TERRENOS E CASAS DE VILAS — DESMEMBRAMENTO — VENDA — AFORAMENTO

— Não basta que uma coisa seja divisível materialmente para que seja considerada divisível jurìdicamente.

— Não tem base legal a prática adotada na Prefeitura do Distrito Federal de se permitir a venda parcelada das casas de vilas, com o terreno de cada uma delimitado por metragens próprias.

PARECER

Pretende-se, neste processo, efetuar a venda de uma casa de vila isoladamente. Opõe-se o Departamento do Patrimônio por considerar que essa venda isolada implica em desmembramento do terreno e, em conseqüência, exige a re-

mição do fôro, em obediência ao artigo n.º 36 do Decreto Executivo n.º 9.413, de 16-11-48.

Alega o interessado, em contraposição:

1.º Que as casas já se acham construída há muito tempo, e que essa individualização de partes do terreno da vila implicou em desmembramento anterior à promulgação do Decreto supracitado.

2.º Que êsse desmembramento foi mesmo sancionado pelo § 5.º do art. 116 do Decreto n.º 6.000, de 1-7-1937.

3.º Que a própria inscrição para pagamento do impôsto predial já é feita em separado, uma para cada casa, o que importa em desmembramento virtual.

1. Examinemos, para começar, o alegado desmembramento anterior ao Decreto n.º 6.000, e que teria sido por êste sancionado.

A vila existe desde 1922, como se vê da informação de 22-3-55; examinemos, portanto, a legislação que vigorava nessa data, e a que veio a vigorar depois.

De acôrdo com o disposto no art. 1.º do Decreto n.º 2.258, de 25 de setembro de 1920 (Pagani, 1.º, pág. 808), já nessa época não era permitida a divisão de terrenos em praças, avenidas, ruas e travessas, sem que prèviamente fôssem apresentadas, à Prefeitura, a planta e os perfis longitudinal e transversal e requisitada a necessária licença. Ora se se considerasse que cada casa da vila já estava com o seu terreno desmembrado da maior porção, a rua da vila passaria a ser via pública (travessa ou bêco) e, portanto, deveriam os interessados provar a sua aceitação àquela época (art. 2.º do citado Decreto n.º 2.258). No entanto, nada disso aconteceu.

As ruas de *vilas* ou *avenidas* sempre continuaram a ser vias particulares, conservadas e limpas pelos próprios donos das vilas como simples entradas das mesmas. É o que se deduz iniludìvelmente do art. 2.º do Decreto n.º 1.594, de 15-4-1914 (Pagani, 2.º, pág. 155) quando dispõe:

"Na mesma área de terreno só será permitida a construção de mais de um prédio com a mesma entrada por logradouro público, nos dois seguintes casos:

.....

2.º Nas construções denominadas "avenidas".

Ora, se na mesma área, por exceção, se permitia a construção de avenida, é evidente que o fato dessa construção ser feita não implicava em divisão do terreno com abertura de logradouro. Essa era pois a legislação vigente à data em que a vila foi construída.

O Decreto n.º 2.087, de 19-1-1925, não alterou essa situação. De fato, logo no art. 1.º, que define o sentido dos vocábulos empregados nessa lei, se chega a essa conclusão. Assim é que, ao definir o que seja "lote," diz a lei que "é a porção de terreno situada ao lado de um logradouro público, descrita e assegurada pelo título de propriedade". (Pagani, 3.º, pág. 267). E, logo adiante, ao definir o que é vila diz o Decreto:

"É o conjunto de habitações isoladas em edifícios separados ou não, e dispostos de modo a formarem ruas ou praças interiores, sem caráter de logradouro público" (Pagani, 3.º, pág. 268).

Vê-se pois que a construção das casas de vila não implicava em formação de um lote, separado do restante da área em que estava construída tôda a vila, pois para ser lote precisava dar para logradouro público, não sendo consideradas como tais ruas ou praças interiores das vilas.

O § 1.º do art. 14 dêsse decreto implìcitamente reafirmava êsse princípio quando estatuía que:

"Para terrenos situados em logradouros projetados por particulares e aprovados pela Prefeitura, só serão deferidos requerimentos para edificações, depois de ter sido submetido à aprovação da Prefeitura o plano de retalhamento da quadra respectiva em lotes e de pagos os emolumentos correspondentes à abertura de ruas".

Vemos que êsse não era o caso das vilas, pois nem as suas ruas e praças

interiores constituíam logradouros públicos feitos por particulares, nem a área das mesmas passava a ficar dividida em lotes.

