

**ESPECIAL
XXXV**

Encontro dos Oficiais de
Registro de Imóveis do Brasil

**JOÃO PESSOA
2008**

20 a 24 de outubro



***O grau de aperfeiçoamento dos registros dá suporte à
expansão da atividade imobiliária***



ISSN 1677-437X

Boletim do **irib** em revista

DIRETORIA EXECUTIVA: Helvécio Duia Castello/ES – *Presidente* / João Pedro Lamana Paiva/RS – *Vice-Presidente* / Sérgio Busso/SP – *1º Secretário* / Ari Álvares Pires Neto/MG – *Tesoureiro Geral* / Vanda Maria Penna Oliveira Antunes da Cruz/SP – *1ª Tesoureira* / Ricardo Basto da Costa Coelho/PR – *Diretor Social e de Eventos* / Maria do Carmo de Rezende Campos Couto/SP – *Diretora de Assuntos Legislativos* / Jordan Fabrício Martins/SC – *Diretor de Assistência aos Associados* / Eduardo Agostinho Arruda Augusto/SP – *Diretor de Assuntos Agrários* / Carlos Eduardo Duarte Fleury/SP – *Diretor Executivo* / Francisco José Rezende dos Santos/MG – *Coordenador Acadêmico da ENR*

CONSELHO DELIBERATIVO: Sérgio Toledo de Albuquerque – AL / Stanley Queiroz Fortes – AM / Ana Tereza Araújo Mello Fiúza – CE / Luiz Gustavo Leão Ribeiro – DF / Etelvina Abreu do Valle Ribeiro – ES / Clenon de Barros Loyola Filho – GO / José Wilson Pires Sampaio – MA / Nizete Asvolinsque – MT / Miguel Seba Neto – MS / Francisco José Rezende dos Santos – MG / Cleomar Carneiro de Moura – PA / Fernando Meira Trigueiro – PB / José Augusto Alves Pinto – PR / Maria Elizabeth Paiva e Silva Muller – PI / Miriam de Holanda Vasconcellos – PE / Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza – RJ / Carlos Alberto da Silva Dantas – RN / João Pedro Lamana Paiva – RS / Gleci Palma Ribeiro Melo – SC / George Takeda – SP

MEMBROS NATOS: Jether Sottano – SP / Italo Conti Jr – PR / Dimas Souto Pedrosa – PE / Lincoln Bueno Alves – SP e Sérgio Jacomino – SP

CONSELHO FISCAL: Alex Canziani Silveira – PR / Inah Álvares da Silva Campos – MG / Pedro Jorge Guimarães Almeida – AL / Rosa Maria Veloso de Castro – MG / Rubens Pimentel Filho – ES

CONSELHO DE ÉTICA: Ademar Fioranelli – SP / Ercília Maria Moraes Soares – TO / Paulo de Siqueira Campos – PE

COORDENADORIA EDITORIAL: Ulysses da Silva – SP, Luiz Egon Richter – RS e Frederico Henrique Viegas de Lima, DF.

CONSELHO EDITORIAL: Alvaro Melo Filho, Diego Selhane Perez, Elvino Silva Filho, Francisco José Rezende dos Santos, Frederico Henrique Viegas de Lima, George Takeda, João Baptista Galhardo, João Baptista Mello e Souza Neto, João Pedro Lamana Paiva, Marcelo Salaroli de Oliveira, Alexandre Laizo Clápis e Ricardo Henry Marques Dip

CONSELHO CIENTÍFICO: Alexandre Assolini Mota, Alexandre de Moraes, André Lima, Andréa Flávia Tenório Carneiro, Armando Castelar Pinheiro, Betânia de Moraes Alfonsin, Bruno Mattos e Silva, Carlos Ari Sundfeld, Carlos Eduardo Duarte Fleury, Celso Fernandes Campilongo, Daniel Roberto Fink, Elcio Trujillo, Evangelina de Almeida Pinho, Hélio Borgh, J. Nascimento Franco, José Carlos de Freitas, José Guilherme Braga Teixeira, Jürgen Philips, Kioitsi Chicuta, Luiz Manoel Gomes Junior, Luiz Mario Galbetti, Marcelo Terra, Melhim Namem Chalhub, Néelson Nery Jr., Pedro Antonio Dourado de Rezende e Walter Ceneviva.

CONSELHO JURÍDICO: Gilberto Valente da Silva (*in memoriam*), Hélio Lobo Jr., Des. José de Mello Junqueira, Des. Narciso Orlandi Neto, Ademar Fioranelli e Ulysses da Silva.

CONSELHO INTERNACIONAL: Elias Mohor Albornoz (Chile), Fernando Pedro Méndez Gonzáles (Espanha), Helmut Rüssmann (Alemanha), Maximilian Herberger (Alemanha), Paulo Ferreira da Cunha (Portugal), Rafael Arnaiz Eguren (Espanha), Raimondo Zagami (Italia), Alvaro Delgado Scheelje (Peru), e Raúl Castellano Martínez-Baez (México).

COORDENAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA: Ademar Fioranelli e Ulysses da Silva.

Sede: Av. Paulista, 1439 – 9º andar – Cj/94 – CEP 01311-200 – São Paulo – SP
Telefones/Fax: (0xx11) 3289 3340 / 3289 3599 / 3289 3321
Secretaria do IRIB: irib@irib.org.br **Homepage:** www.irib.org.br

Direitos de reprodução: As matérias aqui veiculadas podem ser reproduzidas mediante expressa autorização dos editores, com a indicação da fonte.

Presidente
Helvécio Duia Castello

Editor e Jornalista Responsável:
Fabio Elizeu
MTB - Mtb 36.559

Edição de Arte
Jorge Zaiba

Colaboradores:
Daniela Lopes
Fabio Fuzzari
Lumena Marques de Oliveira

Fotos
Carlos Petelinkar

Impressão e Acabamento
Gráfica e fotolito Ideal

EDITORIAL

2 O Registro de Imóveis e o crédito imobiliário em novo patamar

Helvécio Duia Castello

ESPECIAL - JOÃO PESSOA

3 A Lei 11.441 e seus efeitos no Registro de Imóveis

Zeno Veloso

7 Notificações Registraes

Hercules Benício

15 O Registro de Imóveis e o desenvolvimento econômico

Gustavo Jorge Laboissière Loyola

21 A função ambiental do Registro de Imóveis

Marcelo Augusto Santana de Melo

25 Possibilidade de registro de carta de adjudicação pelo condomínio edilício

João Pedro Lamana Paiva

31 Aspectos práticos da alienação fiduciária de imóveis

Valestan Milhomem da Costa

39 Incorporação Imobiliária e o patrimônio de afetação

Melhim Namem Chalhub

45 O Registro eletrônico no contexto do desenvolvimento econômico do Brasil
A experiência das execuções fiscais

Cid Heraclito de Queiroz

51 Cédulas de Crédito e Qualificação Registral

Luiz Egon Richter

69 O parcelamento de solo urbano e o Registro de Imóveis

João Batista Galhardo

75 A importância do Registro de Imóveis para o desenvolvimento jurídico, econômico e social

Flauzilino Araújo dos Santos

79 ISSQN - A legislação e a natureza dos serviços notariais e de registro

Antonio Herance Filho

87 ACBR e CRSEC - Documento Eletrônico - Aspectos atuais

Patrícia Paiva

91 Responsabilidade Civil dos Notários e Registradores

Rodrigo Toscano de Brito

95 O Registro de Imóveis e o Direito Processual

Francisco José Rezende Santos

103 Cocktail Notarial e Registral

Décio Antonio Erpen

107 Imóveis Rurais

Ridolfo Machado de Arruda

111 A interconexão do cadastro do INCRA e o Registro de Imóveis

Andréa Carneiro

113 Retificação e Georreferenciamento

Eduardo Agostinho Augusto Arruda

OPINIÃO

118 Quem são os "ocupantes" referidos no artigo 213 da Lei de Registros Públicos?

Luciano Lopes Passarelli

126 A Reserva Legal e o Registro de Imóveis

Francisco José Rezende dos Santos

132 Modernização dos serviços públicos delegados e a Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados - CSEC como resultado de um modelo de gestão baseado na teoria das organizações virtuais.

Ricardo Felipe Custódio e Carlos Roberto De Rolt

146 Os Livros 4 e 5 do registro imobiliário – Os indicadores real e pessoal

Luciano Lopes Passarelli

154 Novo Decreto regulamenta a Reserva Legal Florestal no Estado de São Paulo

Marcelo Augusto Santana de Melo



O Registro de Imóveis e o crédito imobiliário em novo patamar

Com a Lei 9.514/97 e a criação do Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI), abriu-se o caminho para o desenvolvimento sustentado da construção civil e do mercado imobiliário. A partir de 2006, mas, sobretudo, em 2007 e meados de 2008, o segmento incorporador repetiu o comportamento dos melhores momentos da sua história, como nos anos 70. Tal retrospecto justificou a inclusão do SFI como um dos temas centrais do 35º Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado no hotel Tambaú, em João Pessoa, pois há uma relação direta entre o mercado imobiliário e os serviços registrais. Estes conferem a segurança jurídica exigida por compradores, vendedores e instituições financeiras, que só liberam os recursos financiados após o registro das garantias na matrícula do Registro de Imóveis.

Com a implantação do SFI, foram institucionalizados, no País, a securitização de recebíveis imobiliários, as companhias securitizadoras e os Certificados de Recebíveis Imobiliários (CRIs), bem como as novas figuras legais – a alienação fiduciária de bem imóvel e o patrimônio de afetação. Estes dois instrumentos foram objeto de sessões exclusivas do 35º Encontro, pela capacidade de ambos de ampliar o grau de confiabilidade das operações imobiliárias e, portanto, permitir a redução dos custos de transação – facilitando o acesso de milhões de brasileiros à moradia própria. A alienação fiduciária, em particular, já está consagrada nos tribunais. Mas para que ela possa ser aplicada, no futuro, à velocidade da alienação fiduciária de veículos, como aspiram os construtores e incorporadores, a resposta dos serviços registrais terá de ser célere e em âmbito nacional.

Como decorrência natural da expansão do mercado imobiliário, o processo de modernização dos serviços registrais foi extraordinariamente acelerado nos últimos anos. Expressões como documento eletrônico, registro eletrônico, e-CPF, e-CNPJ, assinador de documentos eletrônicos e carimbo do tempo incorporaram-se ao dia-a-dia dos cartórios de registro. Estes tornaram-se instalações técnicas – ou braços operacionais – da Autoridade Certificadora Brasileira de Registros (AC BR) e da AC Irib. Registro eletrônico significa oferta de serviços propulsores da atividade econômica e agilidade da Justiça, haja vista a interação entre os órgãos públicos e os cartórios.

As reuniões dos registradores têm uma temática permanente, muito bem tratada no 35º Encontro – como as grandes tendências da jurisprudência registral e do Direito Processual aplicado aos nossos serviços, analisados neste número do Boletim do Irib. Mas, além de tratar com desvelo as próprias tamancas, o setor se preparou para desempenhar um papel crescente e protagonista no desenvolvimento do mercado imobiliário, contribuindo com serviços impecáveis, propostas inovadoras e informatização, que ajudarão a reduzir o déficit habitacional e contribuirão para que milhões de brasileiros realizem o sonho da casa própria.

Helvécio Castello
Presidente do Irib e da AC BR

ESPECIAL

Catedral Nossa Senhora das Neves, João Pessoa, Paraíba, Brazil - Foto de GUSTAVO SÁ/SUPERSTOCK



*Encontro dos Oficiais de
Registro de Imóveis do Brasil*

20 a 24 de outubro

**JOÃO PESSOA
2008**

irib

A Lei 11.441/07 e seus efeitos no Registro de Imóveis



Zeno Veloso*

Leia a transcrição da palestra apresentada pelo jurista e tabelião de notas Zeno Veloso, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 20 de outubro de 2008
(Publicado sem a revisão do autor)

A lei 11.441/07 pouco tratou da separação fora da justiça, mas abriu muitos espaços, ensejando a possibilidade de o Conselho Nacional de Justiça interpretar temas relativos ao divórcio, ao inventário e a partilha de bens

Muito obrigado. Quero cumprimentar a todos e dizer-lhes que louvo muito esta Lei 11.441, de 04 de janeiro de 2007, não apenas por ela, mas pelo espaço que ela abriu. Talvez tenha sido a lei brasileira que mais respeito teve pelo notário e pelo registrador, porque a nossa própria lei, digo nossa porque tenho a honra de trabalhar nesse segmento, nessa profissão há muito tempo.

Em alguns estados está havendo uma pequena dificuldade para cumpri-la melhor, mas não é por causa do notário ou do registrador, é por causa do funcionário público, que as vezes cria alguns problemas para o pagamento do imposto de transmissão, como se ele estivesse fazendo um favor em arrecadar.

Ela é uma lei simples e pequena, aliás, como devem ser as leis. Ela depois adquire asas, vai a limites ou tensões que o legislador jamais imaginou; que os primeiros que escreveram sobre ela jamais sonharam. A lei dá vãos de pássaro. Ela dá vãos inimagináveis e, eu tenho até um exemplo disso, que vou contar.

A Lei 11.441 tem poucos artigos, diz muito pouco como é que se faria a separação fora da Justiça, o divórcio, o inventário e a partilha. Agora, ela abriu muitos espaços, ela ensinou, por exemplo, no Conselho de Justiça, e por esse material você pode ter uma idéia do que acham os membros desse conselho e a autoridade que eles têm, porque eles elaboraram 55 artigos, mais ou menos, para interpretar aqueles cinco, com um detalhe: alguns desses 55 artigos são mais poderosos do que normas constitucionais. O Conselho Nacional de Justiça - (CNJ) substituiu nessa resolução o poder Legislativo, substituiu o poder Judiciário, substituiu o Lula, senhor presidente da República, e substituiu a Assembléia Nacional Constituinte porque alguns dos preceitos que estão nessa resolução do Conselho Nacional de Justiça são verdadeiros preceitos constitucionais.

E o senhor critica isso? Até que não absolutamente,



porque estava acontecendo algo pior. Esse foi, digamos, o mal menor, pois alguns dos tribunais resolveram que nem estão tão atentos para resolver outros problemas inerentes a cidadania e a aplicação da justiça, mas com relação a essa lei resolveram rapidamente, regulamentá-la. Houve uma febre nacional de regulamentação com relação a esta lei e cada tribunal procurou regulamentá-la como achava. Eu até aplaudo esse esforço. Eram desembargadores ou juízes preocupados com a simplificação do processo, tirando dúvidas, reunindo-se várias noites. Só que em cada lugar saiu de um jeito. Cada lugar apresentava a sua regulamentação e essas regulamentações não batiam, não se entrosavam, como se aqui nós fossemos vários países, como se fossemos cada Estado membro uma unidade independente, como se fossemos o México ou os Estados Unidos da América, onde há uma autonomia legislativa, ao contrário do nosso sistema. Em um lugar a separação podia ser feita por procuração, em outro não. Por exemplo, no Pará, não se podia fazer a separação por procuração, ao contrário do Rio de Janeiro.

Um dos primeiros casos que eu presenciei foi o de uma moça que passou a procuração em Petrópolis para fazer a escritura, nomeou uma pessoa para fazer a escritura em Belém e, naquele momento, não tinha ainda a resolução do CNJ - havia, apenas uma resolução do Tribunal local em Belém que proibia. Quer dizer, ela podia se separar no Rio de Janeiro, mas não podia se separar em Belém enquanto não se superava o problema. Para aumentar o disparate, o Código Civil prevê a possibilidade de o casamento ser feito por procuração, entretanto, o Tribunal de Belém, através de sua corregedoria, entendia que não.

Então, eu até valorizo, eu até enalteço, eu até parablenho o CNJ por ter feito a intervenção devida para dar um basta no caos que já estava se instalando e, felizmente, acabou resolvido por uma intervenção bem feita.

Vou dar mais um exemplo de um fato ocorrido com a minha funcionária, Silane, que me procurou, em meu escritório dizendo:

- Professor, bom dia!

- Bom dia, o que você quer Silane?

- Eu quero contar um caso para o senhor que está acontecendo aqui.

- Dr. eu fiz uma separação e saíram daqui, cada um com

seu traslado. E eu então expliquei que deviam levar o documento no cartório do Luiz para registrar.

Minha primeira observação, senhores registradores, quanto a isso foi: quem torna real é o registro. A validade está ali, no ato praticado, conforme a lei, com as exigências formais e legais do notário, mas a eficácia é no registro.

E lá se foram os dois para o registro...

No entanto, a Silane me disse que mandou o casal para o outro cartório e que eles tinham voltado para falar com ela naquele mesmo dia.

- O que eles queriam? Perguntei

- Professor, - respondeu Silane. Eles estão contando que pegaram aqui o traslado, são três quarteirões. Foram lá andando os três quarteirões embaixo das mangueiras. Embaixo das mangueiras foram conversando, os braços se roçavam, ele sentiu o perfume dela, ele acariciou o cabelo dela e acabaram a conversa num motel e a escritura ficou debaixo deles, entre os lençóis, e tudo foi para o "beleleu". Depois, acharam aquilo tudo amassado, os restos do nosso amor, que na verdade não era o resto, era o material de construção do novo amor que ressurgiu. E tem aquele papel, ih! Isso não vale mais nada, a gente tem que ir lá falar com a Silane.

- Silane, nós estamos aqui pra fazer uma nova escritura de reconciliação...

Neste caso, temos dois problemas jurídicos. Primeiro, a lei não falou em reconciliação, então, já estou dando a primeira análise da lei para os senhores e que repercute no registro, no caso, no Registro Civil. Não falou porque a lei não é locutora de rádio, a lei não precisa falar tudo, a lei dá um caminho, dá um rumo, dá um motivo, a lei, dá o que a gente chama de *ratio legis* ou *mens legis*.

Então, é possível, sim, a reconciliação, porque nós temos que ir atrás da *mens legis*, uma lei que vem e permite a separação e o divórcio por escritura pública. Porém, não permite a reconciliação, que é uma coisa muito mais simples. Claro que sim, mas não está escrito. Não está escrito, mas está pensado, não está escrito, mas está imaginado, não está escrito, mas está querido, então você dá eficácia à lei.

- Então, Silane, é possível, sim, fazer a reconciliação.

- Então o quê que eu faço, eu mando eles lá no Luiz pra registrar?

Vão ao Luiz para registrar, para voltar? Pergunto: você seria

capaz de fazer isso? Depois dessa “amassada” que deram na sua escritura, depois de já estarem morando juntos felizes e satisfeitos. É evidentemente que não teria sentido botar esse carimbo a mais na escritura, um registro a mais na vida deles, dizendo que se separam quando aquilo não passa mais na cabeça deles.

A solução foi escritura pública de destrato e revogação, de outra de separação judicial e não de ratificação da escritura. Foi a solução que eu pude dar, porque eu só poderia fazer a reconciliação se de fato já tivesse havido.

Veja a eficácia, olhem a importância do registro, que vale também para qualquer outro tipo de registro, inclusive os imobiliários. Eu só poderia fazer depois da separação ter eficácia jurídica. Até aquele momento perante mim, notário havia um efeito jurídico interpartes. A reconciliação é ato jurídico previsto quando há uma separação entre as partes e sem o registro civil essa separação careceria de um.

E a única solução que eu dei foram eles se reconciliarem, que já estavam até reconciliados, mas sem mandar registrar uma separação que não tinha mais efeito nenhum. Eu preferi correr até um risco, porque é um fato novo, desfazer o meu ato notarial mediante nova declaração; explícito arrependimento, dizendo que revogavam aquele ato, que se arrependeram dele, que não davam a ele nenhuma expressão ou conteúdo, como se ele jamais tivesse sido escrito ou tivesse existido no mundo jurídico. Fiz a reconciliação.

A nova Lei 11.441 exige que sejam observados para o divórcio, para a separação, aqueles requisitos que seriam exigíveis para a separação ou divórcio na justiça, quer dizer, quanto a esses requisitos seriam os mesmos e a própria presença do advogado também é observável. No começo alguns até diziam que o advogado tem que requerer ao tabelião a lavratura do ato, apresentando já as razões. Isto tudo é a cabeça impregnada do passado, do processo e algumas minutas de tabeliões.

Está errado? Não está errado, absolutamente. Mas está fora de propósito, não tem nada a ver, como se fosse um processo. Isso ainda é o vício de manter a tradição centenária e até respeitável.

Outro exemplo que gostaria de dar: Um casal resolveu. Fizeram no cartório de ofício de Belém, onde eu trabalho, o pacto antenupcial, de absoluta, completa separação de bens. Só pensando no futuro, porque o sujeito estava esperando uma boa

herança e a ela não tinha herança nenhuma. Só que a herança dele falhou e ela enriqueceu no trabalho como arquiteta, mas enriqueceu demais, até se tornar até uma incorporadora.

O casamento ia mais ou menos, menos que mais em alguns momentos, mais que menos em outros, mas houve uma execução contra o rapaz, que começou a se meter em negócios meio complicados. E alguém mandou penhorar um apartamento da esposa, esse é bem da vida, do dia a dia de vocês, penhorar e o juiz mandou o aviso, concedeu e mandou o aviso por registro.

A mulher embargou. *Que história é essa, a dívida não é minha! Não foi dívida que beneficiou o casal*, típico negócio do meu marido e o terreno, e o apartamento é meu, comprado com o meu dinheiro. Sabem o que disse o credor através do seu advogado a primeira vez que me surgiu o caso? *Seu pode ser, mas não parece que seja, porque eu andei pesquisando e não encontrei registro, olha só, dez anos ou mais atrás, não encontrei registro do seu pacto antenupcial. Como eu não encontrei registro do seu pacto antenupcial* – validade eficácia, validade eficácia, validade eficácia – *não tem efeito contra terceiros, então eu tenho direito de achar que a senhora é casada no regime legal desse país.*

A Lei ainda prevê que só pode haver separação judicial ou amigável desde que haja casamento no mínimo por um ano, mas o BBDFM – Instituto Brasileiro do Direito de Família já quer acabar com isso também. Se não deu certo, se o desamor já chegou, que imediatamente possam se separar.

Então, a quais requisitos se deve seguir? Se há uma separação o casamento tem que ter já um ano. O primeiro documento que o notário tem que recolher, que pedir no caso da separação é a prova de que aquele casal já está separado há pelo menos um ano, essa é uma exigência do Código Civil e no caso do divórcio direto (o divórcio pode ser em consequência de uma sentença, que é o divórcio por conversão da separação anteriormente conferida, decidida judicialmente ou divórcio direto que é aquele que exige dois anos de separação, de fato, antes da decisão de extinguir o casamento). É único caso de divórcio direto na lei brasileira.

*Zeno Veloso

Jurista e Tabelião de Notas em Belém (PA)



Notificações Registrais



Dr. Hercules Alexandre da Costa Benício*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Hercules Alexandre da Costa Benício, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 20 de outubro de 2008 (Publicado sem a revisão do autor)

O País ainda carece de aprimoramentos na legislação, para torná-la mais clara, sistemática e moderna, garantindo a todos os cidadãos efetiva segurança jurídica. Caso das notificações e intimações, tema que ainda apresenta aspectos muito controvertidos.

Agradeço o Irib pelo honroso convite formulado para que, em um Congresso de Registro Imobiliário, um Oficial de Registro de Títulos e Documentos possa tratar do interessante tema das Notificações e Intimações Registrais.

Inicialmente, cumpre salientar que notários e registradores são profissionais do direito, dotados de fé pública, garantidores de autenticidade, publicidade, validade, eficácia aos atos jurídicos, e são fundamentais para a prevenção de conflitos.

Essa classe de profissionais – ao prevenirem litigiosidade – contribui para o acesso à Justiça, evitando que demandas resolvíveis extrajudicialmente sejam apresentadas ao já bastante asoberbado Poder Judiciário. Como exemplo de atos que prescindem da intervenção judicial, podemos citar a feitura de separações, divórcios, inventários e partilhas que não envolvam litígio nem interesse de menores (Lei nº 11.441/07), registro tardio de nascimento para pessoas de qualquer idade (Lei nº 11.790/08) e a realização de diligências de notificação e intimação.

Ora, para a configuração ou extinção de certas relações jurídicas que não envolvam conflito ou nas hipóteses em que o objetivo do ato a ser praticado seja a mera comprovação ou documentação da intenção do promovente do referido ato, não há razão para se movimentar a máquina judiciária. Em outros termos, diante de atos de jurisdição voluntária (ou seja, de administração pública de seus interesses privados), quando necessárias formalidades jurídicas, notários e registradores (e não propriamente juízes) devem ser chamados a atuar. Tais atos de jurisdição voluntária podem (e devem) ser realizados por profissionais do Direito dotados de fé pública que não componham a estrutura do Judiciário, liberando os juízes para o desempenho de seu específico múnus, qual seja, a intermediação e a solução de situações conflituosas.

Nada obstante a relevância das funções notariais e registraes, o certo é que nosso país, em certa medida, ainda carece de aprimoramentos na legislação, a fim de torná-la mais clara, sistemática e moderna para garantir efetiva segurança jurídica. Um desses temas carentes de regulação, repleto de aspectos controvertidos, é exatamente o das Notificações e Intimações.

Na presente exposição, iniciarei tecendo breves comentários sobre a atividade de Registro de Títulos e Documentos (RTD), demonstrando que as notificações extrajudiciais

representam atividade corriqueira, a que os RTD do país estão vocacionados. A partir daí, ingressaremos na análise específica de notificações e intimações afetas ao Registro Imobiliário (RI). Referir-me-ei, basicamente, a aspectos controvertidos de quatro hipóteses legais de interesse direto dos RI: (a) NOTIFICAÇÃO de confrontantes para a retificação de matrícula ou de registro, a que se refere o §§2 e 3º do art. 213 da Lei nº 6.015/73, com a redação que lhe foi determinada pela Lei nº 10.931/04; (b) INTIMAÇÃO do devedor fiduciante para purgação da mora, referida no §1º do art. 26 da Lei nº 9.514/97, que instituiu no Brasil a alienação fiduciária de coisa imóvel; e (c) INTIMAÇÃO do devedor compromissário, no contrato de promessa de venda e compra de terrenos rurais loteados, a que se referem o art. 14 do DL 58/37 e seu respectivo regulamento (Decreto nº 3.079/38, art. 14) e a NOTIFICAÇÃO / INTIMAÇÃO do promissário comprador inadimplente, nas hipóteses de parcelamento do solo urbano (Lei nº 6.766/79, arts. 27, 32, 33 e 49).

OS REGISTROS DE TÍTULOS E DOCUMENTOS: UMA ESPECIALIDADE NACIONAL

Os registros de títulos, documentos e outros papéis, segundo ensina Paulo Roberto de Carvalho RÊGO (O registro de títulos e documentos: um instrumento para segurança da sociedade. Histórico, desenvolvimento e a era digital. [on-line]. Jus Navigandi. Edição nº 60, elaborado em novembro de 2002. Disponibilidade e acesso: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3382>>), têm sua origem, como serviços sistematizados no Brasil, com a regulação disposta nos títulos 78 e 80, do Livro I das Ordenações Filipinas. Tais serviços eram atribuídos, à época, aos Tabeliães de Notas. Separando-se do plexo de competências dos tabeliães, especificamente no Brasil, no ano de 1903, foi criado, na cidade do Rio de Janeiro, pelo Decreto Federal nº 973, o serviço público correspondente ao primeiro ofício privativo do registro facultativo de títulos e documentos, para a certificação de data, autenticidade, conservação e perpetuidade de tais papéis.

Além da função facultativa de conservação de documentos (estabilização do meio de prova – por meio da expedição de certidões com o mesmo valor probante dos originais – LRP, art. 161), segundo regras da Lei de Registros Públicos (arts. 127 a 166) e do Código Civil, percebemos que os RTD

são indispensáveis para a constituição de direitos reais de garantia sobre coisas móveis (CC, arts. 1361, 1432, 1452 e 1462), bem como para constituir reserva de domínio na venda de móveis (CC, art. 522) e para gerar eficácia contra terceiros em negócios jurídicos que envolvam cessão de direitos referentes a certos bens (CC, art. 221).

Ademais, é o registro em RTD que garante aos documentos de procedência estrangeira a produção de efeitos legais no Brasil e validade de tais títulos contra terceiros (CC, art. 224; LRP, arts. 129, 148 e 163). Outrossim, os RTD têm atribuição de registrar e autenticar livros contábeis (Decreto nº 3.000/99, art. 258, §4º, e art. 260, §2º) e contribuem para a fiscalização tributária, ao enviarem, para a Receita Federal, Declarações sobre Operações Imobiliárias ocorridas em cessões de direito registradas (IN SRF nº 473/2004, art. 2º, §3º, inc. III). Cumpre salientar, ainda, que “caberá ao Registro de Títulos e Documentos a realização de quaisquer registros não atribuídos expressamente a outro ofício” (LRP, art. 127, p.u.).

Para além das atribuições mencionadas, é certo que os registradores de títulos e documentos do Brasil estão vocacionados, também, ao CUMPRIMENTO DE NOTIFICAÇÕES, para finalidades diversas, como – por exemplo – para a constituição em mora de devedores ou para a comunicação de algum evento em que o interessado (notificante) queira, publicamente, comprovar ou documentar que o notificado teve ciência do ocorrido.

Com relação à prevenção de conflitos, é sintomática a percepção de que, quando o credor notifica – por meio de serventia extrajudicial – o devedor, e este quita amigavelmente o seu débito, ou dá explicações a respeito da sua dívida, isso evitará gasto de energia inútil com maiores contratações para o acionamento da máquina estatal judiciária. Justificam-se, pois, uma vez mais, os serviços extrajudiciais exercidos em caráter privado, garantindo agilidade e segurança jurídica.

Vejam como é ampla a atribuição notificante dos ofícios de registro de títulos e documentos, podendo proceder a quaisquer tipos de avisos, quando não for exigida a intervenção judicial. A LRP dispõe em seu art. 160 que, *in verbis*:

Art. 160. O oficial será obrigado, quando o apresentante requerer, a notificar do registro ou da averbação os demais interessados que figurarem no título, documento ou papel apresentado,



e a quaisquer terceiros que lhes sejam indicados, podendo requisitar dos oficiais de registro, em outros Municípios as notificações necessárias. Por esse processo, também, poderão ser feitos avisos, denúncias e notificações, quando não for exigida a intervenção judicial.

Por seu turno, o DL 911/69, em seu art. 2º, §2º, determina que:

Art. 2º. No caso de inadimplemento ou mora nas obrigações contratuais garantidas mediante alienação fiduciária, o proprietário fiduciário ou credor poderá vender a coisa a terceiros, independentemente de leilão, hasta pública, avaliação prévia ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, salvo disposição expressa em contrário prevista no contrato, devendo aplicar o preço da venda no pagamento de seu crédito e das despesas decorrentes e entregar ao devedor o saldo apurado, se houver.

§ 2º A mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor.

Esclarecemos, desde logo, que, no que tange ao sentido e alcance dos verbetes notificação e intimação, nada obstante esforço doutrinário de distinção (a **notificação** seria medida para prevenir responsabilidades e eliminar a possibilidade de alegações futuras de desconhecimento, consistindo na cientificação que se faz a outrem conclamando-o a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, sob cominação de pena; a **intimação** – referida no art. 234 do CPC – seria ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e termos do processo, para que o notificado faça ou deixe de fazer alguma coisa; e a **interpeção** seria o ato de cientificação que tem o fim específico de servir ao credor para fazer conhecer ao devedor a exigência de cumprimento de obrigação, sob pena de ficar constituído em mora), para os fins desta exposição, trataremos notificação e intimação como palavras sinônimas.

Antes de adentrarmos a matéria específica das notifica-

ções e intimações no Registro Imobiliário, vale a pena frisar que, na qualidade de profissionais dotados de fé pública e garantidores de segurança jurídica, os registradores que exercem a atribuição notificante devem desempenhar sua função pública com rigor técnico, diligência e acerto, bem como devem estar bem cientes de suas responsabilidades.

Por exemplo, a autoridade notificante registral pode usar qualquer expediente (como a publicação de edital de notificação, antes mesmo do envio de carta com AR) para cientificar o devedor do conteúdo do título registrado? A autoridade notificante pode cumprir diligência em horário em que a serventia esteja fechada, ou seja, antes das 9h e depois das 17h? A diligência deve ser no endereço residencial ou poderá ser feita no endereço profissional? A autoridade notificante pode considerar a diligência satisfeita quando, em vez de o devedor assinar o recebimento da notificação, um parente deste assinar?

Reparem que as questões acima expostas podem gerar, para o registrador, graves repercussões nas esferas cível e administrativa, como a contingência de ter que responder por danos morais e a processos administrativos.

A esse respeito, vejamos ementas de dois julgados recentes do TJSP:

APC 3005689400

Relator: Des. Rui Cascaldi

Comarca: Barretos

Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 03/09/2008

Data de registro: 25/09/2008

EMENTA: REPARAÇÃO DE DANO – DANO MORAL – Mutuaria que foi cobrada por avisos publicado em jornal da cidade onde mora e trabalha, daí provindo danos a sua reputação – Alegação do credor de ter agido no exercício regular de seu direito – Verificação, contudo, de que os avisos forma publicados indevidamente por edital na imprensa, quando possível chegar ao conhecimento da autora por meio menos gravoso, como por carta, telegrama, etc. – Autora que sempre teve endereço certo e conhecido do banco réu, tanto que este até chegou, anteriormente, por preposto seu, a lhe enviar carta de cobrança – Possibilidade esta que afasta a

justificativa do exercício regular do direito – Dano daí decorrente presumido e agravado pelo fato de a autora trabalhar como gerente de banco – Indenização cabível, porém, reduzida – Sentença de improcedência – Apelo provido para julgar a ação procedente, invertida a sucumbência.

APC 1190307005

Relator: Dyrceu Cintra

Comarca: São José dos Campos

Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 11/09/2008

Data de registro: 18/09/2008

EMENTA: Arrendamento mercantil bens móveis. Ação de reintegração de posse. Extinção sem julgamento do mérito. Reforma. Deferimento da liminar. Notificação pessoal prescindível, bas-tando a expedição da carta no endereço mencio-nado no contrato. Apelo provido para afastar a extinção do processo.

Considerando a ausência de regramento sistematizado a respeito do cumprimento de notificações extrajudiciais, deverá o registrador ter a habilidade de conciliar a segurança jurídica e a observância da dignidade do notificado com a celeridade exigida pela dinâmica das relações sociais.

Pois bem, demonstrada a amplitude da atribuição noti-ficante, passemos para a abordagem das notificações e intimações afetas aos registros imobiliários.

NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL PARA RETIFICAÇÃO DE MATRÍCULA OU REGISTRO:

Como sabido, no Brasil, em decorrência de modificação no art. 213 da Lei de Registros Públicos (trazida pela Lei nº 10.931/04), a retificação de matrícula ou de registro, no car-tório de imóveis, não necessariamente exigirá intervenção judicial.

Vejam os que dispõem os §§ 2º e 3º do art. 213 da LRP, in verbis:

§ 2º Se a planta não contiver a assinatura de algum confrontante, este será notificado pelo

Oficial de Registro de Imóveis competente, a requerimento do interessado, para se manifestar em quinze dias, **promovendo-se a notificação pessoalmente ou pelo correio, com aviso de recebimento**, ou, ainda, por solicitação do Oficial de Registro de Imóveis, pelo Oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la.

§ 3º A notificação será dirigida ao **endereço do confrontante** constante do Registro de Imóveis, podendo ser dirigida ao próprio imóvel contíguo ou àquele fornecido pelo requerente; não sendo encontrado o confrontante ou estan-do em lugar incerto e não sabido, tal fato será certificado pelo oficial encarregado da diligência, promovendo-se a **notificação do confrontante mediante edital**, com o mesmo prazo fixado no § 2º, publicado por duas vezes em jornal local de grande circulação.

Diante de um pedido de retificação de registro, a lei prevê procedimento incrementado para evitar que os confrontan-tes venham a alegar desconhecimento do interesse de um vizinho (requerente da retificação) ter retificado o registro de seu bem.

O § 2º do referido artigo 213 dispõe que o interessa-do terá de apresentar memorial descritivo e a planta do imóvel. Além disso, o interessado terá que contactar todos os confrontantes para que eles tenham notícia de que se pretende retificar o registro de seu bem. Ora, se algum dos confrontantes não tiver sido contactado pelo interessado, determina a lei que isso seja feito diretamente pelo registra-dor imobiliário.

Em outros termos, se a planta e o memorial descritivo do imóvel do interessado, apresentados no momento da formu-lação do pedido de retificação do registro, não contiverem assinatura de algum confrontante, este será notificado pelo oficial de registro de imóveis competente, para se manifestar em quinze dias, promovendo-se a notificação pessoalmente ou pelo correio com aviso de recebimento, ou ainda por solicitação do oficial de imóveis ao oficial de registro de títu-los e documentos da comarca da situação de imóvel ou do domicílio de quem deve recebê-la.



Indaga-se: o registrador imobiliário deve promover a notificação diretamente em seu ofício ou é preferível que leve o documento de notificação ao registro de títulos e documentos, cuja vocação é essa de notificar extrajudicialmente? Parece-nos recomendável, em face da especialidade funcional, que a notificação seja prestada pelo agente profissionalmente vocacionado.

Indaga-se, ainda: caso o confrontante seja casado, quem é que deve ser intimado? Marido e mulher? E se houver um condomínio geral num dos imóveis confrontantes, todos os condôminos serão intimados? Se o confrontante estiver estruturado sob o modelo de condomínio edilício, bastaria notificar o síndico?

Aqui começam as dificuldades. O § 10 do art. 213 da LRP dispõe, muito claramente, que, no caso de o confrontante ser um condomínio geral, basta notificar um dos condôminos, para satisfazer o requisito legal. Quando houver condomínio edilício, bastará notificar o síndico ou a comissão de representantes. Vejamos a letra da lei, in verbis:

§ 10. Entendem-se como confrontantes não só os proprietários dos imóveis contíguos, mas, também, seus eventuais ocupantes; o condomínio geral, de que tratam os arts. 1.314 e seguintes do Código Civil, será representado por qualquer dos condôminos e o condomínio edilício, de que tratam os arts. 1.331 e seguintes do Código Civil, será representado, conforme o caso, pelo síndico ou pela Comissão de Representantes.

Percebe-se, pois, que a regra não regula a hipótese de o confrontante ser casado. Há corrente que sustenta que a retificação de registro ou matrícula assemelhar-se-ia com uma ação real. O CPC, no artigo 10, determina que as ações que versem sobre direitos reais imobiliários exigem litisconsórcio (ativo ou passivo) dos cônjuges. Valendo-se de analogia, então, com o artigo 10 do CPC, alguns sustentam que seria recomendável que o registrador imobiliário notificasse os dois cônjuges (confrontantes do imóvel cuja retificação de registro foi requerida). Quero crer que pelo princípio da especialidade é melhor que o registrador imobiliário use a analogia, não a do artigo 10 do CPC, mas, sim, propriamente, a da própria Lei de Registros Públicos. Com efeito, o § 10 do

art. 213 dispõe que o condomínio geral pode ser representado por qualquer um dos condôminos, independentemente de haver um cabecel. Entendemos, portanto, que, no caso de o confrontante ser casado, deve o registrador imobiliário ou o registrador de títulos e documentos notificar apenas um dos cônjuges. Impende mencionar que, em São Paulo, a Consolidação das Normas da Corregedoria (Cap. XX, 124.9, “e”) dispõe que basta a notificação de um dos cônjuges para a satisfação do requisito legal.

Passemos a outros pontos controversos: a notificação deve ser empreendida apenas no horário de funcionamento da serventia (geralmente, das 9h às 17h), ou pode o agente notificador ir providenciar a notificação, por exemplo, das 6h às 20h? A diligência precisa ser no domicílio residencial ou pode ser no domicílio profissional do notificado? Um bom parâmetro para analogia está no art. 172 do CPC que dispõe o seguinte, in verbis:

Art. 172. Os atos processuais realizar-se-ão em dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas.

§ 1º Serão, todavia, concluídos depois das 20 (vinte) horas os atos iniciados antes, quando o adiamento prejudicar a diligência ou causar grave dano.

§ 2º A citação e a penhora poderão, em casos excepcionais, e mediante autorização expressa do juiz, realizar-se em domingos e feriados, ou nos dias úteis, fora do horário estabelecido neste artigo, observado o disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal.

O certo é que a notificação poderá ser dirigida ao endereço residencial do notificado ou a outro endereço fornecido pelo requerente. Despiciendo dizer que se mostra recomendável, de qualquer forma, que o agente notificador seja moderado e respeitoso na abordagem, a fim de que se evitem danos morais em face de condutas abusivas.

Outro aspecto controvertido diz respeito à possibilidade de notificar o mero ocupante do terreno confrontante. Ora, como saber se o ocupante é um possuidor direto ou é um mero detentor (fâmulos da posse). Como sabido, o detentor não goza das mesmas prerrogativas de um possuidor direto, tanto é que – quando um detentor é citado em ação que diga respeito a imóvel por ele meramente detido – o deten-

tor deverá nomear à autoria o possuidor ou o proprietário (CPC, art. 62).

Outrossim, indaga-se: quando o imóvel confrontante, para além de ter proprietário tabular, estiver ocupado por invasores (possuidores diretos), deve o registrador imobiliário ou o registrador de títulos e documentos notificar o proprietário e também os ocupantes? Entendemos que o registrador deve exigir do engenheiro que assina o memorial descritivo e a planta do imóvel a descrição de quem é que deve ser notificado. É dizer, a responsabilidade pela indicação do confrontante a ser notificado não é, propriamente, do registrador imobiliário ou registrador de títulos e documentos. Ao registrador incumbe verificar quem são os confrontantes e requisitar do engenheiro, que tem responsabilidade técnica (cfr. §14 do art. 213 da LRP), que faça a descrição de quem é que vai ser intimado, notificado.

INTIMAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

Abordaremos, neste ponto, brevemente, a Lei nº 9.514 de 1997, para depois enfrentarmos temas de loteamentos rurais (DL 58/37) e parcelamento do solo urbano (Lei nº 6766/79).

Assim dispõe o §1º do art. 26 da Lei 9.514/94, in verbis:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

É certo que, se houver o inadimplemento por parte do devedor

fiduciante, o credor fiduciário goza da prerrogativa de intimar o devedor a purgar a mora. Primeira indagação: Qual o prazo de carência? Um mês, dois meses, precisa de três meses de atraso do devedor para o credor exercer o seu direito de intimação para purgação da mora ou, então, da consolidação da propriedade? Não, a Lei 9514 dispõe que o contrato é que tratará desse prazo de carência após o qual será expedida a intimação (§2º do art. 26 da Lei nº 9.514/97).

O registrador imobiliário deve intimar o devedor fiduciante a pagar a dívida, os juros de mora, as custas da intimação, os emolumentos etc. Caso a mora não seja purgada, na matrícula do imóvel proceder-se-á averbação de consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário.

Indaga-se: esse tipo de intimação do devedor fiduciante deve ser uma intimação pessoal? E quando o devedor fiduciante se recusar a assinar a intimação? Será que poderemos, tal como podem os oficiais de justiça, portar por fé essa declaração certificando que “o intimado, após ter tomado conhecimento do inteiro teor da intimação, se recusou a dar recibo”. A lei não dispõe nada a respeito. É certo que existem certas leis como, por exemplo, a Lei nº 6.766 de 1979 que dispõe o seguinte: “se o sujeito não quiser assinar, o oficial de registro imobiliário deverá intimar por edital”. Será que deve ser usada analogia com a Lei nº 6.766/79 ou, considerando que os registradores de títulos e documentos e os registradores imobiliários são profissionais do direito dotados de fé pública, será suficiente que o agente notificante expeça certidão de diligência cumprida com oposição de resistência do intimado. É certo que a cautela deve prevalecer. O registrador imobiliário não precisa chamar tanta responsabilidade para si. Para evitar mal entendido, entendemos que se mostra preferível que ele repita a diligência por duas ou três vezes e, depois, mantida a recalcitrância, intime o devedor por edital, tal como dispõe, analogicamente, a Lei nº 6766 de 1979.

Com relação à intimação pelo correio para a purgação da mora, não recomendamos. O certo é que para constituir em mora um devedor, diferentemente do que sucede com a intimação de confrontantes relativamente à retificação de registro, as intimações devem ser feitas pessoalmente.

Pois bem, as cautelas que são exigidas pela Lei nº 9.514, de 1997, em muito se aproximam das cautelas da própria lei de parcelamento do solo urbano a nº 6.766/79 e, de resto, da lei de loteamento rural, que é o Decreto Lei nº 58 de 1937.

As cautelas são de identificação da parte que vai ser intimada



ou notificada. É claro que o registrador imobiliário deve ter o máximo de cuidado para saber se, de fato, não foi um estelionatário que assinou o recibo da intimação ou da notificação, porque alguém pode se passar pelo devedor fiduciante. Neste caso, figuramos a cena: o credor fiduciário consolida a propriedade em seu nome; daí, depois, vem a responsabilidade do registrador imobiliário ou do registrador de títulos e documentos, quando o devedor fiduciante provar que *“sempre pretendeu purgar mora, não deveria ter perdido este bem, há perdas e danos graves porque a família desenvolveu afeição especial pelo bem”*...

No que concerne às intimações extrajudiciais, esse é um dos grandes problemas que se põem: graves repercussões quanto à responsabilidade civil dos agentes notificadores.

LOTEAMENTOS RURAIS E PARCELAMENTOS DE SOLO URBANO

Por fim, trataremos, em breves linhas, das intimações referentes aos parcelamentos de solo urbano (Lei nº 6766 de 1979) e aos loteamentos rurais (Decreto lei nº 58 de 1937) que cuidam basicamente da constituição em mora do promissário comparador. Confirmamos os dispositivos normativos, in verbis:

Lei nº 6.766/79, arts. 27, 32 e 33

Art. 27 - Se aquele que se obrigou a concluir contrato de promessa de venda ou de cessão não cumprir a obrigação, o credor poderá notificar o devedor para outorga do contrato ou oferecimento de impugnação no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de proceder-se ao registro do pré contrato, passando as relações entre as partes a serem regidas pelo contrato-padrão.

Art. 32 - Vencida e não paga a prestação, o contrato será considerado rescindido 30 (trinta) dias depois de constituído em mora o devedor.

§ 1º - Para os fins deste artigo o devedor-adquirente será intimado, a requerimento do credor, pelo oficial do registro de imóveis, a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionados e as custas de intimação.

Art. 33 - Se o credor das prestações se recusar a recebê-las ou furtar se ao seu recebimento, será constituído em mora mediante notificação do oficial do registro de imóveis para vir receber as importâncias depositadas pelo devedor no próprio Registro de Imóveis. Decorridos 15 (quinze) dias após o recebimento da intimação, considerar-se-á efetuado o pagamento, a menos que o credor impugne o depósito e, alegando inadimplemento do devedor, requeira a intimação deste para os fins do disposto no art. 32 desta Lei.

Art. 49 - As intimações e notificações previstas nesta Lei deverão ser feitas pessoalmente ao intimado ou notificado, que assinará o comprovante do recebimento, e poderão igualmente ser promovidas por meio dos Cartórios de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-las.

§ 1º - Se o destinatário se recusar a dar recibo ou se furtar ao recebimento, ou se for desconhecido o seu paradeiro, o funcionário incumbido da diligência informará esta circunstância ao oficial competente que a certificará, sob sua responsabilidade.

§ 2º - Certificada a ocorrência dos fatos mencionados no parágrafo anterior, a intimação ou notificação será feita por edital na forma desta Lei, começando o prazo a correr 10 (dez) dias após a última publicação.

DL 58/37, art. 14

Art. 14. Vencida e não paga a prestação, considera-se o contrato rescindido 30 dias depois de constituído em mora o devedor.

§ 1º Para êste efeito será êle intimado a requerimento do compromitente, pelo oficial do registro a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, juros convencionados e custas da intimação.

Decreto nº 3.079/38, art. 14

Art. 14. Vencida e não paga a prestação do compromisso ou financiamento, ou não cumprida obrigação cujo inadimplemento rescinda o contrato, considerar-se-á este rescindido trinta dias depois de constituído em mora o devedor, prazo este contado da data da intimação, salvo si o compromitente-vendedor conceder, por escrito, prorrogação do prazo.

§ 1º Para esta efeito será o devedor intimado pelo oficial do registo, a requerimento do compromitente, ou mutuante, a satisfazer as prestações vencidas, as que se vencerem até a data do pagamento o juros convencionados, ou a obrigação, as custas do processo e, quando por eles se tenha obrigado, os impostos e taxas devidos, e multas.

§ 2º O oficial juntará aos autos do processo de loteamento do compromitente cópia da intimação feita, assim como do recibo passado ao compromissário ao efetuar o pagamento do respectivo débito e, ainda, o recibo, que lhe deverá ser fornecido pelo compromitente, do recebimento e competente quitação, em cartório.

§ 3º A intimação será feita mediante a entrega, ao oficial do registo, de uma carta do compromitente-vendedor, em tres vias, das quais uma será encaminhada ao compromissário-comprador faltoso, por intermédio do mesmo oficial, ou rio seu auxiliar responsável, e outra restituída ao compromitente vendedor com a certidão da intimação, ficando a terceira arquivada em cartório, com cópia autêntica daquela intimação.

Si for desconhecida a residência do compromissário-comprador, ou si este não for encontrado, a intimação será feita por edital resumido, publicado duas vezes, pelo menos, no jornal oficial respectivo e em jornal da sede do comarca de eleição, ou no da situação do imóvel, ou, na sua falta, em outro que nela circule. Decorridos dez dias da última publicação, o oficial do registo certificará o ocorrido, havendo-se por feita a intimação.

Frustrada a intimação pessoal, como é que se processa um edital para intimar o devedor? Deve haver duas publicações, observando-se todos os rigores dos dispositivos mencionados. O certo é que não só o Decreto-Lei nº 58 de 1937, em seu artigo 14, como também a Lei nº 6.766 de 1979, em vários de seus artigos (arts. 27, 31, 32, 33 e, principalmente, o artigo 49), tratam dos rigores de intimar o sujeito devedor.

O importante é que se diga que, para haver a constituição em mora do devedor, a lei é muito rigorosa e não permite a intimação por correio. A intimação tem que ser pessoal. Não encontrou o sujeito? Intima-se, então, por edital. Veja como é o grau de sofisticação do artigo 49 da Lei nº 6766: as intimações e notificações previstas na lei de parcelamento de solo urbano deverão ser feitas pessoalmente ao intimado e poderão, igualmente, ser promovidas pelo cartório de títulos e documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio. Se o destinatário se recusar a dar recibo, dispõe o §1º do art. 49 da Lei 6766/79 *que o funcionário incumbido pela diligência informará essa circunstância ao oficial de registro imobiliário ou de títulos e documentos. Certificada essa ocorrência, a intimação/notificação será feita por edital*. Não há analogia aqui com o Código de Processo Civil que menciona que o Oficial de Justiça porta por fé declaração de que o sujeito opôs resistência a dar recibo na intimação.

Como síntese de minha participação nesse formidável congresso, chamo atenção para o fato de que os registradores, profissionais do direito dotados de fé pública, devem estar sempre atentos para a conciliação da segurança jurídica com a eficiência e celeridade exigidas pela dinâmica das relações sociais. Não negligenciemos neste momento de desburocratização do Brasil e desenvolvimento social de nosso povo. Novas leis vêm sendo editadas para a dinamização dos procedimentos. Saibamos respeitar as normas, não com leituras inadequadas e conservadoras. Estejamos prontos a contribuir para esse ambiente de desburocratização do Brasil, de novas responsabilidades de notários e registradores nos atos de jurisdição voluntária e de resgate da relevância dos profissionais da fé pública.

Muito obrigado pela atenção!

*Dr. Hercules Alexandre da Costa Benício

Oficial do 3º Ofício do Registro Civil, Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas em Brasília, DF



O Registro de Imóveis e o desenvolvimento econômico



Dr. Gustavo Jorge Laboissière Loyola*

*Leia a transcrição da palestra apresentada por Gustavo Jorge Laboissière Loyola, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 20 de outubro de 2008
(Publicado sem a revisão do autor)*

O sistema registral desempenha um papel fundamental no desenvolvimento imobiliário e deve continuar buscando o aperfeiçoamento da infraestrutura jurídico-legal sobre a qual se baseiam as transações, conferindo segurança e transparência às operações

Eu tenho tido a oportunidade de participar desses encontros, essa já é a terceira vez e cada vez eu me convenço mais da importância do registro de imóveis para o desenvolvimento econômico do país. E justamente isso é o tema da minha palestra. Às vezes falar de desenvolvimento do país pode parecer um pouco contraditório, mas eu acho que a gente tem que considerar que nós estamos passando por um episódio absolutamente temporário, na realidade não estamos passando por nada que represente um desvio de rota em relação ao crescimento do país. O país tem acumulado nos últimos anos uma trajetória grande e importante de aperfeiçoamentos institucionais em vários aspectos e a receita para o crescimento nos próximos anos também será evidentemente a manutenção desses avanços institucionais que foram obtidos arduamente nos últimos anos e a construção de novas mudanças ou a realização de mudanças institucionais outras, que possam de fato melhorar ainda mais a nossa capacidade de crescimento.

Isso não significa menosprezar a crise, a intensidade da crise, ao contrário, é preciso que essa crise seja julgada nas suas dimensões próprias e principalmente é preciso que essa crise, que é uma crise de mercado, começada em mercado imobiliário fora do país, traga lições que possam aqui ser aproveitadas de maneira que não tenhamos uma repetição desses eventos no Brasil, no futuro.

Evidentemente que a questão da importância do registro de imóveis no desenvolvimento econômico começa pela própria natureza das economias de mercado, as economias capitalistas.

As economias de mercado se baseiam como o próprio nome diz na existência de mercados onde são transacionados bens e serviços. Ou numa linguagem um pouco mais jurídica: onde são transacionados certos direitos e evidentemente essas transações é que levaram no capitalismo à

existência de outras características como, por exemplo, a especialização, a divisão do trabalho, quer dizer, determinados grupos da sociedade se especializam em determinados tipos de trabalho, o resultado dessa especialização é então colocada no mercado e trocada por bens ou serviços realizados por pessoas que tem outro tipo de especialização. Na realidade, o cerne das economias de mercado, a existência de especialização, a divisão do trabalho, isso é uma coisa que começa desde a idade, de tempos em tempos memoriais, mas que adquire forma definitiva com o regime capitalista.

A economia de mercado, como eu disse, se baseia nas coisas sobre a capacidade de transação de direitos, ela exige tanto que esses direitos sejam bem delimitados. Você não pode transacionar em mercado, é um direito que não está bem definido, um direito, por exemplo, muito difícil de negociar, algo que sobre o qual você não pode, algo sobre o qual você não controla, por exemplo, não posso ter posse desse direito. Ou um direito que, não é um direito certo, líquido, é um direito apenas potencial. Enfim, e em particular ao tipo de direito que é fundamental no capitalismo, que é o direito de propriedade, quer dizer, na realidade só você pode levar a mercado, isso é uma idéia básica, aquilo que você tenha propriedade, quer dizer, você é capaz de provar que você pode dispor daquele direito e que ele não pode ser contestado por nenhum terceiro. Enfim, é interessante observar que o capitalismo, ele nasce na Inglaterra justamente num momento em que esses direitos de fato começam a ser estabelecidos e respeitados pelo estado. A Inglaterra mesmo no seu regime de *cum loude*, não um direito como o nosso, um direito continental, um direito muito que consegue estabelecer bem essa questão da propriedade. Na realidade na Inglaterra o capitalismo surge justamente quando esses direitos, principalmente em relação ao estado, eles são muito bem estabelecidos e a partir daí, vamos dizer assim, nós tínhamos acumulação de capital da indústria, chamada Revolução Industrial, o crescimento mesmo do capitalismo na maneira moderna que nós o conhecemos.

Então direito da propriedade é algo fundamental no desenvolvimento econômico. Uma curiosidade que ataca os economistas desde a origem da profissão, lá atrás, é a seguinte: Por que alguns países são muito bem sucedidos e outros não? E desde então há várias teorias que tentam explicar por

que alguns países são desenvolvidos e outros não. Mas hoje em dia há um razoável consenso e um dos fatores determinantes são as chamadas instituições. Instituições aqui significam regras do jogo, ou seja, países onde as regras do jogo são transparentes e bem observadas são países em que há uma chance muito maior de se ter crescimento econômico.

E, evidentemente, uma das regras do jogo que é mais importante, é exatamente a questão da segurança jurídica e que está muito implicada com a questão do direito de propriedade. Imagine você construir uma sociedade capitalista, uma economia baseada no mercado, se as transações de mercado estão sujeitas a contestações freqüentes, se aquilo que você acha que é uma transação terminada, na realidade pode ser simplesmente um começo de um longo contencioso. Imagina se isso fosse a regra, evidentemente seria impossível chegar onde chegamos. É por isso que o capitalismo, por exemplo, jamais se desenvolveu em países, em regiões que o estado tinha ou tem poderes de desapropriação da propriedade. Não há como, vamos dizer, algum regime capitalista, alguma economia de mercado prosperar e normalmente o estado era o grande violador dos direitos de propriedade, historicamente sempre foi isso, enquanto o estado podia exercer esse direito.

E quando nós estamos falando de propriedade aqui, nós estamos falando de direito não só na questão da terra, que surge muito, mas, por exemplo, uma questão da dívida, uma parte importante do desenvolvimento institucional da Inglaterra se deu na medida em que se criaram mecanismos para assegurar que o tesouro inglês, primeiro, pagasse a sua dívida e segundo que não pudesse fazer derramas de impostos sempre que tivesse uma aventura militar, um colonialista, etc.

Então, os exemplos históricos são muito presentes para nos mostrar que o crescimento econômico depende dessa segurança jurídica e do respeito ao direito de propriedade.

Dá a importância do registro de imóveis, isto quer dizer, o registro de imóveis é fundamental para dar essa segurança jurídica nas transações imobiliárias e, portanto, para o desenvolvimento do mercado imobiliário. Essa é a primeira constatação.

O mercado imobiliário sem o registro ou mecanismo que exercite a mesma função não tem condições desen-



volver adequadamente. Em segundo lugar, mesmo que o mercado de imóveis se desenvolva, ainda que de forma incipiente num regime em que não haja segurança jurídica, que não haja, portanto, mecanismo que possa garantir que aquilo que está sendo transacionado de fato pertence a quem está vendendo, que exista uma caracterização muito bem feita daquele direito ou que nenhum terceiro vai poder, no caso principalmente o Estado, interferir sobre aquele direito. Mesmo que esse tipo de mecanismo não existisse de forma perfeita e que existisse ainda assim algum tipo de mercado de imóveis, um mercado imobiliário, sem o registro, dificilmente, nós teríamos crédito associado a esse mercado. Ou seja, o crédito mais que uma transação à vista, é um tipo de negócio que depende muito da fidedignidade, da confiança. Porquê? Porque crédito, por exemplo, quando se compra um produto qualquer à vista, teoricamente aquela transação se encerra naquele momento, quer dizer, você entrega "A" entrega para "B" o bem e "B" entrega pra "A" o dinheiro, vamos pegar uma transação à vista, tipicamente se encerra aí.

No mercado imobiliário não é bem assim porque você entrega um bem que pode estar sujeito a algumas outras dúvidas em relação a propriedade daquele bem. Já as transações imobiliárias são assim, agora com o crédito então, aí que o registro de imóvel fica fundamentalmente importante. Porquê? Por causa da natureza específica do crédito que é uma transação que exige confiança, ela é baseada, principalmente, na informação que se tem sobre o potencial devedor e como a informação sobre o potencial devedor, muitas vezes ela não é disponível totalmente, é importante ter informação sobre as garantias, é importante ter-se garantias, e fundamentalmente se ter também uma boa segurança sobre essas garantias.

Tal crédito, o mercado de imóveis já é um mercado que por sua natureza depende muito do crédito e o crédito por sua vez, depende muito da existência do registro de imóveis, ou seja, imagina alguém possa dar crédito num prazo elevado, porque crédito imobiliário é um prazo longo, se existem dúvidas sobre, de fato, o objeto da transação sobre aquele imóvel que objetiva a transação e sobre a eventual utilidade desse objeto, desse imóvel como garantia, como colateral, como a gente diz nessa transação.

Quer dizer o crédito imobiliário depende fundamentalmente do registro de imóveis e vamos dizer assim, sem entrar na especificidade do tema, mas precisa de um tipo de instituição que garanta, de fato, que aquele direito existe, que o direito de dispor daquele bem de fato existe e que aquela propriedade, ela não está sujeita a ser contestada por terceiros.

Bom, chegamos ao mercado de imóveis, mas qual é a relevância do mercado imobiliário para o crescimento do país? Isso é outra questão que também a história mostra claramente para nós, quer dizer: primeiro que se nós olharmos as famílias, qual é o ativo por excelência das famílias? O que as famílias têm de riqueza normalmente no mundo inteiro? Mesmo nos países que tem mercado de capital, países como os Estados Unidos, são imóveis.

O grande ativo das pessoas, em geral, das famílias, são imóveis. Isso por si só, já dá uma idéia da importância do mercado imobiliário e da possibilidade de transacionar esses imóveis. Porque nós sabemos da teoria econômica e o consumo está associado a riqueza, então as pessoas, as famílias só consumirão mais se elas puderem de alguma forma dispor, usar essa sua propriedade imobiliária para, por exemplo, obter recursos financeiros no mercado de capitais. Ou no mercado bancário ou para vendê-los, ou vendendo essas unidades imobiliárias, ou financiando ou enfim, fazendo algum tipo de transação de maneira que elas possam a partir daí extrair riquezas, extrair recursos financeiros e utilizar esses recursos financeiros, seja para consumir, seja pra se tornar pequenos empresários.

Então se mostra hoje que se você der título de propriedade para as pessoas, diárias que apenas são apenas posse dessas pessoas, você cria um instrumento adicional muito forte de crescimento da renda dessas pessoas, na medida que elas têm agora um ativo sobre qual elas podem realizar determinadas transações financeiras, ou mesmo transações comerciais, eventualmente mercantis e das quais elas podem extrair mais renda e com isso aumentar o consumo e o próprio investimento.

Se olharmos o lado das empresas, constataremos que é cerca de 50% a 60% do investimento das empresas é sobre a forma de imobiliária. Seja na construção de um galpão, seja a construção de alguma outra instalação, mas

a construção é uma parte importante, é a parte mais importante do investimento nas empresas. Embora, para muitas empresas, os ativos imobiliários não sejam tão relevantes em termos percentuais, quantos os ativos chamados diretamente produtivos como máquinas, equipamentos, etc. Na realidade a existência desse ativo imobiliário, ele é um aspecto fundamental a uma estruturação, por exemplo, da política financeira da empresa, da política de investimentos da empresa. Então, se o mercado imobiliário não funciona de maneira adequada certamente os investimentos também não se darão de maneira adequada.

Então nós temos aí, de um lado o consumo, de outro o investimento que são as duas grandes forças da demanda, são duas grandes forças que acabam puxando a economia de um país para o crescimento que depende da existência de um mercado forte, de um mercado imobiliário forte.

E principalmente quando esse mercado é um mercado dependente de crédito como o mercado imobiliário é aí que nós temos a responsabilidade maior do registro. É interessante observar a falta de consciência da sociedade como um todo, da relação que existe entre o trabalho registral e o negócio em si, na área imobiliária, mas principalmente com relação ao papel desta atividade registral no crescimento econômico. Quer dizer, não existe esta ligação, ela não é assim tão imediata como nós economistas acharíamos que deveria ser. Talvez porque as pessoas sejam acostumadas a associar, a lembrar só desse tempo quando dá errado, quando tem algum problema. Mas a verdade que essa ligação é poucas vezes feita, normalmente as pessoas se lembram da existência dos cartórios e dos registros em particular como algo que dá trabalho, atrapalha a agilidade de alguma transação, que exige documento, coisas do gênero, mas nós sabemos que na realidade, não faz justiça a importância da atividade para o crescimento.

Essa é uma questão que tem que ser atacada, tem que ser, tem que se criar uma maior associação entre essas duas coisas, principalmente entre os formadores de opinião, esse é um ponto que eu gostaria de colocar.

O segundo ponto que eu colocaria, diz respeito às melhoras do sistema: sobre a questão da concentração da matrícula e outros aperfeiçoamentos desse gênero.

Eu acho isso de grande importância, quer dizer, isso,

como eu disse, vai na direção da eliminação da insegurança nas transações imobiliárias, principalmente aquelas que envolvem crédito e também ajuda a tornar mais pedito, mais rápida essas transações.

Então parece ser uma grande ferramenta para o crescimento do negócio do mercado imobiliário no Brasil, evidentemente, é um processo que beneficia todos os agentes que participam desse mercado, beneficia os consumidores, beneficia as pessoas que vão ter acesso, vão ter maior acesso a casa própria via crédito, beneficia as instituições financeiras que podem dar crédito, as instituições financeiras existem pra dar crédito, beneficia os consultores e incorporadores, beneficia os profissionais da área registral, beneficia o governo porque tem maior transparência sobre as transações imobiliárias, enfim, todos são beneficiados e por isso que é um projeto que eu acho que seria de grande importância que fosse aprovado. Eu acho que esse trabalho que o Irib tem feito, buscando um consenso em relação a esse tema, procurando trabalhar esse tema no congresso e junto a outras entidades representativas é de grande importância, justamente, para reforçar essa ligação entre o registro de imóveis e o desenvolvimento econômico.

Eu queria aqui, eu não poderia deixar de falar um pouquinho sobre a crise que tem acontecido no exterior e de alguma forma olhar um pouco, quais são as lições que isso traz pro nosso mercado imobiliário aqui no Brasil?

Essa crise tem várias facetas, mas a mais importante delas diz respeito, ou talvez o início de tudo, está na questão da concessão do financiamento imobiliário. Seja a maneira pela qual o financiamento imobiliário, o crédito imobiliário, o crédito hipotecário foi concedido nos Estados Unidos nos últimos anos. Na realidade, nós tivemos na conta de concessão de crédito imobiliário, concessão de crédito irresponsável em que o crédito estava sendo concedido de maneira absolutamente imprudente. Por exemplo, as instituições financeiras financiando 100% do imóvel para pessoas que não tinham renda e não tinham patrimônio, para inclusive, pessoas, por exemplo, imigrantes ilegais que não tinham documentos. E às vezes se tinha crédito sendo dado por 100% do valor do imóvel e ainda se dava uma carência de dois, três anos, sem pagamento de principal, só os juros sendo pagos, houve casos até mais exóticos de pagamento zero e incorporação,



não apenas a incorporação dos juros ao saldo devedor, ou seja, criaram um problema que a gente já conhece aqui no Brasil, da época dos subsídios, através do SCVS, só que lá não tinha SCVS, na verdade teria jogado tudo sobre os ombros do comprador.

A racionalização do mercado para esse tipo de comportamento era de que o preço do imóvel iria subir e logo em algum ponto do tempo, o imóvel estaria valendo muito mais do que a dívida e isso daria, primeiro ao comprador o estímulo para pagar as suas prestações e ao financiador a garantia de que a dívida seria paga, já que ele teria um colateral, uma garantia que valeria mais do que o imóvel. Essa é a racionalização.

Mas esse comportamento imprudente, ele foi, na realidade, incentivado pelo modelo de negócio que prosperou nos Estados Unidos nos últimos anos, que era o modelo chamado de *"originar para distribuir"*: você tinha ou tem instituições que concedem crédito imobiliário, que simplesmente são intermediadoras daquele crédito imobiliário, que na realidade repassam esses créditos para os bancos que criam entidades de securitização, fora dos balanços dos bancos. Securitizam esses créditos e na realidade são eles que acabam sendo financiados por compradores, por investidores. Investidores esses que não sabem bem a qualidade do crédito. Na realidade eles disfarçam a qualidade do crédito criando produtos financeiros de grande sofisticação, dividindo o crédito em vários pedaços, por exemplo, vamos dizer, os primeiros 20% o crédito só teria risco de *default*, de não se pagar, depois que 80% do crédito, a não ser que a inadimplência fosse mais do que 80%, esses 20%, esse primeiro 20% sofreria, ou seja, um crédito que teria muita garantia. Depois tem a segunda *tranch* de 20%, que só seria atingido se a inadimplência fosse mais do que 40%. Uma terceira *tranch* que seria 60% só seria atingida e para cada uma dessas *tranches* se dava uma classificação de risco.

Então se fez esse tipo de securitização, se vendeu esses títulos como se fossem títulos muito bons, títulos, como se chama, grau de investimento, *treppoway*, tipos sem risco. Só se esqueceram de duas coisas. Primeiro esqueceram que o preço podia desabar e mesmo aquele crédito que era muito bom valeria zero, porque não há nenhuma razão racional econômica para alguém não pagar, para alguém devolver o imóvel

cujo preço está muito abaixo do valor da dívida e nos Estados Unidos, pode, em muitas circunstâncias, simplesmente devolver o imóvel e quitar a dívida. Em segundo porque em realidade, com a queda do mercado imobiliário todos esses papéis, inclusive esses cotados como grau de investimento, sofreram uma grande desvalorização pela desconfiança generalizada na capacidade de pagamento dos devedores. Então mesmo esses investidores sofreram com isso.

Mas o que é pior, é que muito desses investidores e desses mecanismos de investimentos tinham na realidade certas garantias de que o investimento, caso eles não conseguissem vender esses papéis, eles poderiam se refinarçar junto aos próprios bancos que deram origem a esses títulos, ou seja, na realidade não houve, o crédito, não foi cedido totalmente para fora dos bancos; na realidade ele podia voltar em determinadas circunstâncias. Então nós tivemos os bancos tendo que absorver de volta muito desses ativos de categoria inferior. Tivemos também questões relativas ao registro contábil, à contabilização desses créditos que não estavam sendo feita da maneira adequada, então no momento em que eles voltaram para os bancos, esses bancos tiveram que reconhecer um grande prejuízo e isso criou uma crise de confiança brutal no mercado financeiro, essa crise de confiança que virtualmente levou a quebra de algumas instituições grandes e outras não quebraram graças a massiva ajuda dos governos.

Nós fizemos o cálculo, os governos já se comprometeram, seja diretamente através de empréstimos, seja através de garantia com um volume aproximado de três trilhões e duzentos bilhões de dólares para sustentar o sistema financeiro mundial, um volume bastante expressivo, isso é mais de duas vezes o PIB do Brasil.

Então a crise veio num processo de concessão irresponsável de crédito, no momento em que os juros, num momento de expansão da economia mundial e americana em particular. Num momento que se acreditava que os preços dos imóveis iam continuar crescendo e de repente o castelo de cartas caiu.

Qual é a lição que isso traz para o Brasil?

Primeira lição é que felizmente é um conforto que no Brasil nós temos uma regulação bancária, uma regulação do mercado que de fato impede a existência desse tipo de questão. Aqui no Brasil não existe esses veículos de investimento fora do balanço dos bancos. Aqui no Brasil os bancos são obrigados a consolidar investimentos desse tipo, coisa que não acontecia nos Estados Unidos, com as chamadas veículos especiais de investimentos: *SAIVIS*. Aqui no Brasil

essas *SAIVIS* é onde eles estacionavam esses créditos, eles teriam que ser consolidados no banco, então isso estaria muito claro para os reguladores e para os investidores. E segundo que esse sistema de “*originar para distribuir*” não existe no Brasil. No Brasil a originação ainda é basicamente feita sob a vigilância dos bancos, senão pelos bancos, mas pelo menos os bancos têm um papel de vigilância, de que eles chamam de monitoramento do crédito.

O grande problema dos Estados Unidos foi que ninguém estava monitorando o crédito, quem originou o crédito não o monitorava; os bancos não monitoravam o crédito, os investidores não monitoravam o crédito. Os investidores acreditavam nas agências de *rating* que diziam o que era bom, as agências de *rating* acreditavam nos bancos e os bancos acreditavam nos originadores, que provavelmente não acreditavam em nada e ninguém, enfim, é um processo, não tinha ninguém monitorando a qualidade do crédito.

No Brasil nós não temos esses derivativos complexos, esses contratos financeiros complexos negociados fora da bolsa de mercadorias e futuros ou fora de mecanismos de negociação que tenham algum tipo de monitoramento por parte do Banco Central.

Terceiro porque no Brasil não existem essas instituições que existiam nos Estados Unidos, chamados bancos de investimentos, como a *Lehman Brothers*, a *Bear Stearns* que quebraram, como a *Morgan Stanley* que não quebrou, mas teve que ser capitalizada como *Merrill Lynch*, a *Goldman Sachs* que são bancos de investimentos que cresceram totalmente fora da regulação. Isso gerou um excesso de alavancagem financeira, são bancos que tem um volume de ativos ou de passivos muito altos, muito elevado em relação ao seu capital e que ficavam fora da supervisão do Banco Central.

Acho que a grande lição da crise, a partir dessa constatação é que você vai ter que ter maior regulação financeira e essa regulação financeira no caso de securitização implica num exercício de um processo de monitoramento do crédito, desde o seu início até o fim, isso não significa que a securitização esteja acabada, ao contrário, a securitização é um mecanismo importantíssimo para alargar os horizontes do crédito imobiliário. Existe um levantamento da ABECIP que mostra que, dado um determinado ritmo de crescimento da demanda lá pra 2010, 2011, os recursos da caderneta já não serão mais suficientes para gerar, para girar o mercado imobiliário, é preciso de mais recursos e esses recursos têm que vir da securitização. Mas é preciso fazer uma securitização bastante segura para que a gente não tenha repetição desse problema.

