LICENÇA DE CONSTRUÇÃO — ANULAÇÃO — REGISTRO DE INCORPORAÇÃO

— A licença para construir, quando ilegal, pode ser anulada pela Administração, ainda que a incorporação do edifício tenha sido registrada no cartório do imóvel.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Speci S.A. — Comercial e Imobiliária e outros *versus* Prefeitura Municipal de São Paulc
Recurso Extraordinário n.º 86 214 — Relator: Sr: Ministro
LEITÃO DE ABREU

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade com a ata de julgamentos e notas taquigráficas, em não conhecer do recurso, unanimemente.

Brasília, 5 de maio de 1978. *Djaci Falcão*, Presidente. *Leitão de Abreu*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Leitão de Abreu: 1. O acórdão recorrido, na parte que interessa ao extraordinário, assim expõe a espécie:

"Trata-se de mandado de segurança contra ato do Senhor Prefeito da Capital, que cassou alvará de construção concedido à impetrante Pedra Grande Sociedade Civil Ltda., então proprietária de terreno situado à Alameda Ministro Rocha Azevedo, esquina da Rua Estados Unidos.

Alegam os impetrantes, em resumo, que o projeto, de construção de um edifício de nove andares, estava de acordo com a Lei nº 7 085, de 1º de novembro de 1972, vigente à época, tanto assim que o processo, após os trâmites legais, foi aprovado, sendo então expedido o alvará em data de 23 de março de 1973. Iniciada a obra, e quando já estava ela na sua segunda laje, o impetrado, por despacho publicado no Diário Oficial do Município, de 24 de janeiro de 1974, cassou a licença por falta de amparo legal, sendo que posteriormente, em 31 do mesmo mês, o mesmo despacho foi republicado, por ter saído com incorreções, aditando-se-lhe a expressão por motivo de interesse público.

Procurando inteirar-se dos motivos da cassação, tomaram os impetrantes conhecimento de que a nova administração havia adotado a medida à vista de novo pronunciamento da COGEP (Coordenadoria-Geral de Planejamento) e de parecer do Secretário dos Negócios Internos e Jurídicos da Prefeitura, que havia proposto a cassação do alvará, por ilegal a sua expedição. Criticando esse parecer e o despacho do Prefeito, que seria até conflitante, defendem os impetrantes a legalidade da expedição do alvará e a ilegalidade da cassação, argumentando com a lei vigente à época e com doutrina a respeito da matéria, salientando que estaria ocorrendo no caso divergência entre duas administrações, não sendo lícito à posterior fazer revisão de processos findos.

Finalmente, alegando que na hipótese não ocorria nem motivo de interesse público nem a falta de amparo legal para justificar a cassação, e fundamentando-se ainda em ofensa a ato jurídico perfeito e em direito adqurido, requerem os impetrantes a concessão de segurança para invalidar o ato de cassação, com liminar para o prosseguimento das obras" (fls. 321/322).

Depois de rejeitar impugnação a pedido de assistência, pronuncia-se o aresto nestes termos acerca da controvérsia:

"No mérito, os impetrantes deste mandado de segurança, interessados na construção de um prédio de nove andares em terreno situado na esquina da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo, têm por objetivo assegurar a manutenção do alvará expedido em 23 de março de 1973, que autorizou a realização da obra, e que no entanto foi cassado por falta de amparo legal, por despacho publicado no Diário Oficial do Município de 24 de janeiro de 1974, despacho esse republicado em 31 do mesmo mês, por ter saído com incorreções, aditando-se-lhe a expressão por motivo de interesse público.

Mas o *mandamus* não é de ser concedido, ao entender da maioria da Turma julgadora. É que, não obstante requerido o alvará anteriormente à data da publicação da Lei nº 8 001, o projeto de construção não se enquadrava dentro das disposições estatuídas na Lei nº 7 805.

Com efeito, e de acordo com o art. 19 desta última lei, vigente ao tempo do pedido de licença para construir. 'As zonas de uso obedecerão à seguinte classificação, representada por siglas e com as respectivas características básicas: (...) b) — Z2 — Uso predominantemente residencial, de densidade demográfica baixa'. O mesmo artigo, no seu § 1º, estabelece que 'As características de dimensionamento, ocupação e aproveitamento dos lotes, bem como as categorias de uso permitidas, correspondentes a cada zona de uso, são aquelas constantes dos Quadros 2 e 5, anexos.' E finalmente o Quadro 2, anexo à lei, estabeleceu, como coeficiente de aproveitamento máximo para Z2, o coeficiente 1,

sem portanto possibilidade de aplicação de coeficientes de aproveitamento maior, que dizem respeito às Zonas Z3, Z4 e Z5.

Ora, no caso, o terreno sobre o qual se construiria o prédio situa-se na confluência da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo, esta na Zona 3, que permite o tipo projetado, mas aquela já na Zona 2, que o veda (art. 19 citado, *b* e *c*, da Lei nº 7 805). E a Administração Municipal anterior, para justificar a autorização, apelou para antiga regra do Código de Obras (art. 2º, VI, *a*) e para a Norma 57/68, que facultam a escolha da frente do prédio, em terreno de esquina, entendendo assim de aplicar à hipótese o coeficiente da Zona 3, visto que o edifício teria frente e acesso para a Alameda Ministro Rocha Azevedo (Z3), vedado o último pela Rua Estados Unidos (fls. 27 e 28).

Insistindo nesses fatos, ou seja, que o terreno é de esquina e que o Código de Obras autoriza o proprietário a escolher a frente do prédio, entendem os impetrantes inexistir qualquer ilegalidade na concessão do alvará.

Mas sem razão, porque é manifesto que a escolha da frente do prédio, como bem anotaram os assistentes do impetrado, não pode ser feita com a intenção com que o foi. Essa escolha só seria possível se para ambas as vias fossem idênticas as restrições de uso e ocupação do solo, visto que, caso contrário, o interesse público de proteção à Rua Estados Unidos estaria irremediavelmente burlado. Se fosse possível aos proprietários dos imóveis situados nas esquinas dessa rua alterar a sua situação física, pelo simples expediente da modificação de frente e de acesso, conseguiriam eles, indiretamente, o que lhes era diretamente vedado.

Consoante corretamente demonstra o parecer da douta Procuradoria, da lavra do Dr. Wolfgang Stein, 'é evidente que a velha possibilidade, conferida ao proprietário de área de esquina, no sentido de escolher a via principal de acesso ou, mesmo, de mudá-la (em relação a edificação anterior demolida), só se pode exercer, desde que não contravenha regulamentação legal específica e que com ela não entre em testilhas. No caso, o expediente de simplesmente virar a frente do edifício não atenderia ao interesse público que se pretende preservar, restringindo o gabarito dos prédios da Rua Estados Unidos, já que a lateral da construção projetada incidiria sobre esta via, com todos os seus nove pavimentos e sobreloja, sem considerar, ainda, aspectos estéticos e de saturação'.

Ainda como consta do citado parecer, efetivamente não faria nenhum sentido 'estabelecer regras edilícias para uma via pública no seu todo e permitir que se excepcionem as esquinas com as transversais, sob invocação de preceito visivelmente inaplicável, referente à escolha da frente do prédio, em fraude ao espírito da lei de zoneamento'.

Ademais, a própria Lei nº 7 805, que estava em vigor quando do protocolamento do pedido de alvará de construção, já estabelecia, no seu art. 15, § 2º, que as vias com maiores restrições prevaleciam, no que diz respeito ao aproveitamento, sobre as de menor restrição. *In verbis*: 'Além das características básicas, estipuladas neste artigo para as diferentes categorias de uso, devem as mesmas atender às exigências maiores e demais disposições instituídas nesta lei para cada zona de uso.'

Assim, no caso, aplicou-se, indevida e ilegalmente, o coeficiente Z3, tendo em vista a menor restrição estabelecida para a Alameda Ministro Rocha Azevedo, quando devia ser aplicado o coeficiente da Rua Estados Unidos, de maior restrição, classificada pela citada Lei nº 7 805 como Z2, conforme descrito no Quadro 8 da mesma lei.

E daí já se vê, sem sombra de dúvida, que o alvará em questão foi expedido ilegalmente, mesmo frente às disposições da

Lei nº 7 805, vigente à época do protocolamento do pedido.

Dessa forma, e ainda que se considere o disposto no art. 48 da Lei nº 8 001, que manda solucionar os pedidos pendentes à data de sua vigência de acordo com a Lei nº 7 805, mesmo assim a conclusão que se extrai, dos dispositivos mencionados, é que jamais se poderia, legalmente, permitir a construção do prédio em cogitação, na confluência da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo, aplicando-se, como foi feito, um coeficiente de terreno previsto para a Zona 3.

