

tarefa de nosso tempo é o Estado de Direito *social* — advertia WERNER KAGI estudando êste fenômeno.

Para construir — planejar.

Para planejar — estudar tôdas as premissas da realidade.

Antes, durante e acima de tudo — desenvolver consciência permanentemente aberta e lúcida do que temos em mira e do que dispomos como instrumento.

Creio que o jurista tem, cada dia mais, consciência da missão admirável que a Revolução Científica lhe pôs nas mãos. É arrastar a toga e acompanhar o passo acelerado dos homens de bata branca!

A tomada de consciência é um ponto de inflexão evolucionista: é a marca da mudança de Era. “O que no espaço de quatro ou cinco gerações”, escreve CHARDIN no *Phénomène Humain*, “nos fêz, como se diz, tão diferentes de nossos avós... se não me equivoco, é havermos tomado consciência do movimento que nos arrasta”.

Eis a tarefa empolgante à qual devemos nos dedicar apaixonadamente. Animemo-nos mutuamente, se falhar o incentivo na rotina do quotidiano, com esta visão. Em especial devo dirigir-me, com a necessária licença, aos senhores primeiranistas desta Faculdade, que aqui chegam para desenvolver uma vocação jurídica — uma convocação de liberdade para o futuro: *ao trabalho!* Êste é o início de um processo de aperfeiçoamento que surge com a *formação profissional*, que se desenvolve pelo *depuramento da ordem jurídica* e amadurece, fechando o círculo, pela *plenificação*, já não mais do profissional mas *do homem*. Como, ainda, na velha alquimia, a meta é transmutar o *próprio homem*.

Ao trabalho, enfim, porque como ensinava o primeiro atomista, o grego DEMÓCRITO: “o homem culpa a natureza e o destino, mas seu destino não é, senão, principalmente, o eco de seu caráter e de suas paixões, de seus erros e de suas fraquezas”.

A CORREÇÃO MONETÁRIA NA DESAPROPRIAÇÃO

(Interpretação da Lei n.º 4.686, de 21 de junho de 1965)

FRANCISCO MONIZ DE ARAGÃO

Procurador do Estado da Guanabara

A Lei n.º 4.686, de 21 de junho de 1965, acrescentou o § 2.º do art. 26 da Lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, cujo enunciado tem o presente título: “*dispõe sobre desapropriações por utilidade pública*”.

O referido § 2.º reza que

“Decorrido prazo superior a um ano a partir da avaliação, o Juiz ou o Tribunal, antes da decisão final, determinará a correção monetária do valor apurado”.

Com isso o art. 26 da Lei n.º 3.365 passou a ter a seguinte redação:

“No valor da indenização, que será contemporânea da avaliação, não se incluirão direitos de terceiros contra o expropriado.

§ 1.º — Serão atendidas as benfeitorias necessárias feitas após a desapropriação; as úteis quando feitas com autorização do expropriante.

§ 2.º — Decorrido prazo superior a um ano a partir da avaliação, o Juiz ou o Tribunal, antes da decisão final, determinará a correção monetária do valor apurado”.

A lei da correção monetária, dessa forma instituída, levantou três controvérsias:

- a) Sua constitucionalidade;
- b) O início de sua vigência;
- c) O termo final da incidência.

Antes, porém, de se entrar nesse debate, façamos uma ligeira incursão no terreno da

Interpretação da Lei

RUI, citando LAURENT, *Principes de Droit Civil*, volume I, pág. 273, em sua obra *Preservação de uma Obra Pia*, 1901, pág. 50, diz que

“Quando uma lei é clara, não se lhe pode ilidir o texto, a pretexto de escutar-lhe o espírito” (Ver título V, do art. 5.º). Acha-se escrita esta máxima em todos os livros de direito. Foi esculpida em tôdas as cadeiras, donde se ensina a jurisprudência. Outra não há, que mais evidente seja, e, ao mesmo tempo mais importante. Contudo, não há nenhuma, que os intérpretes mais propendam a esquecer. Quantas vezes não se explora o espírito da lei contra um texto patente e formal? Quantas não se violenta a letra, para imputar ao legislador o contrário do que êle diz, sob o pretexto de que não queria dizer o que realmente disse? Transgride-se, em suma, a vontade do legislador, fingindo respeitá-la, e contravém-se à lei inculcando interpretá-la. Cumpre voltar à regra estabelecida pelos autores do Código Civil. Ela resulta da natureza da lei (*Principes de Droit Civil*, vol. I, n.º 273)” (*Preservação de uma obra pia*, 1901, pág. 50).