Felizmente o Brasil não vai passar por crise, o crescimento da economia vai diminuir, em vez de crescermos o ano que vem 4% vamos crescer em torno de 3,2%, nós vamos ter uma taxa de câmbio sim, um pouquinho mais desvalorizada, talvez na faixa de 1,90% e 1,92%, quer dizer, não vamos ter também essa taxa que a gente observou nesses últimos dias, taxa de câmbio, ou seja, não há nenhuma razão pela qual devemos acreditar que o Brasil entre em crise.

É interessante, por exemplo, que ao contrario das crises anteriores, que hoje, quando o real se desvaloriza, o governo ganha. O grande ganhador com a desvalorização do real é o governo. No passado o governo perdia, isso adicionava desconfiança nos investidores estrangeiros, hoje não, do ponto de vista, puramente patrimonial o governo é mais forte com o dólar a R\$ 2,10 que um dólar a R\$ 1,70. A relação entre a dívida, PIB hoje é 38,5% mais ou menos, enquanto que o dólar a R\$ 1,65 essa relação era de 40,5%, ou seja, o governo ganhou.

Isso ajuda, o Brasil ajuda também, temos duzentos bilhões de dólares de reservas, temos um sistema financeiro sólido que não cometeu excessos que foram cometidos no exterior. Então eu acho que nós devemos continuar, primeiro otimistas em relação ao Brasil e otimistas em relação ao mercado imobiliário.

Por isso que é importante ter esse seminário, que se realize e esse tema do crescimento esteja na pauta, porque na realidade nada muda em relação a uma trajetória de construção de mercado ou da retomada do crédito imobiliário no Brasil. O crédito imobiliário no Brasil como proporção do PIB é muito baixo, continuamos a ter um espaço muito grande pra crescer e não devemos achar que essa crise seja o fim de tudo isso, ao contrário, eu acho que a crise traz algumas lições que a gente pode aproveitar aqui. É simplesmente isso.

E evidentemente eu acho que devemos continuar perseverando na melhora da infra-estrutura jurídico legal sobre a qual se baseiam as transações imobiliárias e o crédito imobiliário e o papel dos registradores tem fundamental importância nisso. É muito fundamental que o sistema registral funcione a contento e que dê aos participantes desse mercado a segurança que é necessária para que essas transações sejam realizadas e para que haja o crescimento do próprio mercado.

*Dr. Gustavo Jorge Laboissière Loyola

Ex-presidente do Banco Central do Brasil e sócio da *Tendências Consultoria Integrada*



A função ambiental do Registro de Imóveis



Dr. Marcelo Augusto Santana

Leia a transcrição da palestra apresentada por Marcelo Augusto Santana, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 21 de outubro de 2008 (Publicado sem a revisão do autor)

Além de assegurar o direito de propriedade e, acessoriamente, cumprir funções tributárias e sociais, os serviços registrares podem desempenhar papel relevante no cumprimento da política de meio ambiente, como nos casos da reserva legal e da servidão ambiental

É interessante nós falarmos que este trabalho não nasceu somente no Brasil, foi um trabalho conjunto de um convênio firmado entre o Irib e o Colégio de Registradores da Espanha. Eu comecei a escrever sobre Meio Ambiente no Registro de Imóveis em 2003, mesmo período que a Espanha começou a analisar nos registros de imóveis um potencial para publicizar informações ambientais.

Interessante quando falamos de função ambiental no registro de imóveis, a função dos registros de imóveis brasileiros não é, nunca foi e nunca será a função principal ambiental.

Nós somos guardiões da propriedade, o registro de imóveis brasileiro é um sucesso em todo mundo, está sendo copiado. A Espanha aplaude nosso sistema registral, apesar de faltar alguns requisitos interessantes, mas o nosso dever, a nossa lição de casa não é ambiental. Nossa lição de casa é ser guardiões da propriedade. E nesse sentido é importante também fixarmos que nossa função é garantir o direito de propriedade, porém o registro de imóveis pela sua eficiência que é notória. É notória por quê? Porque o estado, a administração verificando a eficiência e o aspecto territorial do registro de imóveis acabou atribuindo ao mesmo outras funções: *funções tributárias*, nós fiscalizamos, creio que somos os melhores fiscais no aspecto tributário da administração pública e é preciso a gente afirmar e reconhecer isso sempre. Fiscalizamos tributos, milhares e milhares de milhões de reais são recolhidos graças a nossa atuação; nós também *função econômica*, garantimos propriedade e *função social*.

Na função social podemos falar da regularização judiciária, trabalho muito bem desenvolvido pela Dra. Patrícia Ferraz e finalmente nós identificamos e vamos tentar passar para os senhores que os imóveis também possuem uma função ambiental, acessória, mas possui. É claro que nós não vamos defender averbação da morte do mico leão dourado na matrícula, usando o princípio da concentração. Nosso

objetivo é trazer conceitos acadêmicos, direito, ninguém vai jogar informações e fixar conceitos tentando forçar a função ambiental de forma aleatória.

O meio ambiente surgiu como uma consequência natural do aumento da população mundial. A população mundial é de seis bilhões de habitantes que consomem recursos naturais. Consumindo recursos naturais é consequente que esses recursos naturais têm que ser renovados de alguma forma equilibrada e foi aí que surgiu a preocupação do homem, mais acentuada depois da revolução industrial em preservar o meio ambiente.

Então fixando: o estudo é recente na nossa civilização. Decorreu da utilização desordenada dos recursos naturais da população mundial. E o primeiro alerta surgiu em Estocolmo, em 1972, através de um relatório das Nações Unidas informando que o mundo estava mudando. O Brasil um pouco depois já observando isso, possui uma legislação ambiental muito avançada e já identificou este problema lançando a lei de política nacional de meio ambiente. É uma lei muito bonita, que se fosse cumprida nós não teríamos muitos problemas que temos hoje, mas como quase todas as leis ambientais de direito administrativo, não foram cumpridas a risca.

MEIO AMBIENTE

Primeiro ponto que a gente tem dessa expressão, que é uma expressão pleonástica. Meio ambiente são sinônimos, porque “meio” é exatamente aquilo que envolve o ambiente. O meio ambiente é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica que permite a briga e rege a vida em todas as suas formas. Nós temos o meio ambiente natural, cultural e artificial. O meio ambiente cultural são todos os aspectos artísticos produzido pelo homem, o artificial é a arquitetura, os prédios, nós temos também preservação do meio ambiente artificial e cultural através de tombamento, mas o que nos interessa mais aqui é estudar o meio ambiente natural e seu reflexo nos registros de imóveis.

Nossos objetivos: necessidade de adaptação dos registros de imóveis na função socioambiental; utilização da própria estrutura de registro de imóveis para reforçar a publicidade ambiental e finalmente para a gente conseguir uma unificação das publicidades.

Principal problema: é o de competência administrativa e legislativa material na constituição; União, Estados, municí-

pios e Distrito Federal possuem competência para proteção ambiental no seu aspecto amplo, para combater a poluição em qualquer das suas formas, que isso significa? Que todos os políticos podem legislar, criar espaços protegidos, criar legislação ambiental. A União, Estado possui competência material pra legislar sobre direito ambiental num todo, no geral, mas somente a União cabe legislar sobre registros públicos. E foi aí que surgiu o principal problema, nós temos uma quantidade grande de legislação ambiental que não possui correspondência, integração, reação lógica com o registro da propriedade e o que nos leva a um esforço hermenêutico grande, para tentar localizar dentro do ordenamento jurídico soluções pra gente unificar essa publicidade.

PUBLICIDADE AMBIENTAL

O Brasil subscreveu acordos internacionais e se comprometeu a disponibilizar a população todas as informações necessárias e possíveis sobre meio ambiente. A informação esta na constituição, informação no geral, mas com relação do meio ambiente nós possuímos, inclusive, legislação própria, da Lei nº 10650.

O conceito romano e Napoleão valorizam o individual com ênfase de exclusividade, perpetuidade e soberania, fruto liberalismo, a propriedade era absoluta e nós não tínhamos, na época não se pensava numa outra função, numa outra realidade para propriedade. São Thomas de Aquino, em 1225 numa incípica papal, acaba identificando que a propriedade, apesar de manter seu caráter individual poderia ser utilizada para uma outra finalidade, desde que justificasse algo de relevância maior. Ele parou por aí, mas já traz uma idéia para nós, uma outra visão do direito de propriedade.

No final do século XVIII, na obra “Transformações de direito de propriedade privado”, Leão XIII, jurista francês identificou claramente que a propriedade exerce uma função. Ele não fala só da propriedade, ele fala que todos os objetos, sujeitos, participação de direito, o homem possui uma função, as relações jurídicas possuem uma função, em especial na propriedade, uma função social.

A primeira constituição que traz uma referência à função social da propriedade é a constituição do México em 1917, e possivelmente a constituição da Alemanha em 1919 foi a primeira a consagrar expressamente a função social da propriedade.



No Brasil temos o código civil de 1916 que seguiu inspiração napoleônica, onde não existia nenhuma referência a função social da propriedade. O código civil de 2002 também foi ousado, porque conceituou a propriedade e no parágrafo primeiro diz que a propriedade tem que exercer uma função social e ambiental. É um dos poucos códigos civis do mundo que expressamente trouxe essa idéia para o estatuto privado.

E é claro que se a propriedade mudou o registro de imóveis também mudou ou se a propriedade recebeu características que antes ela não possuía, atualmente o registro de imóveis também precisa acompanhar essa mudança porque é o nosso principal objeto. O registrador imobiliário precisa e deve, no meu entendimento, acompanhar essas mudanças.

No Brasil começou em 1843 através da lei orçamentária, registro de hipotecas como todos nós sabemos. Em 1916 o código civil acabou, no meu entendimento, criando realmente um registro de propriedade, um registro de direitos. Alguns princípios utilizados nos registros de imóveis, que todos nós sabemos que, podem e devem ser utilizados para a publicidade ambiental: especialidade, unitariedade da matrícula, publicidade e concentração.

Como nós vamos interagir o registro da propriedade com a publicidade ambiental? Os espaços territoriais protegidos já possuem publicidade legal, então em tese eles não precisariam ir para o registro de imóveis. Se ele já tem presunção de conhecimento perante homem médio, porque que eu vou levar ao registro de imóveis. Mas a publicidade ficta ou legal não facilita a preservação. Por que não facilita a população? Vamos perguntar para um proprietário rural se tem conhecimento da distância correta que deve observada numa área preservação permanente. Ele não tem idéia disso. Somente a publicidade unificada ambiental e registro de imóveis previne de forma eficaz futuros adquirentes. Porque ele pode não saber, ele pode não ter conhecimento da legislação, nem das instruções, nem decretos ambientais, mas na hora que ele adquirir a propriedade, de uma forma ou de outra, antes de adquirir ele vai no registro de imóveis e vai tirar uma certidão, é um fato. E por que não aproveitar a estrutura do registro de imóveis? É um órgão que exerce serviço público, serviço público delegado, mas exerce. São organizados através de territórios que facilita de forma extraordinária, é uma das principais características do registro de imóveis, a territoriali-

dade. Todo mundo quer saber uma informação ambiental basta comparecer ao registro de imóveis, que na grande maioria dos municípios, das comarcas existe um. Tira uma certidão e tem conhecimento do direito de propriedade.

Hoje o registro de imóveis se relaciona com todos os órgãos da administração pública. Os registradores são profissionais de qualificação técnica aprovados em concursos, que prova que a informação ambiental ou publicidade que vai se dar o espaço territorial, vai ser vigiada, qualificada por um profissional de direito, além da conexão com sistema geográfico brasileiro também através do diário de referenciamento.

BASES GRÁFICAS E REGISTRO DE IMÓVEIS E MEIO AMBIENTE.

Área de proteção especial são espaços territoriais que o estado precisa tutelar porque possuem relevância ambiental.

Quais são as principais para o registro de imóveis:

Área de proteção Manancial • Manancial é qualquer corpo, d'água, superfície ou subterrâneo utilizado para abastecimento humano, industrial, animal ou irrigação. O conceito de área de proteção e recuperação manancial é mais amplo do que a área de preservação permanente. Área de preservação permanente é aquela área fixada expressamente no código florestal. Por quê? Porque restringe o direito de propriedade. Em São Paulo temos uma legislação estadual, que é a Lei nº 9866 de 1997 que prevê essa área de proteção e recuperação manancial, que são áreas maiores, por isso que eu digo que a especialização é possível, mas não é o ideal, ideal é você identificar uma quantidade de imóveis que necessitam de alguma restrição ambiental e você averbar essa restrição na matrícula..

Áreas contaminadas • De forma resumida, áreas contaminadas são aquelas áreas que ainda existe poluição com resíduos que podem causar mal a saúde humana. Em São Bernardo do Campo, o condomínio Barão de Mauá foi construído em cima de uma área que houve dejetos da Cofap durante anos. Foi construído um condomínio onde hoje vivem sete mil e quinhentas pessoas em toda essa área. Houve um elevador que explodiu neste local; há pessoas com sérias doenças cancerígenas decorrentes dessa área de contaminação. Então eu volto a fixar, que as informações que entram no registro de imóveis são informações sérias, as

áreas contaminadas são informações sérias e alteram o direito a propriedade. Eu acho que não há dúvidas que uma área contaminada reduz de forma sensível o valor da propriedade e também por aspectos humanitários, é importante que futuros adquirentes tenham conhecimento dessa área.

REQUISITOS PARA AVERBAÇÃO NO ESTADO DE SÃO PAULO

O registrador de imóveis não diz que o imóvel está contaminado, ele apenas dá publicidade para uma informação vinda da administração pública é por isso que os senhores podem ficar tranquilos quanto a responsabilidade civil decorrente desse ato. Quem afirma que o imóvel está contaminado é a administração pública, não o registrador.

Reserva florestal legal • Reserva florestal legal é um espaço territorial; área localizada no interior de imóvel rural exceto a área de preservação permanente e a finalidade dela é sustentabilidade de conservação.

Base legal • Como nós falamos o artigo 225, parágrafo primeiro, inciso terceiro que fala dos espaços territoriais especialmente protegidos pelo código florestal de 1965, prévia no artigo 16 que foi alterado através da medida provisória. Em São Paulo temos o decreto que regulamenta a reserva legal e recentemente nós tivemos o decreto federal nº 6514 que dispõe sobre infrações e sanções administrativas no meio ambiente que traz uma novidade importante que eu vou falar mais pra frente.

Origem histórica • A reserva legal surgiu no Brasil em 1821 através de um estudo de José Bonifácio de Andrade e Silva para a coroa portuguesa. Ela surgiu com uma finalidade nada ambiental. A coroa portuguesa acabou observando que os recursos naturais do Brasil estavam se esvaindo, estavam derrubando pau-brasil, aves indo embora de forma muito grande. E o que eles pensaram e fizeram? Que o reino tinha direito a uma cota a parte de toda a propriedade imobiliária para o reino explorar. Posteriormente essa idéia nada ambiental, foi transformada e só existe no Brasil a reserva legal.

Exigibilidade • O decreto federal 6514, publicado dia 23 de junho de 2008, traz expressamente uma multa para quem não averbar reserva legal, então o decreto veio corrigindo a legislação ambiental. A autoridade ambiental

pode a qualquer momento, não ter reserva legal? Não. Multa.

Servidão ambiental • A servidão ambiental refere-se a um espaço territorial protegido onde a pessoa faz um excedente da reserva florestal. É uma tentativa do legislador de fomentar o mercado ambiental. As cotas de reserva florestal seriam representação, através de títulos desses excedentes de reserva, mas não está regulamentado.

Cumprimento de sanções ambientais • Em São Paulo há a possibilidade de dar publicidade à ações civis públicas e certidão negativa decorrente de infrações ambientais. Rapidamente, este artigo 37 do código florestal ele tem uma impropriedade técnica muito grande. Ele fala que não serão praticados no registro de imóveis atos intervivos causa mortis decorrentes de infração desta lei por decisão no trânsito julgado. Em São Paulo temos também a decisão que prevê a dispensa de certidão de multas ambientais.

Protocolo de contas de imóveis • Os créditos de carbono são feitos do Ministério da Ciência e Tecnologia não entra no registro de imóveis, não passa nem pela autoridade ambiental é negocio certificado por empresas credenciadas, isso esta distante da autoridade ambiental e longe do registro de imóveis.

Para Floresta Pública também é possível publicidade no registro de imóveis através de decreto.

Imagem corporativa • Associação de Registradores do Estado de São Paulo, fez um trabalho muito interessante vinculando a imagem corporativa ambiental ao registro de imóveis: distribuiu sementes no dia da árvore com informações aos registradores consagrando a função ambiental do registro de imóveis.

Síntese • O registro de imóveis reiteradamente vem sendo confirmado, não somente para conferir segurança jurídica ao direito de propriedade, mas também reforçar a publicidade legal e desempenhar a função de guardião da função social da propriedade. Ratificando essa nova característica incorporada ao instituto através constituição federal e código civil, conferindo importância singular ao papel do registrador imobiliário na sociedade.

*Dr. Marcelo Augusto Santana de Mello

Registrador em Araçatuba e diretor de Meio Ambiente do IRIB



Adjudicação pelo condomínio edilício: Possibilidade e Registro da Carta



João Pedro Lamana Paiva*

Leia a transcrição da palestra apresentada por João Pedro Lamana Paiva, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 21 de outubro de 2008 (Publicado sem a revisão do autor)

O projeto de lei 874/07, de Ricardo Izar, permitirá, se aprovado, reconhecer expressamente a personalidade jurídica do condomínio edilício, facultando-lhe a possibilidade de adjudicar o imóvel em pagamento de dívida de condômino inadimplente e assegurando-lhe capacidade postulatória

Muito se discute sobre a possibilidade de reconhecimento da personalidade jurídica aos Condomínios dentro do âmbito da finalidade e de sua constituição. Alguns estudiosos e - até mesmo - a jurisprudência vêm defendendo a possibilidade de este Ente Adjudicar unidades autônomas dos condôminos inadimplentes, tendo em vista a realidade dos negócios jurídicos e a complexidade das relações civis imporem a admissão do Condomínio como pessoa distinta dos condôminos. Em que pesem estas considerações, ao condomínio edilício já são assegurados alguns direitos, como o de, por exemplo, postular em juízo (capacidade postulatória).

Neste sentido: RMS 8967-SP (STJ), cujo excerto da ementa assim prescreve:

“... A ciência processual, em face dos fenômenos contemporâneos que a cercam, tem evoluído a fim de considerar como legitimados para estar em juízo, portanto, com capacidade de ser parte, entes sem personalidade jurídica, quer dizer, possuidores, apenas, de personalidade judiciária. 8. No rol de tais entidades estão, além do condomínio de apartamentos, da massa falida, do espólio, da herança jacente ou vacante e das sociedades sem personalidade própria e legal, todos por disposição de lei, hão de ser incluídos a massa insolvente, o grupo, classe ou categoria de pessoas titulares de direitos coletivos, o PROCON ou órgão oficial do consumidor, o consórcio de automóveis, as Câmaras Municipais, as Assembléias Legislativas, a Câmara dos Deputados, o Poder Judiciário, quando defenderem, exclusivamente, os direitos relativos ao seu funcionamento e prerrogativas...”

A capacidade do condomínio limita-se à postulação em juízo, não lhe é atribuída capacidade

aquisitiva. Ausência do princípio da continuidade. Obrigatoriedade de o título ser original. Exegese do art. 221 da Lei 6.015/73. ITBI obrigatório em razão da transmissão imobiliária. IPTU devido a partir do auto de adjudicação. Apelação improvida. ApCiv 70.660-0/9 – Conselho Superior da Magistratura de São Paulo – j. 04.05.2000 – rel. e Corregedor-Geral da Justiça Luís de Macedo.

Como as pessoas jurídicas de direito privado, os interesses do Condomínio também entram em conflito com um ou mais dos Condôminos, requerendo aquele que entre em juízo pleiteando à cobrança e não raramente a execução da unidade autônoma para solver as obrigações condominiais. Assim, no caso de cobrança/execução de quotas condominiais, o condomínio tem legitimidade para propor a demanda judicial. Ao seu término, não havendo o pagamento, o imóvel poderá ser arrematado por terceiro, cuja carta será registrada no Registro de Imóveis.

Caso o Condomínio queira adjudicar, o advogado deverá apresentar uma relação dos condôminos ao juízo para permitir a expedição da carta em nome dos proprietários. Veja a dificuldade imposta. Isto, sem considerarmos posteriormente o problema que surgirá para alienação do bem, em razão da provisoriedade da condição de condômino, em alguns casos.

Vale lembrar aqui que os estudiosos, que negam a existência de personalidade jurídica ao Condomínio, prendem-se, quase que unicamente, pela ausência de vontade dos Condôminos de constituir uma Associação. Sustentam, em apertadas linhas, que primeiramente, não há previsão legal nesse sentido. Em segundo lugar, que o rol das pessoas jurídicas é taxativo no artigo 44 do Código Civil, não podendo o julgador estender a personalidade jurídica aos entes, se a Lei não o fez. Em terceiro lugar e principalmente, na ausência da vontade de associar-se.

Contudo, tal entendimento não pode prosperar, pois a complexidade das relações jurídicas impõe uma conclusão distinta das visões tradicionais da natureza jurídica do Condomínio. Atualmente, as pessoas buscam nos empreendimentos condominiais, segurança e diluição das despesas destinadas às áreas de lazer (piscina, playground, sala de ginás-

tica). Isto é, encontramos nos condomínios os mesmos interesses constantes quando da criação de uma pessoa jurídica: conjugação de esforços para consecução de objetivos comuns e compartilhamento dos custos e da responsabilidade.

Ademais, a manifestação da vontade de associar-se está presente no contrato de compra e venda da unidade, pois ao adquirir unidade autônoma, o adquirente manifesta-se positivamente no sentido de pertencer ao quadro social do Condomínio. *In casu*, devemos lembrar que a associação sindical é compulsória, pertence aquele sindicato, o trabalhador que simplesmente exerce determinado ofício na circunscrição do Sindicato e mesmo assim o sistema legal confere-lhe personalidade jurídica. Advertindo aqui que o sindicato também não está expressamente disposto no artigo 44 do Código Civil.

A falta de disciplina legal não é motivo de escusa para impossibilitar a adjudicação pelo condomínio, pois ao particular, pelo princípio da legalidade, tudo que não lhe é expressamente vedado por lei, pode ser exercido. Aliás, a interpretação restritiva nos institutos civilísticos deve constar na lei (caso de renúncia e etc.), não podendo os operadores do direito limitar aquilo que o legislador não o fez.

Discussão interessante se dá ao se pretender saber se o rol do artigo 44 do Código Civil é taxativo ou exemplificativo? A questão é palpitante: sendo exemplificativo, poder-se-ia considerar que os condomínios edilícios podem ser sujeitos de direitos e obrigações e, de conseqüência, titulares de personalidade jurídica própria. Até porque, a Convenção Condominial constitui o Condomínio Edilício (art. 1.333 do CC) e deve ser registrada no Livro 3 – Registro-Geral do RI, permitindo a afirmação de que a Convenção registrada é o Estatuto de uma Associação Condominial (ou será que não?). De outro lado, sendo taxativo, o Condomínio, à semelhança dos Sindicatos, seria um tipo de Associação.

Atualmente, encontra-se tramitando na Câmara dos Deputados o Projeto Lei n. 4.816/2009, a fim de incluir no rol do artigo 44, o condomínio edilício. Com a aprovação desse projeto, esse tipo de condomínio poderá adquirir personalidade jurídica, desde que registrado os seus atos constitutivos no Registro Civil de Pessoas Jurídicas e atendidos os requisitos dos arts. 46 e 54 do Código Civil, 120 e 121 da Lei nº 6.015/1973.

Sob esse ponto, é importante questionarmos se pode-



ríamos admitir que o condomínio adquirisse personalidade jurídica a partir do Registro de Imóveis ou a convenção, para gozar desse direito, deveria ser submetida obrigatoriamente à outro registro: no Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

Segundo Dr. Frederico Henrique Viegas de Lima¹: “não nos parece acertado que a personificação jurídica deva surgir a partir do registro da convenção nos serviços de pessoas jurídicas. Isso porque estaríamos diante de uma má técnica jurídica.

E continua o eminente autor:

“É de todo equivocado se pensar que a personificação jurídica seria dependente de um segundo registro, a ser realizado no registro de pessoas jurídicas. Tampouco, a simples inserção de novo inciso no art. 44 do Código Civil não atrai a competência registrária obrigatória para o registro de pessoas jurídicas. Em tal artigo, existem diversas modalidades de pessoas jurídicas que possuem seu surgimento em outros centros de registros, tais como as Juntas Comerciais. Dessa forma, não há que se falar em “reserva de mercado” dos serviços de pessoas jurídicas para as hipóteses elencadas no citado art. 44. Mesmo porque, conforme dito, tal relação é aberta (*numerus apertus*), conforme já pontificou a doutrina.”²

Corroborando com esse entendimento, J. Nascimento Franco, citado pelo Des. Marcelo Guimarães Rodrigues, do Estado de Minas Gerais:

O instrumento de instituição é convenção, uma vez registrado, equipara o condomínio quando mais não seja, às sociedades irregulares, que praticam sentenças de atos no mundo dos negócios. Na realidade, o condomínio em edifício, distingue-se perfeitamente da pessoa de cada um dos condôminos. Conseqüentemente, nada mais razoável do que considera-lo com personalidade jurídica para as aquisições de que necessite e autorizadas por sua assembléia geral.³

1 • LIMA, Frederico Henrique Viegas de. Condomínios edifícios – personificação jurídica. Disponível em < <http://registradores.org.br/condominios-edificios-personificacao-juridica>>. Acessado em 15 de novembro de 2009.

2 • Idem.

3 • FRANCO, J. Nascimento. Apud: Marcelo Guimarães Revista de Direito

Nesta linha de pensamento, Ricardo Guimarães Kollet:

“Configurado no ente estudado todos os requisitos que completam o ser no qual se pretende incluí-lo, não nos resta dúvida alguma que os condomínios edifícios, a partir do registro da convenção de condomínio, previsto no artigo 1.334, do CCB, adquirem a personalidade civil ou capacidade de direito (art. 45, CCB). Sua natureza jurídica é de pessoa jurídica).”⁴

Ocorre que para a efetivação do Direito neste ponto específico, enquanto não houver uma norma concreta definindo o assunto, continuará a jurisprudência servindo de fonte para a resolução dos problemas criados. Entretanto, defender uma posição distinta é refutar a realidade.

O Condomínio, hodiernamente, compra e vende bens móveis, contrata empregados, presta serviços, empresta, tem CNPJ, loca ou dá em locação, transige: tudo dentro do âmbito de sua atuação. O reconhecimento da personalidade jurídica está tão latente que Sílvio Salvo Venosa nos traz na sua obra jurídica a admissão de ser o Condomínio uma pessoa jurídica, através da nomenclatura “Personificação Anômala”. Aliás, o enunciado 246, da III Jornada da Justiça Federal preconiza em seu artigo 1.331 que o “Condomínio Edifício tem personalidade jurídica”.

Nesse ponto, importante referenciar os comentários do Prof. Fábio Milman⁵, ao afirmar que não há lógica e representa ofensa ao sistema – material e processual- brasileiro admitir que o Condomínio (a) seja credor de contribuições de condôminos, (b) possa exigir judicialmente as contribuições em nome próprio, (c) possa penhorar a própria unidade geradora do débito; contudo, não possa adjudicar o bem penhorado, à revelia da lei processual, que prevê no artigo 647 do CPC, a preferência desse ato sobre os demais, inclusive sobre alienação em hasta pública. Conclui o autor, afirmando que

Imobiliário do IRIB. RODRIGUES. Sentença da Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital do Estado de Minas Gerais. Suscitadação de Dúvida pela Oficiala Substituta do 1º Serviço de Registro de Imóveis de Belo Horizonte a requerimento de Condomínio do Edifício Algódios Ribas. Processo n. 024.05.801.569-4. Julgado em 18 de outubro de 2005.

4 • KOLLET, Ricardo Guimarães. Propriedade Horizontal e Condomínio Edifício: em busca de uma Identidade Jurídica. Porto Alegre/RS. www.portalibest.com.br. Acessado no dia 14 de novembro de 2008. P. 32-33.

5 • MILMAN, Fábio. Observações proferidas no V Simpósio de Direito Imobiliário. Associação Gaúcha dos Advogados do Direito Imobiliário Empresarial (AGADIE), em outubro de 2007.

“se problemas para isto há, toca ao Estado resolvê-los.”.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência tem manifestado favoravelmente ao registro, senão vejamos:

Em melhor e detida análise do presente caso, estou a firmar entendimento de que o condomínio possui personalidade jurídica para adquirir imóvel, desde que preenchidos alguns requisitos legais.

CONDOMÍNIO. ADJUDICAÇÃO DE UNIDADE. LANÇAMENTO REGISTRAL. POSSIBILIDADE ATRAVÉS DA PESSOA DO SÍNDICO. Tendo o condomínio adjudicado uma unidade, em decorrência de ação de cobrança, fica o síndico, legitimado a efetuar o registro da propriedade em nome do condomínio adjudicante. APELO PROVIDO. ⁶

Com relação a este aresto do Tribunal Gaúcho, que teve por fundamento a cobrança de quotas condominiais, isto é, os julgadores reconheceram a existência de personalidade jurídica ao condomínio e aplicaram o Direito ao caso concreto, com fundamento na analogia, nos costumes nos princípios gerais do Direito, mas não na lei, atividade esta de jurisdição, que não compete ao Registrador. ⁷

Distinto é o contexto no qual está inserido o Condomínio Edifício em Construção, porque existe expressa disposição legal admitindo à adjudicação do bem. Vejamos o que estabelece o art. 63, §3º, da Lei nº 4.591/64:

Art. 63. ... § 3º No prazo de 24 horas após a realização do leilão final, o condomínio, por decisão unânime de Assembléia-Geral em condições de igualdade com terceiros, terá preferência na aquisição dos bens, caso em que serão adjudicados ao condomínio.

Posto isto, é importante observar o seguinte:

O condomínio edifício tem também, por força de lei (art. 63 da Lei nº 4.591/64), o direito a ser proprietário de um bem imóvel (transferência forçada da propriedade – natureza derivada – trato sucessivo). Ocorre que esta adjudicação se

dá para o cumprimento de um contrato de construção tão-somente para a viabilização jurídica da própria materialidade do condomínio edifício instituído.

A regra do art. 63 da Lei nº 4.591/64 aplica-se, igualmente, aos empreendimentos imobiliários que ocorrem pela união de esforços para a construção de um prédio, cabendo a cada condômino uma unidade autônoma correspondente à fração ideal que titula (GRUPO FECHADO).

Para isso ocorrer, é necessária aprovação dos condôminos, por unanimidade, em assembléia geral, o que significa que: na realidade, o imóvel adjudicado torna-se co-propriedade das pessoas natural/físicas dos condôminos até a ultimização das obras. Logo, a rescisão de contrato em virtude do não pagamento de prestação de contrato de construção, após a realização da notificação extrajudicial para purgação da mora (caput do art. 63), do leilão (art. 63, §1º) e da assembléia geral com decisão unânime dos condôminos (art. 63, §3º), permite que a unidade seja adjudicada pelo condomínio.

Observe-se que, com base nisso e do ponto de vista registral, NÃO será toda e qualquer aquisição que permitirá ao condomínio edifício ser proprietário de um bem imóvel, mas somente a decorrente da adjudicação prevista no art. 63 da Lei nº 4.591/64.

Aqui, poderá sim ser expedida uma carta de adjudicação, ou até mesmo ser lavrada uma escritura pública de adjudicação em favor do próprio condomínio, a qual deverá ser registrada no Registro Imobiliário. ⁸

Seguindo o mesmo pensamento, o aresto nº 70017684036 do TJRS:

“... É incontroverso que o condomínio não tem, para o caso, qualidade de pessoa jurídica; entretanto, excepcionando a norma jurídica, tem-se a hipótese prevista na Lei 4591/64 que estabelece a possibilidade do condomínio incorporador adjudicar imóvel em casos de construção em condomínio, nos termos do art. 63.” ⁹

6 • Marcelo Guimarães, Sentença da Vara de Registros Públicos, da Comarca da Capital do Estado de Minas Gerais.

7 • TJRS. Apelação Cível nº 70017684036, 17ª Câmara Cível.

8 • Vide Proc. nº 024.05.801.569-4 da Vara de Registros Públicos de Minas Gerais- juiz Marcelo Guimarães Rodrigues.

9 • RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 70017684036. Relator: Des. Marco Aurélio dos Santos Caminha. Décima Sétima Câmara Civil. Julgado em 16 de agosto de 2007.



Desta forma, em tese, não poderá o condomínio edilício celebrar uma escritura pública de compra e venda de bem imóvel, pela carência de personalidade jurídica; contudo, questiona-se: é justo também impedi-lo de adjudicar as unidades autônomas dos condôminos inadimplentes? Por que não permitir à adjudicação de um apartamento no processo de execução?

Sob o enfoque processual, a ausência do reconhecimento da personalidade jurídica acarreta resultados desastrosos, senão vejamos:

No caso de cobrança/execução de quotas condominiais, o condomínio tem legitimidade para propor a demanda judicial.

No entanto, vencida esta etapa, no cumprimento de sentença, o Condomínio somente poderia requerer a alienação em hasta pública. Isto é, as demais faculdades decorrentes da Lei 11.382/2006 que alterou o CPC, no caso do Condomínio Edilício, tornam-se letras mortas à guarida da tese que este ente não detém personalidade jurídica.

Segundo o artigo 647 do CPC, não havendo o pagamento espontâneo, o exequente pode: (a) solicitar a adjudicação do bem; (b) solicitar a Alienação por Iniciativa Particular; (c) solicitar a alienação em hasta pública, caso não tenha interesse em praticar qualquer das prerrogativas acima; (d) solicitar o estabelecimento de usufruto do bem.

Como se pode ver, a ordem de preferência dos atos expropriatórios é a adjudicação pelo exequente. No entanto, se nos aliarmos a tese da ausência de personalidade jurídica condominial-edilícia, o Condomínio estaria impedido de exercer tal prerrogativa.

Aliás, se considerarmos o Condomínio desprovido de personalidade jurídica, este ente, como já salientou Daphnis Citti de Lauro:

“Não pode comprar nem registra no Cartório e Registro de Imóveis, em seu nome, um terreno ao lado, por exemplo, para aumentar o número de vagas de automóveis... Não pode, também, comprar um dos apartamentos do prédio, para transformá-lo em residência do Zelador, apesar de aprovação em assembléia geral.” ¹⁰

10 • Lauro, Daphnis Citti de. Personalidade Jurídica do Condomínio: necessidade solução. Revista de Direito Imobiliário nº5. 2º Decênio

Interessante, também, é a questão suscitada pelo brilhante advogado Flor Edison da Silva Filho¹¹:

Se o condomínio pode ter empregados, se o condomínio pode adquirir bens móveis em geral, se o condomínio tem inscrição no CNPJ da receita federal, se o condomínio é titular de conta corrente bancária, se o condomínio recolhe tributos, se o condomínio pode litigar em busca de seus direitos e pode ser processado quando der causa a prejuízos, se o condomínio naturalmente tem vida autônoma em relação aos condôminos, por que o condomínio não poderia adquirir imóvel?

Como se pode perceber, admitir a personalidade jurídica do Condomínio é a interpretação, que além de coadunar-se com a atividade dos Condomínios atuais, facilita o ingresso da Carta de Adjudicação expedida em favor do Condomínio no fôlio real, dando efetiva, publicidade e segurança jurídica aos negócios feitos sob o manto do Poder Judiciário. O condomínio edilício nada mais é do que um tipo peculiar de associação, ou seja, “união de pessoas que se organizam para fins não econômicos” ¹², tendo “legitimidade para adquirir bens imóveis em decorrência de execuções” ¹³.

Corroborar com este entendimento, o recente julgado TJRS:

REGISTRO DE IMÓVEIS. DÚVIDA. POSSIBILIDADE DE O Condomínio ARREMATAR IMÓVEL E O REGISTRAR EM NOME PRÓPRIO.

Ao condomínio é dado arrematar e levar o registro imóvel, por força de débito de quotas condominiais. Admissão de que o condomínio, figura jurídica *sui generis*, possui vida própria tal qual, v.g., a associação, podendo agir de sorte a preservar os seus próprios interesses, sendo permitida a adjudicação e o registro, no caso em testilha, no fito de realizar-se um direito, e assim salvaguardar o patrimônio da coletividade que o compõe. Doutrina e jurisprudência. Apelo

Fevereiro/2008.p.35

11 • EDISON, Flor. Boletim Jurídico da AGADIE nº 63, p. 3 e 4:

12 • SALLES, Venício Antônio de Paula. Decisão da 1ª Vara RPSP de São Paulo em 12/2/2004.

13 • SALLES, Venício Antônio de Paula. Decisão da 1ª Vara RPSP de São Paulo em 12/2/2004.

PROVIDO, por MAIORIA, vencido o relator. ¹⁴

Portanto, negar ao condomínio a possibilidade de adjudicar o imóvel torna inócua a capacidade postulatória e posterga a desocupação do bem pelo condômino inadimplente. É claro que a adjudicação deverá ocorrer através de autorização da Assembléia Geral, especialmente convocada, com intuito de legitimar o Condomínio a adquirir o bem imóvel.

Neste passo, adjudicado o bem pelo Condomínio, este representado pela pessoa do Síndico (nos termos do artigo 1.348, II, do Código Civil), deve requerer o registro do título judicial perante o Registro de Imóveis. Em caso de posterior alienação para terceiros, assinará o contrato, a pessoa que responde como síndico no momento da lavratura da escritura-pública, demonstrando sua legitimidade através da Ata de eleição pela Assembléia, juntamente com a Ata de Autorização da Venda.

CONCLUSÕES

No Aspecto da Personalidade Jurídica

Há grande discussão acerca da atribuição, ou não, de personalidade jurídica ao condomínio edilício (as recentes decisões judiciais têm reconhecido tal prerrogativa);

- a) O condomínio edilício nada mais é que uma forma peculiar de associação, cuja genérica descrição contida no Código Civil, congrega toda e qualquer “união de pessoas que se organizem para fins não econômicos”. (Decisão da 1ª Vara RPSP);
- b) O não reconhecimento da personalidade jurídica do Condomínio Edilício contraria a legislação processual vigente e prejudica sua própria capacidade postulatória, favorecendo o condômino inadimplente;
- c) O condomínio possui todos os requisitos para exercer, em sua integralidade, a vida jurídica plena, senão vejamos: (I) possui CNPJ; (II) é empregador; (III) é contratante; (IV) aplica os recursos financeiros e etc.
- d) Logo, a Convenção Condominial é o Estatuto constitutivo do Condomínio Edilício (art. 1.333 do CC) e deve ser registrada no Livro 3 – Registro-Geral do RI.
- e) A admissão de personalidade jurídica ao condomínio não afeta a esfera patrimonial de terceiros.

¹⁴• RIO GRANDE DO SUL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO. APELAÇÃO CÍVEL Nº 70021211503. Relator: Des. José Francisco Pellegrini. Julgado em 15 de abril de 2008.

- f) É claro que a adjudicação deverá ocorrer através de Assembléia Geral, especialmente convocada, com intuito de legitimar o Condomínio a adquirir o bem imóvel.

No aspecto registral:

- a) Admite-se o registro de carta de adjudicação expedida a favor de condomínio edilício desde que a ação tenha por fundamento uma obrigação decorrente de contrato de construção.
- b) Os titulares de Ofícios Imobiliários que reconhecem a Personalidade Jurídica do Condomínio Edilício devem aceitar a Carta de Adjudicação em nome deste e proceder ao registro.
- c) Finalmente, caso o registrador venha qualificar negativamente o título, sugere-se ao Oficial do Registro de Imóveis solicitar ao próprio Juízo do feito (juízo prudential¹⁵), para que seja determinado o ato de registro da Carta de Adjudicação em nome do Condomínio, nos termos em que fora expedida, ou então, por provocação da parte, suscitar dúvida. Isso enquanto a matéria não for regulamentada.

SUGESTÕES

- a) Provocar o Poder Legislativo a publicar uma legislação reconhecendo expressamente a personalidade jurídica ao condomínio edilício.
- b) Assim, urge a aprovação do Projeto de Lei nº 874/07, de autoria do Deputado Ricardo Izar (PTB-SP) que veio em boa hora, a fim de regulamentar esse tão polêmico tema.
- c) As entidades do âmbito imobiliário devem encaminhar uma proposta, provocando a Corregedoria-Geral da Justiça de seu Estado a normatizar como o Registrador de Imóveis deve agir neste caso específico, aproveitando os argumentos dos acórdãos dos Tribunais de Justiça do Brasil, que acolheram a possibilidade do registro da carta de adjudicação pelo condomínio na matrícula do imóvel.

SAPUCAIA DO SUL/NOVEMBRO/2009.

*João Pedro Lamana Paiva

Presidente do Conselho Deliberativo do IRIB e registrador de imóveis em Sapucaia do Sul (RS)

¹⁵• DIP, Ricardo. Registro de Imóveis: vários estudos. IRIB. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005. p. 13-34.



Aspectos práticos da alienação fiduciária de imóveis



Dr. Valestan Milhomen da Costa*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Valestan Milhomen da Costa, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 21 de outubro de 2008 (Publicado sem a revisão do autor)

Implantada no Brasil pela Lei 9.514, de 1997, a alienação fiduciária de bem imóvel tem origem histórica no Direito Romano e não é merca extensão da alienação fiduciária de bem imóvel, instituída pelo decreto lei 911 e que estimulou o mercado de bens de consumo

Antes de falarmos dos aspectos práticos da alienação fiduciária é oportuno que façamos uma contextualização do negócio fiduciário com base na Lei 9514 de 1997. A alienação fiduciária tem vários aspectos econômicos e especialmente os aspectos jurídicos dentro da técnica registral imobiliária é o tema que nós vamos enfocar aqui.

Mas como em toda prática estamos falando de procedimentos e os procedimentos para serem bem assimilados e realizados exigem uma compreensão prévia e mais clara possível do que nós estamos realizando. Sem uma boa compreensão do instituto dificilmente conseguiremos realizar os atos com perfeição, com eficiência, com a segurança que o negócio e a prática registral imobiliária requerem.

Em muitas das conclusões ou decisões que nós tomamos no nosso dia-a-dia elas se baseiam no grau de compreensão que nós temos, quando não compreendemos bem, talvez damos uma solução inadequada para o caso. Quando compreendemos bem, visamos ou tendemos a dar uma solução que realmente melhor se enquadra dentro do instituto.

Então vamos repassar brevemente uma noção sobre alienação fiduciária de bem imóvel. É um instituto antigo que remonta o direito romano onde havia dois tipos de alienação fiduciária que era determinada pela razão de ser do negócio. Existia a *fidúcia cum amico* e a *fiducia cum creditore*.

A *fidúcia cum amico* era realizada quando alguém ia para a guerra e não queria deixar seus bens a mercê de aventureiros. Ele transferia o seu patrimônio para um amigo. Era uma transferência efetiva. O amigo se tornava proprietário daquele bem sob a condição de que quando a pessoa retornasse da guerra com vida, o amigo lhe

restituisse aquele bem que foi transferido em confiança, por isso a palavra *fidúcia*, que significa exatamente isso, confiança.

E a *fidúcia cum creditore* era realizada quando alguém, com a finalidade de garantir um débito, transferia para o seu credor a propriedade daquele bem, era uma transferência efetiva. Tanto o credor como o amigo fiduciário se tornavam proprietário daquele bem. Existia uma condição, mas que não tinha efeito de execução, não havia a possibilidade de executar aquele compromisso assumido, quer pelo amigo, quer pelo credor. Era comum então, que tanto o amigo como o credor se desfizesse do patrimônio e o fiduciante, aquela pessoa que transferiu a propriedade ficasse a ver navios. Com o tempo, o direito romano criou uma ação chamada *actio fiduciae*, um meio pelo qual o fiduciante poderia fazer cumprir aquela obrigação judicialmente. Mesmo assim havia muitos casos de fraude. Por isso se deixou de realizar o negócio fiduciário no direito romano e isso ficou até por longo tempo, até que ele ressurgiu no direito anglo-saxão como *truste*, que é uma adaptação do negócio fiduciário com outras características.

No nosso sistema jurídico, a alienação fiduciária começou com o Decreto Lei 911 de 69 que veio regular a Lei 1728 visando impulsionar o consumo de bens, a venda, o comércio e foi uma garantia, um instituto que impulsionou o negócio no mercado imobiliário. Por quê? Porque é uma garantia segura, é uma garantia que deu super poderes ao credor. Posteriormente, nós tivemos em 1997 a edição da Lei 9514 e esta lei além de criar o sistema financeiro imobiliário, trouxe no seu bojo uma nova forma de garantia que é a alienação fiduciária de bem imóvel.

Alguns imaginam que a alienação fiduciária que era contida na Lei 9514 seja apenas uma extensão da alienação fiduciária do Decreto Lei 911 de 1969. É um equívoco. Por isso que nós queremos fazer esse retrospecto para nós eliminarmos os equívocos.

Há uma tendência muito acentuada de as pessoas lerem alienação fiduciária na área de bem imóvel com os olhos da alienação fiduciária de bem móvel. Esqueçam isso. Nós vamos observar aqui em alguns pontos para clara distinção

entre alienação fiduciária do Decreto Lei 911 e a alienação fiduciária da Lei 9514.

A primeira delas da Lei 9514 é que a alienação fiduciária contempla a propriedade fiduciária e a propriedade resolúvel que não existe no Decreto Lei 911. Nós temos essas duas figuras: a propriedade fiduciária que constitui direito real de garantia ao fiduciário e confere a posse indireta sobre o bem em favor do mesmo fiduciário. O artigo 17 da Lei 9514 inciso 4º parágrafo 1º diz que a alienação fiduciária é umas modalidades de garantia e no parágrafo 1º diz que essa garantia constitui um direito real sobre o respectivo bem.

Então a Lei 9514 não deixa nenhuma dúvida sobre a natureza jurídica da propriedade fiduciária que é direito real de garantia. Também por ser um direito real, ela se constitui por ato de registro no registro de imóveis, o artigo 23 da Lei 9514 é expressa em dizer que a propriedade fiduciária se constitui por ato de registro, quanto a isso não há dúvida, é tranquilo, até porque isso está em acordo com o que diz o artigo 227 do Código Civil de que os direitos reais somente se constituem por ato de registro no registro de imóveis.

Desde a edição da Lei 9514 e também da Lei 6015, fora os casos que a própria lei ressalvou havia antes, como os loteamentos do Decreto Lei 58 os demais direitos reais se constituem por ato de registro. Então nós temos no ato do registro do contrato da alienação fiduciária a constituição do direito real de garantia chamado propriedade fiduciária. Mas a lei também fala de uma propriedade resolúvel, artigo 22 da Lei 9514 que conceitua o negócio fiduciário e diz que o negócio fiduciário regulado por aquela lei é aquele no qual o fiduciante, o devedor, com escopo de garantia, transfere ao fiduciário ou credor, ou melhor, contrata transferência ao fiduciário ou credor da propriedade resolúvel do seu bem.

Aqui uma primeira distinção sobre o Decreto Lei 911 e a Lei 9514, o Decreto Lei 911 diz que a alienação fiduciária transfere ao credor fiduciário a propriedade resolúvel do bem, não há nenhuma dúvida quanto a isso, ele se torna proprietário em caráter resolúvel daquele bem móvel. O próprio Decreto Lei 911 diz que se o fiduciante, o devedor, negociar aquele bem, ele comete



o ilícito penal, porque ele não é proprietário. Não é o que acontece aqui na Lei 9514 que autoriza o fiduciante a transmitir direitos sobre o bem e não há nenhuma previsão de que esse ato seja ilícito. Por que não é ilícito? Porque a sua propriedade embora gravada com um ônus que é a garantia chamada propriedade fiduciária, esse domínio é seu. O que a lei diz lá no Decreto Lei 911 diz que transmite o domínio resolúvel e a posse indireta para o credor. Na Lei 9514 diz que a posse indireta é que é transmitida ao credor, não há a transmissão do domínio resolúvel nesse instante. Se a consolidação de propriedade no momento posterior da execução do contrato constitui domínio resolúvel em nome do fiduciário, o domínio resolúvel é um direito real de propriedade e por ser um direito real de propriedade é fato gerador do imposto de transmissão.

A Constituição (artigo 156, inciso 2º) já diz que a transmissão de direitos reais salvo os de garantia é fato gerador do imposto de transmissão e aí é de competência dos municípios quando se refere a ITBI. E também a Lei 9514 artigo 22, parágrafo 1º, inciso 1º diz também que se for o caso, se tratar de um bem *enfitêutico* também incide o *laudêmio*.

Ora, por ser um direito real a consolidação da propriedade acredito que nenhum credor, nenhum jurista, negará que a constituição da propriedade constitui um direito real em favor do credor, do fiduciário e que o ato que deveria ser praticado no registro de imóveis seria o ato de registro, e era o que estava na redação original da Lei 9514, mas que com a Lei 10931 houve uma alteração do parágrafo 7º do artigo 26 da Lei 9514 dizendo que o ato será de averbação.

É um contra senso de que a alteração trazida pela Lei 10931, modificando o ato registral de registro para averbação constitui uma antinomia disposto no artigo 227 do Código Civil. Ela descaracteriza o ato próprio e também viola a sistemática dos atos registrais porque no registro de imóveis a regra é ato de transmissão, de constituição, de modificação de direito real implica ato de registro, é realizado por ato de registro, mas em função da Lei 10931 nós somos obrigados a conviver com essa atecnidade de um ato registral em vez de um ato de registro, um ato de averbação estrito senso.

O Decreto Lei 911 que trata da alienação fiduciária de bem imóvel, dispensa o leilão. Mas está muito evidente pelo texto da lei que na hipótese de inadimplemento do devedor, que o fiduciário consolida propriedade plena e exclusiva do bem em seu nome, podendo requerer as autoridades competentes, quando for o caso, a emissão de um certificado livre de qualquer impedimento e o autoriza a transferir esse bem como queira, independente de leilão. Então embora não esteja expresso é evidente que o resultado é o mesmo porque ele tem uma propriedade plena e exclusiva, portanto sem nenhuma restrição, sem que haja uma condição para disponibilidade desse bem a critério do credor.

Ora isso não acontece aqui na Lei 9514 e por isso é muito oportuno, a possibilidade de mesmo após a consolidação da propriedade, por isso entendo, domínio resolúvel, porque aquilo que se resolve é porque é resolúvel, senão seria pleno e requereria um outro ato de transmissão, dessa propriedade se resolver, inclusive em favor do fiduciante, se isso acontecer antes da assinatura dual de arrematação. Também com a assinatura dual de arrematação em público leilão a propriedade do fiduciário ela também se resolve em favor do arrematante e não havendo pagamento da dívida pelo fiduciante, nem arrematação ou leilão consolida-se a propriedade plena do bem na pessoa do fiduciário e extingue-se a dívida. Então nós vemos perfeitamente como que a lei acentua essa distinção na hipótese de haver arrematação.

A lei diz que na hipótese do leilão é dada a quitação da dívida e aqui na hipótese de não haver arrematação ocorre outro fato, extinção da dívida, a dívida extingue-se, ou seja, você não recebe nada por isso e extingue-se por quê? Porque a propriedade agora se consolida.

Como sujeito do contrato também há outra distinção entre a alienação fiduciária do Decreto Lei 911 e da Lei 9514, lá só pode ser fiduciário, instituições financeiras não podem ser qualquer pessoa. No Brasil qualquer pessoa física ou jurídica pode participar, contratar a alienação fiduciária na qualidade de devedor, na qualidade de credor. Essa abertura visou atender a uma das finalidades da edição da Lei 9514 da criação do sistema financeiro imobiliário que foi diminuir em termos simples o nível dos juros praticado no mercado.

Garantias – O que pode ser dado como garantia na alienação fiduciária? Qualquer propriedade, qualquer direito real sobre imóvel, direito real de propriedade sobre o imóvel. Seja propriedade plena, seja enfiteutica, seja o direito de uso especial de moradia, seja o direito real de uso, a propriedade superficiária, o imóvel construído, em construção, a construir, não interessa qual o estágio que esse imóvel esteja porque a alienação fiduciária nada mais é do que direito real de garantia, é isso, não é forma de aquisição, não é um sistema de aquisição de bem, é um direito real de garantia que pode ser utilizado em qualquer hipótese. Por isso a lei desde o seu início destaca que a área pode ser utilizada em financiamento em geral, qualquer que seja a situação.

A forma do negócio – Contrato escrito, público ou particular. O contrato particular quando realizado, por exemplo, no âmbito de uma instituição financeira que conta com um corpo jurídico, pode até admitir que as pessoas sejam conhecedoras do direito, que poderão constituir um contrato em condições expressas no registro de imóveis. Mas quando você coloca como vimos aqui, qualquer pessoa física ou jurídica sem nenhuma qualificação profissional, então você tem uma situação bastante complicada e insegura.

Quais os atos decorrentes da alienação fiduciária? Atos diretos e atos indiretos. Os atos diretos eu subdivido em outros dois grupos, principais e derivados. Dentro dos atos diretos principais existe a constituição da propriedade fiduciária que é o momento que o negócio nasce e o cancelamento da propriedade fiduciária que é quando o negócio se encerra. Nasce, morre no registro de imóveis, numa situação regular em dois atos. Constitui-se a propriedade fiduciária e cancela-se. São os dois atos diretos, atos que sempre vão ocorrer em todo e qualquer caso da alienação fiduciária. Os atos derivados são as intimações do fiduciante; a purgação da mora; a não purgação da mora; a consolidação da propriedade; a resolução da propriedade lá na fase do leilão, seja em favor do fiduciante, seja em favor do arrematante; o cancelamento da dívida nessas duas hipóteses de arrematação ou purgação da mora pode dizer pelo fiduciante lá na fase de execução e a extinção da dívida não havendo nenhuma hipótese de arrematação.

Então esse aqui é o desenho dos atos diretos principais e derivados do negócio de alienação fiduciária.

Mas também nós temos os atos indiretos da alienação fiduciária, ou seja, que não necessariamente vão ocorrer. Atos indiretos são aqueles que envolvem pessoas alheias, terceiros que não fazem parte do negócio original de alienação fiduciária. Todos aqueles atos de intimação, de purgação, tudo envolve o mesmo sujeito originário do contrato de alienação fiduciária.

A transmissão do direito fiduciante é um ato indireto e aqui nós temos a prova clara da distinção do negócio fiduciário do Decreto Lei 911 e do negócio fiduciário da Lei 9514, a possibilidade do fiduciante, do devedor transmitir os seus direitos sobre o imóvel. Aqui o legislador foi muito tímido quando disse transmitir os direitos que detém sobre o imóvel, porque deu azo, deu combustível para várias compreensões. Que direito é esse que o fiduciante está transmitindo? Alguns dizem que é um direito expectativo, como se fosse o direito do promitente comprador ou alguns dizem de direito imperfeito há várias conceituações para esse direito. Em razão disso, logo no início da lei surgiu à idéia de que esse direito que o fiduciante transmite, tem que ser transmitido por um ato de sessão de direitos. Então nós vamos ver na maioria dos casos em que ocorre a transmissão do direito fiduciante, o contrato realizado é de cessão de direitos.

Ora entendo que há aí um grande equívoco na escolha do ato a ser praticado neste caso. Por que sessão de direitos? Qual a razão de ser da sessão de direitos? Vamos pensar que o direito dele seja expectativo, ou seja, que tem a natureza suspensiva. Esse direito expectativo, suspensivo tem o mesmo valor. O que impede alguém titular do direito suspensivo de vender o seu direito suspensivo? O que impede alguém titular do direito suspensivo de fazer um contrato de compra e venda desse direito? A condição suspensiva simplesmente condiciona a efetividade do direito transmitido à realização da condição, ou seja, ele só nascerá para o proprietário sob condição suspensiva quando aquela condição se realizar.

Exemplo: A doa para B o imóvel registrando na escritura uma condição; que essa doação se consolidará a partir do momento em que B passar no vestibular. Então ele já é



titular dessa propriedade? Não, ele tem um direito expectativo, não é proprietário, mas está no registro de imóveis registrado a doação para ele com essa condição averbada na matrícula. Registrou a doação e averbou essa condição resolutiva. Muito bem, ele pode vender esse imóvel? Pode. Pode fazer uma escritura de venda? Pode, não tem nada que impeça. O comprador está ciente de que existe uma condição, que o direito dele ele não nasceu, mas não existe indisponibilidade para esse bem, para esse direito, esse direito não é indisponível, ele pode perfeitamente dispor dele, só que ele vai dispor também com o mesmo problema, da não efetividade do direito. Vai fazer uma sessão de direito, só porque tem a expectativa que era do proprietário? Não há realmente sentido, razão jurídica de ser dessa forma.

O mesmo se diz, quando diz respeito do direito do fiduciante, embora ele não tenha a propriedade plena porque ela está gravada de alienação fiduciária, ela depende do cumprimento das obrigações, do pagamento do preço ajustado, ou do financiamento que ele contraiu para adquirir ou para outra finalidade, mas ainda assim ele é titular do direito sobre aquele imóvel. Quando temos domínio, temos poder de disposição do bem. Sem o domínio, como direito real de propriedade, você não tem essa possibilidade de dispor do bem. Então esse fiduciante ele vai vender, ele vai doar, ele vai permutar, enfim, ele vai por qualquer forma contratual de caráter definitivo, transacionar, transmitir esse seu direito que ele tem sobre o imóvel. Claro que com anuência do fiduciário que vai avaliar se aquela pessoa que vai receber tem ou não condições de dar cumprimento as obrigações pendentes, porque elas permanecem, elas acompanham, mas isso não justifica a realização de um ato de sessão de direitos.

O outro ato indireto é a sucessão do direito do fiduciante que também poderá ocorrer de diversas formas. Pode ser em razão de título universal (*causa mortis*) se o fiduciante for pessoa física; se ele for pessoa jurídica pode ser em razão de uma cisão, de uma incorporação, de uma fusão, qualquer que seja essa modalidade do direito do fiduciante, ela vai ocorrer por ato de registro. E também nos temos os atos de transmissão dos direitos do fiduciário, que é a sessão do crédito fiduciário.

Se o fiduciário é pessoa física e os herdeiros adjudicarem esse crédito, vai fazer uma averbação da adjudicação ou da partilha desse crédito para os herdeiros do fiduciário. Ou também na hipótese de solvência do credor ele vai lá e adjudica esse crédito, ou falência se for uma pessoa jurídica, ou insolvência uma pessoa física, uma cisão, enfim, qualquer forma de transmissão desse direito do fiduciário antes da consolidação será por meio de ato de averbação.

O negócio fiduciário nasce nos termos do artigo 23 da Lei 9514 com o registro da propriedade fiduciária. Constitui-se a propriedade fiduciária de bem e imóvel mediante registro no competente de imóveis do contrato que lhe serve de título. E a extinção regular do contrato, do negócio fiduciário ele ocorre com pagamento da dívida, resolução da propriedade fiduciária. Só os dois atos não foram mencionados, atos diretos principais.

E por que averbação? Por se tratar de um direito de crédito. Independente de ele ser um direito real ou não, no caso de propriedade fiduciária é um direito real. O cancelamento de crédito se dará por meio de averbação, artigo 248 da Lei 6015. O cancelamento efetuar-se-á mediante averbação e evidentemente fazendo menção ao título que deu fundamento a esse cancelamento. Aplicação do artigo 25 que diz que com cancelamento da dívida extingue-se a propriedade, cancela-se, morre a propriedade fiduciária.

Mas temos os desdobramentos que são os atos diretos derivados e esse desdobramento acontece quando o devedor deixa de cumprir regularmente o seu contrato, deixa de pagar as prestações em dia. Então agora o credor quer dar oportunidade ao devedor para regularizar esse contrato ou entrar numa nova fase do contrato, até aqui nós não chegamos à consolidação de propriedade.

Então como é que é feita essa intimação do devedor que está em atraso no pagamento de suas prestações. Essa intimação do devedor tem uma finalidade que é a constituição do devedor em mora. Como é que é feito? O credor requer ao oficial de imóveis intimação, ele encaminha um requerimento e o requerimento deve conter o valor das prestações vencidas acrescida dos juros convencionais e (aditivo) das que vencerem até a data do pagamento, ainda tem que cobrar tudo; a data das prestações vencidas e não pagas; a declaração de haver

soado o prazo de carência ajustado para a intimação, tem que haver isso, por quê? Embora houvesse certo deslocamento de uma condição essencial do contrato, que as condições essenciais do contrato estão no artigo 24 da Lei 9514, mas aí o parágrafo 2º do artigo 26 da lei, fala também que o contrato deverá ter o prazo de carência para começar a intimação, então ele está um pouco deslocado, deveria estar lá no 24. Então uma vez que há uma condição que deverá constar no contrato, esse prazo, que o credor dará ao devedor para desencadear o procedimento de intimação, deve então declarar que escolheu o prazo de carência, e que está em condições de fazer essa cobrança de intimá-lo para pagar.

A intimação do devedor deverá ser primeiro, pessoal e poderá ser diretamente ao devedor, seu representante legal no caso de uma empresa, de uma pessoa jurídica, ou procurador regularmente constituído, então é importante termos isso em mente, será pessoal. Quem poderá fazer essa intimação pessoal? O credor A opção de escolha é do credor, do fiduciário, aqui não, ele não tem essa escolha, ele deve requerer ao oficial de registro de imóveis que poderá proceder a essa intimação, se tiver meios para isso ou poderá requerer o oficial de registro de imóveis, nesse critério é um pouco subjetivo, poderá requerer ao oficial de registro de documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva receber a intimação, leia-se: devedor, representante legal ou procurador devidamente constituído terá que ser o oficial daquela comarca, daquela situação ou da situação do imóvel para que ele faça a intimação ao devedor. Ou ainda a critério do oficial do registro de imóveis pelo correio.

Então com todo respeito pelos serviços, relevantes serviços prestados pelo Correios, nós sabemos que o carteiro não tem a compreensão da relevância de uma intimação pessoal e que talvez não faça todos os esforços devidos para que essa intimação seja feita pessoalmente e muitas vezes podem não se valer da fonte certa para caracterizar, por exemplo, ali a ausência, que a pessoa está em local incerto não sabido, essa é uma informação que poderá ser dada de forma precária, de forma muito temerária e vai desencadear outra forma de intimação que poderá ser questionada, que é a intimação via edital.

Então, não obstante a lei autorizar que a intimação do devedor também possa ser feita através do oficial do registro de imóveis pelo correio, me parece melhor que seja feita pelo próprio oficial do registro de imóveis ou pelo oficial do registro de títulos e documentos, claro, se não tiver outro jeito, mas é uma situação que tem que ter muito cuidado porque se houver informação do correio que a pessoa está em local incerto não sabido essa intimação deverá ser feita por edital e aí os efeitos poderão ser desastrosos, se esta informação for incorreta, isso tem um efeito difícil da gente imaginar porque inclusive poderá resultar no cancelamento de todo esse procedimento que foi feito de consolidação de propriedade, realização do leilão, ou seja, descrédito para o instituto e descrédito para o registro de imóveis, ainda que indireto, mas o que fica é o descrédito, que não valeu nada, que tudo que foi feito não tem valor. Então nós temos que ter muito cuidado nessa questão da intimação, do meio que utilizamos para intimar.

QUESTÕES IMPORTANTES:

Procedimentos: Recebemos uma atribuição importantíssima: tudo que era feito no judiciário agora está sendo feito dentro do cartório, então o oficial de imóveis agora é o condutor do processo que vai dar condição de execução dessa dívida de forma célere e segura, então não podemos esquecer de alguns cuidados. Por exemplo, pode haver intervalos entre publicações do edital? A lógica é que não pode haver porque o artigo 26 parágrafo quarto, parte final, diz que essa publicação deverá ser num jornal de publicação diária, então não tem razão ser. Outra questão, qual publicação marca o prazo de quinze dias para purgação da mora? A primeira, a segunda ou a terceira? A lógica também indica que é a terceira, mas também não queremos nos basear só na lógica, queremos também nos basear no direito, que é a nossa principal fonte de atuação. Então temos que recorrer ao sistema jurídico, a Lei 9514 é omissa, mas a Lei 6766 de 79, artigo 449 estabelece o mesmo procedimento só que agora lá para o compromissário, também fala das três publicações, diz que começando o prazo a contar após a última publicação. Então esta é a idéia do legislador; é que



após a terceira publicação começa a contar o prazo. Mas começa a contar a partir de que dia? Quando começam a correr os quinze dias para purgação da mora? Diante disso temos que recorrer ao CPC, no artigo 184/240 onde temos as regras de contagem dos prazos processuais que caso se aplica neste caso: salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos e excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento. Essa é a regra, mas não é tão simples assim, ainda existem detalhes.

Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação. Vamos pensar no edital: foi publicado, a terceira publicação, sexta-feira, então diz que os prazos começam a correr excluindo-se o primeiro e incluindo-se do vencimento, então esse prazo vai começar que dia? O parágrafo 2º diz, do primeiro dia útil após a intimação, primeiro dia útil será segunda ou terça, se segunda não for um feriado, primeiro dia útil, é aí que começa a contar os quinze dias. Temos a 240 aqui, salvo disposição em contrário, que diz que os prazos computar-se-ão da intimação, parágrafo único. As intimações consideram-se realizadas no primeiro dia útil seguinte, se tiver ocorrido em dia que não tenha havido expediente (cartório). Então, se por ventura, no seu município, na sua comarca houve expediente pela metade, aí você tem uma nova regra para contar o prazo. Esse dia que houve expediente pela metade, ele não vai valer como um dia útil, aí terá que postergar. Se a intimação foi sexta-feira e neste dia só houve meio expediente no seu cartório, embora o jornal publicou, então não será segunda-feira, mas terça-feira a contagem do prazo e vice-versa, o do vencimento também. Se o vencimento for numa sexta-feira e sexta-feira tiver meio expediente também, o vencimento será prorrogado para o próximo dia útil, ou seja, a terça-feira. Então é importante estarmos atentos as questões desses prazos para termos a segurança e a regularidade dos procedimentos.

PURGAÇÃO DA MORA.

Quais são os procedimentos? Entendemos que não pode ser de outra forma que não em dinheiro ou cheque administrativo. O cartório poderá abrir uma conta, depositar, passar o cheque para pessoa ou usar outro meio que ache seguro. Emitir recibo contendo a descrição do valor pago e a declaração da purgação da mora com referência ao número da

matricula e o registro da propriedade fiduciária, caracterizar bem ao que se refere esse pagamento, porque pode perfeitamente haver um credor com vários imóveis se precavendo quanto à identificação do crédito que está sendo pago. No máximo em três dias após a purgação da mora, o oficial do registro de imóveis intimará o oficial para levantar o valor pago sem eventuais prejuízos de despesas em aberto. Por exemplo, às vezes você não sabe o valor da publicação do edital, você poderá, evidente, informar antes, desde que você deposite, que é a regra, até pelo artigo 14 que tem que pagar antecipadamente os emolumentos, aqui seria o caso da Lei 6015 ou desencadear o procedimento, depois cobrar final, o que eu não recomendo.

Outras questões: **o fiduciante pode purgar a mora diretamente ao fiduciário após ser intimado pelo registro de imóveis?** Não há nenhum impedimento legal para isso, porém o fiduciário vai ser responsável em informar ao registro de imóveis o pagamento integral do valor cobrado, encaminhando a quitação, o pedido de cancelamento da intimação do fiduciante, sem prejuízo do imediato pagamento eventual de despesas e cobranças devido ao registro de imóveis. Então ele vai inverter o procedimento, mas isso não torna nulo o pagamento.

Como o oficial do registro de imóveis deve proceder a caso o fiduciante comprove que antes de receber a intimação havia efetuado os pagamentos em atraso? O oficial do registro de imóveis poderá encaminhar ao fiduciário os pagamentos efetuados pelo fiduciante, intimar o fiduciário manifestar sobre a regularidade dos pagamentos e esta resposta irá ser arquivada no registro de imóveis, anotada no protocolo.

Se o fiduciário confirmar os pagamentos, o oficial certificará o fato e a situação ao fiduciante, se o fiduciário não confirmar os pagamentos, a intimação prosseguirá normalmente.

Efeitos da não purgação da mora no prazo legal. O primeiro deles é a impossibilidade do pagamento ocorrer no registro de imóveis após o prazo de quinze dias, essa situação acontece no protesto, passado o tríduo legal, o tabelião não pode mais receber esse valor.

O próximo efeito é a consolidação da propriedade. Nesse o oficial certificará, a pedido do fiduciante, a não purgação da mora porque ele poderá para efeito de recolhimento do ITBI requerer que se certifique, e na forma do artigo 16 certifica que não houve purgação da mora no prazo legal. O oficial averbará, a requeri-

mento do fiduciante, instruído com prova do recolhimento do ITBI, do laudêmio se for o caso, a consolidação da propriedade, certificando esse fato no registro ou na averbação da consolidação da propriedade. É o que está no parágrafo sétimo, do artigo 26, da Lei 9514. E o outro efeito é a execução da dívida e satisfação do crédito. **Após a consolidação da propriedade é possível o fiduciário realizar a venda direta do bem, sem leilão?** Não. O artigo 27 diz que uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário no prazo de trinta dias, contado da data do registro de que trata o parágrafo sétimo do artigo anterior, promoverá público leilão para alienação do imóvel. Ele está preso a essa determinação da lei da realização o leilão. É importante destacar porque há um caso onde o fiduciário vendeu o imóvel e essa possibilidade da venda direta existe no Decreto Lei 911; pode-se dispor do bem como ele quiser. Mas aqui a lei amarra a realização, a execução, porque é uma execução para satisfação do crédito a realização do leilão. O artigo 30 também diz que é assegurada ao fiduciário, seu cessionário ou sucessores, inclusive o adquirente do imóvel por força do público leilão. Assim essas condições de quitar a desocupação, enfatizando a importância, a necessidade, a indispensabilidade do leilão para a satisfação do crédito do fiduciário.

Temos a possibilidade da consolidação da propriedade em caráter pleno no fiduciante. Então o artigo 39 da Lei 9514 diz o seguinte: as operações de lançamento imobiliário em geral que se referem a essa lei, aplicam-se as disposições do artigo 29 a 41 do Decreto Lei 70. O artigo 34 do Decreto Lei 70 de 66, é listo ao devedor a qualquer momento, até a assinatura do ato de arrematação, purgar o débito, então ele poderá purgar o débito até a assinatura do ato de arrematação, na fase do leilão. O fiduciante ainda poderá reverter essa situação. E por isso mais uma vez vemos que essa propriedade do fiduciário é resolúvel e não plena porque a lei estabelece que ele pode fazer isso. E se isso acontecer? Averbação da quitação da dívida, que é a segunda hipótese de aplicação do artigo 25, resolução da propriedade resolúvel e o registro da resolução da propriedade, estando atento a possibilidade de acordo com o CPM, do recolhimento do imposto de transmissão porque é transmissão de propriedade.

ATOS DECORRENTES DO LEILÃO.

A assinatura do ato de arrematação, segundo o leilão, vai resultar na averbação da quitação e apresentar um

requerimento esclarecendo porque está se averbando aquilo circunstanciado. Registro, título de arrematação, recolheu o ITBI se for o caso laudêmio. Em um segundo caso, forma de arrematação é a averbação do termo de extinção da dívida, também mediante requerimento circunstanciado, esclarecedor. A averbação do termo de extinção da dívida, consolidando a propriedade plena, pode ser feita a qualquer tempo, porém antes do registro de alienação do imóvel pelo fiduciário no futuro. Se ele resolver amanhã que quer vender o bem, primeiro tem que trazer esse requerimento em razão do princípio da continuidade dos atos registraes.

Qual é o título que deve ser emitido no leilão extrajudicial? Pode ser carta de arrematação? Pode ser escritura pública? Qual é o título adequado? Novamente nos valem da própria Lei 9514, entre os artigos 29 ao 41 diz que uma vez efetivada a alienação do imóvel de acordo com o artigo 37, será emitida respectiva carta de arrematação que servirá como título para transcrição no registro de imóveis. Então o título que vai ser expedido é a carta de arrematação assinada pelo fiduciário, pelo leiloeiro, por testemunhas e inclusive nos termos do parágrafo 1º pelo fiduciante.

Questões finais. É necessária anuência do fiduciário na sucessão do fiduciante a título universal? Entendemos que não porque essa transmissão ocorre de direito, então não há necessidade de anuência nesse caso. Se não houve por exemplo, um seguro para segurar essa dívida naqueles casos em que a alienação fiduciária é feita entre particulares, tem que dar anuência? Não precisa, a transmissão é automática sem prejuízo das responsabilidades normais do contrato é evidente. E na hipótese da transmissão por cisão? Como é um ato voluntário, neste caso precisa. **O imóvel locado com cláusula de vigência contra alienação pode ser dado alienação fiduciária?** Pode, perfeitamente, não há nenhuma inabilidade na cláusula de vigência, só a preservação da locação e também não se trata de direito real. E por último, **pode o imóvel alienado fiduciariamente ser dado em locação com cláusula de vigência?** O artigo 37 diz que pode desde que haja anuência do fiduciário, não pode nem mesmo locar por mais de um ano sem essa anuência.

