

Não vejo outro meio de destrinçar a complicação em que nos meteu a lei, de acôrdo, aliás, com as melhores regras da hermenêutica, a que acresce a de que a interpretação, em matéria fiscal, é, sempre, restritiva, e as lições dos melhores léxicos e tratadistas.

Do contrário, seria admitir a participação, ou melhor, o devoramento do lucro do proprietário, em caso de venda, em consequência de uma desobediência legal, o que não seria ético.

Assim, pois, o laudo dos senhores avaliadores atendeu, a meu ver, a todas as razões acima expostas, estimando o acréscimo do valor da obra, pela desobediência da proprietária.

A interpretação que conduzisse a outro desfecho não teria, por si, nenhum fundamento jurídico ou moral.

Esse é o meu parecer, salvo melhor juízo.

IVENS DE ARAUJO
3.º Procurador da P.D.F.

LICENCIAMENTO DE OBRA. PRECEITO REGULAMENTAR E CONVENIÊNCIA PÚBLICA

Licenciamento de obra. Necessidade de pronunciamento de órgãos técnicos sobre o projeto. Exigências legais e conveniência pública. Direitos do locatário.

Cumpre-me devolver a V. Excia. o processo 2.000.465-54, que nos foi remetido para “pronunciamento sobre o assunto, tendo em vista a expedição de alvará de licença”.

O Desembargador Julião Rangel de Macedo Soares, alegando sua qualidade de proprietário do imóvel à Praia de Botafogo 472, apresentou, em 24 de dezembro de 1953, atendendo despacho do então Sr. Secretário-Geral de Viação, projeto definitivo de edifício a ser construído no referido local (fls. 2 do proc. 7.417.589-53).

É conveniente lembrar que, antes de formalizar o citado pedido de construção, o suplicante esteve em contacto com diversos órgãos da administração, através da carta que dirigiu ao Excelentíssimo Senhor Prefeito, em 18 de março de 1952, na qual aventara a idéia da construção de um edifício no terreno de sua propriedade, destinando-se o “1.º plano a um grande mercado condigno à riqueza local e o desenvolvimento da Cidade”; o sub-solo, “ao equipamento necessário à instalação de câmaras frigoríficas para a conservação de carnes, frutas, verduras, leite, etc., e garagem para caminhões e automóveis”; os “2.º e 3.º planos, sobrelojas destinadas à administração e serviços do mercado e a departamentos da própria Prefeitura”; os demais planos, “a 192 apartamentos com a área de 90,00 m², cada um, numa área de 1.652,00 m², destinados de preferência, a funcionários municipais”.

3 — Depois de pronunciamentos do DUR, da Secretaria da Agricultura, e do malôgro do financiamento por parte do Banco da Prefeitura, o processo chegou às mãos do Sr. Secretário-Geral de Viação, que, em 29 de setembro de 1953, em exposição ao Excelentíssimo Senhor Prefeito, chamou o mesmo (processo) à ordem, com os seguintes períodos conclusivos:

“Evidentemente, a Prefeitura não poderá providenciar o licenciamento dessa obra, unicamente com a apresentação do ante-projeto a que se refere o signatário da carta. O pedido deverá seguir as normas estabelecidas em lei para licenciamento de obras particulares.

Pedida a aprovação do projeto definitivo, mediante requerimento protocolado no Departamento de Edificações, esta Secretaria Geral providenciará no sentido de que o licenciamento da obra não sofra delongas. Para tanto, será necessário que o projeto não se afaste da orientação geral já delineada”.

4 — A ordenação do processo pelo Sr. Secretário de Viação deu lugar a que o requerente, como dissemos no item 1, entrasse com o seu pedido formal de construção, no Departamento de Edificações, acompanhado do que textualmente diz ser o “projeto definitivo do mesmo Edifício, com todos os seus detalhes, inclusive os de mercado no pavimento térreo”. Antes dêste requerimento não havia, a rigor, como bem ponderou o Sr. Secretário de Viação, um pedido de construção formalizado em regra, de modo a que a Secretaria pudesse decidir. Agora, porém, existe, e deve ser decidido como de lei.

