

## DESAPROPRIAÇÃO — RETROCESSÃO

— *Se o destino do imóvel desapropriado foge à necessidade e utilidade pública declaradas no respectivo decreto, injustificável e ilegal é o ato do poder público.*

### SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Gertrudes Schaumann Heyck e outros *versus* Municipalidade de São Paulo

Recurso extraordinário n.º 21.030 — Relator: Sr. Ministro

LAFAYETTE DE ANDRADA

#### \* ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário número 21.030, de São Paulo, em que são recorrentes Gertrudes Schaumann Heyck e outros e recorrida a Municipalidade de São Paulo.

Acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, unânimemente, conhecer do recurso e lhe negar provimento, nos têrmos das notas taquigráficas nos autos.

Rio de Janeiro, 28 de abril de 1953.  
— *Orosimbo Nonato*, Presidente. — *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, Relator.

#### RELATÓRIO

*O Sr. Ministro Lafayette de Andrada*  
— O Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua Câmara competente, decidiu:

“A atual lei de desapropriações não contemplou o instituto de retrocessão, que inexistente, assim, em nosso direito. A matéria foi relegada para as disposições do Código Civil, que cuida apenas da preempção ou preferência, instituto que se distingue da retrocessão, em muitos pontos, tendo conseqüências diferentes. Sentença mantida:

“Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação cível n.º 56.690, da Comarca de São Paulo, em que são recorrentes Gertrudes Schaumann Heyck e outros, e recorrida a Municipalidade de São Paulo:

Acordam os juizes do Tribunal de Justiça do Estado, em 4.ª Câmara Civil, adotado o relatório de fls., por votação unânime, negar preliminarmente provimento aos agravos no auto do processo de fls. 30 e 54; e, no mérito, negar provimento à apelação, para manter a decisão recorrida por seus próprios fundamentos, pagas as custas como de direito.

Quanto aos agravos no auto do processo, o de fls. 30 não tem procedência, porque para propor a ação não estavam os autores obrigados ao depósito prévio da importância que dentro de sua pretensão deveria ser devolvida. Isto somente seria obrigatório no início da execução, caso fôsem vencedores. E o de fls. 54 também não procede, porque não só a própria agravante havia concordado com uma suspensão de instância, como também porque estava o processo em têrmos de designação de audiência, ato de iniciativa do Juízo, que não depende de provocação das partes.

No mérito, não podia a ação realmente ser acolhida. O instituto da retrocessão não foi contemplado na atual lei de desapropriações e inexistente, assim, em nosso direito.

Existiu tal instituto ao tempo de leis anteriores: na Lei n.º 57, de 1836; na Lei n.º 1.021, de 1903, e no Decreto n.º 4.956, do mesmo ano, embora com características um tanto diversas. Mas a atual lei de desapropriações, o Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, não o contemplou, tendo a matéria sido

\* NOTA DA RED.: Sôbre o assunto ver as decisões referidas no vol. 40, pág. 293, da *Revista de Direito Administrativo*, e o comentário de Alfredo de Almeida Paiva.

relegada, inteiramente, para as disposições do Código Civil, como se vê da exposição de motivos de seu autor, o Professor Francisco Campos, no item VIII da exposição de motivos.

O Código Civil, de seu lado, porém, somente cuida de direito de preempção ou preferência, instituto que se distingue da retrocessão em muitos pontos e tem conseqüências diferentes, como bem apontam Eurico Sodré e Seabra Fagundes, em suas apreciadas obras sobre a matéria.

Diante disto, impõe-se a conclusão de serem os autores carecedores da ação proposta. E, além de tudo, como ficou bem demonstrado, nem mesmo o exercício do direito de preempção podia merecer acolhida, pois não se caracterizaram as circunstâncias que o poderiam fundamentar.

São Paulo, 21 de fevereiro de 1952.  
— *Cunha Cintra*, Presidente. — *Góis Nobre*, Relator. — *Cantidiano de Almeida*, Revisor”.

Gertrudes Schaumann Heyck e outros manifestaram recurso extraordinário com apoio nas letras *a* e *d* do permissivo constitucional.

Alegam:

“De fato, tal decisão que se encontra a fls. 126, dos respectivos autos (apelação cível da capital n.º 56.690, 1.º Ofício), deixou decidido que:

“A atual lei de desapropriações não contemplou o instituto de retrocessão, que inexistiu, assim, em nosso direito. A matéria foi relegada para as disposições do Código Civil, que cuida apenas de preempção ou preferência, instituto que se distingue da retrocessão em muitos pontos, tendo conseqüências diferentes”.

No entanto, bem de ver, que, se o Decreto-lei expropriatório em vigor de n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, não contempla o instituto de retrocessão, éste é previsto pelo art. 1.150, do Código Civil, que está em pleno vigor e que

deixou de ser aplicado na decisão recorrida.

