

# CRIMES DE RESPONSABILIDADE

## PREFEITO MUNICIPAL

Julgado em

21/12/1982

### IMPOSIÇÃO ANTES DA CONCESSÃO DO "HABITE-SE" — DEVER DA AUTORIDADE DE DEPOSITAR O VALOR

#### RESUMO

- No mérito, impõe-se realmente a concessão da segurança. - É verdade que a matéria não se cifra na exigência da municipalidade em obter a prévia doação da área de recuo. Nesse ponto há equívoco no julgado de 1º grau, mas suas conclusões quanto à declarada inconstitucionalidade das normas invocadas são escorreitas e procedentes. A exigência está na letra do art. 55 (e não 15) do Decreto-lei complementar nº 3, de 24-10-69, quando estabelece que "será exigida a assinatura de termo de recuo antes da aceitação da obra ou concessão do "habite-se", mesmo parcial". O outro dispositivo é o art. 29 da Lei 1.574/67 que exige que o recuo seja efetivado antes da concessão do "habite-se". Por isso, há equívoco na sentença quando admite que a Municipalidade exigira a doação como condição para a concessão do "habite-se". Exigira, sim, a assinatura do termo e inaceitou a doação modal. Mas, mesmo sob tal enfoque, a exigência é descabida por estar baseada em preceitos inconstitucionais. - Então, como se vê, o impetrante não se insurge contra a exigência do recuo. Ele já edificou, respeitando-o. E nem quer impor à Administração a aceitação da doação modal. O que ele não quer é ficar subjugado à exigência da assinatura do termo de recuo, perdendo a posse da área, sem que se lhe indenize na forma da lei, já que a municipalidade recusou proposta de doação desde que o mantivesse na posse da área, até sua efetiva utilização. - A exigência da Administração é descabida porque não se pode ela exigir entrar na posse da área sem iniciar um processo desapropriatório. Sabe-se que quando a área atingida pelo recuo continua sendo utilizada pelo seu proprietário, como ocorre com o alinhamento para construção de prédios, não há desapropriação propriamente dita, mas medida de polícia administrativa. Daí decorrer que, "Se, pelo contrário, a área atingida pelo plano diretor é absorvida pelo Estado ou Prefeitura, reatam dois caminhos: desapropriação ou concessão de alvará (ADCOAS. TJ - SC, ac. unân., 2-5-75, nº 39.419). - No caso, se a Municipalidade vai absorver a área de recuo, conforme afirmou... só lhe restam aqueles dois caminhos: o da desapropriação ou o da concessão do "habite-se". Se nem sequer iniciou a percorrer o primeiro, está obrigada a trilhar o segundo, ou seja, o da concessão do "habite-se", já que o recuo foi observado. A parte é que não pode ficar à mercê de sua exclusiva vontade de um dia resolver desapropriar e, enquanto isto, negar a concessão do "habite-se". Mormente há hipótese sob exame onde o impetrante lhe propôs a saída de "polícia administrativa" por ela rejeitada, ou seja, a da doação modal. - Diante disto, mesmo que a douda sentença haja partido do pressuposto da exigência da doação prévia para a concessão do alvará (tão atacada pelo apelante), ainda assim, sua, conclusão está absolutamente correta: a autoridade coatora não pode tirar o proprietário da posse da área, sem pagar ou depositar o que entende por justo preço, em processo regular de desapropriação. Para absorver a área, tem de desapropriá-la. Se não o faz, não pode exigir de quem observou o recuo, a espera infinita para obter o "habite-se". Se, sem ato expropriatório, impõe a assinatura do termo de recuo, "malfere direito líquido e certo dos proprietários, assegurado na Constituição Federal" (ADCOAS, verb. 45.688, e CE, art. 153. § 22). - Diante do exposto, mantém-se a douda sentença apelada. Julgado em 22-12-1982 Arquivo do Ementário Forense. TA/445 EMFOR 427

#### EMENTA

Se a Lei exige que a área de recuo seja transferida ao domínio público antes da concessão do "habite-se", é dever precípua da autoridade diretora do plano pagar o justo preço ou depositá-lo para discussão, a fim de

não protelar, a seu modo, a concessão do "habite-se". - Se assim não age, viola direito líquido e certo defensável por via do "mandamus".