

Ação demolitória - Indenização - Cumulação de ações - Pavimentação e calçamento de via pública - Obras - Área pertencente a particulares - Tutela demolitória - Inviabilidade - Indenização por desapropriação indireta - Via própria - Cabimento

Ementa: Administrativo. Processual civil. Ação demolitória c/c indenizatória. Obras de pavimentação e de calçamento de via pública, em área pertencente aos autores. Inviabilidade da tutela demolitória. Cabimento da indenização por desapropriação indireta, em via própria.

- É de se manter a decisão que concluiu pela ausência de interesse processual dos autores de obterem a demolição de obras de calçamento e pavimentação de via executadas pelo Município, tendo em vista a destinação pública conferida à área invadida, restando aos particulares requererem indenização por desapropriação indireta em via própria (art. 35 do Decreto-lei nº 3.365/1941).

Recurso não provido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0686.06.181261-2/001 - Comarca de Teófilo Otoni - Apelantes: Jarbas Messias Ferreira da Luz e sua mulher e outro - Apelado: Município de Teófilo Otoni - Relator: DES. EDGARD PENNA AMORIM

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 8ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 14 de maio de 2009. - *Edgard Penna Amorim* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. EDGARD PENNA AMORIM - Trata-se ação demolitória c/c indenização e perdas e danos ajuizada por Jarbas Messias Ferreira da Luz, Marlene Paranhos da Luz e Urbanizadora Thiago Luz Ltda. em face do Município de Teófilo Otoni, objetivando a demolição da obra de pavimentação e calçamento erigida pelo requerido em parte dos terrenos de propriedade dos requerentes, "consolidando a retomada de posse pelos Autores", bem como a condenação do ente público ao

pagamento de indenização pelos danos materiais e morais sofridos.

Adoto o relatório da sentença (f. 105/108), por correto, e acrescento que o il. Juiz da 2ª Vara Cível da Comarca de Teófilo Otoni julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro na ausência de interesse processual dos demandantes, por inadequação da via eleita. Quanto à sucumbência, os autores foram condenados a arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios do patrono do réu, fixados em R\$1.000,00 (mil reais).

No arrazoado de f. 110/112, alegam os apelantes que o il. Juiz da causa teria proferido sentença *ultra petita*, ao desconsiderar a acumulação do pedido demolitório com a pretensão de indenização e de perdas e danos, o que justificaria a designação de perícia com vistas à avaliação dos lotes afetados pela via pública. Batem-se, assim, pela reforma ou pela anulação da decisão de primeiro grau.

Contrarrazões às f. 116/119, pelo desprovimento do apelo.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.

Desde logo, tenho que o il. Juiz *a quo* decidiu com acerto ao acolher a ausência de interesse processual dos demandantes. De fato, é de ver-se que a presente ação demolitória c/c indenizatória foi ajuizada com amparo na "invasão" de cinco lotes de propriedade dos requerentes, em decorrência das obras de calçamento e de pavimentação da Rua Monsenhor Horta executadas a partir de julho de 2006 pelo ente requerido.

Ocorre que, segundo a prova produzida nos autos, especialmente o depoimento pessoal do primeiro autor (f. 96) e os testemunhos tomados às f. 98, 99, 100 e 101, a mencionada via pública já existe há mais de 10 (dez) anos, sendo certo que apenas as obras relacionadas à pavimentação remontam a período recente.

Diante disso, ainda que os lotes onde se aponta a ocorrência da invasão pertençam aos ora apelantes, a circunstância de ter sido conferida à área uma finalidade pública, consistente na construção de via pública para uso dos munícipes, afasta a possibilidade de os proprietários requererem a reintegração da área e a demolição das construções edificadas, restando-lhes somente o direito à indenização, em virtude do desapossamento administrativo, nos termos do art. 35 do Decreto-lei nº 3.365, de 21.06.1941. A propósito, colhe-se da lição de Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

Desapropriação indireta é a que se processa sem observância do procedimento legal; costuma ser equiparada ao esbulho e, por isso mesmo, pode ser obstada por meio de ação possessória. No entanto, se o proprietário não o impedir no momento oportuno, deixando que a

Administração lhe dê uma destinação pública, não mais poderá reivindicar o imóvel, pois os bens expropriados, uma vez incorporados ao patrimônio público, não podem ser objeto de reivindicação (art. 35 do Decreto-lei nº 3.365 e art. 21 da Lei Complementar nº 76/93). Imagine-se hipótese em que o Poder Público construa uma praça, uma escola, um cemitério, um aeroporto, em área pertencente a particular; terminada a construção e afetado o bem ao uso comum do povo ou ao uso especial da Administração, a solução que cabe ao particular é pleitear indenização por perdas e danos. (*Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 177.)

No mesmo diapasão, posiciona-se a jurisprudência:

Desapropriação indireta. Ação de reintegração de posse. Im procedência do pedido. Consumado o apossamento dos bens e integrados estes no domínio público, tornam-se, daí por diante, insuscetíveis de reintegração de posse. (TJMG, Ap. Cív. nº 1.0000.00.181779-0/000, 3ª Câmara Cível, Rel. Des. José Antonino Baía Borges, j. em 05.10.2000, DJ de 20.10.2000.)

Assim, embora, em tese, os proprietários façam jus ao ressarcimento do prejuízo causado pelo desapossamento administrativo, o fato é que a pretensão indenizatória deduzida nestes autos não tem como causa de pedir a desapropriação indireta perpetrada pelo Município, senão a conduta do ente público de invadir e de construir indevidamente no terreno de terceiros. É o que elucida a transcrição do seguinte excerto da inicial:

Enfim, por indigência de legalidade que o ato exigia, que resultou eivado e inquinado de vícios o comportamento da Ré em construir e pavimentar rua em imóvel de propriedade dos Autores, causando sérios prejuízos, reclamando ser demolido, com indenização e reparação de dano, pelo nexo de causalidade entre o mesmo e a conduta municipal (f. 09, sic).

Como se vê, a indenização postulada nestes autos seria consectária do acolhimento do pedido demolitório formulado pelos demandantes na peça de ingresso. Por conseguinte, não se afigura cabível nesta demanda o deferimento da indenização por desapropriação indireta, sobretudo diante da ausência de prova pericial, cabendo aos autores deduzirem tal pretensão na via própria.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.
Custas recursais, pelos apelantes.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO e ELIAS CAMILO.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...