CAMPBELL, BLACK (*Construtions and Interpretation of the Laws*, 2.ª ed. 1911, pág. 45) confirma que

“Se a linguagem da lei fôr clara e isenta de ambigüidade, e exprimir um significado único definido e razoável (*sensible*), tal significado se presume decisiva-

mente ter sido aquêle que o legislativo tencionou transmitir. Em outras palavras, deve a lei ser interpretada literalmente. Ainda que esteja o tribunal convencido de que outro era o significado realmente querido pelo legislador e ainda que a interpretação literal anule os verdadeiros fins da disposição legal, sòmente a declaração expressa do legislativo é lei, e os tribunais não podem afastar-se dela” (*Construction and interpretation of the laws*, 2.ª ed., 1911, pág. 45).

E GÉNY, que

“Tratando-se de diagnosticar uma vontade, a pesquisa da interpretação predomina necessariamente, mas o texto intervém como manifestação autêntica e solene do espírito, inseparável dêste, pois o objeto do texto é revelar prontamente o espírito” (*Méthode et Sources*, volume I, pág. 276).

O que nos devolve sempre ao texto da lei, como fonte primária da vontade do legislador, pois

“Em presença de um texto claro, preciso e inequívoco, (onde) não há que estar argumentando como se nos achássemos ante um enunciado incompleto ou indistinto, do qual houvéssemos de extrair por ilação ou deduções a interpretação mais plausível”.

Esta a tese de RUI (*Parecer, Revista do Supremo Tribunal*, vol. 9, pág. 305).

A lei pode ser deficiente, mas deficientes e falhos são os homens, e dessas falhas, erros e enganos, todos êles humanos, melhor ainda é observar a lei, que é

“... o caminho para sua reforma, único remédio real aos seus defeitos” (RUI, *Cartas de Inglaterra*, 2.ª ed., pág. 145).

Ainda RUI nos adverte que

“Mil vezes absurda que seja a lei, não cabe ao intérprete transformá-la”,

acrescentando

“Mais vale obedecer a uma lei absurda, do que autorizar o intérprete a desobedecê-la, quando em sua opinião fôr ela inconseqüente. Respeito à lei, ainda que absurda!”

Mas sem que se esqueça que

“A regra absolutamente sem exceção é que, se a letra não obsta a liberdade, não é lícito excluí-la pelo espírito da lei” (*Rev. de Jurispr.*, vol. 3, pág. 40).

De tudo isso, o que se conclui insofismavelmente, é que, em hipótese alguma, podemos nos afastar dos textos da lei, sob pena de, na realidade, estarmos revogando-a, para adaptá-la ao que se pretende, pela via imprópria.

Tal entendimento já encontrou guarida em nossos tribunais.

Em acórdão proferido no Recurso Extraordinário n.º 58.328, o voto do Ex.º Sr. Ministro EVANDRO LINS E SILVA, Relator, salientou que

“... ao Juiz não cabe dizer se a lei é boa ou é má, cumprindo apenas observá-la”.

O legislador não legisla por acaso. O legislador não usa palavras, na redação das leis, para que sejam substituídas por outras que contenham sentido totalmente diverso e emprestem um sentido ao texto legal, totalmente diferente do que fôra almejado.

O legislador, ao usar uma expressão, quer dizer exatamente aquilo que ela significa. Não é nem lícito usar de sinônimos e muito menos pretender-se o emprêgo de vocábulo diverso.

Pontos controvertidos da Lei n.º 4.686, de 1965

Agora, fixadas estas regras gerais, retornemos à apreciação das três controvérsias inicialmente apontadas, ou seja, a constitucionalidade, o início da vigência e o termo de sua incidência.

Diga-se, desde logo, que a discussão sôbre o primeiro ponto passou a ser meramente doutrinário, porquanto o Supremo Tribunal Federal, como as demais côrtes do País, já deram pela constitucionalidade, o que elimina qualquer interesse prático no debate. Examinemos, portanto, a questão da

Retroatividade da Lei n.º 4.686, de 1965

A primeira indagação a ser feita, nesta ordem de idéias, é se a lei pode atingir avaliações anteriores a sua vigência.

Em outras palavras, uma avaliação que data de julho de 1960 é corrigida a partir dessa data ou a correção passa a fluir da data da entrada em vigor da lei, ou seja, junho de 1965?

A regra geral é a de que a lei não retroage.

Obediente ao preceito constitucional nesse sentido, assim foi o caso da lei que concedeu a correção aos débitos fiscais, e a da correção monetária das indenizações trabalhistas: corrige-se o futuro, jamais o passado.

Os tribunais, entretanto, entenderam que a correção monetária retroagia à data da avaliação e isso porque a Lei n.º 4.686 determinava sua aplicação aos processos em curso, retroagindo a correção à avaliação, ainda que anterior a junho de 1965 — data da entrada em vigor da Lei n.º 4.686.

A *Súmula* n.º 475, do Supremo Tribunal Federal, fundadã em decisões de maio de 1967 a maio de 1968, entretanto, consagrou o seguinte princípio:

“A Lei n.º 4.686, de 21 de junho de 1965, tem aplicação imediata nos processos em curso, inclusive em grau de recurso extraordinário”.

