

em virtude de seu estatuto, a cognição" (Pontes de Miranda, *Comentários ao Código de Processo Civil*, t. VI, Rio de Janeiro, 1949, p. 543; conforme C. Chiovenda, *Instituições de direito processual civil*, trad. de J. Guimarães Menegale, t. I, São Paulo, 1942, p. 132)

Do exposto, as conclusões seguintes:

(a) A desapropriação, ainda, que executável por acordo (art. 10, Decreto-Lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941) não é suscetível de juízo arbitral. O processo de desapropriação é, em qualquer hipótese (acordo ou procedimento judiciário) a execução de um ato de *imperium* (Pontes de Miranda, *Tratado de direito privado*, t. XIV, Rio de Janeiro, 1955, § 1.621, n.º 1, p. 230; § 1.621, n.º 4, p. 238). Execução de ato de *imperium* o processo de desapropriação manifestamente não poderá ser deferido a órgão não criado ou previsto pela *Constituição*.

(b) Autorização legislativa para 'acordo' (art. 10, Decreto-Lei n.º 3.362) não importa autorização para firmar compromisso. "O poder de transigir não importa o de firmar compromisso" (art. 1.295, § 2.º, *Código Civil*), conforme Pontes de Miranda, obra citada, t. XXVI, Rio de Janeiro, 1950, § 3.180, n.º 2, p. 323.

(c) "O Poder Executivo, só por si, não pode assinar compromisso" (Pontes de Miranda, obra citada, t. XXVI, § 3.181, n.º 5, p. 327) que, de resto, para execução de desapropriação, ainda com autorização legislativa estadual ou municipal (conforme o caso), — salva disposição de lei federal que o legitimasse previamente e de alteração constitucional que, a esta última, a permitisse, — seria, de todo em todo, nulo e de nenhum efeito.

Este é o nosso parecer, s.m.j.

Desapropriação territorial indevida

Trata-se de desapropriação irregularmente decretada e irregularmente executada pela Municipalidade.

O Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, se abrange, entre os casos de desapropriação, "o loteamento de terrenos edificados, ou não, para sua melhor utilização econômica, higiene ou estética" (art. 5, *l*), não admite, entretanto se desaproprie para 'reloteamento'.

O reloteamento supõe a redução a unidade de lotes já constituídos, e a ulterior distribuição, entre os mesmos proprietários da unidade resultante, em novos lotes a constituir. Em conseqüência, — havido como desapropriação (contra, E. Forsthoff, *Lehrbuch des Verwaltungsrechts*, t. I, München, u. Berlin, § 17, p. 283; Hans J. Wolff, *Verwaltungsrecht*, t. I, München u. Berlin, 1958, § 62, p. 313) — o reloteamento implicaria desapropriação com indenização a ser satisfeita com parcela nova do total dos imóveis desapropriados

(W. Jellinek, *Verwaltungsrecht*, Berlin, 1931, § 18, p. 408), e a desapropriação, entre nós, reclama, hoje por disposição constitucional (art. 141, § 16, *Constituição Federal*), indenização em dinheiro, não admitindo o mesmo Decreto-lei n.º 3.365 fosse, já então, a indenização satisfeita, senão "em moeda corrente" ou, precedendo autorização do Poder Legislativo, "em títulos da dívida pública federal, de acordo com a cotação" (art. 32).

Na verdade, o reloteamento não pode caracterizar-se (entre nós, ao menos) como desapropriação. É visto, e claramente visto, que não pode reputar-se implicitamente incluído entre os casos do desapropriação, previstos em lei, os quais, se abrangem o 'loteamento', não se poderá entender, por isso mesmo, que abrangem mais que o 'loteamento', simplesmente tal.

Foi, igualmente, irregular a execução da desapropriação assim irregularmente decretada. Fez-se, ela, sem processo judicial nem convenção amigável (art. 10, Decreto-lei n.º 3.365), sem indenização, nem sequer *in natura*. Tomou, destarte, o comportamento da administração, no caso, e caracterizadamente, a feição da desapropriação indireta (conforme De Laubadère, *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, 1953, n.º 1.592, p. 810; M. Waline, *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, s.d., p. 423; etc.)

Cabe, ao proprietário assim despojado do que lhe pertence, enquanto não delida por prescrição a ação correspondente, indenização do valor da propriedade, do uso e fruição, de que, entrementes, foi privado, do dano extraordinário, acaso afligido às suas propriedades contíguas (art. 37, Decreto-lei n.º 3.365) além da dos prejuízos que o duplo ilícito administrativo (irregularidade da desapropriação e irregularidade da execução desta) lhe haja imposto a seu patrimônio.

Este é o nosso parecer, s.m.j.

Porto Alegre, 12 de abril de 1960.

Despachante aduaneiro e posto de oficial de reserva — possibilidade de acumulação de funções

Consulta — Pode oficial do Exército Nacional transferido para a reserva exercer a função de ajudante de despachante aduaneiro?

Parecer — Declara-se no artigo 11 de Decreto-lei n.º 4.014, de