

BOLETIM DO IRIB

FEVEREIRO DE 1985 — N. 93

MODIFICAÇÕES DE PLANO DE LOTEAMENTO

Por várias circunstâncias, mesmo depois de registrados, os planos de loteamento necessitam alterações. São os mais variados motivos que levam os loteadores a solicitar tais modificações, com a impossibilidade física de, no solo, obedecer rigorosamente o traçado constante da planta aprovada, o melhor aproveitamento das terras, com alteração da descrição dos lotes, enfim, uma série de motivos a impulsionar o pedido de alteração da planta primitivamente aprovada e depositada em Cartório para o respectivo registro.

Descabe ao Oficial do Registro de Imóveis indagar das causas que levaram o loteador a solicitar a alteração do plano, devendo, apenas, verificar a possibilidade jurídica de ingresso da alteração no Cartório.

Sob a vigência do Decreto-lei 58/37, por força do art. 1.º, § 4.º, última parte, assim como de interpretações literais desse dispositivo, qualquer alteração do plano primitivamente inscrito (hoje registrado) dava origem a um novo pedido de registro, com a necessidade de depósito de toda a documentação, como se se tratasse de novo loteamento. Nessa oportunidade, por força do citado dispositivo le-

gal, cabia apenas ao Cartório verificar se a alteração proposta atingia ou não os lotes transmitidos ou apenas compromissados; na negativa, expedia o edital necessário ao registro da alteração, via de nova inscrição.

Sob esse aspecto houve profunda alteração introduzida pelo legislador de 1979, que tratou da matéria de forma mais simples, sem criar, para o loteador, maiores obstáculos.

A respeito, dispõe o art. 22 da Lei 6.766/79: "Art. 22. Desde a data do registro do loteamento, passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo".

Verifica-se, portanto, que a primeira grande alteração foi quanto ao ato registrário a ser praticado; antes, nova inscrição, novo registro; agora, mera averbação.

Entretanto, para que o pedido seja acolhida pelo Cartório, deve vir instruído, necessariamente, de aprovação do novo plano, pela Prefeitura Municipal.

Em trabalho apresentado ao *Encontro de Oficiais de Registro de*

Imóveis, realizado em Blumenau, no ano seguinte ao do início da vigência da atual Lei de Parcelamento do Solo Urbano, sustentamos a necessidade — embora omissa a lei a respeito — de que todos os pedidos de registro de loteamento fossem instruídos de memorial descritivo dos lotes, uma vez que o Cartório, ao ensejo da apresentação dos contratos ou de escrituras, deveria conferir a descrição constante dos títulos com o memorial, não sendo de se esperar que a conferência fosse feita com a planta depositada.

Assim, pelas mesmas razões, deve o pedido, acompanhado da nova planta, ou da planta modificativa, estar instruído de novo memorial descritivo, com a descrição de todos os lotes, vias públicas, áreas institucionais que, nesse novo plano, não conferirem com o anterior. Esse memorial pensamos ser indispensável, não sendo, a nosso aviso, necessário o memorial de todo o loteamento, senão apenas das partes alteradas.

Três indagações surgem, necessariamente: deve o projeto modificativo ser aprovado pelas demais entidades chamadas a se

manifestar, segundo a legislação dos Estados quando da aprovação do plano original? É necessária a atualização de todos os documentos referidos no art. 18 da Lei 6.766/79? A averbação deve ser precedida de nova expedição de editais?

A primeira indagação se deve responder negativamente. Com efeito, o legislador exigiu, para a aprovação do plano de loteamento, nos casos expressamente previstos no art. 13 da Lei, a anuência prévia do órgão metropolitano e sanitário. Entretanto, ao tratar dos projetos modificativos, contentou-se com a aprovação da Prefeitura Municipal, única autoridade, único órgão a se manifestar quanto à possibilidade de se introduzir modificações no projeto primitivo.

Quando o legislador não fez exigência de aprovação de outras autoridades, ou das mesmas entidades envolvidas com a aprovação do projeto primitivo, lícito não é ao intérprete — e aqui o Cartório assume, sem dúvida, essa posição — fazer exigências não contidas no texto legal. Essa circunstância não impede que as Prefeituras, para a aprovação das modificações, sempre que haja dispositivo legal expresso na legislação municipal, consultem aquelas autoridades para, ao depois, aprovar ou rejeitar o plano modificativo.