Era, assim, de se supor que, uma vez por tôdas, a matéria estava definitivamente resolvida.

Surpreendentemente, entretanto, a questão do início da vigência e conseqüentemente da data do termo inicial da correção — ao que tudo indicava pacífica — a nosso ver, deixou de sê-lo.

Acórdão de 27 de outubro de 1969, proferido no Recurso Extraordinário n.º 67.106, publicado em 10 de dezembro de 1969, em que eram recorrentes Antônio Guglielmetti e sua mulher e re-

corrida a Prefeitura Municipal de São Paulo, tem ementa com a seguinte redação:

“Desapropriação. Correção monetária na fase de execução. Decisão final. Na aplicação da Lei n.º 4.686, de 1965, considera-se decisão final a sentença homologatória da liquidação. Recurso provido para que seja aplicado o dispositivo a partir de sua vigência”.

A partir de sua vigência — é o que diz a ementa.

Tratando-se de decisão recente, proferida após aquelas em que se baseou a *Súmula*, ousamos dizer que o debate se reabriu — a interpretação inicial pode ser posta em xeque, ainda mais, se se levar em conta que se trata de voto da lavra do eminente Ministro ALIOMAR BALEEIRO.

Mas não é só o Egrégio Supremo Tribunal Federal que apresenta julgados dessa ordem.

O *Diário da Justiça* de Brasília do dia 20 de março de 1970 contém as seguintes publicações (fls. 949/50) do Tribunal Federal de Recursos:

AC 18.842 — MG

Relator: Min. ANTÔNIO NÉDER

“Desapropriação, justo preço. Correção monetária. Concessão da correção a partir da lei que a instituiu...”

A publicação informa que havia sido dado provimento ao recurso de ofício do expropriante para o fim de conceder a correção a partir da lei que a instituiu.

AC 19.047 — MG

Relator Min. ANTÔNIO NÉDER

“Desapropriação, justo preço. Correção monetária. Concessão da correção monetária, posteriormente pleiteada, a partir da lei que a instituiu”.

AC 20.636

Relator Min. ANTÔNIO NÉDER — MG

“Desapropriação, justo preço. Correção monetária. Aplicação da correção monetária a partir da vigência da lei que a instituiu”.

Trata-se, portanto de interpretação perfeitamente lógica, em harmonia com os preceitos constitucionais e com as demais leis que instituíram expressamente a correção monetária para débitos fiscais e trabalhistas.

Nestas condições, está aberto o campo a debate e realmente é esta a melhor linha a seguir, uma vez que ela se coaduna plenamente com o preceito constitucional que veda a retroatividade da lei.

Assim, chegamos ao último ponto controvertido que é precisamente o

Conceito de Decisão Final

Três correntes se formaram.

A primeira, entendendo que a decisão final é proferida com o efetivo pagamento, eis que só então ocorrerá a expedição do mandado de imissão de posse e de transcrição imobiliária, findando o processo. A segunda, que a decisão final era a última proferida e que tornava exequível o julgado — a decisão em grau de apelação. Finalmente, uma terceira, baseada na recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conceituando a decisão final como a homologação do cálculo e sustentando que a correção se faz uma só vez e não ano a ano.

Em recente acórdão do Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário n.º 65.395 — SP, publicado em audiência do dia 25 de fevereiro de 1970), S. Ex.^a o Sr. Min. ALIOMAR BALEEIRO, relator do processo, em longo voto debate o conceito da expressão “decisão final”, concluindo ser a que encerra o processo. Conhecia do recurso, dando-lhe provimento, para que a correção se fizesse antes da decisão final.

Esta seria a homologação do cálculo, como se vê dos acórdãos proferidos nos Recursos Extraordinários n.ºs 67.106, 68.053 e 67.404, todos publicados em audiência do dia 10 de dezembro de 1969.

A questão, portanto gira em torno do que se deva entender por “decisão final”.

Uma corrente entende que é só julgamento e outra emprega-lhe um sentido mais amplo, conceituando como decisão qualquer ato, mesmo interlocutório.

JOÃO MONTEIRO, em sua obra *Processo Civil e Comercial* (vol. I, pág. 225), citando MANCINI e PESCATORE, informa que o princípio jurídico do processo deve ser

“... proporcionar aos litigantes igualdade na demanda e justiça na decisão”.

Ainda dêsse eminente mestre permitimo-nos transcrever as palavras seguintes (*opus cit.*, vol. III, pág. 565):

“Esse decreto por cuja força o Juiz resolve a demanda e declara definitivamente de quem é, se do autor ou do réu, a relação de direito litigioso, é o que se chama sentença definitiva; e desta é que ora exclusivamente nos ocupamos sem embargo de haverem o grande MELO e quantas mais lhes seguem os traços, e são quase todos os nossos escritores, confundido essa com as sentenças interlocutórias”.

