DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA — JUSTA INDENIZAÇÃO — CORREÇÃO MONETÁRIA

— Ofício judicante. Postura do magistrado. Ao examinar a lide, o magistrado deve idealizar a solução mais justa, considerada a respectiva formação humanística. Somente após, cabe recorrer à dogmática para, encontrado o indispensável apoio, formalizá-la.

Desapropriação — Justa indenização — Correção monetária — Termo inicial. O título executivo judicial referente a demanda de cobrança, em face da chamada desapropriação indireta, assenta-se em provimento que assegura a justa indenização. Impossível é olvidá-lo mediante o empréstimo de valor maior a trecho que encerre, como termo inicial da correção monetária, a data do trânsito em julgado da sentença de liquidação. A passagem dos anos sem que a decisão se tornasse definitiva acabaria por esvaziar o conteúdo econômico do que sentenciado, conduzindo a verdadeiro enriquecimento sem causa da entidade desapropriante. O choque entre as duas partes do provimento resolve-se via homenagem ao preceito inserto no

art. 153, § 22, da Constituição Federal de 1969, no que minimiza o direito de propriedade mas garante, na desapropriação, a justa indenização, a que não equivale conclusão sobre o direito a algumas centenas de cruzeiros pela perda de quase uma centena de alqueires produtivos.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Recurso Extraordinário nº 111.787
Recorrentes: Carlos Alberto Salgado e outros
Recorrida: Centrais Elétricas de Goiás S.A. (CELG)
Relator: Sr. Ministro MARCO AURÉLIO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em segunda turma, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em conhecer do recurso e lhe dar provimento.

Brasília, 16 de abril de 1991. *Néri da Silveira,* Presidente. *Marco Aurélio,* Relator para o acórdão.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho (Relator): Em liquidação de sentença, nos autos da ação de desapropriação indireta que Carlos Alberto Salgado e outros promoveram contra Centrais Elétricas de Goiás S.A., o MM. Juiz julgou a liquidação fixando a indenização no valor de 10 milhões por alqueire, excluída a correção monetária, por considerar o magistrado que o valor já se encontrava atualizado: custas, honorários do perito em 2%, honorários de advogado de 20% incidentes sobre o valor da indenização, nessa incluídos os juros compensatórios. Estes foram fixados em 12% ao ano, a partir de 1º de dezembro de 1968.

Houve embargos de declaração de Carlos Alberto Salgado e outros. O MM. Juiz recebeu os embargos adotando os cálculos deles no valor total de Cr$ 3.363.282.897,53 (fl 896). E no referente à correção monetária esclareceu que a sua incidência dependerá da mora eventual no pagamento do que é devido, correndo o prazo da sentença ora embargada.

Houve também embargos de declaração de Centrais Elétricas de Goiás que foram rejeitados.

Em grau de apelação, a sentença veio a ser reformada em acórdão exteriorizado nesta ementa (fl. 985):

"Ementa: Indenização — Desapropriação indireta — Laudo pericial — Juros compensatórios — Taxa. I — Na liquidação de sentença, por arbitramento, é primordial a prova pericial, e a despeito do princípio da não-adstrição do juiz ao laudo, para dele se afastar, é indispensável que se lhe oponham razões ponderáveis. Simples informes testemunhais, ainda que prestados por pessoas categorizadas, não o desqualificam, quando fundamentado e alicerçado em critérios técnicos, máxime se aceitos pelos credores. II — Os juros compensatórios são devidos desde a ocupação do imóvel, pelo expropriante, incidindo a taxa de 12% ao ano, sobre o montante da avaliação atualizada."

A essa decisão, apresentou Carlos Alberto Salgado embargos de declaração que foram recebidos em parte, para declarar que os juros compensatórios incidiriam até a data do efetivo pagamento da indenização. Com relação a correção monetária acrescentou o nobre relator: "Devendo incidir ainda a correção monetária, tal como determinado na sentença liquidanda" (fls. 457-65 e 471). Ora, a sentença, inicialmente, impusera a correção monetária "a partir da avaliação", o que agora pretendem os embargantes. Mas, ao depois, via de embargos declaratórios interpostos pelos recorrentes, no primeiro grau,

ela fora modificada, de sorte que a correção monetária passará a incidir, conforme era do desejo deles, do trânsito em julgado da sentença de liquidação por arbitramento (fl. 460, letra *a* e 471-v, letra *a*).

Em seu recurso extraordinário, sustentam os recorrentes que o v. acórdão recorrido afrontou o art. 153, § 22 da Constituição anterior, posto que mandou corrigir a dívida somente a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação, quando deveria ter sido desde o laudo de novembro de 1983, isto é, quase três anos antes.

Foi o recurso inadmitido. Mas, acolhida a relevância da questão federal, subiram os autos a esta Corte. Aqui, foi o recurso extraordinário mantido como tal, e convertido em especial pelo despacho de fl. 1.140 de minha autoria.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça apreciando o recurso especial lhe negou provimento.

Retornando os autos a esta Corte para decidir o tema constitucional, opinou a douta Procuradoria-Geral da República pelo não-conhecimento do apelo derradeiro.

É este o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Aldir Passarinho (Relator): Como se viu do relatório, o extraordinário ficou mantido como tal no referente à questão constitucional — eis que o recorrente sustenta que foi malferido o § 22 do art. 153 da Constituição Federal anterior, então ainda vigente — e convertido em especial, no pertinente ao tema infraconstitucional.

No C. Superior Tribunal de Justiça, ao recurso especial foi negado provimento, tendo funcionado como Relator um dos seus mais preeminentes juízes, o eminente Ministro Armando Rollemberg, cujo judicioso voto mereceu o plácito dos demais integrantes da assentada. Com sua habitual precisão e clareza observou S. Ex.ª que, embora tivesse a indenização, no referente à correção monetária, sido fixada diversamente do que era normalmente admitido pela jurisprudência, não era possível alterar-se o marco inicial de sua incidência, eis que isso ocorrera por ter sido assim pleiteado pelo próprio recorrente de agora, tendo, ainda, aduzido:

"Como disse no relatório, a sentença inicialmente proferida estabeleceu que a correção monetária incidiria desde a avaliação. Pois bem, foi ele, o recorrente, quem opôs embargos, para que, ao invés disso, fosse ela aplicada da forma que veio afinal a ser estabelecida, isto é, a partir do trânsito em julgado da sentença.