Não havia pois "retalhamento", para usar a expressão do decreto. O § 5.º dêsse mesmo artigo reafirmava que as ruas e praças de vilas não eram logradouros públicos, pois excluía do reconhecimento como tal "as vilas ou as chamadas avenidas particulares".

Fica assim claro que, até a promulgação do Decreto n.º 6.000, de 1937, não existiu qualquer desmembramento expresso ou tácito dos prédios da vila. Assim sendo, não aproveita ao requerente a disposição do § 5.º do art. 116 do citado decreto, quando dispõe:

"Os terrenos encravados entre lotes de proprietários diferentes ou em virtude de construção que exista nos lotes contíguos, também são considerados aceitos com as dimensões que tiverem".

De fato, o terreno da casa da vila, cuja venda se pretende efetivar, não estava, para começar, entre lotes distintos, pois para tal era necessário que já se considerasse que a construção da vila implicava em desmembramento, o que vimos que não correspondia à realidade.

Por outro lado também não se achava entre prédios de proprietários diferentes, pois até o momento presente existe uma só proprietária da vila. Assim, se as casas da vila eram construídas em um só lote, tôdas elas, e se essa construção não implicava na formação de novos lotes, é evidente que não tem sentido falar-se em aceitar o lote da casa da vila com as dimensões que tivesse, se êsse lote era inexistente.

O citado texto legal não visou considerar como lote autônomo todo aquêle terreno em que existisse uma construção individualizada, mas simplesmente permitir a construção em terrenos que não tivessem as medidas exigidas pela nova lei, desde que antes êles já constituíssem lotes distintos. Essa hipótese não se aplica aos terrenos das casas de vila, que, como vimos acima, não passavam a constituir lote. O § 4.º do citado art. 116, não citado pelo requerente, mas que, na aparência lhe seria mais favorável, pois considera como lotes distintos os terrenos construídos, também não lhe aproveita, pois pressupõe evidentemente que essa construção implicasse pela legislação anterior em desmembramento, o que, como vimos, não acontecia nas casas de vila, que eram tôdas feitas em uma área única.

Continuando o exame do Decreto n.º 6.000 vemos que no art. 170 se reafirma que a construção de vila é permitida onde não seja possível a abertura de logradouro público, e no art. 183 se diz que essas ruas interiores não podem ser reconhecidas como logradouros públicos a menos que satisfaçam certas condições que não existem no caso dêste processo.

E o parágrafo único do art. 582 dêsse mesmo decreto é positivo:

"A construção de casas de vilas com vedações de divisas das diversas porções de terreno e a construção de mais de um edifício dentro do mesmo lote, nos casos em que essa prática é permitida por êste Decreto não compreendem desmembramento".

Vemos pois que o Decreto n.º 6.000, longe de apoiar a pretensão do requerente, veio tornar ainda mais categórico o que já dispunha a legislação anterior.

2. É verdade que o Decreto n.º 8.552, de 29-6-46, permitindo a construção de prédios de mais de um andar nas vilas antigas, faz referência a lotes anteriores ao Decreto n.º 6.000. No entanto, não nos parece que essa referência tenha o alcance de significar o desmembramento da vila em lotes, o que seria uma interpretação contrária ao texto da legislação vigente antes do citado Decreto n.º 6.000. O que se quer significar com a palavra lote nesse decreto é sòmente a delimitação material de uma área para construção de prédio, sem, no entanto, quebrar a unidade da área da vila, isto é, sem implicar em desmembramento.

Nesse sentido a palavra lote já vinha empregada no art. 180 do Decreto n.º 6.000, quando é dito que "para as vilas

será admitido um acréscimo de 10% na taxa de ocupação dos lotes interiores".

Evidentemente o Decreto n.º 6.000 não quis nesse artigo prever um desmembramento expressamente vedado no parágrafo único do seu art. 582.

A palavra lote está aí empregada no sentido supra indicado de área delimitada por uma habitação, e não de área desmembrada do todo. Assim sendo, não se alterou a situação até o momento presente para permitir o desmembramento ou loteamento dos terrenos de vila, de acôrdo com as construções nêles existentes.

Em conseqüência não podem ser vendidas as casas da vila separadamente, como se fôssem propriedades autônomas, com terreno próprio, pois que tal fato implica inegàvelmente em desmembramento ou loteamento.

