

rido da investidura importará numa verdadeira fraude à proibição frontal do artigo 45 da Lei Orgânica.

Nunca será demais salientar que o Decreto n.º 7.369 pertence ao período político-jurídico anterior à Constituição de 1946.

Não resta dúvida que a inflexível norma institucional, exigidora de uma série de formalidades para a alienação de bens dominicais da Fazenda vem, por vezes, em prejuízo do próprio interesse coletivo, pelas dificuldades porventura criadas. Isso porém, é fruto de uma moralidade excessiva com que sempre se entendeu informar certos dispositivos de caráter geral, normativos para a Administração, em confissão de se admitir um possível desvio da atuação da autoridade. É o caso do Código de Contabilidade, que exige concorrência pública para uma série de atos da mais pura administração. É público e notório que as concorrências, na maioria de seus casos, vêm exatamente onerar a Fazenda; ao contrário, a aquisição livre ou o contrato sem restrições, dirigidas por uma autoridade dotada do critério do bom varão — o que se erige numa presunção *juris tantum* — somente vantagens poderia trazer à Fazenda. Mas a perene desconfiança da atuação do servidor foi a razão daquele princípio tradicional de nosso Direito Administrativo.

Nem por isso se rebelam os administradores, sujeitando-se às concorrências públicas. Esta mesma razão foi a que determinou as formalidades prescritas na Lei Orgânica para a alienação ou locação de Próprios Municipais.

CONCLUSÃO — Meu conselho: afastamento da minuta elaborada. Aprovação de projeto que admita a futura conjugação ao imóvel vizinho, no sentido da composição do lote projetado. Desde logo anotar a circunstância de que o proprietário vizinho, quando se apresentar a construir, deverá observar as restrições que lhe obrigarão uma uniformidade em relação ao prédio que hoje se projeta levantar.

Na impossibilidade de assim se proceder, ou na inconveniência de assim se agir, que se providencie a desapropriação dos imóveis necessários à formação do lote, levando-se-o à praça nos precisos termos do artigo 45 da Lei Orgânica.

É como penso.

Distrito Federal, 12 de julho de 1954.

GUSTAVO PHILADELPHO AZEVEDO  
5.º Procurador da P.D.F.

## ALINHAMENTO. RECUO E INVESTIDURA. PROCESSAMENTO

— *Recuo e Investidura são institutos que o interesse público exige sejam preservados — Os tratamentos que lhes dão as*

*normas vigentes são os únicos compatíveis com a sua manutenção.*

- *As construções e os recuo e investidura — Necessidade do Prefeito cobrir a praxe e exigir o respeito às normas vigentes.*
- *Ato ilegítimo, por preterição de formalidade legal. Anulação. Jurisprudência "sentimental".*
- *Ilegalidade e interesse geral. Ilegalidade e interesse material da P.D.F.*

Cumpre-me devolver a V. Excia. o processo em referência, que foi remetido a esta Procuradoria Geral em virtude da sua solicitação de fls. 24v. no processo 7.400.914-55, originado do ofício 45U-8, de 8 de fevereiro de 1955.

Contrariando insólitamente o artigo 118 do Código de Obras, foi licenciada a obra sita à Av. Almirante Barroso, 6, 10 e 12. A infringência legal consistiu em não haver precedido à concessão da licença a assinatura do termo de recuo.

Aconteceu que a obra não se concluiu no prazo deferido, tendo a interessada — Companhia Indústria Construção e Participação "Cincopa" — requerido a sua prorrogação, contra a qual se insurgiu a Procuradoria de Desapropriações, porque o recuo não foi assinado e o interessado no mesmo, Sr. Graciano Rodrigues de Souza, recorreu ao Judiciário para compelir a Prefeitura a pagar-lhe, pelo citado, "indenização desparatadamente maior". Assim, para resguardo dos interesses da Prefeitura, a F.S.U., apoiada no parecer daquele seu órgão, foi de opinião de que não se concedesse a prorrogação sem a prova de regularização do recuo.

Já agora, o F.S.U. pretende, não só a negativa da prorrogação como o embargo das obras, uma vez que foi extinto o prazo da licença e as obras prosseguem sem o despacho da prorrogação.

