DESAPROPRIAÇÃO — DECLARAÇÃO DE UTILIDADE PÚBLICA — DIREITO DE CONSTRUIR — INDENIZAÇÃO

— Declarada a utilidade pública, o proprietário do terreno não fica impedido de nêle construir; mas sòmente será indenizado da benfeitoria se houver consentimento do poder expropriante.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Marta Margarete Klanke *versus* Prefeito Municipal de São Paulo
Mandado de segurança n.º 168.809 — Relator: Sr. Ministro
CARDOSO FILHO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de mandado de segurança número 168.809, da comarca de São Paulo, em que é impetrante MARTA MARGARETE KLANKE, sendo impetrado o Prefeito Municipal de São Paulo: acordam, em sessão da Quarta Câmara Civil do Tribunal de Justiça, por votação unânime, conceder a segurança em parte, adotado o parecer da Procuradoria-Geral da Justiça, pagas as custas na forma da lei, em proporção.

Através dêste mandado de segurança, visa a impetrante a que seja "declarado nulo o ato administrativo de indeferimento de plantas", que submeteu à aprovação em órgão da Prefeitura de São Paulo, e assegurado a ela "o di-

reito de construir no local", um terreno de sua propriedade, com a área de 1.500 metros quadrados, sito à Rua Palmares, esquina da projetada Avenida Bernardino de Campos, no Brooklin Paulista.

Segundo as informações do impetrado, o indeferimento ora impugnado baseia-se, em síntese, no fato de tratar-se de terreno "declarado de utilidade pública", ou "sôbre o qual pende desapropriação". Dêsse modo, deferido que fôsse o pedido de licença, "maior seria a indenização" na oportunidade daquele ato pendente. Não há, pois, ilegalidade, nem de outra parte direito líquido e certo.

A Prefeitura Municipal subscreveu as informações como assistente.

A Procuradoria-Geral da Justiça opinou pela concessão da segurança, com a ressalva de que não serão indenizáveis as construções assim planejadas pela impetrante.

Acolhe-se êste parecer relativamente ao substancial, uma vez que se funda em jurisprudência estadual dominante, já consagrada pelo Supremo Tribunal Federal: "O decreto que declara a utilidade pública, para fins de desapropriação, não importa na eliminação da propriedade". "Antes de efetivar-se a desapropriação pode, o proprietário, construir no seu imóvel; mas sòmente será indenizado da obra nova se o expropriante houver consentido na construção" (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 70/223).

O julgado ajusta-se ao caso dos autos. Sôbre o imóvel ainda "pende desapropriação", prevista na Lei n.º 6.591, de 5 de novembro de 1964, que o declarou de utilidade pública. E a licença pretendida pela impetrante nem com qualquer ressalva lhe foi concedida.

Em razão disto, concede-se a segurança impetrada, com essa ressalva, que é a constante do julgado cuja ementa foi transcrita linhas atrás.

Não cabe, todavia, a condenação do impetrado no pagamento de honorários de advogado da impetrante, conforme tem acentuado a jurisprudência de modo convincente (RT, vols. 370/279 e 372/95).

São Paulo, 18 de abril de 1968. — Cantidiano de Almeida, Presidente. — Cardoso Filho, Relator. — Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. Rodrigues Pôrto, Ferreira de Oliveira e Góis Nobre.