Conseqüentemente, o ato do impetrado, publicado no Diário Oficial do Município, de 24 de janeiro de 1974, cassando o alvará de construção por falta de amparo legal, foi legítimo e eficaz, compreendendo-se na atribuição do administrador público. A autorização para construir, regida por uma lei, não podia ultrapassar, como ultrapassou, a órbita dessa mesma lei. Era vinculada, e não discricionária, porque o poder concedente não agia livremente, mas tinha de cingir-se à regra de direito pertinente, tão deturpada no caso pelas autoridades informantes do processo administrativo de concessão do alvará.

Em suma, e em outras palavras, o alvará de licença de fls. 29 foi expedido com infração da lei, pela Administração anterior. Por conseguinte, nenhuma ilegalidade praticou o novo Administrador, cassando o ato ilegal. Como reiteradamente já decidido, se o agente anterior expediu ato, sem determinados pressupostos legais indispensáveis, o novo administrador não está obrigado a respeitá-lo. 'Ao revés, em princípio, é até de seu dever declará-lo sem efeito, a fim de ser cumprida a lei' (*Rev. de Direito Administrativo, 53*:175).

Argumentam os impetrantes, o propósito, com eventuais direitos decorrentes da estabilidade das relações jurídicas.

No entanto, embora tenha criado para o particular uma situação jurídica concreta, ou como lhe chama Leon Duguit 'une situation juridique subjective', o ato contrário à lei é sempre passível de cassação, porque inválido pela inobservância, na sua origem, das prescrições essenciais exigidas por expresso texto legal. E pouco importa tenha ele se constituído, como no caso, por erro de direito, baseado talvez numa falsa interpretação de norma legal. O ato nasce inválido, a invalidez perdura e pode ser declarada a qualquer tempo.

Demais, vale ainda notar que se cuida de imóvel sobre o qual pairam restrições de cunho convencional, constantes de loteamento inscrito, circunstância essa que, como também anotou o parecer da Procuradoria, foi sonegada ao conhecimento da Administração.

Com efeito, essas restrições constam expressamente da escritura de venda e compra original do terreno, referindo-se o título que os adquirentes se obrigam, por si e seus sucessores, a não construir mais de uma casa e respectivas dependências sobre o referido terreno, no caso de demolição do prédio então existente (fls. 192).

Assim, e constando também essas restrições do plano de loteamento da City, devidamente inscrito no Registro de Imóveis, nenhum dos adquirentes pode alegar ignorância em relação à sua existência.

No entanto, a falta de menção na escritura de aquisição do imóvel, por parte da Pedra Grande Sociedade Civil Ltda., da existência dessas restrições, também induziu em erro a Administração, que, não obstante pedido da City, manteve o alvará e indeferiu o seu pedido (fls. 61/62), quando deveria, segundo o magistério de Hely Lopes Meirelles, cassar o quanto antes esse alvará expedido ilegalmente, 'sob pena de se expor à responsabilização pelos vizinhos prejudicados em suas propriedades (*Estudos e pareceres de direito público*. 1971. p. 285), mesmo porque as restrições de cunho convencional têm sido encampadas pelo Poder Público, dado o seu evidente inte-

resse coletivo, sendo que a Lei nº 8 001/73, interpretativa da Lei de Zoneamento, *manteve,* no seu art. 39, as exigências das restrições convencionais, sendo conclusiva a própria redação do artigo, pois a manutenção supõe existência anterior válida, e, conseqüentemente, vigência ao tempo da concessão do questionado alvará.

Mas, no caso, e com a republicação feita no Diário Oficial do Município de 31 de janeiro de 1974, aditou-se ao motivo de falta de amparo legal também o de interesse público para a cassação (fls. 34).

A propósito, e declarando que o primeiro conduziria à anulação e o segundo à revogação do alvará, sobre o que não há a menor dúvida, afirmam os impetrantes que os dois fundamentos são entre si conflitantes.

No entanto não há essa incompatibilidade, porque não existe antinomia entre os dois fundamentos, visto que os vícios não são excludentes entre si.

E no caso também está caracterizado aquele segundo motivo.

Mas antes se afirma que a cassação, nessa parte, apenas mencionou o motivo de interesse público, sem, porém, indicar o fato ou o motivo que justificasse a atuação revogatória.

Todavia, e para refutar a assertiva, basta ler o teor do despacho de fls. 34, que se fundamentou não só nas informações da Comissão de Zoneamento da COGEP, que apresentou a solução técnica que melhor atendia ao interesse público do zoneamento urbano, como também no parecer da Secretaria dos Negócios Internos e Jurídicos, que, como se vê a fls. 37/47, exaustivamente 'revelou o interesse público existente na hipótese, demonstrando, cabalmente, que tanto a Lei nº 7 805/72, como a Lei 8 001/73 visavam, em terrenos limítrofes a várias zonas de uso, estabelecer-lhes determinadas restrições edilícias de acordo com o critério que melhor satisfizesse as exigências urbanísticas, naqueel setor da cidade'.

Assim explicitado o ato impugnado, é manifesta a ocorrência do motivo de interesse público, que existe, conforme o próprio magistério de Bielsa, quando se trata de satisfazer ou proteger as necessidades de uma coletividade.

E não é certo que a cassação foi motivada pela finalidade de proteção a interesses individuais de um grupo restrito.

Esse grupo poderia, quando muito, ter tomado a iniciativa para a cassação. Mas esta foi efetivada frente ao interesse de toda uma coletividade, de todo um bairro, de toda uma zona da cidade, qual seja o Jardim América, prejudicada evidentemente por um alvará concedido em condições de privilégio atentatório até à sistemática do zoneamento urbano, que evidentemente é matéria de inegável interesse público, por dizer de perto com a conveniência dos moradores desta atribulada metrópole.

O urbanismo envolve sempre um interesse geral, a que não escapa o conceito de ordem pública, e assim é óbvio que há de reconhecer-se no caso o motivo de interesse público para a cassação de um alvará, concedido em desacordo com os princípios da Lei de Zoneamento, o que basta para caracterizá-lo como desconforme ao interesse público, a prevalecer sobre o interesse individual em local que já a lei anterior, vigente ao tempo do pedido de construção, classificava como de uso estritamente residencial.

Dessa forma, e manifestamente ocorrentes, ao entender da maioria da Turma julgadora, os dois motivos que fundamentaram o ato impugnado, de cassação do alvará de construção, dúvida alguma poderá haver sobre a sua legalidade.

Alega ainda a impetração que o direito de propriedade está garantido pela Constituição da República, sendo o direito de construir emanação do mesmo, o que está assegurado pelo art. 572 do Código Civil.

Mas, como ensina Pontes de Miranda, comentando o § 22 do art. 150 da Consti-

tuição federal de 1967, idêntico ao mesmo invocado parágrafo do art. 153 da Constituição vigente, no citado artigo só se garante a instituição da propriedade, sendo suscetíveis de mudança, em virtude de legislação, 'o conteúdo e os limites mesmos da propriedade e do direito de propriedade'. E justamente por isso é que o mestre, explicitando aquele artigo gramatical e logicamente, chegou ao seguinte enunciado: 'É garantido o direito de propriedade como atribuição subjetiva (...) podendo a lei definir o conteúdo e os limites do direito de propriedade e regular-lhe o exercício' (*Comentários à Constituição de 1967*. t. 5, p. 368-9).

Assim sendo, e estando o proprietário sujeito a deveres e obrigações de atos positivos, inclusive no tocante à observância das posturas edilícias, ilimitado não seria jamais o direito de construir.

De outro turno, não há dúvida que o art. 572 do Código Civil assegura o direito de construir, como corolário do de propriedade. Mas isso salvo o direito dos vizinhos e os regulamentos administrativos, mesmo porque o conceito do direito de propriedade já contém em si mesmo uma possibilidade limitativa do direito de uso, gozo e disposição dos bens, 'limitações ditadas pelo interesse público ou pelos direitos dos vizinhos', a usar de expressão de Carvalho Santos (*Código Civil Brasileiro interpretado*. v. 8, p. 130).

Assim, sem valia a invocação ao direito de propriedade, porque as limitações administrativas a esse direito, quando impostas, como no caso, por motivo de urbanismo, envolvem um interesse geral, impondo aos titulares do domínio privado obrigações de fazer e de não fazer, tal qual ensina Bielsa no seu conhecido *Derecho Administrativo*, 1947, v. 3, p. 382.

Finalmente, falam os impetrantes em direito adquirido.

Mas, como consta do parecer de fls. 269/278. 'Nem se invoque direito adquirido em razão do alvará de construção. Primeiro porque ninguém adquire direito contra o interesse público; segundo porque todo alvará é revogável ou cassável; terceiro porque os alvarás foram expedidos ilegalmente, contrariando a restrição urbanística de loteamento inscrita no registro imobiliário competente' (*in* fls. 274).

