

do art. 10 do Decreto-lei n.º 3.365, de 21-6-194". Mas há a atender que o Decreto n.º 9.282, de 23-5-1946, suspendeu por dois anos, no Distrito Federal, o disposto neste citado art. 10.

Por outro lado há ainda a apurar se o Projeto de Urbanização aprovado pelo Decreto n.º 5.177 continúa em vigor, e se assim é pode na sua vigência o Impetrante fazer as obras pretendidas, não tendo o *domínio* dos imóveis, por ser apenas promissário-comprador dos mesmos.

Essas questões, difíceis de serem apuradas em processo sumário de Mandado de Segurança, tornam o direito que o Impetrante diz ter despido da liquidez e certeza que se exige para a concessão do mesmo recurso, de vez que só mediante produção de outras provas, vistorias inclusive, poderia chegar-se a um pronunciamento adequado.

Custas pelo Impetrante.

Distrito Federal, 30 de agosto de 1955. — *Oliveira Sobrinho*, Presidente e Relator designado para o Acórdão; *Eduardo Sousa Santos*; *Oliveira e Silva*, vencido. *Data venia* dos eminentes colegas, conhecia do mandado de segurança, ora impetrado, por se tratar de recurso de ato do Sr. Prefeito do Distrito Federal, que indeferira o pedido do Impetrante, atinente ao projeto de reconstrução do prédio à rua Pedro Alves, 13/17.

Quanto ao mérito, denegava a segurança requerida. A reforma, no referido prédio, conforme planta de fls. 12, segundo as informações da Secretaria Geral da Prefeitura, está inteiramente atingida pelo projeto de urbanização, relativo à abertura de avenida deligação entre a praça Mauá e a avenida Brasil, afim de ser melhorado o tráfego intenso da avenida Rodrigues Alves.

Como o interesse público deve prevalecer sobre o individual, não pode haver direito líquido e certo à reforma e acréscimo no aludido imóvel. Como assinalara a egrégia Sétima Câmara Cível, em Acórdão no agravo de petição n.º 5.809, em caso semelhante ao presente, não é lícito negar-se à Municipalidade o poder de policiar as construções, para que estas se façam nos lugares devidos, nem há como obrigá-la a consentir em tais reconstruções.



## PARECERES ADMINISTRATIVOS

### POSTURAS RELATIVAS A CONSTRUÇÃO. UNIÃO, ESTADOS E AUTARQUIAS ESTÃO A ELAS SUJEITOS

Cumprir-me devolver o processo 7.203.802/56, no qual o Sr. Engenheiro-Chefe da Divisão de Esgotos consulta se "poderão ser aplicadas às Autarquias e Órgãos Federais as penalidades previstas no Regulamento de Esgotos", bem assim "em nome de quem deverão ser dirigidas as autuações, multas e intimações baseadas no referido Regulamento".

1. O caso apresentado na presente consulta — desrespeito pelos Ministérios, Institutos e Caixa Econômica — do regulamento do Serviço de Esgotos, não devia mais surgir na vida administrativa (do Brasil), que afinal, se iniciou com as Capitânias Hereditárias, para não recuarmos às Cartas Régias de 1530, expedidas para o Capitão-Mor Martim Afonso de Sousa iniciar, no Brasil, "o normal regime de autoridade".

2. Desde então, há regimentos, normas, ou sejam, em sentido genérico, leis, que delimitam esferas e competências, não sendo lícito a nenhum poder invadir a zona de atividade do outro.

3. Ainda que vivêssemos sob regime unitário, nem por isso as competências deixariam de existir, nem justificaria fôsse invadido pela União o que estivesse, pela sua lei, estabelecido à competência local. Muito menos na Federação, onde "todo o municipal, é do Município; todo o regional é do Estado, e todo o nacional é da Federação".

4. A Constituição, na distribuição de competências, estabelece a harmonia entre as forças (poderes) da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que as normas jurídicas dos dois últimos somente perdem sua validade ante as da União quando ferem a Constituição.

5. O Distrito Federal (art. 2.º da Lei Orgânica) pode exercer, em geral, todo e qualquer poder ou direito que lhe não seja negado, explícita ou implicitamente, por cláusula expressa da Constituição ou de lei federal (esta, guardando conformidade com a Constituição). E pelo artigo 4.º, letra b, da mesma Lei Orgânica, a ele incumbe cuidar da saúde e da assistência.

Os casos de sistemático desrespeito ao Regulamento de Esgotos, pondo a Prefeitura frente a tristes *casos consumados*, não chega a constituir questão de direito, mas lamentável falta de educação administrativa, que, pelo nosso tempo de vida legal, não caberia mais registrar.

Serve a oportunidade para ser sugerido ao Exmo. Sr. Prefeito uma exposição ao Chefe da Nação pedindo a expedição de instruções aos Ministérios, Institutos, Autarquias e demais órgãos subordinados ao Gabinete da Presidência para, nas obras de sua responsabilidade, guardarem obediência às leis e posturas da Prefeitura do Distrito Federal.

É evidente que a União, que nem isenta está das taxas locais (CASTRO NUNES, *Da Fazenda Pública em Juízo*, pág. 482) — não pode, diretamente ou através de seus órgãos autárquicos, paraestatais, de economia mista, etc., pretender (nem nunca pretendeu) uma carta branca para descumprir os regulamentos locais de saúde pública, procedimento que poderia acarretar à coletividade prejuízos incalculáveis.

Além do mais, a Lei federal n.º 125/35 (estabelece regras sobre a construção de edifícios públicos), logo no seu artigo 1.º, determina que na construção de edifícios públicos se observarão as leis estaduais, e as posturas e deliberações municipais, sobre as matérias de competência dos poderes locais, em vigor na localidade respectiva.

O processo de licenciamento de obras de edifícios públicos tem preferência sobre qualquer outro, recomendando-se a maior presteza, ficando os funcionários culpados da demora responsáveis civil e criminalmente pelo dano que este seu procedimento causar ao poder público (art. 2.º).

O respeito às esferas de competência vem perfeitamente estabelecido no art. 3.º, segundo o qual, somente através de medidas judiciais, adequadas, poderá a União, ou o Estado anular exigência ilegítima das autoridades administrativas locais.

E sobre a infração das posturas? A lei cuida do assunto, ao dispor que o desrespeito às normas edilícias sujeitará o administrador ou o contratante das obras ou quem houver determinado a infração, às multas estipuladas, sem prejuízo do embargo da obra, que só se fará, quando cabível, por mandado judicial (art. 4.º).

Na Seção VI do Capítulo IV — Licença — Projeto, etc. o Código de Obras, no artigo 104, §§ 1.º a 30, cuida do "licenciamento da construção de edifícios públicos e de obras pertencentes a concessionários federais e a instituições oficiais e oficializadas por lei" regulando-se a questão das infrações nos termos do artigo 4.º da Lei n.º 125 (§ 13).

Os Institutos, Caixas ou Associações para construções de prédios estão sujeitos às estipulações do Decreto n.º 6.000 vindo expressamente tratados no § 22 do citado artigo 104, que se lhes aplica igualmente.

Parece-me, em face do exposto, que as autuações devem ser feitas na conformidade do artigo 4.º da Lei Federal n.º 125, que, como vimos, regula a matéria, sujeitando a multas:

- a) o administrador, ou
- b) o contratante, ou
- c) o que houver determinado a infração.

Em ocorrendo, porém, impossibilidade de se proceder a autuação nos termos aludidos, penso que ela se poderá fazer, também:

- 1) no nome do Ministério (Justiça, Fazenda, Saúde, etc.);
- 2) no nome da Autarquia (Instituto de Aposentadoria de Transportes e Cargas, Instituto dos Comerciários, Fundação da Casa Popular, Caixa de Aposentadoria, etc.);
- 3) no nome da Caixa Econômica Federal.

A intimação deve ser feita ao administrador da obra, isto é a autoridade (funcionário) sob cuja responsabilidade corre a mesma.

De outro devem constar as ocorrências relativas à infração e sua constatação, e a recusa de assiná-lo, se houver, nomeando-se (item 15) os responsáveis (administrador ou autoridade ordenadora).

Se a multa não fôr recolhida no prazo assinado, deve o processo de infração ser remetido ao Departamento do Contencioso Fiscal, para a ação judicial cabível.

Parece-me indubitável, também, o direito de a Prefeitura, sem prejuízo das multas cabíveis, pedir, através da ação competente, o embargo e o desfazimento da obra, nos casos que os mesmos couberem.

O desrespeito do Regulamento de Esgotos pelas entidades enumeradas na consulta, está sujeito às conseqüências nêle previstas, cabendo ao aplicador do Decreto n.º 12.652/54, verificar e objetivar a responsabilidade de cada um dos partícipes na infração e aplicar a penalidade.

S. M. J.

Distrito Federal, 2 de setembro de 1956.

MANUEL DE CARVALHO BARROSO  
Advogado da PDF

*Visto:* De inteiro acôrdo com o parecer, devendo a Administração, à vista de expressos dispositivos legais, observar como norma o seguinte:

1.º aos órgãos da administração federal, bem assim às autarquias, e à Caixa Econômica Federal, poderão ser aplicadas as penalidades previstas no Regulamento de Esgotos do DAE;

2.º as intimações, autuações e multas, com base no referido regulamento, deverão ser feitas na pessoa do administrador ou contratante da obra, ou de quem a houver determinado;

3.º se a multa não fôr recolhida no prazo assinado, deverá o processo de infração ser remetido ao Departamento do Contencioso Fiscal, para a ação judicial cabível.

Como providência oportuna, aconselhável se torna ao Exmo. Sr. Prefeito dirija exposição de motivos ao Chefe da Nação, solicitando a expedição de instruções aos Ministros, Institutos, Autarquias e demais órgãos subordinados ao Gabinete da Presidência para que, nas obras de sua responsabilidade, guardem obediência às leis e posturas da Prefeitura do Distrito Federal, tudo na forma do parecer.

Distrito Federal, em 2 de outubro de 1956.

JOSÉ EMYGDIO DE OLIVEIRA  
Procurador-Geral da PDF

### OBRA REALIZADA SEM LICENÇA. LEGALIZAÇÃO E PAGAMENTO DA "MAIS-VALIA". CARÁTER PUNITIVO E NÃO FISCAL

Cumpre-me devolver o processo n.º 7.425.426/51, no qual se pede o pronunciamento da Procuradoria-Geral sobre "a aplicação do Decreto-lei n.º 8.720/46 e a parte final da informação de 16 de agosto de 1956".

Em face dos termos da consulta de 24 de agosto de 1956, o parecer da Procuradoria é sobre o seguinte:

"Trata-se de pedido para aplicação do Decreto-lei n.º 8.720 (mais-valia) em obra feita em desacôrdo com o projeto aprovado. O acréscimo foi no terraço e horizontalmente. Está contrariado o Dec. n.º 12.881 que exige para as construções no terraço o afastamento mínimo de 5m. da fachada. O acréscimo feito sem licença e em desacôrdo com o aprovado está a 4m. e não 5m. como exige a lei. Além disso há reclamação de condômino quanto à referida obra".

A aplicação do Decreto-lei n.º 8.720/46, nada tem a ver com os dissídios entre condôminos. O interesse coletivo de que fala o artigo 1.º, diz respeito ao interesse público. Em outras palavras: se a obra é legalizável, porque o desrespeito à licença aprovada não ofende ao bem-estar coletivo (como na preservação de normas sanitárias, de segurança, urbanísticas, legais, enfim), — a Prefeitura poderá, em vez de ordenar o desfazimento total ou parcial, exigir o pagamento de uma importância correspondente à mais-valia, que para o proprietário ou proprietários houver resultado da desobediência.

A informação de 16 de agosto de 1956, diz que o acréscimo contraria "o Dec. n.º 12.881 que exige para as construções no terraço o afastamento mínimo de 5m. da fachada. O acréscimo feito sem licença e em desacôrdo com o aprovado está a 4m. e não a 5m., como exige a lei". O Decreto-lei n.º 8.720/46, fala em desrespeito à *licença aprovada*. Ressalta a autoridade informante que, além de desacôrdo ao projeto aprovado, não houve licença e há uma norma legal desrespeitada, o Dec. n.º 12.881. O que a lei estabelece é, presumidamente, o que convém ao interesse público.

Quando a Administração, por exemplo, estabelece o gabarito de certa zona ou rua, a presunção legal é de que o faz no interesse coletivo, porque levou em conta diversas circunstâncias, sociais, econômicas, urbanísticas, circulatórias, higiênicas, etc. Dentro deste quadro geral, parece evidente que uma obra, clandestina ou fora da licença aprovada, que desrespeita este gabarito, fere o interesse coletivo, embora nos seus pormenores obedeça às demais prescrições legais. Daí poder dizer-se que a mais-valia é cabível se a obra é legalizável, isto é, se se pode ajustar as condições legais vigentes. Uma conceituação do interesse coletivo fora do panorama legal poderá redundar numa total anulação das leis locais, que seria compensada.

por uma mais valia que se transformaria em iníqua, pela desmoralização que carregaria para o sistema jurídico-administrativo da Prefeitura. Este o grande perigo que corre a mais-valia, perigo tanto maior quanto se queira dar ao Decreto-lei n.º 8.720/46 — caráter fiscal, que com o *mel* da conveniência para os cofres públicos trará a proscrição das normas vigentes.

Só o órgão próprio da Secretaria de Viação é que pode dizer se o desrespeito assinalado às fls. 136 vai ferir o interesse geral ou se é o mesmo de ordem a permanecer, pagando o proprietário a mais-valia. Enfim: se a obra é ou não legalizável nos termos em que compreende o Decreto-lei n.º 8.720/46.

Não se deve ver, no Decreto-lei n.º 8.720, caráter fiscal, mas essencialmente penal. O poder público não quer, por seu intermédio, auferir renda, e sim evitar e condenar as obras clandestinas e em desacôrdo com a licença, punindo os infratores com uma multa correspondente à mais-valia que sua desobediência lhes proporcionou, porém isso se o interesse coletivo não sofrer com a preexistência do fruto da infringência.

E tanto é assim que, caiba ou não mais-valia, os profissionais responsáveis pela obra e os funcionários que a devam fiscalizar estão sujeitos às sanções aplicáveis (artigo 2.º). O diploma legal procura cercar de obstáculos a incidência dos casos, e reafirma a punibilidade daqueles que, por ação ou omissão, foram cúmplices na desobediência. Para êsses, — profissionais — responsáveis e funcionários fiscalizadores — não há outra alternativa senão as sanções aplicáveis. Tal providência vem recomendada na lei porque esta quer prevenir, também por este meio, a desmoralização da Administração Pública, no que resultarão sistemático desrespeito às licenças aprovadas e as obras clandestinas, se os coniventes com a desobediência — profissional e funcionário — ficarem imunes de qualquer responsabilidade, mesmo que a pena ao proprietário seja a mais-valia.

Punindo, em qualquer hipótese, o seu preposto (funcionário) e o profissional responsável, a Administração demonstra que o seu fim primacial é a obediência à lei e às regras da construção. Ela torna prejudicial a êstes a conivência na desmoralização das posturas, que, sobretudo, quer evitar.

A Administração nada tem a ver com os dissídios entre os condôminos. Seu dever é prestigiar a lei e aplicá-la com sabedoria. Não me parece que o dissídio entre os condôminos possa influir no cabimento ou não da mais-valia, pois a possibilidade ou não de legalização da obra está acima do dissídio. Para a Prefeitura, penso que o caso é:

- a) há uma obra feita sem licença, em desacôrdo com o projeto aprovado e contra o Decreto n.º 12.881;
- b) se legalizável, cobra-se a mais-valia e punem-se os profissionais responsáveis e os funcionários que a fiscalizaram;
- c) não é legalizável e, então, procede-se ao seu desfazimento total ou parcial, sem prejuízo das sanções previstas ao proprietário, aos profissionais responsáveis e aos funcionários que a devam fiscalizar.

Aquilo que fôr resolvido em Juízo no tocante à matéria não pode influir nesta posição do Poder Público, pois ainda que, como alegam os autores, a área seja de propriedade comum, se legalizável a obra, nem por isso deixará de ser devida a mais-valia; e se ilegalizável, nem por isso a Prefeitura perderia o direito de mandá-la demolir.

Se a Prefeitura, entendendo legalizável a obra, receber a mais-valia de quem a Justiça resolver não ser o titular da propriedade, caberá a êste haver dos por ela titulados o que despende, pois a êles, então, passaram os resultados da desobediência, e, conjuntamente, a pena da mais-valia (ver a letra *b* do item 17 da petição inicial).

S. M. J.

Distrito Federal, 1 de outubro de 1956.

MANUEL DE CARVALHO BARROSO  
Advogado da PDF

*Visto.* Como evidencia a informação de fls. 136, as obras executadas desatendem quanto ao afastamento, o disposto ao Decreto n.º 12.881/55.

Além disso, os co-proprietários já ingressaram em Juízo, para dirimir essa e outras dúvidas. Parece-me, pois, que não deve a Prefeitura conceder a legalização de tais obras, certo, como é, que contrariam disposições regulamentares expressas.

Cabe à S.G.V.O. a meu ver, conforme sugerido no item 5 do parecer, dizer se é possível, ou não, a manutenção das obras ilegais. Em caso negativo, resta compêlir o proprietário ao desfazimento total de tudo o que estiver em desacôrdo com os preceitos legais pertinentes.

Distrito Federal, 24 de outubro de 1956.

JOSÉ EMYGDIÓ DE OLIVEIRA  
Procurador-Geral da PDF

### DIREITO DE CONSTRUIR. URBANIZAÇÃO. VALOR DO PROJETO APROVADO (PA) QUE ATINGE TOTALMENTE O IMÓVEL. NECESSIDADE DE DESAPROPRIAÇÃO

Com êste parecer restituo o processo n.º 7.403.537/51, em nome de Manuel Correia Dias Garcia, e referente a uma construção na Rua Visconde de Inhaúma n.º 25.

Manuel Correia Dias Garcia obteve licença para construir um prédio de dezoito pavimentos, conforme despacho do Chefe do Executivo datado de 11 de outubro de 1946, embora nessa época já houvesse projeto de urbanização para o local, com o gabarito de doze pavimentos.

Desde então, o requerente vem pedindo revalidação de prazo e prorrogação do alvará, sem no entanto iniciar as obras.

Em 27 de novembro de 1950 pleiteou “obedecer o projeto de alinhamento em vigor recuando o prédio existente, que é de três pavimentos, construindo nova fachada no novo alinhamento”, mediante assinatura de termo em que se comprometia a obedecer o projeto aprovado no prazo máximo de cinco anos.

Em 14 de dezembro de 1951, o então Secretário-Geral de Viação e Obras proferiu despacho favorável, nas condições propostas pelo DED em 14 de novembro de 1951. O requerente desinteressou-se do despacho, e, em 3 de maio de 1954, pediu prorrogação do alvará anteriormente concedido. Êste pedido foi negado em virtude do PA 6.306 da Avenida Perimetral, sobrevindo no meio tempo, e que *atinge totalmente* o imóvel em aprêço.

Manuel Correia Dias Garcia, em petição datada de 27 de setembro de 1954, solicitou reconsideração do despacho de indeferimento, publicado em 23 do mês anterior.

Como se vê, é curiosíssima a situação criada neste processo, pois faz quase dez anos, foi concedido licença de obras sem que tivesse início a construção, aliás mal-aprovada, porque estava em desacôrdo com o gabarito vigorante.

Sobreveio o referido PA (projeto aprovado), que torna inaceitável a construção do prédio na forma licenciada.

Tem a Prefeitura o mau vêzo de retardar indefinidamente a execução das obras públicas, para as quais aprova projetos que, amiúde, impossibilitam o integral aproveitamento da propriedade, deixando o proprietário desprovido da expressão econômica de seu patrimônio.

Tal circunstância enfraquece as disposições não legislativas que a Prefeitura sói baixar, no uso da faculdade regulamentadora inerente ao *ius imperii* que o art. 572 do Código Civil lhe reconhece, no tocante aos limites do direito de construir.

Essas limitações são, de certo modo, restritivas da amplitude do domínio, cada vez mais reduzido, em virtude do sempre crescente e respeitado interesse social, que, ao revés de sufocar o indivíduo e suprimir o individualismo, garante a maior número melhor coexistência.

O PA sem lei que o endosse, terá força bastante para limitar o direito de construir, ou seja, o livre-exercício do direito de propriedade, se o considerarmos disposição regulamentadora, prevista no art. 572 do Código Civil, e baixada em favor do bem-estar social a que alude o art. 147 da Constituição, que condiciona o uso da propriedade a êsse mesmo bem-estar.

Não é lícito, portanto, conceder licença para obra que contravenha aos projetos de alinhamento, embora comumente e infelizmente sejam êles fantasiosos, a ponto de, corridos muitos anos, ficarem totalmente esquecidos e até expressamente desprezados.

Nem sempre o Estado usa daquela soma enorme de poderes de que dispõe, com a cautela desejada e devida à extensão e repercussão dos mesmos.

Mas, se um PA no planejar a obra pública consome em benefício do Estado ou do interesse social, a área inteira de terreno urbano, impossibilitando de maneira completa a sua destinação natural de receber constru-

ções, êsse ato administrativo importa, a rigor, em violação dissimulada do § 16 do art. 141 da Constituição vigente, que garante o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação.

Haverá nesse PA excesso do poder regulamentador.

Embora sejam compatíveis com as regras constitucionais, certas limitações do direito de construir e outras que se refiram ao exercício do direito de propriedade, forçoso é distinguí-las das que implicam em menosprezo e supressão do aludido direito.

É a hipótese dêste processo, da qual ressalta insustentável desapropriação, porque, descalçada do decreto declaratório de utilidade pública.

Em resumo:

1.º) Não deve a Prefeitura conceder licença para que se construa um prédio da grandeza dêste focalizado no processo que ora restituo, em terreno totalmente atingido pelo PA 6.306 da Avenida Perimetral;

2.º) mas, a recusa de tal licença, dado que o imóvel é atingido totalmente pelo PA 6.306, deve ser precedida do decreto de desapropriação, pois nem sequer com recuos ou afastamentos, o terreno poderá receber qualquer construção, conforme deixa ver o despacho de encaminhamento da Secretaria Geral de Viação.

Distrito Federal, 21 de junho de 1956.

ALDO SANT'ANNA DE MOURA  
7.º Procurador da PDF

### EDIFÍCIO EM CONDOMÍNIO. ALTERAÇÃO INTERNA DA UNIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

Em novembro do ano findo foram examinados por esta Procuradoria dois processos, ambos referentes a obras em apartamento da Avenida Atlântica n.º 2.212, que seria de propriedade de Magda Leontopol. Na impossibilidade de opinar, por carência de dados, solicitou a Procuradoria novos elementos à Secretaria-Geral de Viação e Obras. Nossas arguições não foram respondidas.

2. Voltam, agora, os processos, com o esclarecimento do Diretor do DED de que pretende, apenas e tão-somente, parecer da Procuradoria, "exclusivamente sobre o entendimento que deve ser dado ao Decreto Legislativo n.º 5.481, de 22 de junho de 1928, pois aí, em sua interpretação, encontrei dificuldades, consequência de meu grau de Engenheiro".

3. Resta-nos, portanto, cingir-nos às lindes de consulta. Convém fique salientando que, ao solicitarmos esclarecimentos de natureza técnica, em nosso parecer anterior, desejávamos, apenas e tão-somente, colaborar e prevenir demanda contra a Prefeitura; jamais pretendemos invadir a esfera administrativa do Sr. Diretor do DED, em quem reconhecemos autoridade dotada de alto espírito público. Por isso mesmo, resta-nos, agora, emitir apenas opinião sobre nosso entendimento do Dec. n.º 5.481/28.

São desenganadores os termos incisivos do seu art. 11 quando declara:

"É vedado a qualquer proprietário de apartamento:

a) mudar a forma externa da fachada ou a distribuição interna dos compartimentos".

Esta disposição não pode ser estudada isoladamente senão com a luz do Dec. n.º 12.881/55, art. 1.º, modificado pelo Dec.-lei n.º 5.234/43, tudo debaixo da estrutura principal, que é a do Código Civil (artigos 628 e 637, § 1.º). Só no conjunto, e com o enquadramento na moldura fixada pelos referidos diplomas ao Código de Obras, poder-se-á decidir pela legalidade do licenciamento ou não de obras requeridas para acréscimos ou alterações em apartamentos.

A regra geral, contida no art. 11, é positivamente impeditiva de mudança na forma externa da fachada do prédio, não deixando margem a qualquer controvérsia; proíbe, também, alteração na distribuição interna dos compartimentos. Quer nos parecer que o legislador previu e preveniu, obrigando um prévio e sério estudo de projetos de edifícios, de modo a que não viessem a ser futuramente alterados, com ofensa ao direito alheio, que é o dos demais condôminos. Era a restrição que o legislador impunha aos que adquirissem e quisessem viver em apartamentos, onde, naturalmente, não poderiam ter a desenvoltura normal existente no prédio autônomo, na casa de residência.

As restrições existem e são de natureza legal. Por isso mesmo, pensamos que somente com o consenso dos demais, poderá o condômino alterar seu apartamento, ainda que internamente. Este é o princípio vigente do Código Civil, com as modificações que lhe introduziram leis específicas posteriores. Nenhuma delas, nenhum dos diplomas indicados, teve força para derogar ou alterar o princípio da anuência prévia de todos os condôminos para modificações nas unidades que, embora autônomas, fazem parte de um conjunto, de um bloco com existência regulada em lei.

Argumentar-se-á, em contrário, ser lícito ao proprietário de um apartamento alterá-lo ou modificá-lo como bem entender, no gozo que está do direito inerente à propriedade. Assim seria, se não fôsse a propriedade parte de um bloco monolítico, como dizem os engenheiros.

Há, ali, a regular a vida em comum, a fixar regras de conveniência, de uso e gozo, um estatuto legal, que impõe restrições aos proprietários, independentemente do que, em convenção privada, possam os condôminos estabelecer.

O legislador, ao fixar restrições ao livre gozo da propriedade em condomínio, pretendeu evitar, precisamente, a desordem que constituirá a plena liberdade de ação de todos na coisa de uso comum. Fixadas foram até mesmo as regras de administração e as formas de contribuição. Para a propriedade indivisível e em condomínio, até a forma de venda e as preferências foram prefixadas pela lei geral.

As disposições do Código Civil e das leis citadas não existem em vão e não foram feitas para caírem em desuso. Enquanto vigentes, hão de ser

aplicadas e obedecidas, pois que são reguladoras do instituto da propriedade em condomínio, tão em uso no Brasil. É bem verdade que existe uma reação natural do proprietário quando sofre uma restrição no gozo daquilo que adquiriu, mas esta reação, embora justificável, não encontra ressonância ou amparo nas leis vigentes.

Os prédios de apartamentos, os enormes blocos maciços de cimento armado que se vêem no Distrito Federal, se não sofressem as restrições legais, tornar-se-iam pandemônios inabitáveis, fugindo à finalidade de obter muitas moradias num único pedaço de terra. O problema regulador que parece simples, é de ordem social e mais transcendente do que se afigurará à primeira vista, chegando mesmo a preocupar países civilizados.

Houve até alguns que, em suas leis municipais, e até mesmo nacionais, o enfrentaram com tal seriedade que, após atingirem as cidades determinados número de habitantes, nela não poderiam ser feitas novas construções. Era o Estado tutelando a vida do cidadão, pois que o interesse privado choca-se, às vezes, com o público, que é de muito maior âmbito.

No Distrito Federal, o que observamos, é o desejo natural de morar o mais próximo possível do local de trabalho. Isso favorece a indústria da construção ou incorporação de edifícios, que nada mais constitui do que transformar um único lote de terreno, onde caberia uma única residência, em 10-20-40 ou mais residências, que são os apartamentos, em condomínio. Obtém, assim, o cidadão, a satisfação do seu interesse imediato: morar perto e ter condução próxima. Sofreu, entretanto, a restrição legal aplicável ao uso e gozo da propriedade em condomínio. Haverá, certamente, vantagens na permuta feita, pois se assim não fora, e a fisionomia da cidade não seria este espantoso surto dos chamados arranha-céus.

E aqui, mais do que em qualquer outra cidade do mundo, pode ser observado o surto na construção de edifícios de apartamentos para fins residenciais. Impunha-se o estudo seguro do assunto, a fim de ser criada lei moderna, aplicável à espécie *sui generis* adotada pelo brasileiro. Copacabana, por exemplo, embora bairro, é uma verdadeira cidade de arranha-céus, populosa, com comércio forte e vida própria. Copacabana, apesar de sua beleza, é um "condomínio", no qual a praia é ainda parte de uso comum. O problema é este; sério, profundo e está a desafiar os legisladores. Há que ser estudado e seriamente estudado. Para este nosso parecer, embora jurídico, impunha-se a disgressão, que não fugindo ao aspecto principal do problema, situa-o diante da lei e da autoridade.

Ao nosso entender, deve a Prefeitura do Distrito Federal, *principalmente*, evitar demanda, deixando que entre si solucionem os condôminos seus problemas e suas dúvidas; e o caso deste processo é típico. Se o Engenheiro Adolfo de Magalhães, declara que as obras feitas pela requerente "são legalizáveis", e, apesar disso, forem licenciadas ou aceitas, terão os outros condôminos, ao ajuizarem ação, o direito de chamar a PDF à responsabilidade. Já com seus próprios problemas, o Poder Público não deve ser chamado a Juízo, respondendo por questões alheias.

Estamos em que, em casos de alteração, de modificação ou de acréscimo em apartamento, além das medidas de ordem técnica, das exigências

do Código de Obras, deve o DED exigir, sistematicamente, para aprovação de projeto ou licenciamento de Obras, o *prévio assentimento dos demais condôminos ou da maioria deles*, fazendo expressa referência ao Código Civil e aos decretos citados *in principio*, para ressalva plena de sua responsabilidade em qualquer eventual dano a terceiros porventura prejudicados. É o nosso parecer, que emitimos *sub censura*.

Distrito Federal, 21 de janeiro de 1957.

WALTER AQUINO  
Advogado da PDF

### FECHAMENTO DE TERRENOS BALDIOS. ARTIGO 480 DO CÓDIGO DE OBRAS

Declarando-se proprietário do terreno sito à rua Gal. Urquiza junto e antes do n.º 25, Olimpio Coutinho da Silveira requereu licença para construção de muro para fechamento do aludido terreno.

Exigida a prova de propriedade, o requerente replicou solicitando dispensa dessa prova, sob a alegação de que se trata "apenas de construção de muro de frente, para fechamento de terreno baldio".

Concedida a licença, não foi executada a obra, embora tenha sido o requerente intimado repetidas vezes para esse fim, sendo que, no decorrer dessas diligências, ao ser aventada a hipótese de aplicação do art. 480, do Dec. n.º 6.000, foi apurado haver litígio relacionado com o imóvel objeto do presente processo.

No DRI consta que:

a) o lote junto e antes do n.º 25 medindo 15,00m de frente por 30,00 está inscrito no DRI em nome de Jorge da Silva Leite, com escritório à Av. Rio Branco n.º 173, sala 18-8.º.

b) o lote referido no presente processo de acordo com a planta de fls. 2, engloba o lote de propriedade de Jorge da Silva Leite e outro com frente medindo 35,70m pela rua Gal. Urquiza e 28,55m pela Av. Delfim Moreira para o qual não consta inscrição no DRI devendo ser portanto o lote demandado referido no item a.

Diante disso, veio o processo a essa Procuradoria-Geral, a fim de ser dada orientação a seguir.

Prescreve o artigo 480 do Decreto n.º 6.000, que

"Os proprietários ou responsáveis pelo fechamento de terrenos, nos logradouros, quando intimados pela Delegacia Fiscal respectiva a executar esse melhoramento e não atenderem à intimação ficam sujeitos além das penalidades previstas por este

Decreto ao pagamento do custo da construção, feita pela Diretoria de Engenharia ou por empreiteiro preferido em concorrência pública, cobrando-se a importância despendida, acrescida de 20% juntamente com o impôsto territorial”.

Como se vê, o dispositivo legal acima transcrito estabelece, como condição necessária ao fechamento de terrenos, nos logradouros, “pela Diretoria de Engenharia ou empreiteiro preferido em concorrência pública”, a intimação dos *proprietários* ou *responsáveis* pelo fechamento.

No caso em exame, não está convenientemente provado que o Sr. Olimpio Coutinho da Silveira seja *proprietário* ou *responsável* pelo terreno que se pretende fechar, havendo, pelo contrário, elementos negativos dessas qualidades.

Em verdade, segundo se verifica das informações contidas no presente processo, o lote que se pretende fechar estaria englobado na inscrição existente em nome de José da Silva Leite.

Todavia, quem requereu licença para fechamento dêsse terreno, foi o Sr. Coutinho, alegando ser proprietário do mesmo, sem, entretanto, provar essa qualidade invocada em seu pedido.

Surgiu, no final do processo, a informação de que dito terreno estaria sendo disputado por dois supostos donos. Mas a certidão junta, extraída dos autos do Recurso Extraordinário n.º 21.862, não esclarece a questão eis que dita certidão faz referência tão-sòmente a um terreno situado no Leblon.

A impossibilidade de se compulsar os autos do aludido Recurso Extraordinário, por estarem os mesmos retidos com o Ministro-Relator, há longo tempo, não permitiu fòssem trazidos ao processo elementos que pudessem esclarecer essa situação.

Por outro lado, o Sr. Jorge da Silva Leite não foi encontrado no local indicado, fato êsse que também não permitiu a obtenção de informações do mesmo, que pudessem elucidar o assunto.

Concluindo, entendo que, no caso, não deverá a Prefeitura realizar obras necessárias ao fechamento do terreno objeto do presente processo, com base no artigo 480 do Decreto n.º 6.000, uma vez que não está provado que a pessoa que requereu licença para essas obras e foi intimada para sua realização seja o proprietário ou responsável pelo terreno.