Entendo que a essa altura admitir-se a modificação do que foi decidido, a pedido do autor, será admitir-se que se possa alterar o pedido, já em recurso."

A douta Procuradoria-Geral da República (parecer do nobre Procurador Paulo de Tarso Braz Lucas) manifestou-se pelo não-conhecimento do recurso, com propriedade:

"Na verdade, é lamentável a situação em que se encontram os recorrentes. Nada mais, contudo, pode ser feito a seu favor, sendo de se ressaltar que os mesmos fundamentos que justificaram o improvimento do recurso especial recomendam o não-conhecimento do presente recurso extraordinário.

De fato, não há como se admitir na espécie a violação do citado dispositivo constitucional. Ora, a rigor, não foi o v. acórdão recorrido que determinou a incidência da correção monetária somente a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação. Esse *error in judicando* deve ser imputado, sim, à sentença proferida no processo de conhecimento, a qual, após os esclarecimentos resultantes dos embargos de declaração opostos pelos próprios ora recorrentes, passou a designar a seguinte parte dispositiva *in verbis* (fl. 471-v).

"Isto posto, julgo procedentes os embargos, para declarar:

a) que a correção monetária a incidir sobre o valor indenizatório contar-se-á do trânsito em julgado da sentença que o fixar, no processo de sua liquidação por arbitramento:

(...)"

(fls. 1.158 e 1.159)

E observou, ainda, o parecer que, ante embargos de declaração opostos pelos ora recorrentes, acentuou o acórdão que os decidiu que não era possível modificar o que já transitara em julgado, pelo que a correção teria como *dies a quo* de incidência a data do trânsito em julgado da sentença liquidanda.

Concluiu o aludido parecer ressaltando que o acórdão impugnado não merecia censura, não tendo contrariado o disposto no § 22 do art. 153 da Emenda Constitucional nº 1/69.

Realmente, não há como dizer-se ter havido violação ao disposto no art. 153, § 22 da Constituição Federal, pela simples razão de que não será sequer possível considerar-se tal alegação.

Ainda na fase cognitiva, ação em curso na primeira instância, o MM. Juiz sentenciante explicitou, em atenção a embargos de declaração interposto pelos autores, ora recorrentes,

"a) que a correção monetária a incidir sobre o valor indenizatório contar-se-á do trânsito em julgado da sentença que o fixar, no processo de sua liquidação — por arbitramento" (fl. 471-v).

A decisão, sobre tal ponto, transitou em julgado, posto que não interpuseram os autores apelação e nem mesmo o recurso das Centrais Elétricas de Goiás S.A. o impugnou.

Deste modo, incabível qualquer modificação que alterasse a coisa julgada material, na fase de execução, tal como já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça ao julgar o recurso especial, embora então o fizesse apenas sob o enfoque da legislação ordinária.

Pelo exposto, não conheço do recurso.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Sr. Presidente, no caso dos autos, eu poderia dizer que já temos três "lamentos": o "lamento" lançado pelo nobre Ministro Relator perante o Superior Tribunal de Justiça, quando foi julgado o especial; o "lamento" consignado no parecer do Ministério Público Federal, e, agora, há pouco, o "lamento" também referido por V. Ex.ª ao prolatar o voto.

Aprendi, Sr. Presidente, como Juiz, desde cedo, que toda vez que o magistrado se defronta com uma controvérsia, com um interesse resistido, deve idealizar a solução mais justa para o caso concreto. Ele deve partir para a fixação do desiderato, inicialmente, de acordo com a formação humanística que possui e, somente após, já fixado o desiderato desejável para o caso, partir para a dogmática e, aí, tentar buscar, na dogmática, o apoio para a conclusão a que chegou inicialmente. Encontrando esse apoio, como quer o Direito, torna translúcido o Direito no provimento judicial. Não encontrando, aí sim, lamenta e conclui de forma diametralmente oposta à solução idealizada.

O que temos, no caso dos autos? Temos uma situação verdadeiramente teratológica; temos um provimento que se diz que é um provimento e, ao mesmo tempo, se nega essa natureza a ele; temos um provimento que repousa na premissa segundo a qual reflete a justa indenização de que cogita o art. 153, § 22, da Carta anterior e, ao mesmo tempo, potencializa-se parte desse provimento para esvaziar-se por completo essa indenização. E por que assim se fez? Porque, simplesmente, diz-se que houve julgamento de embargos declaratórios e a justa indenização a que foi condenada a recorrida passou a estar sujeita ao fator tempo, passou a variar, quanto ao conteúdo econômico, de acordo com a tramitação do próprio processo e a demora dessa tramitação.

Indaga-se: o que está sendo, na hipótese, descumprido, senão a coisa julgada, no que decidiu realmente a lide, ou seja, concluiu pelo direito à verba indenizatória mais justa possível, como quer a Constituição Federal?

Para mim, na verdade, a sentença, fazendo lei entre as partes, revela o direito a essa justa indenização.

Não posso, Sr. Presidente, pelo simples fato de a sentença, a um só tempo, fixar o

direito à justa indenização, impondo condenação à recorrida, e cogitar de um termo inicial da incidência da correção monetária, olvidando o primeiro provimento que realmente reflete o julgamento da lide, potencializar essa referência ao termo inicial da correção monetária, para chegar a um desiderato que implicará, na verdade, enriquecimento sem causa daquele que promoveu a desapropriação; implicará a satisfação de indenização relativa a noventa e poucos alqueires de terra, por quantitativo que não é suficiente, hoje, para sequer se fazer ou se implementar um almoço.