Por todo o aduzido, não havendo ocorrido a dicotomia formada pela emanação de um ato ilegal da administração pública, causador de lesão a direito líquido e certo dos impetrantes, visto que na espécie ocorrem a legalidade do ato administrativo de cassação e a ausência de um direito subjetivo adquirido, fica denegada a segurança, pagas as custas na forma da lei" (fls. 326/334).

A decisão foi tomada por maioria, estando assim deduzida a opinião dissidente:

"*Data venia* da douta maioria, dela divergi, no mérito, pois concedi a segurança. No tocante ao alvará de construção, numerosos julgados entendem inadmissível a revogação, quando já iniciada a obra, salvo quando expedido contra disposição expressa de lei. Outros, porém, admitem seja cassada a licença, dada sempre a título precário, uma vez que a edificação se mostre inconveniente ao interesse público, ressalvando-se o direito à composição dos danos advindos da invalidação do ato permissivo (Cf. Meirelles, Hely Lopes. *Direito de construir*. p. 447; *Rev. Tribs.*, *262*:149; *Rev. Dir. Administrativo*, *53*:175, *72*:209).

In casu o alvará foi cassado 'por falta de amparo legal e por motivo de interesse público'.

Cumpre examinar, primeiramente, se o alvará foi concedido sem amparo legal.

Conforme consta da inicial, foi requerido o alvará para a construção de um edifício de nove andares, com unidades autônomas, na esquina da Alameda Ministro Rocha Azevedo com a Rua Estados Unidos. O projeto obedeceu à Lei nº 7 805/72, devendo o prédio fazer frente para a Ala-

meda Ministro Rocha Azevedo (Z3). Conforme consta de fls. 27, após ter sido considerado o projeto em ordem para aprovação pelo Departamento de Arquitetura, nos termos da Norma 57/68 da CPCO (Vedação de acesso para a Rua Estados Unidos), o Sr. Diretor do Departamento de Arquitetura solicitou a manifestação da Coordenadoria da COGEP, a qual assim se manifestou: 'De ordem do Sr. Coordenador, cabe informar que o projeto aqui apresentado atende ao disposto na Lei nº 7 805/72, não havendo nada em contrário ao seu prosseguimento. O imóvel está situado em quadra de categoria Z3, sendo os acessos apenas pela Alameda Ministro Rocha Azevedo, e vedados pela Rua Estados Unidos (Z2).' Em face dessa informação foi determinado o prosseguimento do processo, culminando com a expedição do alvará (fls. 28/29).

Alega-se que houve vício na tramitação do processo, pela falta da audiência da Comissão de Zoneamento, como se fosse sempre necessária essa audiência. Ora, quem decide os casos omissos é a Coordenadoria. A Comissão é ouvida, quando se julgar necessário, e opina. Não tem a Comissão ato de autoridade. No caso em tese, poderia ter errado o Coordenador, não por não ter ouvido sua Comissão, mas por ter dado incorreta interpretação à lei.

A meu ver, *data venia,* a Prefeitura não foi induzida a erro pois, por provocação da Cia. City de Desenvolvimento, interessada na preservação das restrições de ordem convencional, houve reexame do processo, tendo o mesmo sido despachado pela autoridade superior hierárquica do Coordenador ou sua Comissão, ou seja, o Exmo. Sr. Secretário dos Negócios Internos e Jurídicos, que consignou taxativamente: 'A obra foi regularmente licenciada, por ter observado todas as disposições legais pertinentes ao uso e ocupação do solo. A Prefeitura não tem justo motivo para cassar o alvará expedido conforme a lei', sendo tal despacho acolhido pelo então Prefeito, com o conseqüente indeferimento da pretensão da Cia. City de Desenvolvimento.

Se o processo foi considerado regular por todos os órgãos da administração por onde tramitou, culminando com o despacho do Chefe Supremo da Administração Municipal, como se afirmar agora, mudados os dirigentes, que o alvará foi expedido sem amparo legal?

Não obstante, o impetrado, em suas informações, procure enfatizar a falta de manifestação da Comissão de Zoneamento, dizendo que esta, quando solicitada a aclarar a dúvida, concluiu pela prevalência de 'todas as restrições do corredor sobre todos os terrenos lindeiros a ele'. Mas tal manifestação, convém esclarecer, foi feita já na vigência da Lei nº 8 001, de 28 de dezembro de 1973, que, modificando sensivelmente a lei anterior, influiu em sua interpretação. Ora, qual a segurança da ordem jurídica se os atos administrativos podem ser modificados ou cassados, sempre que se lhes dê novas interpretações?

Como muito bem expressa o Prof. Caio Tácito no brilhante parecer juntado pelos impetrantes: 'A estabilidade das relações jurídicas impõe o princípio da permanência das licenças de construção, mesmo quando novos critérios de autorização venham a ser adotados. As mutações de orientação, ou de jurisprudência administrativa, não podem afetar os atos de definitiva constituição, já que se integram no patrimônio jurídico de seus destinatários' (fls. 54).

Aliás, em coerência com esses ditames da lógica e do bom senso é que a própria Lei nº 8 001, de 28 de dezembro de 1973 (Lei de Zoneamento) ressalvou no art. 48 que 'os expedientes administrativos ainda sem despacho decisório, protocolados anteriormente à data da publicação desta Lei, que não se enquadrem nas disposições ora estatuídas, serão decididos de acordo com

a legislação anterior' e, no art. 49, assegurou a validade das licenças expedidas anteriormente à data da publicação da mesma lei, proibindo apenas alterações nos projetos, ressalvas essas que foram repetidas no Regulamento da referida Lei, consubstanciado no Decreto nº 11 106, de 28 de junho de 1974 (arts. 117 e 118).

Inexiste, portanto, ilegalidade alguma na concessão do alvará. O terreno é de esquina. O Código de Obras autorizava ao proprietário escolher quais das vias considera a frente (Lei nº 3 427, de 19 de novembro de 1929, art. 2º, nº 6, *b*). A restrição de acesso para a Rua Estados Unidos foi observada. A cassação do alvará quando o prédio já estava em adiantada construção foi, pois, ilegal.

Além do mais, 'se a decretação de nulidade é feita tardiamente, quando a inércia da Administração já permitiu se constituíssem situações de fato revestidas de forte aparência de legalidade, a ponto de fazer gerar nos espíritos a convicção de sua legitimidade, será deveras absurdo que, a pretexto da eminência do Estado, se concedesse às autoridades um poder-dever *indefinido* de autotutela' (Reale, Miguel. *Revogação e Anulamento do ato administrativo*. p. 86). O ato administrativo objeto da presente impetração funda-se também na alegação de 'interesse público'.

A administração municipal vinculou, portanto, sua decisão a um motivo determinante, a um fato, a uma realidade social. Todavia, limitou-se apenas a pretextar a existência de interesse de tal qualificação, sem, contudo, explicitá-lo, como impunha a vinculação do ato revogatório. Cumpria-lhe, sem dúvida, conforme é correntio no tema de que se trata, indicar qual a situação ou o fato determinante, qualificados como de interesse público, que tornavam obrigatória a cassação do alvará.

Ora, a omissão de tal declaração implica admitir-se, *in casu*, a inexistência de motivo para o ato invalidatório, sendo perfeitamente válido a propósito o paralelismo que se fez, no item 30 da petição inicial, no tocante à 'desapropriação por utilidade pública' sem indicação do motivo da expropriação, ou da destinação que se vai dar ao bem expropriado.

Interesse público, segundo o magistério de Bielsa, existe quando se trata de satisfazer ou proteger as necessidades de uma coletividade, as necessidades coletivas, como v.g. a administração de Justiça, os serviços de segurança exterior e interior, o alargamento de uma via pública, etc. (*Derecho Administrativo*. 6. ed. t. I, p. 459). Elucida a propósito o eminente administrativista que o vocábulo público tem um significado social.

Interesse público é revelado, no campo do regime legal das construções, em restrições quanto à estética, à segurança, à saúde pública, ao trânsito, à moralidade, motivos culturais ou históricos, etc. Por conseguinte, interesse público é tudo aquilo que *aproveita* diretamente ao público, à coletividade, beneficiando-a de algum modo, eis que o próprio conceito de interesse tem, segundo o Prof. Bielsa, significação de proveito, de utilidade (Op. cit. p. 467).

Observa a propósito Arnaldo de Valles que a utilidade coletiva é que torna legítimo o ato administrativo praticado em nome do interesse público (*Elementi di diritto amministrativo*, p. 268).

Ora, a colocação do problema *sub judice* em face de tais princípios, que são correntios e pacíficos no campo do direito administrativo, revela que a cassação do alvará não obedeceu a tais pressupostos. Ao contrário, foi motivada pela finalidade de proteção a interesse individuais, de um grupo restrito. Tais interesses privados, por mais respeitáveis que sejam, não dizem respeito às relações de comunidade, e por isso mesmo jamais poderiam traduzir interesse público. Do contrário, ter-se-á que admitir a utilização dos poderes de polícia para tutelar direitos privados cuja garan-

tia é deferida por ação própria aos tribunais competentes (Caetano, Marcelo. *Manual de direito administrativo*. 5. ed. p. 639). Pelo meu entendimento, portanto, reconhecido que o ato concessivo do alvará foi legal, *data venia* da douta maioria, concedi a segurança, para anular o ato que cassou o alvará, restabelecendo-o para todos os seus efeitos" (fls. 335/339).