A solução, entretanto, poderia ser encontrada com a intimação do responsável pelo lote inscrito em nome de Jorge da Silva Leite (informação de 23-6-1955), a fim de que êste realize as obras de fechamento do terreno. Não atendida essa intimação, caberá então a aplicação do art. 480 citado.

Distrito Federal, 21 de setembro de 1956.

VOLTAIRE MOYSÉS DE SOUZA  
Advogado da PDF

## CADERNO DE OBRIGAÇÕES. ACEITAÇÃO DE OBRAS. RETROATIVIDADE DAS LEIS

Restituo os processos em epígrafe, sendo que no de n.º 7.407.089/56 se solicitou parecer sòbre a retroatividade do Dec. n.º 13.193/56, que alterou a redação de alguns artigos do “Caderno de Obrigações” e revogou outros.

A Empresa Beta de Construções Ltda., empreiteira de obras de pavimentação da Rua Dr. Catrambi, requereu a *aceitação provisória* das mesmas. O pedido foi deferido, após o cumprimento das formalidades legais, e o competente despacho publicado em boletim de 12 de julho de 1954.

De acòrdo com o art. 65, letra *b* do “Caderno de Obrigações” aprovado pelo Decreto n.º 12.172/53 e a cláusula nona do contrato assinado com a PDF, a firma em aprêço deveria manter as obras em perfeito estado pelo prazo de 720 dias, sendo-lhe lícito, porém, solicitar o levantamento da caução de *garantia de execução do contrato*, eis que pelo art. 70 tal requerimento poderia ser deferido depois da *aceitação provisória*.

A outra caução, a de *garantia de conservação das obras*, porém, teria que continuar até a *aceitação definitiva*, nos têrmos do disposto no art. 71.

Os processos não revelam, todavia, se após a *aceitação provisória*, a interessada requereu o levantamento daquela caução, ou seja a de *garantia de execução do contrato*. Êsse detalhe, aliás, não interessa ao caso da consulta.

Em 2 de abril do corrente ano foi publicado, com data de 22-3-56, o Decreto n.º 13.193 e, dois dias depois, a Empresa (Beta de Construções Ltda.) solicitou a *aceitação definitiva* daquelas obras “de acòrdo com o Decreto n.º 13.193/56”.

Êsse requerimento suscitou debates na DOB, havendo dois pareceres contrários, um concluindo pela imediata aplicação do novo Decreto aos contratos assinados antes de sua vigência e outro entendendo que os “contratos em andamento” só estariam sujeitos a seus efeitos se os interessados o requeeressem, nos têrmos do que se dispòs no art. 2.º.

Que modificações veio trazer ao “Caderno de Obrigações” o Decreto n.º 13.193/56, quando alterou a redação de três de seus artigos e um parágrafo de outro (parágrafo único do art. 62 e arts. 65, 70 e 72), e revogou os arts. 66, 68 e 71?

Foram estas as modificações trazidas pelo novo diploma:

a) *extinção da caução de garantia de conservação das obras ou instalações*, mediante alteração dos arts. 72 e parágrafo único do art. 62, e revogação dos arts. 68 e 71;

b) *diminuição dos prazos de garantia de conservação das obras e instalações*, de 180 e 720 dias (art. 65) e de 90 e 180 dias (art. 66), respectivamente para 90 e 180 dias, a partir da data da *aceitação provisória*, através da modificação do art. 65

e seus três parágrafos, e ainda a *simplificação desses prazos*, como acima ficou expresso, com a supressão do art. 66;

c) *levantamento da caução de garantia de execução das obras* depois da *aceitação definitiva* e não após a aceitação provisória, como o facultava a anterior redação do art. 70.

As alterações de redação desses dispositivos e a revogação dos outros foram objeto dos arts. 1.º e 3.º do novel Decreto, mas o art. 2.º facultou a aplicação de suas normas, através de requerimento, termo aditivo e registro, aos *contratos ainda em curso*, ou para empregar a expressão usada nesse inciso: “contratos em que não haja terminado o prazo para a conclusão das respectivas obras ou serviços.”

A primeira ilação a tirar dessa faculdade, seria a de que as modificações trazidas pelos arts. 1.º e 3.º desse Decreto se aplicariam, *de imediato*, aos *contratos já findos*, isto é, aos contratos cujas obras já estivessem *concluídas* à data de sua publicação e cujos prazos de *garantia* estivessem em *curso*, de acôrdo com o regime anterior

A conclusão seria apodítica, pois a exigência do requerimento e demais formalidades se restringiu aos *contratos com obras em curso ou não concluídas*.

Esse art. 2.º, todavia, veio acompanhado de um parágrafo único, cuja matéria, *data venia*, deveria ter constituído artigo isolado, *por objetivar assunto diverso do texto do inciso*.

Com efeito, ao dispor sobre a hipótese de *já haverem terminado as obras*, o parágrafo único firmou regra aplicável *não aos contratos em curso*, previstos no texto do artigo, e *sim* aos contratos findos, já com *caução de garantia de execução contratual devolvida*, mas ainda com a *caução de garantia de conservação em pleno vigor*, se bem que de valor *superior* àquela.

Nesse sentido firmou o parágrafo único o princípio de que o *excesso de caução de garantia de conservação* (calculado esse excesso pela comparação com o valor da caução de execução já recebida), também poderia ser *levantado* pelo contratante, ficando em depósito *valor idêntico ao da antiga caução de garantia de execução contratual*.

O parágrafo único do artigo 2.º do Dec. n.º 13.193/56, como se vê, é que trouxe dúvidas, não só por haver disposto sobre matéria diversa do texto do artigo, como pela circunstância de ter trazido a debate um problema de hermenêutica jurídica, qual seja o da retroatividade das leis administrativas.

A lei em vigor terá efeito imediato e geral, diz o art. 6.º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, mas não atingirá, entretanto, salvo disposição expressa em contrário, as *situações jurídicas definitivamente constituídas* e a execução do ato jurídico perfeito.

Este era o preceito vigente à época da Constituição de 1937, sob cuja égide foi publicado, em 1942, e ainda vige a Lei de Introdução ao Código Civil, o que importou em admitir leis retroativas até contra as situações jurídicas constituídas, desde que assim se dispusesse.

PONTES DE MIRANDA considerou aquêlo preceito como “sinal de regressão política” (*Comentários a Constituição de 1946*, IV, págs. 113), e realça que a atual Constituição, no art. 41, § 3.º, tal como a de 1934;

“abandonou a referência à não retroatividade e cogitou de direitos adquiridos, atos jurídicos perfeitos e coisa julgada” (*Ob. cit.*, IV, pág. 130).

No regime constitucional em vigor, desta sorte, as *leis podem ser retroativas* desde que não firam aquêles direitos, atos perfeitos ou a sentença passada em julgado.

Um outro princípio, aliás, sempre pacífico, foi o de não estarem sujeitas à regra da irretroatividade, as leis constitucionais, políticas e *administrativas* (BENTO DE FARIA, *Aplicação e irretroatividade da lei*, pág. 25; CLÓVIS, *Teoria Geral do Direito Civil*, pág. 23; AUBRY et RAU, *Cours*, I, pág. 104, e outros autores), *ressalvada a posição do Estado quando contrato como particular* (BENTO DE FARIA, *ob. cit.*, pág. 28).

Desta sorte a nova lei administrativa ou política aplica-se imediatamente às situações passadas, ou melhor incide desde logo, como também pontifica PONTES DE MIRANDA (*ob. cit.*, IV, pág. 137).

Os autores italianos são, a propósito, incisivos:

“Ricevono in fine immediata applicazione le leggi che regolano o modificano la capacità personale del cittadini, quelle che determinano le condizioni per concorrere ai pubblici uffici, o che regolano il servizio, le retribuzioni e le pensione degli impiegati; le leggi edilizie; le sanitarie, le finanziarie e in genero le *leggi di ordine pubblico* e di carattere proibitivo” (GIANTURCO, *Diritto Civile*, I, pág. 646).

As leis de direito público ou administrativas, não podem, porém, como as de direito privado, ferir os princípios garantidos no referido § 3.º do art. 141 da Constituição de 1946;

“Na própria matéria de *contratos*, os de *direito público escapam a certa sobrevivência da lei antiga*, que se observa nos *contratos de direito privado*.”

A regra de garantia é, todavia, comum ao direito privado e ao direito público.

Quer se trate de direito público, quer se trate de direito privado, a lei nova não pode ter efeitos retroativos (critério objetivo), nem ferir direitos adquiridos (critério subjetivo), conforme seja o sistema adotado pelo legislador constituinte”. (PONTES, *Ob. cit.*, IV, pág. 136).



O Ministro BENTO DE FARIA, na obra já citada (*Aplicação e Retroatividade da lei*, a págs. 28-29), é todavia, por demais objetivo ao restringir essa retroatividade em benefício daquele que contrata com o Poder Público:

“Adverta-se, porém, que *normalmente*, são irretroativas as leis reguladoras das relações originadas pelo exercício de *atividade particular* do Estado e de outras pessoas jurídicas de direito público.

Nessa esfera a sua posição iguala-se à dos particulares.

Conseqüentemente, dentro dela podem estes reclamar a rigorosa observância dos respectivos atos e o respeito pelos seus efeitos, invocando para isso as leis vigentes ao tempo da respectiva formação, sem que ao Estado, mero contratante, seja lícito se prevalecer da qualidade de — *ente público* — para, no seu exclusivo interesse, destruir, por nova lei, os direitos daqueles com quem contrata, quer atribuindo conseqüências diversas ao fato jurídico passado, quer impedindo, ou modificando os seus efeitos.” (Os grifos são do autor).

Ora, quando o Poder Público contrata obras de seu interesse com particulares, fá-lo de acordo com certos princípios regulamentares administrativos, mas as regras gerais desses contratos são regidas pelo direito comum, ou seja pelo direito das obrigações.

Sabido é que as obrigações são governadas, no seu nascimento, efeitos e extinção, pela lei sob cujo império foram constituídas. Assim, a eficácia dos contratos é regulada pelo direito vigente ao tempo da sua conclusão (ESPÍNOLA, *Lei de Introdução ao Código Civil*, 1, págs. 435/36), e no tocante aos seus efeitos, o mesmo autor (pág. 440), citando ROUBIER (*Les conflits des lois dans le temps*), afirma que o direito francês se fixou no sentido de que as próprias leis de ordem pública ficam, em regra, sem ação sobre os contratos em curso.

Ao tratar, porém, da extinção das obrigações, o grande mestre italiano GABBA (*Teoria della Retroattività delle Leggi*, IV, págs. 200/204) ensina que se aplica a lei nova sempre que o modo de extinção da obrigação não fôr uma das causas normais de liquidação.

A lei nova deve ser assim aplicada, quando outros modos de liquidação, que constituem efeitos impróprios da obrigação, dão lugar a tal extinção, como sejam a remissão de dívidas, a compensação, a confusão ou a novação, e ainda quando a lei nova tem por objetivo beneficiar as duas partes, ou apenas aquela que contrata com o Poder Público.

Realmente, se assim ocorre no direito obrigacional, com mais forte razão se deve admitir a aplicação imediata da nova lei, decreto ou regulamento administrativo, que *sem ferir o direito adquirido*, inova a forma de *aceitação definitiva da obra*, ou seja a *extinção da obrigação*, pela *redução dos prazos de garantia de conservação das obras e instalações*, em benefício *daquele que contrata com a Administração Pública*.

Ao aplicar imediatamente o novo Decreto, o Poder Público, que o baixou, não agirá em seu “exclusivo interesse”, como ensina BENTO DE FARIA, não irá violar os direitos daqueles com quem contratou, “*não prejudicará*” o direito adquirido, como o veda o art. 141, § .º da Constituição; ao inverso, *beneficiará a outra parte*, restringindo-lhe as obrigações contratuais.

Foi este, aliás, o intuito do Poder Executivo ao publicar o debatido Decreto n.º 13.193/56, como o demonstra o expediente do então Secretário-Geral de Viação e Obras Dr. Carlos Soares Pereira, ao propor ao Prefeito Dr. Francisco de Sá Lessa a expedição desse diploma.

Com efeito, no Processo n.º 7.000/56, lê-se a seguinte Exposição de Motivos:

“Sr. Prefeito:

As cauções para conservação de obras ou instalações, estabelecidas no Caderno de Obrigações aprovado pelo Decreto n.º 12.172, de 31 de julho de 1953, além de constituírem um *ônus desnecessário para os empreiteiros* que realizam as obras da Municipalidade, vêm acarretando um aumento considerável de serviço burocrático, sem nenhum benefício para a Prefeitura, que dispõe de amplas prerrogativas para fiscalização e controle das obras em execução, assim como da faculdade de impor severas penalidades e multas, quando ocorrerem motivos que as justifiquem.

Em face do exposto, tenho a honra de submeter à aprovação de V. Excia. as alterações que se tornam necessárias no Caderno de Obrigações em vigor, e que, em síntese, consistem em *estender à garantia de conservação, a caução contratual, reduzindo-se, ainda, os prazos de conservação a períodos mais consentâneos com a técnica moderna.*”

A Exposição supra não deixa, *data venia*, margem a dúvidas.

A Administração procurou dar *fim imediato* a um “ônus desnecessário para os empreiteiros”, por se achar a P.D.F. perfeitamente garantida com o controle exercido e multas aplicáveis.

Por outro lado, a redução dos prazos de conservação foi encarada como de técnica mais moderna, sem se fazer qualquer restrição a contratos em curso ou contratos findos, salvo a que consta do próprio texto do art. 2.º e seu parágrafo único.

Isto posto e em conclusão:

a) o Dec. n.º 13.193/56 é de *imediata* aplicação em todos os seus dispositivos;

b) a regra do parágrafo único do art. 2.º aplica-se aos casos em que ainda não decorreram os prazos de 90 ou 180 dias previstos no art. 65 do Caderno de Obrigações (nova redação).

Desta sorte, se o contratante *que terminou* os serviços e já recebeu a caução de *execução contratual* depois da aceitação *definitiva* da sua obra (de acôrdo com a regra do *novo* art. 70), vier a solicitar o levantamento da caução de *garantia de conservação*, antes de *decorridos os 90 ou 180 dias de prazo previstos no art. 65*, êsse pedido só lhe será deferido no tocante ao excesso a que se refere o parágrafo único do art. 2.º do referido Decreto.

*Findo aquêlê prazo de 90 ou 180 dias*, conforme o caso, poderá êsse contratante requerer o levantamento da totalidade da *caução de conservação*, embora o seu contrato, no que diz respeito ao prazo dessa garantia, dispusesse de outra forma.

O novo Decreto veio, assim, beneficiar os empreiteiros com a redução do prazo de sua obrigação de conservação e deve ser imediatamente aplicado.

Por se achar nas mesmas condições, é de ser deferido o pedido da Empresa Beta de Construções Ltda.

Êste o meu parecer, salvo melhor juízo.

OSWALDO DE MIRANDA FERRAZ  
9.º Procurador (Substituto) da PDF

### LICENÇA DE CONSTRUÇÃO. LEI NOVA. PROCESSAMENTO EM CURSO

Devolvo o processo n.º 7.575.442/56, no qual se pede o pronunciamento da Procuradoria-Geral a respeito da consulta formulada pelo Diretor do Departamento de Edificações no ofício de fls. 2, que adoto como relatório.

1. O artigo 1.º da Lei n.º 848/56, diz que os prédios de apartamentos de quatro ou mais provimentos *que forem construídos* serão obrigatoriamente dotados de espaços livres ajardinados destinados a área de recreação infantil para uso das crianças residentes no prédio. *Forem construídos* a partir da vigência da Lei, que começou na data da sua publicação, *ex-vi* do seu artigo 12. Neste artigo, o legislador dispôs sobre as construções após a Lei, e em relação aos prédios já construídos estabeleceu a obrigatoriedade, no prazo de 2 anos, da adaptação do seu terreno de cobertura, para o fim de ser nêlê instalada uma área de recreação infantil. Esta adaptação constava dos §§ 1.º e 2.º do artigo 1.º, que foram vetados, tendo sido mantido o veto, por 36 votos contra 1 (*Diário do Congresso Nacional*, de 13 de julho de 1956, págs. 1.827 e 1.828).

2. Pelo disposto na Lei, pelo seu sentido de ordem pública, e pela intenção expressa do legislador, infere-se claramente que não estão excetuados os edifícios que forem construídos depois da vigência da Lei n.º 848/56. Qualquer exceção teria que vir na Lei, que, ao invés de excluir, teve a preo-

cupação de abranger, embora sem êxito, os edifícios já construídos. Nem mesmo quando fala na concessão do *habite-se* (art. 8.º, § 1.º), restringe a disposição contida no artigo 1.º.

3. Não me parece que o fato de haver sido protocolado, sob determinada lei, um pedido de construção, impeça o Poder Público de aplicar a lei nova que dispôs em outros termos sobre a matéria, no caso, estabelecendo novas obrigações.

4. O pedido de licença para construir traz consigo uma expectativa, que não fica imune às disposições da lei nova.

5. O direito de construir está sujeito aos regulamentos administrativos (art. 572 do Código Civil), que vão ao ponto de pedir ao proprietário a perda compulsória de sua propriedade (desapropriação).

6. E se a propriedade é um direito adquirido, "é fora de dúvida que o exercício do direito de propriedade, resolvendo-se numa série de facilidades, sofre a influência das leis sucessivas". Donde: "em regra produzem efeito imediato as leis atinentes a direito das coisas, isso porque o regime da propriedade e dos direitos reais, máxime no que se fere aos bens imóveis, apresenta um interêsse predominantemente social e público, devendo sujeitar-se à nova disciplina". (*A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, EDUARDO ESPÍNOLA e EDUARDO ESPÍNOLA FILHO, vol. 1, págs. 449 e 450).

7. Os fins sociais e as exigências do bem comum, que se devem atender na aplicação da lei (art. 5.º da Lei de Introdução ao Código Civil), constituem o caráter da Lei n.º 848/56, razão por que nenhuma restrição pode sofrer sua vigência quando aos edifícios que *forem construídos*, como dispõe o artigo 1.º.

S. M. J.

Distrito Federal, 26 de julho de 1956.

MANUEL DE CARVALHO BARROSO  
Advogado da PDF

*Visto*. Estou de inteiro acôrdo com o parecer.

A Lei n.º 848 entrou em vigor na data de sua aplicação, isto é, em 22 de junho p.passado (art. 12). A partir, pois, daquela data, todos o prédios de apartamentos de quatro pavimentos, ou mais, que forem construídos no Distrito Federal — mesmo os que se destinem a hotéis — são obrigados a manter áreas reservadas de recreação infantil para uso das crianças residentes no prédio, nas condições por ela especificadas. *Todos os prédios que forem construídos*, diz taxativamente a lei. Dêste modo, todos os projetos de construção, ora em andamento, deverão obedecer aos novos preceitos legais e a êles se adaptar, isto porque, como meio coercitivo, dispõe a Lei em seu art. 8.º, § 1.º, que:

*"A concessão do "habite-se" do edificio fica condicionada à execução fiel do plano da área de recreação aprovada pela Prefeitura".*

Não se pode, assim conceder “habite-se”, sem que hajam sido observados os dispositivos do diploma em causa.

Obediência às leis é dever que se impõe a todos. Especialmente ao Poder Público, ao qual cumpre, sobretudo neste particular, proceder de modo exemplar.

O novel diploma, se inconveniente fôsse aos interêsses gerais, ou do Distrito, haveria certamente merecido o veto do Chefe do Executivo. Ao contrário, foi sancionado e, por isso, merece respeito e absoluto acatamento, além do que, regula matéria da máxima relevância social, como seja amparo e resguardo da saúde de menores.

À vista de tais razões, não tenho dúvida em opinar pela incidência dos preceitos da Lei n.º 848, em todos os projetos de construção, inclusive naqueles já protocolados mas ainda não aprovados.

É o que me parece deva ser rigorosamente observado pela Administração.

Distrito Federal, em 10 de julho de 1956.

JOSÉ EMYGDIO DE OLIVEIRA  
Procurador-Geral da PDF

## DÍVILA ATIVA. CONCEITUAÇÃO. INSCRIÇÃO DA DÍVIDA

*Dívida ativa. Conceituação. Qual a dívida que deve ser remetida para o D.C.F. e qual a época para essa remessa. Qual a repartição competente para receber a dívida ativa. Dívida ativa e inscrição da dívida. Qual a dívida ativa que pode ser paga em apólices.*

Faz o Sr. Diretor do Departamento do Contencioso Fiscal várias consultas relacionadas com a conceituação do que seja “dívida ativa”.

Antes de entrar no exame do questionário proposto, seja-nos permitido pôr em relêvo que a expressão “dívida ativa” é um mal-entendido jurídico.

De fato, toda a relação jurídico-creditória pode ser encarada por dois lados: de um lado o aspecto creditório, de outro o aspecto debitório.

Da mesma forma que a todo direito corresponde uma obrigação, a todo crédito corresponde uma dívida.

Aprovado por despacho do Sr. Sec. Geral de Finanças (Do. II de 30-1-57).  
Baixada Resolução n.º 5/57 do Sr. Prefeito (Do. II de 9-4-57).

O crédito é o aspecto ativo da relação jurídica e a dívida o seu correspondente passivo.

Assim sendo, não tem sentido falar-se em dívida ativa; a dívida é, por natureza, uma obrigação e portanto passiva.

Dívida ativa é, pois, uma impropriedade da linguagem jurídica, proveniente do fato de se ter tomado um aspecto da relação jurídica — dívida — por essa mesma relação, e se lhe ter acrescentado o adjetivo “ativa” que cabe à sua correspondente oposta, para o fim de dar nome a êsse outro aspecto da relação jurídica.

Como quer que seja a expressão está consagrada em direito público, e, até que a legislação tome rumo diverso, deve-se procurar fixar o seu conteúdo.

Passaremos, pois, a responder a cada um dos itens do questionário apresentado, seguindo a ordem em que foram propostos.

*Que se entende por dívida ativa?* — Em verbete publicado no *Reper-tório Borsoi* (vol. n.º 18, págs. 113 e segs.) já tivemos ocasião de extenar o nosso ponto de vista a respeito.

O conceito de dívida ativa não é uno.

Apresenta-se êle variado, de acôrdo com a finalidade que se tem em mira.

Assim, sob o ponto de vista da contabilidade pública, dívida ativa é toda aquela que, lançada durante um exercício financeiro, não chegue a ser cobrada dentro dêsse exercício (*Verbete citado*, n.º 10).

No entanto, sob o ponto de vista jurídico, dívida ativa, em sentido amplo, é toda aquela em que a Fazenda Pública é o sujeito ativo de um crédito contra terceiros. (*Verbete citado*, n.º 1).

Pouco importa que essa dívida não seja normalmente ajuizada no mesmo exercício em que é apurada e liquidada; será então uma obrigação a térmo, mas, nem por isso, deixará de ser um dívida ativa.

Nesse sentido, processualmente, o conceito de dívida ativa é mais restrito do que o conceito jurídico, pois só é cobrável judicialmente, como é curial, a dívida já vencida.

No entanto o conceito processual de dívida ativa é mais amplo do que o conceito contábil, dado que todo crédito, mesmo ainda não contabilizado como dívida ativa, pode ser executado judicialmente, se vencido o seu térmo de pagamento.

Fetas estas considerações de ordem geral sôbre a conceituação de dívida ativa, vê-se que as respostas às perguntas que se seguem dependerão da noção de dívida ativa que seja cabível em cada caso.

*A dívida que não fôr paga na Repartição competente deve ser remetida imediatamente ao D.C.F., e quando?* — Qual o conceito de dívida ativa que se deve adotar para responder a esta pergunta? A nosso ver deve ser o conceito processual. O D.C.F. é um departamento que tem por finalidade precípua cobrar judicialmente os créditos da Fazenda do Distrito Federal.

Assim sendo, logo que tenha terminado o prazo para o seu pagamento na repartição de origem deve o crédito ser remetido ao D.C.F.

É o que se depreende das alíneas *a* e *b* do inciso VI do art. 1.º do Dec.-Lei n.º 1.807 de 28 de novembro de 1939.

Esse prazo variará, evidentemente, de acôrdo com cada espécie de dívida.

No entanto, em principio, se a lei ou o regulamento não dispuserem em contrário, o prazo deve ser de 30 dias, que é o previsto no regulamento geral dos processos administrativos (Dec. Ex. n.º 11.191 de 24 de dezembro de 1951) para impugnação ao referido crédito.

Assim, a menos que tenha havido reclamação ou recurso com efeito suspensivo, dentro do citado prazo, uma vez findo o mesmo, deve a dívida ser remetida ao D.C.F.

*O D.C.F. é a única repartição competente para receber a dívida ativa?*

— A resposta a essa pergunta também depende do conceito que se adote de dívida ativa.

É claro que, entendida esta no sentido de uma obrigação em que o Fisco é o credor, a resposta será negativa, pois o chamado *pagamento à boca do cofre* é feito sempre na repartição de origem (alíneas *a* e *b* do inciso VI, do art. 1.º do Dec.-Lei n.º 1.807 de 28 de novembro de 1939).

Por outro lado, não é necessário que a dívida ativa seja tal no sentido contábil para que o D.C.F. seja competente para recebê-la, pois, mesmo no exercício de seu nascimento e emissão, pode e deve ser remetida ao D.C.F., nos casos previstos na resposta à pergunta anterior.

No entanto, se, por acaso, tiver havido um lapso na remessa da dívida, pode ela a nosso ver, ser cobrada pela repartição de origem.

De fato, a competência do D.C.F. para cobrar dívidas é de caráter meramente prático.

Não provém de uma competência para decidir a matéria de fundo, que continua afeta às repartições de origem.

Assim sendo, se o contribuinte comparece espontaneamente, para pagar uma dívida ainda não remetida ao D.C.F., seria supérfluo efetuar-se essa remessa, quando o mais prático é cobrá-la desde logo.

No entanto, uma vez remetida a dívida é evidente que a repartição de origem não pode mais cobrá-la a fim de não tumultuar o processamento da arrecadação.

*A inscrição é que caracteriza a dívida ativa?* — Não. É necessário que se trate já de dívida ativa para que ela possa ser cobrada executivamente (art. 1.º do Dec.-Lei n.º 960 de 17 de dezembro de 1938).

A inscrição, formalidade exigida para a cobrança executiva, atribui à dívida ativa a presunção *juris tantum* da liquidez do crédito ajuizado (arts. 2.º e 21, *in fine*, do Dec.-Lei n.º 960).

Não lhe atribui porém o caráter de dívida ativa.

*Uma dívida emitida posteriormente a 31 de dezembro de 1954, embora relativa a tributo daquele ano ou, anterior, pode gozar dos benefícios da Lei n.º 820, de 22 de julho de 1955?* — A Lei n.º 820 de 1955 só permite que seja paga em apólices, pelo valor nominal destas, “a dívida ativa, já em cobrança amigável ou judicial, inclusive as respectivas multas e juros de mora, até 31 de dezembro de 1954 e anteriores” (art. 8.º, II, A).

O dispositivo é pouco claro. Várias interpretações são possíveis. Exemplo:

- 1) Terá êle querido dizer que era necessário que a dívida ativa já devesse estar na fase de cobrança amigável ou judicial em 31 de dezembro de 1954 para poder ser paga em apólices?
- 2) Terá êle estatuído que podia gozar dêsse benefício o devedor cuja dívida, embora estando em fase de cobrança à *bôca do cofre* (diversa das fases da cobrança amigável e da cobrança judicial — alínea *a* do inc. VI do art. 1.º do Dec.-Lei n.º 1.807) em 31 de dezembro de 1954, estivesse na fase de cobrança amigável ou judicial à data da promulgação da Lei n.º 820?
- 3) Ou, terá a expressão “cobrança amigável” sido empregada, no citado dispositivo legal, em oposição à expressão cobrança judicial, e abrangendo portanto também a cobrança à *bôca do cofre*, além da cobrança amigável *stricto sensu*?
- 4) Ou, terá ainda o dispositivo querido dizer que só a dívida em cobrança amigável, em sentido amplo, a 31-12-54, é que poderia ser paga em apólices?
- 5) É qual o sentido da expressão “dívida ativa” nesse texto de lei?

Seria necessário que a dívida estivesse contabilizada, como dívida ativa em 31 de dezembro de 1954, ou bastava que fôsse dívida ativa no sentido jurídico de crédito da Fazenda?

Na primeira hipótese tôda a dívida de impostos predial e territorial, relativa ao exercício de 1954, ficaria fora do benefício o mesmo acontecendo na quinta hipótese se se tomasse dívida ativa no sentido contábil.

Na segunda hipótese já isso não aconteceria, podendo mesmo considerar-se como incluída no benefício a dívida que, embora nascida de fato gerador ocorrido antes de 31 de dezembro de 1954, só tivesse sido lançada depois dessa data e antes da promulgação da lei.

Admitida a terceira hipótese, combinada com a primeira, aquêles tributos passariam também a gozar do favor legal.

Admitida a quarta hipótese a dívida, embora relativa a fato gerador anterior a 31 de dezembro de 1954, se emitida depois dessa data, não poderia ser paga em apólices.

Admitidas as hipóteses sob número cinco, na primeira estariam excluídos os tributos de 1954, o que não aconteceria na segunda.

Examinemos o texto legal face a essas hipóteses, a fim de ver se chegamos a uma interpretação do mesmo que melhor se coadune com a *mens legis*.

Para começar, qual teria sido essa intenção da lei?

O legislador quis, evidentemente, valorizar as apólices representativas do empréstimo público, autorizado na Lei n.º 820, devendo portanto, a nosso

ver, ser o dispositivo interpretado no sentido de restringir o menos possível esse poder liberatório.

Embora a regra do direito seja que se deva interpretar sempre as cláusulas do empréstimo a favor do devedor, no caso parece-nos que é cabível uma inversão desse princípio, não só atendendo à *mens legis*, como também ao fato de que a cláusula legal do empréstimo foi redigida pelo devedor.

À base dessas premissas passemos ao exame do texto:

A expressão "dívida ativa" terá sido empregada no sentido contábil ou jurídico?

A expressão "cobrança amigável" exclui ou não a cobrança à boca do cofre?

A data de 31 de dezembro de 1954 se refere a "dívida ativa" ou a "cobrança amigável"?

Evidentemente não podemos dar respostas separadas a cada uma dessas perguntas.

Cada uma das partes do texto legal recebe a sua significação do todo e é em função desse todo que devemos buscar o seu sentido.

Se, como dissemos acima, se deve partir da premissa que a interpretação deve ser liberal a favor do portador das apólices, convém, antes de mais nada, examinar o limite que a própria Lei impõe ao benefício concedido.

Esse limite consiste na fixação de uma data — 31 de dezembro de 1954 — que serve para caracterizar a dívida beneficiada.

Assim sendo, basta buscar a *mens legis* dessa limitação para se chegar à conclusão sobre qual o sentido da expressão "dívida ativa" nesse texto da lei.

Ora, porque se limitou, no tempo, as dívidas que possam obter o favor legal?

Porque a Fazenda precisava saber qual o limite do provável desfalque na sua arrecadação, a fim de poder contar com o restante para o seu planejamento orçamentário.

Ora, se o sentido foi esse, é evidente que a "dívida ativa", a que se refere a Lei, era aquela que já estava apurada à data da sua promulgação, pois só a essa é que o legislador poderia, com conhecimento de causa, ter dado essa destinação, de poder ser paga em apólices.

Mas, se se tratava de dívida apurada, à data da Lei, bastava que fosse dívida apurada até 31 de dezembro de 1954 ou ser necessário que, até essa data, já estivesse em cobrança amigável ou judicial?

Suponhamos, para argumentar, que a data de "31 de dezembro de 1954", ao invés de se referir a "dívida ativa", estivesse ligada à expressão "já em cobrança amigável ou judicial".

Nesse caso, porque o uso da palavra "anteriores" depois daquela data?

Se ela não estivesse adjetivando "dívida ativa" mas fosse um advérbio de tempo, então a palavra usada deveria ser "antes".

Mas, mesmo que fosse usada a palavra "anterior" deveria ter sido empregada no singular, como querendo significar anteriormente.

Vemos, pois, que não tem sentido o emprego da palavra "anteriores", se o limite temporal estivesse ligado à cobrança.

Temos, assim, que concluir que a data 31 de dezembro de 1954, está ligada à expressão "dívida ativa".

Mas terá com isso a Lei querido dizer que só goza do benefício liberatório a dívida que era dívida ativa até 31 de dezembro de 1954, isto é, aquela que era tal no limite de 31 de dezembro de 1954, ou toda aquela dívida ativa que abrangesse a dívida contabilizada até 31 de dezembro de 1954?

Adotemos, a título experimental, a primeira hipótese, isto é, suponhamos que a Lei só tivesse em vista os créditos que eram considerados dívida ativa em sentido contábil, em 31 de dezembro de 1954.

Se assim fosse, a dívida de 1954 estaria excluída do favor legal e, em consequência, só as dívidas anteriores àquele exercício é que poderiam ser pagas em apólices.

Mas, nesse caso, porque a referência expressa do dispositivo legal a dívidas "anteriores" se só estas é que estavam alcançadas pela lei?

Quando o texto legal fala em "dívida ativa ... até 31 de dezembro de 1954 e anteriores" a copulativa "e" significa que se trata de duas espécies de dívida: a que o era até 31 de dezembro de 1954 e as anteriores.

Anteriores a que? Só pode ser anteriores a 1954, o que significa dizer que a dívida até 31 de dezembro de 1954 era a própria dívida de 1954, que assim também pode ser paga em apólices.

Somos pois de opinião que a Lei não quis se referir à dívida ativa considerada como tal em 31 de dezembro de 1954, mas àquela que era assim tida, contabilmente, à data da Lei, e se referisse, portanto, a débitos até 31 de dezembro de 1954 e anteriores.