Assim o é, porque, até hoje, discute-se, no caso dos autos, a liquidação. Ora, se o título aponta como termo inicial da correção monetária o trânsito em julgado da decisão pertinente à liquidação, até hoje não temos esse termo inicial como surgido.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho (Presidente e Relator): Mas o trânsito em julgado é de fase de conhecimento e não da fase de execução.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Aí é que está o problema. Eis o provimento que resultou dos embargos declaratórios: "Julgo procedentes os embargos declaratórios para declarar que a correção monetária, a incidir sobre o valor indenizatório, contar-se-á do trânsito em julgado da sentença que o fixar." Portanto, trata-se aqui de liquidação e não temos ainda o trânsito em julgado da sentença que fixou o valor devido, porque estamos discutindo, justamente, os acréscimos que o principal deve sofrer.

O Sr. Ministro Aldir Passarinho (Presidente e Relator): Mas por esse entendimento se compreende que transitou em julgado.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Uma coisa é o trânsito em julgado que reveste o título executivo judicial. Outra coisa diversa é o trânsito em julgado pertinente à sentença de liquidação. E quando se cogitou do termo inicial da correção monetária, se aludiu não ao primeiro, mas, sim, ao segundo. Isto é claro, está no parecer do Ministério Público e acredito que seja a verdade, pelo menos formal. Veja-se mais uma vez: "isto posto, julgo procedentes os embargos para declarar que a correção monetária a incidir sobre o valor indenizatório contar-se-á do trânsito em julgado da sentença que o fixar no processo de sua liquidação por arbitramento." Está mais do que explicitado. Então, temos uma situação *sui generis* em que, levando-se em conta parte do título — reconheço aqui que está na sentença — despreza-se a principal, no que cogita da justa indenização chegando-se, então, a uma indenização totalmente inócua, porque em total e aberrante descompasso com o valor da propriedade desapropriada.

Senhor Presidente, tenho para mim que no caso, encontramos, na própria ordem jurídica, base para definir a controvérsia, obstaculizando, repito, a perpetuação de um quadro teratológico, a perpetuação do que vislumbro até mesmo como um enriquecimento sem causa, não bastasse a problemática danosa que exsurge do precatório não indexado. Vejam os Srs. componentes deste Colegiado qual será o desfecho se pararmos na fase de conhecimento do recurso extraordinário: haverá a expedição de um precatório para satisfazer, de início, essa irrisória importância, mencionada da tribuna, de seiscentos e poucos cruzeiros, considerado prazo de cerca de 18 meses!

Há no próprio Código de Processo Civil — não fosse a discussão em torno do provimento judicial, da prevalência da sentença proferida, no que cogita da justa indenização sobre a parte referente à incidência da correção monetária, ao termo inicial dessa incidência — um artigo que, de certa forma, fornece campo propício à correção de situações como a presente, sem que se possa dizer que, enveredando por esse caminho da correção, o juiz esteja transgredindo a coisa julgada. Refiro-me ao art. 462 do Código de Processo Civil:

"Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide" — continuamos, aqui, questionando esse julgamento da lide — "caberá ao juiz tomá-lo

em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

No caso, o fato novo é a passagem do tempo a ponto de fulminar o título executivo judicial tornando irrisória a indenização por ele assegurada.

O que não posso é admitir que a parte tenha, até mesmo, o direito de cortar o título judicial tal como proferido, ou seja, no que previu a justa indenização. Não confiro ao fato de os embargos declaratórios, que ensejaram essa decisão alusiva ao termo inicial da correção, terem partido dos recorrentes, um valor maior, a ponto de desconhecer que, potencializada essa parte da decisão, ficará totalmente descumprido o provimento judicial, no que condenou a recorrida a satisfazer uma justa indenização. Não posso, agora, chegar a um desiderato que esvazie, por completo, o próprio título, no que previu essa indenização, e que deságüe em posição diametralmente oposta ao que previsto no art. 153, § 22 da Constituição Federal anterior. Vem-se discutindo esta matéria. A Corte de origem, quando refutou a pretensão dos recorrentes, acabou por encampar esse enfoque que esvazia por completo a indenização.

Por isso, com a devida vênia do entendimento de V. Ex.ª, do entendimento externado pelo ilustre Relator e também pelos demais componentes do Superior Tribunal de Justiça, e aqui já estou examinando a controvérsia sob o ângulo do § 22 do art. 153 da Constituição Federal anterior, concluo que, a persistir a solução até aqui dada ao caso, não teremos a observância desse dispositivo legal. Ao contrário, é preferível até mesmo que cesse qualquer providência, porquanto não lograrão os recorrentes qualquer indenização, obtendo, assim, mera vitória de Pirro, considerada a propriedade desapropriada, peço vênia a V. Ex.ª, portanto, para conhecer do recurso extraordinário pela violência ao § 22 do art. 153 da Constituição Federal anterior, não emprestando endosso a tão nefanda solução.

EXTRATO DA ATA

RE nº 111.787-7 — GO — Rel.: Ministro Aldir Passarinho. Rectes.: Carlos Alberto Salgado e outros (Advs.: José Guilherme Villela e outros). Recdo.: Centrais Elétricas de Goiás S.A. — Celg (Adv.: Carlos Machado Medeiros).

Decisão: após o voto do Sr. Ministro Relator não conhecendo do recurso e do voto do Sr. Ministro Marco Aurélio dele conhecendo e dando provimento, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Carlos Velloso. Os demais aguardam. Falou pelos recorrentes o Dr. José Guilherme Villela, e pelo recorrido o Dr. Carlos Machado Medeiros. (Segunda Turma, 12.3.91.)

Presidência do Sr. Ministro Aldir Passarinho.

Presentes à sessão os Srs. Ministros Célio Borja, Paulo Brossard, Carlos Velloso e Marco Aurélio. Subprocurador-Geral da República, o Dr. Cláudio Lemos Fonteles.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Carlos Velloso: Em 1976, os recorrentes ajuizaram ação de indenização por desapropriação indireta contra Centrais Elétricas de Goiás S.A., pleiteando o pagamento da importância correspondente a 97,5 alqueires de terras, que foram inundados pela bacia de acumulação da Usina Hidrelétrica de Cachoeira Dourada.

A ação foi julgada procedente, no 1º grau, em 1980, condenada a Celg, expropriante, a pagar a indenização, acrescida de juros e correção monetária, a partir da avaliação. Os expropriados opuseram embargos de declaração, requerendo que a correção monetária fosse aplicada a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação por arbitramento. Decidiu, então, o Dr. Juiz:

"A correção monetária a incidir sobre o valor indenizatório contar-se-á do trânsito em julgado da sentença que o fixar no processo de sua liquidação por arbitramento" (fl. 471-v.).