O Sr. Diretor do D.E.D., dirigindo-se ao Sr. Secretário-Geral de Viação, manifestou dúvidas quanto à execução do embargo, "tendo em vista que o proprietário requereu a prorrogação no prazo legal"; e conclui consultando como proceder, "pois penso que devemos salvaguardar os interesses da P.D.F., sem entretanto agravar a posição da P.D.F."

Parece não haver dúvida que a licença para a obra da Av. Almirante Barroso 6, 10 e 12 foi concedida com preterição de formalidade legal, qual seja a ausência da assinatura do termo de recuo. O artigo 118 do Código de Obras é taxativo ao dizer: "será exigido o recuo ou a investidura ANTES da concessão da licença". Normas posteriores vieram robustecer esta exigência, como, por exemplo, o Decreto 6.346, de 14 de novembro de 1938, que no seu art. 1.º, 3:

"Feito o expediente consignado no item 2.º, o processo de obras será remetido à Divisão de Fiscalização e Obras (DF) e seguirá a sua marcha normal até o "Passe-se Alvará", que só será con-

cedido, observado o disposto no art. 118 do Decreto n.º 6.000, de 1 de julho de 1937, depois de ultimado pelo D.P.C. o respectivo termo de recuo". "Quando se tratar de investidura, o processo de obras terá prosseguimento na D.F., onde aguardará, para concessão do alvará, a comunicação do D.P.C. de ter sido paga a respectiva investidura".

É o Decreto 6.977, de 22 de abril de 1941, estabelece:

Art. 2.º, II — "Fazer prosseguir (ao Dep. de Edif. compete) o processo em sua marcha normal, aguardando para a concessão do alvará (art. 118 do Decreto 6.000) a comunicação da C.G.D. de ter sido lavrado o respectivo termo de recuo ou de investidura."

Não obstante mandamentos tão expressos quanto claros, o Departamento de Edificações afirma que não os obedece, porque teria havido uma "ordem de serviço" "muito antiga", que não se chegou a identificar, autorizando, para facilitar as construções, que se licenciem obras "sem a observância do § 1.º art. 118, do Dec. 6.000-37".

De feito, o processo citado tem elementos que comprovam a *praxe* da infringência legal como norma de procedimento do D.E.D., o que reclama a ciência do Excelentíssimo Senhor Prefeito, para decidir se transforma em dispositivo regular a *praxe*, ou se determina providências no sentido do respeito ao artigo 118 do Decreto 6.000 e mais diplomas referentes. Do contrário, surgirão aos montes os casos consumados como o de que trata o presente processo, em que a Prefeitura está, pelo menos, arriscada a pagar uma indenização pelo recuo superior à que administrativamente poderia responder. É urgente, portanto, uma providência do Chefe do Poder Executivo, adotando, nos moldes cabíveis, a *praxe*, ou exigindo o cumprimento do artigo 118 e demais dispositivos a êle pertinentes.

Desde que a lei exige o recuo e a investidura antes da concessão da licença para obras, sente-se que ela se acautela em relação à segurança do cumprimento dos projetos de alinhamento. Para evitar dificuldades administrativas, que acabariam prejudicando o próprio indivíduo, a lei quer que o recuo e a investidura estejam praticamente garantidos antes do início da construção, com a assinatura da transferência do primeiro e o pagamento da segunda. Estes dois institutos não podem ter tratamento dessemelhante ao que têm, pelas suas naturezas mesmas. Se o recuo não fôr pago após a obra e a investidura antes, e se a licença da construção não fôr após a assinatura dos seus termos, ter-se-á riscado ambos os institutos da norma administrativa. O desrespeito ostensivo ao artigo 118 do Código de Obras esta mostrando isso, e êste processo demonstra que o descaso pela lei importa em não se querer pagar investidura, em se pretender para o recuo o tratamento processual da investidura.

Por outro lado, é evidente que ante a situação especial do mercado imobiliário é de interesse financeiro para a Prefeitura a solução do recuo e, também, da investidura, antes do "Passe-se alvará". Acompanhando o interesse do respeito aos projetos urbanos, está, e de maneira relevante, pelo motivo alegado de início neste item, a defesa do erário distrital.