2. O acórdão é impugnado, em recurso extraordinário, com fundamento nas alíneas *a*, *c* e *d*. Acentua-se, de início, que não se discute, no caso, aplicação de lei municipal, e sim ofensa à Constituição e direito federal, pois o aresto recorrido julgou válido ato contestado em face da própria Constituição e de leis federais, ato este do Prefeito de São Paulo, praticado a pretexto de aplicar a lei local, o que — observa-se — é diferente da primeira hipótese, em que não caberia o recurso. Por outro lado — argúi-se — o acórdão, ao aplicar as normas federais ao caso (direito de construir), teria dado interpretação diversa de outros Tribunais; também haveria ferido a Súmula 473, ao admitir como legítimas as ilegais e juridicamente impossíveis *anulação* e *revogação* simultâneas do alvará.

São fundamentadas desta maneira as alegações de ofensa a preceito constitucional e a leis federais:

"É da Constituição da República que nenhuma lei ou ato prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (art. 153, § 3º). Esse mandamento não admite exceção. É imperativo e de abrangência absoluta. Portanto, todo ato praticado na vigência de uma lei não pode ser modificado pelas alterações de lei posterior. É a irretroatividade da lei que garante o ato jurídico perfeito e seu consectário: o direito adquirido.

Estas garantias constitucionais foram respeitadas pela Lei municipal nº 8 001, de 28 de dezembro de 1973, que alterou a Lei nº 7 805, de 1 de novembro de 1972, mas foram desrespeitadas pelo Prefeito de S. Paulo, que aplicou retroativamente a Lei nº 8 001/73, cassando o alvará aprovado regularmente, na vigência da Lei nº 7 805/72. Eis a primeira ofensa a preceito constitucional praticada pelo Prefeito e mantida pelo v. acórdão recorrido.

Realmente, a Lei nº 8 001/73, em seu art. 48, garantiu a aplicação do princípio constitucional da não-retroatividade, nestes termos:

'Art. 48 — Os expedientes administrativos ainda sem despacho decisório, protocolados anteriormente à data da publicação desta lei, que não se enquadrarem nas disposições ora estatuídas, serão decididos de acordo com a legislação anterior.'

Ora, o projeto aprovado pelo alvará posteriormente cassado foi protocolado em 30 de janeiro de 1973, em plena vigência da legislação anterior, ou seja, da Lei nº 7 805/72. Logo, não podia sujeitar-se às restrições da Lei posterior nº 8 001, de 28 de dezembro de 1973, como se demonstrou e foi largamente prequestionado perante a Justiça local. Não obstante, o v. acórdão acolheu e validou a conduta do Prefeito, aplicando restrições da Lei nº 8 001/73. Embora o v. acórdão pretenda ressalvar essa retroativa aplicação da lei posterior, a verdade é que aplicou indevidamente, como já se indicou e se demonstrará facilmente nas razões deste recurso a serem produzidas no devido tempo. Mas, relembre-se, desde logo, este v. acórdão do Pretório Excelso: '*In casu*, a decisão recorrida negou a regra do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, quando aplicou lei nova sobre uma situação jurídica constituída e consumada sob o império da lei anterior' (In *Rev. Trim. de Jurispr.*, 55:35).

Ato jurídico perfeito e direito adquirido são conceitos de direito federal que, quando lesados, admitem recurso extraordinário, para a sua correção pela Suprema Corte. Está neste caso a lesão de que se queixam os impetrantes, ora recorrentes, pleiteando

a oportunidade de evidenciá-la no apelo extremo, o último que lhes resta para restauração de seus direitos.

Outra ofensa a direito federal está no contexto do v. acórdão recorrido, quando nega vigência ao art. 2º, nº 6, *b*, do Código de Obras — Lei nº 3 427/29 — considerando-o derrogado pela Lei nº 7 805/72, que em nenhum dispositivo o invalidou, mesmo porque tratam de matérias diversas, e não há colidência de preceitos entre um e outro diploma legal, o que afasta qualquer das hipóteses revogadoras do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil, que rege o assunto no âmbito nacional. Nas razões deste recurso se evidenciará em toda plenitude a ofensa às normas federais de revogação e derrogação de lei e, em especial, do prequestionado dispositivo legal.

Mais uma ofensa a direito federal está no fato de o ato do Prefeito, e, conseqüentemente, o v. acórdão que o endossa, ter invalidado a incorporação do condomínio do edifício, nos termos da Lei federal nº 4 591/64 (art. 32, *d* e § 1º) e Decreto nº 55 815/65 (art. 6º, *a*) e Lei de Registros Públicos (arts. 229, 293 e 294), sem prévio cancelamento dos registros por via judicial, como já declarou ser necessário o próprio Supremo Tribunal Federal, em r. acórdão que será trazido a confronto mais adiante (Rec. Ord. em Mandado de Segurança nº 11 353-PR — Relator Ministro Aliomar Baleeiro. In: *Rev. Trim. Jurispr.*, 39:465).

Cabível, até aqui, portanto, o presente recurso extremo, pelas letras *a* e *c*, do inciso III, do art. 119, da Constituição da República" (fls. 344/346).

Estas as razões em que se estriba a argüição de ofensa à Súmula 473, do Supremo Tribunal Federal:

"Em boa hora o Excelso Supremo Tribunal Federal sumulou que:

'A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial' (Súmula 473, do STF).

Há, pois, duas hipóteses de invalidação dos atos administrativos: anulação ou revogação. Essas hipóteses são alternativas e excludentes uma da outra. E compreende-se a razão dessa excludência e alternatividade, porque cada uma se embasa em fundamento diverso e oposto: a anulação resulta da ilegalidade do ato; a revogação se apóia na inconveniência ou inoportunidade do ato legal. Daí não poder haver simultaneamente anulação e revogação do ato, porque se ele for ilegal será simplesmente anulado e se for legal será revogado. E as conseqüências da anulação e da revogação manifestam-se inteiramente diversas para a Administração e para o destinatário do ato: a anulação produz efeito *ex tunc*; a revogação só opera efeito *ex nunc* e impõe sempre a composição dos prejuízos suportados pelo interessado.

No presente caso, o Sr. Prefeito, contrariando a Súmula 473, decretou simultaneamente a anulação e a revogação do alvará e o v. acórdão ratificou tal conduta, declarando expressamente que 'não há essa incompatibilidade, porque não existe antinomia entre os dois fundamentos, visto que os vícios não são excludentes entre si' (Trecho do v. acórdão — fls. 331).

Data venia, a douta Câmara equivocou-se nessa afirmativa, ao dizer que 'os vícios (do ato) não são excludentes entre si'. Ora, na revogação não há vício algum no ato, pois incide sempre sobre um ato legítimo, que se tornou inconveniente ou inoportuno ao interesse público, diante de circunstâncias supervenientes à sua expedição.

Portanto, não pode haver, ao mesmo tempo, revogação e anulação, porque, ou o ato não tem vício e será revogado, ou tem vício e será anulado. Ter e não ter vício simultaneamente é o impossível jurídico; é o impossível lógico que nos ensinaram nas primeiras letras de filosofia.

Daí porque o Excelso Supremo Tribunal Federal consignou com juridicidade e lógica, na Súmula 473, que a Administração pode: anular o ato, ou revogar o ato; nunca anular e revogar simultaneamente o mesmo ato, ao mesmo tempo. Essa pretensa invalidação por anulação e revogação é nenhuma porque subtrai o fundamento invalidatório do ato e deixa o interessado sem defesa, por não saber qual o motivo legal da sua cassação.

Seria válida uma sentença em que o Juiz, ao mesmo tempo, julgasse nula a ação por vício de citação e improcedente pelo mérito?

Exatamente o que ocorreu neste v. acórdão que julga o alvará legítimo porque o considera revogado, e ilegítimo, porque aceita a sua anulação!

Diante disto, como ficam os titulares do alvará perante a Administração? É anulação ou é revogação? Se é anulação, o alvará não produziu efeito algum; se é revogação, produziu todos os seus efeitos até a sua invalidação.

O v. acórdão, portanto, ofende frontalmente a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, que é a síntese de sua jurisprudência sobre a matéria" (fls. 346/347).

Para demonstração da divergência jurisprudencial, citam-se, pela ementa, diversos acórdãos: quatro do Supremo Tribunal Federal e um do Tribunal de Justiça do Espírito Santo.