*Dr. Valestan Milhomen da Costa

Tabelião e registrador substituto do 1º Ofício de Cabo Frio (RJ)



Incorporação imobiliária e o patrimônio de afetação



Dr. Melhim Namem Chalub*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Melhim Namem Chalub, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 21 de outubro de 2008 (Publicado sem a revisão do autor)

O efeito principal do patrimônio de afetação é a incompatibilidade do bem do patrimônio sobre o qual incide, de tal modo que os bens e direitos vinculados àquele patrimônio só respondam pelas dúvidas e pelas obrigações específicas relacionadas àquela finalidade

O meu tema aqui é a incorporação imobiliária e patrimônio de afetação.

A incorporação imobiliária está definida no artigo 28 da Lei 4591 que a apresenta como atividade exercida no intuito de promover e realizar a construção para alienação total ou parcial de edificações ou conjuntos de edificações composta de unidades autônomas. Então, na realidade, a atividade da incorporação imobiliária é uma atividade empresarial relacionada à venda e a construção de imóveis em edificações ou em conjuntos de imóveis. Isso significa, evidentemente, que se um determinado empresário da construção realizar com recursos próprios ou financiamento a construção e conclusão de um edifício, averbada a construção, ele iniciará as vendas, mas não estará fazendo um contrato de incorporação. Nós sabemos que o contrato de incorporação é todo aquele que diz respeito à contratação da transmissão da propriedade imobiliária. Na fase da produção pode ser contratada por qualquer dos meios usuais do direito comum e a mais comum até agora tem sido a promessa de venda de unidade de produto pronto, coisa futura a preço fechado.

Mas sabemos obviamente que a venda pronta, com a construção averbada, não caracteriza a atividade da incorporação imobiliária e que é uma atividade empresarial. Isso nos leva a questionar uma situação mais ou menos comum, não é muito comum: um grupo de pessoas que adquire um determinado terreno para realizar uma construção para uso próprio. Em um momento da construção, uma das pessoas precisa vender, por qualquer razão. Ao fazer a aquisição do terreno, essas pessoas fazem a divisão do terreno em frações ideais, atribuem essas frações ideais para cada um dos adquirentes e vinculam essas frações ideais às futuras unidades. É assim que usualmente se faz.

Nesse mesmo instrumento institui um condomínio já com as unidades a eles atribuídas, então por que pode surgir um problema com essa venda? Porque o artigo 30 da lei diz: estende-se a condição de incorporador aos proprietários e titulares de direitos

aquisitivos que contratem a construção de edifícios que se destinem a constituição de condomínio, sempre que iniciarem as alienações antes da conclusão das obras. Talvez o legislador não tivesse a intenção e talvez a finalidade desse dispositivo não fosse realmente atribuir responsabilidade a quem não realizou venda. Se um em seis condôminos vender uma unidade durante a construção, todos os demais passarão a responder como incorporadores. Terá sido esse o sentido da lei? Eu entendo e na Revista do Irib de 1984, saiu um artigo com minha opinião que sustento até hoje, que o que distingue a atividade da incorporação imobiliária de uma atividade comum, de pessoas que constroem para si próprio e que, portanto, caracterizam situações jurídicas distintas, é o intuito de vender, é a atividade empresarial, ou seja, a intenção de vender visando o lucro.

Outra questão interessante é a do condomínio de lotes. Condomínio de lotes e não loteamento fechado, estou me referindo ao condomínio de lotes constituído nos termos do artigo terceiro do decreto Lei nº 271 de 1967 e esse decreto lei dispõe, intrinsecamente, artigo terceiro, aplica-se aos loteamentos a Lei nº 4591 de 16 de dezembro de 1964 equiparando-se o loteador ao incorporador, os compradores de lotes aos condôminos e as obras de infraestrutura a construção da edificação. Esse dispositivo deixa claro a possibilidade de se constituir condomínio de lotes sem construção.

Um condomínio de áreas privativas com suas respectivas frações ideais que o incorporador possa vender sem construção, aplica-se a Lei nº 4591 onde diz o artigo terceiro: mas ela equipara cada uma das pessoas jurídicas e limita a responsabilidade do empreendedor ou incorporador a construção das obras de infraestrutura, as ruas, enfim, o que for de infraestrutura, entregando os lotes limpos aos adquirentes, ficando por conta destes a construção das suas edificações respectivas.

Será que isso aqui não era para uma fase de transição, enquanto a lei precisava de algum aperfeiçoamento e, portanto, esse decreto lei mandou aplicar a Lei nº 4591? E por que teria mandado aplicar a Lei nº 4591? Porque ela trata melhor, porque ela tem uma estruturação melhor, do que a antiga lei de loteamento, e é verdade, ela foi um decreto Lei nº 58 aperfeiçoada e adaptada a situação de construção que é um pouco mais complexa. Mas seja com construção ou apenas com a construção da infraestrutura, as situações de atribuição condominial da propriedade são rigorosamente idênticas e dada então a natureza jurídi-

ca da apropriação condominial da propriedade, eu creio que não há a menor dúvida da possibilidade da aplicação desse decreto lei e da instituição de condomínios de lotes de terreno. E ainda que se afaste a aplicação desse decreto lei, nós vamos a constituição de 1988 e vamos encontrar no artigo 182 a definição da política urbana. A constituição atribui aos municípios a competência para estabelecer os requisitos fundamentais para atender a ordenação da cidade, isso visando o cumprimento da sua função social. Ora e por que atribuiu a competência aos municípios? Porque são os municípios que tem conhecimento dos seus interesses, das suas peculiaridades e das suas necessidades e, portanto, é ali no município que se pode vislumbrar o melhor modo de exercício de direito de propriedade e porque o direito de propriedade é regulado, evidentemente, como todos sabemos, pela União.

As normas sobre o direito civil e propriedade neste caso compreendidos estão previstas na constituição no artigo 22 atribuída a competência à União, mas são as normas gerais sobre o direito de propriedade, sua caracterização, seu conteúdo e até sua função social, também competem a legislação sobre as áreas urbanas visando ao cumprimento da função social da propriedade.

E se o município entender que no seu território o parcelamento do solo urbano, em determinadas regiões do seu território, atenderá melhor a função social se instituída mediante condomínio? O município pode deliberar sobre isso e pode legislar, dispor a aplicação do regime condominial a essas propriedades, de modo que as ruas, as áreas de lazer sejam atribuídas à propriedade privada dos titulares das propriedades autônomas.

É nesse sentido que a previsão do projeto de Lei nº 3057 pelo qual se admite a instituição por condomínios urbanísticos. A expressão condomínio urbanístico não é apropriada para designar a divisão de uma gleba de terras em quinhões específicos ou em áreas privativas ou em lotes, porque urbanístico é tudo aquilo que diz respeito à cidade, a zona urbana, ao território urbano, então o condomínio de um edifício de dois ou mais pavimentos é um condomínio urbanístico. O condomínio de casas dentro de uma área urbana é condomínio urbanístico, o condomínio de lotes também é. Então condomínio urbanístico é um gênero no qual estão compreendidas essas três espécies citadas, além de outras espécies que não conhecemos. Assim, acredito que a designação do projeto de lei está imprópria e que a apropriada é condomínio de lotes. Temos experiência prática disso.

Em São Paulo, por exemplo, é comum o fechamento dos lote-



amentos permitindo o uso de áreas de domínio público mediante instrumento adequado de concessão de uso, segundo as regras de cada um desses municípios. Alguns outros municípios, entretanto, já estão se inspirando no projeto de Lei nº 3057 e admitindo a construção do condomínio urbanístico com este nome e permitindo a divisão da gleba em frações ideais em áreas privativas ou em quinhões, como quer que seja, para fins de atribuição da propriedade exclusiva sobre a unidade autônoma, é assim que se designa o lote, unidade autônoma, e a propriedade proporcional em condomínio em relação as outras áreas de interesse comum.

Outro aspecto importante a ressaltar em relação à incorporação imobiliária é em relação ao financiamento. O financiamento operado mediante garantia hipotecária, pela qual o credor obtém a garantia de hipoteca e também a promessa do incorporador de contratar com ele a cessão fiduciária dos créditos oriundos da venda das unidades daquele empreendimento é a forma mais ou menos comum. Esta cessão é contratada no próprio instrumento da contratação do financiamento e se estabelece que os créditos futuramente constituídos sejam objetos de, já são considerados alienados fiduciariamente ao credor, ao banco financiador. Evidentemente que se trata aí de uma cessão fiduciária sob condição suspensiva, há que se aguardar a feitura de cada contrato de promessa de compra e venda para que ele se aperfeiçoe.

Surgem então alguns problemas de registro. É necessário o registro da promessa de compra e venda, registro prévio da promessa de compra e venda para se aperfeiçoar o registro da cessão fiduciária relativa aquela promessa? Outro aspecto importante é a possibilidade de que, alguns bancos ainda usam o penhor de direitos creditórios. Nesse caso então surgem as seguintes questões: Como é que se faz a venda das unidades? Como é que se resolve o problema da posse, porque na alienação fiduciária ao se constituir a propriedade fiduciária em favor do credor se desdobra a posse, ficando o credor fiduciário com a posse indireta e o devedor fiduciante com a posse direta.

Pois bem, se o incorporador constitui alienação, transmite fiduciariamente a propriedade do terreno e as cessões para o banco e depois, no lançamento da incorporação, passa a alienar as unidades, qual é a forma da alienação, é a cessão de direitos aquisitivos com a sub-rogação daqueles adquirentes em proporção nos direitos e obrigações que ele tem junto ao banco financiador. Portanto o comprador da unidade já se vincula ao banco desde o início da operação, quando a obra está ainda em

fase de construção. Ele é o credor, mas evidentemente que se deverá estabelecer cláusulas específicas e peculiares do contrato, de modo a que o banco pague diretamente a incorporadora porque ela que tem que receber as cotas relativas a cada um dos adquirentes, e ela tem que fazer isso e concluir a obra e averbar a construção. Até isso ocorrer, os condôminos, os adquirentes, os cessionários fiduciários serão os titulares do crédito, mas o pagamento será feito em seu nome, por conta deles, a incorporadora e a construtora. Por outro lado, há que resolver também no contrato a questão da posse do imóvel, porque como diz a lei, a posse direta é do devedor fiduciante. Se o devedor fiduciante é o adquirente que não está na posse porque a incorporadora ainda está construindo, como é que se resolve a questão da posse? Pode ser resolvida por uma postergação da outorga da posse apesar dessa circunstância peculiar, ou então com uma outra figura, a figura da detenção.

A incorporadora pode reter a incorporação em nome do devedor fiduciante, do cessionário fiduciante, na figura da detenção que se aplicaria bem a essa hipótese. Assim um dos aspectos importantes na incorporação imobiliária, no que tange a defesa do adquirente, no interesse do adquirente, e por isso é que veio o STJ editar o enunciado número 308, a súmula que considera ineficaz a hipoteca em relação ao prometer do comprador então uma das questões mais importantes para o adquirente é a definição do valor da dívida que lhe compete e na prática das operações de financiamento da produção, não é incomum o banco já definir o valor da dívida por unidade, possibilitando aqui que o tomador do empréstimo, que é a empresa incorporadora ou o devedor, liquide a sua unidade a qualquer momento que quiser.

Não temos uma lei muito precisa a respeito da possibilidade do desdobramento da hipoteca, mas o código civil de 2002 trouxe o artigo 1488 que de certa maneira atende a essa, a esse propósito, embora a sua redação crie um mecanismo um pouco complexo para se fazer o desdobro, é uma brecha onde se abre a possibilidade de se propor uma alteração a esse dispositivo legal de modo a definir desde logo, desde o nascedouro, o valor da dívida de cada adquirente e vinculá-lo ao agente financeiro. Vejamos o 1488: "Se o imóvel dado em garantia hipotecária vier a ser loteado ou se nele se constituir condomínio edilício, poderá o ônus ser dividido, gravando cada lote ou unidade autônoma se o requererem ao juiz o credor, o devedor ou os donos, obedecido a proporção do valor de cada um deles e o crédito". Percebemos

que já está previsto na lei, no código civil, a idéia do desdobro. O mecanismo é que é complicado e às vezes é inexecutável em determinadas situações. O ideal é que havendo o financiamento, no próprio contrato já ficassem definidos os valores atribuídos a cada unidade para efeito de liquidação do financiamento e a sua sub-rogação. Outra idéia na mesma linha está na Lei 4591, na lei das incorporações, no artigo 31F, trata da afetação que vamos falar a seguir e esse dispositivo prevê que na hipótese de falência da empresa incorporadora e os adquirentes resolverem prosseguir a obra, eles ficarão sub-rogados nos direitos e obrigações da incorporadora perante o agente financeiro na proporção dos coeficientes de construção das suas unidades. A Lei 4591 na parte referente à afetação já define a sub-rogação e já define o referencial para cálculo da sua dívida, da dívida de cada adquirente.

Ainda em relação à incorporação imobiliária, alguns aspectos eu gostaria de chamar a atenção, é o mandato que a Lei 4591 artigo 31E prevê no parágrafo terceiro a quinto que a comissão de representantes fica investida por mandato legal, por força dessa lei para diversas tarefas, diversas atribuições no contexto da incorporação. Uma delas confere poderes para transferir domínio, direito, posse, ação, manifestar a responsabilidade do alienante pela evicção e emitir os adquirentes da posse das unidades por eles adquiridas, na hipótese de falência da empresa incorporadora ou na hipótese da paralisação da obra que justifique a investidura dos adquirentes na administração da obra. Neste caso, mesmo caso venha à incorporadora falir, os contratos definitivos serão celebrados pela comissão de representantes do falido e a comissão de representantes fica investida de poderes até mesmo para constituir dívida em nome dos adquirentes e também para constituir garantia em nome deles. Esse foi um avanço muito grande da lei de incorporações imobiliárias porque afasta do judiciário aquela tormenta do adquirente que necessita buscar um alvará que autoriza a venda. Então aqui está na Lei nº 4591 já a previsão na parte relativa à afetação patrimonial.

No que tange a afetação patrimonial, embora a Lei nº 4591 tenha sido e seja uma lei de grande eficácia na proteção dos consumidores e por outro lado também o código do consumidor, nesse sentido, ampliou um pouco mais o regime de proteção contratual dos adquirentes, de unidades e incorporações imobiliárias, a verdade é que não havia nenhum mecanismo de proteção patrimonial dos adquirentes. Eles estavam totalmente vulneráveis sob o ponto de vista da proteção patrimonial e viam-

se evidentemente, por causa disso, caso viesse a empresa falir, de nada adiantavam aqueles mecanismos de proteção contratual e teriam eles que realmente ir buscar a proteção em juízo no processo de falência, perante o juiz e a falência.

Para atender a esse tipo de necessidade um dos mecanismos podem ser invocados: a propriedade fiduciária. A propriedade fiduciária como nós sabemos importa na transmissão da propriedade em caráter fiduciário do credor e importa assim na criação de um patrimônio de afetação. Este bem fica no patrimônio do credor, mas para atender aquela finalidade de garantia e afetação, diz respeito exatamente a isto, a definição e a vinculação de alguma coisa a determinada função, a determinada finalidade. A propriedade fiduciária podia cobrir essa situação caso eventualmente o agente financeiro viesse outorgar financiamento com garantia fiduciária desde o início do empreendimento. Se o financiamento fosse concedido com garantia hipotecária os adquirentes continuavam vulneráveis do mesmo jeito.

Pensou-se então na afetação patrimonial e a afetação patrimonial, realmente, no caso da incorporação imobiliária se encaixa como uma luva na estrutura da incorporação imobiliária e por quê? Porque cada incorporação comporta, se expressa num acervo patrimonial constituído pelo terreno, as sessões, e do outro lado pelos direitos creditórios, pelo financiamento obtido pelo empresário, de modo que forma um patrimônio perfeitamente identificável, com muita clareza e com muita transparência nesse contexto da incorporação imobiliária, sobretudo porque essa definição do contorno desse negócio e desse acervo está contido no próprio memorial de incorporação que lá contém o título de propriedade e do terreno, o projeto aprovado, o orçamento da obra, as especificações e tudo mais que caracteriza a propriedade de um lado e o negócio de outro lado, o orçamento, as especificações e tudo mais.

Ora, o que faz a afetação? A afetação separa um determinado bem ou um determinado patrimônio para um determinado fim e mantém esse acervo separado até que se cumpra a finalidade. É o que acontece, por exemplo, no bem de família, que todos nós conhecemos e que agora no Código Civil de 2002 teve seu aspecto um pouco ampliado. Todo e qualquer patrimônio de afetação tem ativo e passivo próprios, evidentemente que a idéia do patrimônio de afetação, se desenvolveu mais aceleradamente a partir da construção da idéia da sociedade anônima, em que se constrói um patrimônio separado da empresa. Por outro lado



esse mecanismo da afetação submete-se ao princípio inúmeras cláusulas e, portanto tem que ser expressamente previsto em lei a sua incidência automática em determinadas situações, como por exemplo, é o caso do imóvel da moradia previsto na Lei 8009 que é impenhorável força de lei independentemente de manifestação de vontade das partes.

A formação de patrimônio de afetação sobre a natureza jurídica do patrimônio de afetação, o que é uma afetação, o que é um patrimônio de afetação. Seria um encargo, seria um ônus, seria um gravame? Em minha opinião é um ônus.

De qualquer sorte o que ocorre com a afetação é a criação de um vínculo com uma coisa ou com um patrimônio em razão ou tendo em vista a consecução de uma determinada finalidade, um determinado fim. E ele se submete aos princípios gerais aplicáveis a alienação e a oneração de bens. Todos aqueles princípios que podem configurar uma fraude contra credores ou uma fraude à execução são os mesmos princípios que tem que ser aplicados a uma afetação. De modo que uma afetação enseja a exigência, por exemplo, de todas as certidões exigíveis para uma construção de hipoteca ou para uma venda ou promessa de venda. Ela é oponível a terceiros a partir do momento em que esteja registrada no registro próprio.

E na verdade a gente percebe que a estrutura da afetação patrimonial é perfeitamente adequada para viabilizar determinados mecanismos que estavam previstos na Lei nº 4591, como por exemplo, a substituição do incorporador. Na Lei nº 4591 não se diz como se faz a substituição do incorporador, nem como se devem proceder aos adquirentes ao substituir o incorporador. O artigo da Lei 4591, uma redação da Lei nº 10931 que atribui a comissão de representantes determinadas tarefas importantíssimas na condução do empreendimento para chegar ao seu fim. E de modo tal que a afetação imobiliária evita desvio, atribui aos membros da comissão de representantes certo controle sobre a incorporação, sobre o andamento da obra, o movimento econômico a programação financeira daquele empreendimento e assim possibilita a sua investidura na obra em determinadas circunstâncias que a lei.

Os dispositivos da Lei 4591 que regulamentam a afetação são os 31A até o 31F da lei das incorporações e eles se dividem em três partes. A primeira parte estabelece o conceito, na segunda parte a formalização, os efeitos, os controles e na terceira parte os procedimentos em caso de falência da incorporadora e para rateio das cotas em nomes dos adquirentes.

O artigo 31A que define o patrimônio da afetação na incorpo-

ração, a critério do incorporador, poderá ser submetida ao regime da afetação pelo qual o patrimônio, o terreno e as acessões, objetos de incorporação imobiliária, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados manter-se-ão apartados do patrimônio do incorporador e constituirá patrimônio de afetação destinado a consecução da edificação correspondente e a entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes. Qual é a destinação? Consecução da edificação e entrega das unidades os adquirentes.

Na verdade o patrimônio da afetação, qualquer que seja, que visa a uma determinada finalidade, conclui-se não somente com a execução da obra ou com a execução daquele serviço, ou cumprimento daquela obrigação específica, mas também do pagamento de todas as dívidas relacionadas ao patrimônio. Porque na verdade o efeito principal da afetação patrimonial é a incomunicabilidade do bem ou do patrimônio sobre o qual incide, de modo tal que os bens e direitos vinculados àquele patrimônio só respondam pelas dívidas e obrigações específicos relacionados a aquela finalidade.

E como é que se constituiu o patrimônio de afetação? Por um termo que há de ser assinado pelo incorporador e há de ser averbado no registro de imóveis. A forma de constituição então é o simples termo, a declaração do incorporador e o modo de constituição é a sua averbação no registro de imóveis. Excluem-se do patrimônio, evidentemente, aqueles valores que excederem ao necessário para a conclusão da obra.

Este é um aspecto difícil de definir e difícil de mensurar e difícil de fiscalizar, evidentemente, porque nós temos que nessa situação da incorporação imobiliária, é uma situação muito complexa. O empresário que se lança num empreendimento dessa natureza investe na compra do terreno ou em permuta do terreno, além de outras despesas e outros investimentos necessários para o negócio. De modo tal que se percebe que só é necessário vincular a afetação à receita que for necessária a conclusão da obra. O que passar desses valores pode ser livremente apropriado pelo incorporador a qualquer momento no curso da obra.

Um aspecto importante da lei é a permissão de afetação parcial, por blocos e também por outro lado a afetação de qualquer incorporação a qualquer momento, na verdade a idéia da afetação deveria, no meu modo de ver, aplicar-se a toda e qualquer incorporação desde o momento em que ficasse registrado o memorial de incorporação e por efeito desse registro do memorial de incorporação, mas infelizmente por força das

contingências de tramitação do projeto, de atuação dos setores interessados, a afetação ficou a critério do incorporador.

Pode-se perceber que na verdade a afetação não atinge o direito subjetivo da incorporação. Ele continua a ser o titular daquele empreendimento, mas o exercício da sua propriedade, de seus direitos ficam condicionados ao interesse e consecução da finalidade para qual está àquele bem vinculado a essa figura da afetação. Evidentemente que nessa linha de pensamento é possível ao incorporador vender as unidades, apropriar-se de quantias provenientes dessas vendas até o limite que não ultrapasse aquele volume de recursos necessários para execução da obra, pode também constituir garantias de quaisquer espécies sobre o seu acervo, sobre as unidades e sobre os créditos, assim como pode efetuar a sessão dos créditos relativos, ou vinculados, ou oriundos da comercialização dos imóveis.

A lei das incorporações atribui determinadas obrigações específicas ao incorporador imobiliário sob afetação e dentre essas obrigações é importante destacar a obrigação do incorporador de fornecer a comissão de representantes, dos adquirentes a cada três meses um relatório do estado da obra em comparação e contejo com a programação financeira. Isso visa isso demonstrar aos adquirentes a possibilidade de consecução do empreendimento com os recursos financeiros programados dali até o final e a cada três meses se renova esse relatório a comissão de representantes.

Como se extingue a afetação da incorporação? Primeiro com a conclusão da incorporação mediante averbação da condição, registro das unidades em nome dos adquirentes e pagamento do financiamento respectivo. A lei prevê pagamento do financiamento da construção respectiva. Na verdade o fator que deveria ensejar ou definir a extinção da afetação deveria ser o pagamento de todas as dívidas daquele patrimônio e não apenas o pagamento do financiamento da construção. Outra causa de extinção da afetação é a revogação, em razão da denuncia do exercício pelo incorporador do direito de desistir da incorporação do prazo de carência. E a outra hipótese de extinção é a liquidação decidida pelos adquirentes.

Pois bem, agora chegamos ao ponto final da palestra, que diz respeito aos efeitos da afetação em caso da falência do incorporador.

Diz a lei que a falência do incorporador não atinge os patrimônios de afetação por ele constituídos e que os efeitos da decretação da falência ou da insolvência civil do incorporador não atingem os patrimônios de afetação por ele constituídos, não integrando à massa concursal o terreno, as acessões e demais bens, direitos creditórios, obrigações e

encargos, objetos da incorporação. Bom, afastou inteiramente dos efeitos da falência aquele acervo afetado, separado para garantia daqueles adquirentes e demais credores vinculados ao negócio.

E nesse ponto um aspecto interessante a ressaltar é a falta de percepção da natureza exata e do sentido dessa garantia da afetação é que a Receita Federal ao criar um regime especial tributário introduziu nos contextos dos artigos que dispõe sobre o regime tributário especial um dispositivo que obriga os adquirentes a pagar as dívidas fiscais, previdenciárias e trabalhistas até um ano da data da falência sob pena de desafetação. Ora é uma incongruência porque se na verdade a finalidade do patrimônio da afetação é a proteção dos credores específicos vinculados aquele empreendimento, sobretudo os credores mais vulneráveis, adquirentes, trabalhadores; ela é totalmente incongruente porque na verdade a desafetação com que ela ameaça os credores do patrimônio de afetação vai atingir mais diretamente, mais duramente os adquirentes e os trabalhadores que terão que habilitar os seus créditos no processo de falência e aguardar o processo de falência até o final, quando lá então, poderão exercer os seus direitos com a preferência que a lei lhes confere.

Mas dispõe a lei que os adquirentes terão sessenta dias depois de decretada a falência para se reunir numa assembléia geral e aí então decidir, primeiramente em instituir o condomínio da constituição, a lei fala deliberar pela instituição do condomínio da constituição, em seguida, pela confirmação dos membros da comissão de representantes ou eleição de novos membros e em seguida deliberar pela continuação da obra ou pela liquidação do patrimônio de afetação. Quando liquidado o patrimônio de afetação deverão os adquirentes evidentemente, ou poderão ir ao registro de imóveis e dar baixa ou cancelar aquele registro, aquela averbação, aliás, averbação da afetação. Se eles deliberarem pela continuação da obra passarão os condôminos adquirentes a efetivar os pagamentos das mensalidades a comissão de representantes. Na hipótese então de decretação da falência e deliberada a continuação da obra, a lei prevê que nessa hipótese os adquirentes fiquem sub-rogados dos direitos e obrigações do incorporador perante o agente financeiro na proporção dos coeficientes de construção das suas respectivas unidades e autoriza a comissão de representantes em sessenta dias que se seguirem essa deliberação a promover a venda em leilão extrajudicial das unidades integrantes do estoque da empresa incorporadora, de modo tal que afastem inteiramente do procedimento judicial, do âmbito judicial a solução desse conflito, desse problema decorrente da falência da empresa incorporadora.

*Dr. Melhim Namem Chalub

Advogado e membro do Instituto dos Advogados



O registro eletrônico no contexto do desenvolvimento econômico

A experiência das execuções fiscais



Dr. Cid Heraclito de Queiroz*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Cid Heraclito de Queiroz, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 22 de outubro de 2008 (Publicado sem a revisão do autor)

O processamento eletrônico de dados nos registros de imóveis permitirá a interligação dos diversos órgãos, abrindo-se a possibilidade de dispor de elementos, como o número de imóveis matriculados, a área dos terrenos e a quantidade de imóveis em cada Estado ou município

INTRODUÇÃO

O Brasil conseguiu deixar a imensa classe dos países subdesenvolvidos e ingressar no grupo dos chamados países emergentes. Apesar disso, subsistem, em nosso País, imensas desigualdades, não só sociais e regionais, mas também no que tange à distribuição da renda. Tudo a desafiar a competência de sucessivos governos. As tentativas são feitas. Brilhantes personalidades têm passado pelos cargos públicos do governo: Ministros e titulares de cargos em comissão, realmente da maior competência. Mesmo assim, o País não se desenvolve com a necessária velocidade, sobretudo para eliminar os terríveis bolsões de miséria encontrados no entorno das grandes cidades, no Sertão Nordeste, na Amazônia, no Centro-Oeste, no Brasil inteiro. Um dos nossos problemas mais graves é, sem dúvida, o habitacional. O déficit chega a oito milhões de moradias condignas e isso é terrível. São oito milhões de moradias para um número, certamente, três ou quatro vezes maior de brasileiros, que, hoje, residem nas ruas, debaixo das pontes ou em barracos ou habitações toscas.

A QUESTÃO HABITACIONAL

Por força da Emenda Constitucional nº 26, de 14/2/2000, o direito à moradia foi incluído entre os nossos direitos sociais garantidos pela Constituição (art. 6ª, *caput*). Trata-se, porém, de um direito relativo, porque depende da ação governamental e da disponibilidade de verbas. Em outras palavras, o brasileiro tem direito à moradia, mas não pode fazer valer esse direito contra o Estado. E esse direito, é bom registrar, pode ser considerado como supraconstitucional e supra-estatal, ou seja, ele existe independentemente das constituições, independentemente do Estado. Ele é anterior e superior ao Estado. É “um daqueles direitos que – no dizer do consagrado Pontes de Miranda – se erguem diante do Estado”. Eles existem apesar ou independentemente dos Estados de direito.

O direito à moradia nasce com o próprio homem. Sem a habitação, ainda que sob a forma de um tosco abrigo, o homem não resistiria às intempéries da natureza: às chuvas, aos ventos, ao frio, ao calor, às tempestades, à umidade etc. É interessante notar que a natureza proporciona abrigo a diversas espécies animais: tocas, grutas, lapas etc. A alguns animais a natureza concedeu o próprio dom de construir as suas habitações, como aos pássaros, às formigas, ao João-de-Barro etc. Em tais condições, é inquestionável o direito do homem à moradia, ainda que pobre, miserável, analfabeto ou profissionalmente desqualificado.

Ora, compete aos governos ter consciência disso e agir ativamente para resolver o problema habitacional. Tentativas têm sido feitas ao longo dos tempos. Em 1946, foi criada a Fundação da Casa Popular (Decreto-lei nº 9.218, de 1º/5/46) com esse objetivo. Depois, foram criados os Institutos de Aposentadoria e Pensões, que financiaram largamente a construção de habitações para os seus associados. Mais adiante, no governo Castelo Branco, foi criado, pela Lei nº 4.380, de 21/8/64, o Sistema Financeiro da Habitação (SFH), com os financiamentos para a classe média e os subsídios para as classes menos favorecidas. No entanto, esse Sistema, criado em conjunto com a correção monetária, os depósitos de poupança e o FGTS, naufragou em face do incremento do processo inflacionário, na década de 1980.

Durante os governos Figueiredo e Sarney, surgiram os subsídios aos adquirentes das moradias financiadas, como, por exemplo, o correspondente à diferença entre a correção monetária efetiva e a correção monetária das prestações. Essas diferenças foram imputadas a um fundo criado, em 1967, pelo extinto Banco Nacional da Habitação, o Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), que era uma espécie de seguro para garantir eventuais diferenças entre o reajuste salarial do adquirente da moradia e a correção do empréstimo tomado. O FCVS – na verdade, o Tesouro Nacional – acabou por acumular dívidas da ordem de R\$ 70 bilhões. Desse modo, graças ao SFH seis milhões de habitações foram construídas, mas o País ficou devendo R\$ 70 bilhões ao mercado.

No curso dos Governos Itamar e Fernando Henrique e com a eficiente atuação da ABECIP, foram editadas várias leis, para enfrentar a questão habitacional. Duas delas foram da maior importância: a Lei nº 9.514, que instituiu o Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI), e a Lei nº 10.931, de 02/08/04, que instituiu o patrimônio de afetação nas incorporações imobiliárias.

A Lei do SFI – sem criar qualquer órgão público e sem gerar qualquer despesa pública – estabeleceu a liberdade nas operações de financiamento imobiliário, segundo as condições de mercado. Essas operações não estão sujeitas a qualquer norma editada pelo governo. A lei dispôs sobre a securitização dos créditos imobiliários, autorizou a criação das companhias securitizadoras e, ainda, regulou o regime fiduciário sobre créditos imobiliários, para lastrear a emissão dos Certificados de Recebíveis Imobiliários (CRI's), e dispôs sobre a alienação fiduciária da coisa móvel, que é considerada uma garantia eficaz para o crédito imobiliário.

"O direito à moradia nasce com o próprio homem. Sem a habitação, ainda que sob a forma de um tosco abrigo, o homem não resistiria às intempéries da natureza"



Por sua vez, a Lei 10.931/04 instituiu e regulou o patrimônio de afetação nas incorporações imobiliárias, de modo a proporcionar efetivas garantias aos adquirentes das unidades habitacionais em condomínios. Pode ser chamada como a “lei Melhin”, em homenagem ao jurista que a concebeu. Nosso receio era o de que a lei fosse conhecida como “lei Encol”, porque foi a partir da quebra da Encol em Brasília que o governo se deu conta da necessidade de adotar alguma medida eficaz para proteger os adquirentes de habitações financiadas.

Para o financiamento subsidiado, foi criado o Sistema de Habitações de Interesse Social (SHIS), que, no entanto, não produziu resultados apreciáveis, provavelmente pela burocracia da sistemática adotada e pela necessidade da inter-relação entre os governos federal estadual e municipal, o que propicia, à toda evidência, a interferência de interesses políticos.

De qualquer forma, a solução do problema habitacional depende, a um só tempo, do prazo de financiamento, de subsídios, da melhoria da renda dos trabalhadores, da redução da pobreza, do próprio crescimento econômico do País e, sobretudo, da vontade política dos governos. E depende, ainda, da segurança proporcionada pelo direito de propriedade, presentemente vulnerável a invasões de terras rurais e de terrenos e habitações urbanas, sem que os governos e a Justiça assegurem respostas rápidas e eficazes.

A RELEVÂNCIA DO REGISTRO DE IMÓVEIS

O artigo 1.245 do Código Civil estabelece que se transfere, “entre vivos, a propriedade mediante o registro do título translativo no registro de imóveis”. Por conseguinte, é o registro que assegura, sob o amparo da lei, o direito de propriedade imobiliária. Daí a excepcional relevância do registro de imóveis e, por consequência, a necessidade do permanente aperfeiçoamento dos serviços que prestam à sociedade.

Nos dias atuais, dois instrumentos têm sido estudados e defendidos para esse aperfeiçoamento. O primeiro depende de lei: a chamada concentração, na matrícula do registro do imóvel, de todo e qualquer ônus que recaia

sobre ele, de forma a tornar efetiva a garantia do adquirente e desburocratizar a célebre exigência da extração de dezenas de certidões negativas. O segundo é a utilização dos extraordinários recursos proporcionados pelo processamento eletrônico de dados, especialmente o registro digital, a certidão digital, a escritura digital e, ainda, o que pode ser denominado como “interligação dos sistemas”, isto é, a interligação entre os diversos escritórios dos Registros de Imóveis, em todo o País.

A EXPERIÊNCIA DA DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA NACIONAL

Historicamente, a cobrança das dívidas do Erário sempre mereceu a atenção dos governantes, destacando-se a chamada via executiva para a cobrança dos créditos do Tesouro Público. Esse privilégio tem origem nos romanos, que o justificavam exatamente pela necessidade de recolher, com rapidez e eficácia, aos cofres de reis e imperadores, a renda proveniente dos impostos pagos pelos súditos.

No Brasil, segundo um alvará de 1774, devia o Juiz mandar “passar os mandados executivos por dívidas que liquidamente constassem dos Livros das Alfândegas”. Em 1850, um Decreto do Imperador efetuou a reforma do Tesouro Público Nacional, que, até então, era um Tribunal, de onde se originaram o Tribunal de Contas da União e o Ministério da Fazenda. Foi, então, criada a Diretoria-Geral do Contencioso, que era chefiada pelo Conselheiro Procurador Fiscal do Tesouro e membro do Tribunal do Tesouro Nacional, competindo-lhe, entre outros encargos, “organizar os quadros da Dívida Ativa da Nação e fazer o seu assentamento; e promover e dirigir a cobrança da mesma dívida em todo o Império”.

Em 1909, em nova reforma, no governo Nilo Peçanha, a Diretoria-Geral do Contencioso foi transformada na Procuradoria-Geral da Fazenda Pública, depois Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que continua com a competência para apurar e inscrever a Dívida Ativa da União, tributária ou não-tributária, promovendo a respectiva cobrança amigável ou judicial, esta pela via de execução fiscal regulada pela Lei nº 6.830, de 22/09/80. A Dívida Ativa não-tributária é consti-

tuída por foros, laudêmios, multas administrativas e dívidas de natureza contratual, inclusive e, sobretudo, as decorrentes de garantias prestadas pelo Tesouro Nacional, em operações de crédito externo e interno. A lei define a inscrição de Dívida Ativa como “ato de controle administrativo da legalidade” (art. 2º, § 3º).

A Dívida Ativa pode ser definida como o crédito da Fazenda Pública proveniente de obrigação legal ou contratual inscrito como tal no registro próprio do órgão competente, seja da União, dos Estados ou dos Municípios. Desse registro, que é uma coleção de Termos de Inscrição, é extraída a Certidão da Dívida Ativa, ou seja, o título que instrui a execução fiscal a ser movida, pela Fazenda Pública, contra o devedor.

Quando ingressamos nos quadros da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em 1962, a inscrição era feita datilograficamente, mas ainda encontramos livros de registro da Dívida Ativa preenchidos manuscritamente. Eram livros semelhantes aos que são encontrados nos cartórios dos Registros de Imóveis. Os livros da Dívida Ativa eram absolutamente dos mesmos modelos, com a capa parda, preenchidos manuscritamente, tal como os encontrados nos Registros de Imóveis e tabelionatos antigos. Já na inscrição da Dívida Ativa efetuada com o uso da máquina de escrever, haviam duas vias: a principal constituía a Certidão de Dívida Ativa e a segunda via era o Termo de Inscrição. Esses Termos eram posteriormente encadernados por séries.

Ao assumirmos, em 1967 o cargo de Procurador-Chefe da Fazenda Nacional no Estado do Rio de Janeiro, em 1966, era assombroso o acervo de livros de Registro da Dívida Ativa, com inscrições “em aberto” (não pagas), a maioria em valores insignificantes, sem correção monetária, inexistente até 1964.

Nosso primeiro passo foi o de verificar qual era o custo do ajuizamento de uma dessas cobranças. Um funcionário técnico do SERPRO, a empresa de processamento de dados do Ministério da Fazenda, efetuou esse cálculo, a partir de estimativas quanto às horas de trabalho de cada um dos funcionários que manuseavam o processo administrativo, desde a origem na Receita Federal até a inscrição de dívi-

da, na Procuradoria, inclusive o exame pelo Procurador, o trabalho dos funcionários dos protocolos, o serviço dos datilógrafos e arquivistas e, ainda, o custo do papel, da tinta e do uso das máquinas de escrever. Foi feito, até mesmo, o cálculo do valor locativo do espaço ocupado por um processo dentro de uma sala no centro da cidade do Rio de Janeiro. Foi então constatada a existência de milhares e milhares de dívidas de valor inferior aos custos das respectivas cobranças.

Por essa razão, tomamos a iniciativa de propor a primeira lei de cancelamento de débitos de pequeno valor, o que veio permitir uma “limpeza” em regra nas dependências das Procuradorias da Fazenda Nacional e nas Varas da Fazenda Pública, então existentes, antes da criação da Justiça Federal. Editada a lei, funcionários das Procuradorias passaram dias e semanas carimbando, nos livros das Inscrições de Dívida Ativa, a expressão “cancelada a dívida *ex vi* da Lei X”. Mesmo assim, remanesceram em cada livro, algumas inscrições. Isso gerou a necessidade da criação de um “livro de transcrição das inscrições remanescentes”, de modo a ensejar a remessa daqueles livros antigos ao Arquivo Nacional, que é o destino dos documentos públicos.

Mais adiante, surgiu a possibilidade de utilização do processamento eletrônico. No início, para substituir o trabalho dos datilógrafos, como em todo lugar. Em seguida, para a adoção de modelos para os contratos públicos. Depois, foi estudada a possibilidade da aplicação dessa sistemática na apuração, inscrição e cobrança da Dívida Ativa. O Ministério da Fazenda já possuía, nessa fase, uma empresa pública, o Serviço Federal de Processamentos de Dados - SERPRO, que foi criado com a flexibilidade de uma empresa pública para prestar serviços à Receita Federal e que passou também a prestá-los à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN). O pessoal do SERPRO – especialistas em O&M – efetuou meticoloso estudo sobre todo o procedimento administrativo e burocrático relativo à Dívida Ativa. Ao final, um projeto foi elaborado. Constatou-se, então, que era necessário atrelar essa atividade, com as Procuradorias da República, que então representavam a União em juízo, e com a própria Justiça Federal. Um Grupo



de Trabalho, com representantes dos três órgãos, elaborou o projeto final.

Em 1979, tivemos a honra de assumir o cargo de Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que exercemos até 1991. Coube-nos, então, aprofundar a nova sistemática, em estreita articulação com o SERPRO.

Pela nova sistemática, todo aquele trabalho manual foi substituído, já na década de 1980, pelo trabalho desenvolvido através dos computadores. O sistema passou a produzir o termo de inscrição, a certidão para instruir a execução fiscal e a petição inicial. Esses documentos eram então entregues à Justiça Federal, para dar início às execuções fiscais. A implantação veio, inclusive, demonstrar

a necessidade da integração entre órgãos diferentes: a Secretaria da Receita Federal, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e a Justiça Federal.

Na ocasião, foi necessário um amplo programa de treinamento de pessoal, porque as tarefas administrativas foram profundamente alteradas. Em alguns casos, foi necessário, inclusive, contratar funcionários através do SERPRO para exercer, nas dependências das Procuradorias, determi-

nadas tarefas para as quais os funcionários fazendários não se ajustavam, à época. Talvez isso aconteça também nos cartórios. Finalmente, foi desenvolvida uma etapa de controle da execução e avaliação de resultados. Enfim, foi um avanço fantástico. Desde então, o sistema não se modificou, apenas ficou mais moderno, mais ágil, porém é o mesmo.

Outro avanço diz respeito ao fornecimento de certidões negativas. Cada certidão negativa era datilograficamente preparada, após consulta manual ao Registro da Dívida Ativa. Os cadastros da Dívida Ativa – fonte de consulta para a expedição de certidões negativas de débitos – eram constituídos de

milhares e milhares de fichas manualmente elaboradas e classificadas, por ordem alfabética, em fichários de aço. A expedição de cada certidão negativa exigia vários dias de prazo.

Com o processamento eletrônico de dados, as certidões passaram a ser fornecidas no próprio momento do atendimento ao interessado. Bastava ao funcionário digitar, num terminal, o nome ou o CPF do requerente e a certidão era prontamente emitida e entregue. Isso representou um progresso fantástico, que desburocratizou os serviços das Procuradorias e da Receita Federal. Em decorrência, as filas dos interessados nas certidões simplesmente “desapareceram” e muitos funcionários tiveram que ser remanejados, por falta de serviço. Nos dias de hoje, o grande avanço consiste no fornecimento das certidões negativas pela Internet e a junção da certidão das Procuradorias com a certidão da Receita Federal.

A baixa das dívidas pagas e a inclusão das dívidas novas eram rotinas executadas com muita demora, gerando problemas, inclusive, nas prestações de contas do Presidente da República, as contas anuais do Poder Executivo. Tudo isso passou a ser efetuado pela via eletrônica.

Outra vantagem assinalável na introdução do processamento eletrônico de dados, nos serviços de inscrição da Dívida Ativa, foi o de possibilitar o fornecimento de dados estatísticos que só a computação eletrônica permite com o grau de precisão que se passou a alcançar. Antes, a soma e classificação da Dívida Ativa era uma tarefa realmente ingrata.

Graças ao processo eletrônico de dados, passaram a ser emitidos, periodicamente, relatórios impressos, que também podiam ser consultados via tela. Os relatórios passaram a fornecer dados estatísticos importantes: 1º) o total da Dívida Ativa inscrita pelo valor corrigido e acrescido de juros de mora, até o mês da consulta; 2º) a indicação do total da Dívida Ativa, pela natureza e origem, ou seja, dívidas do imposto de renda, do IPI, de outros tributos, as não-tributárias e as relativas a multas por infração à CLT, estas em quantidade apreciável; 3º) os totais por Município, por Estado e no País todo. Outro enfoque era a indicação da Dívida Ativa total, por faixa de valores, o que é muito importante para ensejar a edição periódica de leis de cancelamento de débitos de pequeno valor, o que vem se repetindo ao longo do tempo.

"Com o processamento eletrônico de dados, as certidões passaram a ser fornecidas no próprio momento do atendimento ao interessado."

Esses dados estatísticos permitiam ao governo, inclusive, tomar decisões de política tributária. Aliás, um especialista do Departamento do Tesouro norte-americano relatou, na década de 1960, no Ministério da Fazenda, no Rio de Janeiro, que sempre que o Tesouro percebia um crescimento de débitos tributários em relação a um determinado setor de atividade ou num determinado estado ou região, estudos eram desenvolvidos para verificar qual a falha existente: se a tributação era exagerada, se a fiscalização era rigorosa, se haviam dúvidas de interpretação e assim por diante. Enfim, os dados estatísticos são da maior importância para orientar a ação governamental.

Em 1991, quando nos afastamos da PGFN e do serviço público, haviam cerca de cem mil execuções fiscais em andamento, em todo o Brasil. Hoje, são um milhão e duzentas mil execuções fiscais em andamento. E a Dívida Ativa, que montava a menos de duzentos bilhões de reais, hoje monta a um trilhão e duzentos bilhões de reais. Em outras palavras, é quase um PIB anual. É superior à receita tributária de um ano. Então o que está ocorrendo, sem dúvida, é uma tributação exagerada, tanto mais que a carga tributária atingiu a cerca de 40% do PIB. Por esse motivo, centenas de milhares de contribuintes não conseguem pagar os seus débitos, nos prazos legais.

Por outro lado, as multas são muito elevadas. Dessa dívida inscrita e ajuizada, de um trilhão e duzentos bilhões de reais, quase a metade corresponde ao valor das multas e dos juros de mora. Ora, se o contribuinte não conseguiu pagar o seu débito no prazo legal, evidentemente ele ficará impossibilitado de liquidá-la se o valor dobrar. Isso é elementar, mas o governo parece não perceber o que se revela tão claro.

Além disso, os dados referentes à Dívida Ativa demonstram que a sistemática de arrecadação é deficiente. Uma arrecadação é boa ou deficiente, não em função dos montantes arrecadados, mas pelo que se deixa de arrecadar. Assim, se a Fazenda Nacional deixa de arrecadar um trilhão e duzentos bilhões de reais, a conclusão é a de que o sistema de arrecadação é deficiente, não obstante os recortes que constantemente são divulgados.

PERSPECTIVAS DO PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE DADOS NOS REGISTROS DE IMÓVEIS

Diante de todos esses elementos, voltamos às perspectivas do processamento eletrônico de dados nos registros de imóveis. Os grandes objetivos serão, certamente, a segurança e a rapidez no desenvolvimento dos seus encargos.

Quando nos referimos à interligação dos sistemas dos diversos órgãos, é necessário salientar a possibilidade de se dispor de dados estatísticos da maior relevância, como, por exemplo, o número de imóveis matriculados, a área total dos terrenos e das edificações, a quantidade de imóveis existentes, no País ou em determinado Estado ou Município, a quantidade de imóveis por faixa de valor e assim por diante. São dados estatísticos indispensáveis para orientar as políticas econômicas e sociais em nosso País.

Graças ao IBGE, são disponíveis dados sobre faixas da pobreza, população, renda da população, por idade e por faixa etária, mas não dispomos de dados minuciosos sobre a propriedade imobiliária no Brasil.

Ora, o sistema eletrônico pode permitir tudo isso, como, em tese, pode permitir, pela interligação entre os diversos órgãos, o acesso, por intermédio do terminal de um cartório, aos registros em nome de uma determinada pessoa física ou jurídica em qualquer ponto do País.

Esses dados seriam da maior importância não só para estudos econômicos e sociais em geral, mas para elaboração das políticas públicas e das pesquisas histórico-culturais.

Concluindo: a atividade dos registradores é de maior importância, pois é ela que assegura plenamente o direito da propriedade imobiliária no Brasil.

Em suma, as vantagens, em termos de segurança e rapidez que o processamento eletrônico, as escrituras digitais, enfim, toda essa sistemática, pode proporcionar, constituirá certamente um notável avanço social, econômico e administrativo para o País.

*Dr. Cid Heraclito de Queiroz

Advogado e ex-procurador Geral da Fazenda Nacional



Cédulas de crédito: algumas linhas acerca de sua qualificação no registro de imóveis



Luiz Egon Richter*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Luiz Egon Richter, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 22 de outubro de 2008

A segurança jurídica das diversas cédulas de crédito passa pela qualificação desses instrumentos financeiros pelo registrador público de imóveis, agente público delegatário, que exerce com independência a função de registrar

- 1.** Introdução
- 2.** Cédulas de Crédito: noções conceituais e características específicas
 - 2.1.** Cédula rural hipotecária
 - 2.2.** Cédula rural pignoratícia
 - 2.3.** Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária
 - 2.4.** Nota de Crédito rural
 - 2.5.** Cédula de Produto Rural
 - 2.6.** Cédula de Crédito Industrial
 - 2.7.** Nota de Crédito Industrial
 - 2.8.** Cédula de Crédito Comercial
 - 2.9.** Nota de Crédito Comercial
 - 2.10.** Cédula de Crédito à Exportação
 - 2.11.** Nota de Crédito à Exportação
 - 2.12.** Cédula de Crédito Bancário
 - 2.13.** Cédula de Crédito Imobiliário
 - 2.14.** Cédula Hipotecária
- 3.** Do Registro de Imóveis
- 4.** Da qualificação no Registro de Imóveis
- 5.** As cédulas de crédito e a qualificação no Registro de Imóveis.
- 6.** Da (ir)registrabilidade e outros aspectos controvertidos.
Considerações finais

RESUMO

O texto tem por escopo descrever algumas linhas acerca das cédulas de crédito e sua publicização no Registro de Imóveis, tendo como ponto principal a qualificação, que é o agir analítico-intelectual que o registrador de imóveis faz para apurar se a cédula tem ou não qualidade suficiente para a registrabilidade, em que são analisados os aspectos formais e materiais necessários para a autenticidade, segurança e eficácia jurídica.

ABSTRACT

The text aims at describing some lines about credit titles and its publication at the Real Estate Registry, which main issue is the qualification, that is the real estate officer's analytical intellectual act in order to determine if the title have or have not enough quality to be registered, analyzing formal aspects and required documents to ensure authenticity, security and legal efficacy.

1. INTRODUÇÃO

Estas linhas superficiais a seguir descritas têm por escopo fazer algumas considerações acerca das cédulas de crédito, as notas de crédito e outras cédulas e a qualificação destes títulos no Registro de Imóveis. Delimita-se, portanto, o tema nesta perspectiva de apresentar sucintamente cada uma das espécies cedulares e descrever aspectos de conexão destes títulos com a publicização no Registro de Imóveis. O tema se justifica pela importância que tem para os registradores públicos de imóveis em face de seu agir diário e, também, para a sociedade brasileira que precisa e espera por segurança jurídica.

Antes de enfrentar a qualificação registral dos títulos de crédito nas espécies cedulares no Registro de Imóveis, impõe-se fazer algumas considerações acerca das cédulas de crédito com a apresentação de noções conceituais e características de cada uma delas e, a seguir, algumas considerações a respeito da qualificação registral, que em última análise, é a aferição da qualidade jurídica destes títulos para efeitos de publicização.

O ponto de partida para as considerações acerca das cédulas de crédito são os marcos legais existentes no ordenamento jurídico brasileiro, em especial as leis que

regulam estes títulos, a Lei dos Registros Públicos e o Código Civil e, também, fragmentos da doutrina nacional, dando relevância à produzida por registradores públicos de imóveis que já enfrentaram esta temática, destacando Cláudio Fiorante, Marcelo Salaroli de Oliveira, Sérgio Busso. No que tange à qualificação registral, valho-me das lições, sempre precisas e, sobretudo, inigualáveis, do Dr. Ricardo Dip.

Registra-se, também, que a falta de referência a outros registradores, que certamente já enfrentaram os temas, que serão abordados a seguir, se deu por uma única razão, a de não constar na bibliografia que disponho, o que afasta desde logo, qualquer sinal de despreço.

2. CÉDULAS DE CRÉDITO: NOÇÕES CONCEITUAIS E CARACTERÍSTICAS ESPECÍFICAS

As cédulas de crédito, de uma forma geral, são consideradas como espécies do gênero títulos de crédito, razão pela qual, às vezes são denominadas como títulos de crédito agrícola, títulos de crédito industrial, títulos de crédito comercial e títulos de crédito à exportação.

O Código Civil atual, em seu artigo 887, define o título de crédito como “documento necessário ao exercício do direito literal e autônomo nele contido, somente produz efeito quando preencha os requisitos da lei”. Isto quer dizer que o título de crédito é formal, potencializador do exercício de um direito de crédito e é eficaz quando satisfaz todos os requisitos legais.

Três são as características que distinguem os títulos de crédito dos demais documentos representativos de direitos e obrigações, de acordo com Coelho¹: primeiramente o fato de ele referir-se unicamente a relações creditícias, posteriormente por sua facilidade na cobrança do crédito em juízo e, finalmente, pela fácil circulação e negociação do direito nele contido.

Como já foi escrito anteriormente, os títulos de crédito são formais, podendo apresentar a forma particular ou público, o que quer dizer é que a constituição do crédito precisa obedecer requisitos de natureza formal, caso contrário a executividade e a negociabilidade ficam prejudicadas. A

1 • COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*, São Paulo: Saraiva, 2000



exibição do título é condição necessária para o exercício do direito de crédito.

A teoria dos títulos de crédito apresenta alguns princípios norteadores, que para os fins propostos neste trabalho, serão mencionados de forma sintética. São eles: a) - princípio da incorporação ou legitimação – apresenta como idéia nuclear que a detenção do título é indispensável para o exercício e a transmissão do direito nele mencionado, porque o titular do título é titular do direito nele contido; b) – princípio da circularidade - preconiza que os títulos de crédito destinam-se a circular, significando que, a transmissão da titularidade de uma pessoa para a outra do título de crédito é da essência do instituto; c) – princípio da literalidade – orienta no sentido de que o direito que está incorporado no título, é um direito literal, ou seja, vale o que está escrito no título; d) – princípio da autonomia – prevê que o direito contido no título é autônomo, portanto, não dependente de outro.

Os títulos de crédito que nos interessam imediatamente estão regulados por leis especiais, aplicando-se, portanto, supletivamente o Código Civil que dispõe acerca dos títulos de crédito no Título VIII, capítulo I. Isto quer dizer que na hipótese a despeito da regulação especial, os dispositivos normativos do Código Civil podem ser utilizados supletivamente em face das leis específicas.

Interessam, de imediato, os títulos de crédito agrícola, de crédito industrial, de crédito comercial e de crédito à exportação e suas respectivas espécies, que na sequência serão especificadas. Além das considerações acerca destes títulos, far-se-ão algumas considerações a respeito das cédulas hipotecárias, cédulas de crédito bancário e cédulas de crédito imobiliário.

Por um lado, os títulos de crédito agrícola, industrial, comercial, à exportação e a cédula de crédito bancário são emitidos pelos devedores, na contratação de recursos perante agentes financeiros para o exercício de atividades econômicas. Por outro, a cédula hipotecária e a de crédito imobiliário são emitidas pelos credores para viabilizar a circulação destes títulos de crédito no mercado financeiro.

Portanto, no primeiro caso estamos diante de espécies de fomento público ou privado gerido por instituições financeiras

públicas ou privadas, em que pessoas físicas ou jurídicas emitem títulos de crédito para a realização financeira de atividades agrícolas, industriais, comerciais, de exportação ou outras finalidades admitidas em lei. E no segundo, o fomento é no sentido de viabilizar a circulação de títulos no mercado financeiro.

Na sequência apresentar-se-á algumas noções conceituais dos títulos de crédito em espécie, com registrabilidade no Cartório de Registro de Imóveis, para efeitos de oponibilidade em face de terceiros ou para a constituição de direitos reais de garantia. Referiu-se, anteriormente, que a existência, a validade e a eficácia decorrem do próprio título, desde que de acordo com o Direito, mas a oponibilidade e a constituição de garantias, depende da intervenção do Cartório de Registro de Imóveis, nas hipóteses previstas em lei.

Inicialmente tratar-se-á dos títulos de crédito agrícola, em suas respectivas espécies: cédula rural hipotecária, cédula rural pignoratícia, cédula rural pignoratícia e hipotecária e nota de crédito rural cujo marco legal é o Decreto-lei 167, de 14 de fevereiro de 1967.

2.1 CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA

A cédula rural hipotecária é promessa de pagamento em dinheiro, com garantia de direito real imobiliário cedularmente constituída, concebida como título civil, líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

De acordo com o artigo 20, do Decreto-lei 167/67, a cédula rural hipotecária deve conter os seguintes requisitos: I - Denominação “Cédula Rural Hipotecária”. II - Data e condições de pagamento e, em havendo prestações periódicas ou prorrogações de vencimento, deve ser acrescentado: “nos termos da cláusula Forma de Pagamento abaixo”, ou “nos termos da cláusula Ajuste de Prorrogação abaixo”. III - Nome do credor e a cláusula à ordem. IV - Valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, com indicação da finalidade ruralista a que se destina o financiamento concedido e a forma de sua utilização. V - Descrição do imóvel hipotecado com indicação do nome,

se houver, dimensões, confrontações, benfeitorias, título e data de aquisição e anotações (número, livro e folha) do registro imobiliário. VI - Taxa dos juros a pagar e a da comissão de fiscalização, se houver, e tempo de seu pagamento. VII - Praça do pagamento. VIII - Data e lugar da emissão. IX - Assinatura do próprio punho do emitente ou de representar com poderes especiais.

De acordo com o artigo 23, do Decreto-lei 167/67, as obrigações assumidas pelo emitente da cédula rural hipotecária são garantias por meio de hipoteca de imóveis rurais e urbanos, de propriedade do emitente ou de terceiro.

2.2 CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA

A cédula rural pignoratícia é promessa de pagamento em dinheiro, com garantia real pignoratícia cedularmente constituída, concebida como título civil, líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

A cédula rural pignoratícia, nos termos do artigo 14. do Decreto-lei 167/67, deve conter os seguintes requisitos: I - Denominação "Cédula Rural Pignoratícia". II - Data e condições de pagamento; havendo prestações periódicas ou prorrogações de vencimento, acrescentar: "nos termos da cláusula Forma de Pagamento abaixo" ou "nos termos da cláusula Ajuste de Prorrogação abaixo". III - Nome do credor e a cláusula à ordem. IV - Valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, com indicação da finalidade ruralista a que se destina o financiamento concedido e a forma de sua utilização. V - Descrição dos bens vinculados em penhor, que se indicarão pela espécie, qualidade, quantidade, marca ou período de produção, se for o caso, além do local ou depósito em que os mesmos bens se encontrarem. VI - Taxa de juros a pagar, e da comissão de fiscalização, se houver, e o tempo de seu pagamento. VII - Praça do pagamento. VIII - Data e lugar da emissão. IX - Assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

Nos termos do artigo 15, do Decreto-lei 167/69, as obrigações assumidas pelo emitente da cédula rural pignoratícia

podem ser garantidas, por meio de bens suscetíveis de penhor rural e de penhor mercantil, pertencentes ao próprio emitente ou a terceiro garante.

2.3 CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA E HIPOTECÁRIA

A cédula rural pignoratícia e hipotecária é promessa de pagamento em dinheiro, com garantia real pignoratícia e imobiliária cedularmente constituída, concebida como título civil, líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

De acordo com o artigo 25, do Decreto-lei 167/67, a cédula rural pignoratícia e hipotecária conterá os seguintes requisitos, lançados no contexto: I - Denominação "Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária". II - Data e condições de pagamento; havendo prestações periódicas ou prorrogações de vencimentos, acrescentar: "nos termos da cláusula Forma de Pagamento abaixo" ou "nos termos da cláusula Ajuste de Prorrogação abaixo". III - Nome do credor e a cláusula à ordem. IV - Valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, com indicação da finalidade ruralista a que se destina o financiamento concedido e a forma de sua utilização. V - Descrição dos bens vinculados em penhor, os quais se indicarão pela espécie, qualidade, quantidade, marca ou período de produção, se for o caso, além do local ou depósito dos mesmos bens. VI - Descrição do imóvel hipotecado com indicação do nome, se houver, dimensões, confrontações, benfeitorias, título e data de aquisição e anotações (número, livro e folha) do registro imobiliário. VII - Taxa dos juros a pagar e da comissão de fiscalização, se houver, e tempo de seu pagamento. VIII - Praça do pagamento. IX - Data e lugar da emissão. X - Assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

As obrigações assumidas pelo emitente da cédula rural pignoratícia e hipotecária podem ser garantidas por meio de bens suscetíveis de penhor rural e de penhor mercantil, pertencentes ao próprio emitente ou a terceiro garante e, também, por meio de hipoteca de bens imóveis rurais e urbanos, de propriedade do emitente ou de terceiro garante.



2.4 NOTA DE CRÉDITO RURAL

A nota de crédito rural é promessa de pagamento em dinheiro, sem garantia real cedularmente constituída, concebida como título civil, líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

A nota de crédito rural, consoante o artigo 27 do Decreto-lei 167/67, conterá os seguintes requisitos: I - Denominação "Nota de Crédito Rural". II - Data e condições de pagamento; havendo prestações periódicas ou prorrogações de vencimento, acrescentar: "nos termos da cláusula Forma de Pagamento abaixo" ou "nos termos da cláusula Ajuste de Prorrogação abaixo". III - Nome do credor e a cláusula à ordem. IV - Valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, com indicação da finalidade ruralista a que se destina o financiamento concedido e a forma de sua utilização. V - Taxa dos juros a pagar e da comissão de fiscalização se houver, e tempo de seu pagamento. VI - Praça do pagamento. VII - Data e lugar da emissão. VIII - Assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

2.5 CÉDULA DE PRODUTO RURAL

A cédula de produto rural (CPR), é promessa de entrega de produtos rurais, com ou sem garantia cedularmente constituída, concebida como título líquido e certo, exigível pela quantidade e qualidade de produto nela previsto, passível de ser emitida por produtor rural, suas associações e, também, as cooperativas.

Diferentemente dos demais títulos de crédito agrícola, a cédula de produto rural não é uma promessa de pagamento em dinheiro, razão pela qual, deve ser considerado como um título de legitimação e não como títulos de crédito próprios ou impróprios.

Este título de crédito tem como marco legal a Lei de n.º 8929, de 22 de agosto de 1994. O seu artigo 3.º preconiza que a nota de produto rural conterá os seguintes requisitos: I - denominação "Cédula de Produto Rural"; II - data da entrega; III - nome do credor e cláusula à ordem; IV - promessa pura e simples de entregar o produto, sua indicação

e as especificações de qualidade e quantidade; V - local e condições da entrega; VI - descrição dos bens cedularmente vinculados em garantia; VII - data e lugar da emissão; VIII - assinatura do emitente.

De acordo com o artigo 5.º do pré-citado diploma legal, as obrigações assumidas pelo emitente da cédula de produto rural podem ser garantidas por hipoteca de imóveis urbanos ou rurais, penhor dos bens suscetíveis de penhor rural e de penhor mercantil, bem como os bens suscetíveis de penhor cédular e, ainda, por alienação fiduciária de bens móveis.

Todos estes títulos de crédito de fomento à atividade agrícola estão sujeitos à publicidade registral no cartório de Registro de Imóveis, para efeitos *erga omnes*² e para efeitos de constituição de garantia quando for o caso. O registro da cédula é o principal e o registro constitutivo das garantias é acessório, observando-se, contudo, que apenas o registro da hipoteca é feito no livro n.º 2-RG, pois as demais garantias, em especial as pignoratícias constarão no corpo do registro da cédula no livro n.º 3 Auxiliar.

Na sequência far-se-á alguns apontamentos acerca das cédulas de crédito e as notas de crédito industrial, comercial. Os primeiros dois títulos de crédito têm por fim fomentar a atividades econômicas de natureza industrial e comercial, permitindo que pessoas naturais ou jurídicas que se dediquem à atividade industrial e comercial emitam cédulas de crédito em favor de instituições financeiras que lhes assegurem aporte de recursos necessários para a execução destas atividades.

O marco legal dos títulos de crédito que têm por fim o fomento da atividade industrial é o Decreto-lei n.º 413, de 9 de janeiro de 1969 e o marco legal dos títulos de crédito que têm por fim o fomento da atividade comercial é a Lei federal de n.º 6.840, de 3 de novembro de 1980.

2.6 CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL

A cédula de crédito industrial é promessa de pagamento em dinheiro, com garantia real, cedularmente constituída,

² • Decreto-lei 167/69: Artigo 30 - as cédulas de crédito rural, para terem eficácia contra terceiros, inscrevem-se no cartório do Registro de Imóveis.

Lei federal n.º 8929/94: A CPR, para ter eficácia contra terceiros, inscreve-se no Cartório de Registro de Imóveis do domicílio do emitente.

concebida como título líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

Nos termos do artigo 14, do Decreto-lei n.º 413/69, a cédula de crédito industrial conterá os seguintes requisitos: I - denominação "Cédula de Crédito Industrial"; II - data do pagamento; se a cédula for emitida para pagamento parcelado, acrescentar-se-á cláusula discriminando valor e data de pagamento das prestações; III - nome do credor e cláusula à ordem; IV - valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, e a forma de sua utilização; V - descrição dos bens objeto do penhor, ou da alienação fiduciária, que se indicarão pela espécie, qualidade, quantidade e marca, se houver, além do local ou do depósito de sua situação, indicando-se, no caso de hipoteca, situação, dimensões, confrontações, benfeitorias, título e data de aquisição do imóvel e anotações (número, livro e folha) do registro imobiliário; VI - taxa de juros a pagar e comissão de fiscalização, se houver, e épocas em que serão exigíveis, podendo ser capitalizadas; VII - obrigatoriedade de seguro dos bens objeto da garantia; VIII - praça do pagamento; IX - data e lugar da emissão; X - assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

As obrigações assumidas pelo emitente da cédula de crédito industrial podem ser garantidas por: I - penhor censual de máquinas e aparelhos utilizados na indústria, com ou sem os respectivos pertences; matérias-primas, produtos industrializados e materiais empregados no processo produtivo, inclusive embalagens; animais destinados à industrialização de carnes, pescados, seus produtos e subprodutos, assim como os materiais empregados no processo produtivo, inclusive embalagens; sal que ainda esteja na salina, bem assim as instalações, máquinas, instrumentos, utensílios, animais de trabalho, veículos terrestres e embarcações, quando servirem à exploração salineira; veículos automotores e equipamentos para execução de terraplenagem, pavimentação, extração de minério e construção civil, bem como quaisquer viaturas de tração mecânica, usadas nos transportes de passageiros e cargas e, ainda, nos serviços dos estabelecimentos

industriais; dragas e implementos destinados à limpeza e à desobstrução de rios, portos e canais, ou à construção dos dois últimos, ou utilizados nos serviços dos estabelecimentos industriais; toda construção utilizada como meio de transporte por água, e destinada à indústria da navegação ou da pesca, quaisquer que sejam as suas características e lugar de tráfego; todo aparelho manobrável em vôo, apto a se sustentar, circular no espaço aéreo mediante reações aerodinâmicas, e capaz de transportar pessoas ou coisas; letras de câmbio, promissórias, duplicatas, conhecimentos de embarques, ou conhecimentos de depósitos, unidos aos respectivos warrants; outros bens que o Conselho Monetário Nacional venha a admitir como lastro dos financiamentos industriais e, ainda, por alienação fiduciária de bens móveis e hipoteca de bens imóveis. Os bens dados em garantia podem ser de propriedade do emitente ou de terceiro garante.

2.7 NOTA DE CRÉDITO INDUSTRIAL

A nota de crédito industrial é promessa de pagamento em dinheiro, sem garantia real, concebida como título líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

De acordo com o artigo 16, do Decreto-lei n.º 413/69, a nota de crédito industrial conterá os seguintes requisitos: I - denominação "Nota de Crédito Industrial"; II - data do pagamento; se a nota for emitida para pagamento parcelado, acrescentar-se-á a cláusula discriminando valor e data de pagamento das prestações; III - nome do credor e cláusula à ordem; IV - valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, e a forma de sua utilização; V - taxa de juros a pagar e comissão de fiscalização, se houver, e épocas em que serão exigíveis, podendo ser capitalizadas; VI - praça de pagamento; VII - data e lugar da emissão; VIII - assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

2.8 CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL

A cédula de crédito comercial é promessa de pagamento em dinheiro, com garantia real, cedularmente consti-



tuída, concebida como título líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

A Lei federal de n.º 6.840/80 silencia acerca dos bens passíveis de garantia para efeitos das obrigações assumidas pelo emitente da cédula de crédito comercial. Contudo, o artigo 5.º determina que se aplicam à cédula de crédito comercial e à nota de crédito comercial as normas do Decreto-lei n.º 413/69, entende-se que estas podem ser garantidas pelas mesmas espécies de bens, ou seja, penhor, alienação fiduciária de bens móveis e hipoteca de bens imóveis.

2.9 NOTA DE CRÉDITO COMERCIAL

A nota de crédito comercial é promessa de pagamento em dinheiro, sem garantia real, concebida como título líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

De acordo com o artigo 5.º, da Lei federal n.º 6.840/80, a nota de crédito comercial conterá os seguintes requisitos: I - denominação "Nota de Crédito Comercial"; II - data do pagamento; se a nota for emitida para pagamento parcelado, acrescentar-se-á a cláusula discriminando valor e data de pagamento das prestações; III - nome do credor e cláusula à ordem; IV - valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, e a forma de sua utilização; V - taxa de juros a pagar e comissão de fiscalização, se houver, e épocas em que serão exigíveis, podendo ser capitalizadas; VI - praça de pagamento; VII - data e lugar da emissão; VIII - assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

Todos estes negócios jurídicos apresentam natureza de risco, razão pela qual, o ordenamento jurídico apresenta mecanismos de segurança jurídica, com destaque para a publicidade registral. Assim como os títulos de crédito agrícola, também os de crédito industrial e comercial, devem ser publicizados para produzir efeitos *erga omnes*³ da cédula e a

constituição das garantias pignoratícias, porque as de alienação fiduciária devem ser registradas no Registro de Títulos e Documentos.

Além do fomento à agricultura, ao comércio e a indústria, há também o fomento à exportação. Os agentes econômicos podem emitir títulos de crédito em favor de entidades financeiras que são as cédulas de crédito à exportação e a Nota de crédito à exportação. O marco legal destes títulos de crédito é a Lei federal n.º 6.313, de 16 de dezembro de 1975.

2.10 CÉDULA DE CRÉDITO À EXPORTAÇÃO

A cédula de crédito à exportação é promessa de pagamento em dinheiro, com garantia real, cedularmente constituída, concebida como título líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

De acordo com o artigo 5.º da Lei federal n.º 6.313/75, a cédula de crédito à exportação conterá os seguintes requisitos: I - denominação "Cédula de Crédito à Exportação"; II - data do pagamento; se a cédula for emitida para pagamento parcelado, acrescentar-se-á cláusula discriminando valor e data de pagamento das prestações; III - nome do credor e cláusula à ordem; IV - valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, e a forma de sua utilização; V - descrição dos bens objeto do penhor, ou da alienação fiduciária, que se indicará pela espécie, qualidade, quantidade e marca, se houver, além do local ou do depósito de sua situação, indicando-se, no caso de hipoteca, situação, dimensões, confrontações, benfeitorias, título e data de aquisição do imóvel e anotações (número, livro e folha) do registro imobiliário; VI - taxa de juros a pagar e comissão de fiscalização, se houver, e épocas em que serão exigíveis, podendo ser capitalizadas; VII - obrigatoriedade de seguro dos bens objeto da garantia; VIII - praça do pagamento; IX - data e lugar da emissão; X - assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

terceiros desde a data de sua inscrição. Antes da inscrição, a cédula obriga apenas seus signatários. A despeito da Lei federal n.º 6.840/80 silenciar acerca da inscrição, conclui-se pela utilização subsidiária do Decreto-lei n.º 413/69.

3 • Decreto-lei n.º 413, artigo 29: a cédula de crédito industrial somente vale contra

As obrigações assumidas pelo emitente da cédula de crédito à exportação podem ser garantidas pelas mesmas espécies de bens moveis e imóveis utilizados para a garantia das cédulas de crédito industrial e comercial, ou seja: penhor, alienação fiduciária e garantia hipotecária.

2.11 NOTA DE CRÉDITO À EXPORTAÇÃO

A nota de crédito à exportação é promessa de pagamento em dinheiro, sem garantia real, concebida como título líquido e certo, exigível pela soma dela constante ou do endosso, além dos juros, da comissão de fiscalização, se houver, e demais despesas que o credor fizer para segurança, regularidade e realização de seu direito creditório.

De acordo com o artigo 5.º da Lei federal n.º 6.313/75, a nota de crédito à exportação conterá os seguintes requisitos: I - denominação “Nota de Crédito à Exportação”; II - data do pagamento; se a nota for emitida para pagamento parcelado, acrescentar-se-á a cláusula discriminando valor e data de pagamento das prestações; III - nome do credor e cláusula à ordem; IV - valor do crédito deferido, lançado em algarismos e por extenso, e a forma de sua utilização; V - taxa de juros a pagar e comissão de fiscalização, se houver, e épocas em que serão exigíveis, podendo ser capitalizadas; VI - praça de pagamento; VII - data e lugar da emissão; VIII - assinatura do próprio punho do emitente ou de representante com poderes especiais.

Da mesma forma que os títulos de crédito agrícola, comercial e industrial, os títulos de crédito à exportação têm como negócio jurídico causal um mútuo perante entidades financeiras. Estes negócios jurídicos apresentam certo grau de risco o que requer mecanismos jurídicos que possam contribuir para a diminuição destes riscos e um deles, importante, é a publicidade registral no Cartório de Registro de Imóveis, sem afastar a importância dos demais registros públicos que também têm como teleologia a segurança jurídica.

A cédula de crédito à exportação e a nota de crédito à exportação somente valem contra terceiros se devidamente registradas perante o Cartório de Registro de Imóveis. Antes do registro produzem efeitos apenas inter-partes. As garantias pignoratícias e as garantias hipotecárias são registradas

no Registro de Imóveis e a alienação de bens móveis, no Cartório de Títulos e Documentos.