Mas se a Lei quis se referir a dívidas do exercício de 1954 e dos exercícios anteriores a este, porque usou antes de "31 de dezembro de 1954" a palavra "até", que é perfeitamente inútil no caso?

A nosso ver houve um lapso do legislador nesse ponto.

Teria ele querido dizer dívidas *apuradas até* 31 de dezembro de 1954, tendo sido omitida a palavra "apuradas" ou outra semelhante.

Dir-se-á que, nesse caso, a palavra "anteriores" seria inútil.

Na verdade assim é, mas, embora inútil, faz ela sentido ligada à palavra dívida, ao passo que não o faz, como vimos, referindo-se a "cobrança".

Somos pois de opinião que a dívida, para gozar dos favores legais, deveria ter sido apurada ou emitida até 31 de dezembro de 1954.

Mas se essa data não se refere à "cobrança amigável ou judicial", qual o sentido do advérbio "já", fixando o momento dessas cobranças?

Já, quando?

Se a Lei diz "já", sem que se possa ligar esse advérbio de tempo a uma data constante do seu contexto, é claro que a data, a que se liga esse "já", é a data da promulgação da Lei: "já", *nesta data*.

Mas, dir-se-á, poderia acontecer que dívida emitida antes de 31 de dezembro de 1954 ainda não estivesse lançada no Departamento de Contabilidade à data da promulgação da Lei n.º 820.

Está essa dívida incluída nos benefícios da Lei?

A nossa resposta é afirmativa.

Uma simples falha de comunicação da repartição lançadora ao Departamento de Contabilidade não pode ter o efeito de alterar uma relação de direito substantivo, mesmo porque nem só no D.C.F. se contabiliza a dívida.

Também as repartições lançadoras fazem essa contabilidade, pois só na base dela é que podem comunicar no fim do exercício, ao D.C.F., qual o total dos créditos da Fazenda contra terceiros, apurados no exercício anterior.

Assim sendo, somos de opinião que a alínea *a*, do inc. II do art. 8.º, da Lei n.º 820 de 1955, deve ser entendida como se aplicando àqueles créditos da Fazenda, que já estavam em cobrança, amigável ou judicial, a 22 de julho de 1955, e que tinham sido apurados, em 1954, até 31 de dezembro ou em exercícios anteriores, sendo portanto dívida ativa, contabilmente falando, em 22 de julho de 1955.

Em consequência qualquer dívida emitida, isto é, apurada depois de 31 de dezembro de 1954, embora tendo sua base em fato gerador anterior a essa data, estará excluída dos benefícios da Lei.

É o nosso parecer, S. M. J.

D. F., em 20 de dezembro de 1956.

CARLOS DA ROCHA GUIMARÃES  
Advogado da P.D.F.

## IMPÔSTO. SUA BASE E FATO GERADOR

*A base do cálculo do impôsto é coisa diversa do seu fato gerador.*

*O fato da base do cálculo do impôsto de indústria e profissões ser o movimento do ano anterior não faz com que o crédito fiscal passe a ser do exercício anterior também.*

*O fato da dívida de um impôsto ser referente a todo um exercício não impede o seu fracionamento para efeito de isenção fiscal.*

Pede o Banco da Prefeitura do Distrito Federal S. A. o cancelamento da sua dívida fiscal relativa ao impôsto de indústrias e profissões do 2º semestre de 1956, baseando-se, para tanto, na isenção que lhe foi concedida pela Lei 863/56.

O D.R.T. impugna o pedido sob o fundamento de que: 1.º) a base do lançamento é o movimento econômico do exercício anterior e 2.º) o impôsto é anual, referindo-se a todo o exercício de 1956, e que o pagamento em duas cotas não implica em bipartir a dívida e lhe tirar a unidade, sendo, simplesmente distribuída em duas prestações a fim de facilitar o seu pagamento.

As premissas postas pelo D.R.T. são indubitavelmente verdadeiras.

No entanto, não me parece que levem elas necessariamente à conclusão de que a isenção só pode vigorar a partir do ano seguinte ao da promulgação da lei.

Examinemos os dois argumentos do D.R.T.

1.º O fato de ser o impôsto calculado sobre o movimento econômico do exercício anterior não significa que se esteja cobrando, no exercício corrente, um débito passado.

O crédito fiscal, é sempre do exercício em que tem lugar o fato gerador.

O assento do impôsto, que nos dá o padrão para apurar o fato gerador concreto, em cada caso, não é o movimento econômico do exercício anterior, mas “o exercício de qualquer atividade comercial, industrial ou profissional, e de quaisquer outras que tenham objetivo de lucro ou remuneração” (art. 15 da Lei n.º 820/55).

O movimento econômico dos Bancos é somente a “base de cálculo” sobre a qual deve ser aplicada a alíquota prevista na lei para a apuração do montante do débito (art. 27 da Lei n.º 820).

Tanto a base para o cálculo do impôsto não se confunde com o objeto dêste, com o seu fato gerador, que, no segundo ano de atividade do contribuinte, não se toma por base o movimento real do ano anterior, mas “a média mensal dêsse movimento, multiplicada por doze” (art. 28, II, da Lei n.º 820).

Esse dispositivo demonstra bem que o que se quer tributar é uma atividade de doze meses, isto é, a do 2º ano de atividade, embora tomando-se como base do cálculo o movimento do exercício anterior, o qual, no entanto, não é tomado no seu volume real, mas com índice para a apuração de uma base de cálculo, que corresponda a doze meses.

Também no caso da base para o cálculo do impôsto ser o valor venal do imóvel ocupado pelo contribuinte, esse valor só é fracionado no ano em que se tiver iniciado a atividade do mesmo (art. 29 da Lei n.º 820).

Por outro lado, se o fato gerador do impôsto fôsse o movimento econômico do exercício anterior, então, no primeiro ano de funcionamento do negócio, não seria devido impôsto algum, o que não acontece (art. 28 da Lei n.º 820).

Assim sendo, não só a doutrina estabelece uma distinção nítida entre a base para o cálculo do impôsto e o objeto dêste (V. meu verbete “Base para o cálculo do impôsto” no *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. 5, pág. 337), como também a própria lei reguladora do impôsto de indústrias e profissões nos leva a essa conclusão.

Isto pôsto, a meu ver esse primeiro argumento não é relevante para justificar um indeferimento do pedido de isenção para o ano de 1956.

2.º Quanto ao segundo fundamento do parecer do D.R.T., também o considero insuficiente para apoiar a conclusão a que chegou aquêle Departamento.

De fato, embora seja indubitável que a dívida fiscal é ânua, e que a bipartição da mesma em prestações não lhe tira a unidade por exercício, tendo como finalidade única facilitar o seu pagamento, não é menos verdade

que nada impede que o legislador cinda o crédito fiscal para o efeito de cancelar uma parte do mesmo e deixar subsistir a outra parte.

A tanto equivale, a meu ver, a isenção tal como foi concedida.

A Lei n.º 863/56, que concedeu a isenção, declarou simplesmente:

“Fica isento do pagamento de todos os impostos municipais o Banco da Prefeitura do Distrito Federal” (art. 1º).

Não fixou nenhum prazo para sua entrada em vigor.

Ora, é princípio geral de direito que a lei, que não estabelece prazo para sua vigência, se aplica desde a data da sua publicação, a menos que haja disposição de ordem geral dizendo o contrário.

No caso, a única disposição limitativa desse princípio é o art. 43 da Lei Orgânica que fixa o prazo de três dias para a entrada em vigor da lei, a contar de sua publicação no Órgão oficial, caso a própria lei não estabeleça nada em contrário.

Assim, tendo a publicação sido feita no *Diário Oficial*, Sec. II, de 8 de setembro de 1956, acrescentando-se um dia àquele prazo pelo fato do *Diário* ser publicado à tarde, e não se computando na contagem o primeiro dia, de acordo com o princípio geral aceito nas nossas leis (Código Civil, art. 125; Códg. de Proc. Civil, art. 27), temos que a lei entrou em vigor no dia 13 de setembro de 1956.

Dêse modo, a partir dessa data, inclusive, ficou o Banco requerente isento de todos os impostos e portanto também do imposto de indústrias e profissões.

Mas só ficou isento a partir dessa data, e não de todo o 2.º semestre de 1956, pois, conceder-se isenção de toda a 2.ª prestação da dívida fiscal, seria dar à lei vigor sobre fatos passados, seria dar-lhe efeito retroativo, efeito êsse que o legislador não lhe deu, e que nada justifica lhe seja dado sem um comando expresso nesse sentido.

Em conclusão: sou do parecer que não se deve cancelar a prestação total relativa ao 2.º semestre de 1956, mas somente a parte da mesma correspondente ao período compreendido entre 13 de setembro, inclusive, até 31 de dezembro de 1956.

É o meu parecer, s. m. j.

D. Federal, 22 de fevereiro de 1957

CARLOS DA ROCHA GUIMARÃES  
Advogado da P.D.F.

### IMPÔSTO DE LICENÇA DE INSTALAÇÕES MECÂNICAS. REVOGAÇÃO. CONSEQUÊNCIAS

Consulta-se, se, abolido o imposto de renovação de licença de instalações mecânicas, pelo art. 82 da Lei n.º 820/55, ficou a Prefeitura impe-

dida de aplicar multas por falta de apresentação de coleta para pagamento daquele tributo, nos exercícios anteriores à abolição do mesmo (art. 652 do Dec. n.º 6.000/37).

Quanto à exigibilidade do tributo propriamente dito não tem dúvida a repartição consultante.

A nosso ver, não só continuam sendo exigíveis os impostos anteriores à entrada em vigor do citado dispositivo, como também são aplicáveis as sanções pelo não cumprimento das disposições legais relacionadas com êsse pagamento.

Os textos legais que prevêm essas sanções não foram revogados nem explícita nem implicitamente, continuando portanto em vigor, ainda que limitadamente, isto é, somente em relação aos exercícios anteriores a 1956.

De fato, essas penas constituem verdadeiras multas de caráter moral-tório, e, assim sendo, têm caráter cível e não penal, em sentido estrito. Só são penas de caráter cível, ligadas diretamente ao pagamento do tributo.

Tem toda oportunidade a referência feita pelo Sr. Eng.º-Chefe (inf. de 10 de novembro de 1956) aos arts. 728, § 1.º e 808 do Dec. n.º 6.000.

Na realidade, a infração, uma vez concretizada, pode ser constatada mediante auto, a qualquer momento.

O fato gerador da infração é o não cumprimento da norma legal na época determinada por esta. A constatação desse fato é ato meramente declaratório que pode ser praticado a qualquer momento.

Não estando revogados os dispositivos que cominam as multas, podem estas ser aplicadas ainda agora, desde que os atos citados sejam relativos a impostos anteriores a 1956.

É o nosso parecer, s. m. j.

Distrito Federal, 8 de janeiro de 1957.

CARLOS DA ROCHA GUIMARÃES  
Advogado da P.D.F.

### DÍVIDA FISCAL. PROIBIÇÃO DE COMPENSAÇÃO

Antes de mais nada cumpre esclarecer-se justificando o relativo espacamento no atender-se a consulta considerada urgente, na circunstância que se patenteia no processamento da mesma quanto à desapropriação, de cujos autos retidos pelo Advogado dos interessados não logrou vista esta Quarta Procuradoria para comprovação de se tratar no peticionado da expropriação em cujo preço se sub-rogaria o respectivo domínio e de se achar a mesma sentenciada a final, de modo a corresponder, em princípio, a regra civil da liquidez e certeza, como exigido liminarmente na lei civil vigente para a compensação em geral (arts. 1.009/1.010), nada obstante a exclusão *in casu* desta última, por não se revestirem, as dívidas a que se visa compensar, da mesma natureza (art. 1.011 do Cód. Civ.) imposto e expropriação.

E até porque na hipótese está vedada expressamente na lei civil (art. 1.017) a compensação visada pelos requerentes a fls. 2.

Eis que por êsse diploma que disciplina a compensação entre credor e devedor — um do outro — de modo a extinguir as recíprocas obrigações até onde se compensarem (art. 1.009, Cód. Civ.), além do desajustamento do pedido em causa as regras legais já aludidas, à luz destas últimas se torna inadmissível o pedido para liquidar-se a impostos exigíveis *vi legis*.

E isso por uma forma indireta que à natureza, assim como à exigibilidade dos mesmos tributos, viola frontal e essencialmente.

Eis que após regular com precisão quando e como se opera, ou não, a extinção de obrigações recíprocas pela forma compensatória, o Código Civil, taxativamente, preceitua eliminando-as, *dívidas fiscais da União, dos Estados e dos Municípios, as quais*:

“não podem ser objeto de compensação”.

E se armando a única exceção ao imperativo da sua formulação legal, o Código estatui (art. 1.017) todavia (*in verbis*):

“exceto nos casos de *encontro* entre a administração e o devedor *autorizados nas leis e regulamentos da Fazenda*.”

Ao preceituado em lei sem circunlóquios, comenta CLÓVIS BEVILAQUA, conspícuo autor do anteprojeto da codificação civil em vigor, que

“a *proibição* da compensação refere-se, exclusivamente, às *dívidas fiscais*”,

e que os “outros créditos são compensáveis”.

Sem sombra de dúvida portanto, se apura que a petição em causa incide sempre na “proibição” taxativa e nunca na exceção, por se tratar de dívidas fiscais ou impostos de transmissão *causa-mortis* e não de “outros créditos”.

E isso porque, ainda que se quisesse anuir ao petitório em exame no seu objeto compensação de dívida de impôsto com crédito de expropriação sentenciada em definitivo — esbarraria o alegado em dois óbices intransponíveis:

*Primeiro*, por não ser do mesmo gênero o objeto das duas dívidas, diferentes na sua natureza ou qualidade evidentíssimamente;

*Segundo*, quando tal não ocorresse por estar proibida em lei a compensação de *dívidas fiscais*, que é o objeto do presente processo (art. 1.017 — Cód. Civ.).

Acresce que no tocante a êsse preceito imperativo e impeditivo portanto de atendimento no requerido no presente processo administrativo, não há como valer-se nêle da supra-aludida exceção para um encontro desde que *autorizado* nas leis e regulamentos fazendários, os quais todavia dispuseram

em sentido contrário a sua admissão, de forma igualmente proibitiva, o que derroga a aludida exceção civilista substanciada no art. 1.017 *in fine* do Código Civil, tal como o Código de Contabilidade da União (art. 26 — Dec. n.º 4.536 de 28 de janeiro de 1922) aplicável como lei subsidiária ao Município federado ou Distrito Federal da República (Lei Orgânica n.º 217 de 15 de janeiro de 1948 — art. 18 § 3.º).

Acresce que da exposição a seguir contrastando-se a matéria do proc. adm. 2.468/56 G.P. como ressaltada dos autos do Inventário de Aron Abitam (2.ª Vara de Órfãos e Sucessões — 2.º Ofício) conclui-se que êste se acha em fase de *cálculo a ser homologado dos impostos causa-mortis* exigíveis *vi legis*, não por encontro ou por acôrdo compensatório, mas por liquidação direta em dinheiro como tributo que é.

E ainda, do mesmo exame se infere tratar-se de herança que se encontra *pro-indiviso*, e na qual não o espólio, mas os herdeiros é que vêm requerer a compensação administrativamente, por meio de uma *transação* como a de pagar os mesmos a diferença entre as duas parcelas — a da expropriação e a do impôsto — e isto sem que a herança tenha sido, sequer, atribuída conclusivamente a qualquer dêles, como formalizado em lei sucessória através da partilha.

Os requerentes neste processado administrativo, que não estribaram o pedido compensativo em qualquer prova (os autos da expropriação continuam retidos pelo Advogado desta, conforme informa (fls. 40) e pendentes de Rec. Extraordinário), alegaram tratar-se de cálculo de impôsto de transmissão no Inventário de Aron Abitam na importância de Cr\$ 1.800.000,00 sendo inexata esta cifra, pois no cálculo elaborado eleva-se a ..... Cr\$ 1.838.308,20 (fls. 424 a 427).

E declaram, sem apoio em qualquer prova, que o espólio do supracitado *de cujos* é credor da Fazenda pela importância de Cr\$ 965.480,30 em consequência da desapropriação do imóvel 210-A da antiga rua Senador Eusébio, que dizem já julgada e transitada em Juízo com a respectiva carta de sentença extraída (Veja-se informe fls. 4 v. proc. cit.)

Acresce a esta omissão nos autos administrativos, a qual, aliás, não afeta em tese e hipótese, segundo exposto *ab initio* dêste parecer, mas atesta a ilíquidez e a incerteza das importâncias cuja compensação se pleiteia através de um encontro com reposição das diferenças do impôsto em apreço.

No tocante a êste último, embora elaborado o cálculo desde abril do ano corrente, não foi o mesmo homologado — *tendo sido impugnado pelo inventariante* Jacinto Abitam e o outro herdeiro Salomão Abitam (fls. 429/31) pende pois de decisão do MM. Juiz do Inventário — face as réplicas do Contador (fls. 434 e v) e da Fazenda (4.º Procurador, fls. 435 e v) não estando assim líquido e certo porque não julgado e transitado e, pelo exposto, na expectativa de recurso dos interessados — a Fazenda ou o Espólio — o que dá ao pedido o golpe de graça — *de jure e de facto* — a fim de que seja rejeitado ou indeferido seja, desde que por iniciativa dos próprios requerentes da compensação, o título da dívida por impôsto não foi ainda tornado líquido e certo na forma prevista pelas leis da Fazenda e do processo assim como nos demais diplomas civis, de vez que



“se a dívida é líquida e certa quanto a sua existência”,

entretanto

“a dívida contestada não se compensa” (CLÓVIS — *Cód. Civ. Com.* — art. 1.010).

A fim de que seja, nesse ângulo, bem aferida a procedência do argumentado aqui, pela administração com a mais plena consciência jurídica da hipótese *in casu* anexou-se ao presente, com vista dos mesmos solicitada por esta Quarta Procuradoria (fls. 435) os 1.º e 2.º volumes do Inventário de Aron Abitam (2.ª V. Órf. — 2.º Of.).

Tendo dêsse modo pôsto em relêvo — *de facto e de jure* — os aspectos circunstanciais e legais do peticionado a fls. 2 dêste procedimento administrativo, cumpre mencionar para sublinhar o descabimento da exceção contida na lei civil (art. 1.017, *Cód. Civ.*) que as leis e regulamentos a eliminaram de vez, na evolução do nosso direito público, como previsto na postulação da sua lei privada ou de direito civil.

Alicerça-se a assertiva em que assim dispuseram — coerente e fundamentamente — as leis e regulamentos, especificamente, a União e êste Município federado ou Distrito Federal:

“Não será permitida compensação da obrigação de pagar ou recolher rendas ao Estado com direito creditório contra o Tesouro Nacional, salvo disposição expressa de lei em contrário” (*Código de Contabilidade da União* — Dec.-Lei n.º 4.536 — de 28 de janeiro de 1933, art. 26).

Sendo a Lei ou Código de contabilidade acima citado aplicável como subsidiário no Distrito Federal, em relação a sua Municipalidade, e de vez que ainda não tem em diploma próprio legislado no assunto, prevalece o disposto no § 3.º do art. 18 da Lei Orgânica do Distrito Federal como segue:

“Nos casos omissos, aplicar-se-á ao Distrito Federal, no que concerne à *receita e despesa* o que, a respeito da matéria, dispuserem as *leis de contabilidade pública da União*” (Lei n.º 217 de 15 de janeiro de 1948).

Não vamos aqui apontar no pedido o seu efeito de, ao mesmo tempo que transgride a ordenação legal, alinhar-se a dívida da expropriação, uma vez que substanciada em sentença na ordem cronológica das mesmas face ao mandato conclusivo da justiça, para a sua liquidação.

E, ainda em detrimento ou prejuízo do critério assentado em lei, de fazê-lo mediante apólices emitidas, visando primordialmente as expropriações administrativas e as sentenças judiciais e tal como se disciplinam pelo modo e nos termos das suas leis, regulamentos, avisos e editais nesse campo

de obrigações administrativas (Lei n.º 820 de 22 de julho de 1955, Dec. n.º 12.928, de 11 de agosto de 1955 — Dec. n.º 12.936 de 19 de agosto de 1955), e desatendendo-se aos fins econômicos e orçamentários ou fazendários dêsse critério e respectivos diplomas legais. Cumpre advertir que na hipótese, nada obstante os títulos em aprêço serem na regra da lei aceitos em liquidação de impostos, na espécie se fugiria a outros incisos legais em vigor, se se atendesse ao requerente por essa forma, sem atenção ao que em contrário ao pedido em foco se explana em outros passos dêste parecer, ou antes, da transação proposta — de terceiros ou herdeiros e não do espólio — sem sequer mandados ou alvarás da justiça no orfanológico ou no cível respectivamente ao requerido na Administração Municipal perante sua Fazenda (art. 50, Lei Orgânica n.º 217 de 15 de janeiro de 1948).

Não vamos nos lançar outrossim em digressão a que arrastaria uma apreciação mais ampla de um impôsto da natureza do *causa-mortis*, no processamento do qual a Fazenda é equiparada aos herdeiros e privilegiada como os de minoridade, de vez que “compensatório”, em princípio, do privilégio assegurado pelo Estado ao indivíduo através da herança para o enriquecimento dêste último sem trabalho, dado a finalidade social cristalizada no patrimônio familiar, eis que a família doutrinariamente continua a ser o alicerce estatal mais vigoroso no direito legislado. E tampouco se aludirá ao privilégio da propriedade sub-rogada no preço que passa a corporificá-la através da expropriação com a qual se tem delimitada ao domínio individual das coisas úteis à vida humana ou coletiva — direta ou indiretamente.

Tanto não será necessário, bastando o articulado no correr destas linhas opinativas, na matéria da consulta.

E assim, sem querer também aludir ao impôsto no qual se substancia o dever dos beneficiários de herança em contribuir para manter-se ao Estado e aos serviços em que o mesmo o retorna à comunhão, enfecho o parecer na *questio juris et facti*, objetivada tanto neste processo administrativo quanto no da sucessão, e levando o parecer à apreciação do Sr. Prefeito — a cuja consulta assim tenha correspondido como ficou demonstrado.

Êsse o meu parecer na matéria *sub consulta*, s. m. j.

D. F., 24 de agosto de 1956.

MAURICIO DE LACERDA  
4.º Procurador da PDF

### DESAPROPRIAÇÃO. DOCUMENTOS EXIGIVEIS DO EXPROPRIADO

O Advogado da PDF, Dr. AUGUSTO COSTA, em sua judiciosa informação às fls. 25/27, afirma que, ante as provas produzidas pelo interessado, estaria inclinado a dispensar determinadas exigências anteriormente feitas. Sugere, ainda, que sendo correntes casos concretos idênticos, firme essa Auditoria a norma a ser observada.

2 Pertinentemente ao caso em aprêço, concordo plenamente com a informação em referência. Parece-me que a escritura poderá ser lavrada, independentemente da aludida exigência, em face às provas produzidas.

3 Não me parece, entretanto, que possa essa Auditoria baixar instruções em caráter geral, aplicáveis a todos os casos ocorrentes, dispondo acêrca dos documentos a serem exigidos. A meu ver, deve o SDC examinar cada caso concreto e, sempre que lhe parecerem dispensáveis determinados documentos anteriormente exigidos, solicitar à Auditoria autorização para dispensá-los.

4 Há determinados documentos que são indispensáveis:

Título de propriedade devidamente inscrito; certidão negativa de ônus reais; prova de identidade do alienante e da sua capacidade para alienar (outorga uxória, autorização judicial, etc., quando necessárias).

5 As certidões negativas de ônus fiscais deverão ser rigorosamente exigidas (Código Civil, art. 1.137). Mas, de acôrdo com o citado dispositivo do Código Civil, só os débitos fiscais *referentes ao imóvel a ser alienado* passam à responsabilidade do adquirente, não importando, portanto, a existência de débitos fiscais referentes a outros imóveis do mesmo proprietário.

No caso em aprêço, as certidões de fls. 28 e 29 mencionam executivos fiscais que nada têm a ver com o prédio n.º 64 da Rua Paraíba; podem, portanto, ser aceitas.

6 As denominadas “certidões negativas de ações pessoais” visam a resguardar o adquirente de futuras alegações, por parte de terceiros, de *fraude contra credores* (Cód. Civil, art. 107) e de *fraude à execução* (Cód. Proc. Civil, arts. 888-V, e 895). Quanto a estas, não é possível exigir-se, em todos os casos, que sejam negativas. O simples fato de estar alguém sendo acionado em Juízo não importa em tornar inalienáveis todos os seus bens. O que importa ao adquirente inquirir, é da possível existência da *fraude*, em uma das modalidades acima apontadas.

7 A *fraude contra credores* é instituto de direito privado, disciplinado pelo Código Civil. Sòmente serão anuláveis os contratos onerosos do devedor *insolvente*, quando a insolvência fôr notória, ou houver motivo para ser conhecida do outro contratante (art. 107).

Assim, em se tratando de entidades notôriamente *solventes* — como, por exemplo, o Banco do Brasil, a Caixa Econômica, o City Bank de New York, a Comp. Light, etc. — ou de pessoas que provem possuir outros bens imóveis não onerados, absurda seria a suspeita de fraude contra credores.

8 Já a *fraude à execução* é instituto de direito processual, que exige maior cautela do adquirente.

Ressalva-se que a alienação de um imóvel pelo réu, no curso de uma ação pessoal, não configura necessariamente a fraude à execução. Por isso mesmo, não deve o adquirente exigir, em todos os casos, que as certidões sejam *negativas*. Em havendo distribuição de ação ou de ações contra o alienante, cabe ao adquirente inteirar-se da *natureza* e das *possíveis consequên-*

*cias* da ações em curso, para verificar se alguma das hipóteses previstas no art. 895 da lei processual se apresenta. É assim que:

a) em se tratando de ação real ou reipersecutória, não impedirá a alienação se tiver por objeto *outro bem*, que não o alienando;

b) em se tratando de ação pessoal, não impedirá a alienação, senão quando fôr capaz de alterar o patrimônio do alienante, reduzindo-o à insolvência;

c) em caso de falência de alienante ou da sociedade de que seja êle sócio solidário, a fraude à execução será patente.

9 Não me parece razoável, portanto, fazer-se uma relação imutável e uniforme dos documentos a serem apresentados pelo alienante, como também razoável não me parece exigir-se, em todos os casos, que as certidões sejam *limpas*, isto é, *negativas*. Essa relação seria insuficiente em certos casos e excessiva em outros.

Parece-me, em conclusão, que o SDC deve manter o critério que vem adotando, isto é, examinar cada caso ocorrente, e, em se tratando de caso especial ou anômalo, submeter suas conclusões à aprovação da Auditoria.

D. F., 21 de julho de 1955.

LUIZ DE M. S. MACHADO GUIMARÃES  
Advogado da PDF

## FAVELAS. DESAPROPRIAÇÃO IMPEDITIVA DE DESPEJO. PAGAMENTOS EM APÓLICES

*Interesse social e Poder Público. Lei n.º 797 (local) e abertura de crédito para seu atendimento. Desapropriações pagas pela Lei n.º 820. Avaliação e deságio. Necessidade de Alvará para falar pelo espólio. Documentação deficiente. Ausência de pronunciamento do Departamento do Patrimônio. Financiamento Urbanístico e processamento das desapropriações.*

O Sr. Secretário-Geral de Finanças, no seu encaminhamento de fls. lembrou ao Chefe do Executivo a possibilidade de ser ouvida a Procuradoria-Geral “sobre os aspectos da questão” referentes ao presente caso, “mesmo porque o processo teve início e vem sendo examinado através do referido órgão jurídico”.

Vale esclarecer que a interferência da Procuradoria-Geral ocorreu a fim de levar ao Poder Judiciário as providências tomadas pela Administração para a desapropriação do imóvel situado à Estrada do Areal 1.240/1.260, declarada pelo Decreto n.º 12.839/55.

A origem das medidas administrativas são encontradas na Lei n.º 797/54; no Decreto n.º 12.939/55; nos ofícios do Dr. Juiz da (Décima

Quarta Vara Cível e no ofício n.º 13, do Presidente da Comissão de Favelas. E as medidas administrativas para a efetivação da desapropriação foram determinadas pelo Excelentíssimo Senhor Prefeito à Superintendência do Financiamento Urbanístico, e, posteriormente, pela Portaria n.º 959/56 a uma Comissão especial (avaliação), que as puseram em prática.

Registra-se, de certo tempo para cá, na vida administrativa, a prática, de funestas conseqüências para os cofres distritais, e motivo de anquilosamento da máquina burocrática, de descarregar exclusivamente nas costas da Prefeitura a solução dos despejos das favelas. O esquema é conhecido: o proprietário deixa invadir seu terreno pela favela. Quando a mesma se encontra constituída, resolve reivindicá-lo ou aproveitá-lo, — para o que requer o possessorio cabível — que resulta no meio certo de vender o bem, totalmente, à Prefeitura, a quem se procura obrigar a adquiri-lo com a pressão dos desalojados e da preparação emocional que se articula em torno do caso. Um beneficiado pode-se apontar, desde logo, — o proprietário, que dispõe de uma só vez do imóvel, ao qual não daria o aproveitamento a que se propôs, aproveitamento este somente agora formulado pela certeza da desapropriação.

Estas considerações que teriam muita oportunidade até a finalização do processo legislativo da Lei n.º 797, inclusive sanção, nem por isso são despididas, uma vez que a Prefeitura não pode colaborar na manutenção deste processo, assumindo, sôzinha, a responsabilidade de um problema que, por social, como se proclama para lhe dar o encargo, tem que ser suportado por todos: entidades de direito público e particulares.

O interesse social que o Estado defende compreende o interesse público, o interesse geral, enfim. A medida por êle tomada sob a invocação do interesse social deve atingir a coletividade e não parte dela, para não se tornar benefício a determinado número de pessoas, carecentes de auxílio e proteção, é certo, mas, por intermédio do Estado, pela forma que êste pode e deve prestar através dos serviços públicos que alcança a todos. Interesse social e interesse coletivo se interpenetram e confundem.

A “Cruzada São Sebastião”, a favor da qual a Prefeitura abriu mão de um patrimônio imobiliário que poderia representar Cr\$ 2.296.625.000,00, em 4.593.250,00 m<sup>2</sup>, (terrenos adjacentes à Avenida Brasil — ver o ofício 3/56, da Comissão designada pela Portaria n.º 33/54, de que fiz parte), e as subvenções que destina a várias entidades próprias, como a Fundação Leão XIII, que, como a “Cruzada”, são instituições do maior alcance e mérito, demonstram, entre outros casos, o processo constitucional e legal que a Prefeitura adota para considerar o interesse social.

A Prefeitura não tem somente que prover quanto ao problema das favelas, mas também sôbre êle.

Se além do que ela faz como Poder Público, neste setor, (ver, por exemplo, no Orçamento, Secretaria-Geral de Saúde e Assistência, e, especialmente, Departamento de Assistência Social, bem como o Decreto n.º 13.304/56), tiver de desapropriar tôdas as favelas desta realmente Maravilhosa Cidade, que aquilo que tem de ruim deve, principalmente, a nós que

a habitamos, ter-se-á transformado em proprietária de imóveis e empresa de loteamento e construções civis, atividades que não lhe competem.

Este processo é um dos casos de favela em que a Prefeitura, para atender a deserdados, vai servir a proprietários que, por cálculo ou desídia, não defenderam, oportunamente, sua propriedade com as leis da República, inclusive a Maior.

Trata-se de desapropriação determinada pela Lei n.º 797/54, que, no seu artigo 1.º, autorizou o Poder Executivo a desapropriar a área de terra dos Morros da União, na Estrada do Areal, e do Dendê, sôbre a Estrada do Dendê, na Ilha do Governador, onde se encontram as favelas dos mesmos nomes. No processo em exame cuida-se, exclusivamente, da desapropriação do Morro da União.

Valendo-se da autorização estabelecida em lei, o Prefeito do Distrito Federal, em 28 de abril de 1955, baixou o Decreto n.º 12.839, declarando “de utilidade pública, para o fim de desapropriação e por motivo social de alta relevância, na forma da legislação vigente, o imóvel ocupado pelo aglomerado de habitações denominado “Favela do Morro da União”, à Estrada do Areal, ns. 1.240 a 1.260”.

Cumprindo determinação superior, a F.S.U. promoveu o ajuizamento da desapropriação, correndo o feito pelo Juízo da Terceira Vara da Fazenda Pública.

Quando se tratou de depositar a oferta para a imissão prévia, o Sr. Superintendente da FSU levou ao conhecimento do Sr. Secretário-Geral de Finanças a existência de verba, tendo S. Excia. assim se manifestado:

“Se não há dotação orçamentária específica, como se atender ao depósito do máximo legal? A solução ortodoxa, seria reunir êste caso, como os demais considerados urgentes, para requerer a Câmara dos Vereadores a abertura de crédito especial.

No entanto, quem sabe se, em acôrdo amigável, o assunto possa ter solução definitiva? Qual a avaliação provável neste caso? Então, o pagamento se daria em apólices na forma do crédito especial vigente.”

Apresentada a guia para depósito, o Sr. Superintendente da F.S.U. mandou aguardar “a decisão da Superior Administração sôbre o assunto no processo n.º GP-1.140/56, em tramitação no Gabinete do Sr. Prefeito”. Este processo não se encontra junto ao presente.

Em 14 de julho de 1956, o Exmo. Senhor Prefeito determinou se procedesse à avaliação do imóvel.

Nomeada a Comissão, Portaria n.º 529/56, esta apresentou o seu laudo avaliando o imóvel, inclusive benfeitorias em Cr\$ 13.000.000,00.