3. Houve impugnação dos intervenientes, fls. 351/361, bem como da recorrida, fls. 363/370. O ilustre Presidente do Tribunal de Justiça, em minucioso despacho, no qual analisa, repelindo-as, as argüições dos recorrentes, indeferiu o recurso.

4. Subindo os autos, mediante provimento de agravo, pronunciou-se a douta Procuradoria-Geral da República, em parecer do Procurador Mauro Leite Soares, pelo não-conhecimento do recurso ou, se conhecido, pelo não-provimento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Leitão de Abreu (Relator): 1. Em 23 de março de 1973, foi expedido, em favor dos ora recorrentes, alvará para construção de um prédio de nove pavimentos à Alameda Ministro Rocha Azevedo, esquina da Rua Estados Unidos. Fundou-se esse ato em parecer do órgão técnico, no qual se afirmava que o projeto de construção preenchia os requisitos legais, previstos na Lei nº 7 805/72. Aos 24 de janeiro do ano seguinte, quando em andamento as obras, já na segunda laje, publica o Diário Oficial do Município despacho do Prefeito, que cassava, por falta de amparo legal, o dito alvará. Esse despacho foi republicado, por ter saído com incorreções, aditando-se-lhe o fundamento, que passou a ser, ao lado da falta de amparo legal, o consistente em "motivo de interesse público". Apoiou-se a cassação do alvará em manifestação posterior do mesmo órgão técnico, que antes opinara favoravelmente à concessão, bem como em exposição do Secretário de Negócios Internos e Jurídicos, que concluiu pela sua ilegalidade.

Os beneficiários do alvará requereram segurança, sustentando a invalidade da cassação, visto como a licença para construir se dera legalmente, com observância pontual dos requisitos para isso exigidos, segundo a interpretação administrativa que vinha sendo uniformemente atribuída às regras jurídicas reguladoras da matéria. Desse modo, a expedição do alvará de construção, bem como a execução da obra em plena conformidade com a legislação vigente à época constituíam, segundo os impetrantes, ato jurídico perfeito, gerador de direito adquirido insuscetível de ser invalidado por lei posterior e, muito menos, a pretexto de nova interpretação administrativa da mesma lei, que servira de base à licença para construir. Atribuindo a invalidação do alvará à aplicação retroativa de lei posterior, alegaram ter o ato revo-

gatório se fundado na Lei nº 8 001, de 24 de dezembro de 1973, que instituiu restrição desconhecida na época em que o alvará fora emitido. Não se teria, por conseqüência, revogado a licença para construir simplesmente com base na Lei nº 7 805/72, mas na Lei nº 8 001, que é de dezembro do ano seguinte.

2. O projeto de construção diz respeito a terreno que se situa na confluência da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo. Esta, consoante legislação vigente na data da expedição do alvará, comportava, como ainda comporta, maior coeficiente de aproveitamento, isto é, o concernente a Z3. Aquela, Rua Estados Unidos, não admitia, como não admite, esse coeficiente de aproveitamento, porém coeficiente menor, relativo a Z2. Elaborou-se, então, o projeto do prédio a construir de modo que este, localizado em esquina, ficasse com frente para a Alameda Ministro Rocha Azevedo, onde maior o limite de aproveitamento, vedado o acesso pela Rua Estados Unidos. Virada a frente do edifício para a Alameda Ministro Rocha Azevedo, zona onde se consentia mais amplo aproveitamento, e excluído o acesso pela Rua Estados Unidos, onde menor o gabarito, concluiu-se não estar sujeito o edifício às restrições incidentes sobre Z2. Entendeu-se legítima a opção pela nova frente, porquanto autorizada por norma do Código de Obras, art. 2º, nº 6, letra *a*, onde se dispunha que, no caso de esquina, ficava o proprietário com direito de escolher quais das vias considerava como frente. "Quanto à frente do edifício — afirmam, fls. 9, os impetrantes da segurança — os proprietários escolheram a Alameda Rocha Azevedo, sem qualquer acesso para a Rua Estados Unidos. Tudo conforme a legislação da época e reconhecimento de todos os órgãos técnicos e jurídicos da Prefeitura ouvidos no processo, notadamente a COGEP." Escorreito, pois, segundo os recorrentes, o alvará para construção, porque, nos termos das normas vigentes à época (Lei nº 7 805/72 e Código de Obras), livre era a escolha, pelo proprietário, nas circunstâncias, da via para onde preferisse virar a frente do edifício.

Esse alvedrio dos proprietários, com as conseqüências por eles pretendidas, é contestado, todavia, de modo categórico, pela Procuradoria-Geral da Justiça, quando assinala: "O terreno sobre o qual se construiria o prédio situa-se na confluência da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo, esta na Zona 3, que permite o tipo projetado, e aquela na Zona 2, que o veda (art. 19, *b* e *c*, da Lei nº 7 805, de 1.11.72). Para justificar a autorização, a Administração Municipal apelou para antiga regra do Código de Obras (art. 2, VI, *a*) e para a Norma 57/68, que facultam a escolha da frente do prédio em terreno de esquina. Ora, quando a lei abriu esta opção, não se cogitava nem de longe do fenômeno do *zoning*, uma vez que a São Paulo de outrora era pacata e não a caótica cidade de hoje, que urgia disciplinar e preservar de fatal deterioração, mediante restrições urbanísticas inadiáveis. Assim, é evidente que a velha possibilidade, conferida ao proprietário de área de esquina, no sentido de escolher a via principal de acesso ou mesmo de mudá-la (em relação a edificação anterior demolida), só se pode exercer, desde que não contravenha regulamentação legal específica e que com ela não entre em testilhas. No caso, o expediente, de simplesmente virar a frente do edifício, não atenderia ao interesse público, que se pretende preservar, restringindo o gabarito dos prédios da Rua Estados Unidos, já que a lateral da construção projetada incidiria sobre esta via, com todos os seus nove pavimentos e sobreloja, sem se considerar, ainda, aspectos estéticos e de saturação. Na verdade, desde que se tome o interesse coletivo por norte, sempre que ocorrer intersecção de zonas diferentes (como na hipótese de esquina),

é curial que as restrições maiores se estendam à parte menos gravada, já que o direito de propriedade, para que se legitime, há que ser exercido em função do bem comum" (fls. 307/308).

Procede a exegese atribuída pela Procuradoria-Geral da Justiça e acolhida pelo acórdão, ao alcance da regra que faculta ao proprietário escolher, quando se tratar de terreno situado em esquina, a frente do edifício. Garantida como é a escolha, claro está, no entanto, que, por via desta, não se faz possível fugir às restrições estabelecidas quanto ao direito de construir, quando uma das faces do edifício ficar contígua, como no caso vertente, a via pública situada em zona em relação à qual pesem tais limitações. Se assim não fosse, permitir-se-ia que, por mero artifício, se fizesse aquilo que inequivocamente as normas urbanísticas pretenderam evitar. Expedido, pois, o alvará com ofensa à inteligência natural e forçosa dessas normas jurídicas, viciado e inválido era esse ato administrativo, que, por ilegal, não podia criar direito para os seus destinatários. Ao acolher, nesse ponto, o parecer, o acórdão indica, com acerto e precisão, o dispositivo legal violado pelo ato que concedeu o alvará:

"Ademais, a própria Lei nº 7 805, que estava em vigor quando do protocolamento do pedido de alvará de construção, já estabelecia, no seu art. 15, § 2º, que as vias com maiores restrições prevaleciam, no que diz respeito ao aproveitamento, sobre as de características básicas, estipuladas neste artigo menor restrição. *In verbis:* 'Além das capara as diferentes categorias de uso, devem as mesmas atender às exigências maiores e demais disposições instituídas nesta lei para cada zona de uso.'

Assim, no caso aplicou-se, indevida e ilegalmente, o coeficiente Z3, tendo em vista a menor restrição estabelecida para a Alameda Ministro Rocha Azevedo, quando devia ser aplicado o coeficiente da Rua Estados Unidos, de maior restrição, classificada pela citada Lei nº 7 805 como Z2, conforme descrito no Quadro 8 da mesma lei" (fls. 328).

