

**Mandado de segurança - Imóvel -
Desmembramento - Condomínio - Fração
ideal - Demarcação da área do condômino -
Impossibilidade na via eleita**

Ementa: Apelação cível. Mandado de segurança. Desmembramento de imóvel. Prova pré-constituída da indivisão incompatível com o pedido. Da denegação da segurança.

- O mandado de segurança só se justifica quando haja prova pré-constituída das condições fáticas que conduziriam ao direito subjetivo vindicado, de modo que, se a prova é no sentido da impossibilidade do desmembramento buscado junto aos cadastros municipais em função da situação da propriedade por fração ideal em condomínio irregular e sem aprovação, a pretensão de obter demarcação de área própria mostra-se impossível na via escolhida por faltar ao pedido sustentação legal.

Não provido.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0223.10.025580-9/001 - Comarca de Divinópolis - Apelante: Joaquim Vicente Alves - Apelado: Município de Divinópolis - Autoridade coatora: Secretário Municipal de Cadastro e Fiscalização de Divinópolis - Relator: DES. JUDIMAR BIBER

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 6 de junho de 2013. - *Judimar Biber*
- Relator.

Notas taquigráficas

DES. JUDIMAR BIBER - Trata-se de apelação cível aviada contra a sentença de f. 46/47, que denegou a segurança impetrada por Joaquim Vicente Alves contra suposto ato do Secretário Municipal de Cadastro e Fiscalização de Divinópolis, sob o fundamento de que o impetrante não trouxera aos autos prova pré-constituída de seu direito.

Em suas razões recursais, sustenta o apelante que apenas quer promover a subdivisão da sua propriedade, que em nada prejudica ou afeta direito de terceiros. Aduz, ainda, que está amparado por lei quanto ao seu direito líquido e certo.

O recurso foi devidamente contra-arrazoado.

Nesta Instância Revisora, manifesta-se a douta Procuradoria de Justiça pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

Passo ao voto.

Regular o apelo, dele conheço.

De início, oportuno ressaltar que o mandado de segurança é ação de natureza constitucional, prevista no art. 5º, LXIX, da Constituição da República, em que se busca proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Por sua vez, o art. 1º da Lei nº 12.016/2009 estabelece como condições necessárias e suficientes para a concessão do *mandamus* a existência de um direito líquido e certo ameaçado ou violado por um ato ilegal ou abusivo de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições públicas.

Como tenho defendido alhures, a Constituição, ao estabelecer a garantia constitucional do mandado de segurança, faz referência a direito líquido e certo, no entanto é inegável que o campo de atuação do direito sempre está adstrito a dois polos: o fático e o normativo. O campo de atuação em que exige a certeza e liquidez é o fático, sendo que o campo normativo que se presta à análise da adequação do fato ao ordenamento jurídico não necessita de maiores análises ou profundidade por parte do impetrante.

Na verdade, ainda que houvesse dúvidas acerca do direito abstratamente considerado, que sempre podem existir, não pode o Estado se afastar do julgamento da questão já que monopolizou a jurisdição, logo não se exige certeza e liquidez no campo normativo, mas tão somente no campo fático e sobre a questão de fato inexistem dúvidas.

Em outras palavras, dentre as condições específicas do mandado de segurança está a liquidez e a certeza do direito, resultante de fato certo que fundamenta o direito invocado e capaz de ser comprovado de plano, por meio de prova indiscutível, uma vez que o procedimento não comporta dilação probatória.

Na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello:

Considera-se líquido e certo o direito, independentemente de sua complexidade, quando os fatos a que se deva aplicá-lo sejam demonstráveis de plano; é dizer, quando independam de instrução probatória, sendo comprováveis por documentação acostada quando da impetração da segurança ou, então, requisitada pelo juiz a instâncias do impetrante, se o documento indispensável estiver em poder de autoridade que

recuse fornecê-lo (*Curso de direito administrativo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 884).

No mesmo sentido a lição de Ernane Fidélis dos Santos:

[...] direito líquido e certo é o que pode ser reconhecido apenas pela apreciação do modelo jurídico próprio com o fato nele adequado, sem necessidade de se socorrer de provas que não seja a documental, em princípio indubitosa. Mas, veja-se bem que pode e não que deva ser reconhecido, porque, como é normal a qualquer julgamento, o direito poderá ser negado definitivamente. Se a questão fática depender de provas, as vias ordinárias são o caminho específico (*Mandado de segurança individual e coletivo*. *Op. cit.*, p. 128)

O direito líquido e certo deve, portanto, ser examinado sob uma ótica estritamente processual e se revela quando os fatos narrados puderem ser indiscutivelmente comprovados pela documentação que instruiu a inicial da ação mandamental.

Na espécie, o que vejo dos autos é uma equivocada visão do impetrante acerca do objeto da própria impetração, na medida em que as condições fáticas trazidas na inicial suporiam a impossibilidade da via mandamental para discutir o tema, tal como pretendido.