Estreitemos o campo do debate. Lembremo-nos de que, dado o ponto fixado pelo Supremo Tribunal Federal, já houve uma regressão: a correção não vai mais até o efetivo pagamento, mas até a homologação do cálculo.

Rememoremos, mais ainda, que estamos na fase de execução ou no processo executório, como querem alguns.

De que natureza seriam, então os atos praticados nessa fase?

Não têm eles a mesma essência que a sentença propriamente dita ou o acórdão.

É o que nos ensina TULLIO LIEBMAN em sua obra *Processo de Execução*, págs. 50/51. Os atos de execução, apesar da eficácia constitutiva,

“... Não podem, contudo, ser confundidos com as sentenças constitutivas, que são uma das categorias das

sentenças que encerram o processo de cognição; estas decidem uma lide declarando qual seja a situação jurídica existente entre as partes (...), ao passo que os atos executórios, de que aqui se fala, não têm nenhuma lide a decidir, devendo apenas produzir algumas modificações na condição jurídica do executado.

Seus efeitos se assemelham mais aos de negócio jurídico, ou de ato administrativo, do que propriamente de decisão” (o grifo é nosso).

“É de advertir que êsses atos nem sempre são realizados pelo Juiz, sendo antes alguns deles realizados pelo Oficial de Justiça”,

e neste caso, acrescenta o autor, são declarações.

Diz mais:

“Tanto nos despachos de mero expediente, como nos atos executórios, quando proferidos pelo Juiz, pode acontecer que êste tenha de resolver alguma questão duvidosa, para verificar a existência dos requisitos ou pressupostos do ato.

Os despachos conterão então uma verdadeira decisão (...) a decisão da questão será simplesmente um dos motivos que determinará o Juiz a conceder ou negar a medida requerida (...)

Mesmo nestes casos não há decisão de nenhuma lide e sim apenas solução da dúvida existente acerca dos pressupostos do ato”,

e no tocante à sentença de liquidação — quando houver, e no processo de desapropriação não há execução (ver R.E. 64.023 — voto do Exm.^o Sr. Min. GONÇALVES DE OLIVEIRA) —,

“A sentença de liquidação virá pois integrar o título executório (...).

A sentença é meramente declaratória e, nesta fase,

“O exercício da jurisdição não representa para o Estado o cumprimento de obrigação para com o Autor e sim o exercício de função soberana”.

Assim, se é certo que a palavra *decisão* pode ter uma acepção muito lata, ousamos negar o critério de usar o conceito de decisão final como sinônimo de sentença, qualquer sentença, independentemente de sua natureza.

Frise-se que a doutrina jamais discrepa nesse ponto: decisão final sempre foi a que torna executável o julgado.

Infelizmente, não temos uma terminologia muito precisa, como salienta o Sr. Min. ALIOMAR BALEEIRO no R.E 65.395, semelhantemente ao que ocorre no direito francês (*jugements, arrêts, ordonnances e sentences* — estas de juízos arbitrais) ou no direito alemão (*Endurteil; definitives Endurteil* — esta a decisão que põe fim ao processo decidindo o fundo; *Zwischenurteil* — decisão intermediária; *gemischtes Urteil*, isto é, decisão mista ou interlocutória).

Conceito de Sentença

A sentença é o ponto culminante do processo de conhecimento, é a definição da vontade concreta da lei; ou seja, como CARNELUTTI não hesita em afirmar, a substância da sentença é “a resolução das questões da lide” (*Sistema del Diritto Processuale Civile*, 1936, vol. I, pág. 271).

Não há dúvida, portanto que a sentença pronuncia direito, diz o direito — é a *jurisdictio*. É a decisão, como pode ser facilmente verificado nos arts. 94, 105, 195, 280, 282 a 286, e 454, § 2.º, do Código de Processo Civil, seguindo as palavras de FREDERICO MARQUES (*in Instituições de Direito Processual Civil*, volume III, pág. 514).

LIEBMAN fala em sentença definitiva, que é equivalente a final, e conceitua-a como “a que define o juízo, ao menos na instância em que foi proferida”, e, concluindo o pensamento, diz: “é a sentença final de primeiro grau” (*in Diritto Processuale Civile*, 1951, pág. 196).

E o recurso?

Prosseguindo a ação, por via recursal, ela se prolonga, até que seja proferida decisão de segundo grau, passando então esta a constituir a decisão final.

Outro ponto que merece ser considerado é o fato de que a palavra *sentença* é sempre pertinente a ato decisório e definitivo, qualquer que seja o nível de jurisdição em que fôr pronunciada.

Proferida a sentença em primeiro grau, ou as partes se conformam com o julgado ou não. Na segunda hipótese há recurso.