Essa decisão acabou passando em julgado.

A sentença de liquidação foi proferida em 18.6.84, recorrendo a expropriante para o Tribunal de Justiça de Goiás, que deu provimento parcial ao apelo, fixando assim o valor da indenização:

"Ao teor destas considerações, conheço do apelo, por próprio e atempado, e acolhendo o douto parecer ministerial, dou-lhe provimento para, reformando parcialmente a sentença, adotar os valores consignados no bem lançado laudo do perito, de fls. 803-8, aliás, accito pelos apelantes (fl. 837), e, assim, fixando a quantia indenizável em Cr$ 643.104.000, incluídos os juros compensatórios, mais honorários de advogado, à base de 20%, e de perito, à ordem de 2% sobre esse valor, *devendo incidir ainda* a correção monetária, tal como determinado na sentença liquidanda (fls. 437-65 e 471)" (fl. 984). (Fl. 1.121.)

Determinou o acórdão, está-se a ver, que a correção monetária incidisse tal como decidido na sentença liquidanda, vale dizer, a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação por arbitramento.

Daí o recurso extraordinário interposto que, no tocante à matéria infraconstitucional, foi convertido em especial, a que o Eg. STJ negou provimento (fls. 1.145-154-v.).

No extraordinário, sustenta-se ofensa ao art. 153, § 22, da CF/67.

O eminente Ministro Aldir Passarinho, Relator, não conheceu do recurso. Divergiu, entretanto, o Sr. Ministro Marco Aurélio, que do recurso conheceu e deu-lhe provimento.

Pedi vista dos autos e os trago, a fim de retomarmos o seu julgamento.

Abrindo o debate, esclareço que o laudo de avaliação adotado, de 8.11.83 (fl. 808), fixa o valor da indenização em ..... *Cr$ 643.104.000,00*, que, em moeda atual, representam *Cr$ 643,10*. Portanto, como acentuam os recorrentes, por 97,5 alqueires de terras, receberiam estes pouco mais de seiscentos cruzeiros, quantia que, é fácil perceber, está em escancarada desconformidade com o valor atual da propriedade expropriada, o que, segundo o eminente Ministro Marco Aurélio, configura "situação verdadeiramente teratológica", que engendra "enriquecimento sem causa", porque a indenização é absolutamente inócua, "em total e aberrante descompasso com o valor da propriedade desapropriada".

É este o quadro fático que se apresenta ao nosso julgamento, situação que, segundo os recorrentes, viola o princípio da justa indenização inscrito na CF/67, art. 153, § 22, que a Constituição de 1988 reproduz no art. 5º, XXIV. Em contrapartida, sustenta a recorrida que essa situação não pode ser alterada, porque decorre ela de sentença passada em julgado.

Examinemos a questão.

Em 1.6.78, apreciei, no antigo Tribunal Federal de Recursos, matéria semelhante, nos EAC 39.153-SC (*DJ* de 19.4.79 e *RTFR* 67/3), cujo acórdão foi confirmado pela Corte Suprema, no RE 93.412-SC, Relator para o acórdão o Sr. Ministro Rafael Mayer (*RTJ* 102/276).

Lá, nos EAC 39.153-SC, como aqui, ocorria conflito entre os dois princípios constitucionais acima mencionados, o da justa indenização por expropriamento de bem alheio (CF/67, art. 153, § 22; CF/88, art. 5º, XXIV) e o do respeito à coisa julgada (CF/67, art. 153, § 3º; CF/88, art. 5º, XXXVI).

Disse eu, então, no voto que proferi por ocasião do julgamento dos citados EAC 39.153-SC:

"*Data venia* do eminente Ministro Paulo Távora, rejeito os embargos.

S. Ex.ª reconhece que, no caso, dois princípios constitucionais estão em choque: de respeito à coisa julgada (art. 153, § 3º) e à justa indenização por expropriamento de bem alheio (art. 153, § 22).

Interfere na questão, outrossim, acrescento, um outro princípio constitucional: o que não admite o confisco, inscrito no § 11 do art. 153, da CF, a não ser nas hipóteses excepcionais ali mencionadas.

A questão se põe, é bem de ver, no campo da hermenêutica constitucional, onde se situam os temas da interpretação e da construção constitucional, e que tem princípios

próprios, posto não deixar de lado os princípios da *Teoria geral do direito.*

José Alfredo de Oliveira Baracho, em rico trabalho doutrinário publicado na *Revista de Informação Legislativa,* n. 53, p. 113, sob o título Hermenêutica constitucional, acentua, forte em tratadistas nacionais e estrangeiros, que "os problemas da interpretação constitucional são mais amplos do que aqueles da lei comum", que, por isso mesmo, há regras especiais "que devem servir de orientação para a boa interpretação dos dispositivos constitucionais", destacando aqueles princípios que se referem ao conteúdo teleológico ou finalista da Constituição.

Linares Quintana, por exemplo, esclarece José Alfredo Baracho, "procura sistematizar as conclusões da jurisprudência em geral e, especialmente, da Corte Suprema, ao retirar dessas decisões as seguintes regras:

a) Na interpretação constitucional deve sempre prevalecer o conteúdo teleológico da Constituição, que é instrumento de governo, além de ser instrumento de restrição de poderes de amparo à liberdade individual.

b) A finalidade suprema e última da norma constitucional é a proteção e a garantia da liberdade e dignidade do homem.

c) A interpretação da lei fundamental deve orientar-se, sempre, para esta meta suprema.

d) Em caso de aparente conflito entre a liberdade e o interesse do governo, aquela deve prevalecer sempre sobre este último, pois a ação estatal, manifestada através de normas constitucionais, não pode ser incompatível com a liberdade". (S. V. Linares Quintana, *Teoria de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado,* Buenos Aires, 1953, Ed. Alfa, II/469. *Apud* José Alfredo de Oliveira Baracho, op. cit., p. 121).