Por igual a resposta à segunda questão deve ser negativa, tendo em vista que o legislador nada dispôs a respeito. Não podem, pois, os Cartórios exigir dos loteadores a atualização das certidões e demais documentos apresentados quando do registro do loteamento. Descabida a exigência, que não teria apoio legal, não deve ser feita.

Negativa há de ser a resposta à terceira indagação, tendo em vista que a expedição do edital, prevista no art. 19 da Lei 6.766/79, também não é requisito formal que deva preceder ao ato de averbação determinado no art. 28 da Lei.

O edital, na espécie, se destina a dar conhecimento, a terceiros, da existência do pedido de registro de loteamento, e este, uma vez feito, ou diante da ausência de impugnação ou frente à rejeição de impugnação eventualmente apresentada, cumpriu o seu papel.

Verifique-se que a impugnação só pode ser aceita quando apresentada por quem tenha direito real conseqüente de título transcrito ou inscrito, de tal sorte que, não tendo sido apresentada ao tempo do registro ou, tendo sido apresentada, sofreu rejeição por parte do Julgador, a mera alteração do plano original não terá o condão de atingir direitos reais de terceiros que possam ser apresentados a esta altura, ultrapassado o momento legal da impugnação.

Por tais motivos foi que o legislador, como se disse, simplificou bastante o ato registrário da averbação conseqüente às alterações de planos de loteamentos, despidendo-a de maiores formalidades e afastando-a da necessidade de se repetir todo o processo exigido para o registro.

Restará ao Cartório, uma vez apresentado o pedido de averbação, devidamente instruído da planta aprovada pela Municipalidade e do memorial descritivo dos logradouros e lotes atingidos pela modificação, verificar se, objetivamente, foram atingidos lotes comprometidos à venda ou já definitivamente transmitidos. Em ocorrendo alteração de lotes, em sua área ou em suas medidas, estando já

relacionados com títulos definitivos registrados, é indispensável a anuência dos proprietários ou compromissários compradores à alteração, pela simples razão de que o direito real conseqüente à transcrição (registro) ou inscrição dá ao titular uma posição jurídica que não pode ser atingida pela vontade unilateral do loteador.

Essa verificação não pode ser dispensada à simples alegação do loteador de que o novo plano não atingirá os direitos dos compradores, mas, por qualquer forma, constitui dever do Cartório realizar com toda cautela.

Por derradeiro, cabe anotar que, se o legislador estabeleceu, no "caput" do art. 18, o prazo de 180 dias para a apresentação do plano de loteamento a registro, sob pena de caducidade, não fixou qualquer prazo para que a planta modificativa seja submetida ao registro. Assim, não se pode falar em caducidade do projeto modificativo quando este só é apresentado ao Cartório após os 180 dias da aprovação.

Não se esqueça, a propósito, que a caducidade prevista no art. 18 é uma penalidade imposta ao loteador retardatário, e em matéria de pena não se pode argumentar com a analogia. Onde o legislador não criou penalidades o intérprete não pode vislumbrá-las.

Desta forma, o pedido de averbação de modificação de loteamento, devidamente instruído com planta regularmente aprovada pela Prefeitura Municipal e com memorial descritivo relacionado com as modificações introduzidas, sem qualquer outro documento ou providência, deve ser atendido, desde que cuidadosa verificação apure que a alteração não atinge lote transmitido ou comprometido à venda.

GILBERTO VALENTE DA SILVA

NOVO VALOR DO ART. 134, II, DO CC

No BOLETIM 73 foi publicada a Lei 7.104, de 20.6.83, que modificou a redação do inciso II do art. 134 do CC, segundo o qual é da essência do ato jurídico a escritura pública quando se tratar de contrato constitutivo ou translativo de direitos reais sobre imóveis de valor superior a Cr\$ 50.000. Essa mesma

lei previu a atualização anual do referido valor, no mês de janeiro, pelo coeficiente de variação nominal da ORTN.

Face a esse dispositivo legal, o valor mencionado passa a ser de Cr\$ 289.168, a partir de 1.1.85.

