. Antes havia uma sociedade anônima — só de particulares — com imenso patrimônio e cujas ações tinham um valor venal elevado e uma rentabilidade certa e constante. Na Fepasa a situação é outra: trata-se de uma ferrovia endividada, com capital misto, sendo o estado o acionista majoritário, no complexo ferroviário resultante da incorporação de cinco ferrovias. Fundido o acervo dessas ferrovias, as supostas ações da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, que agora o Governo do estado pretende "devolver", seriam indestacáveis da nova sociedade, vinculadas que estão ao seu patrimônio social. Já não seriam, portanto, ações da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, mas ações da Fepasa, pessoa jurídica distinta de todas aquelas que foram por ela absorvidas e extintas. Não haveria, pois, devolução ou restituição, mas, sim, *substituição compulsória de ações,* o que não é permitido pelo direito, nem factível na prática comercial.

19. A unificação das cinco ferrovias estaduais deu lugar a um novo complexo ferroviário, unificado na sua administração, no seu acervo e na sua contabilidade. Incorporadas na nova sociedade, as companhias preexistentes desapareceram do mundo jurídico e empresarial; suas ações saíram do mercado; seus bens confundiram-se num patrimônio global da nova empresa; suas administrações foram afastadas e substituídas por novos dirigentes, não mais de cada sociedade incorporada, mas do todo formador da nova companhia personalizada na Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa). Não há, portanto, como devolver ações *inexistentes* de uma *sociedade extinta* e sem patrimônio remanescente para ser partilhado entre os exacionistas. Hoje só resta o direito à indenização dos que foram despojados de suas ações por via expropriatória, com sentença transitada em julgado.

IV

A respeitável decisão agravada

20. A respeitável decisão agravada está em tudo e por tudo correta. O MM. Juiz prolator, que é, sem favor, um especialista na matéria (cf. seu estudo já citado, in *RT, 566/23*), apreciou a doutrina e a jurisprudência aplicáveis ao caso, analisou os fatos e circunstâncias que envolveram a desapropriação das ações, superou a pretensão da Fazenda do estado e a impugnação dos expropriados, prolatando o jurídico e judicioso despacho denegatório da homologação da inviável desistência da ação expropriatória (fls. 16.814 a 16.841).

21. E fê-lo com irrecusável proficiência, demonstrando a todas as luzes o descabimento da pretensão do estado pelas razões que indicou em seu decisório, destacando-se dentre elas que as ações atuais da Fepasa não são as mesmas da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, e, portanto, insuscetíveis de devolução por não constituírem a *mesma coisa* recebida dos expropriados. E assim resumiu o seu entendimento:

"Nada autoriza o Estado a imitir-se na posse da propriedade particular, via expropriatória, para depois, ao desistir do processo ajuizado, devolver propriedade outra, ou deixar de devolvê-la, enriquecendo-se ilicitamente ou consumando autêntico esbulho possessório" (fls. 16.832).

E folhas adiante reitera este fundamento, *in verbis*:

"Pretende a Fazenda do Estado, com isso, *devolver coisa diversa,* impondo solução *sem amparo em lei e notoriamente injusta,* o que vem obstar o pedido de desistência da expropriatória" (fls. 16.835).

22. Como já ressaltamos precedentemente (item 16 deste parecer), devolver é restituir, e restituir é dar de volta a mesma coisa recebida, sem qualquer modificação na sua qualidade e quantidade, pois o objeto a ser devolvido, *sendo o mesmo,* não admite alteração na sua essência, na sua estrutura, na sua forma, no seu valor, na sua procedência e origem. Sendo outro, não haverá devolução, mas, sim, *substituição* do objeto da desapropriação, o que é repelido pelo direito. Essa condição de imodificabilidade do objeto a ser restituído já havia sido proclamada pelo douto prolator do despacho em exame, muito antes desta decisão, no já mencionado estudo sobre a matéria, quando deixou expresso que só é possível a devolução do bem expropriado, "desde que, em decorrência da imissão provisória na posse, o bem não tenha sofrido modificação de molde a torná-lo imprestável" (Antônio de Pádua Ferraz Nogueira, Problemática e implicações da revogação do ato expropriatório, in *RT, 566/23*, especialmente à p. 28), o que revela a convicção e coerência do ínclito magistrado.