Na sequência far-se-á algumas considerações acerca da cédula de crédito bancário e da cédula de crédito imobiliário, ambas instituídas pela Lei federal n.º 10.931, de 2 de agosto de 2004 e, por fim, da cédula hipotecária, instituída pelo Decreto-lei n.º 70, de 21 de novembro de 1966.

A primeira tem por fim o fomento genérico de crédito, permitindo que qualquer pessoa física ou jurídica possa emitir em favor de instituição financeira ou equipara, cédula de crédito bancário; a segunda tem por fim o fomento do crédito imobiliário através da emissão de cédulas, pelos credores, de títulos executivos lastreados em crédito imobiliário e, por fim, a terceira também tem por finalidade o fomento do crédito imobiliário através da emissão de cédulas, pelos credores, lastreadas em créditos hipotecários.

2.12 CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO

A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial de crédito, emitido por pessoa física ou jurídica, em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada, integrante do Sistema Financeiro Nacional, com ou sem garantia, real ou fidejussória, cedularmente constituída, representando promessa de pagamento em dinheiro, certo, líquido e exigível, decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

Consoante determinação do artigo 29, da Lei federal n.º 10.931, a cédula de crédito bancário deve conter os seguintes requisitos essenciais: I - a denominação “Cédula de Crédito Bancário”; II - a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível no seu vencimento ou, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado; III - a data e o lugar do pagamento da dívida e, no caso de pagamento parcelado, as datas e os valores de cada prestação, ou os critérios para essa determinação; IV - o nome da instituição credora, podendo conter cláusula à ordem; V - a data e o lugar de sua emissão; e VI - a assinatura do emitente e, se for o caso, do terceiro garantidor da obrigação, ou de seus respectivos mandatários.



No que tange à garantia da cédula de crédito bancário, esta poderá ser fidejussória ou real, neste último caso constituído por bem patrimonial de qualquer espécie, disponível e alienável, móvel ou imóvel, material ou imaterial, presente ou futuro, fungível ou infungível, consumível ou não, cuja titularidade pertença ao próprio emitente ou a terceiro garantidor da obrigação principal.

A constituição da garantia poderá ser feita na própria Cédula de Crédito Bancário ou em documento separado, neste caso fazendo-se, na Cédula, menção a tal circunstância e o bem constitutivo da garantia deverá ser descrito e individualizado de modo que permita sua fácil identificação.

O emitente e, se for o caso, o terceiro prestador da garantia responderão solidariamente pela guarda e conservação do bem constitutivo da garantia. Na hipótese do terceiro prestador ser pessoa jurídica, esta indicará os representantes para a responsabilidade solidária pela guarda e conservação.

Numa quebra de todo o sistema de emissão de títulos de crédito na modalidade de cédula, a Lei federal n.º 10.931, afastou a publicidade registral para efeitos de produção de efeitos *erga omnes* da cédula, consoante disposição do artigo 42, ao dispor que “a validade e eficácia da Cédula de Crédito Bancário não dependem de registro.” Contudo, no mesmo artigo expressamente prevê a publicização registral das garantias reais oferecidas pelo emitente ou terceiro prestador, ao dispor: as “garantias reais, por ela constituídas, ficam sujeitas, para valer contra terceiros, aos registros ou averbações previstos na legislação aplicável, com as alterações introduzidas por esta Lei.”

2.13 CÉDULA DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO

A cédula de crédito imobiliário é título de crédito emitido pelo credor do crédito imobiliário, com ou sem garantia, real ou fidejussória, sob a forma cartular ou escritural, neste caso mediante escritura pública ou instrumento particular, concebido como título executivo extrajudicial, exigível pelo valor apurado de acordo com as cláusulas e condições pactuadas no contrato que lhe deu origem.

De acordo com o artigo 19 da Lei federal n.º 10.931, a Cédula de Crédito Imobiliário deverá conter: I - a denominação “Cédula de Crédito Imobiliário”, quando emitida cartularmente; II - o nome, a qualificação e o endereço

do credor e do devedor e, no caso de emissão escritural, também o do custodiante; III - a identificação do imóvel objeto do crédito imobiliário, com a indicação da respectiva matrícula no Registro de Imóveis competente e do registro da constituição da garantia, se for o caso; IV - a modalidade da garantia, se for o caso; V - o número e a série da cédula; VI - o valor do crédito que representa; VII - a condição de integral ou fracionária e, nessa última hipótese, também a indicação da fração que representa; VIII - o prazo, a data de vencimento, o valor da prestação total, nela incluídas as parcelas de amortização e juros, as taxas, seguros e demais encargos contratuais de responsabilidade do devedor, a forma de reajuste e o valor das multas previstas contratualmente, com a indicação do local de pagamento; IX - o local e a data da emissão; X - a assinatura do credor, quando emitida cartularmente; XI - a autenticação pelo Oficial do Registro de Imóveis competente, no caso de contar com garantia real; e XII - cláusula à ordem, se endossável.

A cédula de crédito imobiliário poderá ser emitida com ou sem garantia, real ou fidejussória, sob a forma escritural ou cartular e sendo o crédito imobiliário garantido por direito real – hipoteca ou alienação fiduciária⁴ –, a emissão da cédula será averbada no Registro de Imóveis da situação do imóvel, na respectiva matrícula, devendo dela constar, exclusivamente, o número, a série e a instituição custodiante.

2.14 CÉDULA HIPOTECÁRIA

A cédula hipotecária tem o seu marco legal no Decreto-Lei de n.º 70, de 21 de novembro de 1966. Foi instituída como uma modalidade de fomento, de estímulo ao financiamento da casa própria, permitindo que os titulares dos créditos imobiliários pudessem negociá-los no mercado.

É título de crédito nominativo emitido pelo credor de créditos hipotecários nela representados, sob a forma cartular, nos casos em que as operações estão compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação ou as hipotecas de que sejam credores instituições financeiras em

⁴ • Adverte-se, contudo, que a alienação fiduciária é garantia real, mas não direito real de garantia. É modalidade de alienação e não direito real de garantia.

geral e companhias de seguro ou, ainda, em hipotecas entre outras partes, desde que a cédula hipotecária seja originariamente emitida em favor de instituições financeiras em geral e companhias de seguro, podendo ser transferida por endosso em preto lançado no seu verso, com a finalidade de permitir a circulação do crédito hipotecário no mercado.

De acordo com o artigo 15, do Decreto-lei n.º 70, a cédula hipotecária conterá obrigatoriamente: I - no anverso: a) nome, qualificação e endereço do emitente, e do devedor; b) número e série da cédula hipotecária, com indicação da parcela ou totalidade do crédito que representa; c) número, data, livro e folhas do registro geral de imóveis em que foi inscrita a hipoteca e averbada a cédula hipotecária; d) individualização do imóvel dado em garantia; e) o valor da cédula, como previsto nos artigos. 10 e 12, os juros convencionados e a multa estipulada para o caso de inadimplemento; f) número de ordem da prestação a que corresponder a cédula hipotecária, quando houver; g) a data do vencimento da cédula hipotecária ou, quando representativa de várias prestações, os seus vencimentos de amortização e juros; h) a autenticação feita pelo oficial do registro geral de imóveis; i) a data da emissão, e as assinaturas do emitente, com a promessa de pagamento do devedor; j) o lugar de pagamento do principal, juros, seguros e taxa; II - no verso, a menção ou locais apropriados para o lançamento dos seguintes elementos: a) data ou datas de transferência por endosso; b) nome, assinatura e endereço do endossante; c) nome, qualificação, endereço e assinatura do endossatário; d) as condições do endosso; e) a designação do agente recebedor e sua comissão. Além destes requisitos, se a cédula hipotecária for vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação deverá conter ainda, no verso, a indicação dos seguros obrigatórios, estipulados pelo Banco Nacional da Habitação.

A publicidade registral, por meio de ato de averbação, nos termos do artigo 13 do citado Decreto-lei n.º 70, é condição para que possa haver a circulação deste título de crédito. Isto quer dizer que enquanto não ocorrer a publicação da emissão da cédula no Cartório de Registro de Imóveis, na matrícula do imóvel hipotecado ou à margem

do livro de inscrição da hipoteca pelo sistema anterior.

3. DO REGISTRO DE IMÓVEIS

Pretende-se neste espaço fazer considerações genéricas acerca do Registro de Imóveis, para que no próximo subtítulo seja possível trabalhar a qualificação registral no Registro de Imóveis e, na seqüência trabalhar a qualificação das cédulas enquanto modalidade de títulos de crédito com ingresso no registro imobiliário, seja para produzir efeitos *erga omnes*, seja para efeitos de constituição de garantia real.

Entende-se que é preciso trazer uma noção conceitual do Registro de Imóveis como ponto de partida e, para tanto, valho-me de uma idéia já trabalhada anteriormente,⁵ que é a seguinte:

“O Registro de Imóveis é uma instituição-jurídica, a cargo de um Oficial Público por força de delegação, que tem por atribuição legal a capacidade para publicizar fatos jurídicos que dizem respeito a bens imóveis, com efeitos constitutivos ou declaratórios do direito real de propriedade, ou direitos reais que recaem sobre o direito real de propriedade imobiliária e, ainda, direitos de natureza obrigacional, bem como atos ou fatos que dizem respeito aos sujeitos que figuram nos registros, sempre que a lei assim impuser ou autorizar, com a finalidade de dar autenticidade, segurança e eficácia jurídica.”

O Registro de Imóveis é uma instituição, pré-jurídica⁶ ou pré-estatal, que sempre teve ao longo de sua trajetória proporcionar segurança. Foi incorporada pelo Estado e, portanto, jurisdicizada. No Brasil a atividade registral imobiliária está a cargo de um agente público delegado, que não faz às vezes do Estado, mas é o próprio Estado o seu agir. A despeito da gestão e da organização da atividade – meio – ser privada, consoante o artigo 236da CF, é inegável que a atividade executada pelo registrador público de imóveis, assim como de resto os demais registradores públicos e notários, é atividade ínsita do Estado.

A atividade registral imobiliária é atividade jurídica, exclusiva do Estado, mas que por uma opção do

5 • A problemática conceitual do registro de imóveis – rudimentos de uma teoria crítica da atividade registral, in: Homenagem a Gilberto Valente da Silva, Porto Alegre: Fabris

6 • Décio Antonio Erpen



Constituinte delegou a um particular a sua gestão e organização, sem, contudo, retirar a natureza de atividade estatal por excelência. Por esta razão a atividade registral imobiliária não pode ser confundida com serviço público em sentido estrito, porque esta é atividade material, jurídica, que traz uma comodidade material para o cidadão fruir individualmente, diante de uma necessidade, interesse ou desejo.

O Registro de Imóveis se justifica pela sua razão de ser que é a segurança jurídica do direito de propriedade e dos demais direitos reais e obrigacionais publicizados. Esta segurança somente se materializa por meio de atividades jurídicas de caráter decisório. O registrador público de imóveis ao qualificar um título decide: admite a registro ou não admite a registro e lavra a nota de impugnação ou devolução, que é ato jurídico.

Assim como a qualificação positiva produz efeitos jurídicos a qualificação negativa do título, também produz efeitos jurídicos. Tanto isto é verdade, que o processo de dúvida é justamente o recurso de natureza administrativa cabível para que o Juiz de Direito competente decida se a decisão – jurídica – do Oficial está de acordo com o Direito ou não.

Com o advento da Constituição Federal os notários e registradores alcançaram um *satus* inigualável do ponto de vista jurídico-constitucional, ao receber a qualificação de agentes públicos e executar as atividades em regime privado. Não há na Constituição outra previsão de igual natureza. Os notários e registradores recebem uma investidura *sui generis* porque exercem atividade típica de Estado, mas não são titulares de cargos públicos e também não agem na qualidade de terceiros, porque no exercício da atividade notarial e registral, os atos são imputados ao Estado e não aos notários e registradores.

O Estatuto do Notário e do Registrador Público – Lei federal n.º 8935/94 – este *status* foi ratificado e, além disso, foi estabelecida a natureza jurídica dos notários e registradores: são profissionais do Direito dotados de fé pública. Portanto, os notários e registradores são profissionais que devem decidir com base no Direito e não apenas executar a lei em sentido formal e material.

Devem exercer o seu ofício com independência funcional⁷, construindo respostas jurídicas para as demandas que lhe são apresentadas. Assim como o magistrado constrói soluções jurídicas para as demandas que lhe são apresentadas, também o registrador público e o notário devem construir soluções jurídicas. Reconhece-se, contudo, que a atuação do notário e registrador é mais limitada que a do magistrado. O registrador age movido pela busca da certeza e o magistrado na busca pelo justo. Ambas as buscas têm por fim a segurança jurídica.

O registrador público, especialmente, deve buscar soluções para que o ato registral esteja sintonizado com aquilo que o Direito reconhece como certo e, se for o caso, motive o ato. É uma decisão que foi tomada e toda decisão registral tem os seus pressupostos jurídicos, que devem ser informados para que num eventual controle de legalidade e legitimidade o Juiz de Direito competente saiba o porquê da decisão tomada naqueles termos.

A segurança jurídica é realizada pela materialização do ato registral: registro ou averbação. Contudo, precede a materialização do ato registral um dos momentos nobres da atuação do registrador público de imóveis, que é a qualificação do título para um juízo de admissibilidade ou não. A seguir far-se-á algumas considerações acerca da qualificação no Registro de Imóveis.

4. DA QUALIFICAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS

A função qualificadora do registrador público de imóveis, tem como ponto culminante o momento em que o registrador analisa o título apresentado no Registro de Imóveis, sob o aspecto da legalidade, cuja finalidade é a segurança jurídica. Para tanto, é imprescindível que o registrador, enquanto agente estatal, tenha absoluta independência funcional, no exercício de sua competência.

Qualificar algo é reconhecer ou desconhecer certa qualidade ínsita no ser ou no objeto. No âmbito do Registro

⁷ • Acerca do tema independência funcional, sugere-se a seguinte leitura: Dip, Ricardo Henry Marques. *O paradigma da independência jurídica dos Registradores e Notários*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 42, Ed. RT

de Imóveis o oficial, ao qualificar o título, desenvolve uma atividade analítica com a finalidade de ver se o título apresenta as qualidades exigidas pelo ordeamento jurídico para ser publicizado e, com isto, produzir os efeitos jurídicos atribuídos ao título registrado.

Neste sentido, é verificar se o título contempla na sua forma e no seu conteúdo qualidades que podem justificar a admissibilidade ou não do título a registro. A verificação desta qualidade destina-se a um fim, que é a certeza e a segurança jurídica. Não há outro motivo que justifique a qualificação, a não ser a segurança jurídica.

Qualificar é algo mais profundo do que simplesmente examinar ou verificar um objeto, pois o exame e a verificação ficam no campo da contemplação. A verificação é o início do caminho que deve levar à análise do mérito jurídico do título, com a finalidade de deferir ou não o registro do título.

Exercer a função qualificadora a partir de regras positivas, sem lhes atribuir um valor consentâneo com o momento da sociedade, pode prejudicar a tomada de decisão do registrador na viabilização da segurança jurídica pretendida. Por isso crescem de importância os princípios que informam e conformam à atuação do registrador, especialmente neste momento de crise por que passa o Direito, quando flagrantemente a positividade do mesmo, como um sistema fechado, perdeu os seus atributos de sistematicidade, generalidade e estabilidade.

Nas sempre precisas e valiosas lições de Dip⁸, a qualificação registral (imobiliária) é o “juízo prudencial, positivo ou negativo, da potência de um título em ordem a sua inscrição predial, importando no império de seu registro ou de sua irregistroação.”

É juízo prudencial porque o registrador analisa o título, como uma contingência da vida, à luz do Direito que também é contingencial. Ou seja, o registrador público de imóveis não pode aplicar leis universais, de natureza especulativa. É positivo ou negativo, porque a decisão jurídica do registrador pode ser pela admissibilidade ou não do título, para efeitos de registro.

8 • Dip, Ricardo Henry Marques. *Sobre a qualificação no registro de Imóveis*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 29

O juízo prudencial é resultado da razão prática, próprio dos operadores do Direito. De acordo com Dip⁹, “a razão prática não se endereça, portanto, a contemplar uma realidade já realizada, mas antes, se dirige a uma realidade a realizar-se, não qualquer, senão que esta, aqui e agora.”

No exercício qualificador o registrador público de imóveis estabelece o confronto entre o título (fato) e o Direito (regras e princípios). É a partir desta dialética que ele produz a decisão que entender ser a que está em sintonia com aquilo que o Direito reconhece como certo.

Como já foi referido anteriormente, o registrador não é um mero executor de leis, embora sujeito ao princípio da legalidade. A atividade de execução de leis é predominantemente do poder Executivo, no exercício da atividade de administração pública que é predominantemente vinculada ou predominantemente discricionária. A atividade registral imobiliária é de natureza administrativa, mas não de Administração Pública. O registrador não atua vinculado à regra jurídica em sentido estrito, nem atual de forma discricionária.

Ao tratar da temática qualificação registral, Dip¹⁰ ensina: “A subordinação do juízo qualificador ao princípio da legalidade não lhe impõe uma redução literalista para a compreensão do sentido normativo da lei, que descarte a estimativa de seu contexto significativo e sistemático, a atenta consideração teleológica e a observação mais ampla dos princípios ético-jurídicos superiores às regulações particulares.”

Na sua atuação do registrador de imóveis deve ter como parâmetros o Direito, que compreende regras e princípios. Por esta razão deve observar o conjunto de regras aplicáveis ao caso concreto e, também, os princípios norteadores do instituto jurídico em análise e, também, as regras e os princípios norteadores da atividade registral imobiliária. Portanto, os limites e as possibilidades da ação qualificadora do registrador público de imóveis estão totalmente contidas no Direito e não apenas na lei.

9 • Dip, Ricardo Henry Marques. *Sobre o saber registral (da prudência registral)*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 31/32

10 • Dip, Ricardo Henry Marques. *Sobre a qualificação no registro de imóveis*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 29



Ressalta-se, também, que em face da diversidade de efeitos das inscrições no Registro de Imóveis, varia a importância e a amplitude da atividade qualificadora¹¹. A qualificação de títulos que tenham por objeto a constituição de direitos apresenta um grau maior de imperatividade do que aqueles em que a publicização produzirá efeitos declaratórios ou de mera notícia.

Conclui-se, portanto, que o registrador conta com certa liberdade interpretativa, dentro dos limites estabelecidos pela lei em sentido formal, o que não quer dizer que lhe seja possível fazer interpretações casuísticas, utilizar o Direito de forma casuística. A qualificação é contingencial, mas os parâmetros jurídicos – regras e princípios – possuem uma lógica que deve permear o juízo prudencial da qualificação.

5. AS CÉDULAS DE CRÉDITO E A QUALIFICAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS

Construídas as pilastras básicas, que são as considerações acerca das cédulas, do registro de imóveis e da qualificação, pretende-se fazer, neste espaço, abordagens a respeito da qualificação das cédulas de crédito para efeitos de registro no Registro de Imóveis. Todavia, não se pretende aqui esgotar a temática, pelo contrário, o intuito é a de colaborar para algumas reflexões a respeito.

Referiu-se anteriormente que os limites e as possibilidades da qualificação dos títulos no Registro de Imóveis estão totalmente contidos no Direito. Por isto, o registrador deve ter como parâmetros as leis incidentes e os princípios norteadores dos institutos jurídicos que se apresentam no título, assim como a legislação e os princípios que regem a atividade registral imobiliária. A doutrina e a jurisprudência são ferramentas importantes que podem e devem ser utilizadas subsidiariamente na construção das decisões a serem proferidas.

A qualificação de um título é sempre uma atividade intelectual analítica, em que o registrador analisa o título em seus vários aspectos formais e materiais, quando a isto o Direito permite ou impõe. O registrador deve verificar se o título contempla todos os requisitos formais exigidos pelo Direito

e, também, se no plano substancial o título apresenta todos os requisitos para que possa produzir os feitos necessários e desejados. Atente-se, que a qualificação reside predominantemente no aspecto formal e minoritariamente no aspecto material.

Ao qualificar as cédulas de crédito com vistas à publicidade registral, o oficial do Registro de Imóveis deve levar em consideração as leis e os princípios que regem cada uma das espécies cedulares e, também, a legislação e os princípios que orientam a atividade do registral imobiliária.

Em termos práticos e analíticos para efeitos de qualificação das cédulas de crédito deve-se observar, em linhas gerais, o mesmo rito dos demais títulos e suas peculiaridades. Apresentada e prenotada a cédula, observar-se-á o seguinte:

- 1) deve ser feita uma análise preliminar, no sentido de descobrir se o título de crédito tem ou não ingresso no Registro de Imóveis. Se for receptível no Registro de Imóveis passa-se para a fase seguinte da qualificação, caso contrário, lavra-se a nota de impugnação ou devolução;
- 2) deve-se verificar a competência territorial do Registro de Imóveis, para efeitos de registro da cédula. Se o Registro de Imóveis onde for apresentada a cédula é o competente, passa-se para a fase seguinte da qualificação, caso contrário, lavrar-se-á a nota de impugnação ou devolução;
- 3) deve-se verificar a materialidade do título. Não pode ser apresentado em cópia fotostática, rasurado ou incompleto. Se apresentar um destes aspectos deverá ser devolvido com a nota de impugnação ou devolução.
- 4) o registrador deve verificar se não existe nenhum impedimento de natureza funcional, que lhe impeça de fazer a qualificação e o competente registro. Neste caso, em havendo impedimento o registrador não poderá praticar o ato registral, podendo repassá-lo para o substituto se houver, ou então, solicitar a designação de um oficial *ad hoc*, ou seja, a designação pela autoridade judiciária competente de uma pessoa para praticar somente este ato regis-

11 • Dip, Ricardo Henry Marques. *Sobre a qualificação no registro de imóveis*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 29

tral. Neste caso não se fará nota de impugnação ou devolução;

- 5) devem-se analisar detidamente os aspectos formais da cédula, em especial os requisitos exigidos pelas leis específicas e subsidiariamente, se for o caso, a legislação que dispõe a respeito dos títulos de crédito. Satisfeitos os requisitos, defere-se o registro, caso contrário, lavrar-se-á a nota de impugnação ou devolução;
6. devem-se ser analisados, ainda, os requisitos de natureza tributária, fiscal, ambiental e outras que por força de lei devem ser observadas pelo registrador. Satisfeitos os requisitos, defere-se o registro, caso contrário, lavra-se a nota de impugnação ou devolução.
7. devem ser analisados, também, os aspectos materiais relevantes. Não sendo detectado qualquer vício de natureza substancial na cédula, que represente flagrante ilegalidade, que torna nulo o negócio jurídico contido no título, deferir-se-á o registro, caso contrário deve ser lavrada a nota de impugnação ou devolução;

A qualificação das cédulas de crédito pode seguir um roteiro, organizado em fases. Em linhas gerais a qualificação, na prática, pode ser da seguinte forma: quanto ao item de n.º 1, a análise deve se concentrar na sujeição ou não do título ao Registro de Imóveis. É preciso ver se a espécie de título apresentado e prenotado tem admissão prevista no Registro de Imóveis, pelo ordenamento jurídico. Em caso positivo, passa-se para o item de n.º 2 e, em caso negativo, extraí-se a nota de impugnação, nos termos do artigo 198 da Lei dos Registros Públicos.

Superada a primeira análise, é preciso ver se o Registro de Imóveis onde o título foi protocolado é competente para o registro da cédula. Em caso positivo, a qualificação segue para a terceira análise e, em caso contrário, deve ser emitida a nota de impugnação, nos termos do artigo 198 da Lei dos Registros Públicos.

Exemplificando, as cédulas de crédito rural, para terem eficácia contra terceiros, inscrevem-se no cartório do Registro de Imóveis: a cédula rural pignoratícia, no da circunscrição em que esteja situado o imóvel de localiza-

ção dos bens apenhados; a cédula rural hipotecária, no da circunscrição em que esteja situado o imóvel hipotecado; a cédula rural pignoratícia e hipotecária, no da circunscrição em que esteja situado o imóvel de localização dos bens apenhados e no da circunscrição em que esteja situado o imóvel hipotecado; a nota de crédito rural, no da circunscrição em que esteja situado o imóvel a cuja exploração se destina o financiamento cedular. Sendo nota de crédito rural emitida por cooperativa, a inscrição far-se-á no cartório do registro de imóveis do domicílio da emitente.

Nas cédulas em que a garantia contemplar alienação fiduciária de bens móveis, a cédula deve ser registrada, também, no Cartório de Títulos e Documentos onde os bens estiverem localizados.

Na terceira fase o registrador verificará se a cédula foi apresentada no original e no mínimo em duas vias: a cédula propriamente dita e a via não negociável, que pode ser apresentada em cópia reprográfica. Deve verificar, também, se estão faltando folhas quando a cédula é composta por mais de uma e, além disto, se contemplar anexos, deve verificar se são originais e se estão completos.

Na quarta fase, o registrador público de imóveis deve olhar para si e não para o título e verificar se ele tem algum impedimento de ordem pessoal-funcional, que possa comprometer a validade do registro da cédula. Em caso positivo, deve solicitar que um de seus substitutos imediatos assine o ato ou solicitar ao Juiz de Direito competente, que designe alguém para atuar como oficial *ad hoc*, salvo se existir outra orientação normativa expedida pela Corregedoria-Geral de Justiça.

Superada a quarta fase, o registrador deve fazer uma análise criteriosa dos requisitos formais da cédula apresentada para registro. As leis que dispõem acerca das cédulas, de uma forma geral, estabelecem os requisitos formais básicos que elas devem atender. Contudo, além destes requisitos, outros podem advir de outras leis do ordenamento jurídico ou, até mesmo, do exercício pruden- cial do registrador, que por vezes sugere a satisfação de algum requisito importante para a segurança jurídica. Atente-se, contudo, que exigências de requisitos formais não podem ser confundidas com meros caprichos, mas



como elementos necessários e, por isto, perfeitamente justificáveis. Na qualificação dos aspectos formais, verificar-se-á, o seguinte:

- 1) se todos os requisitos formais exigidos por lei estão contemplados na cédula;
- 2) especialização subjetiva – analisar se o emitente está perfeitamente qualificado, assim também, eventual interveniente e, ainda, se há necessidade da outorga uxória. Na hipótese de ser pessoa jurídica, além da qualificação, precisa ficar comprovada a legitimidade representativa ou presentativa do responsável legal. Além disso, é necessário verificar se há consonância entre a qualificação dos garantidores na cédula com a qualificação existente na matrícula ou transcrição. Se houver incongruência, é necessário solicitar previamente a devida adequação, por meio de requerimento de averbação instruído com os documentos necessários e, se for o caso, solicitar outros documentos como, por exemplo, a escritura pública de pacto antenupcial. É preciso verificar, também, a capacidade jurídica dos emitentes e intervenientes, afastando, com isto, eventual nulidade absoluta.
- 3) especialização objetiva – analisar se as garantias estão perfeitamente especializadas. Além disto, é necessário verificar, também, em se tratando de garantia hipotecária, se o imóvel já está matriculado. Caso contrário tem que verificar se a descrição do imóvel na cédula está em consonância com a que consta na transcrição e, ainda, se a descrição do imóvel da forma como está atende os requisitos necessários para a abertura de matrícula. É possível que, em determinadas situações, se imponha à prévia retificação ou mesmo o georeferenciamento. Atente-se, em linhas gerais, que as garantias podem vir descritas em documento apartado, porém, integrante da cédula.

Acerca das cédulas de crédito rural com garantia pignoratícia, regida pelo Decreto-lei 167/67, deve-se observar o seguinte:

Art. 57. Os bens apenhados poderão ser objeto de novo penhor cedular e o simples registro da respectiva cédula

equivalerá à averbação, na anterior, do penhor constituído em grau subsequente.

Art. 58. Em caso de mais de um financiamento, sendo os mesmos o emitente da cédula, o credor e os bens apenhados, poderá estender-se aos financiamentos subsequentes o penhor originariamente constituído, mediante menção da extensão nas cédulas posteriores, reputando-se um só penhor com cédulas rurais distintas. § 1º A extensão será apenas averbada à margem da inscrição anterior e não impede que sejam vinculados outros bens à garantia. § 2º Havendo vinculação de novos bens, além da averbação, estará a cédula também sujeita a inscrição no cartório do registro de imóveis. § 3º Não será possível a extensão da garantia se tiver havido endosso ou se os bens vinculados já houverem sido objeto de nova gravação para com terceiros.

Como complemento da análise dos aspectos formais da cédula, devem ser analisadas as exigências de natureza tributária, fiscal e ambiental, estabelecidas por lei. Em especial a CND/INSS, o CCIR/INCRA, o ITR e as certidões negativas de multas por infringência do Código Florestal.

- a) CND/INSS e CND/multas por infringência do Código Florestal – por se tratar de estímulo a atividades de natureza econômica, a legislação dispensa a apresentação destas CNDs.

A Lei federal de n.º 4.829/65, em seu artigo 37, preconiza que a concessão do crédito rural em todas as suas modalidades, bem como a constituição das suas garantias, pelas instituições de crédito, públicas e privadas, independe da exibição de comprovante de cumprimento de obrigações fiscais ou da previdência social, ou declaração de bens ou certidão negativa de multas por infringência do Código Florestal.

Da mesma forma, o Decreto-lei n.º 413/69, em seu artigo 42, prevê expressamente que concessão dos financiamentos previstos neste Decreto-lei bem como a constituição de suas garantias, pelas instituições de crédito, públicas e privadas, independe da exibição de comprovante de cumprimento de obrigações fiscais, da previdência social, ou de declaração de bens e certidão negativa de multas.

- b)** CCIR/INCRA – a despeito da exigência contida no artigo 22, da Lei federal n.º 4.947/66, de que a partir de 1º de janeiro de 1967, somente mediante apresentação do Certificado de Cadastro, os proprietários de imóveis rurais poderão, desmembrar, arrendar, hipotecar, vender ou prometer em venda imóveis rurais, sob pena de nulidade de tais atos, o artigo 6.º, do Decreto n.º 62.141, de 18 de janeiro de 1968 preconiza que a inscrição da cédula de crédito rural independe da apresentação do Certificado de Cadastro expedido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária. Portanto, tratando-se de cédula de crédito rural, fica dispensada a apresentação do CCIR.

Atente-se, contudo, que quando se tratar de outra modalidade cedular e a garantia for de imóvel rural, a exigência do CCIR deve ser feita. Neste caso a apresentação do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, far-se-á, acompanhar da prova de quitação do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, correspondente aos últimos cinco exercícios, ressalvados os casos de inexigibilidade e dispensa previstos no art. 20 da Lei nº 9.393, de 19 de dezembro de 1996.

- c)** Comprovante de quitação do Imposto Territorial Rural-ITR – de acordo com o artigo 78, do Decreto-lei de n.º 167/67, a exigência constante do art. 22 da Lei nº 4.947, de 6 de abril de 1966, não se aplica às operações de crédito rural proposta por produtores rurais e suas cooperativas, de conformidade com o disposto no art. 37 da lei nº 4.829, de 5 de novembro de 1965.

Este artigo 37, da Lei federal n.º 4.829/65, dispõe que a concessão do crédito rural em todas as suas modalidades, bem como a constituição das suas garantias, pelas instituições de crédito, públicas e privadas, independerá da exibição de comprovante de cumprimento de obrigações fiscais ou da previdência social, ou declaração de bens ou certidão negativa de multas por infringência do Código Florestal.

Por outro lado, o artigo 20, da Lei federal n.º 9.393, de 19 de dezembro de 1996 dispõe que a concessão de

incentivos fiscais e de crédito rural, em todas as suas modalidades, bem como a constituição das respectivas contrapartidas ou garantias, ficam condicionadas à comprovação do recolhimento do ITR, relativo ao imóvel rural, correspondente aos últimos cinco exercícios, ressalvados os casos em que a exigibilidade do imposto esteja suspensa, ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora.

À luz do parágrafo segundo do artigo 2.º, da Lei de Introdução ao Código Civil entende-se que as disposições do artigo 20, da Lei federal de n.º 9393/96, derogaram a inexigibilidade anteriormente prevista, em face da incompatibilidade imposta. Ademais, esta mesma lei dispensou a comprovação de regularidade do recolhimento do imposto relativo ao imóvel rural, para efeito de concessão de financiamento ao amparo do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar - PRONAF.

No mesmo sentido a IN SRF n.º 256, de 11 de dezembro de 2002, em seu artigo 53 prevê que a concessão de incentivos fiscais e de crédito rural, em todas as suas modalidades, bem assim a constituição das respectivas contrapartidas ou garantias, ficam condicionadas à comprovação do pagamento do ITR relativo ao imóvel rural, correspondente aos últimos cinco exercícios, ressalvados os casos em que a exigibilidade do imposto esteja suspensa, ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora. Esta mesma exigência se dá em face dos créditos tomados pelas cooperativas para repasse aos seus cooperados, bem assim aos tomados para uso próprio.

Fica dispensada, contudo, a comprovação de regularidade de pagamento do imposto relativo ao imóvel rural para efeito de concessão de financiamento ao amparo do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar-PRONAF

Embora não haja previsão expressa em lei, o artigo 56, da Instrução Normativa supra citada, prevê: quando se tratar de imóveis com área inferior a duzentos hectares, a comprovação prevista nos artigos 53 e 54 poderá ser substituída por declaração firmada pelo próprio interessado ou procurador, informando, sob as penas da lei, inexistir débito relativo ao imóvel, referente aos últimos cinco exercícios, ou que o débito se acha pendente de decisão administrativa ou judicial.



Portanto, entende-se que a regra é a exigência da comprovação do recolhimento do ITR, relativo ao imóvel rural, correspondente aos últimos cinco exercícios, ressalvados os casos em que a exigibilidade do imposto esteja suspensa, ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora.

E por fim, ultrapassada a fase da análise dos aspectos formais, impõe-se à análise dos aspectos materiais do negócio jurídico cédular propriamente dito. Cabe verificar se existe algum vício substancial, que o torna nulo de pleno direito a cédula ou a nota de crédito. Neste caso, o registrador deve devolver o título com a nota de impugnação ou devolução.

6. DA (IR)REGISTRABILIDADE E OUTROS ASPECTOS CONTROVERTIDOS

De acordo com o artigo 35, do Decreto-lei 167/67 o oficial deve recusar e não fazer o registro da cédula, se já houver registro anterior no grau de prioridade declarado no texto da cédula, considerando-se nulo o ato que infringir este dispositivo.

Há também uma previsão importante no parágrafo 3.º, do artigo 60, do Decreto-lei 167/67, que prevê a nulidade de quaisquer garantias, reais ou pessoais, salvo quando prestadas pelas pessoas físicas sócias da empresa emitente, por esta ou por outras pessoas jurídicas. Da leitura dos parágrafos 2.º e 3.º e do caput do artigo 60, pode-se extrair a seguinte norma: as garantias pessoais ou reais, prestadas por pessoas físicas em favor de pessoas jurídicas, por estas ou por outras, somente serão possíveis se o garantidor é sócio, excluindo, portanto, desta limitação a prestação de garantia real ou pessoal por pessoa física em favor de outra pessoa física emitente de cédula.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) considerou nula a garantia concedida por um casal de São Paulo em uma cédula rural hipotecária sacada por pessoa física.

Quarta Turma decidiu que a cédula de crédito rural hipotecária não pode ter outra garantia senão aquelas oferecidas pelo seu emitente. Fica ressalvada a hipótese de a cédula ter sido emitida por empresa, quando se admite a garantia dos seus sócios ou outra pessoa jurídica. Segundo o relator, ministro Humberto Gomes de Barros, a regra é a nulidade de quaisquer outras garantias

reais ou pessoais prestadas na cédula rural hipotecária, além da oferecida pelo emitente.¹²

Neste mesmo sentido, no REsp n.º 232.723/SP, o Relator, Ministro Ruy Rosado, afirmou:

A idéia que extraio do parágrafo 3º do art. 60, lido no seu contexto, é a de que a cédula de crédito rural hipotecária ou pignoratícia, isto é, essas que têm uma garantia real, não podem ter outra garantia senão aquelas oferecidas pelo seu emitente. Fica ressalvada a hipótese de a cédula ter sido emitida por empresa, quando se admite a garantia dos seus sócios, ou por outra pessoa jurídica.

Ainda neste sentido, no REsp n.º 599.545 – SP o Relator, Ministro Humberto Gomes de Barros, asseverou:

A regra é a nulidade de quaisquer outras garantias, reais ou pessoais, prestadas na cédula rural hipotecária, além da oferecida pelo emitente. Serão válidas apenas aquelas prestadas por pessoas físicas participantes da empresa sacadora, pela própria pessoa jurídica emitente ou por outras empresas. Portanto, são nulas as garantias, reais ou pessoais, prestadas por terceiros em cédula rural hipotecária sacada por pessoa física (DL 167/67; Art. 60, § 3º).

Por outro lado, no mesmo REsp n.º 599.545 – SP, o Ministro Ari Pargendler ao proferir o seu voto, divergiu do Relator ao afirmar o seu entendimento no sentido de que o § 3.º se aplica tão-somente às nota promissória rural e a duplicata rural e não às cédulas de crédito rural. Após relatar a exposição de motivos que acompanhou o projeto de lei que resultou a Lei nº 6.754/79, que por sua vez deu redação aos parágrafos do artigo 60 do Decreto-lei n.º 167/67, assinalou: “o objetivo é eximir o produtor rural de qualquer responsabilidade pelo pagamento de títulos de créditos emitidos por pessoa física ou jurídica adquirente de produtos agrícolas, descontados junto a instituições financeiras”.

Na seqüência do voto, escreve:

Corolário disso é o de que a norma contida no art. 60, § 3º, do Decreto-Lei nº 167, de 1967 não se aplica às cédulas rurais, porque nelas não há a

¹² • <http://www.revistajuridica.com.br/content/noticias.asp?id=45222>

possibilidade do duplo prejuízo para o produtor rural. Ao contrário das notas promissórias rurais e das duplicatas rurais que representam o preço de vendas a prazo de bens de natureza agrícola (DL 167/67, arts. 42 e 46), as cédulas de crédito rural correspondem a financiamentos obtidos por pessoa física ou jurídica junto a instituições financeiras (DL 167/67, art. 1º).

Diante do que foi exposto, entende-se que não se trata de nulidade de pleno direito, razão pela qual não cabe ao registrador público de imóveis fazer julgamento acerca da nulidade ou não de garantia prestada por pessoa física em favor de outra pessoa física emitente de cédula de crédito rural. Corre-se um sério risco de ultrapassar os limites da qualificação do título para efeitos de registro e invadir seara que pertence à jurisdição.

Por estas razões o registrador de imóveis não deve devolver as cédulas rurais pignoratícias, cédulas rurais hipotecárias e as cédulas rurais pignoratícias e hipotecárias, em que o emitente é pessoa física e outra pessoa física dá garantia real ou pessoal, sob o argumento de que esta garantia é nula.

Deve refutar, entretanto, cédulas de crédito rurais emitidas por pessoas jurídicas em que pessoas físicas não sócias da emitente aparecem na cédula ou em documento apartado como intervenientes garante, à luz do § 3.º do artigo 60, do Decreto-lei n.º 167/67. Neste caso a nulidade está prevista na própria Lei.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como foi visto, existem várias espécies de cédulas de crédito, todas elas resultantes de políticas públicas de fomento no âmbito da agricultura, do comércio, da indústria, da exportação, do crédito bancário e do crédito imobiliário.

Todos estes títulos de crédito têm por objeto atividade de natureza econômica, que apresenta certos riscos, o que requer mecanismos de proteção jurídica. A proteção jurídica se dá, em boa medida, pela publicidade registral da própria cédula para produção de efeitos *erga omnes* quando a lei assim exigir e para a constituição das garantias reais.

A segurança jurídica passa necessariamente, pela qualificação das cédulas pelo registrador público de imóveis, agente público delegatário, que exerce com independência a função de registrador público.

O ato de qualificar se caracteriza por uma atuação analítico-intelectual, através da qual o registrador verifica se a cédula apresenta todas as qualidades exigidas por lei, para que possa ser recepcionada no Registro de Imóveis, para efeitos de publicização.

A cédula apresentada para registro é o motivo desencadeador do agir do registrador, a prudência é o método, o Direito é o suporte jurídico para a qualificação e a autenticidade, segurança e eficácia são os princípios teleológicos buscados não somente pelo interessado imediato, mas mediamente pela sociedade como um todo.

*Luiz Egon Richter

Registrador de imóveis em Lajeado (RS)

REFERÊNCIAS

- BUSSO, Sérgio. BUSO, Sérgio. *Cédulas de crédito rural, comercial, industrial e à exportação*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 249, 13 mar. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4917>>. Acesso em: 17 out. 2008.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*, São Paulo: Saraiva, 2000.
- DIP, Ricardo Henry Marques. *O paradigma da independência jurídica dos Registradores e Notários*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 42, São Paulo: RT
- _____. *Sobre a qualificação no registro de Imóveis*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 29, São Paulo: RT,
- _____. *Sobre o saber registral (da prudência registral)*, in: Revista de Direito Imobiliário n.º 31/32, São Paulo: RT
- _____. *Registro de Imóveis* (vários estudos). Porto Alegre: IRIB/Sérgio Antonio Fabris Editor, 2005
- ERPEN, Décio Antonio. AJURIS-63, março de 1995
- FIORANTE, Cláudio. *Cédulas de Crédito Rural, Industrial, à Exportação e Comercial* in: Estudos de Direito Registral Imobiliário – XXI Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil em São Luiz/1994, Porto Alegre: IRIB/Sérgio Antonio Fabris Editor;
- OLIVEIRA, Marcelo Salaroli de. *Cédulas de Crédito e o Registro Imobiliário* in: Revista de Direito Imobiliário n.º 62, São Paulo: RT;
- RICHTER, Luiz Egon. *A problemática conceitual do registro de imóveis – rudimentos de uma teoria crítica da atividade registral*, in: Homenagem a Gilberto Valente da Silva, Porto Alegre: Fabris
- SILVA, Ulisses. *A previdência Social e o Registro de Imóveis*, Porto Alegre: IRIB/Sérgio Fabris Editor, 1999.



Registro do parcelamento do solo para fins urbanos



Dr. João Batista Galhardo*

Leia a transcrição da palestra apresentada por João Batista Galhardo, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 22 de outubro de 2008

Os loteamentos fechados foram surgindo, os tribunais foram aceitando e, hoje, como os serviços estão a disposição dos proprietários, estes têm que pagar as contribuições devidas à associação de moradores, preservada a competência do município para a urbanização

A primeira investigação que se faz para aferir o registro dos parcelamentos do solo para fins urbanos é verificar se o imóvel é urbano ou rural. Por quê? Para saber se será aplicada a Lei 6766 ou se será aplicado o decreto Lei 58 de 1937 que ainda prevalece para o registro de parcelamento de imóveis rurais para fins rurais.

Temos como critério para distinguir um imóvel urbano de um imóvel rural, a sua destinação e não a sua localização. Assim é imóvel rural aquele que se destina a produção agrícola, pastoril, agroindustrial e a contrário senso os demais são urbanos. Isso não quer dizer que não pode haver um imóvel rural com fins urbanos e também que possa existir dentro do perímetro urbano ou zona de expansão um imóvel com destinação rural.

O loteamento se distingue do desmembramento simplesmente se um aproveita ou não as vias públicas existentes. Há desmembramento em determinados estados onde não se exige o registro especial do artigo 18, bastando que a gleba tenha a infraestrutura, o que não ocorre no estado de São Paulo porque, mesmo sendo uma gleba urbanizada, se o parcelamento constituir um verdadeiro empreendimento, em razão das normas da corregedoria geral da justiça, exigimos o registro especial, até mesmo se estiverem concluídos.

Assim, para se verificar se é o caso de aplicar o registro especial do artigo 18 no estado de São Paulo há necessidade de se investigar com um prudente critério se o parcelamento constitui ou não um verdadeiro empreendimento.

Quais são as hipóteses? Se uma pessoa tem uma gleba grande e vem fazendo parcelamentos sucessivos com intuito de burlar a Lei nº 6766, o registrador vai obstar esse comportamento do proprietário, exigir o registro especial por se tratar de um empreendimento;

até mesmo as doações feitas para registro de abertura de vias pode também constituir um verdadeiro empreendimento e exigir-se o registro especial do artigo 18.

Em São Paulo enfrentou-se recentemente as chamadas frações ideais localizadas que configuram a burla da lei do loteamento do solo somente em zona rural onde se instala repticamente chácaras de recreio, camuflando-se o empreendimento com alienação de frações ideais localizadas para não se submeter ao registro especial. E neste caso a corregedoria geral da justiça tem obrigado a recusa, qualquer empreendimento nesse sentido e até mesmo alienações de frações ideais que caracterizem um parcelamento do solo urbano sem se submeter ao registro especial.

Assim, qual deve ser o comportamento no estado de São Paulo? A corregedoria se pronuncia, o registrador tem que ter o prudente critério de investigação para saber se o proprietário da gleba que se pretende parcelar está procurando burlar ou não a lei do parcelamento do solo.

Uma observação importante é que o parcelamento para chácaras de recreio, embora localizadas em zonas rurais, constitui um parcelamento para fins urbanos. Então se um imóvel rural pretende ser desmembrado para implantação de chácaras de recreio e ele ainda estiver cadastrado no INCRA e pagando imposto territorial rural, o registrador vai exigir que ele se desligue do INCRA e se cadastre no perímetro urbano do município. Em São Paulo o INCRA fornece uma certidão da perda de destinação rural daquele imóvel e o município cadastra aquele imóvel, como imóvel urbano, sujeito a incidências de tributos municipais e o registrador para registrar o parcelamento fará duas averbações: a perda da destinação e a sua inclusão no perímetro urbano.

A dispensa do registro especial muda de estado para estado então o registrador de cada estado, além de estudar a Lei nº 6766, deve verificar o que dizem as normas das respectivas corregedorias gerais e a legislação municipal.

Antigamente no decreto Lei nº 58 para se constituir loteamento, além do parcelamento e abertura de vias públicas havia a necessidade da sua colocação a oferta pública para venda em prestações mensais e periódicas.

Com a inovação trazida pela Lei nº 9785 de 1999, deixou-se de exigir aquela proporcionalidade de 35%

de áreas públicas que obrigatoriamente passava pelo município com registro do parcelamento do solo para fins urbanos. Hoje as exigências devem constar da legislação municipal ou do plano diretor e são coativamente passadas para o município de acordo com a densidade ocupacional da região onde se pretende localizar o empreendimento. Isto é muito interessante e essa mudança é muito radical porque hoje o município, com a sua competência exclusiva, pode até dispensar qualquer área verde e se alguém pretender aprovar um loteamento na Zona Leste de uma cidade, onde está repleta de área verde e não há necessidade e na legislação esteja previsto não ser necessário área verde naquela região, o município pode, se a lei autorizar, exigir do loteador que ele adquira uma área verde em outra região da cidade desprovida de área verde para suprir aquela que não foi. É claro que essa área que foi exigida do loteador na região Oeste, por exemplo, para aprovação do loteamento na região Leste não vai passar para o município com simples aprovação e registro do loteamento. Se o loteador não tiver a área fará doação para o município. Só passa para o município as áreas públicas do loteamento aprovado e depois de registrado, eventualmente exigido em outra região da cidade precisa-se de doação. Para as áreas públicas que passam do loteamento para os municípios não há necessidade de doação, não há necessidade de qualquer contrato de alienação, como também não há necessidade, como muitos registradores fazem nessas oportunidades, de matricular a área pública, quando passa automaticamente para o município, matricular nome do loteador e efetuar o registro em nome do município. Parece-me que não é correto esse comportamento porque a área passa para o município automaticamente com o registro, registrado ele tem a faculdade de abrir a matrícula da área pública já em nome do município, fazendo referência da sua destinação e que ela advém do registro daquele loteamento.

A União, o estado e o município podem lotear, mas vai se exigir deles todos os documentos? Não. Só o 5 e 6 do artigo 18 que é a aprovação, o termo de verificação de obras e o contrato padrão. Uma observação importante é que muitos registradores, colocam como requerente: a prefeitura municipal, a fazenda do estado, a fazenda



nacional. Esse procedimento não é correto, porque o requerente seria o município, seria o estado, seria a União que são as pessoas jurídicas de direito público interno.

Com a alteração da Lei nº 9785 apareceu a grande novidade da possibilidade de registrar a emissão provisória de posse em desapropriação requerida pela União, estado e município ou por suas respectivas entidades delegadas, legalmente constituídas, para se fazer loteamento de zona habitacional de interesse social onde a infra-estrutura é mitigada por se tratar de um empreendimento de popular.

Quando nós falamos, eu volto aí a autuação do pedido de registro de loteamento, mas eu vou devolver isso aqui, ele apresentou uma certidão de cinco anos de protesto quando a lei exige dez anos. Não tem importância, o que foi apresentado errado fica, porque depois na nota de devolução vai ficar consertado, que aquilo lá não será considerado e ele deverá apresentar os documentos corretos e que serão juntados após a nota de devolução, até mesmo para justificar a nota de devolução, se vai fazer uma nota de exigência pedindo que as certidões de protesto sejam extraídas por dez anos e o interessado ao receber o pacote, ele volta, ele retirar aquela certidão de cinco anos que ele apresentou erroneamente, como é que se justifica aquela nota de devolução.

A nota de exigência é um ato de comunicação e é, ao mesmo tempo, o maior responsável por atritos entre o registro e os usuários. Por quê? Há notas singelas demais, obscuras e há notas também compridas, onde alguns registradores querem demonstrar um super conhecimento do direito.

A nota de devolução deve ser simples e clara.

A EXPEDIÇÃO DO EDITAL

O que deve constar de um edital de loteamento é: a origem do imóvel, quantos lotes serão partilhados, a sua destinação, as restrições que existem e quais são as obras de infra-estrutura já implantadas e as que serão implantadas e por conta obviamente do vendedor e o prazo de cumprimento do cronograma, bem como a garantia que foi oferecida.

Com a alteração da lei, o prazo de cumprimento do cronograma foi até quatro anos, isso não quer dizer que o município pode impor até dois anos, até quatro anos, mas o município pode ser até de um ano, dois anos, três

anos e até mesmo fracionar este prazo, o asfalto em um ano, a guia em dois, a água em um, mas não poderá ultrapassar o prazo de quatro anos. Eu entendo que o cronograma pode ser prorrogado por um ato da administração. Há uma alteração da Lei nº 9795 que prevê o cancelamento da aprovação do loteamento, senão forem inseridas as obras, que se obrigou no cronograma dentro daquele prazo estipulado.

Para a publicação é necessário ter muita atenção, porque são três dias consecutivos. Quem pode impugnar o loteamento? Antigamente se entendia que só pode impugnar o loteamento quem tem um direito real conflitante. Hoje entende-se que qualquer pessoa que tenha interesse pode impugnar.

Quando foi aprovada a Lei nº 6015 dizia que todas as matrículas serão abertas em razão do primeiro registro, muitos colegas foram punidos pela abertura de matrículas virgens, ou seja, sem nenhum ato de averbação, sem nenhum ato de registro. No estado de São Paulo o meu cartório matriculava todos os lotes após o registro do loteamento, porque se não fizer dessa forma cada vez que for registrar um lote tem que lá buscar o processo do loteamento, abrir a planta, abrir o memorial descritivo, caracterizar o lote e aquilo em curto espaço de tempo fica um processo esfacelado. Então foi inserida nas normas da corregedoria geral da justiça a faculdade de se matricular os lotes, o registrador não é obrigado, mas a faculdade de ele matricular o lote logo após o registro do loteamento ou logo após a instituição, especificação de condomínio das unidades condominiais. E também do interesse do serviço, o cartório que quiser e estiver com o imóvel perfeitamente descrito e caracterizado na transcrição, nada impede que ele pegue os imóveis e vá matriculando e deixando a matrícula em branco, pronta para receber um ato de alienação ou de registro.

O loteamento situado em duas circunscrições deve ser registrado, primeiramente onde está o seu maior pedaço e depois no outro, observando-se que não pode em divisa ter qualquer lote. Esses registros são requeridos sucessivamente, não pode fazer dois processos e entrar na primeira circunscrição e entrar na segunda circunscrição, deverá entrar onde tenha o maior pedaço, depois de

registrado aqui vai para o outro, onde tem maior pedaço.

E se nesse intervalo de registro de um cartório para o outro, esgotar os 180 dias? Como são registros sucessivos, se apresentou no cartório dentro do prazo, ainda está dentro do prazo. Não serão abertas matrículas de todos os lotes em todas as circunscrições. Cada circunscrição abrirá matrícula do lote do seu território. O prazo de validade eu já disse que se conta em dias e não em meses, 180 dias.

Em nome de quem deve ser requerido o loteamento? Em nome do proprietário do imóvel porque hoje, com a alteração da Lei nº 9785 diz o parágrafo terceiro do artigo nono: caso se constate, a qualquer tempo, que o loteamento não está no nome do proprietário, a prefeitura poderá cancelar a aprovação. Então vamos supor, eu tenho uma área, promovo um loteamento, antes de entrar em cartório eu vendo a área toda, o cartório deverá exigir que pelo menos se faça um apostilamento à prefeitura que aquele loteamento aprovado em determinado nome hoje foi transferido para outra pessoa, até mesmo porque nesta oportunidade o município já terá exigido as garantias para o cumprimento do cronograma e inclusive poderá ter garantias pessoais e não concordar com as garantias do segundo proprietário. O prazo de aprovação se conta retroagindo a data de protocolo até a data de aprovação ou a data de aprovação até o protocolo.

Houve também uma alteração no artigo 12 da Lei nº 6766 que diz: se as obras não forem recebidas ou forem rejeitadas, ou houver silêncio do poder público em um curto prazo de sessenta dias, quando terminada as obras, será cancelada a aprovação.

Criou-se uma previsão legal para tornar-se em efeito a aprovação do loteamento, já registrado e até mesmo com lotes comercializados. Até hoje não tenho conhecimento de algum município que tenha cancelada ou rejeitada a aprovação do loteamento pelo não recebimento no prazo legal das suas obras. Por quê? Ele exigia uma garantia para cumprimento do cronograma ou o município executa as obras e cobra a garantia ou executa as obras e reivindica as prestações dos compromissários compradores ou prorroga o prazo de cumprimento do cronograma das obras de infraestrutura.

Então como é que fica se o município cancelar a apro-

vação do loteamento? Vai se cancelar o loteamento? Eu entendo que não. Aquilo que está registrado, está registrado. A lei prevê três hipóteses de loteamento; a lei do loteamento e a lei do registro público no artigo 252 / 259 diz que o registro produz todos os seus efeitos enquanto não for cancelado. Agora se o município tomar essa decisão de cancelar a aprovação do loteamento e fizer uma comunicação ao registro de imóveis, o registrador, daí para frente, não poderá registrar aqueles compromissos que ainda não foram apresentados na sua serventia.

O artigo 18 é muito simples quanto às exigências de certidões necessárias para o registro de loteamento, pois bem, tem duas hipóteses: as que impedem o registro e as que não impedem o registro. Por exemplo, situações que impedem o registro: a existência de ações, a existência de tributos sobre a gleba parcelada e a existência de ações de crimes contra a administração pública, contra o patrimônio e contra o proprietário. As demais certidões não impedem o registro, em tese, porque o registrador tem a faculdade de analisar eventual potencialidade de prejuízo de futuros compradores caso aquelas certidões, mesmo que elas diretamente não impeçam o registro, possam a vir a causar prejuízo a futuros compradores. Um aspecto a se chamar a atenção é que há muitos registradores que pedem a certidão negativa de ações penais por crime contra a administração pública e contra o patrimônio em nome de todos que foram proprietários nos últimos dez anos, a lei não diz isso. Essas certidões se referem ao proprietário porque, embora prevista para aqueles que foram titulares de direitos reais nos últimos dez anos, o artigo 19 excepciona. E outra novidade que temos hoje é a possibilidade da pessoa jurídica cometer crime ambiental e dar certidão negativa de ações penais; deve ser pedida, também, em nome da sua pessoa jurídica loteadora. Muitos juízes, diretores fórum, diretores de distribuidores, quando aparece esse pedido no distribuidor acham incoerente pois pessoa jurídica não comete crime. Não importa, se ele não quiser receber a certidão, então que expresse um papel que não fornecerá a certidão.

Os crimes contra o patrimônio, administração pública não são tão somente aqueles simplificados no código penal, como também aqueles previstos nos últimos arti-



gos da Lei nº 6766, colocar a venda, fazer propaganda, e tudo mais de um loteamento não registrado.

Eu perguntaria, a gleba hipotecada pode ser parcelada? A gleba hipotecada pode ser parcelada, mas tem para mim uma consequência muito grave. Todos nós sabemos da indivisibilidade da hipoteca, todos nós sabemos que os compromissos de venda e compra são por lei irretratáveis e irrevogáveis, todos nós sabemos que as áreas públicas, inclusive vias de circulação passam com o registro para o município. Diante disso o credor hipotecário que consentir que uma gleba que está garantindo uma dívida a seu favor seja parcelada, está renunciado o seu crédito hipotecário porque está permitindo a indivisibilidade da hipoteca.

O memorial descritivo – É indispensável a apresentação do memorial descritivo, da respectiva planta e a descrição de lote por lote porque o registrador não é técnico para aferir da planta; as vezes umas descrições confusas para lançar na matrícula. Então o pedido tem que ter a planta, o memorial descritivo e a descrição de lote por lote.

Nós falamos muito em vários princípios. O que o registrador deve analisar para registrar o loteamento é o princípio da disponibilidade. A disponibilidade é dividida em qualitativa, quantitativa e jurídica. Por quê? Eu tenho vinte alqueires e vou lotear um pedaço desses vinte alqueires, então preciso fazer uma retificação para saber onde se encaixa aquele pedaço dentro do todo para aferir a disponibilidade qualitativa. E se eu tiver a qualitativa e a quantitativa, eu preciso investigar se existe a disponibilidade jurídica, porque ele poderá ter uma indisponibilidade, poderá ter uma cláusula de inalienabilidade ou qualquer óbice jurídico que impeça a alienação daquela propriedade. Exemplo: o proprietário que quer vender a gleba recebeu em doação com cláusula de reversão caso faleça antes dos doadores. Tudo bem, pode vender, mas já pensaram o comprador lotear esse imóvel e aquele vendedor, então donatário, vier a falecer, vai voltar o imóvel loteado para os doadores, porque tinha uma cláusula de reversão e os doadores sobreviveram ao donatário, apenas um exemplo.

Outra exigência feita por poucas pessoas é a descrição das ruas e praças. É necessário para aferir a disponibi-

lidade quantitativa e também na eventualidade do município pedir abertura da matrícula dessas áreas até mesmo se amanhã, legal ou ilegalmente, moral ou moralmente, ele vir a desafetar essa área para dar outro destino.

Quando falei de garantia para execução do cronograma, pode ser garantia real, pessoal, fidejussória, por ser uma caução de banco, é claro que o registrador vai exigir a sua formalidade. Vamos supor que foi a hipoteca de um imóvel que não precisa ser entre os loteados, essa hipoteca não pode vir por contrato particular, deve ser formalizada por escritura pública.

O que se entende por preço? Hoje é entendimento pacífico que o comprador de um imóvel deve saber de antemão o que ele vai pagar, por isso mesmo que ao preço não podem ser acrescido outras despesas, seja de contribuição de melhoria, asfalto, guia, sarjeta, iluminação, etc. E a multa hoje de acordo com o código civil, embora a Lei nº 6766 fale em multa de 10%, hoje o nosso código civil não autoriza mais multa superior a 2%.

Restrições Urbanísticas – este é um problema sério, o loteador pode por restrições urbanísticas. Entre as questões mais importantes: Qual é a sede da sua publicidade? É o contrato padrão. Se o comprador não foi verificar se tem restrições ou não, é problema dele, por força de lei a publicidade foi dada. Essas restrições se referem na maior parte sobre recuo, sobre construção, sobre divisão de imóvel e tudo mais. No estado de São Paulo as normas de serviço prevêm que não compete ao registrador fiscalizar as restrições urbanísticas, entretanto há inúmeras decisões dizendo que o registrador não pode registrar ou averbar o desdobro de um lote, onde a restrição urbanística impede o seu desmembramento.

Para o problema de regularização de loteamento, todas as normas do estado prevêm as hipóteses que o próprio loteador pode requerer no caso de já haver vendido tudo ou o próprio município ou os próprios interessados.

Alteração do Loteamento – essa é uma questão muito profunda, não são todas as alterações que exigem o consentimento de todos os proprietários, é preciso saber quem é atingido pela alteração. Há doutrinador que acha que a alteração é possível depois de concluído o loteamento, outros acham que não, outros acham que tem

que seguir a legislação municipal.

Sobre loteamento fechado e intimações, a lei é bastante clara, sobre o cancelamento dos compromissos por inadimplência do comprador. O artigo 53 revogou essa parte da Lei 6766 que diz: se o comprador pagou, até um terço ele não recebe nada de volta; se ele pagou mais de um terço, o vendedor que cancelou o registro só poderá vender de novo se tiver prova que devolveu essa quantia para o comprador. Ora nós não temos condição de aferir valor de benfeitoria, nem introdução de benfeitoria e se o código do consumidor proíbe que o comprador ou vendedor fique com o total ao recebido, eu propus um procedimento na minha comarca e o promotor público, por sinal hoje Presidente Nacional do Ministério Público achou que eu tinha razão, que realmente o 53 tinha revogado essa parte do 6766 e que deve-se desfazer judicialmente e não diretamente no cartório porque judicialmente há maior perfeição de intimação do inadimplente, há condição de se aferir o valor de benfeitorias e o que se cancela é o contrato judicialmente e não o registro. Ganha-se as duas partes no meu entendimento.

Bom, regularizado o loteamento deixa de ser crime? Não, não deixa de ser crime. O crime desaparece? Não, não desaparece. Por quê? Porque trata-se de crime formal, vendendo lotes não regularizados de loteamento não registrado, comete-se o crime vindo o loteador regularizar o empreendimento ou não.

Ainda gostaria de ressaltar que fala-se muito de loteamento fechado, hoje se falou de condomínio urbanístico e antigamente, há muito tempo que a população procura proteção da violência que cresce a cada dia. Antigamente existiam as vilas, onde se construíam casas, se vendiam lotes, ainda no decreto Lei nº 58 que não tinha o registro que não preenchia os requisitos e se fazia uma entrada com um balão de retorno e as pessoas colocavam ou não o portão. Mas havia ali o problema da prefeitura entrar no recinto para recolher o lixo, e para fazer reparos em rede de água e esgoto, aí começaram a se pensar em loteamento aberto e depois no loteamento fechado.

O loteamento aberto todos nós conhecemos, o registrado pela 6766. O loteamento fechado que não tem nada a ver com o condomínio deitado, condomínio

de casas, porque um é registrado de acordo com a Lei 6766, o outro é registrado de acordo com a Lei 4591, onde prevê as casas, os sobrados, embora identificado o espaço físico como ocupação se caracteriza por fração ideal e vinculada a uma construção. E hoje já se fala em condomínio urbanístico.

Na década de 1990 quem se atrevesse a falar em loteamento fechado ou em fechar um loteamento estava sujeito a perda da delegação. Em 1994 foi julgado um acordo do Estado de São Paulo, que severamente disse: aprove ou não o município não existe loteamento fechado, não existe um terceiro gênero de condomínio. Pois bem, a jurisprudência avançou e os loteamentos fechados foram avançando indiretamente, os nossos tribunais que de início achavam que compradores de lotes que não se vincularam expressamente às associações formadas em loteamentos fechados, não estavam obrigados a pagar a sua contribuição para aquelas associações.

A jurisprudência avançou mais ainda e hoje diz o seguinte: o serviço está a disposição dele, ele tem que pagar. E os loteamentos fechados foram aparecendo e os tribunais foram aceitando.

No Estado de São Paulo o artigo 180 - inciso 7º da Constituição Estadual previa a inalterabilidade das áreas públicas; recentemente sofreu uma alteração para se regularizar com situações consolidadas. Os tribunais de justiça que vinham achando inconstitucional a desafetação de áreas públicas para passagem do particular, autorizando o fechamento, foi evoluindo, com o pagamento da taxa ou com autorização, embora em alguns casos tenham determinado o retorno do imóvel para a classe do bem de uso comum do povo e para retorno de patrimônio do município, ninguém foi fiscalizar no local, se houve a mudança ou não.

As ultimas decisões tem sido no sentido de que a competência do município para a urbanização é absoluta, o que tem que se questionar da formalidade deste ou daquele empreendimento é se ele foi aprovado dentro de uma lei municipal.

*Dr. João Batista Galhardo

Registrador de imóveis em Araraquara (SP) e secretário Geral do IRIB



A importância do Registro de Imóveis para o desenvolvimento jurídico, econômico e social



Dr. Flauzilino Araújo dos Santos*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Flauzilino Araújo dos Santos, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 22 de outubro de 2008

Numa fase de avalanche de projetos, propondo até a gratuidade dos registros de aquisição em casos de único imóvel o sistema registral deve ser visto como um instrumento essencial para a estabilidade do regime da propriedade privada e como elemento do exercício da cidadania

O registro de imóveis brasileiro está atravessando uma fase de muita tensão. Nós estamos enfrentando uma avalanche de projetos, de leis oriundas de parlamentares e de projetos também, e de propostas na condição de anti ou quase anti-projetos de leis oriundas do poder executivo, do ministério da justiça, do ministério da indústria e comércio, do próprio conselho nacional de justiça. Há aproximadamente duas semanas nós enfrentamos no Senado Federal o desafio de conseguir a retirada da pauta de uma emenda de proposta constitucional que incluía apenas um inciso onde diz que são gratuitos o registro do nascimento, letra b, o de óbito e na letra c se propõe que sejam gratuitos os registros de aquisição imobiliária quando for um único imóvel.

Essa proposta de emenda constitucional está arrolando no Congresso Nacional desde 2005 e foi pautada para ser votada. No dia previsto para votação, alguns registradores foram ao Senado Federal e percorremos dezenas de gabinetes até conseguir retirada na pauta dessa proposta de emenda constitucional que seria votada naquela quarta-feira, todavia o tema permanece em discussão no Congresso Nacional com a proposta da realização de uma audiência pública.

O interesse na manutenção do registro de imóveis não é meramente pessoal e profissional, mas muito mais do que isso, conhecendo experiências de outros países, no sistema de transmissão de propriedade imóvel, alguns deles baseados em uma apólice de seguro e que não traz a estabilidade que o sistema jurídico brasileiro de transmissão da propriedade traz para cada cidadão, para cada pai de família que adquire a sua casa própria, mais do que interesse próprio é um exercício de cidadania o querer conservar o sistema registral brasileiro tal qual vem delineado pela constituição da República.

Nossa Constituição de 1988 que afirma o compromisso do povo brasileiro, em instituir um estado democrático de direito é assegurando o exercício dos direitos sociais, das liberdades individuais, da segurança, do bem-estar, da justiça, como valores supremos da sociedade que nós pretendemos construir e edificar da melhor maneira possível.

A privatização dos serviços públicos não é uma invenção brasi-

leira. No ano de 1983 o Banco Mundial recomendou de forma enfática a privatização dos serviços públicos que obviamente podem ser privatizados como um instrumento de melhora nas condições das economias dos países em desenvolvimento. Ao mesmo tempo em que demonstrava desconfiança na instabilidade desses temas normativos em que as decisões pudessem ser tomadas, politicamente, com os interesses do momento.

Nesse âmbito podemos pensar o que seria de um registro de imóveis gerido pelo município, em todos esses municípios brasileiros, com a troca de prefeitos, com cassação de prefeitos, vereadores e com outras influências que nós sabemos que são próprias da política partidária. Então a privatização dos serviços públicos foi eleita pelo constitucionalista de 1988, como uma fórmula para o desenvolvimento do Brasil. E nesse passo o registro de imóveis brasileiro, ele se apresenta como um caso de sucesso para alicerçar a decisão correta do constitucionalista de 1988 que ademais segue a tendência da evolução do direito administrativo internacional relativamente à privatização dos serviços públicos.

Todavia, a Constituição de 1988, apenas explicitou no seu artigo 236 que o serviço é público e que é exercido em caráter privado por meio do instituto da delegação outorgada mediante concurso público de provas e títulos. Todavia o sistema de registro de imóveis desde 1843 visto que a sua gênese está no registro de hipotecas, já foi criado como um serviço exercido por particulares como colaboradores do poder público mediante outorga por delegação administrativa.

O registro de imóveis consegue trazer coexistência de um serviço público com o caráter privado, fazendo com que estejam presentes na prestação desse serviço público todos os requisitos exigidos para o desenvolvimento de um serviço, porém com a iluminação de princípios empresariais autônomos, próprio do setor privado. Então podemos afirmar que os atos do registro de imóveis são atos do estado que são efetivados por delegação administrativa e como já afirmei a sua eficácia sobre qualquer outro que se apresente incompatível ou contraditório, independentemente da instância da sua origem. Isso está reafirmado no artigo 1245 do código civil brasileiro que veio reafirmar o prestígio do registro de imóveis, em seu parágrafo segundo que diz, enquanto não se promover por meio de ação própria a decretação de invalidade do registro e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.

No artigo quinta da constituição da República quando reafirma a garantia do direito de propriedade, então nós já começamos

afirmando que o registro de imóveis, ele funciona como a âncora da cidadania e da estabilidade jurídica do país com relação às mutações imobiliárias e temas conexos.

Uma segunda importância que do prestígio do registro de imóveis diz respeito à atividade legiferante. O registro de imóveis tem função criativa voltada para o desenvolvimento da ciência jurídica no campo da atividade legiferante, na medida em que o registro de imóveis consegue apontar a necessidade da edição de novos preceitos a fim de abrigar negócios imobiliários que por ventura gravitem em busca da proteção registral, mas que não podem acessar ao registro de imóveis por falta de previsão legal. Nesse sentido, os cartórios funcionam como verdadeiros laboratórios de experimentos jurídicos, na medida em que nós manuseamos o direito vivo e os novos negócios e requerimentos sociais que buscam a proteção do registro.

Temos afirmado que os encarregados dos serviços registrais são juristas especializados na matéria e em razão disso, gozam de uma capacidade natural na construção de edição de novos tipos e novas pessoas jurídicas e também no aperfeiçoamento das figuras existentes. Ainda acrescentamos a participação ativa dos registradores nos instrumentos democráticos do poder, como grupos de trabalho, audiências públicas, comitês técnicos e assessorias às casas legislativas sobre temas imobiliários e sobre temas de registros públicos.

Outra importância assinalada é que o registro de imóveis tem cumprido o papel que lhe é prometido pelo ordenamento jurídico nacional que é a informação jurídica. Por integrar a administração pública a função de informação jurídica aos usuários dos serviços registrais decorre do corolário de princípios básicos da administração e dos deveres inerentes de sorte que compete ao registrador apontar os meios registrais mais adequados para o alcance dos fins lícitos objetivados. O registro de imóveis desenvolve um alto grau de relacionamentos com os demais operadores do direito e em globo com todos os cidadãos que buscam no registro de imóveis a forma de alcançar a proteção registral e cabe ao registrador de imóveis até no momento em que ele elabora uma nota de devolução, apontar os meios registrais mais adequados para o alcance dos fins objetivados.

Outro ponto a destacar é a importância do registro de imóveis para a efetividade do processo que desenvolve uma atividade, que em se tratando de atos processuais, na medida que esses atos emigram do processo para o registro, esses atos deixam de ter aquele conhecimento apenas entre as partes para ter um conhecimento



amplo. Nós podemos apontar como esforço da sociedade a reforma do judiciário e do processo, e a informatização do processo judicial houve a preferência para que não apenas a tramitação dos processos judiciais, na medida do possível, mas desde logo a comunicação de atos e transmissão de peças processuais, mesmo nas hipóteses em que ainda os processos judiciais tramitam em papel, mas que a comunicação dos atos e a transmissão de peças processuais fossem feitas preferentemente pela forma eletrônica utilizando-se as novas tecnologias da informação e da comunicação.

O registro de imóveis está apto para atender o Poder Judiciário na recepção de títulos judiciais eletrônicos?

Tenho afirmado que desde a sua instituição, o registro de imóveis tem se mantido na vanguarda da tecnologia. Eu sou oficial de um cartório antigo, que é o 1º Registro de Imóveis de São Paulo e nós ainda vamos, assim como eu creio que vários colegas, em livros centenários, encontramos ali naqueles livros indicações que nos faz chegar a um documento arquivado a mais de cem anos, isso é tecnologia.

O registro de imóveis está construindo uma infraestrutura robusta de softwares, hardwares e serviços baseados em pesquisas e desenvolvimento, aliando os princípios registrais e de serviço público aos modernos conceitos das novas tecnologias da informação e da comunicação. Isso resulta na informatização dos processos internos quais seja a recepção, pré-anotação, controles de títulos do contraditório, elaboração dos atos, a base de dados dos indicadores real e principal e o gerenciamento eletrônico de documentos. Isso inclui, por exemplo, a emissão da certidão no momento do pedido. Acredito que nos anos de 1973 ou 1970 quando a Lei nº 6015 que está em vigor foi ditada, a sociedade brasileira acertou e aplaudiu, quando se estabeleceu o prazo de cinco dias para a emissão de uma certidão. Hoje a sociedade não aceita isso, a sociedade não aceita que se fixe um prazo de cinco dias para emissão de uma certidão quando a maior parte dos serviços podem ser desenvolvidos mediante um simples toque, apertou um botão, saiu a certidão.

Precisamos investir em tecnologia. As novas tecnologias permitem que possamos emitir uma certidão com controle contraditório, com controle de indisponibilidades, em momento real do pedido.