3. Argumenta-se, porém, ser "ponto pacífico na doutrina e na jurisprudência que a mudança de critério de interpretação da norma jurídica não autoriza anulação ou revogação dos atos administrativos fundados em interpretação anterior. Se assim não fosse — acrescenta-se — a ordem jurídica perderia a estabilidade necessária e as relações entre a Administração e os administrados não teria nenhuma segurança, pois desapareceria a certeza do direito de cada particular, diante das variações de interpretação de cada funcionário público e de cada nova Administração que discordasse da anterior". A doutrina — pois nesta é que mais firme se mostra o princípio a que se referem os ora recorrentes, doutrina segundo a qual a mudança de critério de interpretação da norma jurídica não autoriza anulação ou revogação dos atos administrativos fundados em interpretação anterior, assenta, talvez, as suas raízes no antigo e famoso Affaire Cachet de 3 de novembro de 1922. Comentando essa decisão do Conseil d'Etat, Hauriou, depois de lembrar a jurisprudência deste, que até então admitia a livre revogação de ofício, por motivo de direito, de atos eivados de nulidade, indaga: "Mais le pouvoir de retrait ou d'annulation de l'Administration pouvait-il s'exercer indéfiniment et à toute époque? Est-ce que jamais les situations créés par les décisions de ce genre ne deviendraient stables? Combien de dangers pour la sureté des relations sociales recèlent ces possibilités indéfinies de révocation et, d'autre part, quelle incohérence dans une construction juridique qui n'ouvre aux tiers intéressés les recours contentieux en annulation que pendant un bref délai de deux mois et qui laisserait à l'Administration la possibilité de manier l'annulation d'office contre la même décision sans lui imposer aucun délai"! Dito isto, anota:

"Les réflexions que ces rapprochements et ces considérations ont provoquées au sein du Conseil d'Etat nous sont révélées dans les conclusiones de M. Rivet et les travaux d'approche exécutés discrètement pour préparer un revirement nous y sont indiqués. C'est dans l'arrêt Cachet du 3 novembre 1922 qu'éclate la solution et les trois autres arrêts ne font que la confirmer. Cette solution est qu'on enfermera le droit d'annulation d'office de l'Administration dans les mêmes délais que le recours contentieux en annulation, c'est-à-dire dans le délai de deux mois à compter de la notification de l'acte à l'intéressé. Ainsi, toutes les nullités juridiques des décisions administratives se trouveront rapidement couvertes, soit par rapport au recours contentieux, soit par rapport aux annulations administratives; une atmosphère de stabilité s'étendra sur les situations créés administrativement" (*La jurisprudence administrative*, 1929. v. 2, p. 105-6).

Mediante construção pretoriana, estabeleceu-se, pois, limite preciso, no direito francês, à revogabilidade de ato administrativo que, não obstante ilegal, aparentemente haja criado direitos. "À première vue" — observa Marcel Waline — on peut se demander comment un acte illégal avait pu faire acquérir des droits; mas il y a dans cette règle l'application de la même idée qui a fait limiter à deux mois le délai du recours en annulation: Ce souci de la stabilité des situations créés par les actes administratifs, souci qui, passé ce délai, prime celui de la mise à néant des actes même illégaux" (*Précis de droit administratif*. 1969. v. 1, p. 388).

Nem a doutrina, entre nós, adotou, nos mesmos termos, essa orientação, nem a jurisprudência, quanto à alegada inviabilidade jurídica de reapreciação, sob o ponto de vista de legalidade, de ato administrativo praticado de acordo com interpretação dominante na época de sua emissão, desde que aparentemente haja criado direito para o administrado, se firmou de modo indiscutível. Tanto assim que os recorrentes, na petição inicial, embora tenham invocado três decisões desta Corte no sentido do princípio que sustentam, não fizeram prova de que a tese nelas sustentada constituísse jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal. Explica-se, assim, tenha dito o acórdão recorrido:

"Argumentam os impetrantes, o propósito, com eventuais direitos decorrentes da estabilidade das relações jurídicas.

No entanto, embora tenha criado para o particular uma situação jurídica concreta, ou como lhe chama Léon Duguit *une situation juridique subjective*, o ato contrário à lei é sempre passível de cassação, porque inválido pela inobservância, na sua origem, das prescrições essenciais exigidas por expresso texto legal. E pouco importa tenha ele se constituído, como no caso, por erro de direito, baseado talvez numa falsa interpretação de norma legal. O ato nasce inválido, a invalidez perdura e pode ser declarada a qualquer tempo."

Quando assim não fosse, haveria a considerar, ainda que o aresto recorrido, neste particular, assenta também em outro fundamento, como se colhe desta passagem:

"Demais — assevera o acórdão — vale ainda notar que se cuida de imóvel sobre o qual pairam restrições de cunho convencional, constantes de loteamento inscrito, circunstância essa que, como também anotou o parecer da Procuradoria, foi sonegada ao conhecimento da Administração. Com efeito — prossegue — essas restrições constam expressamente da escritura de venda e compra original do terreno, referindo-se no título que os adquirentes se obrigam, por si e seus sucessores, a não construir mais de uma casa e respectivas dependências sobre o referido terreno, no caso de demolição do prédio então existente."

Diante disso, caracterizada, em face da Lei nº 7 805/72, a ilegalidade do alvará, contra cuja cassação se insurgem os recor-

rentes, não há falar-se, na espécie, em violação, por esse ato administrativo, de direito adquirido pelos beneficiários do mencionado alvará. Alega-se que a cassação do alvará se teria dado por se haver aplicado retroativamente lei posterior, ou seja a de nº 8 001, de 28 de dezembro de 1973. Afirma-se que o ato anulatório se teria fundado, expressamente, em disposição desse ato legislativo. A leitura desse documento, fls. 37/47, convence, todavia, que a ilegalidade é aí levantada com base na Lei nº 7 805/72, vigente na época. Se, nesse parecer, que é do Secretário de Negócios Internos e Jurídicos da Prefeitura, há referência à Lei nº 8 001, tal referência tem o propósito exclusivo de demonstrar que princípios nesta estabelecidos eram confirmatórios da inteligência dada à Lei nº 7 805. Longe de afirmar-se, pois, que incidia, na hipótese, a Lei nº 8 001, sustentou-se, tão-somente, que esta ratificava exegese de que era suscetível a Lei nº 7 805. Ressalta isto, claramente, do aludido parecer que, depois de se ocupar insistentemente com a interpretação da Lei nº 7 805, havida como aplicável ao caso, acentuar: "Ainda é de se ponderar que ao Município compete, por força de preceitos constitucionais e da Lei Orgânica, estruturar a cidade, sob as suas diferentes dimensões. Uma das linhas básicas, decorrentes das leis editadas principalmente a partir da Lei nº 7 805/72, foi a de distribuir áreas de aproveitamento de forma a possibilitar melhores condições de vida para os seus habitantes. Foi dentro desse propósito, que informa por inteiro a Lei nº 7 805/72, que a Lei nº 7 805/72 criou áreas predominantemente residenciais, atenta, como é óbvio, ao interesse público. É princípio assente, na doutrina e na jurisprudência, que a lei contém não só o que nela está explícito, isto é, o que está literalmente definido, como ainda o que decorre de suas explícitas finalidades. Daí a recomendação formulada pelas mais significativas correntes do pensamento jurídico, de que as normas devem estender o seu alcance à razão que lhes der origem, sendo certo também que a Lei de Introdução ao Código Civil determinou que se aplique a lei tendo em conta a sua finalidade social. Em abono desse entendimento está a Lei nº 8 001/73 (§ 1º do art. 1º) que, servindo também como vínculo jurídico de interpretação autêntica, disciplinou expressamente e melhor essa situação de fato em molde a atender uma finalidade que já estava ínsita na Lei nº 7 805/72" (fls. 43/44). Por isso mesmo, consignou o julgado recorrido: "Assim, no caso aplicou-se indevida e ilegalmente, o coeficiente Z3, tendo em vista a menor restrição estabelecida para a Alameda Ministro Rocha Azevedo, quando devia ser aplicado o coeficiente da Rua Estados Unidos, de maior restrição, classificada pela citada Lei nº 7 805 como Z2, conforme descrito no Quadro 8 da mesma lei. E daí já se vê, sem sombra de dúvida, que o alvará em questão foi expedido ilegalmente, mesmo frente às disposições da Lei nº 7 805, vigente à época do protocolamento do pedido" (fls. 328).

Desse modo, não se configurando, na espécie, a pretendida ofensa ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito ou à coisa julgada, improcede a argüição de contrariedade ao art. 153, § 3º, da Constituição federal. Ausente aplicação retroativa de lei, não se verificou, também, ofensa ao art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

4. Acusa-se o acórdão, igualmente, de ter negado vigência ao art. 2º, nº 6, *b*, do Código de Obras — Lei nº 3 427/29 — ao considerá-lo derrogado pela Lei nº 7 805/72, que em nenhum dispositivo o teria invalidado, até porque tratam de matérias diversas, não havendo colidência de preceitos entre um e outro texto legal. Em razão disso, não ocorrendo qualquer das hipóteses revogadoras do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil, teria esse pre-

ceito federal sido ferido. Essa argüição é repelida, no entanto, com acerto, pelo despacho presidencial, quando diz: "De outra parte, improcede a alegada negativa de vigência ao art. 2º, nº 6, *b*, do Código de Obras do Município ou consideração de que foi derrogado pela Lei nº 7 805, porquanto o v. acórdão nada consignou a respeito e nem sequer tal conclusão se poderia deduzir implicitamente de suas conclusões. Ao inverso, o r. aresto recorrido considerou expressamente vigente o Código de Obras, embora entendesse não aplicável ao caso, em virtude da diferença de restrições incidentes entre as duas ruas com que se defronta o terreno objeto do alvará de construção" (fls. 382).