O Sr. Secretário-Geral de Finanças, manifestando-se sôbre o laudo e justificativas da Comissão assim se dirige ao Sr. Prefeito:

“Ora, esta Secretaria-Geral, em face do parecer de 29 de outubro último, julga que a parcela “Despesas Eventuais e Lu-

cros" poderia ser fixada em 5%, ao invés de 20%, atendendo à natureza da transação, que não objetiva despesas e lucros e, ainda, ao aspecto social que impõe a fixação dos favelados no indicado imóvel. Com isto, a dedução seria de 5% sobre Cr\$ 24.600.000,00 ou sejam Cr\$ 1.200.000,00, o que redundaria num acréscimo de Cr\$ 3.600.000,00 ao valor técnico ajustado pela Comissão (Cr\$ 13.000.000,00), perfazendo o total de . . . . Cr\$ 16.600.000,00 que se aproxima do *quantum* solicitado pelo requerente (Cr\$ 16.900.000,00), em seu petitório de 25 de setembro do ano em curso — GP 6.981, inclusa — em torno do qual, dada a pequena diferença de 300 mil cruzeiros, seria o assunto encerrado sem maiores dificuldades para ambas as partes.

Com esta sugestão, ficaria atendida a preliminar do deságio das apólices, bem assim solucionado o aspecto social dos favelados, nos termos do relatório da ilustre Comissão".

Como se vê do exposto, pretende-se resolver pela via amigável a desapropriação já iniciada judicialmente, fazendo-se o pagamento em títulos da Lei n.º 820.

Segundo se pode deduzir dos pronunciamentos da Secretaria-Geral de Finanças, a ação judicial não prosseguiu, pelo menos o depósito, pela inexistência de dotação orçamentária, pelo que haveria necessidade de pedir à Ilma. Câmara dos Vereadores a abertura de crédito especial. Sendo assim, aventara S. Exa. a possibilidade de um acordo com o "pagamento em apólices na forma do crédito especial vigente".

Vale citar que o artigo 3.º da Lei n.º 797/54, estabelece que:

- a) para atender ao que determina esta lei (desapropriações);
- b) para construção de Núcleos Residenciais Populares, e ainda;
- c) para obras de urbanização e saneamento que interessem as favelas ou parques proletários, fica o Prefeito autorizado a abrir o crédito extraordinário de Cr\$ 60.000.000,00 dos quais Cr\$ 10.000.000,00 serão utilizados sob a forma de adiantamento, para pronto pagamento com registro *aposteriori*".

Admitida a hipótese de não ser possível usar a autorização legislativa citada, a facilidade de poder a Prefeitura, então, ter a imissão prévia com o depósito de apenas Cr\$ 174.960,00, compensaria o pedido de abertura de crédito, mesmo porque nada impediria viesse o interessado a aceitar o pagamento final em apólices. Para a Prefeitura, duas vantagens:

- a) teria a imissão prévia, solucionando os interesses dos favelados, e tranquilizando o proprietário com o andamento da ação;

- b) pagaria com segurança ao proprietário que o Juiz indicasse, porque se trata de propriedade controvertida, sujeita a várias demandas, como provam os documentos de fls. e petição de fls. Nenhum dos documentos, aliás, é especificadamente de propriedade, não havendo nenhuma certidão do Registro de Imóveis.

No propósito de seguir um caminho mais curto (aceitando-se que o crédito não pudesse ser aberto pelo Executivo, inclusive por já o ter sido, e consumido; não tenho dados) — arriscou-se uma viagem mais longa e sujeita a maiores percalços.

Em relação ao pagamento em apólices, deseja-se incluir o caso no artigo 11 e seu parágrafo da Lei n.º 820/55, em cumprimento ao qual foi aberto o crédito de Cr\$ 500.000.000,00, pelo Decreto n.º 13.094/55. Seria, assim, a desapropriação em causa tida como "necessária à execução de projetos de urbanização e de outros melhoramentos públicos", conforme pedem a Lei e o Decreto.

Não existe no processo nenhum projeto de urbanização, e o meu conceito de interesse social repele dar ao caso o enquadramento de melhoramento público. Pelo artigo 2.º da Lei n.º 797/54, trata-se de desapropriação para, uma vez efetivada, construir-se Núcleos Residenciais Populares, concedendo-se preferência aos atuais moradores. É uma aquisição imobiliária que, penso, não tem o caráter do melhoramento público de que trata a Lei n.º 820.

Admitindo, porém, a alta Administração sua inclusão na Lei n.º 820, é absolutamente necessário que a avaliação, como aliás o fez a Comissão, não leve em conta nenhum deságio, pois a Lei estabelece que o pagamento é pelo valor nominal. Nem direta, nem indiretamente, através variações nesta ou naquela parcela do cálculo, pode o deságio influir no preço do bem. Sobre constituir uma flagrante ilegalidade (artigo 11 citado), abriria um precedente de danosos reflexos, pois todos aqueles que tivessem de receber em apólices reclamariam a mesma compensação. Estritamente injusto seria, por outro lado, para quem recebeu sem a adição de deságio. Seria, também, iníquo que a própria Prefeitura desvalorizasse os seus títulos, ostensiva ou mascaradamente, quando a lei valoriza-os, dando-lhes poder liberatório em determinados atos (art. 8.º, II, letras a e b). A Prefeitura pagaria título a Cr\$ 700,00, por exemplo, para receber, amanhã, este mesmo título com o valor de Cr\$ 1.000,00... Depois, qual o elemento certo para positivar este deságio, se as cotações variam, e para a Prefeitura, não só por motivo de lei, mas pelos recebimentos que ela faz com tais títulos, estes têm sempre o valor nominal? Quem acorda receber em apólices tem direito, somente, ao valor do seu crédito, e nas desapropriações este é representado pelo valor do imóvel que obedece às regras do artigo 27 do citado Decreto-lei n.º 3.365. Outro qualquer elemento foge à aquisição desapropriatória a que está sujeito o caso em exame.

Apresenta-se como proprietário do imóvel o Espólio de Rosalina Guimarães Brivio. Para concordar com o preço ou fazer outra qualquer com-

posição o Espólio deve juntar Alvará do Juízo do Inventário com a expressa declaração de que o inventariante está autorizado a aceitar pela desapropriação do imóvel o preço de X e receber o mesmo em apólices da Lei n.º 820 e depositá-las convenientemente à disposição do Juízo do inventário, depósito tanto mais necessário para a Prefeitura que tem que haver impostos de transmissão de propriedade em mais de um inventário. Não consta este documento no processo, não sendo suficiente a certidão de que João da Silva Rodrigues é inventariante, até porque se trata de uma certidão desatualizada, de 1953! O inventariante fala pelo espólio, fora do inventário, quando expressamente autorizado em Alvará. Não há, portanto, prova de qualidade por parte dos requerentes para interferirem neste processo.

Na declaração de herdeiros, nomeiam-se Jorge e Walter Moreira Lopes como menores, devendo por eles falar o Ministério Público, nos autos respectivos, ao ser pedido o Alvará.

Não foi ouvido o Departamento do Patrimônio, audiência imprescindível, até para a avaliação, e não está junto o título de propriedade, indispensável para determinar o que constitui o imóvel desapropriado, que é o de ns. 1.240 a 1.260, à Estrada do Areal.

A desapropriação não pode atingir área superior ou inferior ao Decreto, pelo que os órgãos técnicos, ante os documentos e planta, devem precisar a coincidência, para o que é fundamental a certidão do Registro de Imóveis.

Sou de parecer, em conclusão, ressalvadas as opiniões que expendi, que, se V. Excia. entender de mandar prosseguir a desapropriação, amigável ou judicialmente, o processo uma vez que se trata de desapropriação e que há uma ação ajuizada por 2 SU, cujo estado não foi esclarecido, — deve ser remetido à Superintendência do Financiamento Urbanístico para que esta com o zelo e proficiência comuns nestes casos, proceda à instrução regular do mesmo que, pelos vícios apontados, não me parece feita, e que seriam por ela verificados, de modo a permitir a V. Excia. aprovar ou não o laudo da Comissão, depois do que aquele órgão prosseguirá nas ulteriores providências para o aperfeiçoamento da desapropriação (ns. II e IX — art. 7.º do Decreto n.º 9.150/48). Se esta fôr amigável, promoverá a FSU a desistência da ação proposta, oportunamente. Qualquer que seja a modalidade, porém, deve ser cientificada a Procuradoria Geral da efetivação, em virtude da repercussão nos processos de inventário.

É bom fique ressalvado, desde logo, que a Prefeitura não se atribui nenhuma responsabilidade quanto a possível obstáculo no uso e gozo da propriedade pelo Espólio, pois, a menos que ela se houvesse imitado na posse, o que, parece, não ocorreu, o Decreto de desapropriação só por si não lhe tirou nenhum dos elementos constitutivos do domínio, tendo, portanto, direito, também, aos seus frutos. Se os não auferir, nenhuma responsabilidade tem a Prefeitura, que deles não se beneficia. O espólio se é dono e tem direitos sobre os de seus devedores.

D.F., 10 de dezembro de 1956

MANUEL DE CARVALHO BARROSO  
Advogado da Prefeitura

## FAVELAS. SITUAÇÃO JURÍDICA E SITUAÇÃO DE FATO

As normas legais para impedir o crescimento de favelas se acham compendiadas no Decreto n.º 6.000 em duas seções do Capítulo XV, Título único, denominadas, respectivamente: *Cortiços e Favelas*, arts. 348 e 349. Na Seção II, intitulada “Favelas”, encontramos os seguintes preceitos:

“Art. 349. A formação de favelas isto é, de conglomerados de dois ou mais casebres regularmente dispostos ou em desordem, — construídos com materiais improvisados e em desacôrdo com as disposições dêste decreto, não será absolutamente permitida.

§ 1.º Nas favelas existentes é absolutamente proibido levantar ou construir novos casebres, executar qualquer obra nos que existem ou fazer qualquer construção.

§ 2.º A Prefeitura providenciará por intermédio das Delegacias Fiscais, da Diretoria de Engenharia e por todos os meios ao seu alcance para impedir a formação de novas favelas ou para a ampliação e a execução de qualquer obra nas existentes, mandando proceder sumariamente à demolição dos novos casebres, daqueles em que fôr realizada qualquer obra e de qualquer construção que seja feita nas favelas.

§ 3.º Verificada pelas Delegacias Fiscais ou pela Diretoria de Engenharia, a infração ao presente artigo, deverá o fato ser levado com urgência ao conhecimento do Diretor de Engenharia que, depois de obtida a necessária autorização do Secretário-Geral de Viação, Trabalho e Obras Públicas, mandará proceder à demolição sumária, independentemente de intimação e apenas mediante aviso dado com 24 horas de antecedência.

§ 4.º A demolição será precedida de despejo, quando necessário, feito também sumariamente, requisitando-se, se conveniente, o auxílio da força pública.

§ 5.º Tratando-se de favela formada ou construída em terreno de propriedade particular, será o respectivo proprietário passível, pela infração das disposições do presente artigo e seu § 1.º, da aplicação da multa correspondente à execução de obra sem licença e com desrespeito ao zoneamento.

§ 6.º A multa estabelecida pelo § 5.º será aplicada em relação a cada casebre construído ou a cada casebre em que fôr executada qualquer obra, independentemente da demolição sumária, cujas despesas serão cobradas do proprietário do terreno, administrativa ou executivamente, sendo neste último caso acrescidas de 20%.

§ 7.º Quando a Prefeitura verificar que existe exploração de favela pela cobrança de aluguel de casebres ou pelo arrendamento ou aluguel do solo, as multas serão aplicadas em dobro, observado o que prescreve o § 4.º, do art. 349, no caso de ul-

trapassar, o montante da multa a ser aplicada, a importância de dois contos de réis.

§ 8.º A construção ou armação de casebres destinados a habitação, nos terrenos, pátios ou quintais dos prédios, fica sujeita às disposições deste artigo.

§ 9.º A Prefeitura providenciará como estabelece o Título IV do Capítulo XIV deste Decreto para a extinção das favelas e a formação, para substituí-las, de núcleos de habitação de tipo mínimo”.

2. Diante desses preceitos, não há o que acrescentar, nem o que propor. Eles reúnem todas as medidas, que poderiam concorrer para impedir a formação de favelas. E a verdade, que todos sabemos, é que as favelas continuaram a surgir, multiplicando-se, pela absoluta ineficiência dos remédios legais existentes. É que se nota, por toda a parte, uma resistência generalizada ao emprego de sanções e de medidas drásticas, para impedir a multiplicação de barracos, embora aconteça, e não raramente, que a habitação de favela constitua uma modalidade de exploração econômica, quando venha a contribuir com um aluguel ou uma parcela para a renda da terra. Seria interessante, aliás a realização de um largo inquérito para o melhor conhecimento do fenômeno, demonstrando-se qual a significação do barraco próprio e do barraco alugado e qual a importância da renda da terra, em face das favelas cariocas. Esse inquérito poderia estender-se à origem do favelado, de onde vem, como se estabeleceu no barraco, se tem família, de que recursos se alimenta e vive. O fenômeno precisa ser melhor conhecido, em todos os seus aspectos, para que os remédios possam ter maior eficácia. Porque a verdade é que as sanções legais, contra a formação das favelas, não estão constituindo nenhum obstáculo à multiplicação dos barracos e, conseqüentemente, ao crescimento e à criação de favelas.

3. Porque não funcionam essas medidas legais? A razão principal está contida no ofício de V. S.ª: — “A construção desses barracos se reveste ultimamente de uma rapidez extraordinária, muitos iniciados e terminados no mesmo dia, outros construídos à noite e outros ainda em que os ocupantes transportam a mobília para o local e em torno dela constroem o barraco”.

Construído o barraco, não faltarão aos requerentes medidas possessórias. Porque passa a haver uma *posse*, bem ou mal constituída, mas *posse*, bastante, conseqüentemente, para atribuir direitos e para permitir o recurso aos interditos contra as ameaças de turbação ou de esbulho. A posse é, antes de tudo, — uma *situação de fato*. Já o dizia o Código Civil, art. 485:

“Considera-se possuidor todo aquêlê que tem, de fato, o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes ao domínio ou propriedade”.

Evidentemente, a posse que se manifesta pela construção do barraco à noite, sem conhecimento de ninguém, é uma posse que se pode conside-

rar violenta, clandestina ou precária (Código Civil, art. 489). Mas desde que se tenha a *situação de fato*, caracterizada por uma construção, a demonstração da clandestinidade, da precariedade ou da violência da posse, torna-se competência do Poder Judiciário. A lentidão normal das medidas judiciais dependentes de prazos e de formas de juízo, constituiria, por si só, a garantia mais eficaz daquela situação de fato, sem falar na dificuldade de reunir os elementos de prova, que permitissem uma decisão fundamentada. Enquanto se debatesse a questão, outros barracos surgiriam, de modo que, ao invés de um litigante, acabaria surgindo um problema social, com todas as construções levantadas pelo mesmo processo e com a mesma rapidez. E o número de ações judiciais? E o ambiente que se estabeleceria forçosamente, para a defesa dos posseiros?

4. Parece-nos, conseqüentemente, que antes de tudo há que chegar a uma conclusão: desde que o barraco possa chegar ao Poder Judiciário, armado de uma *situação de fato*, não há muito o que esperar, para a solução do problema. Poder-se-á obter uma ou outra decisão favorável, mas no meio de uma polêmica alimentada pelas manifestações da imprensa e das tribunas políticas, e enquanto milhares de outros barracos iriam surgindo da mesma forma e pelo mesmo processo, constituindo novas *situações de fato*, quase tão inexpugnáveis quanto as situações de direito, pelo número imenso de litigantes e de interessados e pelos aspectos sociais e humanos do problema.

Conseqüentemente, para impedir, legalmente, a formação e o crescimento das favelas, só haveria um processo ou um recurso eficaz: o de impedir que se constituísse aquela *situação de fato*. O de obstar a própria construção do barraco. Porque o barraco, do ponto de vista legal, representa uma infração dupla: não tem licença da Municipalidade, nem se levanta sobre terreno do construtor. Via de regra, surge em terras alheias, no domínio público ou em propriedade de terceiros. Mas essas duas arguições, — que seriam fatais numa casa de pedra e cal, de construção demorada ou lenta, nada significam diante de um barraco, que surge da noite para o dia.

Cumpriria, por isso, dentro do que já prescreve o Código de Obras, organizar a fiscalização, de modo que o construtor de barraco não encontrasse as mesmas facilidades. O problema, como estamos vendo, é muito mais de ordem administrativa do que ordem legal. O que se poderia fazer, já existe, e em termos nítidos, inflexíveis, categóricos. Não se executa, porém. Mas se a lei não se executa, que adiantaria pensar em outra lei, para também não ser executada?

Parece-nos, por isso, em conclusão, que o que se pode fazer no caso é tão-somente cumprir o Decreto n.º 6.000. Tornar realidade os seus preceitos. Dispor a fiscalização de maneira a impedir a construção de moradias sem licença da Municipalidade e sem a prova inicial da propriedade do terreno, que seria tomado pela Habitação.

Não tenho dúvida, porém, que o problema transcende à órbita das questões simplesmente legais. Envolve interesses de tal ordem, que exige soluções sociais, organizando-se ou fazendo funcionar serviços auxiliares, que se incumbem da localização ou da proteção dos desajustados, que se vêem na contingência do recurso aos barracos clandestinos. No meio dos

econômicamente desajustados se infiltram desajustados sociais e alguns exploradores. De certo modo, a presença desse problema, e a convicção de que ele não encontraria remédio nas soluções normais da habitação urbana, é que forma o ambiente, em que por assim dizer se embotam ou se anulam os remédios legais. Para que esses remédios possam dar todo rendimento, impõe-se colocar o problema em termos, não diremos de justiça social, mas, pelo menos, de assistência aos desajustados, que se vêem obrigados a recorrer ao expediente dos barracos clandestinos, fazendo da miséria das favelas um ideal de vida.

Distrito Federal, 24 de Janeiro de 1957

BARBOSA LIMA SOBRINHO  
2.º Procurador da P.D.F.

#### ENFITEUSE. RECONHECIMENTO DE ALODIALIDADE. PRESCRIÇÃO QUARENTENÁRIA

*Reconhecimento da alodialidade de imóveis situados em áreas de Sesmarias. Necessidade da prova do decurso do prazo prescricional aquisitivo quarentenário, até 1/1/1917. Cada imóvel é autônomo, independendo a solução de seu caso da que tenha sido dada ao imóvel vizinho. A presunção legal é a de enfiteúticos, para todos os imóveis que tais. A superveniência da prescrição aquisitiva, quando provada, é que vem liberar este ou aquele de tal ônus.*

Restituo o processo n.º 4.485 602/56, relativo ao imóvel de ns. 107, 107-A e 107-B da rua da Alfândega, cujos proprietários pretendem seja reconhecido como alodial.

O imóvel atual foi construído no terreno onde outrora existiram dois outros, os antigos 105 e 107. Vê-se do processo que, em relação ao antigo 107 foi feita prova da prescrição aquisitiva do domínio pleno, do que resultou a Prefeitura reconhecer a sua alodialidade. Essa circunstância, porém, nada tem a ver com o que diga respeito ao antigo 105, antes 99 — e isso mesmo reconhecem os requerentes que, objetivando a isenção de fôro para todo o atual imóvel, juntaram farta documentação referente a dito antigo 105.

Bom será que se diga, entretanto, para espancar dúvidas que as têm muitas vezes os proprietários interessados, que a situação já estabelecida para um imóvel vizinho não influi sobre a que esteja sendo examinada, nem de qualquer modo a altera. Não é que a linha extrema da área da Sesmaria passe justamente pela divisa — como maliciosa ou ingênuamente in-

dagam alguns. A coisa é outra e pode ser sintetizada assim: para a Prefeitura, *a priori*, todos os imóveis situados em área de Sesmaria são enfiteúticos. É uma presunção legal, que a jurisprudência dos tribunais lhe vem reconhecendo, iterativamente.

Acontece, apenas, que a Prefeitura é obrigada, às vezes a ceder ante algo de superveniente, que destrói aquela presunção e cria para o dono do domínio útil o direito de, por prescrição, adquirir também o domínio direto.

Assim, se um vizinho fez prova desse seu direito, e à mesma cedeu a Prefeitura, tal não quer absolutamente significar que deva ceder também ao outro vizinho, que não apresentou tal prova em relação ao seu imóvel.

Prescrição aquisitiva não se adquire por contágio, ou por osmose — ao outro vizinho, que não apresentou tal prova em relação ao seu imóvel. provada.

No caso em exame, entendo que não foi produzida prova bastante.

Para convencer do decurso do prazo prescricional aquisitivo do domínio pleno de um imóvel qualquer, o respectivo dono há de apresentar títulos que mencionem taxativamente a alodialidade e que, sem solução de continuidade, cubram o período dos 40 anos imediatamente anteriores ao Código Civil, vale dizer, de 1.877 a 1.916, inclusive.

Os requerentes deste processo receberam o imóvel, em partes iguais, no inventário dos bens de seu pai Cornélio Jardim que por sua vez, o adquiriu em 1.934 de C. Jardim & Cia., a escritura respectiva referindo-se a *terreno próprio*, embora a Prefeitura, ao coletar o impôsto, tivesse ressalvado o seu domínio direto.

Ainda o título anterior, de aquisição de C. Jardim & Cia. a Francisco de Menezes Dias da Cruz e outros, datado de 1924, faz referência ao *terreno próprio*, e sem ressalva qualquer pela Prefeitura — mas é de se ver que esses títulos são posteriores a 1917.

Os anteriores é que importam para o fim de se ter por decorrida a prescrição aquisitiva quarentenária. E esses, no caso, são todos comprobatórios de aquisições *mortis-causa* (fls. 7 e fls. 3), em que palavra alguma há a caracterizar o imóvel como livre de fôro. Assim, embora digam de cadeia sucessória ininterrupta, e remonte o primeiro a 1.861, prova não fazem, em absoluto, de prescrição aquisitiva do domínio pleno do imóvel.

Como está o processo, opino, portanto, pelo *indeferimento* do requerido.

Prevedo, contudo, que os requerentes possam voltar exibindo o título aquisitivo de D. Polucena Laura de Campos, ou outros anteriores, caso em que — conforme sejam esses títulos — conseguirão sanar a falha acima apontada, desde já lhes aponto o caminho para duas retificações que deverão fazer:

1.ª — A prova de seu domínio, êles a deram por certidões já antigas do Registro de imóveis: elas precisam ser atualizadas.

2.ª — O requerimento inicial de um pedido de isenção de fôro, que transcende ao mero trato de questões fiscais, para o que a lei presume mandato tácito aos despachantes, tem que ser

formulado pelo proprietário do imóvel, ou procurador bastante; devem os requerentes ratificá-lo.

Distrito Federal, 12 de dezembro de 1956.

ROBERTO PINTO FERNANDES  
Advogado da P.D.F.

## ENFITEUSE. ALODIALIDADE E OPÇÃO

*Medidas acauteladoras do patrimônio da P. D. F. em casos de reconhecimento de alodialidade e de opção. Enfiteuses não regularizadas. Contagem de prazo a declaração de de opção e para seu efetivo pagamento a partir da entrada, na P. D. F., da guia de transmissão, à falta de aviso prévio. Necessidade de estabelecer normas estritas para o curso dos processos de opção, e de cumpri-las à risca.*

Restituo o processo n.º 200/277/56, em que se solicitam sugestões sobre medidas que possa tomar a Prefeitura para resguardo de seu patrimônio imobiliário, nos casos de opção e de reconhecimento de alodialidade.

Quanto a esse último, não sei de qualquer controvérsia a respeito. Dando, como dá, a Lei Orgânica (art. 42, § 3.º) ao proprietário direito de elidir a presunção de foreiro atribuída a um imóvel pela sua situação quando incluso em área de Sesmaria — a Prefeitura vem reconhecendo administrativamente a isenção de fôro desde que o proprietário faça prova:

- a) da continuidade do domínio, mediante a apresentação dos títulos de aquisição, sem solução de continuidade;
- b) de que esses títulos mencionam expressamente a condição de alodial do imóvel.

Essa prova deve remontar ao ano de 1877 — 40 anos antes da entrada em vigor, em 1/1/1917, do Código Civil, porque se, com este, o bem de domínio público é imprescritível, assim não era, contudo, pelo direito anterior, que admitia o usucapião quarentenário.

Está certo, portanto, que a Prefeitura reconheça, quando provado, o usucapião, consumado em 1/1/1917, do domínio pleno do imóvel incluído em área de Sesmaria. O resguardo ora salutarmente pretendido exercer-se-á, no caso, pelo exame acurado de cada processo e pela exigência de uma perfeita titulação — e para isso não êles sempre submetidos à Procuradoria Geral.

2. Os casos de opção, sim, dão motivo a controvérsias e justificam a adoção de medidas naquele alto sentido.

Como se vê deste processo, duas questões, a respeito, se discutem:

1.ª — Se a Prefeitura pode ou não se dar por ciente (por avisada, nos termos precisos do art. 683 do Código Civil) pela

entrada, em seu departamento fiscal, da guia de transmissão relativa à alienação do imóvel foreiro;

2.ª — Se, declarando no prazo legal que quer exercer a opção, deve ou não fazê-lo efetivamente, isto é, pagar o preço respectivo dentro ainda desse prazo.

A primeira questão, V. Ex.ª a versou no *visto* que abre este processo, em que claramente mostra como não deve ser considerado *aviso prévio* o conhecimento accidental que a Prefeitura venha a ter da transação.

É claro que, se o senhorio deve manifestar sua intenção de usar de um direito de preferência na alienação, “pelo mesmo preço e nas mesmas condições” estas, as condições da alienação, lhe têm de ser levadas ao conhecimento — e é certo que não o são por meio de uma guia de transmissão, da qual constará o preço, sim, mas não o modo de pagamento dêle.

A questão que motivou o Acórdão da Sétima Câmara (A. C. 7.126, confirmado pelo Supremo Tribunal (R. E. 11.452) — ambos citados no *visto* referido — foi justamente essa, tendo os juízes daquela Câmara firmado que

“Não é possível considerar como feito o aviso a que se refere aquêle dispositivo só porque procurador municipal teve intervenção na discussão a respeito da validade da arrematação, nem tampouco pela entrada na Secretaria da Prefeitura, das guias para pagamento do imposto de transmissão”.

Também a Quinta Câmara assim se manifestou, ao julgar a A. C. 3.444 (Arquivo Judiciário, 71/275):

“Quando a lei declara que o senhorio direto tem 30 dias para declarar, por escrito, que quer o imóvel pelo mesmo preço e nas mesmas condições, é necessário que o *aviso* do enfiteuta mencione “*esse preço e essas condições*”.

Cita ainda o Acórdão a lição de LACERDA DE ALMEIDA (*Direito das Coisas*, pg. 456):

“Para tal fim, deve o foreiro, eis que lhe apareça comprador, denunciar ao senhorio o contrato e suas cláusulas, o preço pelo qual ajustou vender e o nome do comprador”.

Tanto CLÓVIS como CARVALHO SANTOS entendem que a comunicação deve ser feita, quando não pela forma judicial, por *aviso particular* — o que pressupõe ato próprio, específico, nesse sentido.

Há, é certo, opiniões contrárias, como a de A. GONÇALVES DE OLIVEIRA, expressa em parecer publicado na *Revista Forense*, 127/376, mas a que merece acolhida é, sem dúvida, a que exige aviso formal ao senhorio.



No caso particular da Prefeitura há, contudo, que levar em conta o fato — que é incontestável — de considerar a ela foreiros imóveis cujos donos ignoram essa situação — e legitimamente ignoram, pois não lhes são cobrados foros, não assinaram nem possuem carta e às vezes têm títulos recentes dizendo da alodialidade desses imóveis.

Nesses casos, que não são de todos os dias, é ao processar a guia de transmissão que a Prefeitura diz da situação enfiteuticada dos imóveis e exige a sua regularização no D. P. M.

Se, portanto, por razões que não adianta discutir e que parecem irremovíveis, a Prefeitura não tem *em dia*, firmemente estabelecida, a situação de tais imóveis, isto é, se há imóveis enfiteuticados regulares, ou regularizados, e os há a regularizar — parece-me que, em consequência a essa falha, não deve quebrar lanças para a fixação de normas acolhedoras daquele entendimento que *em tese*, é o melhor.

Como exigir *aviso prévio* de quem tem razões para desconhecer que seu imóvel seja foreiro?

Que se o exija para aqueles de fôro regularizado — estaria certo. Para os outros, o remédio é mesmo tomar conhecimento ao processar a guia. E como a alternativa traria, na prática, a perda de tempo (que no caso é escasso) em se apurar a real situação de cada imóvel — penso que o recomendável será a fórmula una de considerar *aviso* a entrada da guia.

3. Vejamos agora a segunda questão. O texto da lei é o seguinte (Cód. Civil, art. 683):

“O enfiteuta, ou foreiro, não pode vender nem dar em pagamento o domínio útil sem prévio aviso ao senhorio direto, para que este exerça o direito de opção: e o senhorio direto tem 30 dias para declarar, por escrito, datado e assinado, que quer a preferência na alienação, pelo mesmo preço e nas mesmas condições. Se, dentro do prazo indicado, não responder ou não oferecer o preço da alienação, poderá o foreiro efetuar-la com quem entender.”

Quer ao exigir resposta por escrito, *datada e assinada*, quer ao fixar um prazo tão exiguo — o legislador não atentou, está-se a ver, para as enfiteuses estatais.

Justo seria, sem dúvida, que a Administração pública gozasse, quanto ao prazo, de tratamento diferente que o dado aos particulares.

Porque, por exemplo, gozam os representantes judiciais do Estado de prazo em quádruplo para contestar as ações e em dôbro para recorrer? Porque — embora a CARVALHO SANTOS tal se afigure um descabido e odioso privilégio — há que constatar, que, pela complexidade de sua estrutura, pela multiplicidade de seus órgãos informativos, os prazos comuns, bastantes aos privados, são insuficientes ao Estado. Por isso a PEDRO BATISTA MARTINS esse não parece “um privilégio antidemocrático”, pois “as fontes de informação a que têm de recorrer os respectivos procuradores são, em regra, repartições ou departamentos administrativos sujeitos à obser-

vância de certas formalidades regulamentares que retardam naturalmente a preparação da defesa dos interesses daquelas entidades jurídicas”.

O Código Civil, porém, não cogitou de exceção semelhante em seu art. 683; e daí temos que considerar a regra *ubi lex non distinguit ...* e ter por obrigatório tal prazo também para a Prefeitura.

A União, sim, dispõe a seu favor de lei revocatória — dêsse prazo, pois que o Decreto-lei n.º 9.760/46, que lhe regula a administração dos bens patrimoniais, estipulou no § 4.º do art. 102 que “o prazo para o opção será de 60 dias”.

Mas a Prefeitura não teve a mesma sorte. Não podendo legislar em contrário ao Código Civil, adaptou à sua regra as disposições referentes ao assunto, vendo-se os 30 dias repetidos no § 4.º do art. 20 do Decreto municipal n.º 9.413/48.

Esse artigo 20, que pretendeu disciplinar o uso de direito de opção pela Prefeitura, bem poderia ter sido mais completo e explícito, determinando a rigor o curso dos respectivos processos nas repartições municipais. E nem sempre dispôs com acerto.

Já vimos que a exigência de um formal *pedido de licença*, ou mesmo que fôsse *aviso*, poderá ser prejudicial à Prefeitura. E, pior, a contagem dos 30 dias não se poderá iniciar a partir da sua apresentação no Departamento do Patrimônio, e sim na Prefeitura. A entrada no D. P. M. é trâmite interno do curso de um processo na Prefeitura. Não se pode constituir em início de um prazo que a lei a esta impõe como um todo, e não a tal ou qual de seus departamentos (não confundir com a União, cujo S. P. U. é autônomo) — pois o contrário estar-se-á a alongar dito prazo, o que é defeso à Prefeitura.

4. O prazo é somente para dizer que se vai usar do direito de opção, ou é para usar efetivamente, isto é, pagando o preço respectivo?

A lei, dizendo ... “se, dentro do prazo indicado, não responder, ou não oferecer o preço ...”,

“não responder, ou não oferecer o preço...”,

separou a *resposta da oferta do preço* por uma disjuntiva. Se o fizesse por uma copulativa — não responder e não oferecer o preço — dúvida alguma poderia subsistir: ela quererá as duas operações contidas naquele prazo.

A disjuntiva por sua vez não pode no caso significar sinonímia, entre as expressões por ela separadas. A *oferta do preço* não pode ser entendida como a simples comunicação, por escrito, de que pretende o senhorio pagá-lo futuramente ... Se pudesse ser assim entendida, teríamos uma inútil redundância do texto legal, pois que *oferecer* o preço nada mais seria que *responder*.

A disjuntiva *ou* significará, portanto, uma idéia alternativa: dentro dos 30 dias o senhorio, *ou* responderá, *ou* oferecerá o preço. Se responder, portanto, que vai usar do direito de opção, não precisaria pagar o preço dentro dêsse prazo. E, ao contrário, se fôr logo oferecendo o preço, isso vale como a resposta ainda não dada.

Essa seria a melhor interpretação gramatical para o texto em questão. Acontece, porém, que a interpretação *histórica* leva-nos a conclusão oposta, como bem o mostra a douta sentença por cópia às fls. 5/7 deste processo, confirmada na instância superior (fls. 8/9). As fontes em que se abeberou o legislador são unânimes em considerar o pagamento do preço da opção como uma decorrência imediata do exercício desta dentro do prazo fixado para esse exercício.

Assim sendo, e muito embora o texto da lei se preste à interpretação mais favorável, o fato é que a doutrina e a jurisprudência não acolhem essa interpretação — e mal fará a Prefeitura em não se lhes submetendo.