Do exposto, parece-nos razoável concluir, resumindo, que, em caso do aparente conflito de uma norma constitucional com outra, sendo uma delas de proteção à liberdade, aos direitos individuais, há de prevalecer esta última.

Examinemos o caso dos autos.

Aqui, dois princípios constitucionais estão em choque: o que estabelece o respeito à coisa julgada (art. 153, § 3º) e a garantia de respeito ao direito de propriedade, tal seja o da justiça da indenização em caso de desapropriação (art. 153, § 22).

Qual dos dois haveria de prevalecer?

Esclareça-se, abrindo o debate, que a norma inscrita no art. 153, § 3º, da CF consagra um direito individual cujo objeto imediato é a segurança dos direitos subjetivos em geral. Por outro lado, o direito de propriedade, porque condicionada a propriedade ao bem-estar social (CF, art. 160, III), sofre limitações, colocando-se, dentre estas, os casos de desapropriação. Inobstante, apresenta-se o direito de propriedade, no constitucionalismo brasileiro, que compatibiliza direitos sociais com direitos individuais, como uma liberdade pública do homem. Por isso, tal direito é garantido pela cláusula constitucional que prescreve que toda desapropriação somente poderá ser efetivada mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 161 (CF, art. 153. § 22).

Respondo, agora, à indagação suso formulada.

Há de prevalecer, no choque entre os dois princípios, aquele que, de forma imediata, é garantidor do direito consagrado na Constituição e que, se não prevalecesse, tornaria letra morta a liberdade pública.

Por outro lado, acentue-se, o outro princípio em debate, o do art. 153, § 3º — que é uma garantia da segurança dos direitos subjetivos em geral — se prevalecesse, na hipótese, agiria de modo contrário à sua finalidade: impediria a efetivação do respeito a um direito individual, a uma liberdade pública.

Importa, destarte, construir, na espécie, para fazer valer o conteúdo teleológico ou finalístico da norma constitucional vista de forma sistematizada.

Este é o primeiro argumento com que me oponho, *data venia,* ao respeitável voto do eminente Relator" (RTFR, 67/15-17).

Tem-se, no caso, hipótese igual.

De um lado, uma sentença, passada em julgado, assim coisa julgada, a estabelecer uma "situação teratológica", a consagrar confisco; de outro lado, o princípio constitucional que estabelece a justa indenização por expropriamento de bem alheio. Há, pois, conflito entre dois princípios constitucionais. Qual dos dois deve prevalecer? Há de prevalecer, não tenho dúvida, aquele que, de forma imediata, garante o direito que a Constituição consagra e que, se não prevalecesse, tornaria inócua a liberdade pública. Prevalece, então, o princípio da justa indenização, certo que, se prevalecesse o princípio do respeito à coisa julgada, que é uma garantia da segurança dos direitos subjetivos em geral, estaria ele agindo de modo contrário à sua finalidade. E o prevalecimento do princípio da justa indenização haveria de ocorrer, ademais, por isso que o que se pretende é simples correção monetária, correção monetária que, segundo a doutrina e a jurisprudência, não representa nenhum acréscimo, mas mera atualização do dinheiro. Incidindo a correção monetária a partir do laudo — e é simplesmente isto o que se quer — apenas se atualiza a indenização, tornando-se possível comprar, hoje, o que se compraria na data do laudo.

Aliás, em matéria de desapropriação, esclareceu, na oportunidade do julgamento dos citados EAC 39.153-SC, no TFR, o eminente Ministro Néri da Silveira, que também integrava, na oportunidade, aquela Corte,

"(...) que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não acolhe à invocação da coisa julgada, para que se possa atingir a meta da indenização justa. Isso ficou meridiano, quando se debateu amplamente a possibilidade de aplicar a nova lei sobre correção monetária, aos processos de desapropriação, em que já existia sentença trânsita em julgado. Nem se diga que, afinal, a conclusão decorreu da circunstância de a lei estabelecer que, em qualquer momento, seria possível aplicar-se a correção monetária. Se houvesse afronta ao princípio constitucional da coisa julgada, a determinação da lei de correção monetária não poderia evidentemente prosperar.

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, ao se inclinar pela aplicação da lei, determinando-se a correção monetária, mesmo em relação aos processos com decisões transitadas em julgado, em primeiro lugar, teve em conta o princípio também constitucional da justa indenização a ser garantida ao expropriado" (RTFR 67/18-19).

O registro do eminente Ministro Néri da Silveira, acima transcrito, está na linha, aliás, da análise que, da jurisprudência da Corte Suprema, no particular, foi feita pelo ilustre advogado José Guilherme Villela, em trabalho oferecido ao Tribunal de Contas do Distrito Federal e que, de forma resumida, foi posta no memorial que nos foi apresentado e do qual destacou:

"22. Nem o obstáculo da coisa julgada deteve a marcha progressiva do Supremo. Mesmo nos processos findos, em que a indenização foi paga com grande atraso e moeda vil, admitiu-se uma ação de ressarcimento complementar para obter a correção monetária (RE 65.053, de 10.6.69, relator Ministro Barros Monteiro; Ag. 47.040, de 14.8.69, *DJ*, de 26.8.69, f. 3.699, relator o Ministro Luiz Gallotti; ERE 54.129, de 12.1.70, *RTJ*, 56/583, relator o Ministro Thompson Flores).

23. Para limitar os efeitos da construção pretoriana, acudiu o legislador com a Lei nº 5.670, de 2.7.71, dispondo que "o cálculo da correção monetária não recairá, em qualquer caso, sobre período anterior à data em que tenha entrado em vigor a lei que a instituiu", preceito que teria expressa aplicação aos casos pendentes de liquidação, de modo a livrar as desapropriações anteriores a 1965 dos ônus da correção.

24. A reação do Supremo não se fez esperar. Malograda a tentativa de declarar a inconstitucionalidade desse novo diploma limitativo da correção, apesar dos substanciosos votos vencidos dos Ministros Luiz Gallotti, Djaci Falcão e Aliomar Baleeiro (ERE 69.304, de 24.11.71, *RTJ*, 67/719, relator o Ministro Bilac Pinto), logo se encontrou fór-

mula hábil para distinguir a simples revalorização da dívida, que fica adstrita ao princípio da reserva legal, da efetiva fixação da indenização de prejuízos decorrentes de ato ilícito (ação de ressarcimento complementar pela demora no pagamento de indenização por desapropriação). Esse arbitramento poderia ser feito por qualquer critério de atualização do valor, inclusive através da aplicação da correção monetária sem a restrição imposta pela Lei nº 5.670/71 (cf. douto voto do Ministro Rodrigues Alckmin no RE 74.581, de 17.5.73).