Se a parte recorre, nada mais faz que usar do “poder que se reconhece à parte vencida em qualquer incidente ou no mérito da demanda de provocar o reexame da questão decidida, pela mesma autoridade judiciária, ou por outra de hierarquia superior” (*Recursos e Processos de Competência Originária dos Tribunais*, 1937, pág. 144 — PEDRO BATISTA MARTINS) — princípio do duplo grau de jurisdição, consagrado pela Revolução Francesa.

Seja qual fôr o grau de jurisdição em que se der o pronunciamento final, este concretizado, esgota-se a prestação jurisdicional a que o Estado foi chamado. Mas não basta. Há que existir uma fase onde essa decisão seja cumprida. É a execução. E nela o Juiz *manda* sob pena de penhora, multa, prisão, etc.

Não há aí sentença propriamente dita, pois a sentença decide litígio, resolve o litígio, define o Juízo, e isso porque na ação em si, processo de conhecimento, onde fatos são analisados e apresentados juntamente com as razões de direito, o Juiz *decide*.

Na execução, o Juiz não decide, êle *realiza*, como se viu. Tanto assim, que a execução não é interrompida pela morte do Réu, nem há absolvição da instância. Em suma, não há contraditório.

Examinemos agora o Decreto-lei n.º 3.365, que em seu artigo 29 diz que

“Efetuado o pagamento ou a consignação, expedir-se-á, em favor do expropriado, mandado de imissão de posse, valendo a sentença como título hábil para a transcrição no Registro de Imóveis”.

De que sentença se trata?

Certamente não é esta sentença “aquela em que o Juiz, verificando a realização do pagamento ou da consignação, determina a

expedição do mandado de imissão de posse em caráter definitivo” — pelo simples motivo que tal sentença não existe, como pretende ARNOLDO WALD em seu parecer publicado na *Revista de Jurisprudência* do Tribunal d'este Estado (vol. 13, pág. 413).

Não há “esta última sentença” a que se refere o mencionado parecer.

Se houvesse, estaríamos face a uma terceira instância totalmente *sui generis*, a saber:

- 1) decisão da ação — proferida pelo Juizado monocrático;
- 2) decisão proferida pelo Tribunal Colegiado (apelação);
- 3) sentença examinando novamente o processo e proferindo outra decisão, em vez de simplesmente ordenar a expedição de mandado.

Com o maior respeito, ousamos afirmar que não nos convence a afirmativa de WALD em seu parecer, invocado pelos que advo-gam tese adversa, entendendo que a sentença final a que alude a Lei n.º 4.686, de 1965, é a ordem de expedição do mandado de imissão de posse.

Diga-se de passagem que o Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, não faz referência em seus artigos a nenhuma outra sentença.

Assim, após ser proferida a do art. 27 (que é a final), nenhuma outra é pronunciada, nenhuma outra decisão ocorre, além da que decidir a apelação.

A sentença final, a que faz referência a Lei n.º 4.686, de 1965, é a do art. 27 do Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, que, se confirmada pela decisão da apelação, é por esta substituída. Nenhuma outra decisão além da sentença final ou da decisão recursal é proferida no processo expropriatório — sentença, bem entendido, no sentido próprio.

WHITAKER, em edição de 1941 da obra *Da Desapropriação*, págs. 58/9, também fala em sentença definitiva como a “... decisão que o Juiz profere na causa... que resolve a situação da parte, no processo de desapropriação...”, mas não se refere ao artigo 34.

SEABRA FAGUNDES, com sua indiscutível autoridade (*Da Desapropriação no Direito Brasileiro*, pág. 394), citando RAFAEL BIELSA, informa que, no direito argentino, o juízo da desapropria-

ção tem por objetivo declarar o montante da indenização e que a transferência da propriedade se opera *ex lege*, cumprido o pagamento do preço. Também no direito argentino não se falou na “3.ª sentença” a que alude o parecer citado acima.

Finalmente, para que não paire sombra de dúvida de que no processo expropriatório não há uma 3.ª sentença e que a final é a decisão da apelação, leia-se a Exposição de Motivos GS/168, de 3 de maio de 1941, assinada por FRANCISCO CAMPOS, encaminhando o Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, ao então Presidente GETÚLIO VARGAS, e nesse documento ver-se-á que

“IV — O processo judicial, como ficou dito, foi ajustado aos princípios da oralidade e concentração adotadas no Código de Processo Civil e na lei de executivos fiscais com pequenas alterações a fim de atender a peculiaridades do rito expropriatório”.

E no Código de Processo Civil, na fase de execução, após o julgamento da apelação, não é por sentença que o Juiz singular manda imitar na posse, quando fôr o caso. O mandado de imissão é expedido mediante simples despacho e a pedido da parte interessada.

Como se vê, a sentença final a que alude a Lei n.º 4.686, não é outra que o julgamento da apelação — em 2.ª instância —, ou da lide, se esta fôr irrecorrida — 1.ª Instância —, e não o despacho ordenando a imissão de posse.

Diz o parecer que “no caso concreto não está encerrado o processo, pois não houve pagamento total da indenização, que a Constituição determina seja justa e prévia”.