3. Não nos convenceram os argumentos constantes de parecer do Dr. Gustavo Filadelfo de Azevedo, no sentido de que essa venda isolada das casas não implicaria em desmembramento mas em "fracionamento" (*Revista de Direito Imobiliário*, n.º 25, pág. 100).

Data venia, não encontramos características que justifiquem uma diferença de conteúdo entre as duas palavras. Se o fracionamento, da mesma maneira que o desmembramento, leva a uma divisão real da propriedade, como reconhece S. S. (op. cit., loc. cit.), não vemos como negar que a sua prática implique num loteamento efetivo da área da vila. Qual a vantagem pois da distinção?

Para o ilustre jurista, êsse fracionamento não pode ser evitado, uma vez que, sobrepondo-se a lei federal à lei local, sendo o terreno da vila coisa divisível, nos têrmos do art. 52 do Código Civil, não pode o poder municipal impedir a sua divisão.

Data venia, o argumento prova de mais, pois que, a adotar-se êsse critério, não poderia a Prefeitura estabelecer um limite mínimo para os lotes comuns, pois que, por menores que fôssem, sempre seriam divisíveis, como terrenos que são. Assim sendo, é evidente que, para que isso não aconteça em todos os casos, deve a lei poder impedir êsse fracionamento excessivo da propriedade, contra-indicado pelos princípios de higiene, de estética, de urbanismo, enfim.

Por êsse motivo é que o n.º II do art. 53 do Código Civil classifica como indivisíveis os bens que, "embora naturalmente divisíveis, se consideram indivisíveis, por lei".

4. E nem se diga que essa lei, de que fala o Código Civil, só pode ser uma lei da União, em virtude da aplicação do princípio da prevalência da lei federal sôbre a lei municipal, dado que são as próprias leis federais que mandam que, no caso, se observem os preceitos das leis locais, através do pronunciamento das autoridade municipais. De fato, o § 1.º do art. 1.º do Decreto-lei n.º 58, de 10-12-37, determina que a inscrição de loteamentos depende de planta aprovada pela Prefeitura Municipal. E o Regulamento dos Registros Públicos (Decreto n.º 4.857, de 9 de novembro de 1939), no parágrafo único do seu art. 285, condiciona a averbação de desmembramento à certidão da Prefeitura Municipal, que comprove a ocorrência.

Não basta, pois, que uma coisa seja divisível materialmente para que seja necessàriamente considerada como divisível jurìdicamente.

5. É bem verdade que, no caso das vilas, argumenta também o Dr. Gustavo Filadelfo com a destinação da coisa (G. Filadelfo, op. cit., loc. cit.): a própria construção de moradias separadas por paredes e muros teria dividido o terreno da vila.

É indubitável que êsse argumento é digno de exame e consideração. De fato, a destinação, que lhe seja dada, pode tornar jurìdicamente indivisível uma coisa naturalmente divisível (Clóvis Beviláqua, *Código Civil comentado*, coment. ao art. 52, vol. I, 1916, pág. 294), como também pode servir de critério orientador da divisão de imóveis já utilizados, na qual se deve atender, de preferência, ao acessório — o edifício, a plantação, enfim, à espécie de exploração preferida (Filadelfo Azevedo,

Destinação do Imóvel, 1932, Rio de Janeiro, pág. 38).

Mas a simples construção de prédios em um terreno, indivisível por lei, não pode, como mera exteriorização da vontade do particular, que é, derrogar a norma legal da indivisibilidade.

Uma vez que essa construção é permitida pelas posturas municipais, com a condição de não implicar em desmembramento do terreno, é evidente que a sua execução não pode produzir efeitos contrários ao da própria lei em que ela se baseou para poder ser executada.

E, cumpre mais uma vez salientar, essa norma local é perfeitamente hábil para vincular os direitos do proprietário, pois que o direito de construir está condicionado ao que determinam os regulamentos administrativos, face ao disposto na própria lei civil (art. 572 do Código Civil). Assim sendo, a aplicação do princípio da destinação do imóvel, aos desmembramentos, está sempre condicionada, senão à autorização expressa das posturas municipais, pelo menos a uma aprovação tácita, à não existência de proibição expressa.

Fora disso, ou a edificação pode ser feita sem implicar em desmembramento, como no caso das vilas, ou então será ilegal, e, portanto, inábil para a criação de direito, passível mesmo de demolição.

A não ser assim a lei seria burlada no 1.º caso, e no 2.º veríamos o munícipe basear o seu direito na própria malícia, na prática de atos ilegais, os quais já nascem com o vício insanável da nulidade, e são, portanto, inexistentes jurìdicamente.