25. Seja pela força dessa doutrina, seja pelo longo tempo já decorrido do surgimento da Lei nº 4.686, de 1965, o certo é que a jurisprudência do primeiro decênio acabou consolidando-se na *Súmula* 561, que tem redação ampla:

'Em desapropriação, é devida a correção monetária até a data do efetivo pagamento da indenização, devendo proceder-se à atualização do cálculo, ainda que por mais de uma vez.'

26. O advento da Lei nº 6.899/81, que nem todos os juízes do Supremo consideram aplicável às desapropriações, porque elas se regem por lei específica (Lei nº 4.686/65), revigorou a jurisprudência, que, nesse tema, é hoje plenamente satisfatória para conjurar qualquer lesão patrimonial produzida pela desvalorização da moeda (RE 97.575, de 26.10.82, *RTJ*, 105/427, relator o Ministro Alfredo Buzaid; RE 100.748, de 8.6.84, Ministro Néri da Silveira; RE 100.902, de 16.12.83, relator o Ministro Oscar Corrêa.)

Recentemente, no RE nº 105.012-8-RN, Relator o Sr. Ministro Néri da Silveira, a Corte Suprema, em decisão de 9.2.88, determinou a realização de nova avaliação, "não obstante, em decisão anterior, já transita em julgado, se haja definido o valor da indenização." (*DJ* de 1.7.88; Ementário 1.508-9). Assim a ementa do acórdão:

"Ementa: *Desapropriação.* Terrenos da atual Base Aérea de Parnamerim, em Natal, RN. Liquidação de sentença. Determinação de nova avaliação. Hipóteses em que o STF tem admitido nova avaliação, não obstante, em decisão anterior, já transita em julgado, se haja definido o valor da indenização. Diante das pecularidades do caso concreto, não se pode acolher a alegação constante do recurso extraordinário de ofensa, pelo acórdão, ao art. 153, § 3º, da Constituição Federal, em virtude do deferimento de nova avaliação dos terrenos. O aresto teve presentes fatos e circunstâncias especiais da causa a indicarem a injustiça da indenização, nos termos em que resultaria da só aplicação da correção monetária, a contar da Lei nº 4.686/65, quando a primeira avaliação aconteceu em 1957. Critério a ser seguido na nova avaliação. Decreto-lei nº 3.365/41, art. 26. Questão que não constitui objeto do recurso extraordinário da União. Relativamente aos juros compensatórios, havendo sido fixado, em decisão transita em julgado, o percentual de 6% a.a., não caberia, no acórdão recorrido, estipular seu cálculo à base de 12% a.a. A incidência do percentual de 6% a.a. dar-se-á a partir da ocupação do imóvel. Nesse ponto, o acórdão ofendeu o art. 153, § 3º, da Lei Maior. No que respeita aos honorários advocatícios, estabelecidos em quantia certa, à vista da primitiva avaliação, não vulnera o art. 153, § 3º, da Carta Magna, o acórdão, ao estipular novo critério para seu cálculo, em determinando nova avaliação do imóvel expropriado. Conhecimento, apenas, em parte, do recurso extraordinário, quanto aos juros compensatórios, para, nesta parte, dar-lhe provimento."

Ora, no caso, a questão é mais simples. É que, aqui, conforme já falamos, pede-se, apenas, a correção monetária. Quando do julgamento do RE nº 93.412-SC, Relator o Sr. Ministro Rafael Mayer, em que foi confirmado o acórdão do TFR, nos EAC 39.153-SC, linhas atrás referido, o eminente Ministro Soares Muñoz, que honrou e dignificou a Corte Suprema, no seu voto, depois de invocar lição de James Goldschmidt (*Derecho procesual civil*, p. 390, trad. espan. de 1936), deixou expresso que "a garantia constitucional da coisa julgada, em se tratando de desapropriação, não afasta a que assegura

o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação mediante prévia e justa indenização em dinheiro (art. 153, § 22, CF), nem neutraliza a que proíbe o confisco (art. 153, § 11, CF)." (*RTJ*, 102/284-5.)

No caso, Sr. Presidente, convém não esquecer que estamos interpretando normas constitucionais e não normas de direito comum. Normas constitucionais não se interpretam no rumo de regras ordinárias. Vale invocar, a propósito, a célebre frase do *Chief Justice* J. Marshall, proferida no acórdão do caso McCulloch vs. Maryland, em 1819, que "We must never forget that it is a constitution we are expounding". Também aqui, não custa repetir, é uma Constituição que estamos interpretando, vale dizer, estamos interpretando um ato normativo superior a todos os outros, justamente o que empresta validade a estes, motivo por que, bem lembrou o Prof. Fábio Konder Comparato, em trabalho que desenvolveu em torno de normas constitucionais, o sentido e o alcance dessas normas superiores não pode "ser entendido da mesma maneira que o das leis às quais empresta validade; ou que o conteúdo e a força vinculante das normas constitucionais possa ser obtido com o emprego do mesmo método de raciocínio que se usa para a compreensão das normas jurídicas fundadas na Constituição" (*RTJ*, 93/62).

É hora de concluir.

Do exposto, com a vênia do Sr. Ministro Relator, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

VOTO (EXPLICAÇÃO)

O Sr. Ministro Aldir Passarinho (Presidente e Relator): Gostaria de fazer algumas considerações bastante rápidas a respeito, porque o caso está bem explicitado, e mesmo na memória de todos, e, depois, o Sr. Ministro Carlos Velloso relembrou os pontos principais, justificando amplamente seu ponto de vista.