Cita a seguir o art. 29 do Decreto-lei n.º 3.365, que manda expedir a favor do expropriante mandado de imissão de posse, uma vez pago o preço, valendo a sentença como título para fins de registro.

Na verdade, aqui nada há que decidir, não há litígio a dirimir, não há prestação jurisdicional, porque não há contraditório.

Se se examinar a seqüência dos artigos, ver-se-á que o de n.º 28 diz que da sentença que fixar o preço cabe apelação, e o de n.º 29, a seguir, informa que a sentença valerá por título hábil.

O artigo 34 não fala em sentença.

De que sentença se trata então, quando se viu que a de execução, homologatória, não é uma sentença pròpriamente dita?

Para efeitos de raciocínio, comparemos uma ação de desapropriação a outra em que o Autor reivindica uma propriedade do Réu.

<i>Ação de Desapropriação</i>	<i>Ação Reivindicatória</i>
a) É baixado o decreto declaratório de utilidade pública	—————
b) A ação é ajuizada e pedida a citação do Réu	idem
c) O Réu contesta	idem
d) O Juiz decide, arbitrando o valor	O Juiz decide atribuindo a propriedade ao Réu ou não.
e) A sentença é reformada ou confirmada na esfera recursal	idem
f) A sentença é executada	idem

Indaga-se: onde se decidiu a causa? Em execução? Onde foi proferida a decisão final? Em execução?

Se se quiser levar a tese oposta às últimas conseqüências, então a decisão final será a determinação da baixa na distribuição.

Poder-se-á dizer que essa determinação é a “decisão final”, que encerrou a causa?

Assim, parece-nos que PONTES DE MIRANDA, ao dizer que a “sentença” do art. 29 é mandamental-constitutiva, não refletiu com justeza a situação.

Ora, o Estado em sua inicial declara que quer desapropriar o imóvel e que oferece uma determinada quantia a título de indenização; o Juiz, a esta altura, contestada ou não, julga procedente a ação, arbitrando a indenização a ser paga, e o Tribunal confirma ou reforma a sentença.

Está decidida a questão.

Tôda uma gama de direitos e obrigações são cristalizados para ambas as partes.

Em que fase foi proferida a última sentença, a decisão final?

Certamente não na execução, e porquê? Pela simples razão de que a execução não é sinônimo de decisão da lide. Ainda mais

quando se tratar de execução tendo por objeto uma quantia certa — ainda que corrigida — ou um bem determinado como na hipótese da possessória.

O conceito da expressão “Decisão Final” empregada pela Lei n.º 4.686/1965.

Lembre-mo-nos de que, sempre que a lei nos fala em decisão, usa palavra que significa prestação jurisdicional, isto é, sentença ou acórdão. Assim o fazem também os tratadistas.

O parágrafo 2.º do art. 26 da Lei de Desapropriações (Decreto-lei n.º 3.365, de 1941), alterado pela Lei n.º 4.686, de 21 de junho de 1965, estabeleceu que:

“Decorrido prazo superior a um ano a partir da avaliação, o Juiz ou o Tribunal, *antes da decisão final* (o grifo é nosso), determinará a correção monetária”.

Foi portanto, sem sombra de dúvida fixado um limite para termo da eficácia da correção: *a decisão final*.

A lei diz mais. Ela usa a expressão *antes*, que significa *anteriormente* e não, como querem alguns, *após* a decisão final.

Quisesse o legislador referir-se ao efetivo pagamento ou mesmo à imissão de posse ou, ainda, se sua vontade fôsse a fixação de outro limite para correção, isto é, até onde ela deva ir, em outro fato, que não uma sentença ou um acórdão, a expressão usada não seria “decisão final”.

Não o fez, porque outra não foi sua vontade.

Decisão final é a sentença definitiva ou o julgamento da apelação.

Não se pode admitir a interpretação extensiva, ao ponto de levar ao desvirtuamento da *mens legis*.

O comportamento da jurisprudência

Até recentemente parecia estar pacífica a jurisprudência no sentido de que o termo final da correção era o efetivo pagamento.

Durante o último trimestre de 1969, entretanto, o panorama mudou de aspecto.

O entendimento no sentido de que o cálculo da correção monetária se faria ano a ano e até que o expropriado recebesse a indenização, deixou de prevalecer.

No Recurso Extraordinário n.º 67.695, S. Ex.^a o Senhor Ministro AMARAL SANTOS disse que a correção monetária é computada *uma só vez* sobre o preço, por ocasião da expedição do precatório.

S. Ex.^a disse textualmente em seu voto:

“O Sr. Ministro AMARAL SANTOS (Relator): O parágrafo 2.º do art. 26 da Lei de Desapropriações (Decreto-lei n.º 3.365/1941), com a redação dada pela Lei n.º 4.686, de 21 de junho de 1965, dispõe:

“Decorrido prazo superior a um ano a partir da avaliação, o Juiz ou Tribunal, antes da decisão final, determinará a correção monetária”.