5. Não pode vingar, outrossim, o argumento de que o acórdão violou direito federal, relativo à incorporação de edifícios em condomínio, quando emprestou validade ao ato administrativo que anulou o alvará de construção, sem prévio cancelamento dos registros por via judicial. "A vingar essa tese — pondera o despacho que indeferiu o recurso — o registro da incorporação prevaleceria sempre, mesmo contra o interesse público e as irregularidades ocorridas no deferimento dos alvarás de construção, o que seria verdadeiro absurdo."

6. Increpa-se, igualmente, ao julgado haver desrespeitado a Súmula 473, onde se estatui: "A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial." A contrariedade a essa regra estaria em que as hipóteses de anulação e revogação aí previstas, estribadas em fundamento diverso, são alternativas, não podendo haver, destarte, simultaneamente, anulação e revogação de ato administrativo, porque se ele for ilegal será simplesmente anulado e se for legal será revogado. Sucede, no entanto, que, cassando o alvará, por falta de amparo legal, como está consignado no ato de cassação, o ato administrativo em que se consubstanciava a licença para construir foi anulado, por ilegal. Não importa que, como motivo do ato anulatório, se houvesse invocado, também, o interesse público, pois que se trata, simplesmente, de razão suplementar, que não afasta a consistente na ilegalidade. Nulo o ato por ilegalidade, fundamento bastante para a anulação, não há falar-se, no caso, em revogação, por motivo de conveniência, nem, conseqüentemente, em ato simultaneamente anulado e revogado. Não vislumbro, por conseguinte, oposição à Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal.

7. Alinham, por fim, os recorrentes, para comprovar divergência jurisprudencial, seis acórdãos. Citados todos pela ementa, diz o primeiro deles que, "concedida a licença para construir, não pode ela ser revogada arbitrariamente" (STF. *Rev. Dir. Adm.*, 1977, v. 70). Reza o segundo: "A revogação da licença que criou direitos patrimoniais para seu beneficiário, deve ser precedida de inquérito regular; quando arbitrária, não pode prevalecer" (STF. *Rev. Dir Adm.*, *74*:219). O terceiro consigna: "Concedida licença para demolição e reconstrução de prédio urbano, não pode a mesma ser cassada sob a invocação de ato regulamentar posterior" (TJDF. *Rev. Dir. Adm.*, *61*:207). Nenhum desses arestos denota o pretendido dissídio: o primeiro porque nele se cuida de revogação arbitrária, que não é o caso dos autos; o segundo, porque, além de não se tratar, igualmente, na hipótese, de revogação arbitrária, não se acham apontadas as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados; o terceiro porque nele se cuida de revogação com fundamento em ato regulamentar posterior, o que não constitui motivo da cassação. Não se observam, também, os requisitos regimentais, para demonstração do dissí-

dio, no tocante ao quarto acórdão, cuja ementa diz que, "concedida pela Prefeitura Municipal licença para construção ou reforma de prédio, não pode ela, administrativamente, cassá-la e embargar a referida obra" (TJES. *Rev. Tribs., 321*:584). Esta a ementa do quinto acórdão: "Sofreram, portanto, os impetrantes, lesão a direito líquido e certo, por ato ilegal, pois não assiste ao Governador a possibilidade jurídica de invalidar a situação jurídica constituída — a transcrição no Registro de Imóveis — por sentença dele, sob pretexto de praticar formalidade com que vai iniciar o cancelamento desse registro. O caminho é o inverso: há que promover judicialmente, com fundamentação em lei, esse cancelamento, para anular seu ato" (STF. *RTJ, 39*:465). Cogita esse acórdão, como anotam, com exatidão, os intervenientes, fls. 422, de controvérsias surgidas em torno de terras devolutas no Estado do Paraná; a mudança dessa destinação por decreto estadual e sua volta à condição primitiva por outro decreto; a validade da alienação dessas terras devolutas; e, por fim, o ato governamental que invalidou a situação jurídica constituída pela anterior alienação das terras devolutas, com regular emissão dos títulos de venda e inclusive sua transcrição no registro de imóveis. Cuida-se, pois, de questão complexa, que os recorrentes não comprovaram assemelhar-se ou identificar-se, pelas suas circunstâncias, com a hipótese de que trata o acórdão recorrido. Não tem préstimo o acórdão-padrão para denotar, pois, a divergência, como não serve, igualmente, para esse fim, o sexto julgado, do Supremo Tribunal Federal, *RTJ 32*:352, que os recorrentes se limitam a afirmar que é no mesmo sentido do quinto acórdão.

Na parte em que argúem divergência jurisprudencial, invocam os recorrentes opinião do Prof. Barbosa Moreira, Procurador do antigo Estado da Guanabara, opinião assim deduzida: "Mais razoável nos parece que a licença se torne irrevogável a partir do momento em que o poder de construir comece a ser exercido, ou seja, do momento em que tenha início o trabalho de construção. Realmente, se se reconheceu ao proprietário, com a aprovação do projeto e a emissão do alvará, a possibilidade de exercer legitimamente, *in concreto,* aquele poder, o começo deste exercício, reconhecido como legítimo, marca o ponto em que se cristalizam de modo definitivo, até o termo final do prazo de validade, os efeitos da manifestação de vontade da Administração, e concomitantemente perde esta a faculdade de retirá-la por motivos de mera conveniência ou oportunidade" (*Rev. Dir. Proc. Geral, 16*:327). Como se depreende das palavras finais do Prof. Barbosa Moreira, o que ele nega à Administração, nas circunstâncias, é a faculdade de retirar a manifestação de vontade por motivos de mera conveniência ou oportunidade, não o de fazê-lo, quando ilegítimo o ato administrativo que concedeu a licença para construir.

Não discrepa desse entendimento, aliás, o voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, no julgamento do RE 85 002, pois aí se afirma, como está na ementa dessa decisão, que fere direito adquirido a revogação de licença de construção por motivo de conveniência, quando a obra já foi iniciada. "Em tais casos — prossegue a suma do aresto — não se atinge apenas faculdade jurídica — o denominado direito de construir — que integra o conteúdo do direito de propriedade, mas se viola o direito de propriedade que o dono do solo adquiriu como relação ao que foi construído, com base em autorização válida do poder público." Em outros termos, decidiu o acórdão que, havendo direito adquirido, com base em autorização válida, ilegítima é a revogação da licença de construção, quando a obra já foi iniciada. Ora, na hipótese, sobre não se tratar de revogação

por motivo de conveniência, a autorização, como se viu, em vez de válida, é inválida.

Por estes fundamentos, não conheço do recurso, seja porque não satisfaz, quanto à alínea *c*, requisito da Súmula 285, seja porque, no concernente às alíneas *a* e *d*, tenho como não configurada ofensa a direito federal, nem existente dissídio jurisprudencial.

EXTRATO DA ATA

RE 86 214-5 — SP — Rel., Ministro Leitão de Abreu. Rectes., SPECI S/A. — Comercial e Imobiliária e outros (Advs., Hely Lopes Meirelles, Arnoldo Wald e outro) Recda., Prefeitura Municipal de São Paulo (Adva., Arabela Maria Sampaio de Castro). Intervenientes, Egberto Lacerda Teixeira e outros (Adv., Hernani Garcia Gouvêa).

Decisão: Adiado o julgamento por haver pedido vista o Ministro Moreira Alves, depois do voto do Relator que não conhecia do recurso. Falou, pelo Recte., o Dr. Arnoldo Wald. Falou pelo 2º Recdo. o Dr. Fernando Pessoa Jorge (em 14.4.78 — 2.ª Turma).

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Srs. Ministros Leitão de Abreu, Cordeiro Guerra e Moreira Alves.

1º Subprocurador-Geral da República, o Dr. Joaquim Justino Ribeiro.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Moreira Alves (Relator): 1. Pedi vista para examinar a questão sob o ângulo do direito adquirido, em face da alegação de semelhança com a hipótese julgada, por esta Turma, no RE 85 002.

Verifico do exame do acórdão recorrido que o seu primeiro fundamento — que é suficiente por si mesmo para sustentar a decisão — diz respeito à motivação relativa à nulidade da licença concedida por infringente da Lei municipal nº 7 805, vigente à época da concessão. Com efeito, reza, a respeito, o acórdão:

"É que, não obstante requerido o alvará anteriormente à data da publicação da Lei nº 8 001, o projeto de construção não se enquadrava dentro das disposições estatuídas na Lei nº 7 805.