Não se deu conta o impetrante de que o terreno sobre o qual pretende a subdivisão imobiliária, situado na Avenida Brigadeiro Eduardo Gomes, esquina com Rua Santiago Carvalhido Filho, Bairro Maria Peçanha, em Divinópolis, gleba 900, zona 35, sub lote 000 (f. 19), não admitiria a pretensa subdivisão em função de ser proprietário apenas de fração ideal do mesmo, sem qualquer tipo de indicação de demarcação, de modo que, embora seja proprietário da fração ideal de 0,1560611 do total de 22.590m², não lhe seria lícita a ocupação de área específica do imóvel, se não do montante de área que resultasse da própria propriedade, o que não autorizaria o próprio reconhecimento do pedido administrativo formulado.

Vê-se, por outro lado, que o impetrante não trouxe aos autos o inteiro teor da legislação municipal que regulamenta o desmembramento de imóveis indivisos no município em questão, situação que já colocaria a cobro a pretensa imposição da ordem na via estreita do mandado de segurança, já que não há prova alguma da suposta ilegalidade alardeada no ato de indeferimento do pedido administrativo atribuído à indigitada autoridade coatora.

Aliás, o impetrante não esclarece absolutamente nenhum aspecto da legislação municipal que conduziu ao próprio pedido de desmembramento, tal como formulado, sendo certo que a só informação de que o imóvel se encontra em situação irregular perante a Administração Municipal já seria motivo suficiente para o afastamento da pretensão mandamental, considerando os documentos trazidos aos autos, mormente quando a Lei Municipal 2.429/98 e a Lei Municipal 4.933/00 esta-

beleçam condições outras para a aprovação do parcelamento para condomínios horizontais, além de a Lei Federal 4.591/64 estabelecer sérias condições para construção e aprovação dos condomínios.

Ademais, o desmembramento, ou mesmo a demarcação da copropriedade, ou se mostra ação administrativa plenamente vinculada, ou só autorizaria a avaliação jurisdicional segundo as próprias disposições civis que regem a copropriedade, que não permitem a um dos condôminos fixação de local específico do exercício da composses quando o título destaca propriedade de fração ideal do terreno.

Inegavelmente, a impetração, tal como buscada, já estava fadada ao insucesso desde a inicial porque não teria o impetrante trazido ao bojo dos autos qualquer imposição normativa que lhe autorizasse a modificação da situação cadastral do imóvel, tal como requerida, mormente porque, detendo apenas uma fração ideal, não teria direito algum de produzir cadastro por indicação de área específica, menos ainda por simples indicação de croqui realizado de forma unilateral.

Na ausência de legislação municipal de regulação específica sobre o pretense desmembramento requerido, não se mostraria oponível à Administração Pública o suposto direito de obter a pretensão administrativa em função da só situação indivisa do imóvel, traduzida na Certidão do Registro de Imóvel juntada aos autos pelo impetrante, esta que apenas declina propriedade de fração ideal da área total, não autorizando, portanto, a modificação cadastral para que parte específica do imóvel lhe fosse reconhecida pela Administração Pública.

Por isso mesmo não há prova alguma de que a autoridade coatora, ao indeferir o pedido de desmembramento, tenha cometido qualquer tipo de ilegalidade, porque, a não ser que houvesse permissão específica na legislação municipal, o próprio desmembramento se mostraria incompatível com o título de propriedade trazido aos autos e, para os fins cadastrais de lançamento dos impostos incidentes sobre a área, prevaleceriam as condições do art. 124, I, do Código Tributário Nacional, que estabelece solidariedade passiva das pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, objetivo que, em última análise, se esconde atrás da pretensão deduzida administrativamente.

Não haveria, no caso dos autos, espaço jurídico para decisão diversa daquela produzida pelo digno Juízo, porque o título que supostamente daria legitimidade para o pretense desmembramento da suposta propriedade exclusiva não autorizaria a Administração a demarcar o imóvel, apontando área específica que estivesse na posse de um dos condôminos, antes pelo contrário, sendo proprietário de fração ideal, não lhe seria lícito impor a demarcação ao município, mas tão somente aos demais coproprietários, assim mesmo se tal demarcação respei-

tasse a própria norma municipal de uso e ocupação do solo em termos de dimensões mínimas.

Logo, desconhecendo-se a norma municipal que deveria ser trazida aos autos em seu inteiro teor para que se mostrasse oponível à autoridade coatora e não havendo as condições jurídicas previstas na legislação civil que autorizassem o desmembramento em função do título apresentado que exigiria ação demarcatória como meio para extremar a propriedade do impetrante, ou extinção do condomínio pela via da aquisição de toda a área, a decisão que denegou a ordem tal como impetrada não padece de qualquer ilegalidade possível, antes pelo contrário, visto sob a ótica da estrita legalidade, a única ação administrativa possível seria a de indeferimento.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso aviado.

Custas e despesas processuais, pelo impetrante, nos termos do art. 25 da Lei Federal 12.016/09.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES JAIR VARÃO e KILDARE CARVALHO.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.