Chegamos, assim, ao ponto de poder opinar: *a Prefeitura deve declarar que exercerá a opção, e pagar-lhe ou depositar-lhe o preço dentro de 30 dias contados do conhecimento que vier a ter da transação entabulada, mesmo que seja pela entrada em seu protocolo inicial da guia de transmissão, a ela referente.*

Não será nada fácil organizar-se burocraticamente para isso. Mas deve tentar fazê-lo estabelecendo as normas necessárias reduzindo ao mínimo possível os trâmites e as andanças de cada processo de opção.

Responder em 30 dias não será difícil — se traçadas e obedecidas as normas precisas. Pagar em 30 dias é que parecerá impraticável, dadas as exigências comuns a qualquer disposição de dinheiros públicos, inclusive empenho e registro no Tribunal de Contas — e só não o será se houver um esforço conjunto no sentido de reduzir aí ao mínimo as formalidades necessárias, esforço esse que não prescindirá da colaboração do próprio colendo Tribunal, e dos Departamentos da Prefeitura a que esteja afeta a questão de opção.

Quais sejam esses Departamentos, não sei precisamente. Penso, contudo, que pelo menos o D. P. M. e a F. S. U. estejam entre eles.

Realmente: quando é que a Prefeitura interessa usar da opção?

Ocorre-me que em dois casos: ou quando o preço da transação, por muito baixo, tornar um bom negócio a aquisição daquele imóvel (o que servirá também para esgarmentar os interessados em o diminuir “para efeitos fiscais”); ou quando o imóvel venha por si mesmo a interessar, por estar na alça de mira dos órgãos urbanísticos municipais (o que evitará o futuro, demorado e oneroso processo de desapropriação). Terão que opinar, em cada caso, portanto, o D. P. M., por um seu órgão técnico em avaliação, e a F. S. U.

Creio, pois, que objetivando conter no prazo legal de 30 dias tôdas as providências administrativas necessárias à verificação da vantagem da opção, e seu uso efetivo, pelo pagamento do preço — outro caminho não há a seguir que:

1.º) Solicitação, pelo Exmo. Sr. Prefeito, ou o Sr. Secretário-Geral de Finanças, da colaboração nesse sentido do colendo Tribunal de Contas;

2.º) constituição de uma comissão de qual façam parte os Srs. Diretores dos dois órgãos supermencionados, e de representante desta Procuradoria-Geral, para que, de acôrdo ainda

com o que fôr resolvido pelo Tribunal, ou com a colaboração deste:

a) traçar as normas administrativas necessárias ao rápido e eficiente andamento de cada processo de opção;

b) sugerir as ordens de serviço, ou portarias, que devem ser baixadas por quem de direito, determinando que tais normas sejam seguidas à risca;

c) sugerir modificações e ampliações nas normas legais vigentes sobre o assunto, v. g. o Decreto n.º 9.413 (veja-se que o Decreto n.º 13.306, constante também deste processo, se bem tenha querido dispor sobre opção, na realidade só o fêz em relação à cobrança do laudêmio, que é a *não-opção*).

Não será fácil, sem dúvida. Mas *dura lex*, não me parece haver alternativa.

Distrito Federal, 28 de março de 1957

ROBERTO PINTO FERNANDES  
Advogado da P.D.F.

#### PRÓPRIO MUNICIPAL. DOAÇÃO COM ENCARGOS. ART. 45 DA LEI ORGÂNICA. TRIBUNAIS DE CONTAS DA UNIÃO E DA PREFEITURA. COMPETÊNCIAS

Desvaliosa se me afigura a diligência ordenada pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal, que, de ofício, pretende apreciar a doação com encargos levada a efeito entre a Prefeitura e o Museu de Arte Moderna do Rio de Janeiro.

Tentador sempre se me afigurou o debate em tórno à competência do Tribunal de Contas do Distrito Federal, a meu ver restrita, no campo obrigacional, aos atos de interesse da receita e da despesa. Daí, como Advogado da Prefeitura, ao minutar o contrato de doação, posteriormente lavrado em livro de termos do Departamento do Patrimônio (art. 49 da Lei Orgânica), haver propositadamente emitido a inclusão da cláusula considerada essencial pelo Código de Contabilidade da União (art. 775, e), que condiciona a validade do ato ao seu registro pelo Tribunal de Contas.

Avoco, portanto, a incumbência de justificar o ponto de vista, que convictamente sustento, grato à oportunidade.

A publicação do termo de doação — de resto e rigorosamente, a meu ver, desnecessária, de vez que a publicidade decorre da transcrição imobiliária, — ensejou imediata manifestação do Instituto fiscalizador, desde logo

Despacho do Sr. Prefeito: Processo n.º 4.015.336/15 — De acôrdo com o parecer da Procuradoria-Geral. Arquite-se (pub. no D. O., II, de 17-11-21).

declarando não prescindir de providências do Executivo: inclusão da cláusula condicionadora da validade ao registro e esclarecimentos quanto à natureza jurídica, propriedade e posse do imóvel doado, descrito como Próprio Municipal.

*Sem embargo de ter a espécie por perfeita e acabada*, examino os termos da diligência.

Há improcedência manifesta no primeiro reclamo. Embora o Código de Contabilidade repete essencial a inclusão da cláusula que condiciona a validade do contrato ao prévio registro, ainda assim a omissão estaria sanada por força do disposto no artigo 784 daquele mesmo Código, que convalida o vício. A validade de qualquer ato que importe receita ou despesa estaria sujeita à condição suspensiva do registro, *ainda mesmo que tal condição não tenha sido expressamente estipulada no contrato* (art. 784). Por outro lado, o simples envio do ato, no prazo regular, para a apreciação do órgão fiscalizador, supriria a formalidade que objetiva a obrigatoriedade da apreciação.

Desprovida de justificativa, pois, a diligência, embora, *in specie*, dela se cogite apenas *ad argumentandum* — o registro não teria maior valor e a recusa não tiraria também a validade ao contrato, por faltar competência ao Tribunal para apreciá-lo.

A que formalismo absurdo e já descompassado da moderna técnica do direito adjetivo se poderia atribuir nulidade pela não inclusão de determinada cláusula, que objetiva o exame do ato, suprível inclusive pelo próprio envio, que tempestivamente faça o Executivo, abrindo oportunidade ao exame?

O desate do problema, todavia, exige longa exposição preliminar, que me permito desenvolver em seguimento.

### LEGALIDADE DA DOAÇÃO COM ENCARGOS

Sob a forma de diploma autorizativo — Lei Municipal n.º 766, de 29 de dezembro de 1952 — deliberou a Câmara do Distrito Federal ensejar ao Executivo meio de atendimento a uma indiscutível falha da Capital, no campo das Belas-Artes; o funcionamento de uma exposição permanente das modernas tendências da Pintura e da Escultura. Metrópole de grandeza internacional, o Rio de Janeiro não mais se contenta com o secular Museu de Belas-Artes; reclama, já agora, repositório especializado e próprio ao reflexo das escolas contemporâneas e modernas.

A um grupo entusiasta e idealista deveu-se o nascimento da sociedade civil “Museu de Arte Moderna do Rio de Janeiro”, cujo objetivo precípua vinha exatamente suprir a lacuna, relegada a um segundo plano — o excesso de mais urgentes problemas, perfeitamente justificáveis em país novo de evolução intensa, afastava a atenção estatal.

Digna dos maiores louvores, portanto, a iniciativa do legislador local, propiciando ao Executivo base material para a concretização da idéia — logo apoiada na órbita federal sob a forma de larga dotação orçamentária, com vistas à construção da sede do Museu. Sem embargo, não se olvidou o Legislativo de cercar a prestação municipal de todas as cautelas e garan-

tias, reclamando desde logo a torna da contraprestação, inclusive determinando a reversibilidade, na inadimplência ou extinção da sociedade civil.

A autorização da Lei n.º 766 poderia parecer, a exegetas de curto vôo, de conseqüência inócua, pela expressa proibição de doação de bens municipais contida no art. 45 da Lei Orgânica do Distrito Federal, *verbis*:

*“Os imóveis pertencentes ao Distrito Federal não poderão ser objeto de doação ou cessão a título gratuito, nem serão vendidos ou aforados senão em virtude de lei especial, e em hasta pública previamente anunciada por editais afixados em lugares públicos e publicados três vezes, pelo menos, no órgão oficial da Prefeitura, com a antecedência mínima de 30 dias.”*

A exagerada cautela com que o legislador federal pretendeu tolher o arbítrio do Governo local no tangente à livre disposição do patrimônio — fruto talvez das excessivas liberalidades com que, em outras épocas, se obrou em favor de instituições mais ou menos beneficentes — resultou em intolerável *diminutio* que os sucessivos Prefeitos repeliram com maior ou menor energia, de resto firmemente apoiados pela Procuradoria-Geral, que sempre procurou ensejar o exercício normal da administração, mediante a distinção das doações puras e simples — que importariam em atos de mera liberalidade, desprovidas de qualquer interesse público — daqueles que trouxessem a contraprestação de um encargo, *onus* que a rigor deveria caber à responsabilidade estatal, mas infortunadamente dela eximida pela impossibilidade material de tempo ou de meios.

Tal seria o caso de hospitais, abrigos, escolas e outras instituições culturais ou estritamente beneficentes. O paladino da interpretação distintiva vem sendo o Dr. ALDO SANT’ANNA DE MOURA, meu antecessor imediato e Sétimo Procurador da Prefeitura. Dêle transcrevo um dos pronunciamentos:

“No que concerne à matéria, alinho-me ao lado do Sr. Ministro do Tribunal de Contas, Dr. LIRA FILHO, cujo voto, a que me reporto, foi endossado pela referida alta Corte e publicado na íntegra na *Revista de Direito Administrativo*, vol. 31, pág. 335.

Conforme salienta o aludido voto, a forma de comodato, para entrega a terceiros de imóveis da Prefeitura, é modo de burlar o dispositivo categórico que é o art. 45 da Lei Orgânica do Distrito Federal, pois comodato é contrato eminentemente gratuito.

“A gratuidade é pressuposto necessário conceptual do comodato”, di-lo categóricamente, também, PONTES DE MIRANDA em seu *Tratado de Direito Predial*, vol. 4.º, pág. 289, reforçando o comentário de CLÓVIS (*Código Civil*, 4.º, pág. 411), em que se define a citada figura jurídica como contrato gratuito pelo qual “alguém” entrega a outrem alguma coisa infun-

gível, para que dela se utilize, gratuitamente, e a restitua depois.”

Foi essa gratuidade inseparável do comodato, que a Lei Orgânica, no seu artigo 45, procurou vedar inapelavelmente.

Realmente, o art. 45 da Lei Orgânica, que para o Distrito Federal vale como Constituição, proíbe as doações ou cessões a título gratuito.

A vedação não encontra similar na Magna Carta, visto que, em virtude da mesma, nem sequer mediante lei especial é lícito à Câmara autorizar o Executivo a fazer doações ou cessões a título gratuito.

Para legitimar doações ou cessões gratuitas faz-se mister lei que abra exceção ao art. 45 da Lei n.º 217/48, e aquela há de ser emanada da mesma fonte da qual surgiu esta.

Entende-se tão drástica essa proibição que o Congresso Nacional, para possibilitar doações, cessões, vendas ou aforamentos à União de imóveis do Distrito Federal, houve por bem acrescentar o § 4.º do aludido art. 45 da Lei Orgânica, conforme o fez pela Lei n.º 1.735, de 18 de novembro de 1952.

Isso em se tratando da maior pessoa de direito público e das relações entre ela e o Distrito Federal.

Que se dirá, então, quando fôr caso de simples pessoa de direito privado, seja ela jurídica ou física?

Para bem se sentir a força da proibição, vale recapitular o passado.

Em acôrdo com o art. 7.º, n.º V do Decreto-lei n.º 96, incumbia ao Prefeito “providenciar sôbre a conservação, guarda e administração de bens do Distrito Federal, inclusive alienação ou permuta, observadas as formalidades e restrições legais.”

Estas restrições ficaram melhor expressas no art. 35 do Decreto-lei n.º 1.202, que sujeitou a alienação dos imóveis do Distrito Federal, por força do art. 51 da mesma lei, “às restrições impostas por lei no que diz respeito às terras e nos imóveis da União, inclusive o Decreto-lei n.º 893, de 26 de dezembro de 1938”.

Preceituando o art. 768 do Código de Contabilidade que a alienação dos bens imóveis do Estado só poderia ser feita mediante autorização em lei de orçamento ou em lei especial, esta era a restrição imposta à alienação dos bens imóveis do Distrito Federal.

Dessarte, competia ao então Conselho Federal, sob a Constituição de 1937, na sua qualidade de legislativo para o Distrito Federal, legislar autorizando a alienação dos bens imóveis pertencentes ao mesmo Distrito.

O art. 45 da Lei n.º 217/48 veda agora a doação e a cessão a título gratuito dos imóveis pertencentes ao Distrito Federal.

Incluída a proibição nas disposições gerais, é ela de tal ordem que se reflete em todos os poderes locais, cujos limites são fixados pela aludida Lei Orgânica.

Dessa forma, na vigência da Lei n.º 217, ao Legislativo local não é lícito autorizar a doação ou a cessão *pura e simples* de bens imóveis pertencentes ao Distrito Federal, ao Executivo não é permitido efetuar a doação ou a cessão *pura e simples*, mesmo autorizadas, apresentem-se elas sob qualquer forma. O comodato, é afinal, um modo de cessão gratuita, sob disfarce.

Sòmente o mesmo Poder Legislativo que teve força para vedar a doação ou a cessão pura e simples, isto é, o Legislativo Federal, poderá, a partir da Lei n.º 217/48, autorizar a prática de tal ato de mera liberalidade, com desfalque do patrimônio do Distrito Federal, sem a justificativa do interesse coletivo.

Note-se que me refiro restritamente às doações *puras e simples*, ou seja, àquelas que em *Contratos no Direito Civil Brasileiro*, CARVALHO DE MENDONÇA denomina “meramente benéficas e independentes de qualquer condição”.

A proibição do art. 45 da Lei Orgânica visou impedir o ato de mera liberalidade, ou seja, a doação pura e simples, isto é, sem ônus, “determinada pelo altruísmo de quem dá e outorgada em benefício de quem a recebe.”

As doações condicionais e aquelas com encargos ou onerosas, não me parecem atingidas pela vedação supra aludida, até porque os encargos ou os ônus implicam, muita vez, em prestação de certos serviços que deveriam estar a cargo do Estado doador, ou são de seu interesse.

Assim interpreto o art. 45 da Lei Orgânica, porque, sem embargo da respectiva redação, é mister não tolher o Estado na sua ação para alcançar os próprios fins.

Compreendo que se faça uma doação com encargos, desde que estes sejam de interesse para o Estado, mas entendo que violam o preceito da Lei Orgânica contido no art. 45, a doação ou a cessão gratuitas, sob qualquer legenda.”

Esta exegese, que afasta os impertinentes encolhos de uma proibição genérica, cercadora do arbítrio que deve gozar o Distrito Federal, foi também acolhida por juristas do porte de ARTUR CUMPLIDO DE SANT’ANNA, LUÍS SIMÕES FILHO e OSCAR SARAIVA, que honraram a Procuradoria-Geral com seguras e criteriosas direções.

Desde logo fui um convicto seguidor da distinção, sempre fazendo transcrever em meus pronunciamentos um dos “vistos” do saudoso professor CUMPLIDO DE SANT’ANNA, manifestação de uma portentosa inteligência guardada com carinho, como tôdas as demais daquele mestre, nos arquivos desta Casa:

“Veda a Lei Orgânica, como já vedava a anterior, a doação, ou cessão a título gratuito de bens imóveis, pertencentes ao Distrito Federal. Há, porém, que distinguir entre as doações, aquelas gravadas com encargos. Estas, bem como a remuneração, tomam a denominação de *onerosas*. VITALI distingue-as nitidamente, exigindo tão-só que nas doações modais sejam os encargos inferiores ao objeto delas, porque, de outro modo, haveria ato a título oneroso, qualquer que seja o nome que se lhe dê. *Nihil interest de nomine, cum de corpore constate (Delle Donazioni)*. De igual modo opina, entre nós, CARVALHO DE MENDONÇA. ASCOLI vê o fato da mesma forma, quando escreve: — Quando o ônus, ou encargo, consiste em uma prestação a fazer-se em favor do doador ou de terceiro, há que examinar o valor da prestação. Se esta é de natureza exclusivamente moral, inestimável economicamente, o negócio jurídico não deixa de ser uma doação completamente gratuita; mas, se é de natureza material, perde o negócio o caráter de doação, para tornar-se, em certo sentido, um misto de doação e de negócio a título oneroso (*Tratato delle Donazioni*).

PLANIOL e RIPERT também escrevem:

“Certo número de decisões não tem considerado como liberalidade as doações feitas a pessoas morais para edificar um monumento, *criar um serviço*, organizar uma obra, da qual o doador será o primeiro ou principal beneficiário ainda que outros dêles se aproveitem igualmente. Essas decisões têm declarado válidas as convenções que operam transferências de bens, pôsto não realizadas na forma de doações. Elas têm declarado tais “negócios de atos a título oneroso” (*Droit Civil*, vol. 5, n.º 315).

O artigo 1.107 do Código Civil estabelece que a doação feita em contemplação de merecimento do donatário não perde o caráter de liberalidade, *como o não perde... agravada no excedente ao valor do encargo imposto*. Donde o Código admite a natureza mista de doação com encargo. É, aliás, o que reconhece CLÓVIS, quando no seu comentário ao artigo citado, declara que a doação gravada de encargos teria a denominação de *onerosa*.

Ora, *sobre a doação, que à Policlínica se pretende fazer, pesa o encargo de substituir a Administração num serviço, não limitado no tempo, que a ela essencialmente compete. Não se pode, pois, considerar esta espécie de liberalidade compreendida na proibição da Lei Orgânica.*

Acresce, ainda, que a persistência da doação ficará sempre dependente do cumprimento do encargo, que sobre ela recai.”

Sempre assim fiz, e ainda no caso em debate, respondendo à administração, que pretendia utilizar-se do *placet* legislativo, como de resto veio a fazê-lo.

Para a perfeita uniformidade da exposição, ainda que em prejuízo por um excesso de indicações, transcrevo o termo de doação com encargos, formalizador de uma triplice vontade — do Legislativo, do Executivo e da entidade civil:

Termo de doação, com encargos, do terreno com quarenta mil metros quadrados, situado no atêrro ao longo da Av. Beira-Mar, entre a Praça Salgado Filho e o mar, demarcado no projeto aprovado sob número seis mil cento e vinte e oito, cuja doação foi autorizada pela Lei Municipal n.º 766, de 29 de dezembro de 1952, — e que é assinado entre a Prefeitura do Distrito Federal e o Museu de Arte Moderna do Rio de Janeiro, para construção de um Edifício destinado a sua sede, na forma abaixo: —

Aos vinte e dois dias do mês de setembro do ano de 1954, presentes no Gabinete do Prefeito do Distrito Federal, o Prefeito, Engenheiro Alim Pedro, e as testemunhas abaixo assinadas, aí compareceu o *Museu de Arte Moderna do Rio de Janeiro*, daqui e por diante designado simplesmente *Museu*, sociedade civil de fins não lucrativos, com sede no Distrito Federal, cujos atos constitutivos foram devidamente registrados sob n.º 2.959, no L. A-2 do Registro Civil de Pessoas Jurídicas, representado na conformidade dos poderes outorgados estatutariamente e nos termos da ata da reunião publicada no *Diário Oficial* de 20 de janeiro de 1953, pelo seu Presidente, embaixador Maurício Nabuco, brasileiro, solteiro, diplomata, residente e domiciliado nesta Capital à rua Marquês de Olinda n.º 55, e pelo seu Diretor-Executivo, D. Niomar Moniz Sodré, brasileira, desquitada, jornalista, também residente e domiciliada nesta capital à Av. Atlântica n.º 2.242, 9.º A., os quais declaram que, na conformidade da Lei Municipal n.º 766, de 29 de dezembro de 1952, pelo despacho do Exmo. Sr. Prefeito, exarado em 21 de setembro de 1954, no processo administrativo protocolado sob n.º 7.000.062/53, vinham assinar o presente termo de doação, com encargos, que ora se faz, de seu domínio e posse, do próprio Municipal a seguir descrito, cujas características são ainda constantes da planta fornecida pelo Departamento de Urbanismo da Secretaria-Geral de Viação e Obras, rubricada pelas partes e que fica fazendo parte integrante do presente termo: terreno proveniente do atêrro realizado pela Prefeitura em área conquistada ao mar, situada entre o aeroporto Santos Dumont, a muralha do cais existente na Av. Beira-Mar e o cais projetado, segundo projeto aprovado sob número 6.128, o qual se acha devidamente demarcado, está em

condições de ser imediatamente aproveitado na construção do Edifício projetado pelo *Museu*, e tem as seguintes dimensões: testada em curva, seguindo o alinhamento da avenida projetada segundo projeto aprovado sob n.º 6.128, com 330,31 metros de frente; o ponto de intercessão da testada do terreno com seu lado direito se encontra a 20,00 metros da intercessão do eixo da avenida Antonio Carlos com a referida linha de testada, a qual pelo citado eixo da avenida Antonio Carlos dista 160 metros do alinhamento do atual cais da avenida Beira-Mar; pelo lado direito, seguindo uma linha reta normal à tangente à linha curva de testada, o terreno possui a extensão de 135 metros; pelo lado esquerdo, seguindo uma linha reta normal, tangente à linha curva da testada, o terreno possui a extensão de 135 metros; pela linha dos fundos, seguindo uma linha reta, possui a largura de 205 metros. O terreno confronta pela linha de frente com a projetada avenida já referida; pelos fundos e pelos lados com propriedade da Prefeitura. São os seguintes os encargos e condições a que fica subordinada a doação: *Primeira* — O *Museu* fica obrigado a iniciar, dentro do prazo de 4 anos, no terreno objeto do presente termo, a construção da superestrutura do Edifício destinado à sua sede, contado esse prazo a partir de 1.º de agosto de 1955 — *Segunda* — O *Museu* poderá iniciar as obras das fundações, obrigando-se, entretanto, a paralisá-las no período de 30 de maio a 31 de julho de 1955. — *Terceira* — No decurso do prazo a que alude a cláusula anterior, a doadora poderá utilizar-se livremente da área objeto da presente doação, ficando desde já autorizada a prosseguir no preparo do terreno, de modo a ser observado o nível de 1,60m. fixado como tecnicamente razoável para o atêrro pela Secretaria-Geral de Viação e Obras. De igual forma fica autorizada a doadora, par posterior reposição, a promover a retirada de quaisquer maquinarias e instalações existentes no local — *Quarta* — O *Museu* se obriga a manter no Edifício referido na cláusula *Primeira* exposições permanentes de obras de arte, bem como exposições temporárias, não podendo interromper as mesmas por mais de três meses, salvo no caso de realização de obras e reparos e, ainda, a manter cursos de divulgação de cultura artística e formação de artistas nas diferentes artes plásticas — *Quinta* — O *Museu* só poderá utilizar a área em questão e o Edifício aludido na cláusula *Primeira*, para os fins previstos na Lei Municipal n.º 766, de 29 de dezembro de 1952 — *Sexta* — O não cumprimento ou a desobediência, pelo *Museu*, das cláusulas anteriores, designadas de *Primeira*, *Segunda*, *Terceira*, *Quarta* e *Quinta*, ou a dissolução superveniente da sociedade civil *Museu de Arte Moderna do Rio de Janeiro*, serão motivos para rescisão de pleno direito do presente termo com reversão imediata à *Prefeitura* doadora, da área descrita, bem

como de tôdas as benfeitorias que nela forem construídas, sem direito o *Museu* a indenização de espécie alguma, independentemente de interpelação judicial ou extrajudicial — *Sétima* — A doação a que se refere este termo é feita com a cláusula de inalienabilidade, de conformidade com a Lei Municipal n.º 766, de 29 de dezembro de 1952 — *Oitava* — Fica eleito o fóro do Distrito Federal para dirimir quaisquer dúvidas que, porventura, venham a ser suscitadas com relação ao presente termo. E, nada mais constando, foi lavrado o presente termo que, depois de lido e achado conforme, é assinado pelo Exmo. Sr. Prefeito do Distrito Federal. Representantes do donatário, testemunhas e por mim, que o escrevi”.

A Lei Orgânica veda expressamente a *doação ou cessão gratuita*. No entanto, a Prefeitura não fez uma doação pura e simples: aduziu-lhe inúmeros encargos — construção de um edifício-sede, instalação de coleções artísticas, realização de exposições permanentes e temporárias, programação de cursos e conferências e, finalmente, a reversão do terreno — inalienável — e das benfeitorias que se lhe acessem, na inadimplência ou na extinção da pessoa jurídica.

O Distrito Federal não doou o imóvel com o intuito de enriquecer o patrimônio do *Museu* ao tempo em que reduzia o seu. A natureza e a importância do *onus* evidenciam, à saciedade, que o Estado não se moveu pelo intuito da liberalidade. Apenas utilizou-se da finalidade de uma sociedade civil, sem espírito de lucro, para arregimentá-la ao serviço de uma finalidade estatal — o aperfeiçoamento da Cultura.

A doação pura e simples pressupõe um enriquecimento do donatário e um empobrecimento do doador: um se despoja de um bem, e outro vê o seu patrimônio aumentado. O enriquecimento e o empobrecimento devem apresentar-se em contrapartida. Por outro lado, a intenção liberal constitui elemento essencial da doação; segundo a doutrina clássica, ela é mesmo a “causa”.

Transferindo ao privado o atendimento de uma parcela das atribuições estatais, o Distrito Federal, afogado no complexo das atividades públicas, não levou a efeito uma doação pura e simples. Praticou verdadeira permuta, objetivando o bem comum. Pelo imponderável de algumas das obrigações assumidas, não se poderia enquadrar o ato na autorização genérica que confere privativamente ao Prefeito a Lei Orgânica:

Art. 25, § I, IX — “Providenciar sobre a conservação e administração dos bens do Distrito Federal, promover a sua alienação ou *permuta*, observadas as formalidades legais.”

Ao pactuar com o *Museu*, o Distrito Federal não visou a pessoa do donatário, cujo patrimônio jamais pretendeu enriquecer de forma gratuita, mas indeterminadamente, ao povo, a quem se ensinará, de futuro, a apre-

ciação das obras de arte. Trata-se de verdadeira estipulação em favor de terceiros — os tutelados do Distrito Federal.

Nunca se estranhou o auxílio, prestado orçamentariamente com abundâncias por vêzes censuráveis, sob a forma de subvenção, a centenas de entidades culturais, religiosas, educacionais, beneficentes e desportivas. E até carnavalescas. Sem embargo, a conferência do bom emprêgo jamais se apresentou com a precisão prevista para o auxílio prestado ao Museu, ao qual se especificou o *onus*.

O que se verifica é uma doação com encargos muitíssimo onerosos, imponderáveis na constatação de seus respectivos valores materiais, sem falar no risco assumido pelo donatário, com a consequência da reversão e perda total das benfeitorias na inexecução ou na inadimplência dos compromissos.

A doação em causa não é, portanto, mera liberalidade, defesa pelo artigo 45 da Lei Orgânica. Dificilmente se poderia proceder a um cálculo econômico das consequências culturais e educacionais a que se comprometeu atender o donatário, substituindo o Estado nessa finalidade social. Há interesse moral no cumprimento do encargo, impossível de estimação material.

Afirmado e comprovado que a proibição da Lei Orgânica não atinge as doações gravosas, cabe desenvolver a afirmativa de que ao Tribunal de Contas do Distrito Federal falece competência para apreciá-las. Um cotejo preliminar com o âmbito da Côrte de Contas da União, todavia, parece-me de toda vantagem para a compreensão final.

#### A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO FEDERAL QUANTO AOS CONTRATOS

Não há quem possa ignorar a importância capital e o prestígio crescente do Tribunal de Contas da União Federal nas instituições fundamentais e no organismo político-administrativo, pela ampliação sucessiva de suas funções nas Constituições republicanas que têm regido a nação.

A sua criação, idealizada no Primeiro Império, em 1826, pelo Visconde de Barbacena, e no Segundo, em 1845, pelo Ministro Alves Branco, só se efetivou na República, graças à iniciativa de Rui, em Lei de 1890, ratificada pela Constituição de 1891, em que só lhe cabia, segundo o art. 89, “líquidar as contas da receita e despesa e verificar a sua legalidade, antes de serem prestadas ao Congresso”. Era, então, órgão auxiliar e delegado do Legislativo, que, em nome dêle, agia, fiscalizando o Executivo.

A Constituição de 1934, art. 99, considerando-o órgão de cooperação do Poder Executivo, ampliou-lhe o campo de ação, pois passou a atribuir-lhe ainda a apreciação das contas dos responsáveis por dinheiros ou bens públicos.

A Carta de 1937, sem embargo de, ainda uma vez, ampliar-lhe a competência, por isso que veio outorgar poderes para julgar ainda *da legalidade dos contratos celebrados com a União*, não provocou um verdadeiro reflexo de observância na prática da aplicação do preceito.

A Constituição de 1946 manteve êsse largo âmbito de ação, estatuinto, no art. 77, incumbir-lhe:

- I Acompanhar e fiscalizar diretamente, ou por delegações criadas em lei, a execução do orçamento;
- II *Julgar* as contas dos responsáveis por dinheiros e outros bens públicos, e as dos administradores das entidades autárquicas;
- III *Julgar da legalidade dos contratos* e das aposentadorias, reformas e pensões.

Chegado a êste ponto, caberia o debate da tese: — em face da competência outorgada constitucionalmente, exerce o Tribunal de Contas *função jurisdicional*?

Alguns, com razões de bom quilate, reconhecem-lhe o desempenho, quer do ponto de vista material, quer formal.

Age como Tribunal — dizem — cujos membros têm as mesmas garantias dos juizes do Federal de Recursos (Constituição, art. 76, § 1.º) e que exerce sua “jurisdição” em todo território da República (art. 76), com a competência expressa para “julgar da legalidade” dos contratos.

O constitucionalista LÚCIO BITTENCOURT é ardoroso defensor da tese. THEMÍSTOCLES CAVALCANTI chega a mostrar que nem as Constituições anteriores nem as leis ordinárias usaram de expressão tão precisa (*julgar*), quanto o faz o Estatuto vigente, caracterizando o papel do Tribunal no que toca aos contratos — “quando diz *julgar*, entende-se o exercício de uma função específica dos Tribunais. *Julgar da legalidade dos contratos* é apreciar o próprio conteúdo dos contratos e suas condições intrínsecas e extrínsecas de legalidade” (*Const. Com.*, vol. II, pág. 202).

Outros, no sentido oposto, negam a função. O Tribunal de Contas da União não é órgão do Poder Judiciário, não tem função judicante, nem se encontra entre aquelas entidades enumeradas no art. 94 da Constituição Federal, como constitutivas daquele Poder.

Afirmam que, além do atribuído pertinentemente à sua economia interna, compete-lhe taxativamente fiscalizar certas atribuições de que é responsável o Poder Executivo, do qual seria o órgão fiscal (art. 22).

As opiniões são, evidentemente, extremadas. Não seria possível, é bem verdade, negar-lhe competência para julgar da legalidade dos contratos. A Constituição é expressa. Faltar-lhe-ia, todavia, o complemento da função jurisdicional: — o “poder” que decorre da competência judiciária, força cogente para fazer executar suas decisões.

Enquanto não se vier a complementar-lhe a competência, tenho em que a função jurisdicional estará amortecida. Ela existe, inegavelmente, *in fieri*.

No momento, as decisões do Tribunal de Contas são em termos. Órgão interdependente do Executivo e do Legislativo, age fiscalizando a execução orçamentária da República, por delegação do Congresso Nacional. Hoje, sua verdadeira competência gira em torno da receita e da despesa da União. Se impugna ou nega registro a ato do Executivo, da sua deliberação cabe recurso para o Legislativo, que decide em última instância. Aí, o poder eminentemente político, no mais elevado sentido da expressão, delibera e tem

fôrça de reformar a decisão, determinando eventual e irrecorrivelmente que se faça o contrário do decidido pelo Tribunal de Contas.

O Poder Legislativo é, pois, a cúpula do Tribunal de Contas. Há, mesmo, exemplo de completa submissão: a Lei Federal n.º 253, de 1948, votada pelo Congresso e sancionada pelo Presidente da República, excluiu o Tribunal de Contas do ato mais importante relacionado com as Empresas incorporadas ao Patrimônio da União — a fiscalização da aplicação de cento e cinquenta milhões para atender a indenizações. Determinou o diploma que o registro de tal crédito *far-se-ia automaticamente*.

Seja órgão auxiliar, como o quer PONTES DE MIRANDA, seja órgão delegado, como a princípio se supôs, o certo é que o Tribunal de Contas da União, no sistema de freios e contrapesos da Constituição, é um instrumento técnico do Congresso. Estando incluído no capítulo reservado ao Poder Legislativo, onde se traçam (arts. 76 e 77) suas linhas gerais e suas atribuições, bastaria filia-lo ao Congresso.

Não me abrigaria à sombra de corrente que nega ao Tribunal de Contas da União a função jurisdicional simplesmente pela ausência do poder cogente, indiscutível que suas decisões carecem de fôrça executória.

Também a Côrte Internacional de Haia, que aprecia e decide no plano das nações, não dispõe de fôrça executória, sem embargo de dispor de função jurisdicional, de jurisdição — competência judiciária para julgar —, que supõe exclusividade e permanência (elemento tempo).

Também não me filiaria à corrente pela simples inexistência, entre nós, como querem alguns, da unidade de jurisdição — Militar, Eleitoral e Trabalhista — ao lado da Comum, ainda que não disponha aquelas de tôdas as prerrogativas reconhecidas a esta. A afirmativa é falha. Simplesmente porque submetem-se *tôdas* à cúpula unificadora do Supremo Tribunal Federal, a quem incumbe a harmonia final dos decisórios, em consonância com os preceitos da Lei Maior.