CONCURSO PROPONENTES - RESULTADO

Informamos que o resultado do "Concurso de Proponentes — Novos sócios para o IRIB", é o seguinte:

- 1.º lugar: Ercília Maria Morais Soares — Araguaína, GO
- 2.º lugar: Aristides Borges de Esquivel — Bandeirante, MS

REGULAMENTO DO CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O "Diário Oficial" da União de 18.1.85 publicou o Decreto 90.817, do dia 17, alterando dispositivos do Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 83.081, de 24.1.79. Embora contenha algumas inovações importantes na regulamentação referida, não há qualquer modificação no que diz respeito aos registros imobiliários e respectivas averbações.

PERGUNTAS & RESPOSTAS

P. Encontra-se registrada no Cartório de Registro de Imóveis, em transcrição bastante antiga, uma doação em que figuram como adquirentes dois menores, filhos de determinado casal, "e os filhos que possam nascer desse casal". A doação foi gravada pelos doadores (avós dos menores) com os vínculos de inalienabilidade e impenhorabilidade.

Decorridos vários anos, os pais dos menores donatários, juntando certidão de nascimento de mais dois outros filhos, requereram a inserção dos seus nomes, mediante averbação, na transcrição aquisitiva dos primitivos donatários.

É admissível essa averbação?

R. A resposta é negativa e necessita de algumas considerações a respeito da doação para que possamos justificá-la.

A doação é um contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra, que os aceita (definição extraída do art. 1.165 do CC).

Observe-se, nessa definição, que o legislador, conceituando a doação como um contrato, quer que ele se complete mediante a aceitação do donatário. Acrescentando logo em seguida, no art. 1.166, que o doador pode fixar prazo ao donatário para declarar se aceita, ou não, a liberalidade, admite esse mesmo dispositivo a aceitação tácita, desde que o donatário, ciente do prazo, não faça dentro dele a declaração, entendendo-se que aceitou, se a doação não for sujeita a encargo.

Entretanto, mesmo na aceitação tácita, o legislador dos Registros Públicos, na lei instrumental ou lei adjetiva, como é a Lei 6.015/73,

exige, para o registro, nos atos a título gratuito, como é a doação, a prova da aceitação do beneficiado.

Colocadas essas premissas, chega-se à conclusão de que a doação, sendo um contrato, requer vontades, não pode contemplar pessoa futura, pessoa inexistente ou pessoa que ainda nascerá, exceção feita, por disposição expressa do legislador, à pessoa do nascituro, quando, na parte final do art. 4.º do CC, a lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro, completando-se esse dispositivo, em relação à doação, com o que prescreve o art. 1.169 do CC.

Observe-se, assim, que em relação ao nascituro não se trata de pessoa inexistente, mas de um ser vivo, já concebido, com existência real e que adquirirá personalidade civil, dentro de alguns

meses, com o nascimento com vida.

No caso proposto, os donatários existentes na ocasião da doação eram apenas os dois menores, os quais manifestaram a sua aceitação através de seus representantes legais — seus pais (art. 84 do CC).

Os outros supervenientes não existiam no momento da doação, nem tampouco eram nascituros. Conseqüentemente, não poderiam ser sujeitos de direito.

Não se pode confundir a doação — que é um contrato — com disposição testamentária a respeito de prole eventual a que se refere o art. 1.718 do CC, quando admite a possibilidade do testador se referir à prole eventual de pessoas por ele designadas e existentes ao abrir-se a sucessão. O testamento se distingue da doação por ter eficácia, apenas, com a morte do testador. Conseqüentemente, admite-se a disposição testamentária a favor de prole eventual de pessoa existente ao ser aberta a sucessão, isto é, na data da morte do testador. "Quando se designam de modo genérico — os filhos de tal pessoa; entendem-se todos, atuais ou futuros; dados à luz antes ou depois da feitura do ato de última vontade, antes ou depois da morte do disponente; do matrimônio — atual ou de outro, anterior ou posterior à abertura da sucessão", escreve com a costumeira precisão Carlos Maximiliano, autoridade inconteste em matéria de Direito das Sucessões ("Direito das Sucessões", n. 1.130, II/543, 2.ª ed., 1943).

Entretanto, como dissemos, trata-se de preceito aplicável tão-somente ao direito das sucessões, ao testamento, e que não se confunde com a doação, que, sendo um contrato, necessita da aceitação do donatário para se aperfeiçoar.