23. Essa orientação, aliás, já fora tomada pelo colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, no agravo de instrumento nº 40.971-2-SP, julgado pela 10.ª Câmara Civil, em 14 de setembro de 1982, no qual ficou assentado, por unanimidade, que o imóvel só poderia ser devolvido "exatamente como ela (a Fazenda do estado) o recebeu, por força da imissão de posse" (in *Rev. Jurispr. Trib. Just. Est. de São Paulo,*

81/273). Não importa que esse julgado se refira a bem imóvel, pois nos bens móveis há de prevalecer a mesma razão de direito, quanto à identidade do objeto e a sua imodificabilidade para propiciar a devolução. Cremos que quanto à desapropriação de ações, seja este o primeiro caso em que o expropriante pretende a desistência da ação ajuizada e julgada definitivamente. Como *leading case*, o despacho em exame aditou pioneiramente todos os fundamentos e circunstâncias que repelem o acolhimento da pretensão da Fazenda do Estado.

V

Respostas aos quesitos

24. Assim examinada a consulta, à luz da legislação, da doutrina e da jurisprudência pertinentes ao caso, passamos a responder conclusivamente aos quesitos formulados pelos consulentes, na seguinte conformidade:

Ao 1º quesito:

Não. Não é lícita nem juridicamente possível, no presente caso, a devolução de ações da *extinta* Companhia Paulista de Estradas de Ferro, incorporada pela Ferrovia Paulista S.A. (Fepasa), uma vez que já não existe aquela Companhia e as pretensas ações seriam da Fepasa e não da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, que as emitiu originariamente.

Ao 2º quesito:

Não. As ações da Fepasa não são as mesmas da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, e, portanto, não se prestam à *devolução* pretendida pelo Governo do estado aos ex-acionistas da extinta companhia. Toda devolução pressupõe o mesmo objeto e não outro, ainda que do mesmo gênero ou espécie. A entrega de coisa diversa ao antigo dono não é *devolução*, mas sim *substituição*, incabível na via expropriatória.

Ao 3º quesito:

Sim. Em se tratando de ações de sociedade anônima, como bem móvel, a propriedade se transmite pela tradição, diversamente do que ocorre com bem imóvel, que depende do registro, na forma do art. 530, inciso I, do Código Civil.

Ao 4º quesito:

Sim. Ainda que fosse possível a desistência da ação expropriatória, com a devolução de ações de outra sociedade aos antigos acionistas da Companhia Paulista de Estradas de Ferro, a Fazenda do estado expropriante teria que depositar, previamente, nos mesmos autos, as verbas em que está condenada, a título de juros compensatórios e honorários advocatícios, pois que estas parcelas são distintas da indenização do bem expropriado, e jamais seriam compensadas com a restituição do objeto da desapropriação.

Ao 5º quesito:

Sim. O respeitável despacho em exame está correto tanto na apreciação dos fatos quanto na aplicação do direito, pois o MM. Juiz prolator analisou todas as especificidades da desapropriação de ações de sociedade anônima e as peculiaridades da presente expropriação, concluindo, acertadamente, que as atuais ações da Fepasa não são ações da extinta Companhia Paulista de Estradas de Ferro, e, portanto, não há falar em *devolução* (que pressupõe o mesmo objeto nas mesmas condições recebidas do expropriado). Além disso, o douto magistrado fundamentou o respeitável despacho denegatório da desistência da ação judicial, com outras circunstâncias fáticas que, no presente caso, inviabilizam a pretensão da Fazenda do estado.

É o nosso parecer, SMJ.

São Paulo, 16 de novembro de 1983. *Hely Lopes Meirelles.*