A segurança de meu convencimento está na ausência de soberania do Tribunal. Suas decisões são passíveis de revisão e de cassação pelos Poderes Judiciário e Legislativo. O próprio Executivo pode pretender uma decisão pendente, sob reserva. A supressão da competência pode fazer-se por ato dos Poderes (caso da Lei n.º 253), o que não se coadunaria com a magnitude e independência da função jurisdicional.

Nem poderia considerar-se divergentemente — o Legislativo é instância retificadora do Tribunal de Contas e ao Judiciário não se poderia subtrair a apreciação de quaisquer de suas manifestações. E qual a consequência desta, em face da reapreciação pelo Judiciário?

Responde CARLOS MAXIMILIANO: — “o remédio judiciário perdura, a respeito dos arestos da côrte administrativa, que apenas terão o valor de prova, e não de coisa julgada, perante a magistratura” (in *Rev. Dir. Adm.*, vol. 12, pág. 429).

Sem embargo da lição dos doutos e da expressa menção constitucional, não reconheço ao Tribunal de Contas da União função jurisdicional — pela falta de independência e soberania própria aos órgãos judicantes. Ele

apenas aconselha e adverte. Suas decisões são apenas formalizadoras, já que a desvalia dos atos viciosos decorre *ex-vi legis*.

O Tribunal de Contas federal dispõe de competência para formalizar os contratos em que fôr parte a União (Constituição, art. 77, III), *sòmente reputados perfeitos* aquêles que INTERESSAREM À RECEITA E À DESPESA após o registro (art. 77, § I e Lei n.º 830, art. 35).

Em relação a êstes há, pois, presunção (*iure et de iure*) de integral desvalia, por fôrça de preceito expresso, salvo convalescimento pela interfeência do Legislativo ou do Judiciário. Pertinentemente aos que fugirem do enquadramento (receita ou despesa), embora ainda competente para apreciar, o seu pronunciamento resultaria inócuo e platônico. O Executivo não teria um julgamento. Apenas uma advertência da sentinela atenta, o que, de resto, sem embargo de nenhuma ressalva de responsabilidade para o Executivo, é amparo cômodo.

Embora inoperante, a apreciação, pelo Tribunal de Contas da União, dos contratos que desinteressarem à receita e à despesa, decorre de competência expressa. Dar-se-ia o mesmo em relação à Côrte de Contas do Distrito Federal, ou seja, caber-lhe-ia também apreciar, no campo municipal?

A resposta, a seguir justificada, é pela *negativa*.

#### A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL QUANTO AOS CONTRATOS

Classificado como órgão de cooperação administrativa, o Tribunal de Contas do Distrito Federal foi instituído pela Lei Orgânica n.º 196, de 18 de janeiro de 1936, com o objetivo de zelar pelo bom e regular provimento dos cargos municipais e exercer a fiscalização financeira.

Sua competência, traçada nos arts. 29 e 30 daquele diploma autoriza-lhe, *como fiscal da administração financeira*, acompanhar a execução orçamentária, em razão do que os contratos, por qualquer meio interessando receita ou despesa, sòmente se reputariam perfeitos e acabados quando por êle registrados.

O Interventor Federal, no uso pleno de suas atribuições, baixou o Decreto n.º 5.994, de 28 de junho de 1937, com fôrça de lei, regulamentando o funcionamento do Tribunal. Observando fielmente os limites da competência fixada por diploma de maior valia (Lei Orgânica — Constituição de 1934, art. 5.º, inciso XVI), a Lei Municipal determinou que à Côrte de Contas incumbiria o exame dos contratos que dissessem pertinência à receita (art. 15, § 1.º, I). E, quanto à despesa, caber-lhe-ia:

— efetuar o registro prévio de qualquer ato da administração municipal donde resultasse *obrigação de pagamento* pela Fazenda como fôssem os contratos que dessem origem a despesa de qualquer natureza (art. 15, § 2.º, I, b).



Essa mesma lei, ao referir-se, em capítulo especial, aos contratos que interessassem imediatamente à receita ou à despesa, determinou-lhes a inexistência caso, por qualquer motivo, não viessem a obter registro pelo Tribunal de Contas. A recusa da formalidade impediria a execução até o pronunciamento da Câmara Municipal.

E mais. Prescreveu os aspectos do contrato que deveriam ser objeto do exame:

- a) se lavrados nas repartições competentes;
- b) se celebrados por autoridade competente, para execução dos serviços permitidos em lei e dentro do quantitativo e duração dos créditos, à conta dos quais deve correr a despesa;
- c) se conforme as condições estabelecidas na lei para os serviços, obras e fornecimentos.

Até aí, está bem visto que a ingerência fiscalizadora do Tribunal jamais poderia ultrapassar atos da administração que não dissessem pertinência à receita ou à despesa.

Vem o golpe de 37 e, com êle, uma nova Lei Orgânica para o Distrito Federal. O Decreto-lei n.º 96, de 22 de dezembro de 1937, mantendo o órgão de cooperação, prescreveu:

Art. 12 — § 2.º — Compete ao Tribunal:

- I efetuar o registro prévio dos atos de administração de que resulte obrigação de pagamento, como sejam:
  - .....
  - b) contratos .. que derem origem a *despesas*.

E passou a dispor pertinentemente a tudo quanto se jungisse à despesa, liberando o administrador de qualquer formalidade no que tangesse à receita.

Determinou mais o diploma orgânico a aplicação, ao Distrito Federal, no concernente à receita e à despesa (aquela já fora de contróle do Tribunal, restrita sua competência) o que a respeito dispusessem as leis reguladoras de contabilidade pública da União (art. 28). Evidentemente, para efeitos de previsão e apropriação. E ainda, que continuavam em vigor as leis que explícita ou *implicitamente* não lhe trouxessem contrariedade (artigo 30).

O Poder onímodo imperante entre 1937 e 1945 reduziu a proporções mínimas a competência do Tribunal de Contas do Distrito Federal: passou dos excessos de autoridade, anteriores, para o extremo oposto.

Óbvio é que grande parte dos dispositivos do Decreto n.º 5.994, de 1937, cairam pela redução da competência do Tribunal. E na verdade, inteira liberdade gozou a administração municipal no tangente à receita. Todos os contratos de concessão, de locação, de arrendamento, etc., estavam

livres das formalidades do registro. Retratam bem a situação as Instruções n.º I, do Prefeito Henrique Dodsworth, de 1.º de fevereiro de 1938, prescrevendo normas relativas à articulação das repartições municipais com o Tribunal de Contas. Silêncio absoluto quanto aos atos de interesse da receita.

Pela Resolução n.º 6, de 3 de junho de 1938, o Tribunal de Contas aprova a redação definitiva de seu regimento interno. Do capítulo de sua competência e atribuições, foi excluído o contróle dos atos que dessem origem à receita. Repetem-se apenas as referências à inexistência dos contratos da segunda instância que passou, por razões de estruturação política, à pessoa do Presidente da República.

Fujo ao debate da tese pertinente à revalidação dos dispositivos relativos à receita (em que seria pela negativa), por força de retôrno da Lei Orgânica n.º 196, de 1936, por via da Lei Federal n.º 30, de 1947). Já que novo diploma institucional — hoje vigente (Lei Federal n.º 217, de 19 de janeiro de 1948) — determinou que

“nos casos omissos, aplicar-se-á ao Distrito Federal, no que concerne à receita e despesa, o que, a respeito da matéria, dispuserem as leis de contabilidade pública da União”.

Seja em relação exclusiva à *Administração*, seja ainda extensivamente ao Tribunal de Contas, o certo é que dispositivo de leis ordinárias ou simplesmente normas regulamentares presidem a orientação dos atos de receita.

Precisamente quanto à competência da Côrte de Contas, o que dispõe a Lei n.º 217?

A resposta está no artigo 20:

“— efetuar o registro prévio ou posterior, conforme a lei estabelecer, dos atos da administração municipal, de que resulte obrigação de pagamento, como sejam:

- a) .....
- b) *contratos*, ajustes, acôrds ou quaisquer atos que derem origem a *despesas*, bem como a revisão ou prorrogação desses atos.

V Examinar os contratos que interessarem à receita.

§ 1.º. *A recusa* do registro, por falta de saldo do crédito ou por imputação a crédito impróprio, terá caráter proibitivo. Quando a recusa tiver outro fundamento, a despesa poderá efetuar-se mediante despacho do Prefeito e registro sob reserva do Tribunal de Contas, com recurso *ex officio* para a Câmara.

Verifica-se, pois, que a competência é restrita ao exame dos contratos de receita e despesa, devendo registrá-los o Tribunal, salvo em face da

inexistência de saldo na verba própria ou do descompassamento a comando legais. Quanto aos demais, que fugiram ao enquadramento, nem inócua e platonicamente, como em relação ao Tribunal da União, resultaria a apreciação prevista constitucionalmente (art. 77, III), pela ausência de competência expressa.

O exame comparativo e histórico dos diversos preceitos que giram em torno à competência do Tribunal de Contas do Distrito Federal, autoriza a afirmativa de que jamais se lhe atribuiu função jurisdicional — de resto figurante no paradigma federal apenas *in fieri*. Muito menos se lhe outorgou competência para a apreciação de *todos e quaisquer contratos*, mas tão-somente daqueles pertinentes à receita ou à despesa.

Por via de consequência lógica, o termo de doação gravosa, não figurando ato de receita ou de despesa, refoge ao enquadramento pretendido de ofício pelo próprio Tribunal. Por motivos da mais *absoluta falta de competência*.

Competência não se arroga, nem se infere — decorre exclusivamente da Lei. É em se tratando de órgão fiscalizador, somente poderia fundar-se em preceito constitucional ou seu equivalente — a Lei Orgânica, no caso. Fora daí é pretender sem fundamento, é decidir inoperantemente.

A Constituição, pela via oblíqua da Lei Orgânica (art. 25 daquela), não conferiu ao Tribunal local a amplitude deferida ao símile federal. A simples homonímia não justificaria ultrapasse à bitola prefixada. É-lhe defesa, pois, interferência em atos de gestão, praticados pelo Poder Executivo, que por qualquer modo não digam pertinência à despesa ou à receita.

Jamais compreendi o porque de submeter-se voluntariamente o Executivo Municipal, despindo-se de uma soberania indiscutível, no tangente à prática de uma série de atos que, posteriormente, sujeita à validação (?) pela Corte de Contas. Por exemplo, os termos de aprovação de loteamento, mediante os quais a Prefeitura recebe uma percentagem "X" de área para a constituição de reservas e abertura de futuros logradouros públicos — aquêles ingressando na categoria dos bens dominicais e êstes destinados ao uso comum, ainda sob a tutela da Prefeitura.

Há um acréscimo no patrimônio estatal. Ao Departamento próprio cumpre anotar e promover o tombamento. O ingresso dos bens, até então privados, na categoria dos públicos, independe da formalidade do registro pelo Tribunal de Contas.

Anualmente, na ocasião própria, a Corte fiscalizadora tomaria ciência da alteração. Poder-se-ia objetar: — a omissão do Executivo impediria o conhecimento do acréscimo patrimonial. A afirmativa provaria demais, já que, lamentavelmente, a Prefeitura, desprovida de cadastro, não conhece a totalidade de seus próprios bens. E não seria o registro, por um órgão que também não dispõe de tombamento — nem é obrigado a tê-lo — que viria justificar formalidade não exigida por lei.

O pronunciamento do órgão de fiscalização financeira quanto aos termos de aprovação de loteamento, cessão de áreas, fixação de condições técnicas e obrigações urbanísticas não traz nenhum benefício e configura ver-

dadeiro extravasamento de competência, pela inexistência de ato de interesse da receita ou da despesa públicas.

Matéria inteiramente técnica para um tribunal leigo, que tenta conferir se a destinação das áreas figuradas nos projetos atende às percentagens tais ou quais exigidas como mínimos pelo Código de Obras; se para tal ou qual zona as ruas deverão ser calçadas ou somente ensaiabradas; se a inclinação para o escoamento deve ter êste ou aquêle índice. E inúmeras outras apreciações da mais pura técnica de engenharia.

O certo, a meu ver: — o Diretor de Obras, autoridade competente, examina e encaminha ao Secretário da Viação para aprovação. O Prefeito apenas dirá de sua concordância em aceitar as áreas destinadas à reserva e à constituição dos logradouros. O Secretário-Geral e o loteante assinam o termo. *Tout compris et parfait*.

No campo federal, poder-se-ia ainda objetar: — mas o Tribunal de Contas tem competência para examinar *todos* os contratos. Convenho em que a tese tem debate. Jamais, porém, na órbita municipal, por tratar-se de matéria estranha à despesa ou à receita.

Afora, naturalmente, o conselho do bom varão, em que é fértil oferte o colendo Tribunal, e um certo amparo moral à responsabilidade do Administrador, insisto na afirmativa da desnecessidade de se lhe fazer submeter *todos e quaisquer contratos* em que figure a Fazenda como interessada. Por vezes, há até inconveniência. Lembro-me bem de certa hipótese em que fui convocado a dar parecer. Na execução de um loteamento, configurou-se à Prefeitura, *como de seu absoluto interesse*, alterar a localização das áreas destinadas à constituição de logradouros. O particular acedeu, mas a substituição deixou de realizar-se simplesmente porque, dizia o Tribunal — as áreas já haviam ingressado no patrimônio público. Desacolheu-se o raciocínio lógico e jurídico da *destinação específica* por um excesso de formalismo — incabível naquela hipótese. O bem estava *temporariamente* em poder da Fazenda; saíra da categoria dos privados para ingressar na dos públicos, o que somente se efetivaria em face do decreto de reconhecimento como logradouro. A Prefeitura era apenas depositária do bem, enquanto se executava o loteamento. Nada impediria a substituição, aconselhada pelo interesse público, que ficaria melhor atendido.

Não desconheço manifestação do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que referendou pronunciamento da Corte de Contas local. O debate, magnífico, encontra-se colecionado na *Revista do Direito Administrativo*, vol. 33, pág. 263.

Julgou certo, embora por maioria, a colenda Primeira Câmara Cível, reconhecendo a competência do órgão fiscalizador. Tratava-se, todavia, de um contrato que interessava à venda de estampilhas do imposto de vendas mercantis, com atribuição de percentagens. *De receita e despesa, portanto*. Permito-me divergir, *data venia*, quanto à afirmativa apresentada na ementa do decisório:

“O Tribunal de Contas da Prefeitura é fiscal da legalidade dos contratos administrativos em toda a sua plenitude; ca-

be-lhe negar o respectivo registro se a parte contratante é incapaz, se o objeto não é lícito e se não foi observado algum princípio legal de ordem pública.”

Observaria — desde que, por qualquer modo, interessando à receita ou à despesa.

O artigo 22 da Constituição Federal determina que nos Estados e Municípios, a administração financeira será fiscalizada pela forma que fôr estabelecida nas constituições estaduais.

Aí está dito tudo. A Administração do Distrito Federal é fiscalizada, pois, pela forma estabelecida na Lei Orgânica (legislação federal de contabilidade enquadrada nos limites da competência fixada).

Argumentar em contrário, servindo-se de comentaristas e doutrinadores que apreciam a posição do Tribunal da União, é laborar em grave equívoco. O âmbito do órgão local é infinitamente menor.

Vem aqui, em reforço de argumentação e a título de prêmio ao leitor fatigado no percorrer o rude estilo do signatário a lição precisa do mestre JOÃO LIRA FILHO, Ministro do Tribunal de Contas do Distrito Federal, que em formoso desdobramento reconhece os limites do campo de ação de seu Colégio.

“O critério eminente do proceder do Tribunal de Contas aplica-se no dever de conferir a legalidade dos atos administrativos sujeitos ao seu registro, a fim de que seja autenticada a conformidade desses atos com a lei pública. É a prática sobranceira do Registro Público. Assim como o atos conspícuos de direito privado subordinam-se a registro, para que sejam publicamente reconhecidos, os atos eminentes de administração financeira do Estado condicionam-se-ão, para que tenham validade, ao registro do Tribunal de Contas, com poder para impugná-los, se faltarem ao cumprimento correto da lei. O processo que determina a disciplina do registro público estabelece a conveniência do funcionamento de uma instituição dêsse porte, que se apresenta de permeio entre os poderes, “para vigia e execução das leis de meios, como fiscal constitucional daqueles que as aplicam, dos que têm poder de despende”, como precisou CASTRO NUNES. Por forma correspondente, os registros públicos dos atos mais relevantes de direito privado se oferecem como fiadores dos interesses particulares junto ao Estado, que os salvaguarda com a ressalva da própria Constituição (art. 141, § 3.º).

*Todo negócio jurídico que o Poder Público realiza é substanciado em ato; quando êste determina obrigação de pagamento, ou institui direito de recebimento, está sujeito ao registro do Tribunal de Contas, para que seja reputado perfeito” (Aplicação do Direito Financeiro, prefácio, II/III).*

Quem agora prossegue é a Comissão de Tomada de Contas da Câmara dos Deputados, apreciando o caso da venda das terras de Arapoti:

“Nota-se que o Constituinte de 34 teve a louvável preocupação de acautelar ao máximo a execução orçamentária, sujeitando ao exame e registro do Tribunal de Contas, todos os atos que a ela interessassem. Mas patenteia-se, também, o propósito de limitar esta ação fiscalizadora aos atos que interessarem, *imediatamente*, à receita ou à despesa, e àqueles de que resultasse obrigação de pagamento pelo Erário. E as Constituições subseqüentes, de 1937 e 1946, guardaram a mesma linha, em pouco modificando a forma e a redação, mas, sem nada invocarem. Ocorre, entretanto, que freqüentemente temos observado casos de contrato e outros atos do poder público que em nada afetam à receita ou à despesa e nem criam obrigações de pagamento pelo Tesouro, serem apreciados pelo Tribunal de Contas.

A competência do exercer funções judicantes (*data venia* — o parêntese é meu), têm-na o Tribunal de Contas, *mas nos casos expressos pela Constituição e a êles limitado*. Tem assim, como precípua dever, antes de qualquer análise, *verificar se o caso se enquadra na esfera de sua competência* constitucional.

Não basta que o processo lhe tenha sido enviado, mas é *imprescindível que se comporte nas atribuições* que ao Tribunal de Contas foram conferidas pela Constituição da República.”

A apreciação se aplica, com precisão, à Corte local, de muito menor competência (art. 20 da Lei Orgânica).

De resto, a argumentação não é só minha. O saudoso CUMPLIDO DE SANT'ANA, ex-Procurador Geral da Prefeitura, já apreciara em parecer:

“Interpretando tal dispositivo (art. 20 da Lei Orgânica), tem entendido o Tribunal de Contas, que não escapa à exigência do registro mesmo aquêles contratos em que o Estado, confundido na massa anônima do público, despende importância ou está obrigado a um pagamento.

Mas não vejo como levar até o extremo a exigência. *Ha-verá que distinguir. Os contratos que interessarem à receita ou à despesa, óbvio é que devem ser registrados*. Mas o termo aditivo, que opera alteração de taxas, não interessa à despesa ou à receita, será o contrato entre a concessionária e a administração, segundo o qual, dentro das normas específicas, esta terá quantia a recolher ou a pagar (receita ou despesa).

A Lei Orgânica, *enumerando os atos de competência do Tribunal de Contas*, art. 20, não inclui o que faz objeto da presente consulta”.

Convenho em que seria possível a indagação afoita: afastada a questão da competência para apreciar a da legalidade dos contratos, pela inaplicabilidade do inciso III do art. 77 da Constituição Federal à Corte de Contas da Prefeitura, não persistiria a legislação federal, aplicável na omissão daquela municipal, e que dá pela desvalia do contrato não registrado?

— Claro que somente em relação àqueles pertinentes à receita e à despesa. Uma legislação de contabilidade pública não poderia ir ao ponto de obliterar um contrato perfeito e acabado, *levado a efeito pela vontade conjunta de dois Poderes*, no ensejo do atendimento de uma das formalidades estatais — o aperfeiçoamento da cultura.

As leis de contabilidade da União são válidas *dentro dos limites* da competência do Tribunal menor que as aplica. Se a Corte local não dispõe de âmbito para apreciar os contratos que desinteressem à execução orçamentária (a competência de apreciação, por tratar-se de atos de Poderes soberanos, não pode senão decorrer da via constitucional, seja direta ou por modo mediato), óbvio serem inaplicáveis pelo Tribunal local *tôdas* as disposições da contabilidade federal. Há que se enquadrar — e desprezar as aparas.

*Mutatis mutandis*, a mesma relação entre o Legislativo da União Federal e aquêles dos Estados. O campo de ação sofre o rebate de uma competência traçada constitucionalmente.

A propósito, caberia o pronunciamento do Mestre LEVI CARNEIRO:

“Ora, a Constituição Federal, art. 22, dispõe, porém, como vimos, que — a fiscalização se fará — “pela forma que fôr estabelecida nas constituições estaduais”. Parece que, portanto, se não pode admitir essa regulamentação fora da Constituição estadual por lei ordinária. O dispositivo é inequívoco e expresso. O legislador constituinte de 46 terá querido que somente o poder constituinte dos Estados regule tão importante matéria. Transparece tal intuito na circunstância de ter a Constituição vigente acrescentado as palavras “pela forma que fôr estabelecida nas constituições estaduais” ao dispositivo precedente. Na Constituição de 34 se autorizava o Estado a criar o órgão dessa fiscalização. Então, a criação poderia ser feita pela lei ordinária estadual, até independente de autorização da Constituição. Agora, somente a própria constituição estadual pode regular a forma por que se exercerá a fiscalização. (*Organização dos Municípios e do Distrito Federal*, págs. 90/91).

Para o Rio de Janeiro, o diploma de valia paralelo à Constituição estadual é a Lei Orgânica, que restringiu a competência.

A correlação entre os Poderes e os órgãos fiscalizadores, locais e federais, ensejaria inclusive a aplicação da regra aritmética dita “de três” — *estão entre si*, guardados os limites de suas próprias competências, que são as prescritas constitucionalmente — diretamente, para estes, e pela via oblíqua da Lei Orgânica, aquêles. O paradigma federal não é espelhado: obriga o rebate redutor da menor competência.

A Câmara dos Deputados *legista*; também o faz a dos Vereadores. Cada uma dentro dos limites traçados. Da mesma forma os Tribunais de Contas apreciam: — o da União, todos e quaisquer contratos; o do Distrito Federal, tão-somente os de receita e despesa.

Corroborando a tese de que as competências não são paralelas, basta verificar que no regime da Carta de 37 ao Tribunal Federal incumbia o contrôlo quer da receita quer da despesa (*Constituição*, art. 114, e Decreto-lei n.º 426, de 12 de março de 1938, art. 20), *enquanto ao do Distrito Federal somente competia o exame da despesa* (Decreto-lei n.º 96, art. 12, § 2.º e Resolução n.º 6, de 1938).

No entretanto, o diploma institucional *também dispunha*:

“Aplica-se ao Distrito Federal, no que concerne à receita e à despesa, o que a respeito dispõem as leis que regulam a contabilidade pública da União” (art. 28).

Essa legislação, *que fulminava de nulidade os contratos de despesa e receita não registrados*, era aplicada *parcialmente*, com vistas somente aos atos de receita. *Por fôrça da competência menor do Tribunal local, ao qual incumbia tão-somente a fiscalização da despesa*.

E nem por isso eram considerados nulos os demais contratos e, especialmente, os pertinentes à receita, sem embargo da legislação federal...

Serve de calço, nesta oportunidade, a transcrição parcial de um pronunciamento de CUNHA MELO, durante largos anos Procurador Fiscal junto ao Tribunal de Contas da União:

“Em julgamento preliminar, de acôrdo com o nosso parecer, o Tribunal decidiu

“ser de sua competência conhecer do contrato, por se tratar no mesmo de doação de bem patrimonial da União”.

Nem de outra forma poderia decidir-se, pois, *ex-vi* do artigo 77 da Constituição de 1946, é incontestável a competência do Tribunal de Contas —

para julgar da legalidade de todos os contratos da União.

A Constituição de 34, em seu art. 101, referia-se apenas — aos contratos que, por qualquer modo, interessarem à receita e à despesa.

Na vigência da referida Constituição poderia fazer-se qualquer restrição à competência do Tribunal de Contas no julgamento da legalidade dos contratos feitos com a União, dando-se-lhe somente essa competência nos contratos que interessarem à receita e à despesa. Mas, já na vigência de 1946, tal restrição nenhuma procedência tem.

Perderia muito o Tribunal de Contas da dignidade de suas funções, muito restrita ficaria a sua competência constitucional de julgar da legalidade dos contratos com a União, se restringisse essa competência simplesmente ao julgamento dos contratos que interessarem à receita e à despesa" (*Pareceres*, V, pág. 86).

Ainda que se acolhesse, por absurdo, toda a legislação federal de contabilidade, ainda assim não se chegaria à imprescindibilidade do registro para todos os contratos administrativos.

Há sempre o enquadramento da competência. Na própria órbita federal, em diligência que procedi junto à Secretaria do Tribunal da União, pude constatar que, anteriormente à vigência da Lei n.º 830, os contratos de cessão gratuita não iam a registro. Por desinteressarem à despesa e à receita. E no entretanto, o Código de Contabilidade vige desde 1922 . . .

Para o Distrito Federal, a aplicação desse regulamento tem que sofrer o bitolamento na competência menor. O inciso e do artigo 775 deve aplicar-se, atualmente, aos contratos administrativos que interessarem à receita e à despesa, da mesma forma pela qual, no regime da Lei Orgânica n.º 96, de 1937, somente se aplicava aos contratos administrativos que interessavam à despesa. E os de receita, àquela época, nem por isso deixavam de ter validade.

Caberia, neste momento, uma derradeira indagação: — poder-se-ia admitir a doação gravosa como ato de despesa, de modo a justificar a interferência do Tribunal de Contas? Ainda que ignorada a contraprestação dos encargos assumidos pelo donatário, que representa, por sua vez, valor material, portanto, receita, se o Estado viesse a, diretamente, atender sua obrigação de amparo à Cultura e à Arte?

Não. O ato praticado não é de despesa, mas de disposição, que exige, para seu implemento, autorização legislativa e competência do Executivo, que decorre *ex-vi legis*.

A técnica da contabilidade pública faz a separação, assim também como apartados se apresentam os Departamentos próprios à receita, à despesa e ao patrimônio. O balanço patrimonial, de resto puramente estimativo, não se confunde com o financeiro.

Forçoso considerar, por outro lado, que em matéria de técnica contábil, cada vocábulo tem sua significação precisa, não admitindo conceituações dilatadas. A administração financeira não se confunde com o balanço patrimonial, representado por uma conta de ativo e passivo.

Aquela é precisa, fundando-se na realidade aritmética das contas. Recolhe-se *x* e despende-se *y*. Não se poderia proceder de igual modo em

relação ao tombamento dos próprios, pela simples evidência de uma realidade: inexistência de cadastro.

Encerradas as contas de cada exercício financeiro, a Administração submete ao órgão fiscal todas as peças demonstrativas da gestão, facultando toda documentação para o exame suficiente dos atos e fatos administrativos. As peças fundamentais da prestação de contas constituem o balanço de receita e despesa. Após a revisão do Tribunal, a prestação de contas é apreciada pelo Legislativo, que as aprovará ou rejeitará.

Já em relação ao balanço patrimonial, procede-se a uma simples declaração, amparada por indicações estimativas, sem o rigor contábil.

E se dúvida persistisse, a propósito de não constituir ato de despesa a doação de um próprio estatal, estaria ela respondida pelo Decreto-lei n.º 2.416, de 17 de julho de 1940, que aprovou as normas financeiras para a União, Estados e Municípios. Em face delas, como seriam consideradas as formas assumidas pelo donatário, a título de contraprestação? Como atender na contabilidade da receita o imponderável que representam as obrigações do Museu, substituindo o Estado numa finalidade precípua?

O diploma ora citado, após conceituar e caracterizar largamente o que seja despesa, cuida, em capítulo especial, do balanço patrimonial. Este, apenas apresentado estimativamente, é desprovido de qualquer expressão quando se refere ao Distrito Federal — que ignora a totalidade de seus bens. Basta considerar o domínio enfiteutico das sesmarias, que exigiu, para sua garantia, o absurdo da inversão do ônus probante. . .

Nem seria de temer-se uma recusa às contas do Executivo. O Tribunal, sobre elas, limita-se a dar parecer, que instruirá o julgamento do Legislativo, já comprometido pela autorização expressa.

Por outro lado, também distinta se apresenta a legislação. Na órbita municipal, aplica-se supletivamente, *no que couber*, a legislação federal de contabilidade. De forma diversa, todavia, se opera no campo patrimonial, vigente o Decreto n.º 9.413, de 16 de novembro de 1948, e os dispositivos não revogados do n.º 7.312, de 25 de julho de 1942, sem embargo do disposto no artigo 2.º do Decreto-lei n.º 2.416, de 17 de julho de 1946, que determina a inclusão, na prestação geral de contas de cada exercício, do inventário de todos os bens, que é formulada perante o Legislativo.

A rigor, o comando é teórico. Não dispondo de cadastro completo, apenas aproximadamente se conhecem os próprios municipais. Por outro lado, os decretos em causa não determinam qualquer fiscalização do Tribunal de Contas em relação ao tombamento de Próprios.

#### AINDA QUE RECUSADA A PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL PARA DECIDIR QUANTO À LEGALIDADE DO ATO, NÃO HAVERIA QUE SE RESPEITAR A COMPETÊNCIA MAIOR E CONJUNTA DE DOIS PODERES?

Quaisquer que tenham sido os entendimentos em relação à competência do Tribunal de Contas do Distrito Federal, em face dos dispositivos

da Constituição que se lhe queiram aplicar, impossível reconhecer-lhe um âmbito de competência — *que importe no exercício das atribuições de um verdadeiro Poder*. A tanto nos levaria a interpretação extensiva que tem sorrido não só ao Tribunal mas ainda a certos pronunciamentos que revelam a tendência errônea e quase monstruosa, a meu ver, de chegar-se à consequência de admiti-lo um verdadeiro tribunal judiciário.

Ao Tribunal da Prefeitura incumbe, apenas, mister de informar, de instruir, de opinar — em matéria financeira — nunca a faculdade de decidir e julgar.

Muito menos é possível ao Tribunal interpor-se entre a Câmara e o Executivo para impedir que os dois Poderes levem a bom termo certa medida que vem, efetivamente, atender a uma incumbência do Distrito Federal (Capítulo I da Lei Orgânica), exatamente integrado pelo Prefeito e pela Câmara dos Vereadores, para contestar que

Art. 4.º “Ao Distrito Federal, pelos seus órgãos públicos, no desempenho da missão de promover o bem comum, incumbe especialmente:

a) zelar pela cidade, com a organização de serviços que proporcionem o maior conforto a população;

b) cuidar da saúde e da assistência, sobretudo dos serviços de amparo à maternidade, à infância, à velhice e aos inválidos;

c) assegurar do melhor modo as condições materiais e morais de que dependa o desenvolvimento das energias individuais, o aproveitamento das capacidades e o *aperfeiçoamento da cultura*”.

O ato objeto dêste pronunciamento visou, precipuamente, o “aperfeiçoamento da cultura”. De resto a regra programática não vige apenas para a capital da República. A Constituição dela também cuida e, por via de consequência, a legislação ordinária prevê as facilidades. A vigente lei do patrimônio imobiliário da União autoriza:

Art. 125. “Por ato do Governo, e a seu critério, poderão ser cedidos, gratuitamente ou em condições especiais, sob qualquer dos regimes previstos neste Decreto-lei, imóveis da União aos Estados, aos Municípios, a entidades educacionais, culturais ou de finalidades sociais...”

A autorização legislativa é genérica e bastará o arbítrio do Executivo Federal, tal a magnitude das finalidades que movem os beneficiários.

O Governo do Distrito Federal é exercido pelo Prefeito e pela Câmara de Vereadores, *com a cooperação e assistência* dos demais órgãos de que trata Lei Orgânica (art. 5.º).

A lógica mais elementar não poderia admitir que um órgão menor, com finalidades de cooperação e de assistência do Governo viesse impedir o atendimento de uma finalidade estatal, que o próprio diploma institucional consagra expressamente.

Não tem assim, o Tribunal, nem ao menos aquelas atribuições de coordenação dos Poderes.

O raciocínio pode ser resumido, para perfeita compreensão:

- 1 O Tribunal de Contas da Prefeitura é órgão auxiliar e de cooperação do Governo do Distrito Federal (Executivo e Legislativo);
- 2 A recusa de registro pela Corte de Contas é suprida pela reapreciação do Legislativo, de quem é primeira instância. Praticamente, é um delegado dêsse Poder, para efeito da fiscalização financeira;
- 3 Todavia, a fiscalização só se opera nos casos de receita ou despesa, especialmente naqueles em que se não haja feito cuvir o Legislativo (há exemplo de expressa exceção no campo federal — Lei n.º 293);
- 4 *In casu*, o ato é conjunto do Legislativo e do Executivo. Aquêle, atendendo a uma finalidade estatal, expressamente autorizou o Executivo que, lançando mão do *placet*, praticou simples ato de gestão;
- 5 Ambos os Poderes funcionaram, pois, no atendimento de um objetivo prescrito na Lei Orgânica, institucional;
- 6 Impossível, por via de consequência, fazer com que a validade de ato — *não proibido* — praticado pela vontade conjunta de dois Poderes competentes, dependa do pronunciamento de órgão auxiliar, subordinado precisamente a um daqueles Poderes, de quem é instância inferior;
- 7 Destarte, o subordinado estaria tentando invalidar — ou pelo menos obstar — a ação da instância superior. *Mutatis mutandis*, seria o absurdo de se permitir a um Juiz decidir contrariamente a prejudgado do Tribunal de Justiça.