Com efeito, e de acordo com o art. 19 desta última lei, vigente ao tempo do pedido de licença para construir, 'As zonas de uso obedecerão à seguinte classificação, representada por siglas e com as respectivas características básicas: (...) b) Z2 — Uso predominantemente residencial, de densidade demográfica baixa'. O mesmo artigo, no seu § 1º, estabelece que 'As características de dimensionamento, ocupação e aproveitamento dos lotes, bem como as categorias de uso permitidas, correspondentes a cada zona de uso, são aquelas constantes dos Quadros 2 e 5, anexos.' E finalmente o Quadro 2, anexo à lei, estabeleceu, como coeficiente de aproveitamento máximo para Z2, o coeficiente 1, sem portanto possibilidade de aplicação de coeficientes de aproveitamento maior, que dizem respeito às zonas Z3, Z4 e Z5.

Ora, no caso, o terreno sobre o qual se construiria o prédio situa-se na confluência da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo, esta na Zona 3, que permite o tipo projetado, mas aquela já na Zona 2, que o veda (art. 19 citado, *b* e *c*, da Lei nº 7 805). E a Administração Municipal anterior, para justificar a autorização, apelou para antiga regra do Código de Obras (art. 2º, VI, *a*) e para a Norma 57/68, que facultam a escolha da frente do prédio, em terreno de esquina, entendendo assim de aplicar à hipótese o coeficiente da Zona 3, visto que o edifício teria frente e acesso para a Alameda Ministro Rocha Azevedo (Z3), vedado o último pela Rua Estados Unidos (fls. 27 e 28).

Insistindo nesses fatos, ou seja, que o terreno é de esquina e que o Código de Obras autoriza o proprietário a escolher a

frente do prédio, entendem os impetrantes inexistir qualquer ilegalidade na concessão do alvará.

Mas sem razão, porque é manifesto que a escolha da frente do prédio, como bem anotaram os assistentes do impetrado, não pode ser feita com a intenção com que o foi. Essa escolha só seria possível se para ambas as vias fossem idênticas as restrições de uso e ocupação do solo, visto que, caso contrário, o interesse público de proteção à Rua Estados Unidos estaria irremediavelmente burlado. Se fosse possível aos proprietários dos imóveis situados nas esquinas dessa rua alterar a sua situação física, pelo simples expediente da modificação de frente e de acesso, conseguiriam eles, indiretamente, o que lhes era diretamente vedado.

Consoante corretamente demonstra o parecer da douta Procuradoria, da lavra do Dr. Wolfgang Stein, "é evidente que a velha possibilidade, conferida ao proprietário de área de esquina, no sentido de escolher a via principal de acesso ou, mesmo, de mudá-la (em relação a edificação anterior demolida), só se pode exercer, desde que não contravenha regulamentação legal específica e que com ela não entre em testilhas. No caso, o expediente, de simplesmente virar a frente do edifício, não atenderia ao interesse público que se pretende preservar, restringindo o gabarito dos prédios da Rua Estados Unidos, já que a lateral da construção projetada incidiria sobre esta via, com todos os seus nove pavimentos e sobreloja, sem considerar, ainda, aspectos estéticos e de saturação".

Ainda como consta do citado parecer, efetivamente não faria nenhum sentido "estabelecer regras edilícias para uma via pública no seu todo e permitir que se excepcionem as esquinas com as transversais, sob invocação de preceito visivelmente inaplicável, referente à escolha da frente do prédio, em fraude ao espírito da lei de zoneamento".

Ademais, a própria Lei nº 7 805, que estava em vigor quando do protocolamento do pedido de alvará de construção, já estabelecia, no seu art. 15, § 2º, que as vias com maiores restrições prevaleciam, no que diz respeito ao aproveitamento, sobre as de menor restrição. *In verbis*: "Além das características básicas, estipuladas neste artigo para as diferentes categorias de uso, devem as mesmas atender às exigências maiores e demais disposições instituídas nesta lei para cada zona de uso".

Assim, no caso, aplicou-se indevida e ilegalmente o coeficiente Z3, tendo em vista a menor restrição estabelecida para a Alameda Ministro Rocha Azevedo, quando devia ser aplicado o coeficiente da Rua Estados Unidos, de maior restrição, classificada pela citada Lei nº 7 805 como Z2, conforme descrito no Quadro 8 da mesma lei.

E daí já se vê, sem sombra de dúvida, que o alvará em questão foi expedido ilegalmente, mesmo frente às disposições da Lei nº 7 805, vigente à época do protocolamento do pedido.

Dessa forma, e ainda que se considere o disposto no art. 48 da Lei nº 8 001, que manda solucionar os pedidos pendentes à data de sua vigência de acordo com a Lei nº 7 805, mesmo assim a conclusão que se extrai dos dispositivos mencionados é que jamais se poderia, legalmente, permitir a construção do prédio em cogitação, na confluência da Rua Estados Unidos com a Alameda Ministro Rocha Azevedo, aplicando-se, como foi feito, um coeficiente de terreno previsto para a Zona 3.

Conseqüentemente, o ato do impetrado, publicado no Diário Oficial do Município de 24 de janeiro de 1974, cassando o alvará de construção por falta de amparo legal, foi legítimo e eficaz, compreendendo-se na atribuição do administrador público. A autorização para construir, regida por uma lei, não podia ultrapassar, como ultrapassou, a órbita dessa mesma lei. Era vincula-

da, e não discricionária, porque o poder concedente não agia livremente, mas tinha de cingir-se à regra de direito pertinente, tão deturpada no caso pelas autoridades informantes do processo administrativo de concessão do alvará.

Em suma, e em outras palavras, o alvará de licença de fls. 29 foi expedido com infração da lei, pela Administração anterior. Por conseguinte, nenhuma ilegalidade praticou o novo Administrador, cassando o ato ilegal. Como reiteradamente já decidido, se o agente anterior expediu ato, sem determinados pressupostos legais indispensáveis, o novo administrador não está obrigado a respeitá-lo. "Ao revés, em princípio, é até de seu dever declará-lo sem efeito, a fim de ser cumprida a lei" (*Rev. de Dir. Adm.*, 53:175) (fls. 326/329).

Portanto, o acórdão recorrido, do exame da lei vigente ao tempo em que foi concedida a licença — e invocando, inclusive, o § 2º do art. 15 da referida Lei municipal nº 7 805 — concluiu que a concessão se fez ilegalmente, razão por que a administração podia anulá-la.

Ora, a primeira parte da Súmula 473 acentua que "a administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos", o que implica dizer que, nesses casos, não há que se invocar como adquirido direito que não chegou sequer a nascer.

2. Observo, ainda, que, na hipótese, mesmo que não se aplicasse a Súmula 285 e o recurso extraordinário fosse conhecido pela letra *c* do inciso III do art. 119 da Constituição federal, o julgamento da causa se adstringiria à questão federal: a violação do direito adquirido. Não poderia ir além para, reexaminando aplicação feita pelo acórdão no tocante à lei municipal e em virtude da qual se afirmou a inexistência mesma do direito em questão, concluir que havia direito (ou seja, que a concessão fora legal em face da legislação da municipalidade) e, com base nessa premissa, analisar a questão federal propriamente: se esse direito configurava direito adquirido, e, conseqüentemente, o ato do Prefeito teria violado o disposto no § 3º do art. 153 da Constituição federal.

3. Por esses motivos — e tendo em vista, também, que a hipótese em causa difere da examinada no RE 85 002, relativa à revogação de alvará com base em legislação superveniente à concessão que era legal em face da lei então vigente — acompanho o voto do eminente Relator, abstendo-me, porém, de examinar a tese relativa à possibilidade, ou não, de mudança de interpretação pela Administração Pública, porquanto não foi ela objeto do recurso extraordinário.

VOTO (PRELIMINAR)

O Sr. Ministro Djaci Falcão (Presidente): Acompanho o eminente Relator, no sentido do não-conhecimento do recurso, com a ressalva feita pelo eminente Ministro Moreira Alves.

EXTRATO DA ATA

RE 86 214 — SP — Rel., Ministro Leitão de Abreu. Rectes., SPECI S/A-Comercial e Imobiliária e outros (Advs., Hely Lopes Meirelles, Arnoldo Wald e outro). Recda., Prefeitura Municipal de São Paulo (Adva. Arabela Maria Sampaio de Castro. Intervenientes: Egberto Lacerda Teixeira e outros (Adv., Hernani Garcia Gouvêa).

Decisão: Adiado o julgamento por haver pedido vista o Ministro Moreira Alves, depois do voto do Relator que não conhecia do recurso. Falou, pelo Recte., o Dr. Arnoldo Wald. Falou pelo 2º Recdo. o Dr. Fernando Pessoa Jorge (em 14.4.78 — 2.ª Turma).

Decisão: Não conhecido, unânime (em 5.5.78 — 2.ª Turma).

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à sessão os Srs. Ministros Leitão de Abreu e Moreira Alves.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cordeiro Guerra.

1º Subprocurador-Geral da República, o Dr. Joaquim Justino Ribeiro.