Além disso a decisão recorrida é diversa da que em hipótese idêntica a em debate deu o egrégio Supremo Tribunal na decisão, que se lê no vol. XVI, página 366, do *Arquivo Judiciário do Jornal do Comércio*, e que deixou firmado que: “Os proprietários de imóveis desapropriados só podem reavê-los, se por qualquer motivo não foram levados a efeito as obras para as quais foi decretada a desapropriação”.

Na hipótese destes autos a Municipalidade de São Paulo, com fundamento no Decreto-lei n.º 184, de 7 de dezembro de 1942, intentou contra as recorrentes ação de desapropriação dos prédios que fazem objeto desta ação, desapropriação essa que foi julgada procedente, recebendo as recorrentes o prêço da indenização fixada em venerando acórdão desse egrégio Tribunal, como tudo melhor exposto está na inicial de fls. 2.

A recorrida, a Municipalidade de São Paulo, consoante consta do laudo de fôlhas 56, decorridos que são vários anos, não deu cumprimento ao Decreto expropriatório, mantendo até hoje os mesmos prédios no mesmo estado em que se encontravam ao tempo da expropriação”.

As partes arazoaram e o Dr. Procurador Geral opinou:

“Tendo decorrido o prazo de sessenta dias marcado no respeitável despacho de fls. 156, como está certificado a fôlhas 156 v., cessou a suspensão da instância *ex-vi* do disposto no art. 200, n.º I, do Código de Processo Civil.

Deve, pois, prosseguir o processamento do presente recurso extraordinário.

Distrito Federal, 21 de janeiro de 1953. — *Plínio de Freitas Travassos*, Procurador Geral da República”.

O processo teve o andamento sustado em virtude de falecimento de um dos recorrentes (fls. 154) e cessou a sus-

pensão da instância nos termos do artigo 200, I, do Código de Processo.

E' o relatório.

VOTO

O Sr. *Ministro Lafayette de Andrada* (Relator) — O acórdão do ilustre Tribunal de São Paulo afirmou que “o instituto da retrocessão não foi contemplado na atual lei de desapropriações e inexistente, assim, em nosso direito” (fls. 123) e esclareceu, em seguida, que a matéria ficou relegada, inteiramente, para as disposições do Código Civil, que por seu lado cuida apenas do direito de preempção ou preferência, “instituto que se distingue da retrocessão em muitos pontos e tem conseqüências diferentes” (fô-lhas 127).

O Supremo Tribunal já se manifestou no sentido de admitir a *retrocessão* ou *preempção legal*, e mesmo a *preempção convencional*, exercitável êsse direito quando se pretende revender a *res* e significa, apenas, um direito de prelação ou preferência à requisição, como deixou claro o *Ministro Nelson Hungria* em voto proferido no recurso extraordinário n.º 18.711, de São Paulo.

Realmente, o ato da Administração pública sem que contenha a cláusula da venda, implicitamente institui o fenómeno da prelação, esclarece *Carvalho Santos*, em respeito ao direito de propriedade, que, embora justificadamente, não deixou de violar (*Comentários ao Código Civil*, vol. XVI, pág. 235).

Se o destino do imóvel desapropriado foge à necessidade e utilidade públicas, declaradas no Decreto, injustificável, ilegal mesmo é o ato do poder público.

A sentença de primeira instância, proferida pelo Juiz *Francisco Cardoso de Castro*, alude ao ensinamento de *Clóvis Beviláquia*: “o ex-proprietário, por isso que perdeu o seu domínio, não tem direito de reivindicação, que, erroneamen-

te, se lhe reconhecia outrora; mas, sim, o direito de presunção” e “se a União, o Estado ou o Município não cumprir a sua obrigação de oferecer o bem ao ex-proprietário, no caso previsto no artigo n.º 1.150, incorrerá em perdas e danos” (fls. 93 e 94). E acrescenta o magistrado: — “E' verdade ainda que o mesmo *Clóvis Beviláquia* reconhece que “o ex-proprietário poderá tomar a iniciativa de fazer valer o seu direito de prelação, se o bem não tiver o destino para o qual foi desapropriado”, e tal direito é o regulado no art. 312 do Código de Processo Civil” (fls. 94).

Na espécie a Municipalidade de São Paulo não dispôs, não vendeu, não transferiu os bens desapropriados. Conserva-os em sua propriedade visando o fim que motivou o decreto expropriativo.

Isso não contestam os recorrentes quando declaram que a Municipalidade mantém até hoje os mesmos prédios no mesmo estado em que se encontravam ao tempo da expropriação (fls. 129).

Portanto, nenhum direito têm os recorrentes a pedirem por ação a restituição dos imóveis. Êsse direito se apóia na falta do destino para que se desapropriou, na venda a terceiros, na transferência, a outrem, da propriedade.

Inexiste, pois, qualquer direito de retrocessão no caso dos autos; a Municipalidade de São Paulo não deu outro destino aos prédios, não revogou expressa ou tácitamente os planos de melhoramentos públicos.

Conheço, do recurso. Há divergência na interpretação da tese legal. Nego-lhe, porém, provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram do recurso e lhe negaram provimento, ocorrendo unanimidade no julgamento da preliminar e do mérito.