Desenvolvemos em São Paulo um sistema de ofício eletrônico. O Procurador Geral da Fazenda Nacional, há um tempo passado, deu uma entrevista dizendo que o governo estaria construindo uma base imobiliária nacional. Pedimos uma audiência ao Procurador Geral da Fazenda Nacional em Brasília e eu fui com o Sr. Manuel

Matos, assessor do Irib e da ARISP nesta audiência. Ponderamos ao procurador que já tínhamos esse sistema, não como um sistema morto, estático, mas como um sistema dinâmico que é atualizado e que não havia necessidade do governo construir essa base imobiliária nacional porque os cartórios podem oferecer ao governo essa base imobiliária nacional. Construímos essa base, que chamamos de Banco de Dados Light, cujo acesso é somente com o certificado digital no padrão ICP Brasil, abrange todo o território nacional e atualmente nós temos cartórios do estado de São Paulo e cartórios do Pará. Fizemos um convênio entre o Irib, ARISP, o Tribunal de Justiça do estado do Pará e Colégio de Registradores do estado do Pará, em uma solenidade no dia 11 de agosto de 2008 no Tribunal de Justiça do estado do Pará, e os cartórios de Belém, de Ananindeua, Marabá que é a maior cidade lá do estado do Pará, já estão nessa base de dados que está sendo utilizada por juízes do estado do Pará e também por outras autoridades do estado do Pará.

No estado de São Paulo temos os cartórios da capital, porém para cada estado só aparece o seu próprio estado, então os juízes do estado do Pará eles só tem acesso ao estado do Pará. Atualmente temos nessa base de dados o cartório de Araçatuba, Diadema, Ribeirão Preto e os cartórios de São Paulo.

Na verdade tudo começou em 2003 com uma representação do Procurador Geral da Justiça do estado de São Paulo para que o ministério público do estado de São Paulo tivesse acesso à base de dados dos cartórios de registro de imóveis. A partir daí inaugurou-se um procedimento da corregedoria permanente que passou por aprimoramentos e a versão final que está publicada desde, acho que 2006, é esta em que há essa indicação de que cartório pode ser, foi encontrada menção a propriedade imobiliária da pessoa pesquisada.

Os cartórios recebem essas solicitações eletronicamente, emitem uma certidão eletrônica e remete no mesmo sistema para a autoridade solicitante. Quem utiliza esse sistema? O Tribunal Regional do Trabalho, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, a Procuradoria do estado de São Paulo, o Tribunal de Justiça, o INSS, o Tribunal de Justiça da 10ª Região que é de Brasília, a Controladoria Geral da União que verifica a questão de enriquecimento de funcionário público, o Ministério Público do estado de São Paulo, a Corregedoria Geral do estado de São Paulo, a Gerência Regional do Serviço de Patrimônio da União de Justiça, um órgão do Ministério da Justiça que trata do combate à corrupção, a lavagem de dinheiro e também a recuperação e ativos internacionais.

O sistema representa para as entidades que solicitam e para os registradores de imóveis uma enorme economia nos seus orçamentos. Os cartórios, de São Paulo que ainda não tem base de dados nesse sistema e, são apenas dois cartórios, têm que manter cinco a dez funcionários só respondendo essas solicitações do poder judiciário e do poder público.

O ofício eletrônico faz parte desse esforço do registro de imóveis para atender o poder judiciário e atender o poder público de uma maneira geral, mas nós podemos colocar como ponto alto desse nosso sistema, desse esforço do registro de imóveis, a constituição de uma entidade certificadora - AC BR Autoridade Certificadora Brasileira de Registros que colocou o registro de imóveis no topo da discussão do documento eletrônico no Brasil. De espectadores e usuários que nós seríamos dos documentos eletrônicos, nós estamos assentados nas instâncias desse país onde se discute o que é documento eletrônico, como fazer um documento eletrônico, o que um documento eletrônico deve conter.

Também dentro desse esforço foi desenvolvida uma autoridade de carimbo de tempo - ACT BR a fim de cumprir a legislação brasileira no que diz ao selo do tempo, o "time stamp" visto que a hora legal brasileira por lei vem do observatório nacional, então era preciso que houvesse uma tecnologia que pudesse buscar com possibilidade de auditoria lá no relógio atômico do observatório nacional uma hora que possa ser carimbada no documento eletrônico que nós firmarmos ou que alguém firmar.

Com isso estamos dizendo aos senhores que o registro de imóveis está fazendo o seu papel para não perder o trem da história e ficar em uma estação quando o trem da modernidade da tecnologia já foi para frente.

Dentro da aspiração nacional de erradicar a pobreza e a marginalização, reduzir as desigualdades regionais, a atuação do registro de imóveis é uma atuação positiva, visto que o registro de imóveis é o suporte do crédito imobiliário e temos um objetivo nas alterações da Lei nº 6015 que é a concentração na matrícula. Há um projeto que está em tramitação, é um anti-projeto, aliás, que trata desse tema e nós acreditamos que dentro de algum tempo isso vai acontecer. O registro de negócios efetivados no SFH e no SFI gozam de expressiva redução no valor dos emolumentos.

Falamos sobre registro de imóveis e regularidade fiscal na medida em que os oficiais do registro de imóveis verificam a regularidade do pagamento das obrigações fiscais e fazem as informações relativas a DOI. A importância do registro de imóveis

na aquisição de imóvel rural por estrangeiro e inclusive e especialmente, na integridade do patrimônio do território nacional, quando se refere a imóveis localizados em áreas de fronteira. A importância de registro de imóveis no controle do investimento de dinheiro estrangeiro. A importância do registro de imóveis em matérias de urbanismo e de meio ambiente na medida em que o registro de imóveis fiscaliza a regularidade das aprovações e ainda controla as áreas ecologicamente protegidas e áreas possíveis de contaminação tóxica para a vida humana. Em São Paulo houve uma decisão recente que todas as áreas que foram indústria de algum tipo químico que possa trazer contaminação para a vida humana.

A questão da função social da propriedade imóvel que tem no plano diretor das cidades o seu mais importante instrumento e que o registro de imóveis se transforma no meio de dar publicidade às decisões da política habitacional ou da política urbanística dos municípios. A questão da interconexão do registro de imóveis tanto com as prefeituras como com o INCRA. A questão do atendimento e proteção às pessoas hipossuficientes, na medida em que o registro de imóveis fiscaliza o cumprimento dos requisitos legais nos atos jurídicos que tem por objetos bens e interesses de menores, de pessoas incapazes, ausentes, indeterminadas ou desconhecidas e ainda no atendimento para as pessoas portadoras de necessidades especiais.

O Sistema Nacional de Defesa do Consumidor encontra no registro de imóveis um parceiro para atender os direitos do consumidor e também o princípio do equilíbrio contratual porque se de um lado nós laboramos pela interdição de cláusulas iníquas e abusivas.

A questão da regularização fundiária que o registro de imóveis tem sido notabilizado pelo fornecimento de amplo apoio ao desenvolvimento e implementação de políticas públicas na regularização fundiária.

Termino essa minha reflexão com esta frase, o Brasil tem um bom sistema de registro de imóveis que está inserido na ordem nacional como fonte de segurança jurídica para toda sociedade e por consequência lógica do estado democrático de direito. É papel de nossa geração de registradores consolidar e manter o prestígio do registro de imóveis.

*Dr. Flauzolino Araújo dos Santos

registrador em São Paulo (SP), presidente da ARISP e diretor de Publicidade e Divulgação do Irib



A legislação e a natureza dos serviços notariais e de registro



Dr. Antonio Herance Filho*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Antonio Herance Filho, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 23 de outubro de 2008

A aplicação do Imposto sobre Serviços (ISS) sobre as atividades registras e o enquadramento destes como substitutos tributários implica o risco de retroatividade da cobrança e de se estabelecer uma verdadeira guerra fiscal, haja vista a diferença de alíquota nos diversos municípios

O direito tributário interfere na vida do registrador como contribuinte porque o registrador é sujeito passivo que suporta o custo tributário de algumas exações, ele é contribuinte e agora um pouco mais porque nasce uma nova obrigação a partir da decisão do Supremo que é o ISS. O registrador é substituto tributário, não suporta o custo nesta hipótese do tributo, mas como a lei o coloca num intermediário, ele desconta, retém o tributo do seu verdadeiro contribuinte e assume assim a responsabilidade de levar aos cofres públicos o montante retido, descontado.

A função do substituto tributário é muito importante porque por via desse agente o estado consegue fazer a sua arrecadação de forma mais tranqüila, mais segura. Se não fosse o substituto tributário poucas pessoas cumpririam seu dever com relação ao imposto de renda. O imposto de renda representa uma arrecadação muito importante para a União só porque há o substituto tributário, porque na verdade, ele é retido na fonte e aí não tem como discutir, o meu rendimento já foi pago de forma que o imposto está retido e é a figura do substituto que leva o montante da minha obrigação para os cofres da União.

Assim é com o imposto retido na fonte, aliás esse é o grande e clássico exemplo da substituição. Em nível estadual também há um importante imposto que é o ICMS, que fez nascer inclusive uma figura que no direito tributário chamada a substituição para frente, ou seja, antes mesmo de ocorrer o fato gerador já há a substituição.

O registrador ainda é responsável tributário, além de contribuinte, além de substituto tributário o que faz a composição do que chamamos de sujeição passiva. Aqui ele simplesmente condiciona a prática do seu ato à apresentação da prova de quitação dos tributos nascidos, surgidos pelo ato que está sendo por ele praticado. O fundamento legal dessa chamada responsabilidade de terceiros está no

artigo nº 134, inciso 6, do código tributário nacional e é essa figura dos registradores, ao meu ver, é a mais importante, na medida que fiscalizam sem remuneração o cumprimento do dever tributário por terceiras pessoas, basta que essa pessoa dependa ou necessite de um ato a ser praticado de forma mais genérica, de ser praticado pelo notário ou pelo registrador. De tal modo que, sem a figura do notário ou do registrador a exigir que o cumprimento da obrigação tributária ocorra, a arrecadação de tributos e nessa ordem, principalmente o imposto de transmissão de bens e imóveis de competência municipal e o imposto de transmissão *causa mortis* e doação que é de competência estadual, esses dois tributos nada representariam para municípios, estados, respectivamente, não fosse a atuação do notário e do registrador.

Dentro desse contexto, lógico que em rápidas palavras, o grande envolvimento do registrador imobiliário com o direito tributário, a gente vai destacar, a gente vai trabalhar aqui a situação em que o registrador imobiliário é contribuinte e aí surge, talvez a mais antiga e a mais pesada exação que alcança esse tipo de contribuinte que é o imposto de renda calculado e recolhido sobre a forma do chamado recolhimento mensal e obrigatório que tem lá um apelido velho, bastante antigo que é o Carnê Leão. Os contribuintes do Carnê Leão entre eles estão os registradores imobiliários, aí nasce toda aquela situação de necessidade de comprovação das receitas e despesas, escrituração de livro-caixa e aí a gente tem então o principal peso em termos tributários representado então pelo imposto de renda. E por que que eu digo isso? Porque se a gente não prestar muito atenção ao que está acontecendo com o ISS a gente vai ter uma exação que se aproxima muito desse custo tributário.

ISS nasceu para notários e registradores com a lei 116 de 2004 veio complementar a 116 muito embora, bem antes disso, houvessem ocorrido algumas tentativas de inclusão desse serviço na chamada lista de serviços tributáveis o imposto sobre serviço. Essas tentativas acabaram não prosperando, uma delas ficou adormecida, um projeto de lei ficou adormecido lá no Congresso Nacional até que alguém, sem que nós percebêssemos, deu sobrevida aquele projeto e nasce então a lei complementar 116 que no seu item 21 traz lá os serviços cartorários como serviços tributáveis. Aí muito se fez, muito se discutiu, mas o fato é que está decidido que

o ISS é sim um dever de notários e registradores.

Há outras exações que atingem o registrador como contribuinte sobretudo as chamadas contribuições previdenciárias, estas que todos nós sabemos as contribuições sociais, elas têm natureza tributária e eu chamo atenção para duas dessas contribuições que uma delas é a contribuição previdenciária pessoal, aquela que faz do registrador um segurado do INSS ou de institutos próprios estaduais, no caso por exemplo, do estado de São Paulo, o IPESP que está com morte marcada e também há a contribuição previdenciária patronal aquela que eu registrador devo pagar porque contratei os serviços dos meus prepostos e dos meus auxiliares; como não há pessoa jurídica nessa relação, o empregador sou eu, exatamente eu arco com o custo relacionado com a contribuição chamada patronal.

Muito bom, dentro desse contexto em que o registrador imobiliário é contribuinte, nós a partir de agora vamos falar da obrigatoriedade de recolhimento do ISS daqui pra frente, vamos ver como é que isso parece, fica desenhado daqui para frente.

Como ponto de partida, eu diria, como start da nossa discussão hoje, nós vamos considerar que há duas regras em vigor que disciplinam a chamada base de cálculo do imposto, e elas são muito diferentes, produzem um resultado em termo de valor a ser recolhido muito diferente. Existe a regra chamada geral que a gente vai analisar daqui a pouquinho, que produz um resultado, eu diria que mais forte, que faz com que o município tenha efetivamente uma grande arrecadação em torno desse tributo. Mas há uma outra forma de se determinar a base de cálculo que a lei inteligentemente, lá atrás, nos idos de 1960, criou exatamente para não sobre-carregar determinado contribuinte que a gente vai analisar aqui quais são os requisitos e como ele é chamado a cumprir essa regra.

Se há duas formas de se determinar a base de cálculo e cada uma delas atinge pessoas específicas, eu preciso saber quem eu sou. E a proposta de reflexão que eu trago aqui para vocês, na verdade é bem essa, que vocês não saiam daqui sem saber quem vocês são, porque só sabendo quem você é que você vai exigir o seu direito. Lógico que a gente não vai fazer aqui uma sessão de análise pra que você descubra enfim de onde você veio, pra que que você serve, aqui, qual



das duas regras você deve assumir. Na verdade o que a gente vai propor é que você pense bem na legislação vigente e perceba, que embora você pareça ser uma pessoa jurídica, você não é. Se a gente considerar que a regra que atinge as pessoas jurídicas, atinge exclusivamente ou alcança para os fins tributários do valor do serviço e que há uma regra mais, eu diria amena, uma regra tributária privilegiada que atinge as pessoas físicas porque estas recolhem o tributo de forma fictícia, a determinação da base de cálculo não é o valor do serviço prestado, a determinação da base de cálculo de tributo passa exclusivamente por uma mentirazinha, o decreto-lei número 406 da década de 60, diz que para a pessoa física que já suporta, lógico que não está nesses termos, mas que já suporta a grande carga tributária do imposto de renda que incide sobre o valor dos seus rendimentos não poderá oferecer o valor desses rendimentos novamente a uma outra exação fiscal, portanto, no caso do ISS, as pessoas físicas contribuem, comparecem para fazer a arrecadação do município, de forma privilegiada. A gente vai examinar como é que isso acontece.

Então, saber que você é nesse contexto faz toda a diferença porque ainda que o município queira, esteja disposto a fazer um acordo contigo para aplicar, quem sabe, uma alíquota menor, pra tratar do histórico, tem um passivo aí de 2004 pra cá, para tratar desse passivo de forma um pouco mais tranqüila, ainda assim os senhores não devem aceitar, isso é minha conclusão final que espero que vocês sejam convencidos disso, porque qualquer acordo que ignore a regra do trabalho pessoal será muito prejudicial a cada um de vocês. Se assim é, vamos ver então que sou eu.

E eu começo pela análise da legislação tributária federal, aquela que cuida da disciplina do imposto de renda pra dizer que essa legislação trata notários e registradores como pessoas físicas, e aí eu chamo o artigo 12 da Receita Federal número 200 para mostrar que ledor engano é considerar pessoas jurídicas, notários e registradores, só porque existe a obrigatoriedade de inscrição destes contribuintes no CNPJ. CNPJ que é sigla de Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica por mero interesse do fisco, acolhe a inscrição de contribuintes que não tenham personalidade jurídica. É o caso dos senhores, é o caso do condomínio, é o caso do consórcio, enfim, o que importa é que não se pode tomar ou não se pode fazer

uma análise da personalidade jurídica de uma pessoa só porque ela está na lista de obrigados de inscrição no CNPJ.

Essa mesma legislação federal, ela traz no artigo 150 do regulamento do imposto de renda as hipóteses em que as empresas individuais são, aí sim, equiparadas a pessoas jurídicas. Então tudo que, diria eu, tudo que alcança as pessoas jurídicas também alcançará as equiparadas, e a dicção do artigo 150 não nos deixa nenhuma dúvida porque traz lá na parte inicial que as empresas individuais para os efeitos de imposto de renda são equiparadas as pessoas jurídicas e relaciona quem são as empresas individuais, e eu destaquei aí o inciso 2, porque são empresas individuais as pessoas físicas que em nome individual explorem habitual e profissionalmente qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com fim especulativo de lucro mediante venda a terceiros de bens ou serviços. Em tese, dependendo de tudo aquilo que a gente relevar, daria pra gente colocar notários e registradores nesse contexto, a dicção do inciso 2 do artigo 150, repito, em tese acomodaria a figura do notário e registrador só que pra não deixar nenhuma dúvida, o parágrafo segundo desse mesmo artigo 150 vem pra dizer que não se aplica as pessoas físicas, nos serventuários da justiça, tabeliães, oficiais públicos e outros. Exclui qualquer possibilidade de equiparação a pessoa jurídica na figura do notário e do registrador.

Então notem que a legislação tributária federal no que concerne especificamente ao imposto de renda, tem dispositivos de sobra pra deixar claro que notários e registradores são pessoas físicas. Vejam só o que diz o artigo 106 do regulamento de imposto de renda, está sujeito a pagamento mensal do imposto a pessoa física que receber de outra pessoa física ou de fontes situadas no exterior, rendimentos que não tenham sido tributados na fonte e aí apresenta os rendimentos que serão tributados na forma da pessoa física, ou seja, na forma lá do Carnê Leão como a gente mencionou de início; e o inciso 1 desse artigo 106 traz logo dos emolumentos que foram percebidos por notários e registradores, então a fundamentação, a base legal que determina que os seus rendimentos mensais sejam tributados pela regra da pessoa física, pela modalidade do Carnê Leão é esse tal artigo 106 do regulamento, que também não deixa qualquer dúvida quanto ao enquadramento.

Mas a Secretaria Receita Federal do Brasil e o próprio Conselho de Contribuintes em Brasília já enfrentou várias situações no primeiro caso, em processo em consulta, e no segundo, julgando em segunda instância administrativa processos, discussões entre fisco e contribuintes e de lá a gente tira uma série de decisões que todas estão nesse sentido, dessa que eu selecionei, entre centenas. Os emolumentos e custos aos serventuários da justiça, como tabeliães e oficiais públicos, independentemente da fonte pagadora, se física ou jurídica, exceto quando remunerada exclusivamente pelos cofres públicos, estão submetidas ao Carnê Leão.

De forma que isso não é uma conclusão minha, além de estar previsto na legislação, a própria Receita Federal e o próprio Conselho de Contribuintes já reiteradamente vem dizendo isso, que os rendimentos de notários e registradores são tratados pelas regras do Carnê Leão porque eles são pessoas físicas. Assim é, e exatamente por conta disso, que os senhores não têm declaração de imposto de renda de pessoa jurídica, não recolhem o imposto de renda de pessoa jurídica, não recolhe PIS, COFINS, Contribuição Social sobre o Lucro e por aí a fora, porque são pessoas físicas.

Dá em relação à legislação federal do imposto de renda, resumindo dá pra gente concluir, que os registradores imobiliários embora obrigados a inscrição no CNPJ são pessoas físicas, que não são jurídicas nem mesmo por equiparação, a gente viu lá na dicção do artigo 150 do regulamento do imposto de renda e que por isso recebem tratamento tributário, igualzinho aquele dispensável ao chamado profissional autônomo, profissional liberal. A gente vai ver que médicos, dentistas, advogados, todos eles recebem o tratamento como profissional autônomo, como pessoa física também pelo imposto de renda, mas como se não bastasse essas evidências dadas pela legislação federal do imposto de renda, eu trago ainda para aumentar a minha argumentação e conseguir no final da minha breve explanação, a concordância, o convencimento de vocês, eu chamo agora a legislação da previdência social que trata dos registradores como contribuintes individuais, também essa legislação não ousa dizer que notários e registradores têm personalidade jurídica, porque não têm.

O artigo nona da legislação da previdência social diz claramente que são segurados obrigatórios da previdência

as seguintes pessoas físicas, aí o inciso 5 como contribuinte individual a pessoa física que exerce, e vem lá no inciso 7 do parágrafo quinze pra dizer que o notário ou tabelião e oficial de registro ou registrador, titular de cartório estão nesse contexto do contribuinte individual. Desculpa se atropelo, mas também estou vendo anotar, isso será disponibilizado pelo Irib no próprio site do instituto. Até porque com base nessa fundamentação é que vocês poderão fazer o primeiro contato, se ainda não fizeram nenhum com o fisco municipal. Ainda no âmbito da legislação previdenciária a gente traz o fato de que, por serem pessoas físicas, contribuintes individuais, vão receber tratamento destinado ao profissional autônomo, também a legislação previdenciária cuida dos notários e registradores do mesmo jeito que cuida do médico, do dentista, do advogado, todos aqueles que exercem a sua profissão de forma liberal, ou seja, não tem empregador, recebem exatamente este tratamento.

Não bastasse isso tudo, vem a lei dos notários e registradores, a lei 8935 que surge no nosso ordenamento com a finalidade de regulamentar o artigo 236 da constituição federal pra dizer que notários e registradores são profissionais do direito e só consegue ser profissional a pessoa física, só a pessoa natural é que consegue ser considerada profissional de alguma coisa. O artigo terceiro diz com essas letras que notário ou tabelião e oficial de registro ou registrador são profissionais do direito dotados de fé pública a quem é delegado o exercício da atividade notarial e registro. Esse mesmo diploma cuida de trazer os requisitos pra que estado enfim delegue a missão da prática dos atos notariais e de registro. E a gente vê que alguém, uma pessoa natural deve ser aprovada em concurso público de nacionalidade brasileira, que tenha capacidade civil, que tenha sido cumpridora das suas obrigações eleitorais e militares, portanto tem que ser uma pessoa natural, bacharel em direito e que junto isso tudo para fins de realização do exercício dessa profissão.

O registrador imobiliário, ele é quem responde pessoalmente por danos causados a terceiros, isto está lá no artigo 22 e notem que ele vai responder, já que ele é pessoa física, não é considerado jurídica, ele vai responder com seu patrimônio pessoal, enquanto que pessoa jurídica fosse, talvez fosse o caso de considerar aquela regra de que o limite, o teto para essa responsabilidade fosse o capital social da pessoa



jurídica. Então vejam que, só analisando, a legislação federal do imposto de renda, a que regulamenta as questões previdenciárias e que regulamenta a atividade dos senhores, já dá para convencer qualquer ser humano que viva aqui no nosso planeta de que vocês são pessoas físicas e insisto, a questão do CNPJ, faz ou permite de forma muito inconveniente que municípios queiram dar-lhes tratamentos próprios das pessoas jurídicas. Quem ainda não discutiu com o município vai sentir isso ao fazê-lo.

Existe, como eu disse de início, duas formas de se determinar a base de cálculo de incidência do ISS em relação às atividades de uma forma geral. Ou seja, aquela lista de certa forma bastante extensa de serviços tributáveis, todos aqueles serviços serão submetidos à regra geral de determinação da base de cálculo que está no artigo sétimo da lei complementar 116 que diz que a base de cálculo do imposto é preço do serviço. Regra geral é essa, que não lhes cabe, porque há uma excepcional que não foi retirada, essa própria para as pessoas jurídicas, que não foi retirada do ordenamento, que está lá no artigo nono do decreto lei 406, esse dispositivo não está revogado, mas muito pouco restou daquele decreto lei e o que restou é de todo interessante e importante para nós, porque é lá que é escrito, é lá que é previsto que a base de cálculo para esse tipo de contribuinte será qualquer uma, menos o valor do serviço. Isso é o que está na parte final “nestes não compreendidos a importância paga a título de remuneração do próprio trabalho”.

Então se o contribuinte realiza o seu serviço sem sombra de dúvida, hoje tributáveis, mas se ele realiza com pessoalidade, ou seja, se ele realiza em caráter pessoal é esta a regra a ser aplicada. Não se pode cogitar de aplicação da regra do artigo sétimo da lei complementar 116 porque senão estaremos ferindo de morte um dispositivo que ainda vive, existe entre nós, que é o parágrafo primeiro do artigo nono do decreto lei 406 de 1968. E nesse sentido é que a gente deve buscar de início com o secretário de finanças do seu município, do respectivo município de cada um para fornecer a ele e a sua equipe porque acreditem, eles não sabem bem com quem estão falando. Se a gente está aqui reunido para oferecer uma reflexão, pensar, quem sou eu no contexto da lei, como é que a gente quer pretender que alguém que quer arrecadar, arrecadar, arrecadar, saiba.

Notários e registradores exercem a sua profissão tendo no mais das vezes a necessidade de contratar pessoas e aí reúne esse grupo de pessoas num mesmo ambiente de trabalho e tem um acervo que é do estado que exige um arquivo, então dá toda feição de um escritório, escritório de uma pessoa jurídica, mas aquilo já dizia uma antiga propaganda, um comercial, nem tudo que parece é. O que nós temos que considerar no raciocínio relativo ao ISS é que o trabalho é realizado em caráter pessoal, eu pessoalmente respondo, inclusive pelos atos praticados ou mal praticados do meu preposto. Se atos dele causar danos a terceiros, eu respondo, isso está escrito na lei 8935, então é lógico que esse trabalho é pessoal. Ainda que tenha uma grande equipe, tendo em vista que tenho um grande êxito naquilo que faço, tenho que ter “longa manos” para me ajudar na execução do trabalho. Isso faz o advogado, faz o médico, faz o dentista quanto mais volume tem o seu trabalho mais pessoas ele contrata para auxiliá-lo, o que não descaracteriza a condição de realização desse trabalho em caráter pessoal.

Então primeiro objetivo é oferecer ao secretário de finanças todas essas informações pra que ele consiga compreender enfim com quem ele está falando. Deve o registrador imobiliário requerer a sua inscrição no cadastro municipal como pessoal física, de nada vai adiantar você convencer de que você não é pessoa física e manter lá no cadastro municipal a sua inscrição que tomou por base o número do seu CNPJ, a leitura que esse cadastro está fazendo é que você é pessoa jurídica e se o cadastro te lê, te interpreta como pessoa jurídica a tributação é esperada nessa condição. Então vou requerer o cadastro lá no município como pessoa física e pedir para que seja baixado qualquer cadastro que por ventura ainda exista no município que tenha utilizado o meu CNPJ. Se isso não foi importante até hoje, se lá atrás pegaram o meu cartão de CNPJ e fizeram minha inscrição, não havia problema porque o máximo que o município pode fazer, ainda assim essa é uma questão ainda não 100% pacificada, o máximo que pode fazer é cobrar a taxa de fiscalização que considera não atividade do cartório, do notário e do registrador, mas considera a utilização de um espaço físico que está sujeito a fiscalização e enfim essa taxa parece ser de todo legítima. Muito embora em Minas Gerais, salvo engano, haja uma decisão de que por lá não se pode cobrar essa TFLE, antiga Tifle. Mas isso não importa, se

lá naquele momento usaram o meu CNPJ pra fazer a minha inscrição, hoje essa inscrição não pode continuar porque o sistema, e estou dizendo isso na maioria das vezes, na maioria dos casos que eu já pude confirmar, em relação aos que eu confirmei, todos eles, o sistema aplica a regra da alíquota sobre o valor do serviço, só pelo simples fato de eu estar lá inscrito como pessoa jurídica, ou com base no meu CNPJ. E vou apresentar a ele um requerimento a fim de que ele faça, aplique o tratamento tributário previsto lá no diploma de 68 e vou exigir prova de entrega desse documento porque eu pergunto de forma oficial, ele diz sim ou não, e a discussão segue por um chamado processo administrativo, que se o não ficar ou permanecer até o final pode me levar ao chamado processo judicial.

Essa situação relacionada com a discussão que eu vou travar com o município, como eu disse, obedece às regras ou essa discussão está sujeita à disciplina do chamado processo administrativo fiscal (PAF). E esse PAF não é muito diferente entre os municípios porque tem origem mesmo no processo administrativo fiscal ou federal. E da decisão que indefere a aplicação do trabalho ou da regra tributária relacionada com o trabalho especial, trabalho pessoal, cabe então decisão a uma segunda instância administrativa, normalmente na lei ou nas leis municipais tratadas como Conselho de Contribuintes. O secretário de finanças diz não, eu recorro da decisão dele esse Conselho de Contribuintes. E em algumas leis municipais a gente vai encontrar a possibilidade de recorrer de uma decisão do Conselho de Contribuintes que não seja favorável ao contribuinte a uma instância especial que é o próprio prefeito.

Algumas reservas, algumas leis municipais reservam essa instância especial apenas para o município e outras abrem a possibilidade para discussão motivada ou provocada pelo próprio contribuinte chegar a essa instância especial.

Bom, então eu tenho em alguns municípios três possibilidades, três instâncias para discutir essa questão. A primeira é com o secretário de finanças, se não obtenho êxito vou ao Conselho de Contribuintes Municipal, se não obtenho êxito e a lei municipal assim prevê eu vou em instância especial que é o próprio prefeito. Mais comum essa especial nos menores municípios, mas tem que ir lá consultar o código tributário e municipal, pra ver se isso por lá é uma verdade.

Mas seja como for você vai esgotar a via administrativa para tentar conseguir o seu intento porque cadastrado como pessoa física e o município expedindo o carnezinho anual está resolvido o seu problema. É exatamente isso que deve fazer o município, mas Herance não precisa ter uma lei, não precisa ter uma decisão, eu não preciso ter alguma coisa por escrito, já está escrito na lei, o decreto lei 406 no artigo nono parágrafo primeiro já estabelece isso. Você pessoa física, tem aquela regra que é destinada a pessoas físicas, pronto aplica a regra, não precisa dizer mais nada, eu não preciso conseguir mais nada, eu vou ter que correr atrás de uma decisão se o município não quiser aplicar essa regra. Está claro? Se ele quiser aplicar está pronto, se você for lá pra discutir com ele, diz olha escuta eu vou começar a emitir os documentos para arrecadação na forma de trabalho pessoal, ah tá bom, deixe o requerimento na pasta e não faça mais nada. Volte feliz da vida, aliás comemore, porque na grande maioria das vezes que a gente vai ter que discutir.

Então, considerando essa possibilidade e esgotada a via administrativa, a discussão então poderá ser travada perante o poder judiciário aí por meio de mandato de segurança, por meio de ação declaratória, vai se discutir aquilo que está na lei e não está sendo cumprido pelo município.

Muito se falou lá em 2003/ 2004 quando paralelamente aquilo que estava fazendo a Anoreg Brasil por meio do controle de constitucionalidade chamado concentrado por meio ADIN, muitos ingressaram com a ação individual e acabava por fazer um controle difuso dessa constitucionalidade e se discutia muito, isso pode ser pela via do mandato de segurança? Nós na época e nos mantemos assim até hoje, entendemos que não, que a situação exigia prova e como o mandato de segurança não é a via própria ou não admite a apresentação de provas, a gente achava que o certo lá atrás seria a declaratória inclusive com depósito do montante integral porque só assim a gente tem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até o fim da discussão, a gente também tem a antecipação da tutela, a liminar concedida em mandato de segurança também suspende a exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151 do código tributário nacional. Todavia como a medida liminar ou antecipação, elas podem a qualquer momento deixar de existir, elas podem ser canceladas, cassadas, enfim, os seus efeitos



cessarem e aí então o crédito não estará mais com a sua exigibilidade suspensa, e eu lá discutindo e sendo executado pelo Poder Público Municipal.

Isso na época era assim e a gente via com grande cuidados a questão do mandato de segurança. Hoje já não. A lei está tão claramente posta que eu não preciso fazer absolutamente nada, independe de provas, direito liquido e certo que está sendo violado pelo Poder Público na medida em que não lê a lei e não aplica a lei. Então hoje eu acho que cabe mandato de segurança, mas precisa analisar que também é discutível a possibilidade de fazer depósito, então se eu obtenho a liminar, eu não sei quanto essa liminar poderá produzir efeitos, então precisa pensar nisso com cuidado, mas seja pela via do MS ou da ação declaratória, o fato é que o Poder Judiciário, o juiz vai dizer o direito e já está dizendo, eu vou apresentar pra vocês alguns precedentes aqui, não conheço nenhum em sentido contrário, portanto, o Poder Judiciário já está reconhecendo isso tudo que a gente está dizendo para vocês, esse discurso não é um discurso teórico, repito, esse discurso tem muito a ver com a possibilidade de você exercer um direito que a lei te confere.

Já falamos da suspensão da exigibilidade que pode ser obtida por processo administrativo ou judicial.

Primeiro precedente que, atenção, é uma decisão de primeira instância, normalmente a esse tipo de evento não se deve trazer decisões que não tenham ainda transitado em julgado, mas como nós estamos aqui propondo uma reflexão tem lá a sua valia. Bem antes da decisão definitiva na ADIN 3089 no estado de São Paulo a terceira vara da comarca de Atibaia, município que fica a 50 km da capital é um caso do registro de imóveis de lá, inclusive do falecido Dr. José Roberto, a decisão foi assim, diante de todo exposto, julgo parcialmente procedente o pedido, e o que ele quis dizer foi o seguinte, o juiz antes do julgamento da ADIN disse, é constitucional a cobrança. E ele apresentou com essa sua decisão, o raciocínio de que havia sim ou há relação jurídica tributaria entre município e o registrador, mas que a regra aplicável para determinação da base de cálculo, não é aquela que o município estava contando do artigo sétimo da lei complementar 116. O que o município deveria aplicar era exatamente a regra do diploma de 68 porque o trabalho era realizado em caráter pessoal.

Depois do julgamento da ADIN, o Tribunal da Justiça do Estado de São Paulo enfrenta uma situação, um caso nosso, do nosso escritório, em que por meio de uma declaratória lá atrás em 2004, que tinha como pedido a incondicionalidade da exação e que subsidiariamente que considerasse, caso declarado condicional, que considerasse a regra do trabalho pessoal. E agora o recurso chegou ao Tribunal de Justiça de São Paulo que acabou por dizer lá embaixo, a decisão é essa, apelação civil 656934.5, tabelião ou oficial de registro prestam serviço sob a forma de trabalho pessoal e em razão da natureza do serviço tem direito ao regime especial de recolhimento. O TJ de São Paulo é que disse isso que está estampado aí na tela pra vocês, e melhor, agora o judiciário do estado de São Paulo pelo menos nas decisões que a gente conhece, e eu trago um exemplo dentre vários outros, de Itu já decide nessa linha, falando lá, invocando o artigo nono do decreto lei 406 e fazendo menção daquela decisão que eu mostrei agora no slide anterior do TJ de São Paulo, então essa decisão do tribunal de justiça de São Paulo é deveras importante para que vocês consigam êxito naquilo que pretendem.

A essa decisão de Itu que envolveu todas as unidades da comarca, seguem decisões relacionadas com o município de Jundiá, já teve resultado nessa mesma direção lá em Jundiá e vários outros municípios.

Assim, a proposta de acordo apresentada por uma entidade chamada ABRASF – Associação Brasileira de Secretarias de Finanças das Capitais e no lugar do “S” tem aquele cifrão, isso não é coisa minha não, é verdade, isso está no cartão do tal presidente da ABRASF, a minha malandragem foi só destacar em vermelho pra chamar bem a atenção, mas eles têm o cartão está aí comigo, a apresentação deles, a sigla da entidade, como é secretaria de finanças leva no lugar do “S” um cifrão. Essa proposta de acordo que eu vou em rápidas palavras, antes que me chamem a atenção, essa proposta de acordo não pode efetivamente ser aceita, ela não prospera por obstáculos importantes e pontuais.

A proposta gira em torno da figura do ISS por fora. Rapidamente para quem não conhece isso, o ISS por fora é aquele ISS que quem, na verdade, suporta o custo de forma direta não é o contribuinte, é o usuário dele. Exemplo clássico, a rede hoteleira. Eu vou num determinado hotel e digo qual o valor da diária? Cem reais a diária mais cinco de

ISS, então meu custo é cento e cinco. A associação chamada ABRASF quer propor exatamente isso, que vocês não resistam a incidência tributaria com base no valor do serviço, mas eles autorizam que você repasse ao usuário, eu digo quem são eles, quem é a ABRASF para autorizar que você, no valor que está lá na tabela de emolumentos, você acresça 5%, lógico que não dá, esse é o principal entrave.

Eu diria até que podia ser uma idéia interessante, com todo respeito ao usuário que não está aqui presente, que de vez em quando somos nós mesmos, mas daria até pra pensar em repassar esse custo para o usuário, porque no final das contas é pra ele que vai mesmo. O custo todo, eu tenho certeza que vai se brigar por tabelas daqui pra frente que incorpore o valor de tudo aquilo que é o nosso custo e se o ISS estiver por lá vai ele junto. Mas nesse exato momento isso é impossível, no nosso caso em especial isso é impossível porque, esse é o primeiro óbice, nós temos o valor dos emolumentos controlados por lei. Lei estadual que deve, eu diria que obrigações relacionadas com a lei federal que traz normas gerais em relação a emolumentos, que é a 10169. O segundo motivo que nos impede ou que nos orienta a não aceitar essa proposta é a guerra fiscal que resultaria dessa possibilidade, tendo em vista que Belo Horizonte podia cobrar 5% e Betim, Contagem 2%, pronto, pois é melhor que seja o inverso. Então, mas vejam só que o usuário trataria de sair do seu município e ir para um município próximo pra pagar menos pelo serviço, tendo em vista que o ISS aqui é menor do que lá.

Por último e com isso eu quero encerrar essa parte expositiva, depois fico a disposição dos senhores pra gente discutir mais a fundo as questões, inclusive, individuais, considerem que cada caso é um caso, tem gente em várias situações diferentes, mas como é que ficariam os fatos geradores nessa proposta ocorridos a partir do início de 2004? Aí é um passivo a ADIN 3089 como ela não trouxe nenhuma e não poderia ter trazido mesmo, não trouxe nenhuma informação a respeito do início da vigência dos seus efeitos, pense que em ADIN quando isso não é mencionado na própria decisão, é que seus efeitos ocorrem, levando em conta lá o conceito do “ex tunc”, retroagem a data da lei que estava sendo combatida. Então aquela lei que eu queria que fosse naquele particular declarada incondicional, não, foi declarada incondicional então ela vale, desde quando, desde a data da sua eficácia

e que portanto eu sou contribuinte desde aquela época, e nada paguei? Não.

Há um histórico de valores a serem satisfeitos, por isso que eu não posso aceitar esse acordo, porque esse acordo do 5% sobre o valor do serviço que quer essa entidade de classe, faz com que eu tenha que voltar lá no tempo e calcular 5% sobre todos os fatos gerados a partir de janeiro de 2004, janeiro, fevereiro, março, depende de quando em 2003 a lei municipal foi editada. E se a gente pensar que eu estou falando de quase sessenta meses, imagine 5% sobre o seu faturamento corrigido ou atualizado monetariamente porque tem lá juros, multa, etc. Então como é que fica nesse acordo esse histórico, nem pensar, o que eu quero mesmo é a tributação com base no valor ou no trabalho realizado em caráter pessoal porque eu tenho, eu tenho um histórico para pagar, nesse exato sentido. Eu tenho, vamos dizer, cinco parcelas 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, mas lá com base no valor fixo anual.

E mais, e aí eu finalizo definitivamente, saibam que a incidência do tributo ISS sobre o valor dos serviços, segue aquela regra de lançamento tributário por homologação, é o contribuinte que apura, preenche o documento de arrecadação, arrecada e o fisco tem cinco anos para dizer concordo, e passado esse tempo não disse concordo, concordou tacitamente. No caso da incidência do ISS com base no trabalho pessoal, o lançamento é “ex-officio”, o contribuinte não tem nenhuma iniciativa, não depende dele nenhuma iniciativa para pagar o imposto, ele fica sentadinho, esperando o fisco mandar ou mandar ele o documento para a arrecadação e que, portanto, já que não tem, não conta com a iniciativa dele, decairá do direito de lançar o município que cochilar por mais de cinco anos, 2004 em 2009, cinco anos depois, o município não poderá lançar o 2004. O ISS em relação ao trabalho pessoal está sujeito ao lançamento “ex-officio” por iniciativa exclusiva do fisco.

Com isso eu termino, agradeço a paciência de vocês nessa quinta-feira maravilhosa, escutar falar de direito tributário, eu vejo que é uma missão bastante grande por parte de vocês, fico a disposição e estou por aqui até sábado.

Grande abraço, obrigado.

*Dr. Antonio Herance Filho

Advogado e diretor do Grupo SERAC



O Documento Eletrônico e seus aspectos atuais: Economia Digital, Tecnologia Registral



Patrícia Paiva*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Patrícia Paiva, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 23 de outubro de 2008

"Atento às mudanças dos hábitos de consumo da sociedade e da crescente demanda por serviços em formato eletrônico, o IRIB e demais entidades representativas de registradores do País se uniram em torno de um grande projeto de modernização..., os serviços cartorários na forma eletrônica"

A CRSEC - Central Registral de Serviços Eletrônicos Compartilhados é uma iniciativa cooperada do IRIB (Instituto de Registro Imobiliário do Brasil), CDT (Centro de Distribuição de Títulos e Documentos), ARPEN-SP (Associação dos Registradores Cíveis das Pessoas Naturais), que se reuniram em um esforço conjunto para atender a sociedade brasileira com serviços eletrônicos.

São os usuários dos serviços dos cartórios – o cidadão, as empresas, os bancos, o poder judiciário com o qual os registradores se relacionam no dia-a-dia, e também o poder público – que estão demandando cada vez mais por serviços no formato eletrônico.

De fato, o documento eletrônico faz parte do dia-a-dia de toda a sociedade e também já é realidade para os registradores. Os documentos que manipulamos nascem eletronicamente; são produzidos num editor de texto de um computador e, às vezes são impressos. E porque são impressos? Geralmente para receberem uma assinatura manuscrita, um carimbo ou um selo. E é exatamente isso que o certificado digital proporciona para os seus usuários: com ele podemos assinar digitalmente documentos que não existem em papel, isto é, documentos na sua forma eletrônica ou digital. Utilizando certificados digitais emitidos sob a égide da ICP-Brasil – Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – podemos assegurar a autenticidade, integridade, sigilo e validade jurídica dos documentos eletrônicos.

Atento às transformações nos hábitos de consumo da sociedade e da crescente demanda por serviços em

formato eletrônico, o IRIB e demais entidades representativas de registradores do país se uniram em torno de um grande projeto de modernização dos serviços públicos delegados com o aparelhamento e capacitação dos cartórios visando o oferecimento dos serviços cartorários na forma eletrônica. Assim nasceu a CRSEC – uma central que reúne serviços registrares de todas as especialidades com aplicações de serviços específicas, como as certidões digitais, e também as aplicações estruturantes, que são insumos para se trabalhar com documentos eletrônicos (certificado digital, carimbo de tempo, assinador e visualizador de documentos eletrônicos).

CERTIFICADO DIGITAL

O certificado digital é a identidade digital do indivíduo e serve para autenticação de pessoas em sistemas virtuais e para assinar digitalmente documentos eletrônicos, os documentos que não existem em papel.

Mais notadamente a partir dos anos 90, com a popularização da Internet, o mundo tem observado várias mudanças na vida das pessoas. Os relacionamentos, os negócios, as compras, pesquisas, estudos passaram a ser feitos on-line. A Internet mudou o modo e o estilo de vida das pessoas e isso trouxe consequências muito boas e muito positivas para a sociedade, mas também trouxe um grande desafio: como garantir a segurança destas relações complexas e de todas as informações que passaram a trafegar na rede mundial de computadores. E assim se fortaleceram as pesquisas em torno da certificação digital, que culminaram com o surgimento das PKIs (Public Key Infrastructure) que é a sigla para ICP – Infraestrutura de Chaves Públicas. Diversos países no mundo, incluindo o Brasil, possuem a sua ICP, e é desta forma que utilizamos a tecnologia para resolver a questão da segurança dos dados que transitam em rede.

O Brasil adotou um sistema nacional de certificação digital de raiz única e tem como importantes estruturas, o Comitê Gestor, do qual participam registradores e o COTEC (Comitê Técnico da ICP Brasil), cujos membros apóiam tecnicamente as decisões do CG. No modelo de raiz única há uma Autoridade Certificadora Raiz do sistema, representada pelo Instituto de Tecnologia da Informação

(ITI), uma autarquia vinculada à Casa Civil da Presidência da República, à qual estão subordinadas as demais entidades do sistema: as Autoridades Certificadoras (AC) de primeiro nível e suas ACs subseqüentes. Subordinadas às Autoridades Certificadoras temos as Autoridades de Registro (AR) e suas Instalações Técnicas (IT), que realizam a validação presencial e a entrega dos certificados digitais aos requerentes.

A ICP-Brasil foi instituída pela MP 2.200 em 24 de agosto de 2001 e desde então vários fatos marcantes ocorreram no Brasil.

Entre 2002 e 2004 vivemos o período de criação e implantação de várias entidades certificadoras e em 2005, tivemos como fato relevante e decisivo para a consolidação da infraestrutura, a união do poder judiciário em torno da constituição de uma autoridade certificadora própria, a AC JUS. Enquanto isso, registradores adotavam as tecnologias disponíveis e lançavam o Ofício Eletrônico para atendimento do poder público com a emissão de certidões digitais (sem a utilização de papel e com certificação digital ICP-Brasil).

No ano seguinte, em 2006, o poder judiciário deu um grande salto em termos de utilização e reconhecimento do uso de documento eletrônico e suas tecnologias: a Lei 11.280 de 16 de fevereiro de 2006 altera o artigo 154 do Código de Processo Civil e traz a certificação digital ICP-Brasil para a realidade dos processos. Em 19 de dezembro, do mesmo ano, a Lei 11.419 trata da informatização do poder judiciário, da utilização de meio eletrônico nos processos e atos judiciais, com assinatura digital baseada em certificado digital emitido por autoridade certificadora credenciada na ICP- Brasil.

Desde então, vários provimentos das Corregedorias dos Tribunais de Justiça em todo o Brasil passaram a incluir em suas pautas, a normatização, a disciplina do uso, trâmite e arquivamento de documentos eletrônicos por parte das serventias extrajudiciais e do próprio poder judiciário. A exemplo, os Provimentos nº 29 e nº 32 da Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo, de outubro e dezembro de 2007 respectivamente, que Especificamente o Provimento 32 discorre sobre a emissão de certidão



digital pelos cartórios de registros de imóveis e recepção e arquivamento dessas certidões pelos tabelionatos de notas.

Ainda em 2007, outro fato que merece destaque é a chamada aos cartórios para integrarem definitivamente a ICP-Brasil, com a publicação da Resolução 47 pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil que em seu item 3.2.1.3 diz que os serviços notariais e de registro nos termos do artigo 236 da Constituição Federal, desde que formalmente vinculados a Autoridades de Registro credenciadas na ICP Brasil - neste caso as suas entidades representativas IRIB, ARISP, CDT, ARPEN-SP que se credenciaram como Autoridade de Registro - poderão ser autorizados a funcionar como Instalação Técnica e os serventuários a atuar como agente de registro. Ou seja, os cartórios podem atuar na ICP-Brasil oferecendo e distribuindo certificados digitais aos cidadãos brasileiros, este que é insumo fundamental para lidar com documentos eletrônicos e para consumir os próprios serviços que os registradores prestam neste formato.

Em abril de 2008 tivemos o início das operações da ACBR - Autoridade Certificadora Brasileira de Registros que está vinculada a duas autoridades certificadoras: a Autoridade Certificadora da Receita Federal (AC RFB) e Autoridade Certificadora do Judiciário (AC JUS), nesta última em processo de credenciamento, para atender aos magistrados.

Para 2009 o foco será no avanço das aplicações de serviços registrais e na formação da rede de atendimento da AC BR baseada em cartórios como Instalações Técnicas em todo o Brasil.

COMO FUNCIONA A CERTIFICAÇÃO DIGITAL?

Existem vários tipos de certificados digitais; os mais comuns para identificar pessoas físicas ou pessoas jurídicas são os certificados digitais do tipo A3, que são armazenados em cartões inteligentes (smart card) ou em token criptográfico. As informações do indivíduo (ex. nome, RG, CPF, e-mail) que constam no certificado digital ficam armazenadas e criptografadas nesses hardwares e serão utilizadas nas aplicações. Existem certificados que são armazenados no próprio computador do cliente (tipo A1) e também certificados para identificar servidores.

COMO ADQUIRIR UM CERTIFICADO DIGITAL AC BR?

Acesse o site da AC BR - www.acbr.org.br e escolha o tipo de certificado digital para sua necessidade. Após a escolha do certificado prossiga preenchendo o cadastro com as informações solicitadas: nome, endereço, e-mail, CPF e RG; o PIS e o Título de Eleitor são dados opcionais, mas também podem constar no certificado digital. O formulário com os dados cadastrais deve ser impresso e entregue juntamente com as cópias dos documentos originais que foram informados no cadastro em uma Autoridade de Registro (AR) ou Instalação Técnica (IT) de cartório que já esteja habilitado para atuar nesta operação.

VANTAGENS DO CERTIFICADO DIGITAL

São inúmeras, as vantagens da utilização do certificado digital AC BR:

Cumprimento à legislação brasileira

Todo documento para ter assegurada sua autenticidade, integridade e validade jurídica precisa estar assinado com um certificado digital padrão ICP-Brasil.

Percepção de segurança

O usuário reconhece a diferença entre a segurança de uma tecnologia empregada mundialmente (certificação digital por criptografia assimétrica) e utilização de sistemas com login e senha numa autenticação, por exemplo.

Uso universal e interoperabilidade:

Os certificados digitais emitidos na égide da ICP-Brasil são válidos em todo território nacional (em breve serão reconhecido mundialmente, já que estamos fazendo acordos de certificação cruzada com outros países) e são reconhecidos por qualquer sistema, qualquer aplicação que seja ICP-Compliance.

Comodidade

Ao utilizar certificado digital e documento eletrônico, o usuário não está sujeito à barreiras físicas de horário de funcionamento, desfruta de acesso rápido e fácil aos serviços eletrônicos estando em qualquer lugar, todos os dias da semana.

Praticidade

Assinaturas em lote de documentos eletrônicos; não é necessário imprimir.

Portabilidade

O certificado digital pode ser transportado facilmente e pode ser utilizado de qualquer lugar do mundo bastando para isto, o acesso à internet.

Redução da burocracia

Serviços eletrônicos são mais ágeis e disponíveis, levam à diminuição de filas e senhas no atendimento ao público; aumentam a produtividade dos funcionários.

Redução dos custos operacionais

Economia de tempo, papel, tinta para impressão, envelope, transporte e armazenamento de documentos.

Responsabilidade sócio ambiental.

O CARTÓRIO COMO INSTALAÇÃO TÉCNICA

Para se tornar uma Instalação Técnica são necessárias, basicamente, três providências:

- Relativa à documentação: CNPJ do cartório, RG e CPF do titular
- Relativa à pessoal: escolher e treinar no mínimo dois funcionários que atuarão como agentes de registro (a AC BR disponibiliza o curso de capacitação e qualificação)

Relativa à infraestrutura do cartório: requisitos mínimos para guarda de documentos e atendimento ao cliente – armário com chave, computador exclusivo, impressora multifuncional; não é necessário ter sala exclusiva podendo utilizar ambiente compartilhado com outras atividades do cartório.

APLICAÇÕES DO CERTIFICADO DIGITAL

No Judiciário temos várias aplicações a exemplo do e-DOC, Processo Judicial Eletrônico, Peticionamento Eletrônico e outras operações internas.

Na Receita Federal do Brasil, os inúmeros serviços do e-CAC (Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte) como entrega da declaração do imposto de renda, parcelamento de dívidas, dentre outros.

O Banco Central que instituiu os contratos de câmbio assinados digitalmente, a Agência Nacional de Saúde (ANS) instituiu o TISS (Troca de Informações de Saúde Suplementar).

Para quem necessita acompanhar registros de marcas e patentes, o portal do INPI disponibiliza acesso com certificação digital.

A ARISP, que em conjunto com o IRIB disponibiliza o Ofício Eletrônico, a Certidão Digital e em breve, a Penhora Online.

No Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB) todas as transações são feitas mediante uso de certificado digital e vários bancos, em seu internet banking, já disponibilizam autenticação segura dos seus clientes portadores de certificados. Outros estão em fase de adaptação de seus sistemas para que reconheçam os certificados digitais de seus correntistas.

Algumas seguradoras já possuem produtos específicos para contratação - apólices de seguros totalmente digitais.

Vários segmentos do setor produtivo são obrigados a emitir notas fiscais eletrônicas que são assinadas com certificados digitais de pessoa jurídica.

Os grandes varejistas online praticam seu comércio eletrônico utilizando esta tecnologia.

O sistema de votação brasileiro já utiliza processos eletrônicos (softwares) certificados digitalmente.

Cada vez mais, diversas categorias substituem suas carteiras profissionais por carteiras em cartões inteligentes (com chip criptográfico) para que possam conter certificados digitais. Exemplos: as carteiras profissionais dos advogados, dos contadores e dos corretores de seguros.

Em breve, o Brasil iniciará a substituição da carteira de identidade (RG) por uma carteira em formato de smart card para que seja armazenado um certificado digital (Projeto RIC - Registro de Identidade Civil).

Como vemos, a velocidade com que as mudanças têm ocorrido com a incorporação de novas tecnologias impacta fortemente a sociedade em que vivemos e a maneira como nos relacionamos e fazemos negócios. E se há uma coisa que não podemos controlar é que o mundo mudou, mas está no nosso controle encarar essas mudanças como um problema ou como uma oportunidade.

*Patrícia Paiva

Consultora do IRIB e gestora da AC BR



Responsabilidade Civil dos Notários e Registradores



Dr. Rodrigo Toscano de Brito*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Rodrigo Toscano de Brito, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 23 de outubro de 2008

O conceito geral que existe hoje no Brasil sobre responsabilidade cível é um conceito bastante clássico e busca distinguir responsabilidade objetiva e subjetiva

Vou apresentar um caso específico de responsabilidade civil, compra e venda de imóvel, registro de escritura, atraso injustificado no cumprimento da obrigação assumida pelo registrador, perturbação da paz íntima demonstrada, procedência do pedido. A pessoa conseguiu indenização por dano moral porque o registrador de imóveis demorou para devolver a escritura registrada. Vejam que nós não estamos falando aqui da responsabilidade administrativa, porque poderia até ser o caso de responsabilizar alguém administrativamente uma vez que não cumpriu o prazo da lei. Estamos falando de responsabilidade civil propriamente, o registrador teve que indenizar a pessoa porque ela se sentiu com a paz íntima perturbada.

Estamos tratando de aplicações de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial e é exatamente o que

pode acontecer no dia-a-dia do registrador, do notário, causado a terceiro em razão de fato do próprio imputado, da própria pessoa, de pessoa a quem ele responde ou então de fato de coisa ou animal que esteja em sua guarda, ou ainda pela simples imposição legal que a responsabilidade civil objetiva. Na verdade é o conceito geral que temos sobre responsabilidade civil hoje no Brasil, um conceito bastante clássico.

Outro ponto também importante, aqui diz respeito à responsabilidade como um todo é sobre as espécies de responsabilidades civis que nós temos, na verdade, a grande discussão nessa seara é saber se a responsabilidade se dá no seu sentido subjetivo ou objetivo. Nós temos a demonstração da responsabilidade civil fundada na culpa e a culpa tem um conceito amplo, que envolve não só a intenção de prejudicar um dano a alguém, que seria a hipótese do dolo, mas também envolve a idéia ou as noções de culpa em sentido estrito, ou seja, a negligência, a imprudência ou a imperícia de uma determinada pessoa, sendo praticada e isso gerar, eventualmente, um dano, gerar uma lesão a alguém.

Então na verdade, na responsabilidade subjetiva o que é importante deixar logo claro é nós temos que buscar um culpado, nós vamos trabalhar com a teoria da culpa e é importante que se diga aqui que a responsabilidade civil subjetiva sempre foi a responsabilidade clássica dentro de um sistema que evoluiu ao longo do século XIX e século XX também. Qual era a idéia da responsabilidade subjetiva que teve uma grande evolução logo depois da Revolução Francesa? Justamente mostrar e dar chance aquele que está sendo imputado como responsável por um dano causado, dar a possibilidade a essa pessoa de discutir extensamente se ele tem ou não que indenizar.

Muito bem, essa responsabilidade subjetiva, é claro, não vive só, ela está bem posta no sistema jurídico através do artigo 186 combinado com artigo 927 do nosso código civil. O artigo 186 conceitua o ato ilícito e o 927 diz que aquele que pratica um ato ilícito e causa dano a outrem, a uma determinada pessoa fica obrigado a indenizar. Mas veja, toda a tese da responsabilidade civil subjetiva é fundada na

idéia e no conceito de ato ilícito e o ato ilícito é aquele que convive, que na verdade tem dentro de si, dentro do seu conceito a noção de culpa, tanto é que está dito no artigo 186: aquele que causar dano a outrem provocado por interesse próprio, por vontade própria ou por negligência ou imperícia, pratica um ato ilícito.

Então na verdade na teoria da responsabilidade civil subjetiva nós estamos discutindo mesmo se há ou não culpa da pessoa, daquele imputado ali. Mas ao lado da responsabilidade civil subjetiva, nosso código civil também trata da responsabilidade objetiva, portanto hoje nós convivemos com um sistema dual, um sistema duplo, de responsabilidade civil subjetiva e objetiva dentro do código civil. No artigo 927, parágrafo único, diz que haverá obrigação de reparar o dano independentemente de culpa, e todas as vezes que esta expressão aparece nos termos da lei é porque o legislador está dizendo que se independe de culpa a responsabilidade objetiva, ele tem que responder.

O artigo 236 da nossa constituição, em seu caput, diz que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado por delegação do poder público, mas não regulamenta com detalhes a atividade. A partir da Lei nº 8935 de 1994, que foi criada exatamente para regulamentação dessa atividade, dispõe sobre os serviços notariais e de registro. O artigo primeiro dessa lei fala da natureza e finalidade do notário e registrador: os serviços notariais e de registro são de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos. Todas as vezes que o notário e o registrador não respeitar a norma, toda vez que ele não cumprir com a publicidade, com a autenticidade, com segurança e com eficácia do ato jurídico ele está descumprindo a obrigação, pode-se gerar sim a responsabilidade do notário e do registrador.

O que chama atenção é que há uma lei federal posterior a Lei nº 8935 que é a Lei nº 9492 de 1997 que trata apenas da terceira especialidade, dos tabeliães de protesto e títulos. É a primeira lei que tratou sobre a responsabilidade civil do notário e registrador e a segunda também tratou da responsabilidade civil do tabelião de protesto especificamente. O artigo 37, parágrafo sexto da nossa constituição diz que as pessoas jurídicas do direito público e as do direito privado prestadoras de serviços públicos, que não é o caso do tabelião, nem do registrador que não é pessoa jurídica, responderão pelos danos que seus agentes na qualidade causar a terceiros assegurado o direito de regresso responsável por causa de dolo, culpa.

No parágrafo primeiro do artigo 236 diz que a lei regulará as ati-

vidades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, oficiais de registro e seus prepostos e definirá a fiscalização de seus atos pelo poder judiciário.

O artigo está dizendo que a lei vai definir, então se a lei vai definir eu não posso, essa é uma conclusão que eu apresento parcialmente, que eu aplico automaticamente aquele artigo 37 parágrafo sexto para o notário e registrador, porque o constituinte mandou para a lei ordinária a regulamentação. No artigo 22 da Lei nº 8935, o legislador disse que os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiros; na prática de atos próprios da serventia, assegurada aos primeiros direito de regresso de dolo ou culpa dos prepostos.

A lei não diz que eles responderão independentemente da existência de culpa, como diz o código civil naquele artigo nº 927 parágrafo único, ou seja, aqui o legislador ele não admitiu abertamente que a responsabilidade era objetiva, ele deixou meio que em aberto essa afirmação e creio que a intenção do legislador foi dizer que a responsabilidade nesse caso é subjetiva.

Em 1997, outra regulamentação, não confrontando com a Lei nº 8935, o termo utilizado pelo legislador foi: os tabeliães de protesto e títulos são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem por culpa ou dolo, pessoalmente pelos seus substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem assegurado o direito de regresso, ou seja, o que implica em dizer que para a hipótese da responsabilidade civil do protestado vai ter que se perquirir sobre culpa.

Hoje temos cinco teses sobre a responsabilidade civil do notário e registrador, cinco hipóteses diferentes.

A primeira.

Estamos falando aqui dos delegados da Lei nº 8935 de 1994. Esses delegados são não titulares de cargos públicos efetivos nomeados pelo poder público, informação do Supremo Tribunal Federal numa decisão emblemática e, aproximadamente, há dois ou três anos, dizendo finalmente que o notário e registrador não são servidores públicos; o particular atuando privativamente numa função pública. Conclui-se com essas duas primeiras colocações que não resta dúvida da responsabilidade direta do estado. O estado responde diretamente pelo ato praticado pelo notário ou registrador que gerou o dano a pessoa, que lesionou a pessoa, quem responde ao estado diretamente só que a luz da responsabilidade objetiva, por exemplo: eu vou até serviço de registro de imóveis, recebo uma certidão completamente errada sobre um



determinado imóvel, uma certidão com vários erros grosseiros que me geraram prejuízo a partir dali. Essa é a hipótese. O que pode acontecer? Eu posso escolher entrar com uma ação contra o estado e pedir indenização contra o estado, se eu preferir, o estado vai me pagar e vai ser processado do ponto de vista da responsabilidade objetiva. O fato do poder público ter delegado a execução do serviço não libera da responsabilidade se eu executasse diretamente, se ele não está executando diretamente. É que a responsabilidade também é direta do delegado que responde diretamente, portanto o notário ou registrador respondem diretamente, só que se eu quiser acionar o notário ou registrador desse jeito, portanto, diretamente eu vou ter que discutir culpa, eu vou ter que discutir se ele é ou não culpado por ter gerado aquele determinado dano a uma pessoa, ou seja, a responsabilidade é direta e objetiva do estado e direta e subjetiva do notário e registrador.

Segunda tese. Essa é uma tese mais densa, pouco considerada no Brasil ainda: a responsabilidade é direta e objetiva do estado porque alguns constitucionalistas consideram que a lei ordinária não pode responsabilizar diretamente o agente público, daí seria uma hipótese de inconstitucionalidade. Esta é uma tese pouco debatida no Brasil, mas existe, ela existe por parte de alguns doutrinadores.

Terceira tese. Essa é a tese que tem ganhado mais corpo na jurisprudência brasileira. A responsabilidade é objetiva dos notários e registradores. Então eu ingresso com a ação contra o registrador e não tenho que ter o trabalho de provar se ele tem culpa ou não. Ele vai me responder e se ele quiser depois que entre com a ação lá com o preposto dele. Boa parte dos julgados hoje no Brasil já caminham nessa direção, isso é perigoso, porque é clássico dentro da teoria da responsabilidade civil do Brasil, é um clássico que a responsabilidade civil objetiva aumenta o custo do negócio, evidentemente. Enquanto eu tenho uma responsabilidade civil subjetiva, eu tenho que discutir ao longo de anos um determinado pedido de indenização, na responsabilidade civil objetiva eu tenho que mostrar o fato, a ação gerada pelo registrador, tenho que mostrar que ele me causou um dano e tenho que mostrar o nexo causal sem me preocupar dentro da ação, dentro do ato comissivo ou omissivo do notário ou registrador se ele agiu culposamente o não.

Só que no caso do notário e registrador isso não pode acontecer porque o notário e registrador ele não controla o preço; o preço é imposto pelo estado.

Aqui o notário e registrador devem responder sob mesmas normas da administração públicas a que são delegados, ou seja,

se o estado responde objetivamente, então o notário e registrador também responde objetivamente.

Então a responsabilidade objetiva do notário e registrador direta e objetiva também do estado, mas de modo subsidiário, ou seja, se o notário e registrador não tiverem dinheiro para bancar a indenização, aí o estado vai vir subsidiariamente e indenizar, mas só se o notário e registrador não tiverem o dinheiro para bancar a indenização. Uma indenização milionária, vamos imaginar, gerei um dano

Quarta tese:

A atividade do notarial e registral é uma atividade de risco administrativo, portanto se admite aqui o risco integral. Se eu tenho risco integral eu não tenho que estar discutindo culpa mesmo não. Tem que responder objetivamente e aqui já é uma responsabilidade civil mais contundente, tenho que responder objetivamente independentemente de culpa ou não do notário ou registrador. Só haveria nesta hipótese a excludente de responsabilidade se eu provar na qualidade de registrador que a culpa foi na verdade da vítima, daquele que se diz lesado, portanto eu afastar a minha responsabilidade em poucas hipóteses consideradas na nossa doutrina, da nossa legislação.

Quinta e última tese é exatamente a que diz respeito à aplicação do código de defesa do consumidor às atividades de notas e registro.

O PROCON recebia tanta reclamação que acabou tratando sobre alguns aspectos da responsabilidade do notário e registrador, inclusive impondo multa administrativa porque desrespeitava o código de defesa do consumidor.

Então a primeira pergunta é há relação de consumo entre o notário, o registrador e o cliente? Para nós descobrimos se nós estamos diante ou não de uma relação de consumo, se a gente aplica ou não o código de defesa do consumidor, é preciso saber primeiro se todos os elementos da relação de consumo estão presentes, se há fornecedor, consumidor, produto ou serviço e se a aquisição do produto ou serviço é para o uso pessoal ou para uso da família.

O notário é um fornecedor de serviço? Observe o que diz a definição de fornecedor lá no nosso código de defesa do consumidor, diz: fornecedor é toda pessoa física (o notário é pessoa física, não é pessoa jurídica) ou jurídica pública (não é pública, mas exerce a função pública como a gente sabe) ou privada, nacional ou estrangeira bem como os entes especializados que desenvolvem atividade de prestação de serviço. Então o primeiro critério está implantado, o notário ou o registrador podem ser vistos como um fornecedor. O cliente que chega ao cartório é um consumidor? Para que ele seja visto como um

consumidor, ele precisa ser enquadrado na definição de consumidor do código de defesa do consumidor, que está lá no artigo segundo e diz: consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Na grande maioria dos casos é o destinatário final que registra a sua propriedade, então teríamos também o consumidor aqui na relação jurídica.

O serviço prestado pelo notário se insere no conceito do código de defesa do consumidor? No parágrafo segundo do artigo terceiro diz: serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo mediante remuneração. Não há dúvida nenhuma que é um serviço, aliás, a própria terminologia da constituição diz isso, serviço notarial e registral.

E no artigo 22 do Código de Defesa do Consumidor diz que os órgãos públicos possuem as suas empresas concessionárias, processionárias ou qualquer sob outra forma de empreendimento, poderia ser aí o delegado tranquilamente, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros, em contas essenciais contínuos, dizendo claramente que é preciso obedecer ao código de defesa do consumidor e a partir disso há uma série de obrigações, por exemplo: havendo relação de consumo, quais os efeitos principais que nós temos aqui? Quais os direitos básicos do consumidor? Por exemplo, a informação adequada e clara sobre os diferentes serviços e sua especificação correta, teria que se observar isso aí na prestação de serviço.

O principal dessas obrigações todas postas no código de defesa do consumidor, a adequada e eficaz prestação do serviço público em geral, veja, aí entra também a figura do notário e registrador, se nós fossemos analisar nesse viés do código de defesa do consumidor, embora ainda assim, não sejam esses aqui as únicas obrigações, os únicos deveres do registrador nessa hipótese, porque aqui é também dever do registrador de informar sobre a substância do ato.

O dever de dar transparência hoje é muito intenso nas relações jurídicas dos Brasil. E todos esses outros deveres: dever de informar sobre os emolumentos, a transparência nesse sentido, a demonstração de tabelas de modo bem claro, de modo bem expresso; dar recibos dos emolumentos recebidos; observar os prazos legais fixados para a prática do ato; atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza.

Então é importante, mesmo que a gente vai chegar à conclusão que não aplicou a defesa do consumidor é importante levar isso em consideração, mas eu vou chegar a essa conclusão por quê? Porque quando nós vamos olhar no STJ encontramos um

único processo versando sobre essa matéria e o STJ decidiu nesse recurso especial proveniente de São Paulo que a atividade notarial não é regida pelo código de defesa do consumidor. O placar foi apertado - três x dois - o que implica em dizer que falta pouco para alguém aplicar o código de defesa do consumidor.

Aquele que utiliza serviços notariais e de registro não é consumidor, mas contribuinte, que remunera o serviço mediante pagamento do tributo; então veja, o STJ teve uma saída realmente interessante para dizer que não aplica o código de defesa do consumidor.

Uma coisa é o contribuinte outra coisa é o consumidor, então se eles são diferentes eu não aplico o código de defesa do consumidor. Por enquanto é essa a decisão que tem norteado os casos no Brasil e também é interessante observar que há um próprio interesse do poder judiciário, também importante observar isso, há um interesse do próprio poder judiciário que não se aplique mesmo o código de defesa do consumidor porque você vai criar uma concorrência de sanções administrativas.

Vejam este caso: certidão expedida pelo cartório de registro de imóveis com erro na indicação do nome do proprietário que levou a autora a integrar a ação de cobrança de pólo passivo, ou seja, a certidão não tinha nada a ver com a pessoa que era proprietária do bem, o registrador redigiu o nome dessa pessoa que não tinha nada a ver com o caso na certidão. Essa certidão apoiou uma ação de cobrança, numa prova de ação de cobrança e a pessoa que se sentiu lesada, que não tinha nada a ver realmente com a história pediu indenização obteve uma indenização de sessenta salários mínimos. Pois bem, porque houve digitação errada de uma certidão. Quanto vale a certidão? Deve valer de R\$ 30,00 a R\$ 50,00? O cartório terá que fazer várias certidões para pagar, a outra, a única que saiu errada.

Conclusões.

Defendo a responsabilidade direta e objetiva do Estado com direito de regresso contra o delegatário, então o Estado responde objetivamente, depois vai discutir com o notário ou registrador se ele é culpado ou não, aí na responsabilidade subjetiva na ação regressiva. E a responsabilidade do delegado é direta também e, é possível escolher acionar o delegado? Pode, não tem problema. Vou acionar o notário ou registrador e eu vou ter que provar que ele agiu com culpa, em sentido amplo, ou seja, dolosamente, ou culpa em sentido estrito foi negligente, foi imperito, imprudente.

*Dr. Rodrigo Toscano de Brito

Advogado e Doutor em Direito Civil



O Registro de Imóveis e o Direito Processual



Dr. Francisco José Resende Santos*

Leia a transcrição da palestra apresentada pelo jurista e tabelião de notas Dr. Francisco José Rezende Santos, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 23 de outubro de 2008

Cabe ao registrador o exame da publicação registrária, que consiste em "compatibilizar o título com o direito em geral e com o registro que existe no cartório, é o juízo de valor que o registrador faz ao ser entregue um título no cartório

A origem do título judicial não isenta do exame de qualificação registrária, cabendo ao registrador apontar hipóteses de incompetência absoluta da autoridade judiciária; aferir a congruência do que se ordena; apurar o preenchimento de formalidades documentais que a lei reputa e analisar a existência de obstáculos registrais.

QUALIFICAÇÃO REGISTRÁRIA

O que é qualificação registrária? Compatibilizar o título com o direito em geral e com o registro que existe no cartório é o juízo de valor que o registrador faz ao ser entregue um título no cartório. Isso se chama qualificação registrária: verificar se o título pode ser registrado, se não existe legislação nenhuma que impeça esse título de ser registrado e se o registro também está compatível com o título.

Outro ponto importante é a hipótese de incompetência da autoridade judiciária. Existem casos em que a autoridade judiciária é totalmente incompetente para o ato praticado.

Exemplo: em Belo Horizonte, as varas são divididas. Existem as varas cíveis, as varas criminais, a vara de registro público e uma secretaria de plantão só para habeas corpus e medidas urgentes. Um determinado advogado peticionou a usucapião extraordinária e foi recebido pelo juiz dessa vara em 24 de abril de 2008, às 19h: "Excelentíssimo juiz, 24 de abril de 2008, às 19h". Será que esse juiz tinha competência para despachar esse tipo de ação? E esse é um caso interessantíssimo, porque o advogado entrou com um pedido de usucapião extraordinário. Quer dizer, o sujeito tinha 15 anos para adquirir a propriedade, mas queria que fosse despachada imediatamente a petição. O juiz, através de despacho, determinou ação de usucapião, com pedido de antecipação de tutela, que se registrasse o imóvel. Levaram 40 anos para fazer uma ação de usucapião e o juiz teve que despachar na hora. Aliás, despachou, não sei por quê. Razão, inclusive, da abertura de inventário, etc.:

“determinando que a decisão seja registrada, acompanhada da prova anexada aos autos no cartório do 4º Ofício de Registro de Imóveis, abrindo-se no ato a correspondente matrícula”, e, no final, “expeça-se com urgência o mandado de transcrição acompanhado dessa decisão.”