Poder-se-ia argumentar que a vontade do doador de incluir na doação os futuros filhos de um determinado casal — prole eventual — tivesse sido considerada uma condição suspensiva, subordinando o início da eficácia da doação à realização dessa condição — isto é, à existência ou não de futuros filhos do casal.

Entretanto, considerando-se a existência de prole eventual uma condição suspensiva, a doação não poderia ter sido registrada, eis que, nos termos do art. 118 do CC, "subordinando-se a eficácia do ato à condição suspensiva, enquanto esta se não verificar, não se terá adquirido o direito, a que ele visa".

Concluindo, parece-nos que a resposta à pergunta formulada é negativa. O Oficial do Registro não pode proceder à averbação requerida, em face dos argumentos acima expostos.

A insistência dos filhos posteriormente nascidos em verem inseridos os seus nomes no registro ou na transcrição deverá ser solvida em processo de dúvida, eis que, ainda, ficaria dependente de matéria de prova, a ser apreciada pelo juiz, quanto à existência tão-somente daqueles filhos do casal e não, possivelmente, de outros.

Acrescente-se, por derradeiro, que assunto semelhante já foi decidido pela 3.ª Câmara Civil do

TJSP na apelação cível 36.322-1, de Campinas, conforme acórdão publicado na RT 585/46, no qual se verifica que um casal, tendo doado a seus dois filhos menores um imóvel com reserva de usufruto, e posteriormente tendo nascido um terceiro filho, pleiteou a retificação do registro para incluir este último descendente entre os donatários do imóvel, pretendendo outorgar a ele um terço da nua-propriedade do imóvel. A 3.ª Câmara assim se pronunciou: "A matrícula deve corresponder ao título apresentado (art. 228 da Lei de Registros Públicos) e, assim, por mais louvável que seja a intenção dos requerentes, não há campo para acolhê-la, seja com base no art. 1.109 do CPC, seja de acordo com os arts. 1.171 e 1.176 do CC. Da mesma forma, o art. 1.750 deste Código, invocado pela douta Procuradoria-Geral da Justiça, ainda que possa ser aplicado analogicamente — o que admitem para argumentar — jamais conduziria à mera retificação do registro. Este tem que corresponder ao título aquisitivo. Sem que este seja declarado nulo ou anulado, ou sem que surja um título indicando que Daniel possui 1/3 da apontada nua-propriedade, não é possível a pretendida retificação. Evidentemente, André e Viviane não estão dispensados de levar o imóvel à colação e, ademais, seus pais poderão, no futuro, igualar as legítimas ou realizar testamento buscando contribuir para a solução da questão, principalmente tendo em vista que, segundo consta, estão realizando construção no imóvel".

E. S. F.



**INSTITUTO DO REGISTRO
IMOBILIÁRIO DO BRASIL**

Diretoria: Presidente, Adolfo Oliveira (RJ); Vice-Presidentes, Benedito da Costa Coelho Júnior (PR), Adalberto Tabosa de Almeida (PE), Fernando de Barros Silveira (SP), Roberto Baier (SC), Léa Emília Brau-

ne Portugal (DF), Nicolau Balbino Filho (MG), Carlos Fernando Westphalen Santos (RS); 1.º Secretária, Maria Eloíza Rebouças (SP); 2.º Secretário, Roberto Sant'Anna (SP); 1.º Tesoureiro, Claudio Fioranti (SP); 2.º Tesoureiro, José Soares da Silva (ES), Diretor de Relações Públicas, Oswaldo de Oliveira Penna (SP); Conselho Fiscal, Nelson Pereira Seba (MS), João Pedro Lamana Paiva (RS); Suplentes, Lauro Walfredo Bertoli, (SC), Álvaro Mello (CE), Meirimar Barbosa (SP), Stélio Darci Cerqueira de Albuquerque (AL).

BOLETIM DO IRIB

FEVEREIRO DE 1985 — N. 93

Diretor Responsável: Adolfo Oliveira.

Redação: Maria Helena Leonel Gandolfo.

Sede: Rua Major Sertório, 110 — 5.º (01222) São Paulo, SP, Brasil — Tel. (011) 259-3822.