Não nos parece que o caso apresente dificuldade de ordem legal. Se o projeto obedece às prescrições legais, isto é, atende às leis, regulamentos, portarias, instruções ou ordem de serviço, é evidente que a administração deve deferir o pedido. Se, todavia, há qualquer exigência legal que não foi satisfeita merece indeferido. E a instrução do processo, nesse ponto, é matéria dos órgãos próprios da Secretaria-Geral de Viação e Obras.

6 — Sobre se o projeto satisfaz as condições técnicas da lei, pensamos, *data venia*, que se omitiram os órgãos específicos já ouvidos. O DUR opinou pela *inconveniência* do projeto, porque “está sendo elaborado um projeto de zoneamento de Botafogo por êste Serviço que tem como objetivo principal a redução, para limites toleráveis, da densidade demográfica da região”.

7 — O Sr. Engenheiro chefe do 4 DD, depois de enumerar as falhas do projeto, esclarecendo serem passíveis de saneamento, alude à necessidade da solução da “questão de alinhamento, limite de profundidade de que trata o DUR e do uso — loja e mercado em ZR1. Contudo, não opinou sobre estas preliminares, nem mesmo aludiu a lei que as amparasse.

8 — Do mesmo modo procedeu o Sr. Diretor do Departamento de Edificações. Êstes pronunciamentos foram reiterados, depois das providências recomendadas pelo Sr. Secretário-Geral de Viação e Obras.

9 — O Serviço de Engenharia Rural da Secretaria de Agricultura assinalou as *inconveniências* do projeto, sem, todavia, referir a legislação preterida.

10 — O Sr. Secretário de Agricultura, “sem opinar quanto à pretensão do requerente, por não ser o assunto de sua alçada, considera *conveniente* seja alterado o incluso projeto, porquanto, de outra forma, não será possível qualquer entendimento para desocupar o atual mercado, a fim de permitir a execução das obras do edifício a ser construído”.

11 — Resolvendo as preliminares, o Sr. Secretário de Viação, mandou que o requerente localizasse “*convenientemente* o mercadinho, como *sugere* a Secretaria Geral de Agricultura, inferindo-se, assim, que desprezou as relativas a “alinhamento, limite de profundidade de que trata o DUR, e do uso-loja e mercado em ZR1”.

12 — O interessado, tomando conhecimento deste despacho, retrucou que as modificações sugeridas pela Secretaria de Agricultura tornam “*inexequível a construção*”, porque “*evidentemente o financiador-construtor tem de cobrir-se do investimento calculado em Cr\$ 45.592.200,00*”, e “*por isso mesmo destinou a parte da frente a lojas, localizando o mercado nos fundos com área maior que o existente*”.

13 — Os órgãos da Secretaria de Viação novamente ouvidos, outra vez se omitiram, submetendo o caso ao Sr. Secretário de Viação, que pediu o pronunciamento da Secretaria de Agricultura sobre as alegações do interessado.

14 — O Serviço de Engenharia Rural reiterou seu parecer de fls. 51, e o Sr. Secretário-Geral de Agricultura parece-nos ter colocado o caso nos seus devidos termos com o seguinte pronunciamento:

“Esta Secretaria-Geral não pode se opor à apresentação de qualquer projeto de construção, nem me parece lícito que a Prefeitura condicione a sua aprovação aos próprios interesses, se os mesmos não estiverem contemplados em textos legais. Entretanto, se fôr aprovado o projeto incluso, como foi apresentado ou com qualquer alteração que não reserva área conveniente para a instalação de mercado, esta Secretaria-Geral não abrirá mão dos seus direitos de locatário do terreno a que se refere o presente, onde, aliás, mantém há muito, em funcionamento, o Mercado São Sebastião. Restará ao interessado o recurso ao Judiciário, providência que poderia ser evitada se fôsse estabelecido um acôrdo para a aquisição, pela Prefeitura, da área necessária para que o aludido mercado continue em funcionamento.”