Um despacho, nem princípio, nem sentença, no próprio 24 de abril. Naquele dia, à noite, despachou e, no dia seguinte, estava no cartório para eu cumprir. Como é que eu faço com isso? É o caso de que nós estamos tratando aqui, de incompetência absoluta da autoridade. Recebemos no cartório; qualifiquei o título negativamente, fiz a nota e voltei para o juiz, pois eu não estava entendendo bem a determinação que ele havia dado. Na verdade, como era plantão, entrou outro juiz, que mandou distribuir a ação e mandou o processo tramitar normalmente. Quer dizer: se eu tivesse simplesmente cumprido a ordem daquele, eu teria transferido a propriedade para esse sujeito.

AFERIR A CONGRUÊNCIA

Vamos ver um exemplo: o juiz está julgando um tipo de ação e determina que se faça o registro. O sujeito pede, na ação principal, que lhe seja outorgada a escritura definitiva do imóvel, mas a empresa não quer que lhe seja outorgada a escritura. O que a decisão determina? Que lhe seja outorgada a escritura. Se a empresa comparecer e der a escritura, tudo bem. Se não der, expede-se um alvará para alguém representar a empresa, outorgando a escritura. E no mandado vem escrito: registre-se na forma da lei. Não é para registrar a transmissão da propriedade, é para outorgar. Se o advogado não soube pedir, paciência, mas deve ser feita a escritura.

Ele está pedindo a escritura para, num momento seguinte, ser feito o registro da própria escritura e não registrar aquela sentença que não determinou, nesse caso, essa situação.

Então, é o terceiro caso: a congruência do que se ordena. O que se ordenou saiu no mandado e é comum sair diferente no mandado, pois o escrivão faz diferente.

PREENCHIMENTO DE FORMALIDADES DOCUMENTAIS

O quarto caso é o de preenchimento de formalidades documentais que a lei reputa essenciais. Existem documentos essenciais para poder se fazer um registro. Determino, mando

que se registre na forma da lei. Pagou o imposto? Tem duas certidões negativas? Esses itens têm de ser analisados.

Analisar a existência de obstáculos registrários são, especialmente, os princípios registrais. O imóvel é de quem está transmitindo? Existe algum impedimento judicial? Cuidado com a carta de arrematação. Já existe a indisponibilidade averbada em cartório? Existe uma penhora? Essa penhora precisa ser cancelada para poder registrar a carta de arrematação ou as penhoras registradas nas obrigações que a lei determinar.

Essas situações precisam ser observadas. O título judicial submete-se como qualquer outro às qualificações registrárias sob o estrito ângulo da regularidade formal. Isso é muito importante.

E quais títulos judiciais seriam registrados? Vamos lembrar que os títulos têm dupla natureza. A natureza formal, quer dizer, se ele é escritura pública, particular, título judicial, e a natureza material, que é um título de compra e venda, um título de doação, de arrematação, etc. São vários os títulos judiciais que portam direitos e que podem ser levados a registro: formais de partilha, arrematação, carta de arrematação, sentença declaratória de usucapião, penhoras, hipotecas, citações, averbação cautelar ou premonitória.

Vamos observar que essa averbação cautelar ou premonitória tanto pode vir por título judicial (seria um mandado) ou certidão, quando o distribuidor for judicial, ou pode ser um título extrajudicial. Existem Estados em que o distribuidor é extrajudicial, como no Rio de Janeiro, por exemplo. O distribuidor é extrajudicial. A certidão, então, não é um ato judicial, é um ato extrajudicial.

E quais os problemas que mais enfrentamos no cartório? Acreditamos que começa com o formal de partilha decorrente de inventários e arrolamentos. É o título judicial que mais chega ao cartório, a decretação de disponibilidade de bens, depois as penhoras e o formal de partilha. Formal de partilha é o título do herdeiro que, ao fim do inventário e depois de registrado com referência a bens e imóveis, dá ao herdeiro ou à viúva meeira, a condição de disponibilidade do bem. Então, o formal não transfere, ele não é o título que serve para transferência da propriedade imobiliária. A propriedade

se transferiu no momento da morte. A propriedade e todos os direitos decorrentes do ato *de saisine*, morreu.



Naquele mesmo momento, os herdeiros têm direito às ações, inclusive às ações que a nossa legislação prevê para o caso. Ele pode propor, inclusive, ação reivindicatória sem ter o título registrado. Ele já é herdeiro, já é dele a propriedade. Ele precisa registrar o formal de partilha apenas para efeito de disponibilidade, para dispor do bem. É importante lembrar-se disso. Para que o registro formal? O imóvel já é dele, ele tem toda a responsabilidade da propriedade, mas para vender, para transferir, para constituir direito sobre aquele imóvel, tem de registrar o formal de partilha.

O Código de Processo Civil impõe a individualização de cada quinhão. Essa individualização é que servirá de base para o registro. Os quinhões são individuais, cada herdeiro tem o seu quinhão próprio, cada um tem um quinhão naquela universalidade que é a herança. O formal de partilha atribui a cada herdeiro a sua cota, parte nos bens comuns da herança, extinguindo a chamada comunhão pró diviso, extinguindo, na verdade, o espólio. A partir do formal de partilha, acabou aquela figura do espólio. Foi concedido um alvará dentro do inventário para alguém representar o espólio na transmissão de uma propriedade e, se já terminou o inventário, o alvará já não tem mais efeito, porque aquele imóvel já se transferiu a um herdeiro ou foi cumprido o alvará.

A partir da partilha registrada, os imóveis do espólio passarão a pertencer, individualmente ou não, aos herdeiros.

Muitas vezes tem um imóvel só e cinco herdeiros. O imóvel pertence em comum, forma-se uma comunidade, um condomínio, aliás, sobre esse imóvel. O imóvel era de um proprietário e passou para os cinco herdeiros em condomínio; trouxe uma situação de condomínio. Os cinco são condôminos, e vamos lembrar que o condômino, para transferir a sua cota, tem que dar preferência aos outros, aquela porção de situações de condomínio. Vamos lembrar também que, enquanto existe inventário, a cessão de

direitos hereditários não pode ser individualizada. Herdeiro não pode falar, por exemplo, que são cinco herdeiros, cinco lotes. Herdeiro não tem um lote, ele tem parte - um quinto de cada um dos bens do espólio, ele tem parte em tudo.

Então, se ele quiser transferir, se ele quiser ceder o seu direito onerosamente ou gratuitamente, ele tem que transferir o direito que tem e não o imóvel individualizado. Para

transferir o imóvel individualizado todos os interessados têm que concordar. Havendo dois ou mais herdeiros de um único imóvel, apesar das cotas, das partes na partilha serem individuais, a partir do registro cria-se no imóvel uma situação de condomínio, mas as cotas na partilha são individuais. E aí cria-se um problema, porque as cotas são individuais. E por que não se expede um formal de partilha para cada um dos herdeiros e dá-se um registro para cada um dos herdeiros?

Em Minas Gerais existe uma disposição na lei registral que, havendo vários condôminos, só deve ser cobrado um emolumento. Então é feito um só registro em nome de todos os herdeiros, a despeito do Código do Processo Civil, que determina o contrário, que a partilha constará de um auto de orçamento que mencionará (Art. 1027) os nomes do autor da herança, do inventariante, do cônjuge, dos herdeiros, dos legatários e dos credores; o ativo, o passivo e o líquido partível com as necessárias especificações. O valor de cada quinhão e, dois, de uma folha de pagamento para cada parte. Sai um pagamento para cada herdeiro declarando a cota a pagar-lhe em razão do pagamento, a relação de bens que compõem o quinhão e as características que o individualizam e os ônus que gravam o mesmo.

Então o Código do Processo Civil determina que saia uma folha para cada herdeiro. Existem vários Estados do Brasil em que cada herdeiro tem um registro próprio para o seu quinhão.

Assim, em tese, cada herdeiro deveria ter o seu quinhão registrado individualmente, e são requisitos do formal de partilha a ser extraído depois de feita a partilha dos bens, os constantes do Art. 1027 do Código do Processo Civil. O Art. 1027 determina que, passada e julgada a sentença mencionada no artigo antecedente, receberão os herdeiros os bens que lhes tocarem em um formal de partilha, quer dizer, cada herdeiro recebe um formal de partilha do qual constarão as seguintes peças: tema inventariante do herdeiro; avaliação dos bens que constituem o quinhão do herdeiro; pagamento do quinhão; quitação dos impostos; sentença. Então, observe-se que a própria lei, o próprio Código do Processo Civil fala que cada herdeiro recebe um formal e pode ser que aquele formal tenha só o pagamento dele, que é levado ao cartório para se fazer o registro.

Falecendo o cônjuge meeiro antes da partilha dos bens, as duas heranças serão cumulativamente inventariadas e partilhadas se os herdeiros de ambos forem os mesmos.

Quer dizer, faleceu o marido. Se no curso do inventário falece a esposa, pode ser feito um só inventário, um inventário conjunto. Haverá nesse caso somente um inventário para os dois inventários. Entretanto, deverá ser comprovado o recolhimento dos tributos relativos a cada inventário separadamente.

Os tributos têm que ser recolhidos separadamente. Eu vejo problemas também em benfeitorias não averbadas, isso é muito comum em formal de partilha. Por exemplo: existia um lote e já tinham construído a casa. Não se averbou a casa. Como é que eu procedo neste caso? A benfeitoria deve ser regularizada. Eu entendo que se nega o registro de formal de partilha por divergência entre a descrição do imóvel constante do título e a constante da matrícula.

Assim, se o imóvel tem edificação não averbada, o registro formal de partilha fere o princípio da especialidade objetiva e também da continuidade, cuja observação rigorosa é feita pelo oficial do registro.

Outro caso muito comum é o da Certidão Negativa de Débito (CND) do INSS. A casa já está averbada, mas, antigamente, o INSS liberava, era totalmente apartado. Existe uma corrente que entende que não há necessidade, em casos de formais de partilha, da apresentação de certificado de quitação do INSS para registro formal de partilha, para prédio construído desde novembro de 1966. A partilha ou a adjudicação não são consideradas, para esse efeito, transações imobiliárias. Todavia, por cautela, o oficial deve fazer uma anotação no registro no sentido de que a CND deverá ser apresentada na primeira transação efetuada sobre este imóvel, mas essa não é a orientação predominante no caso. O disposto no Art. 47 da recente modificação dessa legislação do INSS, pela Lei 9532, entendo que deve ser apresentado o CND quando da averbação da construção. O Art. 47 da antiga Lei 8212, de 1991, diz que é exigida a Certidão Negativa de Débito fornecida pelo órgão competente nos seguintes casos: do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando da sua averbação no registro de imóveis, entre outros. Salvo em casos específicos, quando for averbada a construção, tem que se exigir a

CND do INSS da obra. Não vamos averbar a construção sem a CND, pois está infringindo a legislação.

Outros problemas com o formal de partilha. Usufruto transmitido à viúva e a propriedade aos herdeiros; esse acordo é perfeitamente viável, é admissível um registro de formal de partilha pelo qual foram atribuídos à viúva o usufruto e aos herdeiros a propriedade dos bens deixados. Ela não precisa ficar parte para os herdeiros, parte para a viúva.

Depois de fazer aquela transação, no próprio inventário, ela pode ficar com a viúva. Mas o oficial deve ser cauteloso, lembrar que a viúva em geral, dependendo do regime de bens, tem metade dos bens e o valor do seu quinhão deve corresponder à metade do valor dos bens, do total dos bens, pois, caso contrário, importará em doação, quer dizer, a viúva não fica com a metade e os herdeiros com metade da nua-propriedade.

As leis fiscais estaduais atribuem ao usufruto, em regra geral, o valor de 1/3 e a nua-propriedade 2/3 da totalidade do imóvel. Tão logo ocorre a morte do inventariante, o domínio e a posse da herança são transmitidos aos herdeiros legítimos e testamentários, sendo chamadas simultaneamente à herança duas ou mais pessoas. Será indivisível o seu direito quanto à posse e ao domínio, até se ultimar a partilha. Assim, tanto a viúva e seus herdeiros projetam-se sobre uma totalidade de bens não se circunscrevendo, na maioria das vezes, num único imóvel, mas também a vários

móveis, dinheiro, etc. Por isso, a herança é considerada uma universalidade de bens, pertencendo em comum até a efetivação da partilha. Assim, a atribuição do usufruto à viúva meeira e a nua-propriedade ao herdeiro ou herdeiros, é uma forma de partilha, desde que todos estejam de acordo e que tenha sido homologado pelo juízo. Poderá haver uma questão exclusivamente fiscal nesta partilha, a qual cabe à Fazenda Estadual fiscalizar durante o inventário. Se a Fazenda Estadual manifestou-se favoravelmente, não cabe ao registrador criar problema, mas lembrar que o quinhão dele, neste caso, é reduzido. Ela teria que fazer uma doação para os herdeiros de uma parte da sua herança, da sua cota-parte, dos bens do inventário.



CESSÃO DE DIREITOS TRIBUTÁRIOS

A cessão é sempre problemática. Entendemos que é necessária a escritura pública para haver a cessão. Num exemplo de São Paulo, em que, num arrolamento de bens, o juiz inadmitiu a formalização da cessão, houve uma decisão em que o juiz inicial entendeu que a cessão de direitos teria que ser formalizada por escritura pública, podendo a cessão ser formalizada nos autos do inventário ou arrolamento, tal como dispõe o Art. 2015 do Código Civil vigente. A manifestação de vontade translativa do direito à meação a título gratuito em proveito dos herdeiros do finado, pode igualmente ser documentada por termo judicial, aplicando-se por extensão a regra do Art. 1806 do Código Civil, que trata da forma de procedimento para renúncia da herança. Então, essa decisão é uma decisão interessante, que entende que mesmo a doação da meeira para os herdeiros, dos que ela teria cota-parte reservada, não seria necessária a escritura pública. Se for feito nos autos, aquele termo em que ela renuncia à sua meação e transfere para os herdeiros, para um herdeiro só, é muito comum os outros herdeiros transferirem o próprio título judicial que serve para essa transmissão como base negocial.

Outro ponto a observar nesses títulos judiciais é a nova redação do 1832, que não existia no Código Civil anterior. Que situação é essa? Em concorrência com os descendentes, Art. 1829, inciso I, caberá ao cônjuge quinhão igual aos que se sucederam por cabeça, não podendo a sua cota ser inferior à cota-parte da herança se forem ascendentes dos herdeiros que concorrem. Quer dizer, dependendo do tipo de casamento, a viúva também é herdeira. Então a nossa qualificação deve se prender a isso também e verificar se ela pode ser herdeira, se ela foi aquinhoadada com o bem dela. Vou dar dois exemplos para vocês.

Um imóvel foi adquirido pelo falecido. Seu José adquiriu o imóvel em estado de solteiro e casou-se em comunhão parcial de bens. Então, aquele bem não se comunica.

Ele tem cinco filhos. Quando ele morre, os cinco filhos são herdeiros, mas a viúva também é herdeira desse bem. Ela não teria direito a esse bem se fosse no Código Civil anterior, mas no novo Código, ela também concorre com esse bem e a cota-parte dela nunca é inferior a 25%. Então, ela tem uma

quarta parte desse imóvel e os outros cinco herdeiros, cada um tem uma cota-parte. Então, nesse imóvel, a viúva tem 25% e cada um dos cinco herdeiros tem 15%, para formar 75%. Isso deve ser observado tanto em títulos judiciais quanto em escritura pública de inventário.

Se o imóvel fosse adquirido na constância do casamento, a situação seria outra. A viúva era meeira, ela receberia 50% e cada um dos cinco herdeiros receberia 10% desse imóvel. Vamos lembrar daquela regra: quando a viúva é meeira, ela não herda, se ela não é meeira, ela herda. Existe uma regra no direito de família que trata disso: quando for meeiro, não herda. Se não for meeiro, herda. Vamos gravar essa regra, que fica bem fácil, daqui para a frente, de aplicar.

Em um caso onde a sentença já tenha transitado, tem que ser feita uma retificação. A sentença é homologatória, ela não cria direitos, apenas reconhece o direito.

INVENTÁRIO

Apresentado em cartório para registro formal de partilha em que descritos os pagamentos aos herdeiros, cada um recebeu uma parte ideal de um imóvel rural, por exemplo, já efetuada a divisão geodésica. O falecido tinha uma grande fazenda e cinco herdeiros. Os herdeiros resolvem fazer, dentro do inventário, além da partilha, a divisão, e cada um vai ficar com uma fazendinha. Nesse caso, o cartório deve proceder ao registro da divisão, mas, antes de registrar, deve averbar o desmembramento. Isso é muito importante: utilizar aquele memorial descritivo que foi levado ao inventário para poder fazer o desmembramento. A propriedade de mil hectares, por exemplo, ficou para cinco herdeiros; cada um ficou com 200 hectares. Averba-se o desmembramento da propriedade antes do inventário e, na sequência, registra-se o inventário e cada herdeiro, com a sua cota própria e matrículas independentes. Depois da averbação do desmembramento é feita uma matrícula para cada propriedade e registrado o quinhão naquela matrícula nova, nas cinco matrículas criadas.

Um ponto importante é o caso de promessa de compra e venda. O que é transferido aos herdeiros é a promessa de compra e venda, depois os herdeiros terão que buscar

a escritura definitiva com o verdadeiro proprietário e não é transferida a propriedade direta para os herdeiros. Estou trazendo problemas enfrentados no dia a dia. Vamos observar isso e prestar bastante atenção nessas situações.

• **Inventário que teve só por objeto metade dos bens:**

a viúva já é meeira, então, eu tenho que fazer inventário da parte do viúvo. Lembrar que isso não existe. Existe uma universalidade de bens e eu trago para vocês duas decisões nesse sentido. A primeira, no formal de partilha, e a segunda numa carta de adjudicação, quer dizer, era

só a viúva, mas mesmo assim todo bem foi inventariado.

Nesse primeiro caso, no formal de partilha, o inventário que teve por objeto metade dos bens, regime da comunhão universal desse caso, exigência de partilha, registro

inviável. Registro de imóveis: dúvida. Houve uma dúvida pedida para formação de incidente de uniformização de jurisprudência. Com certeza o advogado pediu ou o cartório, descabimento no caso de julgamento de dúvida para o Conselho da Magistratura. Formal de partilha extraído de inventário que teve por objeto apenas a metade ideal dos bens do casal, que tinha contraído matrimônio no regime da comunhão universal de bens, o registro é inviável.

Universalidade de bens que só tem fim quando se partilha de tudo, o todo é levado à partilha.

Outra decisão no caso de uma carta de adjudicação. Carta de adjudicação, inventário, arrolamento de bens. Registro de Imóveis: registro de carta de adjudicação expedido

de auto de inventário, necessidade de se arrolar totalidade dos bens, recurso provido para reformar a sentença que autorizou o registro da adjudicação da metade ideal.

Então, reparem, nesse caso houve uma sentença, o cartório com certeza levantou o problema e o juiz inicial deu uma sentença: "registre só metade". O tribunal reformou, determinando que levasse o inventário a totalidade dos bens. Isso é muito comum.

• **Imóvel recebido por herdeiro casado ou solteiro;** venda do imóvel no estado civil de viúvo. O sujeito comprou o imóvel, quando era solteiro, casou-se com comunhão parcial de bens, quer dizer, aquele imóvel não se comunica.

A esposa faleceu e ele quer vender o bem. Será que ele precisa inventariar, levar esse bem a inventário para ele poder dispor? Vamos entender o regime de bens e da comunhão parcial. Ele adquiriu o bem; averba-se apenas a certidão de casamento primeiro, a certidão de óbito da esposa e ele transmite o bem independentemente de qualquer inventário, porque o Art. 1659 do Código Civil determina expressamente que excluem-se da comunhão bens que cada cônjuge possui ao casar e os que lhe sobrevierem na constância do casamento por doação ou cessão serão sub-rogados em seu lugar.

• **Casos de pacto antenupcial.** Há casos em que há pacto antenupcial. Nesse ponto, sobre bens anteriores ao casamento e os bens que vierem a ser adquiridos na constância do casamento, conforme o caso. Se o imóvel, por força do pacto, não comunicou o outro cônjuge, este falecendo, o oficial com a certidão de óbito averbada e com a alteração de estado civil e o pacto registrado, o sobrevivente proprietário exclusivo pode dispor livremente do imóvel. Não tem qualquer problema. O pacto, dispondo dessa situação, não é necessário levar a inventário. Imóvel doado a casal, morte de um, acréscimo de outro.

O casamento sendo celebrado por regime não legal tem que ter pacto, o pacto tem que ser registrado, registrado no livro 3 e averbado em todas as matrículas dos imóveis.

E a lei fala do domicílio do casal, o entendimento majoritário é nesse sentido, o domicílio do casal. O casal requer, o marido ou a mulher, qualquer um dos dois também, requer ao cartório que, tendo casado em data, e residindo nessa circunscrição, em determinado endereço, solicita que seja registrado o pacto. Eu acho que um simples requerimento ao cartório prova isso.

Se o imóvel foi doado a um casal, com a morte de um dos cônjuges, a parte do falecido se acresce à parte do sobrevivente. Agora, ocorre o direito chamado, o direito a

crescer exatamente igual ao que ocorre com o usufruto.

Não é preciso levar a inventário a parte do falecido, não é preciso inventariar a parte daquele falecido, se o imóvel foi doado ao casal. A simples averbação da certidão de

óbito consolida a plena propriedade na mão do cônjuge sobrevivente e existe uma divergência quanto a imposto de transmissão.



• **Separação e divórcio.** Como se faz: existem imóveis ou não? O imóvel ficou incomum, ficou para o casal? Averba-se só a sentença ou só averbo e registro ou só

registro? Se o imóvel ficou incomum, continua na mesma situação em que estava. Averba-se a modificação do estado civil e registra-se a partilha dessa determinada situação. Primeiro, registro a sentença de separação judicial de divórcio, ainda que anule o casamento. Quando decidir sobre partilha de bens e imóveis ou direitos reais registráveis, deve ser levado a registro. Se ela decidiu a partilha, mesmo que ela decida que ficará com 50% para um e 50% para outro, ela partilhou. Pode ser que tenha dois imóveis, um fica com um imóvel, outro fica com outro, não tem problema, isso aí, registra, sem dúvida.

Primeiro, averba-se que houve a modificação do estado civil e depois registra-se a partilha. Mas pode existir situação em que simplesmente não houve qualquer modificação e o imóvel continua como estava. Nesse caso, eu entendo que é uma averbação, a sentença de separação judicial ou de nulidade ou de anulação de casamento que não decidir sobre partilha de bens, o imóvel continua na situação em que estava, ou apenas afirma que permaneceria na sua totalidade em comunhão. Atento a esse caso, para a mudança do caráter jurídico da comunhão quando a dissolução da sociedade conjugal e o surgimento da situação condominial, isso é um simples caso de averbação, a simples averbação da sentença já resolve o problema.

As partes podem transferir a propriedade sem qualquer consequência. É muito comum constar na certidão de casamento que foi feita a partilha. Quando isso ocorrer, a partilha deve ser registrada. Se não constar que foi feita partilha, então não houve partilha, uma simples averbação resolve o problema.

• **Carta de sentença em hasta pública e adjudicação compulsória.** As cartas de sentença são títulos judiciais que documentam sentenças específicas, tais como a carta de adjudicação, carta de arrematação, carta de remissão, constituição de usufruto e carta de adjudicação compulsória. Esses títulos judiciais, para que possam ser registrados, dependem de atendimento à Lei de Observância 6015, com identificação dos imóveis, das partes, do objeto, do título e também pagamento de tributos.

• **Carta de arrematação.** É importante lembrar que o Código de Processo Civil recentemente a modificou. Então, a carta de arrematação tem três coisas importantes: descrição do imóvel, remissão à sua matrícula e registros, a cópia do auto de arrematação e a prova de quitação do imposto de arrematação. São esses os três requisitos da carta de arrematação.

• **Sentença declaratória de usucapião.** As sentenças de usucapião são títulos registráveis. O registro da sentença de usucapião só é aceitável por mandado, onde conste, além da qualificação completa das partes, individualização e valor do imóvel usucapido, além da origem desse, se for o caso. Não é obrigatório constar a origem no caso de usucapião. Se houver a origem, é importante, para poder dar baixa na matrícula anterior, mas se não estiver constando a origem, o número do registro anterior pode ser tranquilamente registrado, porque a aquisição num mandado de usucapião é originária, ela não depende de aquisição anterior. São dois casos que admitem a matrícula de um imóvel sem registro anterior: a usucapião e a desapropriação judicial. A desapropriação judicial também autoriza que se abra, a partir daí, como aquisição originária, a judicial, porque a desapropriação amigável é transacional, tem natureza de compra e venda. A judicial autoriza que se abra matrícula do imóvel e, a partir daí, sucessivos atos no imóvel.

Se o mandado de usucapião for de imóvel rural para Estrangeiro, não pode ser registrado. A lei é expressa nesse sentido.

• **Ordens judiciais.** As ordens judiciais são diferentes dos títulos judiciais. No título, a qualificação é plena. O título judicial se fundamenta, em geral, em um direito material.

Por exemplo, uma pessoa tinha uma propriedade, ia perdê-la, enquanto a outra adquiriu, usucapião; ou uma pessoa que adquiriu um determinado imóvel em hasta pública, título judicial; ou ainda com a morte dos herdeiros, formal de partilha, os bens passaram para as mãos dos herdeiros, esses são títulos judiciais. O mandado de usucapião muitas vezes, apesar de ser mandado, expressa na verdade um título judicial e não uma ordem.

A ordem judicial é diferente, o conteúdo da ordem é diferente. É uma determinação dirigida ao registrador e derivada

de atividade jurisdicional. É dada em diversas situações, às vezes em urgência e, em regra geral, é provisória. As ordens judiciais geralmente se instrumentalizam por meio de mandados e devem ser cumpridas sem maiores formalidades, especialmente as de qualificação. É muito comum ordem judicial de transferibilidade do imóvel, mesmo se a execução não estiver em nome do proprietário do imóvel.

• **Sentenças proferidas por tribunais estrangeiros:**

é necessário que a decisão tenha sido homologada pelo Superior Tribunal de Justiça. Em decorrência dessa homologação, seja concedido o exequatur. Exequatur é um mandado ou despacho pelo qual o Superior Tribunal de Justiça manda cumprir ou executar uma sentença ou mandado do tribunal estrangeiro. Quando é herança, determina o Art. 89, inciso II do Código de Processo Civil que compete à autoridade brasileira proceder a inventários, partilhas de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

A partilha dos bens deverá ser feita no Brasil. Em geral, o inventário de bens decorrente do falecimento é processado no domicílio do falecido, mas nesse caso é processado no lugar dos bens, no Brasil. Então, a partilha é feita no lugar dos bens. No caso de divórcio, havendo partilha de bens localizados no Brasil, mas efetuada a dissolução conjugal por intermédio de divórcio em outro país, é necessária a homologação da sentença estrangeira.

A legislação brasileira tem que ser respeitada para que a homologação seja deferida. A sentença deve atender integralmente aos requisitos legais para a sua homologação no Brasil. Deve ser proferida por tribunal competente e conhecida pelo consulado brasileiro. O Superior Tribunal de Justiça, quando dá sua homologação, verifica se a sentença está em perfeita harmonia com a soberania nacional, com a ordem pública e os bons costumes, guardando estreita coerência com a legislação brasileira.

O tribunal poderá reexaminar, a requerimento do interessado, decisões já proferidas em pedidos de homologação de sentenças estrangeiras. É expedido um formal de partilha pelo tribunal estrangeiro. Então, não é simplesmente aquela certidão que será o documento hábil para o registro, averbação anexante à homologação pelo Superior

Tribunal de Justiça. A escritura pública se sujeita à mesma homologação da sentença.

• **Averbação cautelar ou premonitória.** Averbação cautelar ou premonitória é uma recente modificação do Código de Processo Civil – Art. 615; o exequente é quem promove uma execução. Só na ação de execução existe essa averbação cautelar ou premonitória. Se se averba na matrícula do imóvel a notícia dessa ação de execução, então o exequente poderá no ato de distribuição – seja o distribuidor extrajudicial ou judicial –, obter certidão comprobatória do ajuizamento da execução com identificação

das partes e valor da causa, para fim de averbação no registro de imóveis, registro de veículos ou outros registros, sujeitos à penhora ou arresto.

O exequente deverá comunicar ao juiz as averbações efetivadas no prazo de dez dias. Leva ao cartório um requerimento por escrito com firma reconhecida, informando que houve uma distribuição numa ação de execução e solicita que seja averbada na matrícula tal; indica a matrícula do imóvel de propriedade do exequente aquela notícia da execução. No sentido seguinte, o processo vai caminhando.

Formalizada a penhora sobre bens suficientes para cobrir o valor da dívida, será determinado o cancelamento dessa averbação de que trata o artigo relativo àqueles que não tenham sido penhorados e o juiz determina a penhora do bem para cumprir aquela execução.

Que efeito tem essa averbação? No §3º, presume-se em fraude execução a alienação, oneração de bens efetuada após a averbação, que tem o mesmo efeito da penhora.

Apesar de não ser uma garantia processual, o efeito da fraude na execução é de extrema importância para evitar a venda.

É importante lembrar que o exequente que promover averbação manifestamente indevida, indenizará a parte contrária nos termos do §2º, Art. 18 da lei processual, processando esse incidente em autos apartados de responsabilidade civil. Muito cuidado com essa situação, o excesso causa ação de indenização.

Dr. Francisco José Rezende Santos

Registrador de Imóveis em Belo Horizonte (MG), Vice-Presidente do IRIB-MG, Professor da PUC-Minas



Cocktail Notarial e Registral

Fissuras Registrais



Dr. Décio Arruda Erpen*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Décio Arruda Erpen, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 24 de outubro de 2008

Países mais avançados criaram
Conselhos Nacionais do Notariado,
além de Conselhos Nacionais de
Registro, "para normatizarem e
julgarem os processos em que
há dúvidas, com representações
distintas, carga de eficácia cogente"

Apresento algumas preocupações e não definições e atrago a mente dois ditos jurídicos que tem muita pertinência conosco, um é

"a vida é mais rica do que a lei"

segundo lugar

"a lei não esgota o direito e o direito não esgota a realidade".

O direito objetiva ordem e crescimento

Estes axiomas efetivamente devem nos orientar porque nós estamos no ramo do direito mais fecundo; é o ramo do direito mais moderno, e que mais afinidade possui com a pessoa humana. O Direito Notarial e Registral, com estrutura doutrinária recente, é um dos mais conturbado com sucursais, espécies e subespécies.

Se nós formos analisar a humanidade, vamos ver que há três instituições que são permanentes: **a religião, a família e a propriedade**. A religião - Deus; família - o amor; a propriedade - a segurança jurídica. Em suma - paz; ou seja, Deus, amor e paz esse trinômio ele prepondera em todos os tempos.

O livro sagrado dedica, com supremacia o vocábulo Deus. Depois, a guerra e por derradeiro, a paz. O próprio islamismo, em sua essência, prega a paz. Islã, quer dizer paz.

Assim, cada pessoa procura precisar seu espaço de sobrevivência, nas mais variadas facetas. Na fauna e na flora, a luta pelo espaço também existe

E como é que o homem fez par identificar a sua posse, a sua situação jurídica? Através do ritual, cerimonial, símbolos. A humanidade sempre se expressou através de rituais e símbolos.

O maior invento da humanidade não foi a pólvora. O som

tem a sua grafia através da nota musical. A escrita simboliza e perpetua uma determinada palavra, isso porque os demais símbolos são fugazes. A situação jurídica que não é conhecida de todos não se pereniza.

Com a escrita, hieroglifada, gótica ou não, é que surgiu o princípio da inscrição, como uma forma de se publicizar. Aí que está a sabedoria e para mim me parece o princípio central do direito registral: a inscrição, como forma de oponibilizar. A teoria dos direitos reais nasce de tal princípio.

O sistema jurídico brasileiro adotou a “*summa divisio*”, ou seja, entre os direitos pessoais e reais. Se houver previsão legal de oponibilidade e se inscrito, tal direito é oponível.

Substitui todos aqueles outros rituais, símbolos, inclusive a teoria da aparência que ela sempre depende de prova, que o direito valoriza muito na ausência do princípio de inscrição.

Como exemplo dos grandes símbolos, temos a **Cruz** que simboliza o cristianismo. Como símbolo universal temos a **bandeira nacional**. Se queres ofender uma Nação Inteira, faça algum gesto ofensivo à sua bandeira. Ela abarca tudo o que uma Nação possa expressar. As vestimentas, as alianças, os gestos, tudo isso demonstra um sentimento, uma situação jurídica. As insígnias militares, etc.

Mas são fugazes, repete-se. Daí porque a perpetuação através de palavras ou expressões, e que se constituem no princípio da inscrição, mas se sistematizou, de forma padronizada, determinada situação jurídica.

O princípio de inscrição, efetivamente, veio para outorgar a paz jurídica e nós adotamos esse princípio através dos escritos, dos livros antigos e agora da matrícula real, aprimorada, em ordem seqüencial e concentrada.

Atente-se que a matrícula, a rigor, nada cria. Nada tira. Ela é continente, e não conteúdo.

Hoje estou tendo outra visão da matrícula. Grande maioria sustenta que a matrícula seria instrumento de acessibilidade, seria um instrumento acessível em favor do usuário.

Penso nós temos que deixar a matrícula para uso interno do registrador. Ademais nós temos que entrar num processo de aprimoramento da matrícula; aquilo que não é importante, que não possui utilidade, seja descartado. A lei não prevê a depuração da matrícula. Mas, também, não veda. Temos que aprimorar isso para outorgar a paz jurídica. Uma cautelar mal deferida, e mais tarde revogada, persistirá para

todo sempre. A matrícula deve ser instrumento de apoio do Registrador. A publicidade se dará pela **certidão**, também porque a matrícula não possui toda a verdade: os documentos recém ingressados, e pendentes de análise, estão fora da matrícula. Mas geram efeitos jurídicos.

Sobre o princípio da inscrição e concentração, valem algumas considerações.

Há alguns atos que possuem eficácia “*erga omnes*” e independem de inscrição, como é o caso da **servidão aparente e contínua**, a chamada servidão de passagem, principalmente. Em segundo lugar é o usucapião, no nosso entender equivocado, eis que a posse oponível deveria ser inscrita para evitar a surpresa.

Se alguém pretende adquirir um imóvel ocupado por terceiro, nada sabendo da natureza jurídica de tal posse, sua profundidade e extensão, deve verificar no Registro Imobiliário e promover investigação pessoal, para não se aventurar.

Em terceiro lugar, os **bens públicos** não são registráveis, em princípio, eu digo, obrigatoriamente não registráveis. Hoje estão registrando, estão fazendo matrícula do bem público. Isso não altera em nada a natureza desse bem. Tal registro é meramente informativo, como publicidade notícia, mas continua público, com ou sem registro na matrícula, ele vai continuar público, com todas aquelas suas características e vocações.

Temos dois outros tipos de negócios jurídicos que não carecem de inscrição para surtirem efeitos jurídicos amplos. Cuida-se do **arrendamento rural e da parceria agrária**, eis que aí prepondera aquilo que se chama publicidade natural. O interessado deveria ir até o local fazer uma verificação, uma inspeção. Vejam, a locação urbana para ter o direito de preferência tem que ter registro no Cartório de Títulos e documentos, porque nas cidades não se tem acesso ao apartamento. As portarias o barram. Já na propriedade rural, não. O estatuto da terra apenas exige a notificação, para fins de denúncia. Mas não o registro do contrato, para fins de oponibilidade.

Então o princípio da concentração, ainda, não é absoluto.

Existe outro princípio que sustenta o instituto registral, chamado princípio da **ficção de conhecimento** que outros denominam princípio da publicidade. Feito o registro há uma irradiação *erga omnes* no país, no exterior, em qualquer lugar do chamado direito real, a oponibilidade perante terceiros. É como uma Encíclica Papal: *urbi et orbi*.



O conhecimento da lei independe de prova: para sua edição no órgão de publicidade, que o Diário Oficial, e ninguém pode alegar seu desconhecimento. Na última alteração do Código de Processo em torno da penhora foi a primeira vez que o Legislador falou a ficção do conhecimento.

A lei nunca usara a expressão “ficção de conhecimento”, isso está dentro do sistema, tudo inserido. Agora nós tivemos uma pequena menção. Quando foi alterado o Código do Processo Civil, agora na execução do título judicial e extrajudicial, apareceu no artigo 659 que diz que a penhora será registrada na matrícula. E feito o registro haverá - aí expressões legais, - presunção de conhecimento por terceiro. Então, finalmente a lei consagrou, de forma explícita, tal princípio, embora com pequeno equívoco, porque não se cuida de presunção de conhecimento. Mas sim, ficção de conhecimento. A presunção é uma instituição jurídica no campo probatório, aquilo que é provável é tido como certo, presunção absoluta, presunção relativa.

Já a ficção é produto da imaginação e diz que algo existe, embora se saiba que inexistente. Não admite prova em contrário. (Alguns exemplos de ficção – todos conhecem a lei. Navio e herança são considerados imóveis, por força de lei. A capacidade civil começa aos 18 anos, por força de lei, etc.).

Exemplifico, no campo probatório. Uma empresa tinha um terreno bem situado e queria comprar o do lado para fazer um prédio, uma incorporação. Na matrícula do imóvel não havia qualquer registro. Numa busca na Internet, nas informações do tribunal, tinha uma execução contra o proprietário daquele terreno e embaixo dizia arquivada, execução arquivada. Orientei no sentido de que aquela penhora era inoponível. O empresário comprou. Quando estava na metade da construção sobreveio com um incidente de fraude de execução, dizendo que a transação era nula.

Começamos a defender a diferença entre **nulidade, ineficácia**, inclusive no campo registral. A nulidade afeta o ato frente a todos – “erga omnes”. A ineficácia é somente com relação a determinada pessoa, e na extensão do direito. Nula não era a aquisição. Ela é válida, ela não poderia ter efeito perante o credor, daquele exequente, do antigo proprietário. Defendemos a tese em torno dos efeitos do registro da penhora. E dos efeitos de penhora exclusivamente no bojo dos autos judiciais.

A alienação do bem penhorado, com penhora inscrita, é

ineficaz frente ao credor. Se a Execução é repelida, o ato de alienação fica intocável. Se o Executado paga, fica sem efeito a declaração de fraude, que é provisório.

Perdemos em primeiro grau Fiz a sustentação oral e os três desembargadores tinham sido meus alunos, me indagaram se o Cliente sabia da penhora. Invocaram meu passado. Não consegui mentir, e ponderei que sabia, no campo do conhecimento geral, e não jurídico. Perdi a causa.

Erradamente, “data vênica”.

O conhecimento de um fato oponível é na seara do conhecimento jurídico regrado, e não de boataria. A publicação de Notas de expedientes ou dos atos judiciais dizem respeito aos litigantes. Não se constituem em órgãos de publicidade, que geram a ficção de conhecimento. Já o registro de imóveis, sim, porque a lei o determina.

A penhora inscrita gera a ficção de conhecimento. Não a presunção. A ficção é produto da imaginação do legislador, que torna certo o que não existe. A presunção é só no campo probatório. A ficção é para a criação do direito.

No julgamento, os desembargadores estavam imbuído de muito espírito de justiça, ignorando o princípio da segurança jurídica.

O Direito notarial e registral existem em prol da segurança jurídica, para dar eficácia às transações.

Se cada um que vai transacionar tiver que investigar na internet, em todas as justiças - da justiça estadual de primeiro grau, de segundo grau, do Supremo Tribunal de Justiça, do Trabalho, da Militar, aí não precisa registrar a penhora. Fechemos os cartórios e vamos vigiar tudo pela Internet.

Como exemplo de insegurança jurídica, tenho em minhas mãos uma causa para contestar.

Os Tabelionatos, hoje, se constituem uma profissão de perigo.

Um cidadão acorreu a um tabelionato, outorgou a procuração para sua mãe que estava presente, mais outra pessoa para vender o imóvel. Foi feita a procuração, depois a escritura. Agora o outorgante através do seu curador ajuizou uma ação de indenização contra o tabelião e contra o registrador porque o vendedor foram interdita, anteriormente e o negócio seria nulo porque agente era incapaz.

Indaga-se: quais são os pressupostos para um ato válido? Agente capaz, objeto lícito de forma prescrita em lei. O agente era incapaz.

Ocorre que com a reforma no Código Civil, alguns aventureiros alteraram a redação dos atos registráveis e averbáveis no tocante ao Registro Civil das Pessoas Naturais gerando-se um vazio legal, em torno do livro “E”.

Onde se registra a interdição ?

Quem tem o dever de investigar tal interdição ?

O Tabelião ou o interessado?

Em matéria de família, estado de pessoas e capacidade, vige o princípio domiciliar. Já no tocante aos imóveis, vige o princípio da territorialidade.

O art. 33 da Lei 6.015 dispunha, muito, sabiamente, tal circunstância.

Na Argentina e noutros Países, quando alguém é interditado ou tem seu patrimônio indisponibilizado, o Curador ou Síndico é obrigado a promover inscrição junto a cada matrícula dos imóveis, assim que dispensáveis outras buscas. O dever de dar a conhecer. O ônus é do interessado que quer se resguardar.

A prevalecer a falta de previsão legal, Notários não poderão mais lavrar atos, com o grave risco de ser o outorgante incapaz. Deverão percorrer em todo o País para saber de alvo, isso porque não está estabelecido qual o órgão de publicidade, remetendo-se para o lugar do nascimento, onde foi lavrado seu registro. Não mais no seu domicílio atual. Será o caos.

Notários e Registradores, em meu Estado, passaram a ser a bola da vez. Cientes, diante de divulgações de órgãos fiscalizadores, de que auferem grandes rendas, afora os assaltos, sobrevêm ações de dano moral, principalmente nos protestos. Muitas vezes através de Juizados Especiais, fugindo ao foro do domicílio do Ofício, até noutro estado.

Tudo porque o chamado “le panjuridisme” está em voga: ou seja, procurar indenização em todas as relações, por mais singelas que o sejam.

Por derradeiro, algumas palavras sobre o problema das negativas fiscais o ato notarial. O negócio jurídico é válido, mesmo sem a negativa, isso porque seria uma iniquidade você anular um negócio jurídico e depois se constatar que não há qualquer dívida pendente, em prol da Fazenda Pública. A certidão positiva é uma prova da dívida; já a ausência da negativa não quer dizer que tenha dívida fiscal. Em segundo lugar, se algum erro houvesse aquela transação não tem efeito perante

o credor exclusivamente e não como a validade dos atos jurídicos em geral. Fica no restrito campo da ineficácia.

Então é um tema muito interessante, ninguém está livre disso e mais uma vez torna inseguro o negócio jurídico.

O que está faltando para vocês? Está faltando um poder normativo central que seria o Conselho Nacional de Justiça. Hoje, o juiz Diretor do Foro expede normas. A Corregedoria Estadual, também. Os órgãos federais não aceitam o poder normativo estadual, também porque os Registros Públicos são de índole federal. Os estados eram os agentes. Mas os registros públicos são uma nacional, com lei federal. Os Servidores, no passado integravam o Poder Judiciário Estadual.

Países mais avançados criaram Conselhos Nacionais do Notariado, o mesmo se dizendo dos Conselhos Nacionais de Registro, para normatizarem e julgarem os Processos de Dúvida, com representações distintas, carga de eficácia cogente.

Até infrações de perda de delegação deveriam ser apreciadas por Conselhos Especializados. Teriam o poder de fiscalização e disciplina.

O modelo atual é contraditório, ineficiente e não possui uma especialidade, como ocorre, v.g. no Estado .

Algo deve ser feito para se outorgar a segurança jurídica.

No Brasil houve melhoras no chamado direito imobiliário, isso porque, com os Financiamentos, os próprios Bancos passaram a pesquisar sobre a boa origem do imóvel transacionado. O mesmo ocorre com as Seguradoras.

Todavia, os Juízes se preocupam, mais, com eventual preterição a algum Credor, por isso que se diz que, comprar um imóvel no Brasil, se constitui numa Aventura Jurídica.

Os Ofícios Notariais e Registrais passam a ser, com a proliferação dos advogados, e com a fúria de se conseguir vantagem a qualquer custo, em alvos fáceis para as aventuras jurídicas. O dano moral não possui a nobreza que a Constituição outorgou, e se presta a um verdadeiro festival, sendo as Oficinas Notariais e Registrais uma preciosa mina.

Notários e Registradores terão que montar eficaz proteção contra tais aventuras.

*Dr. Décio Antônio Erpen

Desembargador do TJRS, professor e Conferencista de Direito Notarial e Registral



Imóvel rural: generalidades



Dr. Rivalvo Machado de Arruda*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Rivalvo Machado de Arruda, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 24 de outubro de 2008

Os serviços registrais deverão manter cadastro especial em livro auxiliar das aquisições de imóveis rurais por pessoas estrangeiras, tanto físicas como jurídicas

A Lei 4.504, de 30 de novembro de 1964 (Estatuto da Terra), bem como a Lei 8.629, de 25/2/1993, definem, no art. 4º, imóvel rural como sendo o prédio rústico, de área contínua qualquer que seja a sua localização, que se destine ou possa se destinar à exploração agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agroindustrial, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada.

Por outro lado, a Lei 9.393, de 19/12/1996 (Lei do ITR), no art. 1º, § 2º, considera imóvel rural “a área contínua, formada de uma ou mais parcelas de terras, localizada na zona rural do município”.

Vê-se, logo, que o conceito de *imóvel rural* contém duas variáveis: a **destinação** e a **localização** do imóvel. Com efeito, para o Direito Agrário, o imóvel é caracterizado pela *destinação* que se dá a área, ou seja, onde quer que se localize; se dentro ou fora do perímetro urbano, se há exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial, o imóvel será rural. Diferentemente, para fins tributários levar-se-á em conta a *localização* do imóvel, pois se estiver fora da zona urbana do município, o imóvel será rural e o imposto devido o Territorial Rural (ITR); enquanto se dentro da zona urbana, será urbano e o imposto cobrado o Predial Territorial Urbano (IPTU).

O Incra, para proceder ao cadastro de imóvel rural, utiliza-se da definição dada pelo Estatuto da Terra e, por força da Instrução Normativa INCRA nº 24, de 28/11/2005, considera como sendo um único imóvel

rural duas ou mais áreas confinantes pertencentes ao mesmo proprietário, desde que seja mantida a unidade econômica, ativa ou potencial. De igual modo a Receita Federal, para fins de tributação, considera duas ou mais parcelas de terras rurais como sendo um único imóvel rural (*vide* art. 1º, § 2º, Lei 9393/96).

No Registro de Imóveis o imóvel será rural se constar da matrícula o código que o Incra lhe atribuir, ou melhor, se houver referência ao CCIR, considerando a unidade imobiliária o prédio descrito na sua respectiva matrícula, em observância ao princípio da unitariedade da matrícula, ou seja, cada imóvel tem sua própria matrícula e cada uma representa um único imóvel, conforme art. 176, § 1º, inciso I, da Lei nº 6.015/73.

Para perder a característica de imóvel rural no Registro de Imóveis, o proprietário deverá requerer ao Incra o cancelamento do cadastro do imóvel no Sistema Nacional de Cadastro Rural, com provas de que, por suas características e situação, o imóvel é próprio para a localização de serviços comunitários das áreas rurais circunvizinhas; ou encontra-se em zona de turismo ou caracterizada como de estância hidromineral ou balneária; ou, ainda, comprovadamente tenha perdido suas características produtivas, tornando antieconômico o seu aproveitamento, aplicando-se, no que couber, a Instrução/Incra 17-b, de 22/12/1980, que trata de loteamento de imóveis rurais. Após o cancelamento do cadastro, o proprietário deverá providenciar a averbação na matrícula do imóvel da declaração de cancelamento.

O **Sistema Nacional de Cadastro Rural**, instituído pela Lei nº 5.868, de 12/12/1972, regulamentada pelo Decreto nº 72.106, de 18/4/1973, compreende a) o Cadastro de Imóveis Rurais, com a finalidade de realizar o levantamento sistemático dos imóveis rurais, para conhecimento das condições vigentes na estrutura fundiária das várias regiões do país; b) o Cadastro de Proprietários e Detentores de Imóveis Rurais, para coletar informações sobre proprietários e detentores de imóveis rurais, para conhecimento das condições de efetiva distribuição e concentração de terra e do regime de domínio e posse vigentes nas várias regiões do País. c) o Cadastro de Arrendatários e Parceiros Rurais, para conhe-

cimento das reais condições de uso temporário da terra das diversas regiões do Brasil; d) e o Cadastro de Terras Públicas, para levantamento das terras públicas federais, estaduais e municipais, visando ao conhecimento das disponibilidades de áreas apropriadas aos programas de reforma agrária, bem como para conhecimento da situação dos ocupantes de terras públicas.

Todos os proprietários, titulares de domínio útil ou possuidores a qualquer título de imóveis rurais, estão obrigados a prestar declaração de cadastro. Uma vez efetuado o cadastro do imóvel, o Incra expedirá o **Certificado de Cadastro de Imóvel Rural — CCIR —**, sem o qual o proprietário não poderá desmembrar, arrendar, hipotecar, vender ou prometer em venda seu imóvel rural, inclusive, em caso de sucessão *causa mortis*, nenhuma partilha, amigável (incluindo a escritura pública de inventário e partilha) ou judicial, poderá ser homologada, sob pena de nulidade, conforme estabelecido no art. 22, da Lei nº 4.947, de 6/4/1966.

Nas escrituras públicas fica o tabelião obrigado a mencionar os seguintes dados constantes do CCIR: o código do imóvel, o nome e a nacionalidade do detentor (ou seja, o nome da pessoa que figura no CCIR como sendo o proprietário do imóvel), a denominação do imóvel (mesmo que esteja diferente do nome constante da matrícula) e a sua localização (§ 6º, do art. 22, da Lei 4.947/1966).

O CCIR, em nenhuma hipótese, faz prova de propriedade ou de direitos a ela relativos, imputando-se crime àquele que utilizar esse documento com essa finalidade, ficando sujeito à pena de reclusão de 2 a 6 anos (art. 19, da Lei 4.947/1966).

Havendo modificações na matrícula do imóvel rural, tais como, mudança de titularidade, desmembramento, loteamento, unificação de área, retificação de área, instituição de reserva legal e particular do patrimônio natural e outras restrições de caráter ambiental, fica o Oficial do Registro obrigado a comunicá-las ao Incra (art. 22, §7º, da Lei 4.947/66 c/c art. 5º, do Dec. 4.449/2002)).

Por sua vez, o Incra enviará ao Registro de Imóveis, nos casos de formação de um novo imóvel rural, o código do cadastro do imóvel no SNCR, para fins de averbação (art. 22, § 8º, da Lei 4.947/66).



O imóvel rural, em regra, é insuscetível de divisão em áreas abaixo do **módulo rural** ou da **fração mínima de parcelamento**. A fixação do *módulo rural* leva em conta diversos fatores, tais como o tipo de exploração a que se destina o imóvel, a qualidade da terra, a proximidade do centro consumidor, além de outros que o INCRA julgar necessário de acordo com o art. 4º, III, do Estatuto da Terra e art. 11, do Decreto nº 55.891, de 31-3-65, variando a quantidade de hectares para a sua constituição de região para região, sendo praticamente impossível fixar um determinado número de hectares para o módulo rural que abranja uma generalidade de imóveis rurais. Com o advento das Leis nº 5.868, de 12-12-72 e 6.746, de 10-12-79, foram criados o *módulo fiscal (MF)* e a *fração mínima de parcelamento (FMP)*.

O *módulo fiscal (MF)* é uma unidade de medida expressa em hectares, fixada para cada município, levando-se em consideração praticamente os mesmos fatores exigidos para o *módulo rural*. É parâmetro para a classificação do imóvel rural quanto ao tamanho, para fins de reforma agrária (ver art. 4º da Lei 8.629/93).

A *fração mínima de parcelamento (FMP)*: é a área mínima permitida por lei para desmembramento de um imóvel rural. Abaixo desse limite, somente nas hipóteses previstas em Lei.

Com fundamento no art. 147, da Constituição Federal de 1946, o art. 65, da Lei nº 4.504, de 30.11.1964, dispôs que: “O imóvel rural não é divisível em áreas de dimensão inferior à constitutiva do módulo de propriedade rural”. A finalidade dessa disposição é impedir a proliferação de minifúndios, que, juntamente com os latifúndios improdutivos, constituem uma exploração antieconômica da propriedade rural, sendo a extinção gradativa de ambos um dos objetivos da Reforma Agrária.

O Decreto - lei n. 57, de 18.11.1966, previu a *nulidade* dos atos que infringissem o princípio da indivisibilidade do imóvel rural em área inferior à do módulo rural (art. 11, § 1º). Posteriormente, o art. 11 desse Dec. - lei foi revogado pela Lei nº 5.868, de 12.12.1972, a qual, ampliando o art. 65, da Lei nº 4.504/64, introduziu a *fração mínima de parcelamento* e proibiu não só a divisão, mas também a transmissão a qualquer título de área do

imóvel rural de tamanho inferior à do módulo ou da fração mínima de parcelamento.

Existem, no entanto, algumas hipóteses em que são permitidos **desmembramentos abaixo da fração mínima de parcelamento**, conforme estabelecido no art. 2º, I e II, do Decreto n. 62.504/68: “I - *desmembramentos decorrentes da desapropriação por necessidade ou utilidade pública, na forma prevista no artigo 590, do Código Civil Brasileiro, e legislação complementar.* II - *desmembramentos de iniciativa particular que visem a atender interesses de ordem pública na zona rural, tais como:* a) os destinados à instalação de estabelecimentos comerciais, quais sejam: 1 - postos de abastecimentos de combustível, oficinas mecânicas, garagens e similares; 2 - lojas, armazéns, restaurantes, hotéis e similares; 3 - silos, depósitos e similares; b) os destinados a fins industriais, quais sejam: 1 - barragens, represas ou açudes; 2 - oleodutos, aquedutos, estações elevatórias, estações de tratamento de água, instalações produtoras e de transmissão de energia elétrica, instalações transmissoras de rádio, de televisão e similares; 3 - extração de minerais metálicos ou não, e similares; 4 - instalação de indústria em geral. c) os destinados à instalação de serviços comunitários na zona rural, quais sejam: 1 - portos marítimos, fluviais ou lacustres, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias e similares; 2 - colégios, asilos, educandários, patronatos, centros de educação física e similares; 3 - centros culturais, sociais, recreativos, assistenciais e similares; 4 - postos de saúde, ambulatórios, sanatórios, hospitais, creches e similares; 5 - igrejas, templos, capelas de qualquer culto reconhecido, cemitério ou campo santos e similares; 6 - conventos, mosteiros ou organizações similares de ordens religiosas reconhecidas; 7 - áreas de recreação pública, cinemas, teatros e similares.”

Em todas essas hipóteses, com exceção das do inciso I, indispensável é a prévia **autorização do Incra** (art. 4º, do Decreto nº 62.504/68).

Não há proibição, também, nos casos em que a área desmembrada esteja abaixo da fração mínima de parcelamento e sua alienação se destine comprovadamente à anexação ao prédio rústico confrontante, desde que a área remanescente permaneça igual ou acima da FMP (art. 8º, § 4º da Lei nº 5.868/72).

A **descrição** do imóvel rural na matrícula do Registro de Imóveis deve ser feita com base em memorial descritivo da área contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, **georreferenciadas** ao Sistema Geodésico Brasileiro, nos casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento; de transferência de área total; e de criação ou alteração da descrição do imóvel, resultante de qualquer procedimento judicial ou administrativo, conforme disposto no art. 10, do Decreto nº 4.449, de 30/10/2002, com a redação introduzida pelo Decreto nº 5.570, de 31/10/2005.

O Oficial do Registro de Imóveis deverá exigir a identificação do imóvel com o memorial descritivo georreferenciado e certificado pelo Incra observando os seguintes **prazos**, contados retroativamente a partir de **20 de novembro de 2003**: a) noventa dias, para os imóveis com área de cinco mil hectares, ou superior; b) um ano, para os imóveis com área de mil a menos de cinco mil hectares; c) cinco anos, para os imóveis com área de quinhentos a menos de mil hectares (exigência a ser implementada a partir de **20/11/2008**); d) oito anos, para os imóveis com área inferior a quinhentos hectares (a partir de novembro de 2011). Após esses prazos, fica defeso ao Oficial do Registro de Imóveis a prática de atos envolvendo *desmembramento, parcelamento ou remembramento; transferência de área total, e criação ou alteração da descrição de imóvel rural* (Decretos nº 4.449/2001 e 5.570/2005).

Nas **ações judiciais** que versem sobre imóveis rurais, a localização, limites e confrontações serão obtidos também a partir de memorial descritivo georreferenciado, conforme se exige para a identificação na matrícula imobiliária. Na hipótese de títulos judiciais pré-existentes à publicação do Decreto 4.449/2002, que importem em transferência de domínio, desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, e que exijam a identificação da área, como sentença em ação de usucapião ou ação divisória, por exemplo, poderão ser objeto de registro, acompanhados de memorial descritivo georreferenciado e certificado pelo Incra.

A **aquisição de imóvel rural por pessoa estrangeira, física ou jurídica**, submete-se às disposições do Decreto nº 74.965, de 26/11/1974, que regulamentou a Lei nº

5.709, de 7/10/1971. Assim, para um estrangeiro adquirir um imóvel rural com área compreendida entre 3 e 50 módulos de exploração indefinida — MEI —, é indispensável a autorização do Incra. O pedido de autorização deverá conter a declaração de que o estrangeiro é ou não proprietário de outro imóvel no Brasil; de que, com a nova aquisição, suas propriedades não excedem 50 módulos de exploração indefinida; e, se a área for superior a 20 MEI, a declaração da destinação a ser dada a área, se superior a 20 MEI; instruindo-se o requerimento com documentos que provem a residência do interessado no território nacional, a área total do município onde se situa o imóvel, a soma das áreas rurais registradas em nome de estrangeiros, no município, por grupos de nacionalidade; qualquer das circunstâncias excludentes previstas no § 2º, do art. 5º, do Decreto 74.965/74.

A pessoa jurídica estrangeira autorizada a funcionar no Brasil só poderá adquirir imóveis rurais quando estes se destinem à implantação de projetos agrícolas, pecuários ou industriais, vinculados aos seus objetivos estatutários.

O prazo de validade da autorização expedida pelo Incra é de 30 dias, dentro do qual deverá ser lavrada a escritura pública, cujo registro no Registro de Imóveis competente deverá ser feito até 15 dias após a lavratura da escritura.

Os serviços de Registro de Imóveis deverão manter cadastro especial em livro auxiliar das aquisições de imóveis rurais por pessoas estrangeiras, físicas e jurídicas, comunicando trimestralmente à Corregedoria Geral da Justiça e à Superintendência Regional do respectivo Estado, sob pena de perda do cargo de Oficial do Registro de Imóveis, a relação das aquisições de imóveis rurais por estrangeiros.

É nula de pleno direito a aquisição de imóvel rural por estrangeiro que viole as prescrições legais. O tabelião e o oficial de registro responderão civilmente pelos danos que causarem aos contratantes, sem prejuízo da responsabilidade criminal por prevaricação ou falsidade ideológica.

*Dr. Ridalvo Machado de Arruda
Procurador -Chefe do Incra-PB



A interconexão do cadastro do INCRA e o Registro de Imóveis



Dra. Andréa Carneiro*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Andréa Carneiro, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 24 de outubro de 2008

A criação de um cadastronacional de imóveis rurais, gerenciado pelo Incra e pela Receita Federal, é um trabalho de responsabilidade muito grande, impondo a criação de uma estrutura compatível "com o tamanho da exigência"

Temos como objetivo mostrar para o que está sendo feito atualmente na busca da integração de cadastro entre INCRA/ Cartório e Receita Federal.

O que temos na área rural?

Temos um cadastro SNCR – Sistema Nacional de Cadastro Rural no INCRA, o CAFI usado na cobrança do ITR na Receita Federal, além da base de dados do IBAMA e FUNAI. Quando um Ministério precisa de informação busca no cadastro do INCRA.

O que a Lei 10267 exige? A criação de um cadastro nacional de imóveis rurais gerenciado pelo INCRA e pela Receita Federal e que estabeleça um intercâmbio com os cartórios e outras instituições que necessitem de informações sobre imóveis rurais.

É um trabalho de responsabilidade muito grande, um trabalho muito difícil, muito complexo e que o INCRA teria que ter uma estrutura compatível com o tamanho da exigência. É um processo lento de uma estruturação que vem sendo feita, mas não na velocidade necessária; de 2001 até hoje apenas cerca de dez mil imóveis foram certificados, o que corresponde a 0,2% dos cinco milhões de imóveis rurais que precisam ser certificados.

Qual a situação do cadastro atual?

Há um cadastro obrigatório para os imóveis rurais, o SNCR – Sistema Nacional de Cadastro Rural que é declaratório e gera o certificado de cadastro de imóvel rural – CCIR. Pelo estatuto da terra deveria existir também um cadastro técnico de imóveis rurais, sob responsabilidade do INCRA feito através de levantamento junto ao imóvel; porém, na prática não há essa separação do que é um cadastro técnico e o Sistema Nacional de Imóveis Rurais, a diferença é que no SNCR é o proprietário que informa os dados.

Essa nova estruturação é difícil dentro do próprio INCRA, que tem diversos setores, onde um trabalha só com assentamento, com regularização, outro com quilombola, Imaginem juntar esses cadastros com o da Receita Federal, para as duas entidades gerenciarem juntas o mesmo cadastro, chamando

a atenção para a discrepância que já começa no conceito de imóvel rural: para o INCRA é por destinação e para a Receita Federal é por localização.

Então um sistema de cadastro nacional de imóveis rurais, que é o CNIR ele vai ter que conter informações que atendam o conceito de imóvel rural para as Receita Federal também. Por exemplo, aqueles imóveis que para o INCRA tem destinação rural, mesmo se localizando em área urbana, terão que ser separados no sistema porque a Receita não irá tributar sobre eles. É preciso considerar as informações que esse novo cadastro tem que ter.

Então a gente tem que fazer um sistema que compatibilize todos esses cadastros e acredito que deva ser feito por partes; primeiro compatibiliza INCRA/ Receita Federal e Cartório porque se essas entidades não compatibilizarem, com os outros é que ficará mais difícil. Compatibilizar os três porque, naturalmente, os outros vão se adequar a esse sistema. Essa etapa está sendo trabalhada agora é essa compatibilização de conceitos de INCRA/ Receita Federal e Cartórios.

Também há diferenças na questão do conceito do imóvel rural para o cartório e para o INCRA. O INCRA considera a área de posse também como constituinte do imóvel e para o registro não, tem que separar o que é posse do que é propriedade, através do profissional que vai fazer o levantamento georeferenciado, e relacionar descrição na matrícula.

Hoje o SNCR – Sistema Nacional de Cadastro Rural é declaratório, ou seja, os dados são coletados através de três formulários: a pessoa, uso e estrutura. É um cadastro descritivo, então os campos são preenchidos de uma maneira geral sem exigência de planta, de levantamento, a responsável indica as áreas de uso de cada atividade. O que está exigindo o georeferenciamento são para aqueles casos previstos na lei, mudança de titularidade.

O que está acontecendo hoje no INCRA, em termos de modernização desse sistema, ainda sem falar na implementação do novo, é a integração. Porque o INCRA também tem informações gráficas, cartográficas que podem ser associadas a essa descritiva. Então um dos módulos de modernização desse cadastro é a associação dos dados gráficos que são de responsabilidade do setor de cartografia do INCRA, plantas resultantes das vistorias, dos projetos de assentamento. Há bastante informação cartográfica que está completamente desassociada da informação descritiva, então um dos módulos

de modernização é exatamente a criação e a disponibilização dessa informação integrada.

Essa integração é importante, mas ainda não é o suficiente para atender lá as necessidades do CNIR, mas é um passo a frente. A integração tem que começar dentro do INCRA.

Para melhorar o trabalho dos registradores, estamos estudando a possibilidade de utilizar a DOI para fazer as alterações necessárias para que o encaminhamento ao INCRA seja feito através do mesmo sistema; até agora pelo menos nos pareceu à melhor idéia.

Outra questão que temos é sobre as informações do imóvel adquirido por estrangeiro. Precisamos processar mudanças no sistema, de forma a atender tanto as exigências da Lei nº 10267, quanto às da Lei nº 5709 sobre a aquisição de imóvel por estrangeiro.

Ainda não definimos sobre a informação que o INCRA tem que enviar para o cartório. O que o INCRA deve enviar para o cartório? Casos de alteração quando um imóvel é agregado à outro, criação de um novo imóvel. O INCRA tem que enviar o número da matrícula, os dados da transcrição, o nome do proprietário, o código do imóvel e a área.

Todo o trabalho que está avançando é o sobre o cadastro rural por exigência da lei, mas também já existe alguma orientação com relação ao urbano, porque estamos trabalhando em um grupo de trabalho com os ministérios das cidades. No Ministério das Cidades estamos elaborando diretrizes nacionais para o cadastro, multifinalitário porque de acordo com o artigo 153, foi uma emenda constitucional de 2005, já existe a possibilidade de estabelecimento do cadastro do município todo pela própria prefeitura. Então seria a prefeitura a responsável por fazer o cadastro do município todo, da área urbana e rural e cobrar o ITR. Então o ITR em vez de ser 50% para a prefeitura e 50% para o governo federal, ficaria todo para a prefeitura. A Receita Federal está se preparando para fazer os convênios com os municípios para disponibilizar esses cadastros, então com podemos falar de implementação de diretrizes no cadastro geral.

Definidas as diretrizes, segue-se na continuidade de capacitação junto aos municípios mostrando para eles a importância de se aproximar e integrar com os cartórios.

*Dra. Andréa Carneiro

Professora da Universidade Federal de Pernambuco



Retificação e Georeferenciamento



Dr. Eduardo Agostinho Augusto Arruda*

Leia a transcrição da palestra apresentada por Eduardo Agostinho Augusto Arruda, no XXXV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, no dia 24 de outubro de 2008

O procedimento retificatório de registro é extrajudicial, nas hipóteses de o registro ou a averbação serem omissos ou imprecisos, sendo procedida a retificação judicial somente nos casos de opção expressa do interessado

O direito registral imobiliário é uma ciência bastante importante para o desenvolvimento do país.

Vamos tratar aqui desses pontos: retificação e georeferenciamento. O que é o procedimento e o mérito; as confrontações; aumento de área e outros casos polêmicos.

O procedimento retificatório de registro foi alterado porque antes nos artigos 212 e 213 da lei de registros públicos, a regra é que o procedimento era judicial com a participação do Ministério Público. E o oficial do registro de imóveis só poderia modificar alguma coisa no registro, fazer uma correção nos casos de erro evidente, então qualquer probleminha do registro, procedimento judicial e isso daí, pelo menos em São Paulo demorava de dois, três, quatro anos a solução desse problema.

Então a regra atual que está na lei de registro públicos não na Lei 10931, apenas no artigo 59 fez a alteração, a retificação não está na 10931, está no artigo 212 e 213 e diz que a retificação é extrajudicial. Ela é feita diretamente no registro público imobiliário e não judicialmente. Será feita judicialmente se a parte assim quiser, opção expressa do interessado. O artigo 212 diz que se o registro ou averbação for omissa ou imprecisa ou não exprimir a verdade, a retificação será feita pelo oficial do registro de imóveis.

Então, registro ou averbação? É qualquer coisa que está no registro de imóveis, pode ser a matrícula, registro, averbação, a transcrição, a inscrição, anotação e etc. Omissa ou imprecisa ou não exprimir a verdade; omissa, algo que faltou que deveria constar do registro, impreciso, não exprimi a verdade.

Omissão e precisão ou erro, mas erro de quê? Omissão do quê? Precisão do quê? Na verdade isso só refere-se apenas a especialidade, a qualificação, a identificação, a forma de você descrever algo, qualificar algo, identificar algo, não se refere a outras coisas, não se refere à manifestação de vontade; queria comprar o apartamento nº 25 e comprei o nº 52, foi erro da vontade? Não pode ser retificado no registro, vai ter que fazer outro negócio jurídico. Um vício que tem que ser tratado judicialmente, mas

não tem nada a ver com registro, é o vício do negócio jurídico ou há outras formas dele resolver que é fazer o negócio ao contrário, depois, trocar o apartamento pelo outro, etc.

Somente a especialidade pode ser retificada. A qualificação da pessoa, a descrição do imóvel, então sempre se refere à identificação, especialização. Retificam-se todos os agentes registrais: registro, averbação, a matrícula que é a parte inicial que traz a descrição do imóvel alguns dados sobre o imóvel, anotações que vai no livro 1, no indicador real, indicador pessoal e qualquer item que estiver escriturado. O judiciário só tem que se manifestar se houver lesão ou ameaça de direito. Como o artigo 212 colocou a opção nas mãos do interessado, ele poderá optar pela via judicial sem precisar explicar porque, basta a necessidade da retificação, ele não precisa dizer por que ele não está indo no registro imobiliário. Então a conclusão é que a competência concorrente, registrador e juiz, ambos poderão fazer o procedimento, ambos farão o procedimento com os mesmos poderes e mesmo deveres, com as mesmas limitações, porque a legislação não distingue.

Procedimento e mérito, o que não estiver na matrícula, na tábua registral e o que não estiver no instrumento, no título, não está no mundo, não existe. Aí eu pergunto, seria esse o limite da qualificação registral? Numa retificação de registro nós vamos verificar apenas o que está na documentação, o que foi apresentada?

A qualificação é a qualificação de títulos, que é a função ordinária, o dia-a-dia do cartório. O saber prudencial que é aquele que é a tomada de decisões somente em casos mais complexos.

Então no dia-a-dia o escrevente pega a escritura pública, vê, cumpriu os requisitos? Prepara já o texto do assento registral, é feita uma conferência, se faz o registro.

Em um procedimento especial, retificação de registro é um procedimento especial sobre a presidência do registrador de imóveis. A situação muda porque a retificação de registro e georeferenciamento têm novas regras. Hoje compete ao registrador fazer diligências, ele pode fazer retificação? Pode e deve em alguns casos fazer a retificação de ofício, compete a ele dar segurança jurídica, então ele tem que ir a busca da verdade real. Neste caso busca da verdade real ele tem que analisar o mérito, ir a fundo do mérito, fazer um juízo de valor antes de decidir se isso é possível ou não retificar.

Para retificar um registro temos dois tipos de regras: de direito adjetivo e de direito material. O direito adjetivo, procedimental, é o artigo 213 da lei de registros públicos que traz item por item,

como deve ser montado o processo. No mérito é toda a legislação, na verdade é todo direito porque não poderá ser retificado o que não estiver de acordo com a lei, que não for a verdade. Tem que ser um registrador bastante competente, conhecendo a sua função, tendo experiência na sua função, aí sim você vai conseguir decidir.

Retificará o ofício ou retificará requerimento da parte ou mediante um procedimento sumário simples, e traz sete hipóteses. Depois vem o segundo inciso: mediante um procedimento mais complexo em que há necessidade da anuência dos confrontantes. E temos o parágrafo primeiro que diz: uma vez atendidos os requisitos de que trata o caput do artigo 225 dessa lei, lei dos registros públicos, o oficial averbará retificação. O artigo 225 diz que os escrivães, os tabeliães, os juizes e quem fizerem qualquer título tem que descrever o imóvel conforme a matrícula, a retificação não tem nada a ver com isso. O oficial vai averbar a retificação se a descrição do imóvel estiver bem feita? Negativo. O correto é o seguinte, uma vez atendidas as regras procedimentais desse artigo 213, montado o processo, o cara cumpriu direitinho, assinatura dos confrontantes ou notificação dos confrontantes, nenhuma impugnação, compete o oficial não averbar a retificação, compete a ele analisar o mérito e decidir se é o caso de retificar ou não.

Fim do prazo sem impugnação o oficial averbará a retificação requerida, no caso de notificação de confrontante. Não houve impugnação, se não houver impugnação ele vai averbar? Negativo. Se não houver impugnação o procedimento passa para análise do mérito e o oficial vai decidir, que é o caso de deferir ou indeferir o pedido.

Na retificação de registro as regras procedimentais que são expressas estão no artigo 213 e os princípios que norteiam essas regras: instrumentalidade e flexibilidade.

As regras do direito material diferentemente das procedimentais são amplas, esparsas, rígidas, formais, então ali não há espaço para meio termo. Para vender o imóvel há necessidade de forma escrita por instrumento público, tem que pagar os tributos. Então não é válido fazer uma retificação, pegar o imóvel do vizinho e colocar dentro da sua retificação, pagando para ele uma compra e venda escondida. O registrador é que garante a segurança, compete a ele dar segurança jurídica e segurança jurídica requer verdade real. Então a qualificação registral nos títulos a regra geral, aspectos extrínsecos. Na retificação de registro tem que analisar o mérito e aqui se utiliza o saber jurídico prudencial que é o saber utilizado na decisão.



Confrontações – o parágrafo segundo diz, se a planta não contiver assinatura de algum confrontante, esse será notificado para se manifestar em quinze dias.

CPC fala prazo em quádruplo, só que CBC se refere a procedimento, aliás, a processo judicial, aqui nós estamos tratando de procedimento administrativo. Notifica-se quem quer que seja e se pedir prazo maior, conceda. Tem funcionado muito bem.

O oficial de registro de imóveis, na presidência desse procedimento, tem que decidir se dá ou não o prazo a mais.

Outras questões importantes: imóvel confronta com imóvel, não é pessoa que confronta com imóvel. Assim o ideal é fazer referência pela matrícula porque alguns fazem a referência pelo cadastro do INCRA ou se for imóvel urbano pelo cadastro do IPTU. Agora se quiser saber do vizinho qual é o número do INCRA, o número do cadastro municipal verifica a matrícula, lá vai estar escrito, se está atualizado ou não.