Aquilo que o interesse público reclama é, pois, a defesa dos institutos do recuo e da investidura, sendo uma maneira de preservá-los o cumprimento das normas legais que os regem.

Uma vez que a licença concedida preteriu a lei, não pode subsistir. Diz-se que há violação de lei se o ato administrativo infringir "qualquer disposição legalmente obrigatória para a administração, seja de lei, seja de regulamento". Um ato que não preenche tôdas as formalidades legais tem sua validade molestada pela ilegitimidade, podendo ser anulado. A anulação, no caso, pode-se operar através do indeferimento da prorrogação, uma vez que está afirmada a violação do artigo 118 do Código de Obras e de outros Decretos Executivos. O *embargo* e a negação do "habite-se" são medidas decorrentes. A parte, se requereu em tempo hábil, não pode ser castigada porque a administração não lhe despachou oportunamente o pedido.

Do ponto de vista legal, portanto, parece não haver dúvida que a solução está em restaurar a lei, porque a concessão da licença não constitui um ato *perfeito*, uma vez que não "foi até o último estágio de sua formação" e não "integrou todos os elementos que normalmente o constitui". Não é um "ato bem formado". Por conseqüência, pô-lo, assim mesmo, em execução, é praticar um ato mais que ineficaz: um ato *nulo*", sendo certo que esta eficácia se adquirirá desde que, a qualquer momento, se adicione o elemento postergado (*In MENEGALE*, "Repertório Enciclopédico de Direito Brasileiro", verbete — *Atos administrativos*).

Se fora de dúvidas se apresenta a legalidade da anulação, o mesmo não se pode afirmar quanto ao irreconhecimento, por parte do Judiciário, de ofensa de direito. Obviamente, ela não existe. Em regra, porém, o Poder Público, mormente nas ações indenizatórias, padece as penas de ser considerado o mais forte, o poderoso, o rico, dando lugar a uma jurisprudência que se costuma apelidar de *sentimental*. Esta circunstância não deve induzir o Governo à inibição, mas leva-o a sopesar a natureza das ilegalidades em função do interesse geral e do interesse dos cofres públicos. Por certo que se a medida afeta a coletividade na sua segurança, na sua saúde e em naturezas semelhantes, os possíveis riscos para o erário têm que ser afrontados. De outro modo, porém, a ilegalidade parece dever ser apreciada na base do menos materialmente prejudicial. Contudo, estas são observações para o administrador, que repontam em pronunciamento dêste órgão pela sua qualidade de defensor judicial da Prefeitura. E elas deviam ser feitas tanto mais, porque a F.S.U. colocara o problema, principalmente, como medida possibilitadora da aceitação da avaliação administrativa do recuo, e, hoje, os titulares da indenização e da obra são diversos. Se esta circunstância não influi na ilegitimidade do ato não bem formado, nem no direito e legalidade da Prefeitura em anulá-lo, deve ser, todavia, conhe-

cida do dirigente no apreciar a consecução do fim especialmente pretendido pelo Financiamento Urbanístico.

S. M. J.

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

*Visto.* — É absolutamente imprescindível que o Exmo. Sr. Prefeito conheça o caso — e determine a exata observância da lei. A menos que entenda manter a praxe, de funestos resultados, como se vê. Para tanto, obrigatória a substituição dos dispositivos legais.

Nesse caso — o da manutenção da praxe — já então, preceito de lei — poder-se-ia imaginar um termo de obrigações em que o proprietário se comprometeria a não reclamar maior preço pela área de recuo, fixado previamente à expedição da licença.

O parecer é magnífico, abordando seu prolator, o jurista CARVALHO BARROSO — com a segurança de sempre, os diversos aspectos do problema.

Partindo do pressuposto de que a licença seria nula, por expedida ao arrepio da lei (inobservado o art. 118 do Código de Obras), evidentemente a prorrogação seria de negar-se. *Se et in quantum* não se efetivasse o recuo.

De duas, uma:

- 1.º ou a Prefeitura, fiel à praxe ilegal, concorda na prorrogação, deferindo de futuro o “habite-se” e deixando que o Judiciário fixe o valor da área recuada (ação já em curso);
- 2.º ou, correndo o risco de um pedido de indenização, a ser acrescentado ao preço judicial do recuo — o que é bem provável ocorra, *não obstante injurídico* — denega desde logo a prorrogação, fazendo-o com assento na infração ao art. 118 do Código de Obras (*que a própria Prefeitura deixou de observar*).