15 — Novamente falando sobre o caso, o Sr. Diretor do D.E.D. não se pronunciou sobre o ponto de vista da Secretaria da Agricultura, submetendo novamente o caso ao Sr. Secretário de Viação, que pediu o parecer desta Procuradoria nos termos indicados no início deste.

16 — Como se vê, os órgãos que instruíram o processo e aquele que decide sobre o licenciamento não opuseram ilegalidade ao pedido.

17 — A Secretaria da Agricultura enumera inconveniências, sem dizer se estas inconveniências são ou não condenadas pela legislação, e os órgãos específicos da Secretaria de Viação, que é quem decide sobre o licenciamento, nada dizem sobre se as falhas apontadas pela S. Ag. são tidas como tal pelo Código de Obras ou por qualquer outra lei especial.

18 — Na ausência de pronunciamento técnico objetivo (satisfaz ou não o projeto às normas legais vigentes?), que só pode ser dado pelos órgãos próprios, a audiência desta Procuradoria-Geral fica inteiramente sacrificada, não se podendo manifestar doutra ordem que aquela contida no item 5 deste.

19 — Ao limitar, o Sr. Secretário de Viação, as preliminares à conveniente localização do mercadinho (item 7), parece que S. Exa. próprio não vê legislação que indique esta localização, porque no seu despacho alude a *sugestão* da S. Ag., e não a cumprimento de exigência regular.

20 — De outro passo, o Sr. Secretário de Agricultura diz, textualmente:

“Esta Secretaria Geral não pode se opor à apresentação de qualquer projeto de construção, nem me parece lícito que a Prefeitura condicione a sua aprovação aos próprios interesses, se os mesmos não estiverem contemplados em textos legais”.

21 — A conclusão, portanto, que cabe no caso é, segundo pensamos:

- a) se a administração, pelos órgãos técnicos da Secretaria de Viação (que são os competentes e não se pronunciaram, objetivamente, até agora) enquadrar, dentro da lei, as sugestões da Secretaria da Agricultura, o pedido de licenciamento deve ser indeferido, em face da petição de fls. 54 e v.;
- b) se, todavia, pelos mesmos órgãos, for atestada a conformidade técnica do pedido com a lei, cumpre reconhecer à parte o direito que tem.

A esta conclusão inelutável, junta-se mais esta alternativa:

- c) se, porém, com a ocorrência da primeira parte da letra anterior, a administração entender que o Mercado a ser construído no local deve precisamente atender às sugestões da Secretaria de Agricultura, cabe-lhe o direito de desapropriar o imóvel em causa, uma vez que o interesse público o exige.

Esta, a solução jurídica. Os aspectos econômico-financeiros do problema dizem respeito à administração em si.

22 — O Poder Público, que tem a faculdade de restringir o uso da propriedade através de normas emitidas no interesse do bem de todos, art.

572 do Código Civil, não pode, ao que nos parece, exigir que se aproveite a dita propriedade da maneira que êle quer. Presume-se que aquilo que convém ao interesse público é o que está contido nas leis e regulamentos, tanto mais que o Estado, por meio dos seus órgãos constitutivos, é quem traça as normas de interesse geral.

23 — A circunstância de ferir o licenciamento da obra, se o deferimento couber, não inibirá a Prefeitura de defender os direitos que tiver como locatária do imóvel. A extensão destes direitos e o seu amparo legal estarão indicados pela natureza do contrato que deve ter sido assinado, e cujo teor não consta do processo.

S. M. J.

MANUEL DE CARVALHO BARROSO
Advogado da P.D.F.

Visto. — De acôrdo. O direito de construir enquadra-se nos limites das normas edilícias regulamentares. Na existência destas, a oposição municipal traduzir-se-ia em abuso de direito — condenável e ressarcível.

O problema tem sua solução no item 21 do preciso parecer. Está a SGVO habilitada a resolvê-lo.