Condição é que, para determinação da correção monetária, entre a decisão final e a avaliação haja decorrido prazo superior a um ano. Decisão final, aí, conforme tem este Tribunal decidido, não deve ser entendida apenas a decisão de mérito, que fixa o preço, mas a última, aquela que determina a expedição do ofício requisitório, bem podendo ser a que se profere para tal fim em liquidação.

No caso dos autos, entre o acórdão e o laudo pericial decorreram mais de um ano. Impunha-se a correção monetária.

Mas, ao que me parece, o acórdão foi além do que permite a lei porquanto, confirmando a sentença de primeira instância nesse ponto, sujeitou o saldo do preço fixado à correção monetária por ano que ultrapassar a data do laudo. Com efeito, dispôs a sentença:

“Determino, outrossim, a correção dêsse preço, de ano a ano, contado da data do laudo, isto é, 24 de junho do corrente ano, pelos índices da depreciação da moeda, divulgados pelo Conselho Nacio-

nal de Economia, até a entrega efetiva do dinheiro ao expropriado.”

Assim, conforme a decisão recorrida, haverá correção monetária de ano a ano, o que importará em anual correção monetária. A contagem da correção monetária seria em tudo semelhante à contagem dos juros compostos.

Não é isso que a lei estabelece. Haverá uma única correção monetária, que poderá ser determinada na sentença de mérito e calculada uma só vez sobre o preço, bem podendo isso ser feito na sentença em liquidação, quando esta se fizer para a expedição do ofício requisitório.

Conheço do recurso pelas letras *a* e *d* e lhe deu provimento em parte, para que a correção monetária seja calculada sobre o preço por ocasião da decisão que fixar o *quantum* do requisitório”.

no que foi acompanhado pelos Exmos. Srs. Ministro DJACI FALCÃO, ALIOMAR BALEEIRO, sob a presidência do Exm.º Sr. Ministro LUIS GALLOTTI, sendo unânime a decisão.

A Segunda Turma do Egrégio Supremo Tribunal Federal também não discrepou da orientação no sentido de que *decisão final* não equivale a *efetivo pagamento*, ou outra expressão semelhante.

O *Diário da Justiça* do dia 29-12-1969 publicou o acórdão referente ao RE n.º 67.106, cuja ementa tem a seguinte redação:

“Desapropriação. Correção monetária na fase de execução. Decisão final. Na aplicação da Lei n.º 4.686/1965 considera-se decisão final a sentença homologatória da liquidação. Recurso provido para que seja aplicado o citado dispositivo a partir de sua vigência”.

Como se nota, não constitui temeridade dizer-se que se trata de orientação adotada pelo Supremo, considerando-se a harmonia das duas Turmas na apreciação da matéria.

No mesmo sentido são as decisões proferidas nos Recursos Extraordinários ns. 67.404, 68.053 e 67.106.

Face a este novo entendimento, o termo final da correção é a homologação do cálculo.

A correção assim não ultrapassa esse momento. Finda aí.

Se o poder expropriante não pagar, haverá sempre aberta a via ordinária aos eventuais prejudicados pelo retardamento no recebimento da indenização, para cobrança de eventuais prejuízos.

Hoje, entretanto, na Guanabara, os precatórios têm sido pagos com razoável presteza. Os depósitos iniciais estão bem próximos da realidade e os Juizes não deferem a imissão de posse inicial sem uma vistoria prévia.

Tudo isso reduz apreciavelmente qualquer possibilidade de prejuízos pelo retardamento no pagamento.

Não é fora de propósito invocar as palavras do Ministro GONÇALVES DE OLIVEIRA, no voto que proferiu no Recurso Extraordinário n.º 64.023.

“Dir-se-á que podem ocorrer abusos, como salienta o despacho que admitiu o extraordinário: “Aceita a tese defendida pelo acórdão chegar-se-ia ao absurdo de negar correção monetária de depósito feito dezenas de anos depois, nos casos em que a decisão homologatória da conta de liquidação fôsse prolatada dentro de um ano a contar do laudo”.

Há de se ter, porém, em vista que as leis são feitas para os casos ordinários, os que geralmente acontecem. Não se hão de presumir abusos por parte do expropriante, geralmente pessoa jurídica de direito público. Mas, se manifesto abuso ocorrer, ressalvam-se, sempre, correções, ou no próprio processo expropriatório ou em ação distinta, fundada no uso anormal, irregular do poder de expropriar. A teoria do abuso de direito acolhida em nosso Cód. Civ., art. 160, n.º I, terá, então, aplicação”.

Esta, a nosso ver, a posição mais correta.

Não se pode presumir, por antecipação, a ilicitude, a ilegalidade, a anormalidade ou o procedimento abusivo.

Não pode a lei admitir como pressuposto a violação dela própria.