Agora como que faz para identificar os vizinhos. Primeiro quem está fazendo a retificação tem que ter diligência, tem que colaborar. O proprietário tem que indicar quem são seus vizinhos, ele conhece os seus vizinhos ou não conhece. O próprio agrimensor também pode fazer isso, conversar com os vizinhos, pedir para olhar o título. Somente em última hipótese o proprietário deve ir ao cartório e fazer uma busca. Para o cartório saber quem são os vizinhos oriento que volte para o passado, alguns ou todos os vizinhos vieram do mesmo imóvel, vai ter dificuldade para cartório novo, mas o dado está no cartório anterior. Se houver concatenação perfeita, da matrícula atual com a matrícula anterior e assim por diante, você consegue achar os vizinhos e também com a indicação dos nomes que foram dados pelo proprietário, com as outras informações que conseguiu com o proprietário, com o agrimensor, etc. Agora quem é confrontante para anuir? Quem pode assinar? A definição está no artigo 213 parágrafo 10: proprietários ou eventuais ocupantes. Isso é novo porque antigamente ocupante não podia nem passar na frente do registro de imóveis também no condomínio geral, qualquer dos condôminos ou vizinho, tem imóvel lá, ah, pertence a dez herdeiros, quem assina? Qualquer dos condôminos. No condomínio edilício, um prédio, quem assina? O síndico ou comissão de representantes.

O imóvel vizinho pertence a um casal, quem assina? Marido ou a mulher? Apenas um? Sim, basta um, mas se é comunhão, não é condomínio? Sabe a diferença de comunhão e condomínio? **Condomínio:** cada um tem uma fração ideal. Um imóvel,

o proprietário, dois condôminos, dois irmãos, cada um tem cinquenta, fração ideal de 50%. Proprietário um casal, no regime da **comunhão** universal, cada um tem 100% de comunhão. Nenhum dos cônjuges pode sem autorização do outro, exceto no regime de separação absoluta.

A regra atual é simplificação. No caso do procedimento, não do mérito, não vamos confundir, eu estou falando do procedimento. Valeu a assinatura só do marido? Valeu. Mas isso não significa que a retificação vai ser feita, que nós vamos ter que olhar o mérito depois.

E no caso do imóvel vizinho é uma a viúva com filhos, quem assina? Quem assina? Quem era o proprietário? Era só o falecido ou o casal. Ah, o casal. Então a viúva é proprietária tabular, assinatura dela suficiente. Não era só o marido. Ela é meira ou herdeira? Sim. Proprietária. Não. Separação total de bens. Os filhos são herdeiros, tem algum filho que pode assinar? Têm imóveis em nome dos filhos? Então ela pode assinar sim. O que basta é o seguinte, o oficial de registro tem que interpretar, aquela assinatura traz segurança, lembre-se que aqui nós temos que ir a fundo, diferentemente da análise de um título para registro que tem seus aspectos extrínsecos.

Loteamento clandestino. A pessoa está retificando com georeferenciamento para o INCRA e o imóvel do lado é uma fazenda, hoje é um loteamento clandestino, quinhentas casas, confrontando com o imóvel dele. Há dúvida? Verifique o titular, do proprietário que consta da matrícula e o ocupante.

Sempre trabalhar com exigência legal, bom senso, cautela e diligência que levam a segurança jurídica.

Aumento de área. Pode aumentar a área ou não? Até quanto? Até cinco metros quadrados ou seis.

Lembrem-se que retificar é corrigir erros e incluir as omissões. Retificar não é adequar o registro ao imóvel, isso o pessoal confunde. O registro tem que ficar igual ao imóvel? Nem sempre. Se o imóvel que existe é um imóvel irregular, fora da lei, você não pode pegar o que está fora da lei e jogar no registro, tem que regularizar primeiro antes de ir para o registro. O registro só pode espelhar situação jurídica. A situação de fato muitas vezes não coincide com a situação jurídica e o registro não é para fazer um levantamento da situação de fato. Isso é do cadastro.

Pode-se aumentar a área do imóvel? Até 5% não pode aumentar nunca; sem limite desde que a posse seja mansa e pacífica. O artigo 500 do código civil diz que se na venda de um

imóvel o preço for estipulado por medida ou se determinar a área e essa não corresponder, o comprador terá direito a reposição da área que está faltando, resolução do contrato ou abatimento do preço. O parágrafo primeiro diz que somente valerá se a diferença encontrada for superior a 5%.

A retificação de registro se refere a registro público imobiliário, que trata de direitos reais, direito de propriedade que é um direito formal, rígido, que tem um controle total. No mundo inteiro as regras que tratam de propriedade são rígidas, então ali há interesse público e nós trabalhos segurança jurídica, portanto não dá para utilizar.

Vamos conhecer três casos.

O primeiro caso o aumento de área.

Na transcrição de 1953 de Conchas nº1547 está um sítio com cem hectares, estava em alqueires e foi trocado. Cem hectares localizados no bairro das Palmeiras confrontando com a linha férrea, com a estrada municipal e com o rio de Conchas. Um geomensor, um agrimensor resolveu fazer pela técnica de georeferenciamento para levar para o INCRA e apresentou: *Um sítio com 150 hectares localizado no bairro das Palmeiras confrontando com a linha férrea, com a estrada municipal e com o rio de Conchas e com os rumos, distâncias referenciadas apresentados através de uma tabela de dados.* É possível? Quanto aumentou? 50%. Cabe a retificação ou é usucapião?

As confrontações apresentadas hoje são idênticas as confrontações da transcrição. São confrontações tecnicamente permanentes, a estrada das Palmeiras está lá há séculos, nunca foi mudada a posição; a linha férrea, desde quando colocaram o trem lá, não mudaram a posição; o rio de Conchas não há notícias de alteração do seu curso, mas vamos dar uma olhada, pode ser que o curso tenha sido mudado. Vamos conferir por cartas oficiais? Essa carta é de 1970, a carta foi feita em 1970 com base numa fotografia aérea de 1967, de 68, o rio está na mesma posição. Se não mudou daquela época até hoje, de 53 até essa época, provavelmente também não mudou. Diligências, o escrevente foi verificar e tirou uma foto e onde apareceu uma mata ciliar. Considerando essa mata o imóvel está numa área mais baixa do que a estrada. Visivelmente parece tem cem hectares, considerando que o rio está um pouco atrás da mata e se você for checar essa medida dá cem hectares mesmo. Os cinquenta hectares estão todo nesse pedacinho cheio de curvas

Continuando, houve a anuência de confrontantes, sendo que um deles é a Prefeitura e o outro confrontante é a rede ferroviária.

A responsabilização de todo o engenheiro comprovou, declarou sob pena da lei, ser verdadeiros, agora qual é o provável erro? Medição mal feita. Não havia necessidade de medir com tanto detalhe antigamente, não fazia diferença o tamanho do imóvel, o que interessava para ele era que o imóvel era dele, do rio até a estrada, da estrada até a estrada de ferro, esse é o imóvel dele.

O que houve foi erro na determinação da dimensão do imóvel. E se é erro, o procedimento para alterar erros se chama retificação de registro. Erro de registro não significa erro do registrador.

Segundo caso, aumento de área.

Na matrícula nº 10201 diz que o imóvel tem 200 hectares, a localização uma região de relevo complicadíssima, escarpada, com montanhas. O projeto de retificação apresentado no registro é o de uma área de 180 hectares, ou seja, 10% menor do que o registro. Havia anuência de todos os confrontantes, vistoria em loco, as cercas coincidem perfeitamente com a planta apresentada. Agora eu faço uma pergunta, respondam essa pergunta, é possível estar havendo aumento de área?

É preciso analisar a planta. A planta apresentada pelo engenheiro, a matrícula nº 200 diz 200 que tem 180 hectares. O registro de imóveis tem a planta do vizinho, matrícula 10201 que está sendo retificada agora. É um projeto de desmembramento de 1984, e o projeto mostrava gleba 1 e gleba 2, qual o resultado desse projeto? O resultado é matrícula nº 1292 remanescente embaixo uma nova matrícula aberta para os 35 hectares. Ele está englobando uma matrícula inteira. Na verdade ele está englobando a matrícula nº 15511 de 35 hectares. Houve esse desmembramento para vender e isso aqui foi vendido para uma pessoa, essa pessoa depois vendeu para este, vizinho, que ele quis aumentar o imóvel dele, quis pegar essa área, vendeu para ele e fez um compromisso particular para pagar em tantos anos. Pagou direitinho e como todo brasileiro não fez a escritura.

Simplesmente o proprietário faleceu anos depois sem ter feito a escritura, os filhos não moravam no imóvel, conheciam o imóvel total, mas não sabiam que era compromisso particular de compra e venda. O imóvel estava no nome de um dos filhos, ele estava retificando e não sabia que havia esse compromisso particular.

Se tivesse sido feita essa retificação, qual seria o resultado? Teríamos duas matrículas sobre o mesmo pedaço.

Cuidado! O mérito que é mais importante e não o procedimento. O procedimento é uma forma de você conseguir chegar ao mérito, só que você tem que prestar atenção no mérito.



Terceiro caso, diminuição de área

Um imóvel urbano, a matrícula de 1980 diz que tem 9.000 metros localizados em uma grande avenida, aparentemente retangular. Em resumo, o imóvel não tem 9.000 metros, tem 1.600, diminuição de 82%. Divergência de 82%. A segurança jurídica só é atendida com razoabilidade, bom senso e inexistência de segurança jurídica absoluta. Então vamos voltar para o passado. O imóvel primitivo veio da transcrição 17504 com 96.000 m². Foi transformado em zona urbana, que depois disso o proprietário vendeu um pedaço de 5.500 m² para uma empresa construir a sua sede.

Depois de certo tempo, uma loteadora queria comprar o remanescente e o proprietário não quis vender tudo, por causa do apego a casa em que morava desde a infância. Então ele vendeu aquele pedaço enorme de 81.979,41 m². O que o registrador fez? $96.800 \text{ m}^2 \text{ menos } 5.500 \text{ m}^2 = 91.300 \text{ m}^2$, menos $81.979 \text{ m}^2 = 9.320 \text{ m}^2$ de remanescente. Em 1980, o velhinho ficou doente e precisou vender o imóvel. Teve que se desfazer e quem comprou o imóvel foi registrar a escritura e o registrador não teve opção, com a nova regra, tem que abrir matrícula porque estava na transcrição e abriu a matrícula, e como que ele abriu a matrícula? Ele pegou a continha que fez e abriu 9.320,59 m², só que a área real é de 1.602 m². Qual é a divergência? A aparente da matrícula atual com a retificação, de 9.000 m² para 1.600 m² é 82%, é muita divergência. Mas vamos pegar do passado, que é a real, do todo de 96.000 m², 800 m² que constavam na transcrição, na verdade o imóvel só tinha 89.000 m², a diferença é de 7,9%, irrelevante para a época que foi medida. O que aconteceu? Uma divergência pequena se torna grande quando se vai tirando pedaço e não mede o que sobra. Vai tirando os pedaços com medição perfeita, aquela divergência pequena de 7% que na verdade dava 6.000 m² ficou nas costas do último imóvel que ficou menor. Então por isso que no passado, muitas transcrições chegavam num ponto que sobrava área, mas não tinha imóvel e outros tinham área, mas não tinham na matrícula. Tem que medir tudo. Se na primeira tivesse medido e feito a retificação para dizer que tinha 89.000 m², não teria acontecido hoje, então nesse caso a retificação foi feita e aquele terreno hoje tem uma empresa.

Conclusões: é proibida a real alteração de área, salvo casos justificados legalmente. Desapropriação quer seja regular ou não, e outros casos que podem surgir, estando de acordo com a lei, sim é possível diminuir, aumentar não. Aquisição da propriedade imobiliária precisa do título.

E cuidado com decisões precipitadas. O objetivo final sempre é a segurança jurídica dos direitos registrados. O oficial do registro de imóveis é guardião dos direitos que constam na matrícula, porque se ele não prestar atenção a isso, tem que extinguir o registro imobiliário, para isso que serve o registro imobiliário, dar segurança jurídica aos direitos reais imobiliários.

Últimas questões de mérito:

Primeira, houve inclusão de área não titulada à área registrada? Houve. Não pode retificar. Não houve, então pode.

Só pode retificar o todo, fração ideal não é pedaço de imóvel, fração ideal é do todo.

Várias matrículas juntas numa única poligonal, naquelas hipóteses em que a fusão é impossível. Só dá para unificar os imóveis do mesmo proprietário, então nesse caso também não dá para fazer a retificação.

E a última, inclusão de área pública. Tem uma estrada no meio. Tem um rio público no meio. Não dá para incluir, vai ter que separar uma gleba de cada lado da estrada, uma gleba de cada lado, vai ser uma matrícula depois, do rio público.

Havendo cada uma dessas hipóteses, impossível retificar. Não há nenhuma? Pronto, pode retificar.

Partes ideais localizadas têm que retificar todo o imóvel, não existe geo ou retificação de parte ideal porque não existe parte ideal, o que existe lá é uma posse localizada, mas parte ideal pega os 100 hectares.

Rio público ou imóvel público, não pode ser incluído na matrícula. Rios e cursos d'água confrontação.

Servidão em estrada que passa correndo. Tem que analisar porque imóvel público é indisponível.

Regra essencial, separar o bem público do bem privado. Retificação judicial e extrajudicial, quais são os casos que somente poderão ser retificados judicialmente? Quando tem incapaz. Casos mais complexos quando tem matrículas com descrição precária. A competência é concorrente entre o registro de imóveis e o judiciário, os dois têm os mesmos poderes, as mesmas limitações, os mesmos problemas.

Função social da propriedade. A propriedade antes era um direito absoluto, hoje a função social é que impera. E a questão da regularização fundiária que é um problema nacional.

*Dr. Eduardo Agostinho Augusto Arruda

Registrador de imóveis em Conchas e diretor de assuntos agrários do IRIB

Quem são os “ocupantes” referidos no artigo 213 da Lei de Registros Públicos?

*Luciano Lopes Passarelli**

No sistema vigente de registro imobiliário brasileiro, não há como esquecer que aquele que consta na tábula real continuará sendo tido como proprietário até que se registre título transitivo ou se promova o cancelamento do registro aquisitivo

O DIÁLOGO ACADÊMICO

Um dos aspectos mais gratificantes de escrever é a suscitação do debate acadêmico-científico que segue-se à publicação. Trata-se sem dúvida, segundo penso, de uma das formas mais estimulantes de produção de conhecimento, que nos obriga à reflexão ponderada e ao estudo sereno. Nesse sentido, ao publicar recentemente meu trabalho sobre “As retificações no Registro de Imóveis”, alguns leitores apontaram-me a necessidade de aprofundar o tema relativo aos confrontantes-ocupantes, que de fato tratei muito superficialmente. Na nossa atual sociedade da informação, temos a vantagem de não precisar esperar uma segunda edição para intensificar o diálogo com a comunidade acadêmica, já que dispomos de mídias eletrônicas para tal desiderato. Claro que sou daqueles que ainda pensam que nada substituirá os livros. São eles que cristalizam a produção doutrinária. Mas é inegável a utilidade dos instrumentos fornecidos pela informática e pela internet. Permito-me mesmo uma analogia, que acredito que os pais que têm filhos pequenos e adolescentes logo identificarão. No mundo dos “games” de computador e consoles, é muito comum após um lançamento haver um intenso debate entre as “comunidades” e “e-groups” que apreciam determinado jogo. Cedo tais debates chegam às respectivas empresas, que aproveitam parte das sugestões para lançarem atualizações dos jogos, no mais das vezes obtidas gratuitamente pela internet. São os chamados “patches”. Daí que logo as versões dos jogos vão ganhando subdivisões numéricas: versão 2.1, 2.2... É quase como se os recursos atuais da informática permitissem também aos pesquisadores acadêmicos, antes de lançarem novas edições, atualizarem as anteriores, criando uma edição 1.1! Por isso gostaria de usar essas ferramentas para continuar o diálogo com a comunidade de estudiosos visando mesmo valer-me do profícuo debate para aprofundar os estudos sobre o tema “retificação do registro de imóveis”, e gostaria de iniciar pela matéria atinente aos confrontantes-ocupantes, como procurarei fazer a seguir.

Proprietários
são os que
figuram no
fólio real
como titulares
do direito de
propriedade

OS “OCUPANTES” NO ARTIGO 213 DA LRP

Ao tratar do procedimento de retificação administrativa do registro imobiliário, a Lei 6.015/73, com a redação dada pela Lei Federal 10.931/04, estabelece que nas retificações que implicarem em inserção ou alteração de medida perimetral, de que resulte ou não alteração de área, dentre outras providências deverão os confrontantes anuir ao pedido. No parágrafo 10 do artigo 213 prescreve-se que “entende-se como confrontantes não só os proprietários dos imóveis contíguos, mas, também, seus eventuais ocupantes”.

Quanto aos “proprietários” não parece haver maiores dificuldades: são os que figuram no fólio real como titulares do direito real de propriedade. Como se sabe, no Brasil a propriedade se adquire nas transmissões inter vivos pelo registro do título, como se vê do artigo 1.245 do Código Civil atual, e mesmo as aquisições causa mortis e os atos declaratórios, como a usucapião, são atraídos para o registro para efeitos de oponibilidade erga omnes e disponibilidade (artigo 172 da Lei de Registros Públicos). É certo que há algumas nuances nesse tema, mas delas não nos ocuparemos agora, por não serem o objeto deste trabalho.

Mas quem seriam os “ocupantes”? Maria Helena Diniz nos dá algumas indicações em seu Dicionário Jurídico, definindo ocupante nos seguintes termos: “1. Aquele que se encontra na posse de terras públicas. 2. O que se apossa. 3. Ocupador. 4. Aquele que ocupa imóvel rural, explorando-o mediante o exercício de atividade agrária. 5. Aquele que se apodera de coisas abandonadas ou não pertencente a ninguém”.

Lendo com vagar as definições acima referidas, penso que nenhuma delas se ajusta com clareza à ratio do artigo 213, seja porque ou vinculam a idéia de “ocupação” à de posse, seja porque na última delas, de número 5, também restringe o conceito aplicando-o apenas às coisas abandonadas ou às res nullius.

O termo é frequentemente usado com relação a imóveis públicos, e isto porque a idéia de “posse” não se coaduna com a natureza e regime jurídicos desses bens, que não são

suscetíveis de usucapião. É nesse sentido, por exemplo, que a Lei Federal 11.481/07 usa o termo, como se vê das alterações feitas na Lei 9.636/98. No entanto, creio que salta aos olhos, até intuitivamente, que esse sentido restritivo do termo não atende ao escopo do artigo 213 da LRP, sob comento.

No direito agrário, o termo indica, genericamente, “a pessoa que ocupa um imóvel rural, explorando-o com base em atividade agrária que entender conveniente. Não tem qualquer título que legitime a detenção da terra. Apenas a sua presença física e a exploração agrária, quando existir esta, ou mineral” (destaque meu).

O vocábulo também é utilizado em diversas outras situações. A Constituição Federal, por exemplo, refere que são bens da União as terras tradicionalmente “ocupadas” pelos índios, no seu artigo 20, inciso XI, e no parágrafo segundo desse mesmo artigo estabelece que a “ocupação” das faixas de fronteira deve ser regulada por lei. Também traz prescrição acerca da “ocupação” do solo urbano no artigo 30, VIII, e ao tratar da Administração Pública também faz referência aos “ocupantes” de cargos públicos (artigo 37). Trata também da “ocupação temporária” de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública (artigo 136, II).

Ainda sobre as terras ocupadas pelos índios, no artigo 231 a Constituição dá algumas pistas do sentido e alcance dessa expressão. No parágrafo primeiro são estabelecidos critérios para identificar quais seriam essas terras, dos quais destaco dois: são aquelas habitadas em caráter permanente e as utilizadas em atividades produtivas. E mais: a Constituição diferencia ocupação de posse, porque esta última é efeito da primeira, como se vê do parágrafo segundo do artigo sob comento. E a posse não é o único efeito, pois a ocupação também gera aos índios direito de usufruto exclusivo sobre as riquezas do solo, dos rios e dos lagos nela existentes.

Em mais uma diferenciação dos tempos “ocupação” e “posse”, estabelece o parágrafo sexto do referido preceptivo constitucional que são nulos e extintos atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse dessas terras.

Salta aos olhos que ocupação não é usucapião, pois são institutos diferentes

Noutros termos: citou aqui a Carta Magna três modalidades distintas de apropriação: a ocupação, a posse e o domínio.

No direito civil, na verdade, o termo sob comento refere-se à aquisição originária de coisas móveis, conforme se vê do artigo 1.263 do Código Civil. No entanto, no artigo 1.313 encontramos a expressão “ocupante” referida a bem imóvel. Nesse artigo disciplina-se que “o proprietário ou ocupante do imóvel é obrigado a tolerar que o vizinho entre no prédio <...>” (destaque meu). Portanto, fica positivada a possibilidade de haver “ocupante de imóvel” no âmbito do direito civil.

Comentando este artigo, Francisco Eduardo Loureiro utiliza o termo como sinônimo de “possuidor”, estendendo a regra também ao detentor.

Contudo, penso ser muito significativa a alteração da redação do artigo 587 do Código Civil de 1916, que trazia disposição semelhante mas referia-se apenas ao dever do “proprietário” permitir o acesso ao vizinho. O novo caderno civilista, então, introduziu neste dispositivo a expressão “ocupante”.

Desde já tenho como absolutamente necessário, porém, estabelecer um discrimen entre essa ocupação de bem imóvel e a ocupação referida no artigo 1.263 do Código Civil, atinente a bens móveis, ao menos em um aspecto: ocupação não é usucapião. Isso salta aos olhos pela simples circunstância de que esses dois institutos vêm regrados em seções distintas no Código Civil, inclusive para coisas móveis, como se vê dos artigos 1.260 e 1.263. Ocorre que a ocupação, no artigo 1.263, é forma originária de aquisição, assim como a usucapião, mas, diferentemente desta, prescinde de qualquer lapso temporal. A dicção do artigo citado prescreve que quem se assenhorear de coisa sem dono “para logo” (rectius: imediatamente) lhe adquire a propriedade. Essa idéia é incompatível com o regime jurídico dos bens imóveis, que estão sujeitos à prescrição aquisitiva apenas após o decurso de certo lapso temporal, aliado a alguns outros requisitos. Assim, José de Moura Rocha averba que ocupação não é forma de aquisição de bens imóveis, de sorte que “imóvel

que seja apropriado, embora tenha sido abandonado pelo seu proprietário, para ser ocupado (tecnicamente: adquirido), só por posse e prescrição ou usucapião”.

No Parecer CG 326/2004-E, publicado no DOE de 26.01.2005, a questão não chegou a ser agitada, havendo um pressuposto, como se percebe da leitura, de que “ocupante” é sinônimo de “possuidor”. Parece-me que ao normatizar o tema, a Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo claramente associou o termo “ocupante” à idéia de posse. Essa a ilação extraída do item 124.9 do capítulo XX das “Normas de Serviço” daquele órgão censório-fiscalizatório, que em sua alínea “c” estabelece que “sendo os proprietários ou os ocupantes dos imóveis contíguos casados entre si e incidindo sobre o imóvel comunhão ou composesse <...>”. Os destaques são meus, para patentear que há dois termos anteriores (proprietários e ocupantes) relacionados a dois termos posteriores (comunhão e composesse).

Benedito Silvério Ribeiro também afirma que a ocupação, referida a bem imóvel, se equipara à posse.

O tema não é de somenos importância, porque de sua exata compreensão extrairemos quem deve ser notificado para manifestar-se no procedimento de retificação, as hipóteses em que será possível dispensar a notificação, e ainda quem tem legitimidade para impugnar o pedido de retificação.

Se aliarmos singelamente o significado de “ocupante” à idéia de “possuidor”, teremos inevitavelmente que enfrentar algumas consequências. O tema ganha relevância também diante da possibilidade do Oficial realizar diligências no imóvel para constatar a sua situação em face dos confrontantes (artigo 213, parágrafo 12, da LRP). Se eventualmente o Oficial, nesta diligência, identificar a presença de possuidores nos imóveis lindeiros, a anuência de quais deles terá relevo ou não para o deferimento do pedido?

Daí porque tentarei nas linhas seguintes arrostar os corolários dessa proposição, para no final verificar se não devemos buscar um novo sentido e alcance para o termo sob comento.

"Na teoria subjativa, se não houver o *animus domini* estaremos diante de mera detenção"

POSSE

O artigo 1.196 do Código Civil disciplina que “considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade”.

Como é cediço, há duas teorias tradicionais sobre a posse: a subjativa, elaborada em Savigny, e a objetiva, desenvolvida por Ihering. Para a primeira os elementos da posse são o animus e o corpus, entendido este último como o poder físico exercido pela pessoa sobre a coisa, ou o poder de disposição imediata sobre a mesma. Já o animus é a intenção de ter a coisa como

sua (*animus domini*). Para Savigny, portanto, haverá posse se houver o elemento físico (*corpus*) somada à vontade de ter a coisa como sua (*animus domini*), portando-se como proprietário (*affectio tenendi*).

Na teoria subjativa, se não houver o *animus domini* estaremos diante de mera detenção. Quem mantém a coisa em seu poder em nome de outrem é detentor. É importante ressaltar como relevante para o tema que ora estudamos que, para Savigny, o locatário e o comodatário, por exemplo, seriam, então, meros detentores, e não possuidores.

Ihering, a seu turno, e como esclarece Francisco Eduardo Loureiro, explicitou que *corpus* é “a relação exterior que há normalmente entre o proprietário e a coisa, é a conduta de quem se apresenta com relação semelhante à do proprietário (*animus domini*), com ou sem apreensão da coisa. Pode, portanto, haver posse sem contato ou poder físico entre a pessoa e a coisa. Lembre-se de que o proprietário exerce as prerrogativas do domínio, muitas vezes sem o contato físico ou material com a coisa, como por exemplo a locação ou o empréstimo da coisa a terceiros. O mesmo, portanto, ocorre com o possuidor, porque ele age como proprietário”.

É importante distinguir a idéia de *animus* nas duas teorias: para a subjativa trata-se da intenção de vir a ser dono; para a objetiva é apenas proceder como procede o proprietário. Noutros termos: a teoria de Ihering chama-se “objetiva” justamente porque dispensa qualquer perquirição sobre a intenção do agente.

Conforme explicita Francisco Eduardo Loureiro, o “animus está intimamente ligado ao corpus, porque é extraído da conduta visível do possuidor. É o que aparece perante terceiros (aparência de dono), pouco importando o simples desejo não ostensivo do possuidor. Para caracterizar a posse, basta examinar o comportamento do agente, independentemente de uma pesquisa de intenção”.

Assim, para Ihering, posse é a visibilidade do domínio, porque normalmente o proprietário é possuidor, daí que possuidor é aquele que aparenta ser o proprietário. Nesse sentido, na teoria objetiva o animus não entra como elemento para caracterização da posse, que se verifica se presentes o corpus mais a affectio tenendi. Daí sua celebre afirmação, no sentido de que a posse é a “exteriorização da propriedade”.

Com isso, temos também nas duas teorias uma distinção bastante significativa do conceito de detenção. Na teoria subjetiva, se houver o corpus mas não houver o animus, estaremos diante da figura da detenção. Como corolário disso, para Savigny então a posse é a detenção mais o animus domini. Já para Ihering, não se distingue a posse da detenção em razão de um animus específico, mas sim pela incidência de dispositivo legal que retira da posse certos efeitos, degradando-a (no nosso caso, temos os artigos 1.198 e 1.208 do Código Civil atuando no sentido referido por Ihering).

Nossa doutrina civilista vê no artigo 1.196 (e em seu correspondente artigo 485 do Código revogado) a adoção entre nós da Teoria Objetiva de Ihering, ainda que alguns dispositivos pareçam fazer concessões à Teoria Subjetiva.

Em face da sujeição do detentor, creio ser desnecessário aprofundar aqui a idéia de que o conceito de “ocupante” referido no artigo 213 da Lei de Registros Públicos não abranja a detenção.

POSSE DIRETA E POSSE INDIRETA

Corolário da adoção da Teoria Objetiva de Ihering é a admissão de que o possuidor, que se comporta como proprietário, pode utilizar a coisa diretamente ou pode cedê-la a

O locador,
o arrendador
e o comodante
tem apenas
a posse
indireta
da coisa

terceiros. Daí falar-se em posse direta e em posse indireta. Isso implica em admitir-se a existência de duas posses simultâneas, ou dois possuidores: o possuidor “indireto” é o que cedeu o uso da coisa. Já o que recebeu a coisa em razão de relação jurídica obrigacional ou real, mantendo então disposição física imediata sobre a coisa, é o possuidor “direto”. Veja-se que o possuidor indireto, embora despojado dessa disponibilidade física imediata, continua portando-se como proprietário, daí concluir-se que mantém-se na condição de possuidor.

Aqui temos, portanto, que o locatário, o arrendatário e o comodatário exercem posse direta sobre a coisa, mantendo o locador, o arrendador e o comodante a posse indireta. Perceba-se que o conceito de “posse direta” não se confunde com o de “detenção”, porque enquanto o detentor é subordinado ao terceiro, agindo sem independência, o possuidor direto vale-se da posse em proveito econômico próprio, com alto grau de independência, malgrado tenha o dever de restituição futura da coisa.

No entanto, de acordo com o escólio de Moreira Alves, há uma graduação entre o direito do possuidor direto e do indireto: embora ambos possam se valer dos interditos, apenas em favor do segundo corre o prazo da prescrição aquisitiva, de sorte ser possível afirmar que o direito do possuidor indireto (que age como proprietário) é superior ao direito do possuidor direto (que reconhece a supremacia da posição do possuidor indireto). Afirma este autor, falando sobre a possibilidade do desdobramento sucessivo da posse, que “a posição do possuidor indireto em grau mais elevado é diversa da dos demais, pois apenas ele não reconhece a existência de posse superior à sua, tendo, portanto, posse própria (Eigenbesitz), o que lhe possibilita, se não for proprietário da coisa, vir a adquirir o domínio sobre ela por usucapião, preenchidos os requisitos deste. O mesmo não ocorre com os demais possuidores indiretos de graus mais baixos, por terem apenas posse não-própria (Fremdbesitz), uma vez que não possuem a coisa como sua, tanto assim que reconhecem, em virtude da relação de que decorreu o des-

dobramento da posse, que os possuidores de graus superiores ao seu têm posse superior à que lhe compete”.

O fato do possuidor direto poder exercer os interditos mesmo em face do possuidor direto (artigo 1.197 do Código Civil) em nada muda a conclusão acima, até porque também é possível a situação inversa (o possuidor indireto defender sua posse contra o possuidor direto).

Ressalte-se também que a posse direta é uma posse “derivada”, posto que o possuidor direto a recebeu do possuidor indireto. Daí que a posse direta não é ad usucapionem. Como quer Ihering, vê-se que o locatário, o comodatário, o arrendatário, o usufrutário, etc, não se comportam como proprietários, porque sua posse tem uma causa cujo caráter não pode ser mudado por eles mesmos, como prescreve o artigo 1.203 do Código Civil, a menos que surja outra causa possessionis, mas, neste caso, haverá a aquisição de posse nova, como ensina Pontes de Miranda, ao afirmar que “não pode quem possui como possuidor mediato fazer-se possuidor imediato, ou vice-versa, nem o que possui por certa posse mediata passar, a seu talante, a possuir por outra posse mediata, nem o que possui por posse imediata como usufrutuário, usuário, locatário, credor pignoratício, mandatário, passar a possuir por posse imediata de outra espécie. Se advém outra causa, não há mudança; há perda de uma posse e aquisição de outra”. Nesse sentido a lição de José Carlos de Moraes Salles, que afirma que as pessoas acima referidas não possuem com “animus dominis porque, em virtude da ‘causa da posse’ se torna impossível possuírem a coisa como proprietários”.

Isto porque, na lição de Benedito Silvério Ribeiro, para que se “caracterize a prescrição aquisitiva, ou simplesmente usucapião, torna-se necessária a convergência de vários requisitos (res habilis, titulus, fides, tempus e possessio)”. Esta última, a posse, fica afastada se “ela começou em razão de um contrato (locação, comodato, etc)”.

Além disso, há outros complicadores na identificação da posse direta, já que, como lembra José Carlos Moreira Alves, “a posse direta não deriva propriamente da indireta”,

A posse é injusta em relação àquele de quem foi havida por meio ilícito

porque para “que se dê o desdobramento da posse em direta e indireta, é necessário apenas que ele decorra de uma relação jurídica (válida, ou não), ou fática, preexistente”, concluindo, com arrimo na lição de Pontes de Miranda, que a posse imediata é posse direta da coisa pelo que não é dono da coisa, e não, necessariamente, posse direta da coisa em nome de alguém”, e ainda, sobre o possuidor direto, afirma logo na sequência que “a posse direta é sempre posse não-própria, pois o possuidor direto reconhece no indireto (ou nos indiretos) posse superior à sua”.

Considero que os elementos acima apontados afastam o possuidor direto do conceito de “ocupante” do artigo 213 da Lei de Registros Públicos.

POSSE JUSTA.

De acordo com o artigo 1.200 do Código Civil, é justa a posse que não for violenta, clandestina ou precária.

Estes aspectos não têm nenhum reflexo na identificação do “ocupante” que deve manifestar-se quanto ao pedido de retificação. Não cabe ao registrador, à evidência, perquirir sobre a presença ou não de posse injusta, até porque, como bem ressalta Francisco Eduardo Loureiro, “a posse é injusta em relação àquele de quem foi havida por meio ilícito. Em relação a terceiros a posse é justa, pela simples razão de que, contra eles, nenhum ato ilícito se praticou. Dizendo de outro modo, os vícios da posse só podem ser argüidos pela vítima, a quem cabe a faculdade de reaver a coisa pela autotutela ou pelos interditos possessórios”.

É bom ressaltar também que “posse precária” não é sinônimo de “posse direta”. A posse neste último caso é justa. Ela só se tornará precária se houver inadimplemento da obrigação de restituir a coisa.

Por derradeiro, de se lembrar também que atos de mera permissão ou tolerância não induzem posse (artigo 1.208).

OCUPAÇÃO

José de Moura Rocha conceitua “ocupação” como o “ato pelo qual uma pessoa se apodera de uma coisa com

a intenção de se apropriar dela". É um conceito que prestigia, como salta aos olhos, o elemento subjetivo da conduta do ocupador, mas também o identifica, logo a seguir, com a posse, ao aduzir que "temos que a ocupação apresentará requisitos que se confundem com a aquisição da posse <...>". Mas, considerando que este autor põe em relevo o elemento subjetivo, teríamos que ver aqui então a posse como sendo igualmente subjetiva, nos moldes defendidos na "teoria subjetiva" de Savigny. Outra possibilidade hermenêutica é considerarmos a ocupação como instituto distinto da posse. Desta forma, não me parece que haveria maiores problemas em enfatizar o elemento subjetivo da ocupação, já que não haveria conflito com a "teoria objetiva" da posse, adotada entre nós. Esta possibilidade teria a vantagem de desqualificar, por exemplo, os locatários e comodatários como ocupantes, assim como o faz a teoria subjetiva da posse.

A seu turno, Fernando Pereira Sodero, citando lição de Paulo Garcia, refere que a Constituição de 1946 trazia previsão acerca da ocupação que tinha um sentido de posse privilegiada, em seu artigo 156, parágrafo terceiro, que prescrevia, verbis:

"Art. 156.

<...>

§ 3º - Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar por dez anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, trecho de terra não superior a vinte e cinco hectares, tornando-o produtivo por seu trabalho e tendo nele sua morada, adquirir-lhe-á a propriedade, mediante sentença declaratória devidamente transcrita".

Refere-se o autor a uma posse "privilegiada" com o sentido de que ela tem dois predicados que conferem-lhe

Não é o melhor
caminho
epistemológico
nomear coisas
diferentes
com nomes
iguais e vice-versa

maior vigor ou efeitos mais robustos: o possuidor torna-a produtiva por seu trabalho e tem no imóvel sua morada. Afirma também que é nesse mesmo sentido que o termo é utilizado no Estatuto da Terra, quando disciplina na sua seção IV a matéria atinente aos ocupantes de terras públicas federais.

Outro elemento citado por José de Moura Rocha é que a coisa ocupada deve ser nullius, de sorte que não deve ter dono. Se já teve, deve ter deixado de ter, ou então deve haver presunção legal de tratar-se de coisa abandonada. Reconhece-se que essa idéia decorre do artigo 1.263

do Código Civil vigente, mas que é aplicável à aquisição da propriedade móvel. Esse elemento, contudo, não se coaduna com o sistema vigente de aquisição da propriedade no Brasil se o título estiver regularmente registrado. Isto porque aquele que figura na matrícula como proprietário continuará ostentando esse predicado enquanto o registro não for cancelado ou enquanto um título translativo do seu direito não aceder ao fôlio real. Então, dentro da moldura estabelecida pelo artigo 213, teremos que admitir a possibilidade de haver um ocupante em imóvel lindeiro ao retificando ainda que o mesmo encontre-se registrado em nome de outra pessoa, não sendo, assim, res nullius.

Por fim, ressalta o autor acima referido que a ocupação também implica em apreensão material da coisa, com submissão ao poder físico imediato do ocupante.

Como, então, relacionar todos os conceitos até aqui abordados com o "ocupante" do artigo 213 da LRP? Tenho pra mim, na verdade, que o bem jurídico sob tutela no artigo referido é a propriedade e a posse ad usucapione, de sorte a evitar que haja sobreposição de área ou avanço sobre o imóvel lindeiro. Daí exigir o texto legal a notificação dos proprietários e dos "ocupantes", sendo este termo utilizado aqui em sentido parcialmente novo, não de todo subsumível à idéia da ocupação de bens móveis adespotas. É bom lembrar que por vezes a conotação esconde a denotação, ainda que reconheça-se não ser o melhor caminho, sob o ponto de vista da epistemologia e metodologia científicas, nomear coisas

diferentes com nomes iguais ou coisas iguais com nomes diferentes.

Mas no sistema vigente de registro imobiliário brasileiro, não há como olvidar que aquele que consta na tábua real continuará sendo tido por proprietário até que se registre título translativo (artigo 1.245, parágrafo primeiro) ou se promova o cancelamento do registro aquisitivo (parágrafo segundo do mesmo artigo), razão pela qual a idéia de “ocupação” aqui não pode ser aplicada apenas às res nullius. Então temos mesmo que buscar um sentido próprio do termo, peculiar, em face da ratio do artigo 213 da Lei de Registros Públicos.

No Processo nº 000.04.077916-5, da 1ª Vara de Registros Públicos de São Paulo, publicado no DOE de 24.8.2004, os Excelentíssimos Juízes doutores Venício Antonio de Paula Salles, José Henrique Fortes Muniz Junior e Tania Maria Ahualli, assentaram que “ocupante” é o “confrontante físico”. Logo na sequência acrescentam a idéia de que os ocupantes que devem ser notificados são os “ocupantes diretos”, que seriam aqueles que não estejam na posse por autorização, permissão, detenção ou em razão de contrato firmado com o titular de domínio, situações em que ficaria dispensada a notificação.

Sendo assim, a posse que interessa ao conceito de “ocupante” é a posse ad usucapionem, ou seja, a posse plena, que é a posse não desdobrada, como aduz Moreira Alves, ou, se houve desdobramento da posse, a posse indireta de grau mais elevado, ou, ainda, como averba Pontes de Miranda, é a “posse própria”. Ficam afastados assim do conceito de “ocupante” do artigo 213, parágrafo 10, da Lei de Registros Públicos, portanto, os detentores e os fâmulos da posse, os que encontram-se em relação de mera permissão e tolerância, e os possuidores diretos, que conforme colhe-se da doutrina alemã, são apenas mediadores da posse (Besitzmittler) do possuidor indireto.

Em conclusão, não são “ocupantes” para os fins previstos no preceptivo legal sob comento, os locatários, arrendatários, comodatários, usufrutuários, superficiários, ou, por extensão, e como referido no Parecer da 1ª Vara de Registros Públicos

Constatada a inexistência de ocupantes a notificar, e viável aceitar a declaração dos proprietários- requerentes

de São Paulo adrede referido, quem quer que esteja na disposição imediata da coisa em razão de contrato real ou obrigacional.

E como identificá-los, caso alguém se apresente nessa qualidade ao registrador? Tenho para mim que o aspecto a se considerar é que, feita a notificação, aquele que se apresentar como “ocupante”, anuindo ou impugnando o pedido, será pela prática deste ato identificado como quem se porta como se proprietário fosse, porque essa conduta exterioriza o agir que se espera do dono da coisa. Fica atendido, assim, o requisito do *animus domini* na teoria objetiva de Ihering,

dispensando-se então qualquer outra perquirição do registrador acerca da sua legitimação, de sorte que se houver dúvidas e desavenças sobre esta questão, tais circunstâncias extrapolarão à toda evidência os estreitos limites do procedimento administrativo de retificação registral promovido diretamente junto ao Oficial Registrador, devendo, então, naturalmente desaguar no Poder Judiciário para seu deslinde.

O que se dispensa é que o registrador deva fazer perquirições sobre a qualidade da posse, ou exigir anuência de quem se identifique como possuidor direto, detentor, etc.

Ad ultimum, com relação à constatação da inexistência de ocupantes a serem notificados, parece-me plenamente viável aceitar declaração prestada pelos proprietários-requerentes da retificação e pelo profissional que elaborou os trabalhos técnicos, já que o parágrafo 14 do artigo 213 disciplina que “verificado a qualquer tempo não serem verdadeiros os fatos constantes do memorial descritivo, responderão os requerentes e o profissional que o elaborou pelos prejuízos causados, independentemente das sanções disciplinares e penais”.

Estas as conclusões que submeto à comunidade de estudiosos do direito registral pátrio para as considerações e reparos que merecerem.

Luciano Lopes Passarelli

Oficial de Registro de Imóveis de Batatais-SP

A Reserva Legal e o Registro de Imóveis

*Francisco José Rezende dos Santos**

Registrada ou averbada uma restrição, no caso em estudo de natureza ambiental, "o atual proprietário do imóvel e seus futuros adquirentes jamais poderão alegar desconhecimento dessa situação"

Sobre este mesmo tema, A Reserva Legal e o Registro de Imóveis, recentemente proferi uma palestra durante o 2º Congresso Mineiro de Biodiversidade (Combio), que reuniu cerca de 3 mil pessoas, nos dias 22 a 27 de abril de 2008, em Belo Horizonte, sendo aquele congresso destinado a um público mais envolvido com a área ambiental, e interessado na efetividade dos institutos ambientais, ou seja um público que quer ver resultados, pois pouco adianta existirem os institutos ambientais, como as reservas legais, as áreas de preservação, a recomposição florestal, a preservação das nascentes, proteção aos sítios ecológicos e outros, se estes espaços territoriais especialmente protegidos não se tiverem o efeito e o comportamento a que se propõem, aliados a uma publicidade efetiva.

Senti naquele evento, como vejo também em eventos de

natureza parecida, fora da área notarial e de registros públicos, a necessidade de dar conhecimento da importância, das finalidades e dos efeitos do sistema registral imobiliário.

A publicidade registral que é o procedimento de lançar ato ou fato juridicamente relevante, seja público ou privado, em livro próprio do registro, fazendo referência ao ato, fato ou ao direito, indicando o agente interessado e a sua finalidade, para tal ato ter efeitos externos e ser de conhecimento do público, é um instrumento eficiente para a efetividade das ações desejadas. Depois que se registra ou averba uma restrição, no caso em estudo de natureza ambiental, em uma matrícula de um imóvel, o atual proprietário do imóvel e seus futuros adquirentes jamais poderão alegar desconhecimento dessa situação.

A publicidade registral é instrumento destinado a prevenir a clandestinidade, ou seja, o desconhecimento de terceiros quanto a circunstância ali informada, prevenindo a fraude e impedindo as transmissões de má fé, assegurando ao proprietário do imóvel e seus futuros adquirentes o conhecimento do acontecimento e orientado a sua conduta diante de tal situação.

Entendo que a sociedade em geral, e não só o meio jurídico devem conhecer melhor o sistema registral, pois só assim teremos reconhecida a importância da nossa atividade, muitas vezes desprestigiada, mais pela falta de conhecimento da sua verdadeira função e finalidade do que por entenderem realmente que é uma atividade de menor importância.

No caso do Congresso realizado em Minas Gerais, a que me referi, o público ali presente, composto por técnicos e ambientalistas, mas leigos na área registral imobiliária, se inteirou, nem que fosse de forma incipiente, do sistema registral imobiliário e da efetividade das ações ambientais lançadas nas matrículas dos imóveis. O evento, realizado pela Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (Semad), Instituto Estadual de Florestas (IEF) e Instituto Terra Brasília, recebeu representantes dos setores público e privado, da comunidade científica, da sociedade civil e de organizações não-governamentais e tinha como objetivo apresentar diretrizes para a implementação de Políticas de Proteção da Biodiversidade em Minas Gerais.

Aproveito a oportunidade para ressaltar o extraordinário trabalho no sentido da implantação da Reserva Legal Florestal que vem sendo desenvolvido pelo IEF – Instituto Estadual de Florestas de Minas Gerais, que tem a sua frente

o Engenheiro agrônomo Dr. Humberto Candeias Cavalcanti, cuja presença muito nos honra este congresso.

O Instituto atua na preservação e conservação do meio ambiente e é referência no Brasil e no mundo em diversos programas dentre os quais se destacam o Programa de Prevenção e Combates a Incêndios Florestais (Previncêndio) e o Projeto de Proteção da Mata Atlântica. (Promata), É oportuno dizer que em Minas está em processo de implantação um novo programa que se chama “Bolsa Verde”, que é um programa de identificação, catalogação e preservação de nascentes de água e outras áreas protegidas e aproveito este ensejo para informar ainda que a SERJUS/ANOREG/MG está firmando protocolo com o Instituto de Florestas, envolvendo também o Ministério Público, para um grande programa de efetivação da averbação de Reserva Legal em todo o Estado de Minas Gerais.

A Reserva Legal Florestal e o Registro de Imóveis: aspectos registra

O Registro de Imóveis pratica atos de registro e averbação de títulos e atos que digam respeito a bens imóveis.

O registro (sentido lato da palavra, referindo-se a atos de matrícula, registro e averbação) é um procedimento administrativo, no qual se praticam atos tanto vinculados quanto discricionários, amparados no princípio da legalidade, ou seja, conforme previsão legal. O procedimento registral, depois de protocolizado um título, se inicia por um ato chamado de “qualificação do título”. A qualificação é a compatibilização do documento apresentado com o seu registro de origem, o chamado no meio registral de “Registro Anterior”, com as normas legais referentes à matéria.

Quando um título é apresentado ao Cartório para registro ou averbação, conforme a natureza do direito que porta, e ainda de acordo com a natureza do ato a ser praticado pelo Serviço Registral (se ato de registro ou averbação), é feita a qualificação do título com graus diferentes de exigências.

Assim, os títulos, que representem negócios jurídicos constitutivos de direitos reais, têm um determinado tipo de qualificação; já os títulos meramente declaratórios de direitos têm outra forma de qualificação. Existem ainda títulos que são levados ao Registro de Imóveis apenas para efeitos de publicidade, sem qualquer natureza constitutiva ou declaratória de direitos reais. Estes títulos têm outro tipo de qualificação.

Se o título é de natureza constitutiva de um direito real, por exemplo, uma compra e venda de uma propriedade, uma hipoteca, uma doação ou permuta de imóvel, etc..., a qualificação é a chamada “plena” (neste tipo de qualificação o Registrador de Imóveis verifica e afere a capacidade e legitimidade das partes, legalidade e condições do negócio, pagamentos e quitações de tributos, verifica se existem indisponibilidades legais, judiciais e contratuais, ônus e cargas que possam existir sobre o imóvel, e o princípio da continuidade deve ser obedecido, na sua vertente subjetiva e objetiva, dentre outras exigências). Tais títulos, em geral, portam direitos reais de natureza derivada, ou seja, o titular transmite os direitos que detém, na mesma quantidade e qualidade.

Um título declaratório de direitos reais como, por exemplo, uma sentença de usucapião, ou uma desapropriação judicial, títulos que têm natureza originária do direito real, recebem outro tipo de qualificação pelo Oficial do Registro de Imóveis, esta mais branda, mitigada, por não terem tais títulos a necessidade e a obrigatoriedade da sua integração à cadeia da continuidade dos registros anteriores. A partir do registros destes títulos, sem qualquer vinculação com os anteriores titulares da propriedade imobiliária, nasce o direito à disponibilidade destes imóveis pelo seu titular.

Já, por outro lado, agora adentrando dentro do assunto cujo tema é objeto desta conferência, que é a averbação da Reserva Legal, existem títulos que são levados ao Registro de Imóveis apenas para efeitos de publicidade, títulos nos quais o direito já exista, ou já existia anteriormente, e já têm a chamada eficácia jurídica, e que produzem plenamente todos os seus efeitos independentemente do registro.

Dentre tais títulos podemos citar, por exemplo, as penhoras, que são atos processuais, cujos efeitos de garantia processual já se manifestam no processo judicial quando foi efetuada a penhora, mas que são levados ao Registro de Imóveis para que se produza o efeito da publicidade, com isso prevenindo a fraude contra credores. Podemos citar ainda em outro exemplo, o Termo de Arrolamento de Bens efetuado pela União Federal, contra sujeito passivo de créditos tributários, mais ainda, o direito de preferência do arrendatário de imóvel rural ou locatário de imóvel urbano para adquirir o imóvel no caso de sua venda, ou ainda as decisões, recursos e seus efeitos judiciais, que tenham por objeto imóvel registrado, e mais uma infinidade de outros

títulos ou atos. Todos estes títulos ou atos já produzem efeito por si só, independentemente do registro ou averbação que possam ser efetuados, mas são levados ao Cartório de Registro de Imóveis, para que se dê publicidade “erga omnes” dos atos nas respectivas matrículas e registros.

Alguns atos, da administração, também têm essa característica, como a declaração de localização do imóvel (se urbano ou rural), o direito de preferência emitido pela administração, a notificação para parcelamento, edificação ou utilização compulsórios de imóvel urbano, previstas no Estatuto da Cidade, Lei 10.257/2001, as declarações de áreas de zoneamento dos imóveis, comerciais, industriais e residenciais, ou urbanos e rurais, e também as restrições urbanísticas administrativas existentes sobre os imóveis urbanos (recuo, altura, profundidade), etc....

Tais títulos devem ter uma qualificação ainda mais suave, de menos rigor, para que cumpram o papel a que foram criados e destinados. (nas averbações destes títulos não se levam em conta ou se exigem por exemplo a capacidade do titular, pagamentos e quitações de tributos, as indisponibilidades, ônus sobre o imóvel, etc...)

Nesse último tipo de ato registral (com efeitos de mera publicidade) estão incluídos os Termos de Preservação de Florestas emitidos pelos Órgãos Ambientais, pelos quais se identificam, localizam, especificam e especializam as Áreas de Reserva Legal nos imóveis rurais.

Qual seria a natureza jurídica da Reserva Legal ?

As Áreas de Reserva Legal são figuras jurídicas criadas pelo Direito Ambiental, limitadoras da exploração plena da propriedade rural, em sua atividade extrativa ou agropastoril. São figuras jurídicas que incidem na propriedade rural como encargos particular e individual, embora revertam em benefício social e coletivo gratuito.

A limitação administrativa é uma das maneiras pelas quais o Estado, como organismo político administrativo, no uso de sua autoridade, intervém na propriedade e nas ações dos particulares.

É a limitação administrativa um estado de sujeição ou de restrição que o Poder Público impõe ao particular diretamente, ou aos bens dele, de obediência a determinadas normas, fazendo-o no exercício da sua soberania, de acordo com os princípios constitucionais que lhe são próprios, limitando o pleno direito de

propriedade e intervindo em suas ações particulares.

A limitação administrativa tem características próprias. É uma imposição geral, gratuita, unilateral por parte da Administração, e de ordem pública. Tem como finalidade atender às exigências do interesse público e do bem-estar social.

É muito importante o aspecto da razoabilidade da constrição, pois se ultrapassadas as regras da moderação, hão de ser arbitrárias, portanto facilmente aniquiláveis pelos mais diversos remédios jurídicos, especialmente o mandado de segurança, podendo chegar até a decretação da ilegalidade ou da inconstitucionalidade.

Uma outra característica das limitações administrativas é que elas não geram indenização ao particular que as sofre.

A limitação administrativa é uma condicionante ao uso indiscriminado e sem limites da propriedade e deve expressar-se em forma de normas genéricas de conduta. Só as leis podem criar limitações administrativas.

As limitações administrativas, em geral, não são levadas aos Registros Imobiliários para a averbação junto às matrículas dos imóveis. É desnecessário. A lei lhes dá a publicidade e a eficácia necessárias para o seu cumprimento por todos.

O Poder Público fiscaliza o cumprimento da limitação administrativa, em decorrência do Poder de Polícia que lhe garantem os Direitos Administrativo e Constitucional, e não pela averbação de uma limitação administrativa nos Ofícios de Registro Imobiliário. Mas no caso da Reserva Legal, tendo em vista a necessidade de publicidade de tal limitação e a necessidade de uma maior eficácia da restrição, o legislador determinou a sua averbação na matrícula do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis da sua respectiva circunscrição, por ser sem dúvida alguma, o meio mais eficiente de se dar publicidade de qualquer ato referente à propriedade imobiliária.

É importante ressaltar que a Reserva Legal não é instrumento contratual, mas sim institucional.

A Reserva é uma instituição do Direito Ambiental prevista por lei, e não depende de consentimento do proprietário do imóvel para que seja efetivada. Para o Registro de Imóveis é considerada e deve ser qualificada como ato, e não como contrato. É um ato de império, praticado pela autoridade competente, no caso Autoridade Ambiental, no uso das suas atribuições legais.

A figura jurídica da Reserva Legal, tal como está colocada na lei, por seu alcance é, sem sombra de dúvida, a mais importante

e controvertida, estudada e discutida figura de limitação administrativa criada pelo Direito Ambiental, no Brasil. É motivo de grande polêmica no meio rural, pois os proprietários, além de terem uma grande parte, no mínimo 20%, da sua propriedade rural limitada quanto à sua destinação natural, seja agrícola, pecuária ou extrativista, praticamente nada recebem como compensação ou incentivo pela conservação ambiental de área de florestas nativas, como é feito nos países que são nossos principais concorrentes no mercado agrícola internacional.

Mas todos nós, sem exceção, reconhecemos a importância da Reserva Legal Ambiental e a necessidade de sua existência, necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção de fauna e flora nativas, como nos informa a própria lei.

A averbação do termo de preservação que delimita a Reserva Legal está prevista no artigo 16 do Código Florestal, lei 4.771, de 15 de setembro de 1965, com a nova redação que lhe deu a medida provisória 2.166, de 24 de agosto de 2001, que diz:

“Art. 16. As florestas e outras formas de vegetação nativa, ressalvadas as situadas em área de preservação permanente, assim como aquelas não sujeitas ao regime de utilização limitada ou objeto de legislação específica, são suscetíveis de supressão, desde que sejam mantidas, a título de reserva legal, no mínimo:

§ 2º A vegetação da reserva legal não pode ser suprimida, podendo apenas ser utilizada sob regime de manejo florestal sustentável, de acordo com princípios e critérios técnicos e científicos estabelecidos no regulamento, ressalvadas as hipóteses previstas no § 3º deste artigo, sem prejuízo das demais legislações específicas.

“§ 8º - A área de reserva legal deve ser averbada à margem da inscrição de matrícula do imóvel, no registro de imóveis competente, sendo vedada a alteração de sua destinação, nos casos de transmissão, a qualquer título, de desmembramento ou de retificação da área, com as exceções previstas neste Código.”

Com a recente modificação efetuada na Lei de Registros Públicos, pela lei 11.284, de 2 de março de 2006, quando foi inserido no artigo 167, II, o item 22, deu-se a obrigatoriedade dessa averbação. Tal artigo, combinado com o artigo 169 da mesma lei, que determina que: “todos os atos enumerados no art. 167 são obrigatórios e efetuar-se-ão no Cartório da

situação do imóvel...” nos levam à conclusão que o “dever” de averbar a Reserva Legal antes constante do Código Florestal, agora deve ser entendido como “estar obrigado”, quando instituída a Reserva.

Antes das diversas modificações legislativas acima citadas, a instituição da Reserva Legal tinha mais uma natureza contratual e apenas era pré-requisito para o possível desmatamento de outras áreas da propriedade rural. Agora, ou seja, nos dias atuais, temos visto uma mudança do aspecto de tal figura ambiental, que tem sido considerada, inclusive constitucionalmente, integrante do meio ambiente, reconhecida como bem de uso comum de todos, mudança esta amparada pelo clamor da necessária manutenção dos recursos naturais, que são destinados à conservação e reabilitação dos mais diversos processos ecológicos, e da biodiversidade existente nos imóveis rurais.

Estamos passando por uma mudança na concepção da Reserva Legal. De uma área onde antes apenas não se poderia fazer o chamado corte raso da vegetação existe, agora passa a ser uma área destinada a diversos procedimentos ecológicos. Além de ser meramente Reservada tem ela diversas funções.

A Reserva Legal, assim, é obrigatória em determinadas situações. Quando efetuada deverá ser obrigatoriamente levada ao Registro de Imóveis para ser averbada na matrícula do imóvel. Isso não quer dizer que a averbação da reserva legal seja pré-requisito ou uma condicionante de ingresso de títulos translativos da propriedade ou direitos reais no Registro de Imóveis.

O proprietário, este sim, não poderá praticar os atos no seu imóvel nos quais a Reserva Legal seja pré-requisito, como por exemplo, praticar atos de manejo florestal na sua propriedade e até outros previstos na lei florestal. (corte, carvão, piscicultura, areia, mineração, etc...)

Ou seja, não havendo reserva legal averbada, o proprietário não poderá praticar atos que exigem e que têm como pré-requisito a Reserva. Mas se o proprietário não vai praticar atos de interferência ambiental em seu imóvel, a averbação da Reserva Legal não pode ser obstáculo para outros atos, como por exemplo a transmissão da propriedade. E assim deve proceder o Registrador Imobiliário, não criando obstáculos onde a lei não os estabelece.

Em Minas Gerais, o Provimento nº 50, de 07/11/00, da

Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais, pressionada pelo Ministério Público, exigia a prévia averbação da Reserva Legal na matrícula de imóveis rurais nas hipóteses de transmissão do imóvel a qualquer título, de desmembramento ou retificação de área. Hoje vigora o AVISO Nº 030/GACOR/2003 pelo qual os Oficiais de Registro de Imóveis foram informados de que estão suspensos todos os efeitos do Provimento nº 050, de 07/11/00, e do Provimento nº 092, de 19/03/03, da Corregedoria, que tratavam da “Reserva Legal”.

Mas a pressão do Ministério Público não foi arrefecida em virtude do aviso 030, e em várias comarcas do Estado, por determinação de juízes locais, a Reserva Legal continua a bloquear registros de negócios jurídicos no Registro de Imóveis.

O Decreto 6.514 de 22 de julho de 2008, do Presidente da República, que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente e estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, determina que em casos de exigibilidade da Reserva Legal, e se esta deixar de ser efetuada, poderá ao interessado ser aplicada uma multa que varia de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) de acordo com o artigo art. 55 do citado decreto. Serve para casos onde já existe uma infração ao meio ambiente e que foi determinada como sanção administrativa a demarcação da Reserva Legal. O descumprimento desta sanção importa na multa citada, que é aplicada pelo órgão ambiental.

Diversas disposições legislativas deram extensão à Reserva Legal, por exemplo, determinando que sua averbação fosse gratuita para a pequena propriedade rural.

Ela incide sobre cada propriedade rural, sob forma percentual, em cuja área não é permitido o corte da vegetação, devendo qualquer intervenção nessa área ser autorizada pelo órgão ambiental.

Tais áreas são consideradas encargos particular e individual do proprietário do imóvel, pois obrigam à conservação da vegetação na área demarcada da Reserva Legal.

Requisitos para a averbação no Registro de Imóveis

1. As Áreas de Reserva Legal só podem ser localizadas em imóvel rural, seja público ou particular.

2. É imposta em caráter definitivo e em princípio imutável. Qualquer modificação só pode ser efetivada por determinação expressa da autoridade florestal competente.

3. Deve ser especializada no Registro Imobiliário na matrícula do imóvel rural.

4. A localização da Reserva Legal deve ser aprovada pelo órgão ambiental estadual competente ou, mediante convênio, pelo órgão ambiental municipal ou outra instituição devidamente habilitada, e não escolhida pelo proprietário aleatoriamente em sua propriedade.

5. Havendo desmembramento ou unificação de imóveis, a Reserva permanece intocável, no lugar onde foi delimitada pela autoridade ambiental.

6. A averbação da reserva legal na pequena propriedade ou posse rural familiar é gratuita, devendo tal circunstância constar do título apresentado ao Cartório, ou comprovada tal particularidade por documentos (exemplo: declaração do ITR/INCRA).

7. Na posse, situação jurídica que não cabe registro em Registro de Imóveis, a Reserva Legal é assegurada por Termo de Ajustamento de Conduta, firmado pelo possuidor com o órgão ambiental estadual ou federal competente, com força de título executivo. Assim, nesse caso, não é averbável no Registro de Imóveis.

8. Poderá ser instituída Reserva Legal em regime de condomínio entre mais de uma propriedade, respeitado o percentual legal em relação a cada imóvel, mediante a aprovação do órgão ambiental estadual competente e feitas as devidas averbações referentes a todos os imóveis envolvidos.

9. A averbação da Reserva poderá ser efetivada pelos proprietários, demais titulares de direitos sobre o imóvel, pelo Órgão Ambiental, IEF, ou pelo Ministério Público (o meio ambiente é de uso comum do povo – art. 225, caput, da CF), indicando apenas ao Oficial a matrícula do imóvel que será objeto da construção.

10 – A Reserva Legal poderá ser demarcada em imóvel condominial, solicitada apenas pelo condômino, desde que este tenha posse localizada dentro da propriedade (posse pro diviso). Neste caso a Reserva será localizada dentro da área no qual detém a sua posse, e pode o Oficial do Registro, com a cautela necessária, averbar a Reserva na matrícula do imóvel, com referência e proporcional à sua cota parte.

11. Não é necessário o reconhecimento de firma no título apresentado, pois o mesmo é ato emanado da administração, formalmente título público por natureza, e em tais títulos é dispensável o reconhecimento de firmas. Não é necessário a assinatura de testemunhas. O instrumento não é contratual.

12. Não é necessário o comprovante de pagamento do Imposto Territorial Rural para a prática de tal ato.

13. Não é necessário que o Registrador Imobiliário exija do proprietário o comprovante do CCIR (Certificado de Cadastro de Imóvel Rural), expedido pelo Incra, pois o caso não se encaixa nas exigências do artigo 22, parágrafo primeiro, da lei 4.947, de 6 de abril de 1966.

14. Não é necessária a certidão de multas florestais, exigida apenas para os casos de transmissão de imóvel rural, nos termos do artigo 37 da lei 4.771, de 1º de setembro de 1965 – e Código Florestal.

15. Não é necessário estar o imóvel georreferenciado, pois o ato não se enquadra nos itens de exigência obrigatória, conforme previstos na lei 10.267/2001, que instituiu as medições geodésicas e o Cadastro Nacional de Imóveis Rurais – CNIR.

16. Não é necessária a apresentação de CND do INSS mesmo que a proprietária do imóvel seja pessoa jurídica.

17. Os emolumentos devidos ao Oficial de Registro de Imóveis pela averbação da reserva legal, em Minas Gerais, são reduzidos e previstos pela lei estadual 15.424, de 30 de dezembro de 2004, na Tabela 4, Nota IV, e correspondem a R\$ 11,35 (onze reais e trinta e cinco centavos). Outros atos solicitados pelo interessado serão pagos à parte (certidões, arquivamentos etc.).

Conclusão

A falta de averbação da Reserva Legal não é empecilho para o exercício de outros direitos sobre a propriedade imobiliária. Diz a lei (art. 16, § 8º citado) que depois de averbada a Reserva Legal não é permitida sua alteração nos casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de retificação de área.

A finalidade de se averbar a Reserva Legal Florestal é dar publicidade à Reserva, para que futuros adquirentes do imóvel rural, bem como toda a coletividade, saibam exatamente onde está localizada a Reserva Legal dentro do mesmo e a respeitem em atendimento à finalidade da lei, que a considera necessária à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção de fauna e flora nativas.

Mas devemos todos, nos empenhar no sentido de facilitar a averbação da Reserva Legal, e reconhecer a sua importância Ambiental, para a atual e futuras gerações.

Francisco José Rezende dos Santos

Registrador de imóveis em Belo Horizonte (MG), vice-presidente do IRIB e professor da PUC-Minas.

Modernização dos serviços públicos delegados e a Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados - CSEC como resultado de um modelo de gestão baseado na teoria das organizações virtuais.

Ricardo Felipe Custódio e Carlos Roberto De Rolt***

Esse artigo está inserido no esforço de modernização dos serviços públicos delegados através da utilização de tecnologias organizacionais adequadas às transformações oriundas do avanço da economia digital. Este esforço tem como fundamento o relacionamento cooperativo entre as organizações por meio de redes interorganizacionais, e está embasado teoricamente no conceito de organizações virtuais. A relevância de tal temática pode ser atribuída à importância que as alianças estratégicas vêm assumindo, na forma de redes dinâmicas de empresas que fazem uso intenso da tecnologia da informação e comunicação, e às possibilidades que um modelo de gestão baseado na teoria das organizações virtuais pode oferecer para a superação dos desafios que o ambiente sócio-econômico brasileiro apresenta para a área notarial e de registros públicos. O presente documento procura descrever o contexto no qual os serviços notariais e registrais estão inseridos, justificando a necessidade de promover continuamente a sua modernização e aperfeiçoamento. A metodologia utilizada foi teórico-empírica, na qual, além da revisão de literatura sobre o assunto, procurou-se verificar a coerência com a realidade prática para, a partir disso, conceber um modelo conceitual de referência para gestão deste processo de modernização que está em andamento.

1. INTRODUÇÃO

Este trabalho apresenta uma proposta de gestão para o processo de modernização dos serviços notariais e de registro público, realizados pelos cartórios extrajudiciais do Brasil, baseada no conceito de “organizações virtuais”. Esta proposta tem o objetivo de desenvolver um modelo de gestão de redes interorganizacionais que possibilite a reunião de empresas com competências específicas, em torno do desenvolvimento conjunto de novas aplicações computacionais e tecnologias de gestão para a modernização dos serviços públicos delegados realizados nos cartórios.

O funcionamento dos serviços exercidos pelos cartórios extrajudiciais é regulamentado pela constituição de 1988, através do artigo 236, que determina que os serviços notariais e de registro (SNR) devem ser exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público. De acordo com a Lei 8.935/1994 os serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa, estabelecidos pela legislação civil para garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

Os SNR, por sua vez, podem ser agrupados de acordo a especialidade dos oficiais titulares de serviços notariais e de registro. A Lei 8.935/1994 classifica estes profissionais da seguinte forma: I – tabeliães de notas; II – tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos; III – tabeliães de protesto de títulos; IV – oficiais de registro de imóveis; V – oficiais de registro de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas; VI – oficiais de registro civil das pessoas naturais e de interdições e tutelas; e VII – oficiais de registro de distribuição.

Benício (2005, p. 27), afirma que a gama de atribuições e funções delegadas aos titulares de SNR é responsável pela prevenção de litígios que, caso não fossem evitados, poderiam inviabilizar ainda mais o já problemático acesso à Justiça. Na visão do autor os registradores e notários, além de conferirem autenticidade e segurança aos atos jurídicos, atuam como assessores jurídicos qualificados, e muitas vezes gratuitos; estes profissionais estão ligados à vida íntima das pessoas, sendo, pois, uma profissão de confiança, recebendo consultas comumente acerca de problemas familiares, econômicos e morais, dentre outros, exorbitantes ao mundo estritamente jurídico, transformando-se em verdadeiros conselheiros das partes. Os registradores e notários também são

elementos importantes na política de fiscalização de tributos, uma vez que em decorrência de imposição legal, tais agentes ficam como responsáveis pela fiscalização da regularidade do recolhimento dos tributos que incidem sobre os atos e negócios relacionados com o exercício de sua profissão.

Além desses fatores Benício (2005, p. 27) afirma que por meio dos dados contidos nos arquivos dos cartórios, viabiliza-se o diagnóstico de fatores geopolíticos que servirão de base para a tomada de decisões governamentais. Os atos registrais e notariais também podem contribuir na elaboração e revisão do direito e desempenham relevante função histórica, não deixando com que fatos importantes da vida de um povo se percam no tempo;

Ocorre que os cartórios extrajudiciais têm sido vistos como instituições burocratizadas, com procedimentos lentos na prestação dos seus serviços e reserva de clientela (BARRETO, 2003). Fatores como estes têm ocasionado uma visão negativa da opinião pública sobre estas organizações (CASELLA, TASCA, FERREIRA, 2003) e demandado pesquisas sobre alternativas para o aperfeiçoamento dos seus processos e serviços.

Estudos preliminares realizados em 2007 na plataforma do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPQ) sobre pesquisas na área de gestão de serviços em cartórios permitiram a conclusão de que o tema da modernização da gestão dos serviços notariais e de registro público tem sido abordado sob uma perspectiva mais específica à realidade individual dos casos estudados, como por exemplo: o aperfeiçoamento de processos e serviços internos (BARRETO, 2003); os impactos da adoção de sistemas de informação e comunicação (CAMPOS, 2005); o desenvolvimento de sites de e-commerce (JACINTO, 2005); a automação e virtualização de processos e uso do documento eletrônico (DIAS, 2004; BORTOLI, 2002; CASELLA, TASCA, FERREIRA, 2003); dentre outros. No entanto, não foram encontrados estudos que incluíssem uma perspectiva mais sistêmica, como a formação de alianças estratégicas e cooperações interorganizacionais (POWELL e GRODAL 2005), o desenvolvimento de sistemas de informação cooperativos com outras entidades fora de suas fronteiras (SILVEIRA, 2005); e tampouco uma análise mais holística e complexa acerca do macro-ambiente da organização (CAPRA, 1996).

De acordo com Capra (1996) e Senge (1994), as análises de objetos de pesquisa devem estar submetidos a uma visão mais holística e sistêmica das questões internas e externas à organização, e não a um reducionismo funcionalista, como se fosse possível estudar subsistemas desligados de outros sistemas que os influenciam. Além disso, Powel e Grodal (2005) consideram que a prática colaborativa e cooperativa entre as organizações pode levá-las a melhorias significativas na sua gestão e competitividade, além de reduzir seus custos de operação de serviços.

Diante disso o modelo conceitual desenvolvido neste artigo procura levar em consideração não só os aspectos técnicos da modernização dos serviços notariais e de registro público, mas também a dimensão política na qual estão inseridos, e a dinâmica dos relacionamentos internos e externos aos cartórios extrajudiciais. Fatores como estes, foram considerados determinantes para o desenvolvimento da proposta metodológica e conceitual deste estudo. Para tanto, a pergunta de partida que orientou a construção do documento foi: como o desenvolvimento de um modelo de referência baseado nas teoria das organizações virtuais pode contribuir para a modernização dos serviços notariais e de registro do Brasil?

O conceito de organização virtual tem ganhado maior relevância científica à medida que tem sido pesquisado como uma alternativa estratégica para aumentar a competitividade e os ganhos dentro de uma cooperação entre organizações. Para Mowshowitz (2007) a organização virtual se mostra na atualidade como uma maneira atrativa para administrar as atividades econômicas da organização de maneira análoga à como a manufatura contribuiu para o aumento da produtividade no início da revolução industrial. Dentro dessa linha teórica, deseja-se enfatizar os desdobramentos desse conceito na prática cooperativa em rede, reunião de organizações por especialidade e intensa utilização de tecnologias da informação aplicadas aos SNR (POWELL e GRODAL, 2005; FRANKE, 2002).

Com a finalidade de demonstrar um desdobramento prático do modelo de gestão proposto nesta pesquisa, o artigo também apresenta a arquitetura básica da Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados – CSEC, que é uma iniciativa cooperada dos registradores e notários brasileiros que

se constitui uma ferramenta aplicada para a modernização dos serviços públicos delegados em nosso país. O modelo adotado na CSEC contempla a utilização de tecnologias disponíveis para permitir que os registradores e notários adaptem seus serviços para a realidade virtual.

O artigo está dividido em sete partes. Após esta introdução, apresenta-se o contexto dinâmico e competitivo no qual os serviços notariais e de registro público estão inseridos, bem como a necessidade de aperfeiçoamento e modernização da sua gestão em resposta às demandas da sociedade para esta área. Na sequência é feita uma breve revisão teórica acerca do conceito de organização virtual, e das alternativas que esta abordagem teórica apresenta para este esforço de pesquisa. Na quarta parte é apresentada a arquitetura básica da Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados – CSEC caracterizada como o resultado do processo de modernização e inovação. O modelo de gestão utilizado para o processo de modernização baseado na teoria das organizações virtuais é formalmente apresentado na quinta parte. Adiante o artigo é finalizado com os desafios para a continuidade de desenvolvimento da CSEC e as considerações que encerram este estudo.