D. F., 21-VI-55.

GUSTAVO PHILADELPHO AZEVEDO
Procurador Geral
(1954-1955)

ZONEAMENTO. FORMAÇÃO DE UNIDADES POR RELOTEAMENTO E URBANIZAÇÃO

Plano de reloteamento e urbanização. Incidência de Decreto executivo dispondo pertinentemente à sua execução. Preceito desvalioso pela constatação de infração frontal a princípios de direito. A investidura no direito edilício. Não se expropria em benefício do privado. Lei Orgânica do Distrito Federal, art. 45.

De meu velho conhecimento os decretos do tipo do de n.º 7.369, de 6 de outubro de 1942, lançados no sentido da execução de planos de reloteamento e urbanização.

Há uma série deles nas coletâneas da legislação municipal, todos visando providências de amparo e proteção a planos de urbanismo.

Data venia, a meu ver, são continentes de dispositivos desvaliosos — facilmente se lhes evidencia a ilegalidade, senão até a inconstitucionalidade — por isso mesmo impossíveis de serem tomados em consideração. *In casu*, o constante do artigo 3.º:

No caso de não se verificar o acôrdo previsto no artigo anterior, a Prefeitura poderá desapropriar total ou parcialmente os imóveis necessários à constituição do lote aprovado e adjudicar, por investidura lateral, os terrenos necessários ao complemento do lote ou lotes aprovados.”

Três os vícios de conteúdo: 1) — impropriedade no uso do instituto da investidura; 2) — infringência frontal à proibição institucional da Lei Orgânica; e, 3) — ameaça absurda do uso do poder de expropriar.

Tão clara a vulneração, que poderia aqui encerrar o pronunciamento, aconselhando desde logo a rejeição da minuta oferecida ao exame da Procuradoria. Se a técnica urbanística aconselha ou exige a formação de blocos constituídos de lotes dotados de dimensões tais ou quais, a solução não poderia ser nunca aquela oferecida pelos decretos do tipo do de n.º 7.369.

Caminho correto será, êste sim, o de se fazer com que o proprietário do imóvel, *in fieri* constitutivo de lote projetado para fins de urbanização, levante a sua construção desde logo prevenindo a futura uniformidade de fachada e observando os limites previstos para a constituição da área coletiva de aeração e insolação. Fixar-se-ia o gabarito e, de futuro, o proprietário ou os proprietários dos demais imóveis vizinhos, destinados a complementação do lote *in fieri*, somente poderiam edificar observando as mesmas restrições, tudo em vantagem do objetivo colimado pela técnica de urbanização.

Seriam servidões de altura prefixada em determinado número de metros (gabarito), servidões de estética, para a apresentação externa de um conjunto, e servidões *non aedificandi*, para a composição da área interna.

Se a realidade local, todavia, desse pela impossibilidade da solução alvitrada, de execução dispersa no tempo, usar-se-ia do poder expropriante para visar, *não uma parcela* da unidade prevista *ad futurum*, mas a *totalidade* da mesma.

Incorporada a coisa no domínio municipal, observar-se-iam as formalidades de sua alienação (artigo 45 da Lei Orgânica do Distrito Federal). Esta, a maneira correta e jurídica de proceder.

Apontei vícios em número de três. Justifico-lhes a existência desenvolvendo as teses pertinentes, que evidenciam a impossibilidade de utilização da faculdade outorgada no ato executivo-legislativo em causa.

A INVESTIDURA NO DIREITO EDILÍCIO — A definição de “investidura” indicada pelo Código de Obras encontra-se vasada nos seguintes termos:

“É a incorporação a uma propriedade particular, de uma área de terreno *pertencente ao logradouro Público* e adjacente à mesma propriedade, para o fim de executar um projeto de alinhamento ou de modificação de alinhamento aprovado pela Prefeitura.”

Por disposição expressa do Código Civil (artigo 572) os preceitos constantes dos regulamentos administrativos e das posturas municipais —