DESAPROPRIAÇÃO — DIREITO DE CONSTRUIR

— Desde que não existe desapropriação, mas simples declaração de utilidade pública, inexiste o poder da Prefeitura de impedir ao proprietário de construir em seu terreno.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Agravante: Peter E. Muranyi
Agravo de petição n.º 30.196 — Relator: Sr. Desembargador A. MÉDICI FILHO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de agravo de petição n.º 30.196, da comarca de São Paulo, em que é agravante Peter E. Muranyi e agravado o Subprefeito de Santo Amaro:

1. O agravante, na qualidade de compromissário comprador de um terreno situado em Socorro, distrito pertencente à Subprefeitura de Santo Amaro, pretendeu levantar, ali, uma casa.

Requereu alvará de licenciamento à autoridade municipal, mas teve sua pretensão indeferida pelo agravado, sob o fundamento de que a área de terreno sôbre a qual o interessado queria levantar a casa se localizava na Avenida dos Lagos, cujo traçado fôra aprovado pelo ato n.º 1.139/36.

O interessado não se conformou com o indeferimento, porque não há decreto expropriatório para a área, onde pretende construir. Existindo, apenas, uma declaração de utilidade pública, não se poderá negar o direito do compromissário construir.

Daí o mandado de segurança para que possa edificar sem o óbice do indeferimento do Subprefeito de Santo Amaro, no processo n.º 5.501/58.

Instaurado o feito, o Sr. Subprefeito prestou informações a fls. A Prefeitura da Capital ingressou no processo como assistente. O Ministério Público, tanto em primeira como em segunda instância, opinou pelo deferimento da segurança.

2. A sentença agravada — entretanto — depois de considerar que o impetrante teria direito à medida, julgou a pretensão prejudicada porque, no curso do processo, fôra "revigorada" a declaração de utilidade pública do ano de 1936, quanto à área de terreno compromissado ao impetrante.

3. Inconformado com o indeferimento o impetrante agravou e seu apêlo merece provimento.

Conforme se vê dos autos a Municipalidade não desapropriou a área de terreno, que se encontra compromissada ao impetrante. Nem a Municipalidade pretendeu desapropriar, desde o ano de 1936, quando publicado o ato n.º 1.139/36.

Se houvesse real intenção de desapropriar o imóvel, com indenização regular, ao titular da coisa não haveria necessidade de, no curso dêste processo, se revigorar o ato de 1936, para, por novo ato (Decreto n.º 4.157/59), reviver a declaração de utilidade pública de área de terreno necessário à execução do plano de melhoramento aprovado pelo Decreto n.º 1.139/36.

Ora, desde que não existe desapropriação, mas simples declaração de utilidade pública, inexiste o poder da Prefeitura impedir ao proprietário de construir em seu terreno.

A respeito, decidiu a colenda Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, através d eacórdão de que foi relator o ilustre Desembargador Teodomiro Dias que poderá ser econômico para a Prefeitura indeferir alvará de licenciamento, mas o ato é sem dúvida alguma injurídico; é inconstitucional. "É atentar, desassombradamente, contra o art. 141, § 10, da Constituição federal e os arts. 524 e 572 do Código Civil" (*Revista dos Tribunais*, vol. 251/239).

4. Isto pôsto: Acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada, por votação unânime, dar provimento ao agravo para conceder a segurança, a fim de que, cumpridas as formalidades legais, seja expedido alvará de licenciamento a favor do impetrante na forma requerida.

Custas *ex lege*.

São Paulo, 14 de julho de 1959 — *Cruz Neto*, Presidente com voto — *A. Médici Filho*, Relator — *Acácio Rebouças*.