Não tem o legislador o direito de se arvorar em pitonisa e pretender ver sistematicamente, antecipadamente, a ação futura do Poder Público como infringente da norma legal.

As autoridades administrativas, zeladoras do bem comum, merecem um crédito de confiança e não uma condenação apriorística.

De lege ferenda

De tudo que se viu, conclui-se pela existência de certa perplexidade.

A precisão de uma terminologia jurídica e o não uso de expressões por outras, devem constituir princípios caros ao jurista.

Decisão final foi e sempre será aquela que tornou exequível o julgado.

Coisa julgada, irreversibilidade de sentença senão por via recursal, são princípios básicos de uma boa ordem social.

Ao lado disso tudo, há o problema cruciante do atraso de pagamentos de indenizações, que, infelizmente existe e não pode ser negado em muitos casos.

A distorção da lei, porém, a fim de que prevaleça a justiça, é um modo de agir perigoso, por se tratar de faca de dois gumes: hoje pode ser a justiça que se almeja, e amanhã?

Por esta razão, o melhor caminho é a correção da própria norma legal, o que nos anima a pensar que o Decreto-lei número 3.365, de 21 de junho de 1941 seria passível de sofrer as alterações abaixo enunciadas.

Ao artigo 23 acrescer-se-ia um parágrafo:

- “Art. 23
- § 1.º
- § 2.º
- § 3.º Se as partes indicarem assistentes técnicos, seus laudos serão apresentados após o do Perito e os valores nêles arbitrados serão contemporâneos à data do laudo do Perito”.

Com isso, isto é, uma data-base única, o Julgador teria sua tarefa simplificada e poderia arbitrar as indenizações sem necessidade de deflacionar ou inflacionar valores, como é o caso quando perito e assistentes apresentam seus laudos em épocas diversas.

O art. 26 do referido Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 4.686, de 21-6-1965, passaria a ter a seguinte redação:

“§ 2.º — O Juiz ou o Tribunal determinarão a correção monetária do valor da indenização que fôr fixado em sentença ou acórdão, correção esta que será apurada por ocasião do cálculo final e sempre que houver decorrido prazo superior a um ano a partir da data da avaliação constante do laudo do Perito.

§ 3.º — Sempre que ocorrer atraso no pagamento igual ou superior a um ano, a partir da homologação do cálculo final e uma vez em cada período de ano, poderá ser requerida a correção monetária da indenização. Neste caso, o novo valor a ser acrescido à indenização corresponderá à diferença entre o que tiver sido apurado na forma do parágrafo anterior e o que resultar da correção do valor da indenização correspondente ao tempo compreendido entre a data do laudo do Perito e aquela em que se completaram um ou mais anos da data da homologação do cálculo final”.

Com isso, quer-nos parecer que cessariam as dúvidas existentes, bem como, de uma vez por todas, a incidência da correção sobre correção, como é o caso da cláusula “ano a ano”, contida em diversas decisões.

A OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA E A OBRIGAÇÃO ACOMPANHADA DE PRESTAÇÃO FACULTATIVA

Dúvidas e soluções em face do Código Civil Brasileiro (*)

RICARDO CESAR PEREIRA LIRA
Procurador do Estado da Guanabara

CAPÍTULO I

A OBRIGAÇÃO ALTERNATIVA. — CONCEITO. — FINALIDADE. — FONTES. — COMPARAÇÃO COM OUTRAS FIGURAS OBRIGACIONAIS.

1. A relação obrigacional pode compreender um só objeto, ou uma pluralidade de objetos.

Na primeira hipótese, teremos uma obrigação *simples*; na segunda, estaremos diante de uma obrigação *composta*, também denominada complexa, coletiva ou múltipla (1).

A obrigação *composta* pode ser conjuntiva (também chamada cumulativa), ou alternativa (também chamada disjuntiva).

A conjuntiva é aquela que se apresenta objetivamente plural, dotada de pluralidade de prestações, e que o devedor só cumprirá prestando a totalidade delas. Quanto a essa figura obrigacional, — tal como ocorre com a obrigação simples —, não haverá maiores

(*) Trabalho apresentado à Congregação da Faculdade de Direito da Universidade do Estado da Guanabara. Concurso para Livre-Docência de Direito Civil.

(1) DOMENICO RUBINO, *Commentario del Codice Civile, a cura di ANTONIO SCIALOJA e GIUSEPPE BRANCA, Libro Quarto, Delle Obligazioni* (arts. 1.285-1.320), ed. 1963, Nichola Zanichelli Editore (Bologna), Società Ed. Del Foro Italiano (Roma), pág. 1: ‘Con riguardo all’oggetto e al contenuto dell’obbligazione, si suole comunemente distinguere obbligazioni (oggettivamente) *simplici* e obbligazioni (oggettivamente) *complesse*, o *collettive* o *múltiple* che dir si voglia”.