D. F., 13-10-1955.

GUSTAVO PHILADELPHO AZEVEDO  
Procurador Geral  
(1954-1955)

### ALINHAMENTO. INVESTIDURA

Verifica-se do incluso processo administrativo que José Pires Cordovil da Silveira, pelo termo de 26 de abril de 1927, e Antonio Anthero Pinheiro de Azevedo, pelo termo de 2 de junho de 1925, pago por ambos o mesmo preço (960\$000), obtiveram da Municipalidade, *por investidura*,

o mesmo terreno (32.00 m<sup>2</sup>, à Rua General Canabarro, esquina da Rua São Cristovão).

O dito terreno, conforme se vê de todo o processo, inclusive das petições assinadas por Antonio Anthero Pinheiro de Azevedo e do termo de 2 de junho de 1925, *fica junto e depois* do prédio pertencente àquele, à Rua General Canabarro n.º 1.

Ora, a investidura cabe apenas ao proprietário que tem o seu terreno *fronteiro ao em que é solicitada*. “Lorsque...”, par application d’un plan d’alignement la voie est diminuée de largeur, les riverains ont un droit de préemption sur les terrains *au droit de leurs propriétés*” (HAURIUO, Droit Adm., 2.ª ed., pág. 843). “Il se peut que le plan d’alignement rétrécisse la voie. Les propriétaires ont alors, sur la bande de terrain laissée *devant eux*, un droit de préemption” (BERTHÉLEMI, Droit Adm., 13.ª ed., pág. 535).

Isto posto, o termo de 2 de junho de 1925 foi evidentemente ilegal, tanto que por duas vezes foi indeferida a pretensão do referido Antonio Anthero Pinheiro de Azevedo, que só teve êxito, na terceira vez, e sem que a questão de lhe competir ou não o direito pretendido se houvesse levantado.

Mas, antes de assinado o dito tempo, já a investidura havia sido requerida por José Pires Cordovil da Silveira, que, atendido, só veio a assinar o respectivo termo a 26 de abril de 1927. A planta, junta ao processo n.º 39.787, de 1924, mostra que o terreno em causa, com a área de 32,00 m<sup>2</sup>, é o indicado pelas letras B.D.E. erroneamente referido pelas letras A.B.C. no termo de 26 de abril de 1927, sem menção de letras no termo de 2 de junho de 1925, e assinalado com as letras B.C.D. na planta junta ao processo n.º 407, de 1924.

Parece-me fora de dúvida que o terreno dado a Antonio Anthero Pinheiro de Azevedo, proprietário do prédio n.º 1 da Rua General Canabarro, e ainda José Pires Cordovil da Silveira, proprietário do prédio n.º 7 da mesma rua, *sendo fronteiro este último prédio*, ao seu proprietário poderia ser dado por investidura, e, assim, repeti, foi ilegal a concedida ao dito Antonio Anthero Pinheiro de Azevedo. Indeferindo-lhe o pedido, disse muito bem o então Diretor Geral de Obras e Viação, no despacho de 10 de setembro de 1924: “*a investidura não lhe cabe.*”

Teve-a, entretanto, primeiro que o outro pretendente, José Pires Cordovil da Silveira, sem que, ao meu ver, e em contrário da sentença judicial junta em certidão ao processo n.º 40.005, de 1928, careça para valer o seu domínio em relação a terceiros, de transcrever no registro de imóveis o seu título. A aquisição de imóveis *jure publico*, isto é, *por títulos especiais à administração pública*, independem, para todos os efeitos jurídicos, de transcrição naquele registro, especial às aquisições regidas pelo direito civil (OTTO MAYER, *Le Droit Adm. All.*, trad. fr., vol. 3.º, § 36, pág. 165), do que é uma aplicação o art. 54 decr. fed. n.º 5.160, de 8 de março de 1904.

Incontestável que é, segundo penso, a procedência da reclamação ora feita pelo mencionado José Pires Cordovil da Silveira, não pertence à