Mas restaria a indagação: se desvalioso para tanto, de que serviria o Tribunal de Contas do Distrito Federal?

Exatamente para complementar o Legislativo local em sua posição no jôgo de freios e contrapesos da organização político-administrativa do Distrito Federal. A Câmara dos Vereadores seria materialmente impossível desincumbir-se da fiscalização diuturna na aplicação orçamentária pelo Executivo. A autorização é *genérica*; o Tribunal verifica se cada caso foi bem enquadrado. Desde, porém, que o *placet* deixou de ser genérico, para apresentar-se *expresso e especial*, torna-se injustificável e indevida a interferência.

Vale a lição:

“O Tribunal de Contas não foi declarado ser Tribunal judiciário; nem se poderia compreender que, sendo uma espécie de órgão delegado do Legislativo, para fiscalização da legalidade das despesas, se superponha ao próprio Legislativo, que lhe delegou tal função.

Teríamos, assim, um órgão de fiscalização do Poder Executivo transformado em órgão superior ao próprio Legislativo, que lhe cometeu a função fiscalizadora” (debates parlamentares in *Constituição*, comentada pelo Des. JOSÉ DUARTE, vol. III — pág. 60).

Em aparo final, caberia a transcrição de pronunciamento do Procurador CUNHA MELO, proferido em caso de permuta autorizada pelo Legislativo Federal:

Tratando-se de ato *autorizado por lei* e praticado de acôrdo com a lei que o autorizou, o caso é de *simples anotação* e não de registro.

Assim tem entendido sempre o Tribunal de Contas”. (*Pareceres*, III, pág. 84).

### A NATUREZA JURÍDICA DO BEM DOADO

Descrita no termo a área doada como Próprio Municipal, há curiosidade do colendo Tribunal em saber quanto à natureza jurídica e à origem da propriedade da Prefeitura ao atêrro de Santa Luzia.

Sem embargo de se caracterizar o atêrro, formado artificialmente para o lado do mar, como terreno acrescido de marinhas (art. 3.º do Decreto-lei n.º 9.760, de 5 de setembro de 1946), conseqüentemente sujeito ao enquadramento como bem enfiteutico da União, encontra-se êle *livre de restrições na categoria do domínio patrimonial do Distrito Federal*.

Não haveria porque admitir-se o rebate da enfiteuse, quando teria bastado mencionar no termo o expediente autorizado pelo artigo 36 do Decreto-lei n.º 3.438, de 17 de julho de 1941, não revogado, posteriormente incumbindo-se o beneficiário de regularizar a coisa perante o Serviço de Patrimônio da União.

A Prefeitura do Distrito Federal, *in casu*, não reconhece a redução de seu Próprio. Ela o tem — e o terá *au fur et à mesure* que se adianta o atêrro — em tôda a plenitude do domínio. Simplesmente, por força de sua propriedade sobre o morro de Santo Antônio, *destinado em si, especificamente, ao arrasamento, e seus sobejos à conquista do saco Santa Luzia Glória*.

Basta constatar a velha intenção, ainda imperial, corporificada em diploma legal de outubro de 1889.

O Decreto n.º 10.407, autorizando o arrasamento do morro e conseqüente atêrro da área compreendida entre Santa Luzia e o Outeiro da Glória, aprovou cláusula de cessão, sem quaisquer reduções quanto ao domínio, da área conquistável ao mar.

A Prefeitura do Distrito Federal, recebendo da União a propriedade do morro, pelo Decreto-lei n.º 1.146, de 1939, recolheu, também, ainda que implicitamente, o domínio pleno do atêrro por força de uma destinação específica.

Não sou eu só quem o diz. Confiram-se os termos do pronunciamento federal, que leva o timbre magnífico do Procurador TEMÍSTOCLES CAVALCANTI, ao apoiar, sem restrições, a defesa da Prefeitura na desvaliosa investida judicial em que se aventura um pretense titular de direitos.

A Prefeitura defende seu domínio — o morro e o atêrro — e tem o apoio da União:

“3. Que a suposta alienação (à Autora, Cia. Santa Fé) deve ser considerada em função do serviço Público, visto como não seria admissível atribuir-se a um particular o domínio sobre tão vultoso patrimônio, — *senão para atender a um interesse coletivo, como seja a execução de um serviço de urbanismo*;

5. Em seu conteúdo e forma, êsses atos *não constituem simples alienação* do imóvel em causa, *mas a subordinação a um conjunto de providência que envolvem* o embelezamento e a urbanização;

6. que fica sem objeto a própria transação considerada a alienação (se legítima e regular) isoladamente. Que assim a transação deve ser considerada pela reunião dos diferentes atos praticados com a mesma finalidade;

10. que a transferência do imóvel em questão para a Prefeitura do Distrito Federal foi legítima, não se justificando a outorgada da concessão pelo Governo Federal para a urbanização da estreita competência da Prefeitura;

12. que constituiria enriquecimento ilícito, contrário à própria natureza das concessões do domínio público, admitir-se o direito patrimonial da Santa-Fé sobre o Morro de Santo Antônio, *cujó domínio só se justificaria como meio adequado para a realização de um serviço que não foi realizado*”.

Poderá alguém pretender mais que a própria Procuradoria da República, a quem incumbe a defesa dos elevados interesses federais? Como admitir-se uma restrição, que somente viria em desabono da posição do Distrito Federal?

Por outro lado, força convir que a Prefeitura reivindica o atêrro, como de seu domínio, circunstância que contaria com o amparo da própria Lei Ogânica — diploma federal de valia superior (art. 25 da Constituição) —, expressa no atribuir ao Distrito Federal:

“as áreas que possa reivindicar como de sua legítima propriedade” (art. 1.º, § 1.º).

A defesa do direito municipal, ora *sub judice*, importa em verdadeira reivindicação. Não há porque cogitar-se de qualquer redução enfiteútica.

### CONCLUSÃO

Em face do que longamente expus, sou porque o Executivo se escuse em atender à diligência do Tribunal de Contas, dando o contrato por perfeito e acabado.

Se alguém pretender levantar-se em defesa do patrimônio municipal, julgando-o vulnerado, que o faça por meio de ação popular, que a Constituição defere a qualquer cidadão para o resguardo do erário público. Ao Executivo caberá provar que os encargos assumidos pelo donatário não são de valia inferior ao do bem doado. E dirá definitivamente o Judiciário.

Por outro lado, permito-me ainda aconselhar que, doravante, se remeta à formularização do Tribunal de Contas exclusivamente os contratos que digam pertinência à receita ou à despesa. Em bom resguardo da soberania dos Poderes, que, no Distrito Federal, a bem ou a mal, não sofre o rebate de um competência fiscalizadora, impossível de se ampliar senão por força de comando expresso.

Ainda assim, o colendo Instituto poderia, *ex proprio Marte*, dar-se por competente. E recusar o registro. Sem conseqüências práticas ou legais, a meu ver, *data venia*.

Caso, todavia, convenha o Executivo na submissão, bastará devolver ao Tribunal êstes autos, informando:

—A cláusula essencial, a par da suprida pelo envio tempestivo, é convalidada pelo disposto no art. 784 do Código de Contabilidade Pública;

A área doada constitui Próprio Municipal por decorrência de uma destinação específica.

De resto, ainda que caso não fôsse — e se acolhesse a negativa do direito da Prefeitura ao atêrro de Santa Luzia (que lhe custou, em torna, tôda a valiosíssima área da antiga “Feira de Amostras”, bem como, atualmente, o dispêndio de vultosíssimas verbas para o desmonte do morro de Santo Antônio), a hipótese estaria conforme com a jurisprudência do colendo Tribunal de Contas. Dela se verifica que, em oportunidades sucessivas, acedeu o Instituto em registrar as doações feitas em favor do Club Botafogo de Football e Regatas (119.414/53) e do Club de Regatas Guanabara (4.140.930/49). O objeto das benemerências, com vistas à urbanização local, eram sem sombra de dúvidas, acrescidos de marinha.

E um rebate final que, talvez, desse pela inutilidade destas cinqüenta páginas: reconhecida a enfiteuse em favor da União, e ainda que se considerasse o contrato como de despesa, o desfalque seria federal...

Distrito Federal, 14 de abril de 1955.

*Sub Censura.*

GUSTAVO PHILADELPHO AZEVEDO  
Procurador-Geral da PDF  
(1954-1955)

### VETO PARCIAL. REJEIÇÃO. DATA DA VIGÊNCIA DO DISPOSITIVO VETADO

Neste processo n.º 7.601.866/53, em nome de Elpidio de Araújo Dias, resumidamente, a questão é a seguinte:

Foi encaminhado ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, para o necessário registro, o processo em que foram refixados os proventos de inatividade do Trabalhador aposentado Elpidio de Araújo Dias.

Acontece, porém, que aquêlê Tribunal resolveu baixar o processo em diligência, face ao parecer da sua Procuradoria, já que dúvida foi levantada quanto à vigência dos dispositivos da Lei n.º 548/50, cujo veto parcial foi rejeitado pelo Senado, sendo que o direito daquele servidor aposentado decorre, justamente, da parte que fôra vetada, isto é, do artigo 6.º que aumentou de “duas letras os ocupantes, em caráter efetivo, dos cargos de Trabalhador, Atendente, etc...”

Segundo aquêlê órgão, a exegese da Lei n.º 541/50, conduz à conclusão de que a parte não vetada ou sancionada pelo Sr. Prefeito entrou em vigor na data da sua publicação, vale dizer a 5 de dezembro de 1950. Mas a outra parte, cujo veto foi recusado, apesar de só publicada em 19 de janeiro de 1951, teve sua vigência na data em que foi oposto o veto, ou seja, a 4 de dezembro de 1950.

Solicitado o parecer desta Procuradoria-Geral, manifestou-se o Dr. Sexto Procurador contrário ao ponto de vista do Tribunal de Contas, declarando no respectivo parecer que o sentido da expressão “data do veto parcial” é assim, ao nosso ver, a data da publicação dêsse veto, porque se a lei houvesse dito “data da lei parcialmente vetada”, não se iria entender a data da lei que no caso foi o dia 4 de dezembro, e sim a data da sua publicação no órgão oficial, o que ocorreu em 5 de dezembro, concluindo por que fôsse o assunto reexaminado pelo Tribunal de Contas.

O então Procurador-Geral, visando o parecer do Sexto Procurador, acrescentou que não sendo “entendida a lei como nos pareceres se aponta, verificou-se a anomalia, verdadeiramente estranha, de vigorarem artigos isolados antes da vigência da própria lei em seu todo”.

O Sr. Secretário-Geral de Administração encaminhou o assunto a V. Excia. alvitrando:



"a) pelo encaminhamento do processo ao Poder Legislativo, para que decida quanto ao seu registro pelo TCT; ou

b) recurso de mensagem à Câmara do Distrito Federal solicitando o pronunciamento daquela Casa sobre a interpretação do artigo 1.º da Lei n.º 541, de 30 de novembro de 1950".

V. Excia. houve por bem chamar-me nominalmente para proferir parecer.

Estou de acôrdo com as conclusões do voto vencido do Ministro João LIRA FILHO.

Esse voto, longo e fundamentado, contém um trecho que vale transcrever:

"O veto parcial deve ser entendido com a data em que se publicou a sanção parcial; veto parcial e sanção parcial, no mesmo corpo de lei, são frações geminadas, uma sustentando-se na outra. Não há sanção parcial sem veto parcial; a figura da sanção parcial só existe como resultado forçoso do veto parcial. Como ensinou PAULO DE LACERDA, "tal veto causa tal sanção, a expressa, em a querendo fazê-lo o Presidente, a ficta ou constitucional, se o não quiser; porém jamais tal sanção causa tal veto, porque ela não tem existência de entidade autônoma e livre, e sim apenas como resultante e dependente dêste. Na prática, consideram-se gêmeos, pois, realmente, costumam vir de um ato geminado do Presidente da República". No caso, do Prefeito".

A Lei n.º 541/50, contém uma sábia norma. Com ela evitou-se a anomalia de ficar um dispositivo vetado em lei parcialmente sancionada, desintegrado da deliberação legislativa a que pertencia, no caso de rejeição do veto.

É certo que o art. 1.º da Lei n.º 541 reza:

"As leis resultantes da promulgação de resoluções parcialmente vetadas, em virtude de rejeição do veto, produzem todos os seus efeitos, a partir da data do veto parcial".

Ora, pode haver veto parcial expresso sem sanção parcial explícita, e isso acontece quando o Executivo apenas manifesta a sua inaquiescência a uma parte da lei, e nada diz sobre a outra; mas, assim agindo, a parte não sancionada, decorrido o decêndio, será promulgada por quem de direito. Isto é bizantinismo. Explica-o, porém, PAULO DE LACERDA, à pág. 307:

"Esta espécie de veto (parcial) envolve a aprovação do Presidente à própria concepção legislativa traduzida pelo pro-

jeto, bem como à parte dêste não incluída no ato. Assim efetivamente se supõe, por ser razoável e acontecer de ordinário.

Todavia, não é conseqüência forçosa; a Constituição Federal não adstringe êsse ato do Presidente da República ao da sua sanção também parcial. São atos gêmeos na verdade; *mas, nem sempre e necessariamente inseparáveis*, não ficará "ipso facto" e "ipso jure" sancionada a parte não vetada do projeto. Foi criado o veto parcial, não a sanção parcial que só existe como conseqüência daquele. Certamente a parte não vetada há de ser sancionada de algum modo, expressa ou fictamente, segundo o Presidente lhe dê a sua aquiescência formal, ou silencie até o fim do decêndio, por não haver preceito constitucional que o obrigue a outro procedimento, e nem prescrevendo o vencimento antecipado do prazo em virtude da superveniência do veto parcial".

Entretanto, desde que se manifeste o veto parcial e a sanção também parcial, ambos expressos, os dois atos se apreentam geminados e, portanto, nascem no mesmo instante.

Se ocorreu a sanção parcial, evidentemente é nela que se encontra o veto parcial, e daí a data dêste ser a mesma daquela.

O objetivo do legislador da Lei n.º 541 foi, evidentemente, o de fazer coincidirem as duas datas para que, conforme o disse acima, a disposição constante de uma deliberação não se desprendesse dela, quando o veto parcial fôsse rejeitado.

Ora, todos os direitos decorrentes de uma lei vetada parcialmente, nascem em virtude da sanção parcial, a partir de sua vigência. O dispositivo vetado parcialmente, e cujo veto é mais tarde rejeitado, é um acessório da lei em parte sancionada. Prende-se, portanto, a ela, desde o seu nascedouro, e não existe antes da sanção, da promulgação e da publicação da lei parcialmente aquiescida.

Quando, na evolução do direito constitucional pátrio, se acentuou nitidamente o poder de veto parcial, e isso com a reforma da Constituição de 1891, os comentaristas jogavam, entre outros, contra o instituto, êsse grave defeito que era o de uma norma componente de um todo passar a produzir efeitos posteriores à data em que a sanção parcial produziu outros efeitos.

Seria ocioso recapitular os incidentes anteriores à adoção expressa do veto parcial e as razões levantadas pelos seus opositores, porque o assunto está hoje superado pela menção dêsse veto na Magna Carta e nas cartas menores.

O fato é que a lei em parte vetada tem fôrça desde que, em virtude de sua sanção parcial, a mesma é promulgada e publicada. É nesta data que os direitos decorrentes da deliberação legislativa se configuram, porque antes não havia lei.

Assim sendo, como se pretender que um direito desejado pelo Legislativo, quando o integrou na sua deliberação, possa nascer antes que esta se tenha tornado lei?

Emanada de quem foi, a decisão do egrégio Tribunal de Contas é, sem dúvida nenhuma, respeitável. Mas não me parece que o Executivo deva com ela se conformar. Entre os expedientes alvitados pelo Sr. Secretário-Geral de Administração está o de pedir o Executivo uma lei interpretativa. Ninguém é, mais do que eu, adepto das leis interpretativas, aliás, raramente baixadas em nosso país.

Entretanto, não vejo nada que recomende tal providência. O propósito da Lei n.º 541 está bem definido, e o explica o parágrafo único do artigo 1.º, quando determina que se fará “nova publicação de lei promulgada com veto parcial sempre que o veto fôr rejeitado, para o fim de *restabelecer* a parte vetada, que ficará *incluída* no lugar próprio”.

Ora, como se dá a inclusão no lugar próprio?

Evidentemente que se incluindo a parte vetada na lei. E, assim se incluindo, a parte vetada integra a lei, vale como detalhe seu, e somente pode vigorar a partir de sua vigência, isto é, da vigência da parte da lei que foi sancionada.

No meu entender, a interpretação está à flor da Lei n.º 541. Não há que rebuscar nenhuma.

Eis porque, Sr. Prefeito, sou propenso ao primeiro alvitre do Secretário-Geral de Administração, ou seja, aquêle de se efetuar a despesa mediante despacho de V. Excia., e registro, sob reserva, do Tribunal de Contas, com recurso *ex officio* para a Câmara, conforme prevê o § 1.º do artigo 20 da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Distrito Federal, 11 de dezembro de 1953.

ALDO SANT'ANNA DE MOURA  
Procurador-Geral da PDF  
(1953-1954)

### BEM DOMINICAL DA PREFEITURA. PERMUTA. ARTIGOS 25 E 45 DA LEI ORGÂNICA

O processo GP 11.746/52, em nome do Ministério da Guerra dá notícia de que, em certa época, a Prefeitura do Distrito Federal cedeu àquele Ministério a vasta área do antigo Jôquei Clube (Rua Licínio Cardoso e Rua Dr. Garnier) passando, em troca, a ocupar o prédio da Rua Evaristo da Veiga n.º 95, em que se encontrava o Laboratório Químico-Farmacêutico Militar.

Não houve atos que dessem à criada situação de fato a forma de negócios jurídicos, perfeitos e acabados, como era de desejar, mormente em se tratando de bens do domínio do Estado.

O Ministério da Guerra levantou na área que lhe foi cedida grandes construções: “os Estabelecimentos Mallet que encerram hoje os principais órgãos provedores do Exército”, e insiste muito razoavelmente em regularizar a situação de fato com a efetivação de permuta, oferecendo em troca

o dito prédio da Rua Evaristo da Veiga, além do de n.º 123 da Praça da República.

Fizeram-se avaliações atribuindo-se à área do antigo Jôquei Clube o valor de 1.600.000 cruzeiros e aos imóveis da Rua Evaristo da Veiga e da Praça da República os de 1.850.000 e 4.052.973,16, respectivamente (fls. 27), pagando, assim, a Prefeitura, no caso da permuta, a diferença de Cr\$ 4.302.973,16.

Há uma circunstância que desde logo impressiona: — segundo o laudo de fls., o preço médio do m<sup>2</sup> do terreno da Prefeitura é Cr\$ 12,00 (em relação à época da entrega), mas a área foi retificada de 132.700 m<sup>2</sup> para 278.000,00 m<sup>2</sup>. Logo, é evidente que o valor merece alteração para . . . . Cr\$ 3.336.000,00.

Antes de qualquer solução final é, pois, recomendável a revisão das peças técnicas concernentes aos valores dos imóveis, coisa que escapa à esfera dos meus conhecimentos e atribuições.

O D.P.M. encaminhou o processo na forma de despacho de fls. 28 ao então Secretário-Geral de Finanças, que, por sua vez, remeteu o assunto a esta Procuradoria-Geral.

A pergunta que realmente se contém no despacho de encaminhamento dêste procesos é, em resumo, a seguinte:

— para permutar imóvel do Distrito Federal carece o Prefeito de lei especial?

A seguir, o parecer.

A Lei Orgânica não outorgou ao Chefe do Executivo competência expressa para permutar bens imóveis. O art. 25, no seu inciso IX, conferiu competência ao Prefeito para “providenciar sobre a conservação e administração dos bens do Distrito Federal” e “promover a sua alienação ou permuta, observadas as formalidades legais”.

O significado do verbo que se empregou na lei não autoriza alargamento de interpretação, a ponto de se atribuir ao Chefe do Executivo competência implícita para efetuar a permuta de bens, independentemente de lei especial.

Quem promove dá impulso, diligencia, requer e solicita com autonomia, mas não efetiva livremente.

Dêsse modo, a Lei Orgânica conferiu ao Prefeito competência para promover a permuta, e não para efetua-la independentemente de autorização do Legislativo, autorização esta compreendida entre as formalidades legais que deve observar, nos termos do n.º IX do art. 25.

Esse “promover a permuta dos bens do Distrito Federal” de que cuida particularmente o § 1.º do dispositivo legal, ao revés de ser alargamento da competência de administração do Prefeito, é explicativa para bem caracterizar e limitar os seus poderes, pois nos de administração realmente estariam compreendidos aquelas atribuições.

Nota-se que o positivo direito público local teve a preocupação de coibir o Executivo no que tange à disposição dos bens do Distrito Federal, e daí, sem dúvida, as aparentemente redundantes explicativas de alguns incisos do art. 25, que parecem superfetações, por tratarem de atribuições inerentes ao poder de administrar versado no próprio artigo.

Houve na Lei Orgânica a sensível preocupação de limitar, o mais possível, a alienação, sob qualquer forma, dos bens do Distrito Federal, tanto que o art. 45 veda categoricamente a doação e a cessão a título gratuito, mesmo com autorização do Legislativo.

Esse preceito não encontra similar na Constituição Federal.

Nos termos da Carta à União é lícito doar imóveis ou dêles fazer cessão gratuita, desde que seu Poder Legislativo o autorize. Segundo a sua lei de organização, o Distrito Federal não tem a mesma faculdade, e sequer em relação à União podia originariamente fazê-lo, sem autorização do Congresso Federal de que emanou a lei de sua organização estatal, tanto que para facilitar a satisfação das mútuas e naturais conveniências, a Lei Federal n.º 1.735/52, acrescentou o § 4.º do art. 45 da Lei n.º 217.

O acréscimo teve a única virtude de eliminar, em relação à União, algumas restritivas do artigo, quais sejam a de hasta pública e de cessão e doação gratuitas, mas não desprezou a da lei especial.

Vê-se, pois, que a União e os particulares, no tocante à alienação de imóveis do Distrito Federal, ficaram no mesmo plano, ou seja, o Executivo local não lhes pode transferir tais bens sem lei especial da Câmara dos Vereadores.

Da permuta decorre alienação, isto é, translação de imóvel, embora em troca se receba outro.

Aliás, o Código Civil é expresso quando manda aplicar às permutas as disposições referentes à compra e venda (art. 1.164).

Dessarte, não me parece legítimo ato do Chefe do Executivo local que permute imóvel do Distrito Federal por outro, mesmo com a União, e, sobretudo, quando os valores são muito desiguais como acontece na hipótese em foco, que exige recursos específicos para pagamento da diferença.

Urge regularizar a situação de fato descrita neste processo, mas penso que se deve fazer pelos meios regulares da autorização do Legislativo, e revisando-se os valores conforme acentuei de início. Saliento, também, que não há no processo autorização legal concedida ao Executivo da União para, em permuta, alienar os referidos imóveis de seu patrimônio.

Dentro dessa ordem de idéias, aconselho mensagem à Câmara local e urgentes entendimentos com o Domínio da União e o Ministério da Guerra, para a solução que evidentemente se impõe.

Distrito Federal, 7 de maio de 1956.

ALDO SANT'ANNA DE MOURA  
7.º Procurador da PDF

## DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA TRANSACIONAR COM A PREFEITURA

Restituo o processo n.º GP-3.406/55, com vários anexos, em nome da Companhia Importadora de Produtos Americanos, que, por despacho

de 17 de novembro de 1954, do Chefe do Executivo local, foi declarada inidônea para transacionar com a Prefeitura o Distrito Federal.

O despacho foi publicado no *Diário Oficial*, Seção II, de 19 de novembro de 1954, e divulgado pela Circular n.º 36/54.

A decisão foi proferida em face do parecer constante do Ofício n.º 806/54, historia sucintamente os fatos, oferece as razões para o despacho e faz também remissão a um parecer da Procuradoria do Tribunal de Contas, datada de 6 de setembro de 1954.

Em petição protocolada em junho do corrente ano, a sociedade supra mencionada requereu a reconsideração do despacho de 17 de novembro de 1954, pelas razões que enfileirou.

De imediato convém refutar as alegações oblíquas de ilegitimidade da declaração de inidoneidade para transacionar com a Prefeitura do Distrito Federal, motivada pela falta de disposição expressa que a autorize.

O art. 7.º do Decreto n.º 5.936/37, baixado pelo Interventor Federal no Distrito Federal, com as funções legislativas do § 3.º do art. 1.º do Decreto (federal) n.º 1.498/37, que dispôs sobre a intervenção, mandou aplicar o Título VII, Capítulo I do Decreto (federal) n.º 15.783 (Regulamento do Código de Contabilidade Pública), datado de 8 de novembro de 1922, às concorrências públicas da Prefeitura do Distrito Federal.

Além disso, o Decreto-lei n.º 7.209/44, em seu art. 29, previu para os fornecedores que não satisfaçam os compromissos assumidos diversas penalidades, entre as quais a declaração de inidoneidade.

Por sua vez, o Decreto-lei n.º 9.112/46, em seu art. 9.º, determinou:

“As normas para inscrição dos fornecedores, as condições para a requisição, aquisição mediante concorrência pública ou administrativa, as exigências para o recebimento e conferência de material e os pagamentos das contas de fornecimentos, a serem observadas pelas Comissões de Aquisição de Material, serão rigorosamente as constantes dos Capítulos II, III, IV e X do Decreto n.º 5.018, de 13 de julho de 1934, e Instruções do Prefeito”.

Não colhe, portanto, qualquer censura de ilegitimidade para invalidar o despacho em foco.

O Chefe do Executivo local tem, incontestavelmente competência para declarar inidônea, para transacionar com a Prefeitura, a firma fornecedora que não satisfizer os compromissos assumidos. E isso por força de várias disposições legais expressas.

*In casu*, o parecer da ilustre Procuradoria do Tribunal de Contas, a que se reporta o Ofício n.º 806 dessa Superintendência, bem demonstra o acerto do despacho de 17 de novembro de 1954, contra o qual se insurge a firma requerente.

Não há porque reconsiderar o aludido despacho, proferido legitimamente e com apoio de motivação respeitável.

A penalidade foi, a meu ver, muito bem aplicada na época, porque inequivocamente, a firma, ao assinar o contrato de fornecimento, não estava em condições de cumprir as obrigações assumidas. E, posteriormente, sob diversas alegações, esquivou-se aos seus compromissos.

Entretanto, existe uma gradação de penalidades para tais casos, que vai da multa, passa pela suspensão até seis meses, e chega à declaração de inidoneidade.

A firma requerente permaneceu por mais de um ano impedida de transacionar com a Prefeitura. E, caso se entenda que o tempo decorrido importou em sanção suficiente para a falta cometida, a solução poderá ser a do restabelecimento da idoneidade, o que é coisa muito diferente de reconsiderar o despacho anterior.

Trata-se, porém, de assunto que fica ao critério do Chefe do Executivo.

Distrito Federal, 22 de setembro de 1955.

ALDO SANT'ANNA DE MOURA  
7.º Procurador da PDF

Visto, de acôrdo. Em seu art. 18, § 3.º, dispõe a Lei Orgânica vigente, de modo expresso:

“Nos casos omissos, aplicar-se-á ao Distrito Federal, no que concerne à receita e despesa, o que, a respeito da matéria dispuserem as leis de contabilidade pública da União”.

Ainda por disposição taxativa da mesma Lei Orgânica, é de aplicar-se no Distrito Federal, supletivamente, a legislação federal (art. 2.º), no que naturalmente não colida com a legislação específica do Distrito Federal.

Todavia, relativamente à hipótese que se apresenta nestes autos, a matéria já se acha regulada no âmbito local, como se infere das disposições contidas no Dec. n.º 9.149/48, que regulamenta as atribuições das Comissões de Aquisição de Material, o qual dispõe, taxativamente, em seu art. 32:

“Serão excluídos do registro, mediante cancelamento da respectiva inscrição, os fornecedores que não satisfizerem as obrigações assumidas ou se tornarem inidôneos, sem prejuízo do recurso para o Prefeito, sem efeito suspensivo, do despacho que determinar a exclusão.”

Por fôrça do art. 2.º do decreto citado, as Comissões funcionam diretamente subordinadas a cada um dos Secretários-Gerais, ao Procurador-Geral e ao Presidente do Tribunal de Contas, quando fôr o caso. E o art. 6.º, em perfeita consonância com a lei básica, determina que as Comissões, no exercício de suas atribuições, obedecerão às normas vigentes de contabilidade pública da União.

No caso em aprêço o Superintendente de Transporte submeteu, e muito bem, ao Sr. Prefeito a decisão de declaração de inidoneidade, e consequente exclusão do registro, e isto porque aquela autoridade administrativa é diretamente subordinada ao Chefe do Executivo (Lei n.º 66/47, art. 1.º).

Verificada, porém, ser ânua a inscrição, como se infere do disposto no artigo 29 daquele decreto regulamentar, nada vejo que impeça a revalidação da inscrição da firma *Cipra*, na época oportuna, atendidos, evidentemente, os preceitos regulamentares e verificada a procedência das alegações da interessada. Conforme bem frisa o parecer, o assunto é do exclusivo arbítrio do Sr. Prefeito.

Distrito Federal, 24 de setembro de 1955.

GUSTAVO PHILADELPHO AZEVEDO  
Procurador-Geral  
(1954-1955)

### CONCORRÊNCIA PÚBLICA. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS E FORNECIMENTO. EXCLUSIVIDADE

*Contrato de locação de bens móveis. Fornecimento de material mediante locação. Necessidade de prévia concorrência pública, quando houver mais de uma empresa apta a prestar o serviço. Art. 44 da Lei Orgânica e arts. 49, 51 e 55 do Código de Contabilidade.*

Restituo o processo n.º 4.110.003/56, em nome de IBM World Trade Corporation, e referente à renovação do contrato que essa empresa mantém com a Prefeitura, de locação de aparelhagem mecanizada de contabilidade.

Uma apreciação, simplesmente, *da minuta* apresentada pela contratante — excluindo o exame de questões atinentes aos preços e à qualidade ou quantidade do material locado, que claramente escapam à competência do órgão opinante — dirá de sua aceitabilidade, tanto mais quanto se trata, segundo informações constantes do processo, de mera reprodução do texto do contrato anterior, que já passou pelo crivo desse exame e cujas condições e cláusulas não sofreram impugnação de nenhum dos órgãos consultados, dos que se servem daquele aparelhamento.

Parece-me, porém, que a exata compreensão das responsabilidades da Procuradoria-Geral como órgão consultivo em assuntos legais e jurídicos não me deve tolher, antes induzir, a um pronunciamento mais geral sobre a essência mesma *do contrato* e sobre a oportunidade de vir a firmá-lo a Prefeitura.

E aí, sem embargo de possíveis e respeitáveis opiniões anteriormente emitidas, devo dizer que, do ponto de vista estritamente legal, a Prefeitura deverá abster-se disso e aproveitar a ocasião para corrigir uma situação que há tempos se vem mantendo irregular.

Princípio é de boa administração o de cercarem-se as autoridades públicas que contratam com particulares de todos os cuidados para que se afastem quaisquer possibilidades de alegações ou queixas de favoritismo ou de preferências a uns em detrimento de outros.

O caminho para esse ideal — sabemos todos — é a *concorrência pública*, em que se possam habilitar, em igualdade de condições, tôdas as pessoas ou firmas capazes ou desejosas de prestar o serviço, fruindo os lucros dêle decorrentes.

O contrato proposto, como os passados, diz-se *de locação*. Sua mais exata conceituação, porém, é a de *fornecimento de material* necessário a determinado serviço, fornecimento esse que se-faz, sim, mediante locação e não por venda.

A Lei Orgânica quando, no seu art. 44, exige a prévia concorrência pública não se refere às locações porque certamente o legislador não previu que viessem a incidir sobre coisas móveis — e quanto aos imóveis, é claro que as necessidades de vir a ocupar este ou aquêle, em um ou outro local, com tais ou quais característicos, não se compadecem com os princípios e as exigências de uma concorrência pública.

Mas o fornecimento de materiais, esse sim, está previsto no art. 44, como está também no art. 49 do Código de Contabilidade da União (Decreto n.º 4.536/22). É muito embora este último só se aplique à Prefeitura nos *casos omissos* (art. 18, § 3.º da Lei Orgânica), não custa verificar que se seu art. 51 dispensa, em alguns casos, a concorrência, não deixa de esclarecer (letra *d*) que tal se refere ao arrendamento de *prédios ou terrenos* destinados aos serviços públicos. Locações de bens móveis não estariam, assim, isentas.

A única possibilidade de afastar-se do caso a exigência estaria na circunstância de ser a empresa contratante a *única* apta, no Distrito Federal, a fornecer e locar o material de que se trata.

É o que ocorre?

Se fôr — não há questão, e o novo contrato poderá ser tranqüilamente firmado pela Prefeitura. O referido Decreto n.º 4.536 prevê a hipótese, na letra *b* do art. 51 cit. E é claro que não se vai abrir concorrência onde só pode haver um concorrente.

Se, contudo, tal não se der — porque não regulariza, agora, a Prefeitura uma situação que não tem a justificá-la nem mesino os possíveis e ponderáveis argumentos fundados no bom serviço e nos proveitos da continuidade? De admitir-se é que seja mais cômodo e menos trabalhoso continuar vigente o *statu quo*, repetindo-se cada ano a formalidade da renovação do contrato, cujas condições, porém, a locadora estará em muito melhor situação para impor e obrigar a locatária a ela presa pela tradição ou pelo hábito.