Adotando implìcitamente essa tese, os §§ 4.º e 5.º do art. 116 do Decreto n.º 6.000, de 1937, aceitaram, como lotes, já definitivamente constituídos, aquêles terrenos que tinham recebido construção em casos em que a lei não proibia a constituição de lotes daquele tamanho.

No entanto, essa lei não estendeu a mesma aceitação aos terrenos onde se achavam construídas casas de vila, dado que a legislação anterior era bem clara em não considerar essas construções como loteamentos ou desmembramentos implícitos.

6. É verdade que, depois da promulgação do Decreto 6.000, já houve um caso em que a lei autorizou, expressamente, a venda, em separado, de casas de vila (Decreto-lei n.º 8.465, de 27-12-1945). No entanto, essa permissão de venda em separado não implica necessàriamente em parcelamento do terreno.

Também os apartamentos de um edifício podem ser vendidos separadamente, e, no entanto, o terreno continua a pertencer, indiviso, a todos os proprietários de apartamentos (art. 2.º do Decreto n.º 5.481, de 25-6-28), os quais só têm a propriedade de partes ideais do solo.

O mesmo princípio foi adotado na venda das casas de vila, autorizada pelo Decreto-lei n.º 8.465, tendo ficado o terreno indivisível, e cada adquirente das casas individuais com uma fração ideal do todo.

Transpos-se assim, para as casas de vila, o princípio que Clóvis preconizava para os prédios de vários andares, antes do Decreto n.º 5.481. Dizia êle:

"As cassa não se consideram divisíveis por planos horizontais; mas é lícita a divisão do uso delas por andares" (Clóvis Beviláqua, *Coment.* ao art. 52).

Assim também, no caso do Decreto-lei n.º 8.465, não se considerou o terreno da vila como divisível; mas fêz-se a divisão *de seu uso por espaços limitados.*

Se isso foi possível, no citado caso, por existir lei especial, é duvidoso que o sistema possa ser generalizado, por falta de lei federal normativa.

Quanto à Prefeitura, no entanto, parece-nos que não haveria inconveniente nessa prática, isto é, comprarem várias pessoas partes ideais do terreno e, por convenção, entre si, destinarem um ou mais imóveis da vila ao uso exclusivo de cada condômino.

Temos dúvida, no entanto, que essa convenção pudesse ser averbada no Registro de Imóveis. Como quer que seja êste último aspecto da questão é de interêsse exclusivo dos condôminos, não

cabendo à Prefeitura dizer-lhe o que devem ou não fazer.

7. Outro argumento em que o requerente baseia a sua pretensão é o de que a vila já está desmembrada virtualmente, pelo fato de se acharem as casas da mesma inscritas separadamente para pagamento do impôsto predial. No entanto, também êsse argumento não é suficiente para amparar um deferimento do pedido do requerente.

Para começar, diga- se de passagem, que a numeração em separado de cada casa da vila não implica de modo algum em desmembramento do terreno sôbre o qual estão construídas.

Essa numeração só individualiza as casas para efeito de utilização, da mesma maneira, *mutatis mutandis*, que se numeram os quartos de um hotel, sem com isso transformá-los em unidades jurìdicamente autônomas.

Assim é que, tôda a legislação sempre obrigou a numeração em separado de ditas casas (art. 10 do Decreto n.º 664, de 6-8-1907; § 4.º do art. 202, do Decreto n.º 2.087, de 19-1-1925; § 12 do art. 342 do Decreto n.º 6.000, de 1-7-1937), sem que, no entanto, considerasse tal fato como desmembramento.

Em conseqüência, como unidades distintas para fins de utilização podiam e podem as casas de vila ser inscritas, em separado, para efeito de tributação, dado que assim se facilita a apuração do valor locativo base do cálculo do impôsto, o qual pode variar numa casa ou duas enquanto se mantém inalterado nas outras em um dado exercício.

É medida de ordem meramente prática, com finalidade fiscal, sem que, portanto, essa inscrição em separado implique, de modo algum, em desmembramento, pois o órgão arrecadador do impôsto predial nunca teve poderes para efetuar desmembramentos.

8. Ora, é sabido que, embora a pessoa de direito público seja una, a sua atuação se faz através de atos emanados "d'un administrateur qualifié et agissant en tant que tel" (Marcel Waline, *Traité élémentaire de Droit Administratif*, 5.ª ed., Paris, Sirey, 1950, pág. n.º 395).