S. Ex.ª entende, pelo que depreendi, que dois preceitos constitucionais, no caso, confrontar-se-iam: o da coisa julgada e aquele em que se assegura a justa indenização da propriedade. Entretanto, mantive aquele entendimento porque, mesmo quando haja preceitos ou garantias constitucionais, como o da justa indenização, a ela há de sobrepujar-se, na verdade, a coisa julgada.

O caso mencionado por S. Ex.ª referente à correção monetária, não se identificaria com a hipótese, uma vez que não houve decisão, transitada em julgado, quanto à correção monetária. Admitiu-se que, vindo a lei permitindo a correção monetária, esta seria aplicada, mas sem que tivesse havido decisão explícita negando-a.

No caso concreto houve, realmente, uma restrição expressa. Parece-me que há, assim, diferença. O Supremo considerou que, em face mesmo dessa defasagem de valor, se justificaria a aplicação da correção monetária, porque não havia negativa expressa a respeito. Não posso afirmar, porque não colhi os dados, mas tenho a lembrança de que, pelo menos em um caso, quando houve a negativa expressa — não considerarei isso no meu voto, pois é apenas uma lembrança — não foi ela admitida. Observo que em um dos acórdãos citados no memorial do recorrido, há referência à prevalência da coisa julgada. Vários direitos constitucionais estão, de maneira clara, expressos na Constituição; não apenas esse referido por V. Ex.ª, mas inúmeros outros se encontram no texto da Lei Maior. Parece-me que, embora possam ser decididas questões referentes a esses direitos, se a decisão judicial for em determinado sentido, não poderemos restabelecer a discussão sob o fundamento de que aquele direito é garantido na Constituição.

Veja V. Ex.ª, por exemplo, o § 6º do art. 37 da Constituição anterior e que corresponde ao art. 107 da Carta Política anterior.

Assegura o direito à indenização em face da responsabilidade objetiva do Estado. Admitamos que haja uma decisão em que seja expressamente negada a garantia constitucional à indenização em face da responsabilidade objetiva do Estado; e tal decisão tran-

sitasse em julgado. De nada valeria a coisa julgada material?

Estou mostrando outros aspectos em que a Constituição assegura determinados direitos, mas, se em relação a eles houver uma decisão definitiva, o manto da coisa julgada protege aquele que obteve tal decisão embora possa ter sido até uma decisão errônea ou injusta. A garantia constitucional não prevalece no caso de haver uma decisão judicial ante o princípio da coisa julgada.

Admitamos que a avaliação de um determinado bem objeto de desapropriação encontre valor menor do que o real; mas venha ele a ser o admitido na decisão judicial, transitando esta em julgado. Se se verificasse, posteriormente, que aquele valor atribuído não era o valor real a ser pago, em face de dados absolutamente objetivos, a justa indenização, que a Constituição prevê, não estaria sendo atendida. Mas havendo decisão judicial, com trânsito em julgado, aqueles outros elementos que poderiam surgir para mostrar que a avaliação fora defeituosa, errônea, poderiam servir para que se anulasse a decisão? Na verdade, a decisão transitada em julgado só pode ser modificada por ação rescisória, e dentro dos limites processuais previstos.

Agora, no caso concreto, e o Sr. Ministro Carlos Velloso reconhece que há coisa julgada expressamente sobre a correção monetária. A decisão estabeleceu um marco. O que temos de ver não é se a correção monetária atualiza a moeda, mas sim se sobre ela houve ou não decisão com trânsito em julgado.

O acórdão do Recurso Extraordinário nº 102.381, desta Segunda Turma, de que foi Relator o Sr. Ministro Carlos Madeira, Presidente da Turma o Sr. Ministro Djaci Falcão, presentes eu e os Srs. Ministros Francisco Rezek e Célio Borja está assim ementado:

"Processual Civil. Coisa julgada.

A coisa julgada é formal, quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é que impede discussão em outro processo que se decidiu."

Tratava-se de uma questão de indenização.

Na Constituição Federal, insisto, encontramos vários dispositivos expressos, inclusive referentes a garantias em direitos sociais, como por exemplo, a prescrição quanto a direitos trabalhistas, sendo os prazos: "a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;

b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural;"

Admitamos que haja um julgamento com uma contagem expressa de tempo de serviço diferente do que seria o correto. Ora, no direito constitucional confrontar-se-iam dois princípios: o princípio da coisa julgada e o princípio assegurado pela Constituição, quanto aos prazos prescricionais. Pois bem, verificando-se que a contagem do prazo prescricional não poderia ter sido feita como o foi, poder-se-ia contrariar a decisão transitada em julgada, independentemente — e se fosse o caso — de ação rescisória? Certamente que não.

O direito a férias está, agora, na Constituição. Inúmeros outros direitos estão assegurados na Constituição e, então, vamos passar agora a considerar que não mais existe coisa julgada, quando se tratar de direitos assegurados na Lei Maior?

Se não houvesse uma afirmação expressa de que a 'contagem para fins da correção monetária se faria a partir de determinado momento, por certo que haveria de fazer-se ela na consideração do princípio da justa indenização, mas havendo decisão expressa a respeito, com trânsito em julgado, tal decisão é que há de prevalecer.

Essas considerações faço, acentuadamente, porque me parece que não se trata de saber-se se a correção monetária apenas atualiza ou não a moeda. Não é isso! O que se cuida é de saber-se se houve determinação expressa em relação ao termo inicial da contagem de correção monetária.

Essas ponderações as faço para justificar por que mantenho o meu ponto de vista, sem embargo de reconhecer a valia das considerações dos que dele divergem.

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Sr. Presidente, em 1980, tivemos um provimento judicial e esse provimento judicial impôs uma condenação. A condenação de a ré do processo indenizar, pelo princípio da razoabilidade, considerado o real valor da propriedade. Esta é a premissa, este é o comando sentencial que se executa, que se liquida. Juros, correção monetária consubstanciam, para mim, meros acessórios. Tanto que a jurisprudência é correntia no sentido de que não há necessidade, sequer, de se formular pedido a respeito, nem, tampouco, de o título executivo judicial contemplar as parcelas. Isto é induvidoso.