Estes, é certo, poderão indicar a utilidade da continuação do serviço contábil na aparelhagem há tanto tempo instalada que, contudo, a concorrência de per si não afastará obrigatoriamente, visto como poderá vencê-la a atual contratante, mantida até a final decisão, a título provisório. Mas acima de tais considerações práticas, parece-me deva a Prefeitura prezar o

fiel cumprimento da lei e o resguardo do bom princípio administrativo, que exigem a concorrência pública mesmo que se trate de *prorrogações* de contratos (Cód. de Contabilidade, art. 55).

Distrito Federal, 2 de junho de 1956.

ROBERTO PINTO FERNANDES  
Advogado da PDF

Visto. A concorrência pública, como providência acauteladora dos interesses do erário, é norma que deverá preceder aos contratos administrativos, em virtude, mesmo, do que preceitua a Lei Orgânica e o Código de Contabilidade da União.

Todavia, casos como o presente, serão sempre passíveis daquele trato excepcional que a própria lei de contabilidade pública prevê em seu artigo 51, inciso *b*.

Trata-se, na realidade, do arrendamento de máquinas e prestação de "trabalhos efetuados por profissionais especialistas" — para reproduzir expressões textuais de lei. Caso típico, portanto, de dispensabilidade da concorrência.

Que se adotem, pois, as providências tendentes à assinatura do contrato, cujas cláusulas, como assinalou o Dr. Advogado, são a reprodução daquelas que constam dos contratos anteriores, apenas com modificações referentes a novos preços unitários, já aprovados por despacho do Exmo. Sr. Prefeito, de 3 de maio de 1955 (fls. 12).

Para que se não perpetue a situação presente, seria de máxima conveniência que se examinasse a possibilidade de abrir concorrência para o exercício futuro, tomando-se desde logo as providências necessárias à sua realização.

JOSÉ EMYGDIO DE OLIVEIRA  
Procurador-Geral da PDF

### PERMISSÃO E CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. "OPERAÇÃO COPACABANA"

Consulta-se à Procuradoria-Geral quanto a um memorial subscrito por diversos proprietários de autolotações, a respeito das providências estudadas no plano, que se vem denominando "Operação Copacabana". Dizem os requerentes que, embora "permissionários" de serviço público, não seria "justo que venham sofrer diminuição em seu patrimônio, já que assim não estará sendo justa a sua remuneração pelo serviço prestado mediante contrato estabelecido". Alegam que, com o advento da medida em estudo, "lógicamente que os peticionários sofrerão de muito a diminuição no seu patrimônio econômico, o qual inclusive deveria ser amparado pelo Governo e nunca relegado a plano inferior".

Essa a substância de memorial, que não contém informações concretas sobre a repercussão efetiva da “Operação Copacabana” na contabilidade das empresas de autolotações. Também não sabemos, diante do processo, até onde poderá chegar a influência desse novo plano. Limitamo-nos por isso, a considerar o assunto em hipótese e de uma forma geral, embora nos pareça que a amplitude ou a gravidade dessa repercussão não possa deixar de valer como um fator ponderável, no decidir da extensão do poder regulamentar da autoridade pública.

2. Uma primeira questão deve ser examinada previamente: a “Operação Copacabana” está sendo estudada pelo Departamento Federal de Segurança Pública; as licenças para a circulação dos autolotações emanam da Prefeitura do Distrito Federal. A Prefeitura não pode responder pelas consequências econômicas desse plano, senão na parte em que com êle concorde ou com êle se venha a manifestar solidária. Estamos entre os que acreditam que a regulamentação do tráfego urbano é matéria de competência antes municipal do que federal. Daí poderia surgir, pelo menos, um obstáculo ou um argumento, a decidir na justiça, sob a forma de Mandado de Segurança. Para contornar essa arguição, conviria que a “Operação Copacabana” constituísse também um *ato municipal*, com a responsabilidade ou o apoio das autoridades do Distrito Federal, equivalendo ao Plano de Serviço de Planejamento de Transportes Coletivos, previsto na Lei n.º 775/53.

3. Os direitos de um permissionário de serviço público são realmente muito mais reduzidos que os que correspondem aos concessionários, pois que para estes há um contrato, estabelecendo obrigações definidas para as duas partes e os permissionários operam a título precário, sujeitos aos regulamentos gerais decretados pela autoridade pública. No Tribunal de Justiça de São Paulo essa questão foi há pouco discutida, à margem de um Mandado de Segurança, relatado pelo Desembargador MÁRIO MASAGÃO, que é Professor de Direito Administrativo e autor de monografia muito apreciada, a respeito, *Da Natureza Jurídica da Concessão de Serviço Público*. A ementa do Acórdão daquele Tribunal, diz, precisamente, que “os serviços públicos executados por permissionários em regra, não gozam do privilégio de exclusividade; o poder público pode estabelecer a concorrência entre particulares dentro dos regulamentos administrativos”. Lembra a sentença confirmada que a permissão não passa de um ato *unilateral* do poder público, “próprio e característico dos atos de gestão do domínio público, como bem ensinam os mestres do direito administrativo (FRANCISCO CAMPOS, *Direito Administrativo*, págs. 173-179, TEMÍSTOCLES CAVALCANTI, *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. 10, págs. 249-256; MARCELO CAETANO, *Direito Administrativo*, pág. 241; GABINO FRAGA, *Derecho Administrativo*, págs. 394-397)”. BIELSA havia assinalado muito bem esse aspecto da permissão, mostrando que “a permissão é geralmente pela autoridade administrativa como um ato essencialmente *unilateral*. Justifica-se essa situação porque se trata necessariamente de fatos, de circunstâncias, que estão na esfera da faculdade ou poder discricionário que a Administração pública exerce. No fundo, a permissão é uma “tolerância que a Administração admite, no exercício do seu poder de polícia sobre a coisa

pública. Daí se deduz o caráter precário com que se outorga. A permissão — ou uso precário — pode ser revogado sem recurso algum para o beneficiário, quando a administração pública o considera conveniente” (*Derecho Administrativo*, 2, pág. 459).

4. Não obstante a uniformidade da doutrina, há que considerar que o Poder Judiciário, no Brasil, costuma ser sensível às repercussões dos atos do Poder Executivo, no domínio do patrimônio privado. Não falta quem argua que a permissão, embora unilateral e a título precário, corresponde a um serviço público efetivo e não despidendo, por parte do permissionário, de modo que não seria equitativo que, no uso desse regime, se chegasse à ruína de empresas particulares, que viessem prestando serviços à comunidade. Nêsse sentido há Acórdãos do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, como o da Segunda Câmara Cível, no Mandado de Segurança n.º 1.118, em decisão datada de 23 de janeiro de 1956.

Parece-nos, por isso, em conclusão, que se a “Operação Copacabana”, elaborada exclusivamente no interesse público, vier a alterar o sistema de veículos empregados no transporte de passageiros, não encontrará vedações de ordem legal a essa providência, mas que convém pensar no destino dos veículos ou serviços postos à margem, para verificar até onde o plano em estudos poderá prejudicar a economia das empresas que os exploram. Nada impediria a modificação no uso desses veículos em favor de um interesse público; mas não nos pareceria tão fácil, ou pacífica, uma reforma que os privasse do uso normal, em outras linhas ou em outras seções do trajeto. Não seria a primeira vez que a nitidez do preceito legal viesse a sofrer a influência dos aspectos humanos, ou privados, do caso concreto.

Distrito Federal, 10 de janeiro de 1957.

BARBOSA LIMA SOBRINHO  
2.º Procurador da PDF

#### DEPARTAMENTO DE ESTRADA DE RODAGEM. SUBORDINAÇÃO A PREFEITURA

*O cancelamento de inscrições de fornecedores de material, fundado no art. 32 do Decreto n.º 9.149/49, deve entender-se não somente aos serviços gerais da Prefeitura, como às autarquias que estejam por força da lei, subordinadas administrativamente à mesma Prefeitura.*

*O cancelamento por inexecução do contrato e omissão dos deveres contratuais não pode ser menos relevante que o que resulta da inidoneidade do contratante.*

No processo n.º 7.012.251/55 debatem-se diversas questões sobre as quais desejou V. Excia. ouvir a Procuradoria-Geral. Parece-nos, todavia, que o debate mais importante é o que diz respeito aos poderes do Depar-

tamento de Estradas de Rodagem, em face de atos do Prefeito, cancelando a inscrição de firmas fornecedoras da Prefeitura. Por outras palavras: pode uma firma, cuja inscrição foi mandada cancelar pelo Prefeito, continuar como fornecedora do Departamento de Estradas de Rodagem?

A Assessoria Jurídica do Departamento de Estradas de Rodagem responde que sim, em longo parecer. Bastaria olhar o próprio papel timbrado, em que se exarou o parecer, para nos levar à conclusão oposta, quando vimos que o título da repartição está colocado em posição de subordinação à Prefeitura dentro da Secretaria-Geral de Viação. É, aliás, o que dispõe o art. 3.º da Lei n.º 305/48:

“Diretamente subordinado à Secretaria-Geral de *Viação e Obras*”.

Não menos explícito o Decreto n.º 9.625/49:

“O Departamento de Estradas de Rodagem *administrativamente subordinado* ao Prefeito e *técnicamente* à Secretaria-Geral de Viação e Obras...”

Não compreendemos que essa subordinação administrativa possa levar à conclusão que uma firma, considerada inidônea pelo Prefeito, ou cancelada nas inscrições gerais da Prefeitura, seja considerada apta e capaz por uma repartição subordinada a essa mesma Prefeitura. De outro modo, a que se restringiria a eficácia desse cancelamento, se reduzido pela autonomia de serviços ou repartição da própria Prefeitura, sobretudo quando êsses serviços ou repartições pudessem representar volume de encomendas muito superior ao dos demais serviços municipais, em determinados setores de fornecimento. Acabaria sendo mais importante o cancelamento no DER, por ordem do respectivo Diretor, que o cancelamento na própria Prefeitura, por ordem direta do Prefeito. O que vale dizer que se reduziria a significação da sanção entregue à Prefeitura, para o contróle dos fornecimentos.

Somos, por isso, de entender que o assunto merece ser regulado por um Decreto do Poder Executivo, determinando não somente o processo de publicação dos cancelamentos, como a sua obediência nas repartições e autarquias subordinadas, administrativamente, à Prefeitura do Distrito Federal. No caso presente, o próprio Departamento de Estradas de Rodagem poderá procurar a maneira mais conveniente de chegar a essa providência, com a liquidação dos compromissos porventura existentes.

Verdade que se discute se o cancelamento, procesado de acôrdo com o art. 32 do Decreto ns. 9.149/48, envolve, ou não, a declaração da inidoneidade do fornecedor.

Diz êsse preceito legal:

“Serão excluídos do registro mediante cancelamento da respectiva inscrição os fornecedores que não satisfizeram as

obrigações assumidas ou se tornarem inidôneos, sem prejuízo do recurso para o Prefeito, sem efeito suspensivo, do despacho que determinar a exclusão”.

O caso presente é de exclusão pelo não cumprimento de obrigações assumidas. Primeiro, houve demora na entrega da mercadoria prometida, com desrespeito ao prazo fixado no contrato. Decretada a multa contratual, não houve pagamento da multa. Retirada a importância da multa do total da caução, não houve reposição da caução, como o impunha o contrato. Foi, assim, em consequência de três faltas sucessivas que se fez o cancelamento da inscrição do fornecedor. E a Prefeitura considerou tão graves essas faltas, que um pedido de reconsideração, formulado pelo interessado, foi indeferido pelo Prefeito.

Não são tão irrelevantes essas faltas como o procura inculcar o parecer do Departamento de Estradas de Rodagem. Material requisitado a 22 de abril de 1955, para entrega no prazo de dez dias, dois meses depois ainda não havia sido entregue. A multa foi imposta três meses depois da requisição. Esgotado o prazo para o recolhimento da multa, ordenou-se que essa importância fôsse descontada do depósito caucionado pelos fornecedores, dando-se-lhe prazo de três dias para a integralização da caução, o que também não se fez. Foi, então, suspensa a inscrição, até que se cumprisse o contrato. Somente em fins de outubro — três meses depois da multa — é que a empresa se mexeu para pedir que se tornasse sem efeito o cancelamento de sua inscrição — o que acabou sendo indeferido pelo Prefeito Alim Pedro ainda em outubro de 1955 (Proc. n.º 4.100.833/55). Despacho mantido pelo Prefeito Negrão de Lima, no Proc. n.º 4.100.820/56.

O disposto no art. 32 do Decreto n.º 9.149/49, divide em dois grupos os cancelamentos das inscrições de fornecedores, a saber:

- a) o dos que não satisfizeram as obrigações assumidas;
- b) o dos que se tornarem inidôneos.

Não temos a impressão de que o Decreto haja considerado mais grave a falta apontada em segundo lugar. Ao contrário, a falta de cumprimento de obrigações contratuais se me afigura tão significativa quanto uma inidoneidade estabelecida por força de critérios gerais e de conclusões de natureza mais ou menos arbitrários. TEMÍSTOCLES CAVALCANTI acentua muito bem que se verifica, “na prática da nossa administração, relativo arbítrio neste julgamento, que abrange grande número de aspectos diversos — moral, técnico, financeiro”. No fundo, na primeira categoria, o Decreto menciona também uma modalidade de inidoneidade já apurada na falta de execução do contrato — a inidoneidade técnica ou financeira, que resulta de falta de organização ou de zêlo no cumprimento dos compromissos contratuais.

Parece-nos, em consequência que o cancelamento impôsto no caso presente tem o mesmo sentido e eficácia dos cancelamentos fundados na inidoneidade. Nem se pode deixar de considerar inidôneo o contratante que não cumpre seus compromissos. Nos dois casos, o cancelamento deve ser respeitado em todos os serviços da Prefeitura, assim como nas autarquias

administrativamente subordinadas à Prefeitura — como é o caso do Departamento de Estradas de Rodagem.

Essas as conclusões a que não sabemos fugir, no desenvolvimento dos raciocínios que aí ficam e não obstante nosso sincero aprêço pessoal pelos ilustres colegas da Assessoria Jurídica do Departamento de Estradas de Rodagem.

Distrito Federal, 21 de março de 1957.

BARBOSA LIMA SOBRINHO  
2.º Procurador da PDF

**EMPRÉSTIMO EXTERNO. LEI N.º 800.  
SUBSTITUIÇÃO DE APÓLICES**

O processo n.º 4.020.057/56 contém carta do Sr. A. Bandeira de Melo, encaminhando reclamações de cidadãos suíços, portadores de títulos do empréstimo de 1904 da Cidade do Rio de Janeiro. Parece-nos, aliás, que o assunto já foi esclarecido no processo GP 641/55, com o excelente estudo e parecer do Contador Olimpio Gallego Soares e com o officio n.º 640, de 2 de maio de 1955, dirigido pelo Prefeito do Distrito Federal ao Ministro das Relações Exteriores. Verificamos, que êsse mesmo assunto se repete no processo n.º GP 4.962/55 e no GP 1.044/57 — êste último com um officio do Ministro da Suíça no Brasil, reportando-se a entendimentos pessoais com o Sr. Prefeito Negrão de Lima.

É curioso assinalar que houve uma espécie de recrudescimento no debate dessa questão do empréstimo de 1904 e que as reclamações se localizam na Suíça e têm por fundamento a promulgação da Lei n.º 800/54, como se essa lei houvesse alterado alguma coisa nos esquemas financeiros estabelecidos no Decreto n.º 23.829/34, e no Decreto-lei n.º 6.019/43, quando a verdade é que a Lei Municipal n.º 800 veio apenas completar a legislação federal, que regula os empréstimos externos de todo o país. Para demonstração dessa afirmativa, bastaria ler a Mensagem n.º 79/51, encaminhando o Anteprojeto, formulado pelo Poder Executivo Municipal, e do qual resultou, com ligeiras alterações de redação, a referida Lei n.º 800. Não se trata de uma iniciativa da Prefeitura, mas de uma providência recomendada pelo Ministério da Fazenda, pelo Aviso n.º 15/34 e minuciosamente estudada, e aprovada, no Conselho Técnico de Economia e Finanças, que teve oportunidade de examinar a minuta organizada pela Comissão de Estudos Técnicos e Fazendários da Secretaria-Geral de Finanças. Foi, aliás, a Comissão de Estudos Financeiros dos Estados e Municípios quem classificou o empréstimo da Prefeitura entre os empréstimos externos, como se vê, no mencionado Aviso do Ministro da Fazenda. Os planos A e B, da Lei n.º 800, resultaram do Esquema Sousa Costa, consignado no Decreto-lei n.º 6.019/43. É bem de ver que os esquemas financeiros, apresentados sucessivamente pelos Ministros Osvaldo Aranha e Sousa Costa, resultaram,

antes de tudo, do disposto no Decreto n.º 23.501/33, que declarou “nula qualquer estipulação de pagamento em ouro, ou em determinada espécie de moeda, ou por qualquer meio tendente a recusar ou restringir, nos seus efeitos, o curso forçado do mil-réis papel”. É sabido que a justiça brasileira reconheceu o efeito retroativo dêsse Decreto, em numerosos julgados, que seria desnecessário recordar, pela sua notoriedade.

No memorandum apresentado pela Legação da Suíça ao Ministério das Relações Exteriores e constante do GP n.º 641/55, lê-se o seguinte resumo das providências relativas ao empréstimo da Prefeitura:

“À la suite des négociations entre le Foreign Bondholders Protective Council Inc., New York, et le Council of Foreign Bondholders, London, d'une part, et le Gouvernement brésilien, d'autre part, ce dernier promulga le 23 novembre 1943 un décret-loi n.º 6.019 applicable à l'ensemble de la dette extérieure brésilienne libellée en livres sterling et en dollars, l'art. 1.º § 4 de ce décret stipulait:

“Les porteurs de titres de l'emprunt en livres du District Federal 5% auront la même option et les avantages offerts aux emprunts équivalents leur seront également concédés.”

S'agissant de l'emprunt or 5% Rio de Janeiro 1904, classé dans la catégorie VII du décret précité, les porteurs pouvaient opter pour l'une des offres suivantes:

	Plan A	Plan B
Taux d'intérêt	1,625%	3,75%
Taux d'amortissement	10,50%	40% de plus que sous Plan A
Réduction du capital	—	50%
Paiement en espèces	—	4,5%

Tandis que les porteurs des autres emprunts de la dette extérieure brésilienne libellée en dollars qui n'avaient pas opté dans les délais pour le plan B, étaient automatiquement réputés avoir choisi le plan A, ceux de l'emprunt or 5% Rio de Janeiro 1904 devaient expressment adhérer à l'un ou l'autre des deux plans. S'ils ne le faisaient pas, ils conservaient leur droit primitif et notamment l'option de change leur permettant d'encaisser les coupons en mil reis. Les conditions de remboursement et du service des titres dont les porteurs n'adhéraient ni au plan A, ni au plan B, restaient inchangées.

Le délai pour adhérer à l'un des plans expirait le 31 décembre 1944. Il fut prorrogé d'une manière générale au 31 décembre 1945 et dans certain cas au 30 juin 1946”.



Não há o que observar a esse relato, que é realmente o que corresponde ao teor dos esquemas financeiros adotados pelo Brasil. Acrescenta, porém, o Memorandum da Legação Suíça:

“Les porteurs suisses de titres de l'emprunt or 5% Rio de Janeiro 1904 n'ont dans leur grande majorité accepté ni le plan A ni le plan B”.

Não temos também o que objetar a essa informação. Acrescenta, porém, o referido Memorandum:

“Leurs droits restent donc régis par le contrat d'emprunt original.”

Essa é a conclusão, que a Prefeitura não pode aceitar, até mesmo porque lhe faltariam poderes para isso, desde que ela própria está sujeita ao esquema financeiro consignado no Decreto-lei n.º 6.019/43. Se os dois esquemas financeiros, adotados sob o nome dos dois Ministros que os processaram — Osvaldo Aranha e Sousa Costa — houvessem permitido aquela terceira alternativa do contrato originário, seria de esperar que nenhum portador de título optasse pelo plano A ou pelo plano B. Mas foi exatamente a impossibilidade de cumprir os contratos originais o que levou o Governo brasileiro aos dois esquemas mencionados, à procura de uma fórmula que lhe permitisse não interromper de todo o pagamento de seus compromissos internacionais, regulando esse pagamento pelas disponibilidades ou possibilidades de câmbio. No fundo, se o problema, comportasse uma terceira alternativa, não seria aquela indicada no Memorando, mas, sim, a da cessação total dos pagamentos. O que vale dizer que os dois esquemas adotados representavam ainda um esforço para pagar o que fôsse possível, dentro dos limites dessa possibilidade.

A orientação consignada no Decreto-lei n.º 6.019/43, abrangeu todos os empréstimos externos ou que tivessem títulos colocados no estrangeiro, inclusive o da Prefeitura. Quando, pois, os portadores suíços reclamam e desejam a restauração do contrato originário, o que a Prefeitura pode dizer é que o assunto escapa à sua competência, até mesmo pela repercussão, que a solução pleiteada no Memorando da Legação Suíça, viria a ter sobre o conjunto dos empréstimos externos de todo o Brasil e, conseqüentemente, sobre a situação cambial do país. Em tudo que disser respeito ao cumprimento do Decreto-lei n.º 6.019/43, e da Lei Municipal n.º 800/54, que completa aquêle Decreto-lei, a Prefeitura não discute o dever de dar as soluções indicadas nesses diplomas legais. Mas restaurar o contrato originário, já alterado pelo Decreto n.º 23.501/33, e pelos dois esquemas financeiros referidos, é o que não está ao alcance da Prefeitura, nem seria explicável que o fizesse, pois equivaleria à anulação dos planos financeiros organizados e estabelecidos pelo Governo da União.

Assim, pelo menos, nos parece, em face dos processos e das reivindicações feitas.

Distrito Federal, 23 de abril de 1957.

BARBOSA LIMA SOBRINHO  
2.º Procurador da PDF

### IMÓVEL DESAPROPRIADO. AÇÕES DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE

O officio em referência sugere questão relevante, que assim pode ser exposta: — É necessária autorização expressa do Sr. Prefeito para a propositura de ações de despejo e de reintegração de posse, bem como das notificações judiciais preliminares a essas ações.

A regra geral é que ao Prefeito incumbe deliberar sobre quais as ações que deverão ser propostas em Juízo, pela Prefeitura do Distrito Federal. Colhe-se esta regra do disposto no art. 25, § 1.º, n.º XIII da Lei Orgânica, segundo o qual compete ao Prefeito “representar o Distrito Federal em Juízo por intermédio dos Procuradores e Advogados da Fazenda do Distrito Federal, quando aquêle fôr demandado, *tiver de demandar* ou de qualquer forma intervir em processo judicial”. É o Prefeito quem representa o Distrito Federal; os Procuradores e Advogados são meros representantes do Prefeito.

Em certos casos, porém, a lei dispensa a iniciativa, ou a autorização expressa do Prefeito. É o que acontece, por exemplo, com o Contencioso Fiscal. É assim que o Decreto n.º 6.620/40, art. 6.º, transfere para esse Departamento “os serviços de cobrança executiva dos impostos, taxas e outros tributos a cargo da Procuradoria”. A Resolução n.º 24/48, dispõe que “os débitos, por qualquer título, salvo prazo estipulado em lei, devem ser imediatamente remetidos ao Departamento do Contencioso Fiscal para o necessário agenciamento amigável e posterior *ajuizamento*, se necessário”. E ainda a Ordem de Serviço n.º 2/50 determina que o aludido Departamento “promova a imediata cobrança judicial dos débitos de firmas comerciais, quando em concordata ou falência.”

Com referência aos *processos de desapropriação*, o Decreto n.º 9.150/48, regulamentando as atribuições da F.S.U., dispõe, no art. 3.º, n.º X, que ao Superintendente compete “*autorizar o ajuizamento* de processos de desapropriação, uma vez esgotados os recursos para ultimação amigável, mediante prévia autorização do Prefeito para a realização, em juízo, do depósito correspondente à importância legal.”

Vê-se, pois, que a autorização do Prefeito é exigida apenas para a realização, em Juízo, do depósito do denominado *máximo legal*; prescinde-se, em conseqüência, da autorização do Prefeito se o processo de desapropriação fôr ajuizado sem o depósito do máximo legal, isto é, sem caráter de urgência.

As imissões de posse, como forma específica de execução nos processos expropriatórios, independem de autorização do Prefeito — ressalvadas, naturalmente, as normas referentes ao empenho das importâncias a serem depositadas em Juízo. (art. 2.º, n.º XI).

A Procuradoria de Desapropriações, compete, de acôrdo com o citado Regulamento do F.S.U., art. 7.º, n.º IV, “ajuizar os processos de desapropriação autorizados pelo Superintendente”, bem como “prestar integral assistência jurídica aos processos de desapropriação”.

No que tange às demais ações tendentes à desocupação de imóveis P.M., objetivadas no ofício em aprêço (de despejo e de reintegração de posse), não se encontram, no citado Regulamento, normas claras e precisas, que a elas façam referência direta. Há, entretanto, uma referência genérica (e, portanto, abrangedora dessas ações) no art. 8.º, n.º VIII, que assim dispõe: — “À Divisão de Apropriação de Obras compete: — VIII — Indicar à Procuradoria de Desapropriações a oportunidade em que deva ser providenciada a desocupação dos imóveis desapropriados, a juízo do Superintendente, tendo em vista o plano adotado para a execução das obras e a necessidade da preparação dos lotes.”

Colhe-se, pois, do dispositivo transcrito, que, em se tratando de *plano adotado para a execução de obras*, à Divisão de Apropriação de Obras compete indicar à Procuradoria de Desapropriações, *depois de ouvido o Superintendente e a juízo deste*, a oportunidade da *desocupação* (em sentido amplo, isto é, abrangendo despejos e reintegração de posse) dos imóveis abrangidos pelo plano em execução.

É certo que, na enumeração das atribuições da Procuradoria de Desapropriações, constantes do art. 7.º, não se encontra referência à competência para ajuizar ações de despejos e possessórias. Mas, se à Divisão de Apropriação de Obras cabe indicar à Procuradoria de Desapropriações “a oportunidade em que deve ser providenciada a desocupação” — é óbvio que à Procuradoria incumbe providenciar (isto é, promover em Juízo) tal desocupação.

Há, entretanto, uma restrição no aludido Regulamento da F.S.U. — refere-se este exclusivamente à desocupação de *imóveis desapropriados* — o que quer dizer que os imóveis adquiridos pela Prefeitura por outro título, que não a desapropriação (amigável ou judicial), ainda que atingidos por “plano adotado para a execução das obras”, só pode ter a sua desocupação promovida por intermédio da Procuradoria-Geral.

Em conclusão: — em se tratando de imóveis desapropriados, atingidos por plano adotado para execução de obras ou necessários à preparação de lotes, deve a respectiva desocupação ser processada pela 2-S.U., mediante prévia indicação da 3-S.U., a juízo do Superintendente; ou ainda mediante direta determinação do Superintendente.

É o que me parece, salvo melhor juízo.

Distrito Federal, 12 de maio de 1955.

LUÍS DE M. S. MACHADO GUIMARÃES  
Advogado da PDF

## DOCUMENTO OFICIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA

Poderíamos reduzir o problema ao simples encaminhamento dos documentos de fls. 5 e 6 da Procuradoria-Geral da Justiça do Distrito Federal para a providência da instauração do respectivo inquérito policial.

Embora nêsse sentido já se tenham manifestado o douto Segundo Procurador, em opinião acolhida pela comissão designada a fls. 14, vamos ousar divergir, *data venia*, com o respeito e a admiração que nos merecem os seus autores e signatários.

Efetivamente, o art. 299 do Código Penal, tem a redação que transcrevemos para melhor ajustar nosso pronunciamento:

“O emitir, em documento público ou particular, declaração que dêle devia constar, ou *nêle inserir*, declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a *verdade sôbre fato jurídicamente relevante*”.

Estamos diante da chamada *falsidade ideológica* ou *intelectual*, que consiste na mentira, na atestação não verdadeira ou na falsa declaração em documento público ou particular.

Os requisitos para a confirmação do crime estão contidos no próprio texto do artigo:

- a) omitir declaração que do mesmo devia constar;
- b) inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa do que devia constar;
- c) com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sôbre *fato jurídico relevante*.

O terceiro requisito é o que, a nosso ver, não comporta uma conclusão definitiva sôbre a prática do crime apontado.

Dir-se-á, alterou a verdade, completou outros requisitos, sim, mas, evidentemente, não há um *fato jurídico relevante*, além de não ter *prejudicado* direito ou criado obrigação.

A simples alteração de uma data, e a emenda contida da cidade de Ubá para Viçosa, correspondente à mesma mercadoria do mesmo valor e da mesma firma exportadora, parece não caracterizar o *fato jurídico relevante* que a lei exige como louvável condição acauteladora.

Não precisamos citar MANZINI, CARRARA, GARRAUD ou PIVAROLA, bastando a prata de casa, na opinião sensata e autorizada do nosso BENTO DE FARIA, no seu comentário ao dispositivo invocado do Código Penal.

O dolo, a intenção fraudulenta e a vontade livre e consciente da prática do ato, informam, em tese, o delito.

Mas, na espécie, não basta que o culpado tenha agido com consciência e vontade, é necessário tenha sido impelido por determinado interesse, ensina BENTO DE FARIA, pág. 454, vol. V.

Exige-se, ainda, uma

“*intenção determinada*: criar, extinguir aumentar ou diminuir uma obrigação em prejuízo de outrem e contra a sua vontade”.

O prejuízo, no caso, seria ao comprador da cebola, da cidade de Ubá, que não se conhece, que não reclamou prejuízo algum e, portanto, não se pode considerar como *vítima* ou *lesado*, ou que a alteração se tenha cometido contra a sua vontade.

Salta aos olhos que tal fato não pode ser considerado *relevante* do ponto de vista jurídico, e, menos ainda, no âmbito penal.

Ou que o seja, a nossa formação profissional assim não o entende.

Também nos parece incompleto o trabalho da ilustrada Comissão. Para a conclusão da existência do crime, já havia o respeitável parecer do Dr. Segundo Procurador.

A determinação contida no parecer do douto Procurador-Geral visou, segundo entendemos, uma investigação mais aprofundada de responsabilidade, mostrando possíveis indiciados ou colhendo elementos de prova que apontassem roteiro mais seguro. Mesmo porque, o próprio parágrafo único do art. 299, agrava a dosagem da pena quando o agente seja funcionário público.

Há dois documentos no processo (fls. 5 e 6), correspondentes às 2.<sup>a</sup> e 3.<sup>a</sup> vias de uma guia de exportação, sem que se conheça o seu texto original da 1.<sup>a</sup> via, tôdas elas procedentes de repartição da Prefeitura.

Nada se elaborou para uma investigação mais funda da responsabilidade no campo funcional onde pode ter ocorrido alguma irregularidade passível de punição administrativa.

Apesar do brilhante parecer de fls. 14, a Comissão encampou a opinião já externada no processo, e não atingiu o objetivo apontado pelo Dr. Procurador-Geral, segundo nossa impressão.

Em conclusão, resumimos nosso pensamento nos dois tópicos abaixo, renovando a escusa pela divergência com as opiniões registradas:

- 1.º. A alteração contida no documento de fls. não pode merecer a consideração de *fato juridicamente relevante*, além de outros elementos que não integram a *tipicidade* da espécie;
- 2.º. O processo ainda comporta uma investigação no sentido da apuração de alguma possível responsabilidade administrativa, segundo o espírito do brilhante despacho de fls. 11, que determinou a criação da Comissão para êsse fim.

S. M. J.

Distrito Federal, 5 de dezembro de 1956.

RAUL LINS E SILVA FILHO  
Advogado da PDF

## TELEFONE. INCLUSÃO NO ATIVO E PASSIVO DE UMA FIRMA PARA EFEITO DE VENDA. RESOLUÇÃO N.º 19

Por contrato firmado aos 17 de agosto de 1952, a firma Televisão Ponto Azul, Ltda., adquiriu o ativo e o passivo da firma Silva Mesquita & Cia., estabelecida à rua do Passeio n.º 70, loja. Entre os bens que constituíam o fundo de comércio adquirido, achava-se o aparelho telefônico n.º 22-8686.

A firma adquirente do negócio, continuou normalmente no uso e gozo do telefone referido, efetuando o pagamento da assinatura mensal. O fato e a sucessão do negócio não eram ignorados pela Companhia Telefônica Brasileira pois que esta não só admitiu a publicidade de novos nomes para o mesmo aparelho, na sua lista de assinantes, como também, o viu constante da lista de anúncios classificados.

Dois anos foram decorridos e um sinistro de incêndio parcial na referida loja fez com que a Companhia Telefônica resolvesse retirar dali o aparelho telefônico, a não ser que fôsse mantido o mesmo ramo de negócio anterior.

Recorre, então, a detentora do aparelho à Prefeitura do Distrito Federal para ver-se mantida na posse do mesmo.

Ouvida, com era o caso, manifestou-se a Comissão de Fiscalização da C.T.B. que assim decidiu:

“Indeferido em face do que estabelece o artigo 4.º da Resolução n.º 19/47”.

Interposto recurso, foi mantida a decisão anterior, e por isso, vem o processo a esta Procuradoria-Geral para opinar relativamente ao possível conflito existentes entre as cláusulas 1.<sup>a</sup> e 4.<sup>a</sup> do instrumento de venda que instrui o processo.

Não se nos afigura existente o conflito suscitado, por isso que a declaração de que a venda é

“feita livre e desembaraçada de quaisquer ônus”,

não fere a estipulação de assunção da

“responsabilidade do ativo e passivo da cedente, da qual se considera sucessora” (vide documento de venda).

Em linguagem de uso mercantil, o fato de estar “livre e desembaraçada” uma determinada empresa, não impede a responsabilidade de sucessora pelo ativo e passivo, se assim foi convencionado. Há inúmeros fatores, de ordem e natureza legal, que podem exigir, na sucessão comercial, a assunção do ativo e passivo. Muito embora inexistam ônus específicos