Êsses administradores dirigem repartições às quais está distribuída a competência para determinadas matérias:

"Come lo Stato si scinde in tanti uffici, cosi la sua capacità si scinde nelle competenze degli uffici" (Arnaldo de Valles, *Elementi di Diritto Amministrativo*, Padova, Cedam, 1951, pág. 48).

E, logo adiante, acrescenta De Valles:

"... ed ogni ufficio non ha astrattamente la possibilità di esercitare i diritti dello Stato, ma soltanto quei determinati diritti, che rientrano nella sua competenza".

E insiste na página seguinte:

"La pluralitá dei diritti e delle obbligazioni dello Stato viene distribuita nella competenza dei suoi uffici: ed i diritti e i poteri che rientrano nella competenza di un ufficio sono limite ai diritti di altri uffici".

E a pág. 155 põe em evidência a importância da divisão da competência por assuntos (por matéria), no direito administrativo.

Bielsa, por seu lado, também salienta o papel preponderante da competência no processo de formação da vontade da administração pública (Rafael Bielsa, *Estudios de Derecho Publico*, I, *Derecho Administrativo*, De Palma, Buenos Aires, 1950, págs. 375 e 377).

Gabino Fraga nos elucida sôbre o motivo dessa divisão de competência:

"La amplitude de la función administrativa impone la necesidad de crear diversas esferas de competencia que re-

ciben la designación de órganos administrativos" (Gabino Fraga, *Derecho Administrativo*, Ed. Porrua, México, 1952, pág. 239).

E a pág. 179 estabelece uma comparação com o direito privado:

"De la misma manera que los actos juridicos de la vida civil requieren una capacidad especial para ser realizados, asi, tratándose de los actos del Poder Público, es necessaria la competencia del órgano que los ejecuta".

Sendo de notar, porém, que enquanto o exercício da capacidade fica a critério do particular, a competência é obrigatória, e, em conseqüência, irrenunciável (pág. 180).

9. Assim sendo, se o departamento arrecadador do impôsto predial não tinha competência para desmembrar terrenos, é evidente que não se pode, de um ato seu, depreender que fêz implìcitamente aquilo que nem expressamente podia fazer.

Só se pode considerar como implícito, na melhor das hipóteses, aquilo que se pode fazer explìcitamente.

10. No entanto, apesar disso tudo, o Departamento de Obras (D. O. B.) liberou a guia de transmissão, para a venda da casa em separado, baseando-se em certidão do Registro de Imóveis, na qual se especifica a metragem do terreno da dita casa. Essa averbação não tem, porém, o valor que atribuiu o D. O. B. Se, como vimos acima, os loteamentos e desmembramentos só podem ser inscritos e averbados se precedidos de licença da autoridade municipal competente para concedê-la, provado êsse ato com a certidão fornecida por essa mesma autoridade, é evidente que qualquer averbação feita, sem obediência a êsse preceito, tem um valor meramente descritivo, não alterando juridicamente a integridade do imóvel.

Assim sendo, não estava o D. O. B. obrigado a aceitá-las, como fundamento para o desmembramento tácito que concedeu.

Somos pois de opinião que não tem qualquer base legal a prática que vem sendo adotada de se permitir a venda parcelada das casas de vila, com o terreno de cada delimitado por metragem própria.

11. Mas, mesmo a falta de oposição do D. O. B. a êsse desmembramento não implica em vincular o Departamento do Patrimônio à opinião daquele outro órgão da Prefeitura.

Cada setor da Prefeitura tem a sua competência específica, como frisamos acima, e assim como o departamento arrecadador do impôsto predial não podia desmembrar terrenos, implícita ou expressamente, assim também a anuência do Departamento de Obras, a um desmembramento, não obriga o Departamento do Patrimônio, que fala, na matéria, como senhorio direto, a também aceitá-lo.

De fato, sem o consentimento do senhorio, o bem enfitêutico não pode ser dividido em glebas (art. 681 do Código Civil).

Assim sendo, como nunca houve qualquer desmembramento, é êste o momento oportuno para o senhorio se pronunciar, quer negando o seu consentimento ao mesmo, quer, se preferir, como foi o caso, impondo a condição de ser remido o fôro.

12. Por todos êsses motivos, achamos perfeitamente legal a exigência da remição do aforamento, e conseqüentemente, a negativa da permissão da venda parcelada do bem enfitêutico.

E' o nosso parecer, s. m. j.

Em 27 de agôsto de 1955. — *Carlos da Rocha Guimarães*, Advogado da Fazenda do Distrito Federal.