Ora, quando ousei divergir de V. Ex.ª não o fiz potencializando em si a Carta, em detrimento da coisa julgada, mas vislumbrando no título executivo judicial um comando primeiro que é aquele pertinente à justa indenização. Esse comando também está albergado pela preclusão, pela coisa julgada, pela imutabilidade. Indaga-se, diante do quadro verificado nestes autos em que houve avaliação em 1983, e até hoje não transitou em julgado a sentença de liquidação pertinente à correção monetária, e cogitou-se numa exorbitância porque até agora não compreendi o móvel dos embargos declaratórios, cogitou-se do que não se precisava cogitar: do termo inicial da incidência da correção monetária, a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação. Podemos desprezar, como que, o comando sentencial alusivo à justa indenização, para colocar em primeiro plano o fato de o título se referir à incidência da correção monetária a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação, o que até hoje não ocorreu, esvaziando por completo o título, conduzindo a parte a uma "vitória de Pirro"? Ganha mas não leva?

Data venia, Sr. Presidente, creio que não!

Por isso, com este esclarecimento, ressalto que considerei a coisa julgada pertinente não só à justa indenização, como também à correção monetária, a resguardar essa justa indenização pela reposição do poder aquisitivo.

Reafirmo o voto proferido, com a devida vênia de V. Ex.ª.

VOTO

O Sr. Ministro Paulo Brossard: Sr. Presidente, em 1976 foi ajuizada esta ação, sob a alegação de ter ocorrido uma desapropriação indireta. O fato é que foi ajuizada a ação e esta foi julgada procedente em 1980, se bem ouvi.

O bem, *soi-disant* desapropriado, foi avaliado em 8 de novembro de 1983. A avaliação foi de Cr$ 643.104.000,00. Este valor hoje, por força das sucessivas alterações monetárias, estaria expresso — na cifra de Cr$ 643,10.

Creio que o caso tem uma singularidade tal, que não pode ser apreciado à luz das regras comuns, sob pena de praticar-se algo que não é consentido pela ordem constitucional, o "confisco". Diga-se o que disser, Cr$ 643,10 não é indenização de 97,5 alqueires goianos em nenhum lugar, e o Supremo Tribunal, diante desta evidência, não pode ligar a sua autoridade à destruição de um direito constitucional.

Reitero a precaução de não ir além do necessário para julgar o caso em exame, e nele não posso mandar pagar uma indenização, ou que outro nome tenha, de Cr$ 643,10 relativamente a uma área de 97,5 alqueires que, em 1983, foi avaliada por Cr$ 643.104.000,00. Não posso!

Pedindo mil vênias ao brilhantíssimo voto de V. Ex.ª, Sr. Presidente, conheço e dou provimento ao recurso.

VOTO

O Sr. Ministro Célio Borja: Sr. Presidente, pelo licença para três considerações:

A primeira tem a ver com o fato, que qualifico de aberrante. Ele repugna ao mais elementar sentido de Justiça. Não há, penso, quem, diante, dele, não seja tomado de indignação.

O segundo ponto do meu voto é a *ratio decidendi* que o informa.

É o terceiro será um *dictum*, que não tem, evidentemente, a pretensão de mover a conclusão.

A *ratio decidendi* é aquela que acabo de colocar à consideração de V. Ex.ª e dos colegas. Penso que índices de correção têm, segundo a jurisprudência, hoje, tranqüila do Supremo Tribunal, a natureza de moeda. Portanto, para efeito de calcular ou de liquidar a indenização, a que faz jus o proprietário desapossado, não se pergunta se a sentença condenatória, no processo de conhecimento, usou cruzados, cruzeiros ou que moedas, dessas muitas moedas desmoralizadas que o País vem adotando ao longo do tempo. Pura e simplesmente, a condenação vai afinal exprimir-se na moeda do momento em que ela é proferida ou em que é liquidada.

Portanto, em matéria de índice, entenderia que não há como submetê-los ao fenômeno da coisa julgada, que é um fenômeno jurídico, cuja utilidade e destinação estão perfeitamente caracterizadas na doutrina e na jurisprudência.

Enfim, o *dictum*. O instituto da coisa julgada é ou não destinado a proteger o direito contra as investidas do legislador, assim como a justa indenização se propõe exatamente proteger o proprietário contra ou o desapossamento ilegal ou o apossamento legal por parte do poder público?

No caso, como assinalou o Ministro Paulo Brossard e já havia assinalado o Ministro Marco Aurélio, creio que também o Ministro Carlos Velloso, cuidar-se-ia pura e simplesmente de um confisco, se porventura, nos julgados da espécie, déssemos ao instituto da coisa julgada essa extensão.

Sr. Presidente, essa última consideração que estou a desenvolver tem apenas, para mim, a força de um *dictum*. Creio que a *ratio decidendi* que adoto é suficiente. Digo isso para não me comprometer numa discussão para a qual não me sinto, no momento, preparado, e sabem V. Ex.ªs que não tenho condições de pedir vista.

Por isso mesmo, Sr. Presidente, com a vênia de V. Ex.ª, e sem embargo do doutíssimo voto que proferiu, acompanho o do eminente Ministro Marco Aurélio.

É o voto.

EXTRATO DA ATA

RE nº 111.787-7 — GO — Rel.: Ministro Aldir Passarinho. Rectes.: Carlos Alberto Salgado e outros (Advs.: José Guilherme Villela e outros). Recdo.: Centrais Elétricas de Goiás S.A. — Celg (Adv.: Carlos Machado Medeiros).

Decisão: após o voto do Sr. Ministro Relator não conhecendo do recurso e do voto do Sr. Ministro Marco Aurélio dele conhecendo e dando provimento, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Carlos Velloso. Os demais aguardam. Falaram: pelos recorrentes o Dr. José Guilherme Villela, e pelo recorrido o Dr. Carlos Machado Medeiros. (Segunda Turma, 12.3.91.)

Decisão: a Turma, por maioria, vencido o Ministro Relator, conheceu do recurso e lhe deu provimento. (Segunda Turma, 16.4.91.)

Presidência do Sr. Ministro Aldir Passarinho.

Presentes à sessão os Srs. Ministros Célio Borja, Paulo Brossard, Carlos Velloso e Marco Aurélio. Subprocurador-Geral da República, o Dr. Cláudio Lemos Fonteles.