2. O CONTEXTO AMBIENTAL COMPETITIVO E A NECESSIDADE DE MODERNIZAÇÃO DOS SNR

Num contexto ambiental de mercados dinâmicos, onde a visão estratégica contempla a identificação das necessidades de mercado, a previsão de futuro, a intersetividade de metas e a inovação, ocorrem impactos na estrutura organizacional e operacional de uma organização competitiva.

Como impactos de maior visibilidade estão a redução e horizontalização dos níveis hierárquicos, a formação de times interdisciplinares e a intensificação do uso da tecnologia da informação e comunicação - TIC. Os impactos maiores com relação à estrutura operacional estão na visão baseada em processos (GONÇALVES, 2000) e atuação na competência essencial (HAMEL e PRAHALAD, 1995).

Este ambiente competitivo, no qual estão submetidas as organizações, tem exigido um contínuo monitoramento do ambiente empresarial. Para que isso ocorra, além da atitude proativa de seus dirigentes é necessária uma adequada

estrutura informacional (tecnologia de informação, pessoas, técnicas de gestão) que muitas vezes extrapolam as capacidades reais das organizações (BALESTRIN, FAGGION, WEYB, 2002).

Por isso, no atual ambiente dinâmico é cada vez mais difícil para uma organização se manter competitiva em todas as atividades de sua cadeia de valor. Em áreas onde progresso científico ou tecnológico é veloz, e as fontes de conhecimento estão largamente distribuídas, uma organização isolada não consegue deter todas as habilidades necessárias para se manter atualizada em todas suas frentes de atuação e apresentar significativas inovações de mercado. Por isso, a estratégia competitiva para enfrentar ambientes dinâmicos é cada vez mais baseada na cooperação entre organizações (POWEL e GRODAL, 2005).

Neste sentido, nos últimos anos vêm surgindo uma vasta literatura sobre a existência e consolidação dos relacionamentos interorganizacionais nos diversos ramos de atividade das organizações, buscando avaliar como essas formas de estruturação podem alavancar os seus participantes a retornos econômicos superiores (PEREIRA, 2005). De acordo com Powell e Grodal (2005), nestes relacionamentos interorganizacionais as organizações podem agrupar ou trocar recursos e conjuntamente desenvolver novas idéias e habilidades.

De maneira análoga, a evolução da tecnologia da informação tornou possível a implementação de novas alternativas para a comunicação e coordenação entre os parceiros de cooperações que, além de aumentar a agilidade na troca de informações entre as operações, reduzem o seu custo e compartilham investimentos, riscos e oportunidades.

Grande parte destas alternativas é baseada em recursos da Internet, o que tem conduzido ao desenvolvimento de várias formas virtuais de organizações que exploram as facilidades do trabalho em rede para, colaborativamente, executar as tarefas que se estendem aos limites das organizações participantes da rede (CASTELLANI et al, 2003). Estes avanços nas áreas da tecnologia da informação e sistemas de comunicação em rede vêm sendo progressivamente absorvido em diversas áreas até então impenetráveis aos processos de modernização, como é o caso dos cartórios (FIGUEIREDO, 2007).

Conforme já explicitado anteriormente, as atividades notariais e de registro constituem relevante serviço público

que visam garantir a publicidade, autenticidade e segurança nos negócios jurídicos, a preservação da ordem social, bem como representam fundamental elemento de conservação da memória de um povo (BENÍCIO, 2005). Entretanto, mesmo com toda a relevância dessas atividades para a sociedade, ainda existem lacunas na eficácia dos serviços prestados pelas serventias extrajudiciais no país, o que tem demandado o aperfeiçoamento de seus processos e a modernização da sua gestão (CASELLA, TASCA, FERREIRA, 2003).

As justificativas que fundamentam esta necessidade estão baseadas em demandas sociais correlacionadas ao campo de atuação destes serviços. Podem ser citados exemplos como o do sub-registro de nascimento, cujo percentual é divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística pelo relatório de Estatísticas de Registro Civil, e que em 2006 apresentou o índice de 12,7% de nascimentos não registrados. Segundo Crespo, Bastos, Cavalcanti (2004), a ausência do registro civil de nascimento e sua respectiva certidão tornam esta pessoa excluída para o Estado, pois o registro de nascimento, realizado nos cartórios, significa a oficialização da existência do indivíduo, de sua identificação e da sua relação com o Estado, condições fundamentais ao exercício da cidadania.

O registro de todo o ciclo de vida do cidadão brasileiro, desde seu nascimento, casamento, profissionalização, aquisição de propriedade, e até a mesmo a sua morte, necessita da mediação de uma serventia extrajudicial. Sendo assim, cada cidadão passa a ter uma relação estabelecida com o Estado, e este, por sua vez, a partir destes dados e registros, pode estabelecer e administrar políticas adequadas à sociedade, nas áreas da saúde, educação e habitação, que possam atender a todos os cidadãos (IBGE, 2007).

Como resposta a esta demanda social, foi divulgado recentemente o Decreto Presidencial 6.289/2007 que institui o Plano Social de Registro Civil de Nascimento e Documentação Básica. Este Plano tem como principais objetivos a erradicação do sub-registro de nascimento e implantação de uma estrutura que garanta a efetividade do direito ao registro civil de nascimento; e a garantia da sustentabilidade dos baixos índices de sub-registros alcançados e expansão do acesso à documentação civil básica, com prioridade para o Cadastro de Pessoa Física (CPF), Registro Geral de

Identidade (RG) e Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) (BRASIL, 2007).

Outro desafio relacionado ao aperfeiçoamento dos Registros Públicos é a necessidade de desburocratização comercial do país. Segundo pesquisa realizada pelo Banco Mundial em 2004, cujo foco é o papel do ambiente regulatório no desempenho do setor privado, o Brasil mostra-se como um dos países mais burocráticos do mundo, apresentando o segundo maior número de procedimentos legais necessários para registrar formalmente um negócio (17 ao todo). Só o Chade exige maior regulamentação. Abrir uma empresa no Brasil pode demorar até 152 dias, sendo que apenas países como o Haiti, Laos, Congo e Moçambique levam mais tempo. Por outro lado, na Austrália é possível abrir uma empresa em apenas 2 dias; nos Estados Unidos, em média, 4 dias; e na América Latina, 72 dias (IFC, 2004).

Segundo o relatório do Banco Mundial, a comparação dos países mostra uma associação entre o excesso de procedimentos burocráticos para abertura de empresas e a corrupção, especialmente nas economias de países em desenvolvimento. Cada procedimento é um ponto de contato, uma oportunidade de extrair propina. Pode-se perceber pela análise empírica que regras de entrada onerosas não elevam a qualidade dos produtos, não tornam o trabalho menos árduo e nem reduzem a poluição. Ao contrário, inibem o investimento, empurram mais gente para a economia informal, fazem subir os preços ao consumidor e alimentam a corrupção (IFC, 2004).

O relatório ainda afirma que o excesso de regulamentações tem sido o maior obstáculo para o aumento da produtividade no Brasil. Na Justiça Brasileira, uma simples disputa comercial leva, em média, 566 dias para ser resolvida. Em países como Canadá, Irlanda, Japão e Noruega um processo de falência leva menos de um ano para ser concluído, enquanto que no Brasil, este processo leva mais de uma década (IFC, 2004).

Com base na realidade representada pelos fatos acima, este trabalho se pauta pela proposição de um caminho alternativo para a modernização dos SNR realizados pelos cartórios extrajudiciais, como parte do esforço conjunto para o aperfeiçoamento dos serviços públicos do Brasil. Diante disso, a hipótese principal do artigo é que o modelo de

gestão de redes interorganizacionais apresentado pela teoria das organizações virtuais pode contribuir para o aperfeiçoamento destes serviços, fornecendo elementos norteadores para o desenvolvimento de novas aplicações, bem como de técnicas de gestão para a condução desse processo altamente dinâmico.

De maneira análoga, o desenvolvimento de novas aplicações reunidas em uma central compartilhada de serviços pode transformar este conjunto de atividades em um processo digital e dinâmico de troca de informações, impactando no aumento da eficiência dos serviços prestados por estas organizações, gerando benefícios diretos para toda sua rede de usuários.

Evidentemente, que a administração de uma base multiorganizacional proveniente de redes de organizações gera novas responsabilidades para com os usuários ou mesmo entre os seus integrantes. Isto se traduz na dualidade que tem que ser gerida pela necessidade de velocidade imposta pelo ambiente versus a segurança jurídica que deve haver nas relações humanas, em específico as comerciais, para que sejam harmoniosas e duradouras.

Por isso, a modernização dos SNR tem aspectos de especial atenção que devem ser trabalhados para dar maior credibilidade e segurança a toda essa atividade de transição. Tais aspectos estão ligados à dificuldade de adequação aos recursos tecnológicos, humanos e processuais necessários, fatores esses podem representar verdadeiros limitadores a este processo, se não trabalhados com exatidão.

3. O CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO VIRTUAL COMO ALTERNATIVA PARA A MODERNIZAÇÃO DOS SRP.

O conceito de organização virtual tem sido predominantemente entendido como uma rede temporária de organizações independentes, ligadas pela tecnologia da informação, e que em sua forma mais pura se ligam a outras para explorar uma oportunidade específica, contribuindo apenas com o que considerar sua competência central (BYRNE, 1993).

O termo virtual é uma palavra originada do Latim “virtus”, que basicamente significa “proficiência, virilidade”, definindo um atributo de algo que não está existindo de forma real, mas que poderia ter a possibilidade de existir (SCHOLZ, 1996 apud FRANKE, 2002).

A concepção de organização virtual é definida por Hasse e De Rolt (2006) como sendo uma composição de redes dinâmicas de organizações, formadas a partir de plataformas de organizações interdependentes que estão dispostas a compartilhar as competências essenciais em projetos temporários para aproveitar as oportunidades do ambiente. Diante disso, as organizações virtuais são apresentadas como sendo uma versão eletrônica das organizações tradicionais que buscam, através de uma rede com outras organizações, aproveitar novas oportunidades de atuação (OPREA, 2003).

A formação de organizações virtuais envolve um grupo de organizações dispostas a cooperar entre si através do compartilhamento de processos, recursos e habilidades, com capacidade de busca e exploração sistemática de novas oportunidades de negócios. Goldman et al (1995) propõe o conceito organizacional de redes virtuais, como um conjunto pré-qualificado de parceiros que aceitam formar um grupo de membros potenciais para empresas virtuais. O sucesso do modelo de organização virtual está atrelado à capacidade e habilidade de formação rápida de empresas virtuais reunidas em um time atento ao surgimento de oportunidades.

Bultje e Wijk (1998), classificam as organizações virtuais em quatro grupos principais: internas, estáveis, dinâmicas e web-companys. A descrição desses grupos pode ser visualizada na figura 1.

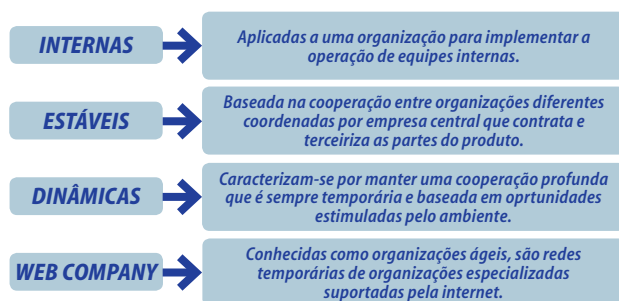


Figura 1 – Os grupos de organizações virtuais.
Fonte: Bultje e Wijk (1998)

As principais características das organizações virtuais (FRANKE, 2002; BAUER e KÖSZEGI, 2003; JAGERS, JANSEN, STEENBAKKERS, 1998) permitem identificar a importância dessa nova concepção de organizações e sua sinergia com as demandas de adaptabilidade, aprendizado e cooperação impostas pelo atual contexto do ambiente competitivo:

- são redes temporárias de indivíduos, pequenas empresas ou partes de corporações maiores que se constituem com uma finalidade específica (como por exemplo, desenvolver um produto);
- são constituídas por participantes que não se localizam em um escritório central, mas cada um deles está em um local distinto;
- colocam ênfase nas competências centrais de cada parte envolvida, o que significa que todos aqueles fazem aquilo que sabem fazer bem;
- apóiam-se fortemente na comunicação via tecnologias de informação e comunicação;
- não possuem necessariamente uma estrutura legal comum;
- atuam sobretudo através da auto-gestão e auto-responsabilização, algo que é possível pela existência de uma meta comum a ser seguida;
- apresentam uma única identidade aos clientes, isto é, os produtos e/ou serviços são disponibilizados no mercado tal e qual a organização agisse como uma empresa tradicional.

Não obstante a amplitude das possibilidades de relações de negócios observa-se uma série de dificuldades no crescimento desde modelo organizacional que usa intensivamente a tecnologia da informação e comunicação para coordenar a integração das atividades, processos e informações conjuntas. Conforme Hasse e De Rolt (2006), os principais obstáculos para o crescimento das organizações virtuais são: a insuficiência de infra-estrutura básica e de tecnologia da informação para integrar a estrutura virtual; falta de metodologias específicas e eficazes para a gestão de organizações virtuais; necessidade de desenvolvimento de mecanismos legais e jurídicos de contratação; questões sócio-culturais que dificultam o trabalho em alianças; despreparo do administrador pela falta de experiências e técnicas de gestão de empresas em rede; falta de segurança na utilização de documentos eletrônicos; e a falta de confiança no compartilhamento de informações entre empresas que atuam conjuntamente para atender a uma demanda.

Estes obstáculos oferecem verdadeiros desafios à construção de modelos de gestão baseados na teoria das organizações virtuais. Apesar disso, muitos autores vêem na organização virtual uma idéia poderosa pelo caráter inovador que disponibiliza no incremento de vantagens competitivas

em um ambiente cada vez mais globalizado e competitivo, assim como pelo desenvolvimento de ciclos produtivos cada vez mais rápidos e efêmeros (BERTO, 1997).

Neste cenário, muitas das grandes e portentosas estruturas organizacionais nem sempre são ágeis e flexíveis o bastante para acompanhar estas rápidas mudanças enquanto que as estruturas menores não possuem lastro/background suficiente para responder aos desafios da competição global. Desta forma, as primeiras podem, estrategicamente, quebrar suas competências e nuclearizar suas melhores virtudes, conseguindo flexibilidade e especialização. As segundas, pequenas ou enxutas, podem concentrar suas forças em determinadas core competences e alcançar vantagem competitiva pela ação cooperada para o atingimento de seus objetivos estratégicos (BERTO, 1997).

4. A CENTRAL DE SERVIÇOS ELETRÔNICOS COMPARTILHADOS (CSEC)

A Central de Serviços Eletrônicos Compartilhados (CSEC) é um projeto inovador, em desenvolvimento desde o ano de 2007, a partir de um esforço conjunto de várias entidades representativas dos cartórios extrajudiciais (IRIB/ARISP/ARPEN/ CDT/CNB), a Câmara Brasileira de Comércio Eletrônico (CAMARA E-NET), o Laboratório de Tecnologias de Gestão (LABGES) da Universidade do Estado de Santa Catarina (UDESC), e o Laboratório de Segurança em Computação (LABSEC) da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), e apresenta-se como uma alternativa para a modernização dos SNR prestados pelos cartórios extrajudiciais.

A CSEC representa o conjunto de resultados gerados

e mantidos pelo processo de modernização que utiliza o modelo de gestão apresentado neste trabalho. É composta por uma série de aplicações computacionais compartilhadas para realizar a prestação de serviços notariais e registrais com suporte no documento eletrônico seguro. Na visão sistêmica, os sistemas computacionais, os processos tecnológicos e administrativos inovadores configuram-se como as saídas do esforço de modernização.

4.1 PRINCÍPIOS NORTEADORES DE CSEC

A CSEC é uma iniciativa que apresenta uma proposta de aperfeiçoamento e modernização de processos aos usuários das serventias extrajudiciais, mobilizando uma rede de entidades que apresentam competências complementares para o desenvolvimento conjunto de soluções. O objetivo da CSEC não é a simples informatização ou automação dos processos atuais, mas a execução de um modelo de gestão que permita a troca de experiências entre serventias e seus usuários, viabilizando um novo patamar para a prestação dos serviços. A visibilidade resultante deste esforço deve fortalecer as serventias que poderão se dedicar à execução de suas atividades principais, atendendo às expectativas de todos os usuários.

A CSEC é fundamentada em princípios básicos conforme pode ser visto no quadro 1. Os princípios foram determinados pelos pesquisadores do LabGES e LabSEC através do estudo dos requisitos de cada um dos atores envolvidos, com o objetivo de potencializar a cooperação dos interessados na modernização dos SNR prestados pelos cartórios extrajudiciais.

Princípios	Descrição
Autonomia administrativa	<i>São respeitadas as particularidades de cada componente. Cada cartório extrajudicial deve apresentar autonomia na seleção da forma de utilização do sistema proposto. Os dados gerados pelos cartórios extrajudiciais são de propriedade do Estado e ficam sob sua responsabilidade.</i>
Autonomia tecnológica	<i>Os cartórios extrajudiciais têm autonomia na seleção de ferramentas e aplicativos utilizados, respeitando a adoção de padrões e protocolos abertos. A seleção de soluções tecnológicas como forma de armazenamento e utilização dos dados é atribuição dos cartórios, respeitando a sua autonomia administrativa e os padrões pré-definidos.</i>

Identidade compartilhada	<i>Através de uma identificação comum e conjunta, são representados os princípios da cooperação, evitando iniciativas isoladas internas oferecidas pelos cartórios e as externas oferecidas por outros prestadores de serviços.</i>
Simetria Normativa	<i>Busca da diminuição da assimetria gerada por diferentes interpretações das Corregedorias Estaduais sobre a utilização da Tecnologia da Informação e Comunicação nos SNR.</i>
Gestão cooperada	<i>Utilização de mecanismos de gestão que possibilitam a operação em rede de organizações centradas em sua competência central, otimizando a aplicação de recursos através da cooperação, dos consórcios e do compartilhamento de infra-estrutura.</i>
Confiança	<i>Constituída entre componentes da rede cooperada com base em pré-acordos e modelo jurídico que viabiliza a ação rápida e cooperada do esforço de modernização.</i>
Domínio tecnológico	<i>Promoção do desenvolvimento de tecnologia própria de forma que seja possível diminuir o poder dos fornecedores sobre os processos de negócio dos cartórios. Os direitos autorais, sempre que possível, devem ser transferidos à CSEC que deve promover o contínuo desenvolvimento com a participação de todos os associados.</i>
Segurança	<i>Cada serventia é responsável pela manutenção da integridade, não repúdio, disponibilidade e tolerância à falha dos dados sobre seu controle. O serviço deve apresentar alta disponibilidade, não sendo possíveis atividades que possam levar a ocorrência de fraudes.</i>
Integridade a longo prazo	<i>Premissa particularmente importante uma vez que os cartórios se responsabilizam pela guarda de grande número de documentos que afeta toda a sociedade. Os cartórios devem se preocupar com a manutenção desta importante propriedade ao longo dos anos.</i>
Gerência de documentos eletrônicos	<i>Permite os cartórios a digitalização, armazenamento e indexação dos documentos. Todo o ciclo de vida dos documentos será controlado por sistema específico facilitando o uso por parte dos cartórios. A falta de um sistema de gerência de documentos eletrônicos dificulta o seu uso.</i>
Interoperabilidade	<i>Garantia de comunicação entre as aplicações e cartórios de forma transparente utilizando padrões e protocolos abertos. A aderência a arquitetura e-PING e a ICP-Brasil é uma premissa fundamental.</i>
Respeito à especialização	<i>As soluções devem respeitar as características próprias de cada especialização.</i>
Respeito aos sistemas legados	<i>Os sistemas existentes não serão necessariamente abandonados. Caso seja do interesse da entidade que o utiliza os sistemas em operação serão avaliados pelo Núcleo de Pesquisa e Desenvolvimento, para aderência aos princípios da CSEC.</i>
Flexibilidade	<i>O sistema deve ter a possibilidade de reconfiguração sem maiores problemas devido a mudanças nas regulamentações e a implementação de novos serviços.</i>

4.2 CENÁRIOS DE INTEGRAÇÃO DA CSEC

O conceito de arquitetura desenvolvido para CSEC leva em consideração a existência de diferentes tipos de cartórios e que estes apresentam diferentes contextos sociais e econômicos. Estas diferenças fazem com que seja necessário o desenvolvimento de uma central de serviços compartilhados flexível a fim de permitir que a estrutura atual continue em funcionamento, mesmo durante o processo de transição da situação atual para uma outra situação em que os documentos eletrônicos sejam utilizados em larga escala.

A figura 2 apresenta o modelo conceitual de integração dos usuários e serventias à CSEC utilizando vários canais de integração. A CSEC engloba toda a infra-estrutura necessária para fornecer serviços aos usuários bem como permitir a integração dos cartórios extrajudiciais e o uso racional de seus recursos. Os serviços e a infra-estrutura utilizada neste modelo são compartilhados, sendo que sua gestão fica a cargo de um gestor definido pelos institutos representativos dos cartórios, conforme limitações legais.

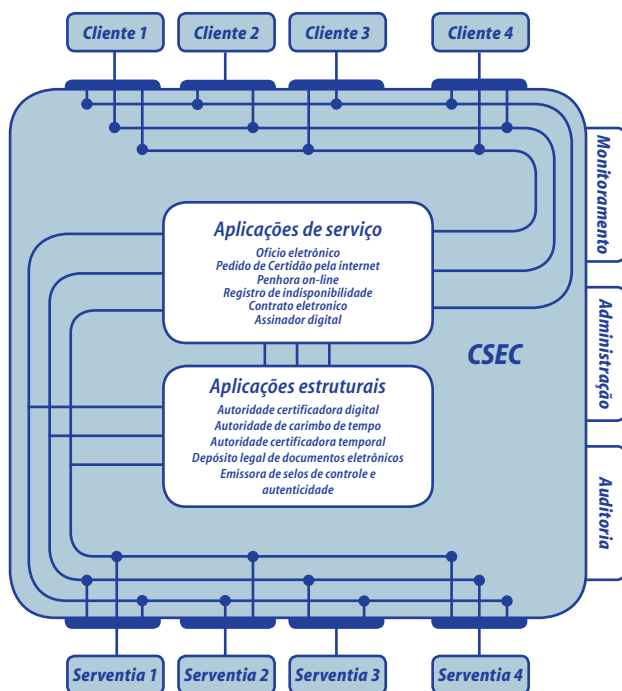


Figura 2 – Cenários de Integração da CSEC.
Fonte: Adaptado de LabSEC/CNSEC e LabGES/CRSEC, 2007

Todas as tecnologias utilizadas respeitam a arquitetura e-PING e os conceitos da ICP-Brasil, do governo federal, de forma a garantir os padrões de interoperabilidade definidos e aceitos no serviço público. Cada cartório seleciona a solução que melhor atende às suas necessidades e responsabilidades, sempre respeitando aos padrões e protocolos definidos pelo conjunto de cartórios extrajudiciais unidos por meio de seus Institutos representativos.

Para participar desta central, os seus usuários precisam desenvolver requisitos de desmaterialização de processos. Conforme o grau de maturidade em serviços on-line dos cartórios a sua integração a CSEC é mais ou menos automatizada. Cada usuário e serventia integram-se ao modelo conforme as suas necessidades e capacidade de investimento, com base em um plano de integração que levará de uma situação atual a aquela pretendida que busca a plenitude de modernização vigente.

Nesta situação a Justiça Federal, por exemplo, pode utilizar um aplicativo computacional que realize conexão ao canal de serviço através de uma porta que provê acesso ao serviço desejado de forma automática. Já o cidadão tem como forma de acesso à CSEC o Portal de Serviços e Informações.

Entre as tecnologias e metodologias utilizadas na implementação da CSEC estão as de "SAS – Software as Service" e "Web Services". Os "Web Services" proporcionam um modo padronizado de integrar aplicativos baseados na Internet como um meio das organizações se comunicarem sem ter um conhecimento extensivo dos sistemas de tecnologia da informação entre elas.

O que deve ser desenvolvido nesta situação é um conjunto de mensagens padronizadas a serem utilizadas pelo provedor de serviço, que chamamos anteriormente de portas de serviço. Um dos motivos que impulsiona o uso de Web Services é o fato de este modelo ser baseado em tecnologias abertas e padronizadas, em particular XML e HTTP em consonância com as premissas e princípios apresentados anteriormente. O modelo de canais adotado respeita as premissas iniciais e ainda fornece alto grau de flexibilidade para acomodar cartórios com diferentes idades tecnológicas.

A CSEC apresenta na sua estrutura primária dois componentes básicos: Aplicações de Serviços e Aplicações Estruturais, organizados para fornecer os serviços necessários aos usuários. As aplicações de serviço são aquelas acessadas

pelos clientes/usuários através de uma porta conectada ao canal de serviços da CSEC. As aplicações estruturais - dentro de padrões com arcabouço jurídico já definido, como é o caso da ICP-Brasil - são utilizadas pelas aplicações de serviço e pelas aplicações de gestão dos cartórios extrajudiciais conforme o serviço oferecido e a modalidade de acesso, utilizando porta conectada ao canal de integração.

Diante do desenvolvimento dessas aplicações, sob um enfoque tecnológico alinhado com o paradigma da economia digital, surge a necessidade de definir planos detalhados de integração dos atuais sistemas de gestão de processos dos cartórios à nova lógica da CSEC, respeitando a autonomia administrativa das serventias e padrões tecnológicos pré-estabelecidos. Uma vez definido o plano de integração o seu desenvolvimento pode ser acelerado via mecanismos de financiamento – outro elemento a ser tratado nas etapas subsequentes da CSEC.

Os modelos de gestão de serviços de tecnologia da informação e comunicação permitirão à CSEC desenvolver indicadores/métricas e ferramentas gerenciais aos seus gestores e usuários que possibilitam a identificação de fragilidades e potencialidades do modelo.

A constante monitoração destes indicadores permitirá aos gestores efetuar o controle dos riscos envolvidos, mantendo a CSEC em funcionamento em níveis de qualidade adequados, realizando as melhorias quando for necessário. A redução dos prazos envolvidos e o aumento da confiabilidade na prestação destes serviços farão com que os usuários utilizem estes serviços em escala crescente.

5. O MODELO DE GESTÃO UTILIZADO PARA O PROCESSO DE MODERNIZAÇÃO BASEADO NA TEORIA DAS ORGANIZAÇÕES VIRTUAIS

A proposta do modelo de gestão que deu origem à CSEC considera que, por meio da complementaridade de competências entre diversas organizações e atores, pode-se desenvolver um conjunto integrado de ações para gestão do esforço de modernização SNR com uso intenso de tecnologias de informação e comunicação. Esta sistemática cooperativa visa, portanto, a criação de novas aplicações tecnológicas e técnicas de gestão alinhadas às demandas da sociedade brasileira para a área notarial e de registros públicos. A representação

gráfica do modelo proposto pode ser visualizada na figura 3.



Figura 3: Modelo de Gestão do Processo de Modernização dos SNR
Fonte: Elaborado pelos autores

A modernização e integração dos cartórios extrajudiciais representam um conjunto de desafios constituídos pela complexidade dos sistemas, especificidades regionais de cada especialidade de SNR, necessidade permanente de investimentos em infra-estrutura, capacitação e modernização tecnológica. A superação destes desafios depende em primeiro lugar de capacidade de gestão, ou seja, da estruturação da rede para atuação cooperada em seu esforço de modernização.

Conforme já dito anteriormente, a proposta teórica que embasa o desenvolvimento deste modelo é teoria das organizações virtuais. De acordo com o Franke (2002), este modelo é composto pela Plataforma Virtual, Gestor Virtual e Empresa Virtual. Na figura 3 estes componentes estão representados de forma aplicada ao contexto do desenvolvimento das aplicações da CSEC.

A Plataforma Virtual é uma cooperação em forma de rede de empresas que atuam de maneira separada e individual e que, através de pré-acordos, resolvem se manter conectadas por meio da tecnologia da informação, e estão preparadas para reunir as suas competências com outras organizações para formar empresas virtuais, caso surjam oportunidades de negócio no ambiente. Neste caso específico, as oportunidades são caracterizadas pela necessidade de desenvolvimento, operação e manutenção de novas aplicações estruturais e de serviços para a CSEC. Desta forma, os associados atuam independentemente, mas estão reunidos em uma plataforma representada pelos mecanismos de integração, identidade comum e objetivos de modernização.

O Gestor Virtual é o representante legítimo dos participantes da plataforma, que possui a responsabilidade de gerenciar o esforço de modernização e a manutenção dos serviços compartilhados. Ele também responde pela promoção de novas oportunidades que utilizem as competências complementares contidas na Plataforma Virtual e pelas tecnologias de gestão utilizadas no ciclo de vida das Empresas Virtuais. O Gestor mantém uma base de conhecimento sobre as técnicas e ferramentas de gestão, modelos jurídicos contratuais e de propriedade intelectual. Além da responsabilidade de formar e manter a plataforma, ele coordena todo o processo de inovação cujos resultados serão depositados na CSEC e, na ponta da cadeia, irão beneficiar os usuários dos serviços e melhorar a competitividade do país.

As Empresas Virtuais são organizações formadas a partir de uma Plataforma Virtual, criadas após o surgimento de uma oportunidade de negócios, representando por uma aplicação estrutural ou de serviços na CSEC, com o apoio do Gestor Virtual. Estas são redes dinâmicas de organizações que são constituídas e desfeitas conscientemente, por ação direta do Gestor Virtual, para produzir um sistema estrutural ou de serviços baseado na complementaridade de competências dos participantes da Plataforma Virtual. As empresas virtuais possuem o seu ciclo de vida atrelado ao projeto de desenvolvimento da nova tecnologia. Como as cooperações são a essência do modelo, os desafios da modernização contrastados com a velocidade necessária para o desenvolvimento de novas aplicações, obrigam o Gestor Virtual a buscar competências externas, principalmente no que se refere à infra-estrutura técnica e novas tecnologias de gestão.

A CSEC disponibilizará um conjunto de serviços que envolvem infra-estrutura, pessoas, sistemas, conhecimento e outros insumos não encontrados em sua totalidade no ambiente interno da cooperação. Assim sendo, é estratégico desenvolver alianças com redes de especialistas externos que dominam elementos e competências essenciais a serem agregadas ao SNR para que estes se modernizem e deliberada e conscientemente extrapolarem o seu atual portfólio, agregando novas aplicações, e aproximando a oferta do desejo da demanda, atingindo o “produto virtual” conceituado por Davidow e Malone (1992) como sendo aquele que ainda encontra-se na mente do cliente.

O estabelecimento de uma rede de organizações deve fortalecer a iniciativa, sendo que cada uma das organizações apresentaria uma competência específica. A complementa-

ridade destas competências deve ser utilizada para o desenvolvimento de tecnologias de uso comum.

O governo, por meio do poder judiciário, desempenhará papel fundamental neste esforço de modernização, pois atuará em sintonia com o Gestor Virtual para produzir os parâmetros sob os quais devem ser desenvolvidas as novas aplicações, bem como, reduzir as assimetrias normativas, possibilitando uma maior padronização dos processos de negócio.

6. ALGUNS DOS DESAFIOS PARA A CONTINUIDADE DO DESENVOLVIMENTO DA CSEC

O planejamento e controle da modernização dos SNR decorrem da implantação de um modelo de gestão. O modelo de gestão esta baseado na cooperação entre organizações com competências complementares. Tal modelo é compatível com a atual dinâmica do ambiente competitivo e abriga todos os envolvidos com as suas diferenças e semelhanças. A CSEC é a materialização da ação planejada e cooperada de modernização. Alguns desafios formam a agenda do projeto, entre eles:

Mapeamento dos processos dos cartórios e dos seus relacionamentos. Nesta atividade será utilizada a notação BPMN – Business Process Modeling Notation, que apresenta um padrão para modelagem de processos de negócio. Ao se realizar o mapeamento dos processos poderá se determinar um modelo da organização do ponto de vista dos seus processos de negócio, além obter-se um conjunto desejável de requisitos funcionais e não funcionais dos sistemas a serem utilizados na automação dos processos.

Detalhamento do mecanismo de gestão que transformará a razão de existência dos institutos especializados, agregando aos mesmos a competência de administrar o esforço de modernização;

Formação e formalização de parcerias com redes de especialistas externas para a consolidação da plataforma organizacional. Em cada caso será desenvolvido um plano de trabalho específico de cada parceria;

Elaboração de um plano diretor de desenvolvimento e implantação das tecnologias das aplicações estruturantes e de serviços;

Viabilização de linhas de crédito para o fomento do desenvolvimento científico e tecnológico que alicerçam as aplicações

de serviços, estruturantes e também o conhecimento científico para aperfeiçoamento contínuo do modelo de gestão;

Elaboração do projeto técnico detalhado dos padrões nos canais e portas de serviços e de integração, pois são elementos básicos para o desenvolvimento das aplicações de serviços e estruturantes;

Empreender um levantamento detalhado, com base técnica adequada, das necessidades do mercado e da sociedade, buscando testar a aderência de novos serviços possíveis resultantes da integração.

7. CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

Os serviços notariais e de registro prestados pelos cartórios extrajudiciais apresentam um elevado número de processos de negócios de complexidade elevada. Esta complexidade decorre da dependência desta atividade com uma série de outras atividades econômicas e da regulamentação vigente, que é extensa e requer conhecimento específico de várias áreas.

Evidentemente que o processo de desenvolvimento da sociedade criou novas demandas que não foram correspondidas na mesma velocidade pelas organizações, entre as quais estão inseridos os cartórios. Neste momento são necessários novos modelos de gestão para que essas organizações utilizem o desenvolvimento tecnológico e científico a fim atender as demandas atuais e preparar as bases para novas demandas que certamente existirão.

A solução para este quadro demanda um esforço cooperado para inserção dos cartórios e apresentação de uma resposta de modernização adequada para a sociedade. Sem este esforço cooperado qualquer iniciativa apresentaria um tempo de desenvolvimento extenso e custo proibitivo, inviabilizando a inserção de grande parte dos cartórios que não apresenta capacidade econômica suficiente para investimento desta magnitude.

O desenvolvimento da CSEC é uma iniciativa que visa apresentar uma resposta a todos os usuários dos SNR, mobilizando uma rede de entidades que apresentam competências complementares. O desenvolvimento deste modelo fornecerá as ferramentas adequadas para a prestação de serviço de forma eficiente e com qualidade desejada.

As dificuldades inerentes a um projeto de modernização dos serviços de cartórios extrajudiciais estimulam a ação

cooperada para o desenvolvimento, operação e manutenção atualizada dos serviços. Entretanto, a formação de comunidades virtuais de prestadores de serviços tem barreiras na dificuldade de gerir a cooperação (DE ROLT, 2000).

Os modelos de gestão podem ser complexos e a sua inexistência ou demora em se desenvolver afetam a competitividade e até a existência do setor. Assim, a ação cooperada pode estimular o compartilhamento de infra-estrutura básica. A quebra das barreiras espaços-temporais nos negócios através da internet permitirá o projeto de um modelo lógico de compartilhamento de infra-estrutura e serviços para a CSEC. Além disso, é necessária uma redefinição da natureza da tecnologia, uma mudança de sua direção e uma reavaliação do seu sistema subjacente de valores, para que seja possível a criação de tecnologias que promovam a resolução de conflitos, os acordos sociais, a cooperação, a reciclagem e a redistribuição de riqueza (CAPRA, 1982).

Por isso o modelo de gestão da modernização dos SNR apresentado neste artigo, pretende ser uma estratégia de modernização que busca extrapolar uma simples automação dos processos ou mesmo uso de modernas tecnologias de informação. Sua dinâmica será de um organismo vivo, em constante evolução e interação, na medida em que está pautado por atributos como flexibilidade, segurança, autonomia, interoperabilidade, integridade e confiança. Dessa forma as aplicações desenvolvidas pela CSEC pretendem ter a capacidade de utilizar o seu potencial cooperativo e agregador para responder adequadamente às constantes e crescentes demandas sociais

A CSEC também pode contribuir para o desenvolvimento qualitativo e quantitativo dos SNR, impactando, sobretudo, na modernização de uma gama de processos legais e administrativos essenciais para a população como um todo, e trazendo ganhos reais para a sociedade, através do aperfeiçoamento da gestão de suas instituições e organizações.

Ricardo Felipe Custódio

Professor supervisor do Laboratório de Segurança em Computação (LabSEC), da Universidade Federal de Santa Catarina.

Carlos Roberto De Rolt

Coordenador do Laboratório de Tecnologias de Gestão (LabGES), da Universidade do Estado de Santa Catarina.

Referências

BALESTRIN, A., FAGGION, G. WEYB, C. Geração de conhecimento e inteligência estratégica no universo das redes interorganizacionais. Revista Inteligência Empresarial. n. 12, Jul. 2002.

BARRETO, O. M. Guerra dos Marimbondos. Informativo Eletrônico. n. 60, mai/jun, 2007. . Disponível em: <http://www.sinoreg-es.org.br/boletins/boletins.php?campo_notas_id=559> Acesso em: 14 fev. 2008.

BAUER, R.; KÖSZEGI, S. T. Measuring the degree of virtualization. Eletronic Journal of Organizational Virtualness, vol. 5, n. 2, p. 26-46, 2003.

BENÍCIO, Hercules Alexandre da C. Responsabilidade Civil do Estado Decorrente de Atos Notariais e de Registro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

BERTO, R. M. V. S. As organizações virtuais: revisão bibliográfica e comentários. In: XVII Encontro Nacional de Engenharia de Produção e III International Congress of Industrial Engineering, 1997, Gramado, RS. Anais... Porto Alegre, 1997.

BORTOLI, D. L. O documento eletrônico no Ofício de Registro Civil de Pessoas Naturais. 2002. 93f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Computação) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

BRASIL. Constituição (1988). Artigo Constitucional n. 236. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 04 mar. 2008.

_____. Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/L8935.htm>> Acesso em: 04 mar. 2008.

_____. Decreto n. 6.289, de 06 de dezembro de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6289.htm> Acesso em: 15 jan. 2008

_____. Medida Provisória 2200-2, de 24 de agosto de 2001. . Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/mpv/Antigas_2001/2200-2.htm>. Acesso em 23 nov. 2007.

BULTJE, R.; WIJK, J.V. Taxonomy of Virtual Organisations, based on definitions, characteristics and typology. In: VoNet: The Newsletter, v. 2, n. 3, p. 16. 1998.

BYRNE, J.A. The virtual corporation. In: Business Week, February, 1993.

CAMPOS, A. L. S. Gestão da informação arquivística no cartório de distribuição Rui Barbosa do Distrito Federal. In: Congresso de arquivologia do Mercosul, 4. 2005, Campos do Jordão, SP. Anais... Campos do Jordão, 2005.

CAPRA, F. O ponto de mutação. A ciência, a sociedade e a cultura emergente. São Paulo: Cultrix, 1982.

_____. A teia da vida: uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 1996.

CASELLA, F.; TASCA, M. G.; FERREIRA, S. M. Uma proposta de modernização no conceito de negócio dos Tabelionatos e Ofícios de Registros Públicos. 2003. 207f. Trabalho de Conclusão de Curso. (Master Business Administration) – Fundação Armando Alvares Penteado, São Paulo.

CASTELLANI, S., et al. E-Alliance: a negotiation infrastructure for virtual alliances. Group Decision and Negotiation, 12(2), p. 127-141, 2003.

CRESPO, C.; BASTOS, A. A.; CAVALCANTI, W. A. A Pesquisa do Registro Civil: condicionantes do subregistro de nascimentos e perspectivas de melhorias da cobertura. 2004. . Disponível em: <http://www.abep.nepo.unicamp.br/encontro2006/docspdf/ABEP2006_581.pdf> Acesso em: 15 dez. 2007.

DAVIDOW W., MALONE, M. A corporação virtual: estruturação e revitalização da corporação para o século 21. São Paulo: Ed. Pioneira, 1992

DE ROLT, C. R. O desenvolvimento da comunidade virtual: uma proposta para a melhoria da qualidade e da comercialização de software. 1999. 167f. Tese. (Doutorado em Engenharia de Produção) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

_____, HASSE, D. Modelo de Incubadora Virtual utilizando a Teoria das Organizações Virtuais. In: Simpósio de Gestão da Inovação Tecnológica da ANPAD, 24. 2006, Gramado. Anais... Gramado: ANPAD, 2006.

_____, DIAS, J. S., CUSTÓDIO, R. F. Central Registral de Serviços Eletrônicos Compartilhados (CRSEC): o papel dos registradores no século XXI. (Relatório técnico não publicado). Florianópolis, 2007.

DIAS, J. S. Confiança no Documento Eletrônico. 2004. 141f. Tese. (Doutorado em Engenharia de Produção e Sistemas) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

DIAS, N. et al. Central Notarial de Serviços Eletrônicos Compartilhados (CNSEC): projeto de modernização e integração de serventias extrajudiciais. (Relatório técnico não publicado). Florianópolis, 2007.

FIGUEIREDO, I. Desburocratizando os Cartórios. Desafio 21. Ed. 442, Mar. 2007. Disponível em: <<http://desafio21.informazione2.com.br/cms/opencms/desafio21/artigos/gestao/rh/0001.html>>. Acesso em: 14 fev. 2008.

FRANKE, U. J. The Competence-Based View on the Management of Virtual Web Organizations. In: FRANKE, U. Managing Virtual Web Organizations in the 21st Century: issues and challenges, Hershey, 2002.

GONÇALVES, J. E. L. As empresas são grandes coleções de processos. Revista de Administração de Empresas (RAE). São Paulo: FGV, v.40. n.1. p. 6-19. Jan./Mar. 2000.

HAMEL, G., PRAHALAD, C.K. Competindo pelo Futuro. Rio de Janeiro: Campus, 1995.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Estatísticas do Registro Civil. Rio de Janeiro, v. 33, p.1- 167, 2006. . Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/registrocivil/2006/registrocivil_2006.pdf> Acesso em: 13 dez. 2007.

INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION (IFC). Doing Business in 2004: understanding regulation. Disponível em: <<http://www.doingbusiness.org/Documents/DB2004-full-report.pdf>> Acesso em: 04 mar. 2008.

JACINTO, D. G. Os benefícios que o desenvolvimento de um Site de E-Commerce poderá trazer ao Cartório de Registro de Imóveis de Jataí, em relação ao seu funcionamento. 2005. 49f. Trabalho de Conclusão de Curso. (Graduação em Sistemas de Informação) – Centro Federal de Ensino Tecnológico de Goiás, Jataí.

JAGERS, H.; JANSEN, W.; STEENBAKKERS, W. Characteristics of Virtual Organizations. In: SIEBER, P.; GRIESE, J. Organizational virtualness and electronic commerce. Proceedings of the 2nd VoNet - workshop, Bern: Simowa Verlag, Zurich, setembro, 1998. p. 65-76.

MOWSHOWITZ, A. Technology as excuse for questionable ethics. AI & Society. Aug. 2007. Disponível em: <<http://www.springerlink.com/w10061.dotlib.com.br/content/j554636q16667wr0/fulltext.pdf>>. Acesso em: 04 mar. 2008.

OPREA, M. Coordination in an agent-based virtual enterprise. Studies in Informatics and Control. v.12, n.3, set. 2003.

PEREIRA, B.A.D Estruturação de relacionamentos horizontais em rede. 2005. 219p. Tese (Doutorado em Administração) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

POWELL, W.W., GRODAL, S. Networks of innovators. IN: FAGERBERG, J., MOWERY, D.C., NELSON, R.R. (Org.) The Oxford Handbook of Innovation: Oxford University Press, New York, NY, pp.56-85. 2005.

SENGE, P. M. A quinta disciplina: arte e prática da organização que aprende. São Paulo: Best Seller. 1994.

SILVEIRA, T. C. O. Sistemas de Informação em Serviço Cartorial. 2003. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Administração Geral) – Faculdades Integradas de Campo Mourão, Paraná.

O sub-registro de nascimento é um indicador que resulta da razão entre o número de nascidos vivos informados pelos Cartórios ao IBGE, em relação ao número de nascimentos estimados pelo IBGE, na população residente em determinado espaço geográfico em um ano considerado (IBGE, 2007).

Os Livros 4 e 5 do registro imobiliário

Os indicadores real e pessoal

*Luciano Lopes Passarelli **

A publicidade é a "quintessência do registro imobiliário, já que sua construção e operação só se justifica em nosso atual estágio de desenvolvimento sócio-jurídico, se o que consta dos seu assentamentos destina-se a ser conhecido pela coletividade" como se depreende do art. 2.035 do Código Civil

1. INTRODUÇÃO.

A Lei Federal 8.935, de 18 de novembro de 1994, define, em seu artigo primeiro, que “Serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos”.

Destes fins colimados pelo sistema registral, quais sejam, a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos, neste trabalho queremos destacar a publicidade que, para nós, é mesmo a quintessência do registro imobiliário, já que sua construção e operação só se justifica, em nosso atual estágio de desenvolvimento sócio-jurídico, se o que consta dos seus assentamentos destina-se a ser conhecido pela coletividade. Essa possibilidade torna-se, segundo pensamos, *conditio sine qua non* da concretude da função social da propriedade, consagrada no artigo 5º, XXIII, da Carta Política de 1988 e, no âmbito do direito civil, enfatizada no artigo 2.035, parágrafo único, do estatuto civilista de 2002. Esta afirmação decorre, em fundamentação *breve temporis*, da circunstância de que a clandestinidade, o oculto, conspiram contra a efetividade e objetivação da função social da propriedade. É direito da sociedade, assim, conhecer a extensão e os limites dos direitos reais sobre imóveis e eventuais outros ônus sobre eles incidentes, seja para melhor embasar suas decisões de praticar ou não determinado negócio jurídico, seja para municiar com elementos robustos as instituições encarregadas de formular políticas públicas ou exercer poder de polícia que direta ou reflexamente recaiam sobre a propriedade imobiliária. Ademais, ao publicar o direito, protege-se também o direito individual do proprietário, já que cria uma obrigação negativa para todo o resto da coletividade de não embarçar o livre exercício desse direito por seu titular, dentro dos seus contornos legais. Essa obrigação de respeitar a propriedade interessa também a toda a sociedade e à manutenção da ordem jurídica, porque leva o cidadão à certeza de que, se o Estado protegerá o proprietário contra ataques desautorizados pela lei por parte de terceiros, também o protegerá quando, a seu turno, sua propriedade estiver ameaçada.

Nesse sentido, o Registro de Imóveis tem por escopo concentrar as informações acima referidas de sorte a proporcionar mecanismos de fácil recuperação das mesmas, tendo, assim, a vocação de ser a longa manus da função social da

propriedade. De nada adiantaria realizar um trabalho com extrema correção técnico-jurídica, tornando seus assentamentos um repositório seguro a espelhar a situação da propriedade imobiliária na coletividade, se essa informação não pudesse ser recuperada com eficiência e segurança. Não se pode descurar que a expressão “publicidade registral” sai do campo das idéias e da abstração e se concretiza ao se instrumentalizar a informação na forma de uma “certidão”, disciplinada nos artigos 16 a 21 da Lei de Registros Públicos, no Capítulo V que, sugestivamente, leva a rubrica “da publicidade”. Esta singela peça sintetiza o clímax da atividade registral-imobiliária: após percorrer todo o iter do negócio jurídico-imobiliário, que passou pela confecção do título causal, ingresso e qualificação no Registro de Imóveis, com o conseqüente registro, se em termos, chega-se finalmente ao documento que prova e informa o direito. Embora o direito tenha sido constituído ou declarado pelo ato registral em si, ele seria inútil se não se destinasse ao conhecimento de todos os interessados.

Pois bem. Quais são os instrumentos instituídos pela Lei de Registros Públicos para permitir essa recuperação de informações? São os dois livros conhecidos como “indicadores”, previstos no artigo 173, respectivamente nos incisos IV e V: os chamados Livro nº 4, denominado “Indicador Real”, e Livro nº 5, ou “Indicador Pessoal”.

Pelo que ficou dito até aqui já se vislumbra a inafastável importância desses dois livros no sistema registral-imobiliário vigente, colaboradores que são no funcionamento dos livros principais, conforme assevera Miguel Maria de Serpa Lopes¹. Da sua escurrita escrituração decorrerá o sucesso ou o fracasso dos fins perseguidos pelo registro imobiliário. Ulisses da Silva afirma que “eles são as portas abertas, no Registro de Imóveis, por onde entramos, em nossa pesquisa, para chegarmos a uma matrícula ou um registro <...> Dada a importância da função de tais livros, logo se vê a necessidade de bem escriturá-los”.²

Assim ressaltada a relevância do tema, examinemos em seguida os requisitos da escrituração desses dois livros.

1 • LOPES, Miguel Maria de Serpa. Tratado dos Registros Públicos, 6ª ed. Brasília : Livraria e Editora Brasília Jurídica, 1996, v. IV, p. 291.

2 • SILVA, Ulisses da. Direito Imobiliário. O Registro de Imóveis e suas atribuições. A nova caminhada. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editora, 2008, p. 101.

2. ABORDAGEM LEGAL E NORMATIVA.

Por primeiro, convém ressaltar que a atividade registral-imobiliária é fortemente influenciada por disposições normativas emanadas dos órgãos censório-fiscalizatórios, integrantes do Poder Judiciário, que têm a função de discipliná-la. Essa atribuição decorre da própria lei. A já referida Lei Federal 8.935/94, verdadeiro Estatuto dos Notários e Registradores, determina no seu artigo 28, inciso XIV, ser dever destes últimos “observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente”. Tanto é assim que deverá, também, “manter em arquivo as leis, regulamentos, resoluções, provimentos, regimentos, ordens de serviço e quaisquer outros atos que digam respeito à sua atividade” (inciso IV).

Não satisfeito, o mesmo diploma legal ainda elenca entre as infrações disciplinares, que sujeitam os notários e os oficiais de registro às penalidades previstas no mesmo, “a inobservância das prescrições legais ou normativas” (art. 31, I).

O “juízo competente” é o estadual ou distrital (art. 37) e sua correta identificação, portanto, dependerá das Leis de Organização Judiciária de cada Estado-membro. No Estado de São Paulo, essa atribuição é dos chamados “juizes corregedores permanentes” e, sobreposta hierarquicamente a eles, da Corregedoria Geral da Justiça, formando assim duas instâncias administrativas. É o que se depreende dos preceitos contidos nos artigos 50 a 52 do Decreto-Lei Complementar nº 3, de 27 de agosto de 1969 (Código Judiciário do Estado de São Paulo), e do item 4, capítulo XIII, do Provimento CG 58/89 (Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo). Lembre-se quanto a isso que, com relação ao tema sub exame, o Poder Judiciário não atua em sua função jurisdicional típica, mas exerce atribuição administrativa anômala.

Há que se fazer referência também ao CNJ – Conselho Nacional da Justiça –, criado pela Emenda Constitucional nº 45/04, que o incluiu como órgão componente do Poder Judiciário, conforme se vê do artigo 92, inciso I-A, da CF/88. Este Conselho, dentre outras atribuições, inclusive a de conhecer de reclamações contra serviços notariais e de registro (art. 103-B; § 4º, inciso III, CF/88), pode também, no zelo pela observância das amplas regras contidas no artigo 37 da Carta Maior, desconstituir ou rever atos administrativos praticados pelo Poder Judiciário. O alcance das atribuições do CNJ permite entrever no mesmo – segundo pensamos – uma terceira instância administrativa, ou, mais propria-

mente, uma instância de superposição, já que pode conhecer diretamente dos temas aqui ventilados, até mesmo de ofício, ou avocar procedimentos em curso, nos termos dos mesmos preceptivos constitucionais citados.

Assim, ao notário e ao registrador não basta cumprir a lei *stricto sensu*: deverá também atentar se há disposição normativa, emanada dos órgãos aludidos, disciplinando cada fração de sua atividade.

No Estado de São Paulo, são amplamente conhecidas as chamadas “Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça”, atualmente consubstanciadas no Provimento CG nº 58/89 e que – advirta-se – estão em fase de atualização por parte daquele órgão.

Colocadas essas premissas, prosseguiremos o exame dos indicadores, sempre atentando não só para a Lei de Registros Públicos, mas também para as “Normas da Corregedoria”.

3. O LIVRO 4: O INDICADOR REAL.

O anterior diploma legal disciplinador do registro de imóveis, o Decreto nº 4.857, de 09 de novembro de 1939, já previa em seu artigo 186 a existência do livro destinado ao indicador real, que sob sua égide recebia o número 6. A sua escrituração era feita por lançamentos sequenciais, embora o livro devesse ser repartido, por igual, entre as circunscrições que compusessem a “zona pertencente ao respectivo cartório”.

Assim, todos os imóveis referidos direta ou indiretamente nos atos de registro, termo esse usado aqui em sentido amplo, lançados nos Livros 2 (inscrição hipotecária), 3 (transcrição das Transmissões), 4 (Registros Diversos) e 8 (Registro Especial), deveriam ser indicados no Livro 6, que para tanto era dividido em cinco colunas, a saber: 1) denominação do imóvel, se rural; 2) menção da rua e do número, se urbano; 3) nome do proprietário; 4) referências aos números de ordem e páginas dos demais livros, e 5) anotações.

Por óbvio que simplesmente manter livros escriturados em sequência de nada adiantaria no momento de efetuar uma busca. Daí que o diploma anterior previa, em seu artigo 189, que o registrador mantivesse um índice auxiliar, que deveria ser organizado em ordem alfabética, o que se conclui da circunstância do texto legal determinar a confecção do índice pelas ruas e números de cada circunscrição, em se tratando de imóveis urbanos, e pelos nomes e situações, se

rurais. Não deveria, assim, ser organizado por número de protocolo ou outro critério qualquer. O mesmo preceptivo legal autorizou aos registradores a adotarem, sob sua exclusiva responsabilidade, o sistema de fichas.

A Lei 6.015/73 reduziu os oito livros do sistema anterior para cinco, conforme se vê do seu artigo 172, mantendo o Indicador Real, agora com o número 4. A vigente lei manteve, em princípio, a regra de que os livros de registro deveriam ser todos encadernados mas, para facilitar o serviço, autorizou desde logo a adoção da escrituração mecânica, em folhas soltas (art. 3º, parágrafo segundo), ou em fichas (art. 173, parágrafo único). Não deixou, porém, em seu anexos, de prever um modelo para o Livro 4, com quatro colunas para escrituração: 1) número de ordem; 2) identificação do imóvel; 3) referências aos demais livros e 4) anotações.

Não houve uma alteração substancial com relação ao Decreto 4.857/39. A Lei 6.015, em seu artigo 179, com a redação dada pela Lei 6.216/76, continuou prevendo escrituração seqüencial, no caso de ser o livro encadernado, com o livro-índice auxiliar, nos mesmos moldes da regra anterior. Na prática, houve ampla adoção pelo sistema de fichas.

Em São Paulo, o Provimento CG 58/89, que instituiu as “Normas de Serviço” da Corregedoria Geral da Justiça, determina no item 82 do capítulo XX que, se adotado o sistema de fichas, deverão as mesmas ser arquivadas separadamente para cada município que componha a circunscrição imobiliária e, se houverem distritos e subdistritos, o arquivo deverá sofrer nova subdivisão. A ordem de arquivamento é a alfabética, considerando-se o nome dos logradouros³. A regra vale também para a escrituração em livros que, nesse caso, deverão ter o número de suas folhas divididas pelo mesmo critério acima referido (um certo número de folhas para cada Município, distrito e subdistrito).

O item 83 das Normas de Serviço traz uma regra importante, verbis: “na escrituração do Livro nº 4 deverão ser observados critérios uniformes, para evitar que imóveis semelhantes tenham indicações discrepantes”. No Estado de São Paulo, tal é a importância dada à observância desses critérios uniformes que esse item consta expressamente do modelo de “Termo de Correição” a ser utilizado pelos Juízes

Corregedores Permanentes, conforme se vê do Comunicado CG nº 1.179/2007.

Se esta regra já era salutar no sistema de livros ou fichas, ela ganha especial importância em tempos de ampla informatização dos indicadores, com a utilização de softwares que permitem a criação e manipulação de bancos de dados eletrônicos. Como em regra as ferramentas de busca desses sistemas pesquisam a seqüência de caracteres fornecidos como parâmetro, poderá ser que a busca não retorne nomes de logradouros grafados com divergências ortográficas, como nos exemplos clássicos de “Luiz”, com “z” ou “s”. Assim, recomenda-se especial atenção aos critérios de escrituração, no que diz respeito a esses nomes que aceitam grafias diferentes e, principalmente, nos problemas atinentes a acentuação, cedilha e pontuação, já que se o nome do logradouro contiver hífen, por exemplo, esse sinal deverá ser registrado sob pena da pesquisa ser infrutífera ou ocasionar indesejáveis lançamentos em duplicata, criando um novo registro quando já havia um anterior. Ambos ficarão, assim, com dados apenas parciais: o que já existia não receberá os dados inseridos por último, e o registro criado depois não conterá os elementos constantes da primeira indicação.

Há sistemas informatizados que têm funções de buscas “fonéticas”, ou que façam automaticamente pesquisas por grafias assemelhadas, e ainda que pesquisem “frações” dos nomes, em ordem a permitir, por exemplo, que uma rua denominada “Imperador Dom Pedro Segundo” possa ser localizada fornecendo-se uma seqüência qualquer de algumas letras componentes da denominação. Essas ferramentas são altamente desejáveis para ter-se um sistema realmente confiável e operacional.

Outro critério que me parece aconselhável é valer-se da vetusta parêmia *quod abundat non nocet*, de sorte a serem realizados lançamentos que alberguem, dentro do possível, todas as possibilidades de buscas futuras. Assim, uma “Rua 06” poderia ser indicada como “Rua 06”, “Rua 6”, “Rua Zero Seis” e “Rua seis”. Penso ser mais adequado depurar a pesquisa no caso concreto, descartando os lançamentos que não se identifiquem com a busca desejada, do que correr o risco de, por inobservância do critério de lançamento, obter um resultado falso negativo, o mais grave de todos, já que o falso positivo ainda terá a vantagem de ser de fácil identificação, já que o equívoco da busca surgirá *ictu oculi*

3 • A mesma regra está presente na Consolidação Normativa Notarial e Registral do Rio Grande do Sul (Provimento 32/06- CGJ, art. 360).

Com o mesmo desiderato de proporcionar a maior amplitude possível na pesquisa, as Normas paulistas disciplinam, ainda, no seu item 84, que os imóveis localizados em esquina deverão receber indicações para todas as ruas confluentes. Outra providência absolutamente salutar. Esse item também mereceu referência expressa no “Termo de Correição” paulista, referido alhures. Apenas observa-se que, se houver construção, a indicação da sua numeração deverá ser feita apenas para a rua para qual o imóvel efetivamente faz frente, sendo as demais indicadas sem referência à numeração, ou com alguma nota de esclarecimento, como por exemplo “contém o prédio número 0 da Rua A”, em ordem a evitar confusões com outro prédio que eventualmente tenha o mesmo número, mas com frente para a rua de confluência.

No item 85, as Normas de Serviço disciplinam ainda que se houver alteração da denominação do logradouro, deverá ser feita nova indicação no Livro 4. Caso se utilizem fichas, deve ser aberta uma para a nova denominação conservando-se a anterior, com remissões recíprocas. Assim, v.g., na ficha anterior da Rua A, lançar-se-á “atual Rua Imperador Dom Pedro II”, e neste consignar-se-á “antiga Rua A”. A mesma regra deve ser aplicada aos sistemas informatizados.

O mesmo raciocínio acima aplica-se, nos termos do aludido item 85, às hipóteses de construção de prédio ou mudança da sua numeração.

Ad ultimum, de bom alvitre constar o número do cadastro municipal do imóvel, abrindo indicação para o mesmo, o que é, em regra, facilmente obtido nos sistemas informatizados.

Em seguida a normatização paulista aborda o problema dos imóveis rurais, que apresentam, em regra, maior dificuldade para uma indicação eficaz. A Lei de Registros Públicos, em seu artigo 179, parágrafo segundo, limitou-se a prever como critérios de lançamentos os “nomes e situações” dos imóveis rurais. Esses critérios podem não atender satisfatoriamente o escopo de uma busca efetiva. Basta imaginar, dentre outros exemplos, o número de imóveis rurais, situados no mesmo município, denominados “Nossa Senhora Aparecida”.

Para amenizar essa dificuldade ínsita aos imóveis rurais, o item 86 das Normas de Serviço determina que, além da denominação, deverão ser abertas indicações separadas para quaisquer outros elementos disponíveis que permitam a precisa localização do imóvel, sendo que o item 86.1 destaca os acidentes geográficos

conhecidos e mencionados nas matrículas. Elementos frutos da ação humana evidentemente também merecerão indicação.

Nesse sentido, rios, montes, estradas, represas, lagos naturais ou artificiais e outros deverão receber indicação própria, com remissões recíprocas. Como os sistemas informatizados permitem vários parâmetros de buscas, recomenda-se que o mesmo preveja a possibilidade de pesquisa por confrontantes conhecidos. Assim, se o imóvel confrontar com uma “floresta estadual fulano de tal”, deve-se abrir indicação para a mesma, como confrontante do imóvel em questão.

Outro elemento muito útil é o número de inscrição no cadastro do INCRA (CCIR). Esse elemento é obrigatório em São Paulo (item 86.3 das Normas de Serviço) e é facilitador das buscas, não há dúvida. Pelas mesmas razões, embora não previsto nas Normas, recomenda-se a indicação do Número do Imóvel na Receita Federal – NIRF. Quanto ao cadastro, comentando sobre as dificuldades de indicar de forma segura os imóveis, não só os rurais mas, em alguns casos, até mesmo os urbanos, Ulisses da Silva afirma que “cresce a importância do número de inscrição territorial ou predial na Prefeitura Municipal ou do código fornecido pelo INCRA, como elemento superior de identificação”⁴, posição esta secundada por Maria Helena Diniz⁵.

Por derradeiro, cumpre apontar a precisa observação de Walter Ceneviva, no sentido de que “é da observância atenta das exigências pertinentes ao indicador real, em conjunto com as decorrentes da matrícula, que o registro imobiliário brasileiro acabará por ter a desejada segurança”⁶.

Assim, parece que Afranio de Carvalho, impressionado com o advento da matrícula, vaticinou equivocadamente que o Livro 4 perderia ao menos parcialmente a importância que tinha desde os tempos do Império. Para ele, a manutenção do Livro 4 se justificaria quase que tão-somente para evitar o manuseio das matrículas ao realizarem-se buscas, de sorte que estas sofressem menos desgaste⁷. Contudo, a experiência mostrou que, bem

4 • SILVA, Ulisses da. Direito Imobiliário. O Registro de Imóveis e suas atribuições. A nova caminhada. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editora, 2008, p. 104.

5 • DINIZ, Maria Helena. Sistemas de Registros de Imóveis, 6ª ed. São Paulo : Saraiva, 2006, p. 586.

6 • CENEVIVA, Valter. Lei dos Registros Públicos Comentada, 16ª ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2005, p. 401.

7 • CARVALHO, Afranio de. Registro de Imóveis, 3ª ed. Forense : Rio de Janeiro, 1982, p. 369.

longe disso, os dois indicadores, na verdade, são peças indispensáveis no sistema registral atual e, sem eles, seria virtualmente impossível operacionalizar esse sistema.

4. O LIVRO 5 – O INDICADOR PESSOAL

Assim como se disse acerca do Indicador Real, o Indicador pessoal também era previsto no Decreto 4.857/39, levando ali o número 7. Sob a forma de livro encadernado, deveria ter trezentas folhas divididas alfabeticamente. Sob a letra respectiva, deveria ser feita a indicação dos nomes de todas as pessoas que, ativa ou passivamente, individual ou coletivamente, figurassem nos livros de registro.

Nos termos do artigo 190 daquele diploma, a indicação deveria ser feita por extenso, vedadas, portanto, quaisquer abreviações. Essa observação não é de somenos importância, já que até hoje é possível encontrar nomes abreviados, com todas as conseqüências negativas que essa prática traz para a eficácia das pesquisas. Embora essa disposição não tenha sido repetida na atual Lei de Registros Públicos, é forçoso reconhecer que continua prevalecendo como princípio que decorre do sistema.

O livro deveria ter seis colunas, destinadas respectivamente a: 1) número de ordem; 2) nomes das pessoas; 3) domicílio; 4) profissão; 5) referência aos demais livros; 6) anotações.

Uma regra curiosa é que deveriam ser feitas no máximo oito indicações por página.

Na coluna destinada às “anotações” deveriam ser lançados, em remissão recíproca, os nomes das outras pessoas comparecentes ao ato jurídico objeto do registro.

Mantendo basicamente a dicção do anterior diploma legal, a atual Lei de Registros Públicos autorizou a utilização de fichas em seu artigo 180, parágrafo único, com a redação dada pela Lei 6.216/75, que não estava previsto expressamente no Decreto 4.857/39. Comentando sobre a escrituração do Indicador Pessoal, se utilizando livros ou fichas, Regnoberto M. de Melo Junior aduz que “a praxe demonstra que, em qualquer tipo de Serviço de Registro Público, o uso de fichas (somente destas) para o Indicador Pessoal, dispondo os nomes em ordem alfabética, é solução mais consentânea com a finalidade do sistema da LRP”⁸.

Já as “Normas de Serviço” da Corregedoria Geral da Justiça, em seu item 87, ao repetir que as indicações deveriam ser feitas relativamente a todas as pessoas que, individual ou coletivamente, ativa ou passivamente, direta ou indiretamente figurassem nos livros de registro, introduziu expressão não constante da Lei, qual seja: “inclusive os cônjuges”. A explicitação não deixa de ser salutar, em ordem a evitar dúvidas de que, de uma forma ou de outra, negócios jurídicos envolvendo imóveis acabam por refletir-se na esfera patrimonial dos cônjuges, quando menos por exigir vênua conjugal em eventual alienação ou oneração, embora esta seja dispensável se tratar-se do regime da separação convencional. Mas, por um ou outro fundamento, o fato é que há determinação normativa de indicação do cônjuge, ainda que ele não participe diretamente do negócio jurídico levado a registro.

Ainda tratando sobre os cônjuges, no item 90 do capítulo XX preceituam as Normas paulistas que, após a averbação de casamento, caso a mulher adote o patronímico do marido, deve ser aberta nova indicação, mantendo-se a anterior, com remissão recíproca. Não se olvide que no atual sistema constitucional e legal o marido também pode adotar o nome da mulher, seja em face da igualdade proclamada pela Carta Constitucional entre os cônjuges (art. 5º, I, CF/88), seja porque essa possibilidade é pressuposto lógico da aplicabilidade do artigo 1.578 do Código Civil de 2002.

Em outras hipóteses em que ocorra também alteração do nome, como na adoção (art. 1.627 do Código Civil), naquelas previstas nos artigos 56 e 57 da Lei de Registros Públicos, e ainda no parágrafo segundo desse último artigo, aplicável às uniões estáveis, segundo pensamos, desde que visto sob a necessária lente constitucional, ou mesmo em casos de mera correção de grafia, como se vê do artigo 110 do mesmo diploma legal, sempre dever-se-á abrir nova indicação, com manutenção da anterior e remissões recíprocas.

As Normas também não se contentaram com a indicação do nome das partes, disciplinando dever constar também o número de inscrição no Cadastro de Pessoa Físicas, ou do Registro Geral da Cédula de Identidade, ou a filiação respectiva, quando se tratar de pessoa física, ou o número de inscrição no CNPJ/MF, quando pessoa jurídica, conforme se vê do item 89 do Capítulo XX. Afranio de Carvalho chama esses

⁸ • MELO Junior, Regnoberto M. de Melo. Lei de Registros Públicos Comentada. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 2003, p. 466.

elementos de “adjuntos nominais” que tornam “possível, no caso de haver no livro várias pessoas com o mesmo nome, discernir precisamente aquela em que cuja folha há de ser lançada a referência ao ato registrado”⁹, funcionando para ele, então, como uma prevenção contra homonímia.

Observe-se que a circunstância de haver sido utilizada no texto sob comento a expressão “é recomendável” que o Oficial Registrador assim proceda pode levar o leitor desavisado a concluir que trata-se de “mera” recomendação. Tal, porém, não se dá quando tratamos de disposição normativa oriunda de órgão censório-fiscalizatório no exercício de sua atribuição legal de emitir normas técnicas (artigo 29, XIV, da Lei Federal 8.935/94). Uma recomendação de tal órgão não pode ser ignorada e deve, portanto, ser cumprida. Aliás, no Dicionário Eletrônico Houaiss encontramos que o verbo bitransitivo “recomendar” tem, dentre outras acepções, também a de “ordenar”¹⁰. Robustecendo essa tese, de se observar que esse item consta expressamente do “Termo de Correição” divulgado pelo Comunicado CG nº 1.179/2007, publicado no DOJ de 27 de novembro de 2007.

De qualquer forma, a providência vem ao encontro do escopo da efetividade da pesquisa. Com o auxílio das ferramentas da informática, robustece-se em muito as buscas que possam contar, dentre outros parâmetros, com os números do CPF/MF e do RG da pessoa pesquisada e, à falta de outros elementos, sua filiação.

Não se olvide também que, malgrado o texto legal utilize o disjuntor “ou”, a Instrução Normativa nº 461/04 disciplina que é obrigatória a inscrição no CPF/MF para qualquer tipo de operação imobiliária (art. 20, VI). A seu turno, a Instrução Normativa RFB 748/07 também disciplina que todas as pessoas jurídicas devem ter sua inscrição no CNPJ/MF, de sorte que para estes cadastros não vale a aplicação disjuntiva da regra sobre comento: eles são obrigatórios, até porque sem eles fica inviabilizada a expedição da Declaração sobre Operação Imobiliária – DOI.

Vale lembrar novamente a advertência já feita quanto

aos indicadores reais, no que pertine à grafia dos nomes, notadamente em serviços informatizados, como adverte Ulisses da Silva, aduzindo que “assim é que, na escrituração do Indicador Pessoal, será utilizado, de preferência, um programa baseado na fonética, de modo a obtermos pesquisa segura, sem problemas, a partir de um nome dado com ou sem h inicial, i ou y, s ou z, q ou k, dois eles, dois cês, dois esses, embora escritos com a grafia original. O programa facultará, também, a pesquisa pelo sobrenome, pelo número da cédula de identidade ou do CPF”¹¹.

Valter Ceneviva aduz que “embora a lei continue referindo livro-índice, recomenda-se a vantagem da clareza e da rapidez da indexação do indicador pessoal por meio de computador, uma vez provido da necessária capacidade, nos serviços de grande movimento, e assegurados meios complementares de arquivamento, denominado back-up, ou becape, na adaptação corrente, em disquete ou disco compacto de gravação digital (CD-ROM)”¹².

Já há outras técnicas de back-up disponíveis: o CD-ROM já foi substituído pelo DVD-ROM. Há discos rígidos removíveis, que podem receber a cópia de segurança e serem guardados em locais diversos da Serventia, e também os chamados “servidores espelho”, também situados em local diverso, que recebem os mesmos dados do servidor principal em tempo real. Aqui também vale o brocado quod abundat non nocet. Pelo máximo de segurança, recomenda-se uma combinação de todas as técnicas disponíveis para confecção de cópias de segurança.

5. O FUTURO

Tivemos intenção neste trabalho de expor o sistema atual de indicação no Registro de Imóveis. Não temos pretensão de abordar a fundo questões envolvendo a utilização das ferramentas informatizadas que já se vislumbram no horizonte, notadamente as relacionadas ao uso da rede mundial conhecida como “internet”. Essa matéria tem diversos pontos polêmicos e ainda demandará debates em

9 • CARVALHO, Afranio de. Registro de Imóveis, 3ª ed. Forense : Rio de Janeiro, 1982, p. 370.

10 • Dicionário Eletrônico Houaiss, versão 2.0, verbete “recomendar”. Rio de Janeiro : Editora Objetiva. s/d. CD-ROM.

11 • SILVA, Ulisses da. Direito Imobiliário. O Registro de Imóveis e suas atribuições. A nova caminhada. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editora, 2008, p. 103.

12 • CENEVIVA, Valter. Lei dos Registros Públicos Comentada, 16ª ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2005, p. 402.

círculos mais autorizados e doutos, notadamente em face da discussão envolvendo guarda de base de dados, direito à privacidade, etc.

Contudo, de se notar que a Lei Federal 8.935/94 determinou em seu artigo 41 que “incumbe aos notários e aos oficiais de registro praticar, independentemente de autorização, todos os atos previstos em lei necessários à organização e execução dos serviços, podendo, ainda, adotar sistemas de computação, microfilmagem, disco ótico e outros meios de reprodução”.

É inevitável – e também desejável – que os processos de arquivamento de dados e recuperação dos mesmos se valham amplamente dos modernos recursos de informática, conforme autorizado no texto acima citado.

Se dúvidas pudessem ainda haver sobre a possibilidade dos notários e registradores adotarem amplamente os indicadores informatizados, tenho para mim que restaram superadas pelo advento da Lei Federal nº 11.419/06, que dispõe sobre a informatização do processo judicial. Esta lei traz importante regra no seu artigo 16, verbis:

“Art. 16. Os livros cartorários e demais repositórios dos órgãos do Poder Judiciário poderão ser gerados e armazenados em meio totalmente eletrônico”.

Será que esta regra aplica-se aos notários e registradores? Tenho que a resposta é afirmativa, porque notários e registradores são “órgãos do Poder Judiciário”, na categoria de “serviços auxiliares”, conforme se depreende do artigo 103-B da Constituição Federal de 1988, parágrafo quarto, inciso III, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/04. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, já teve oportunidade de enfatizar que notários e registradores exercem função auxiliar do Poder Judiciário¹³.

13 • STJ. ROMS 15.315-SP, 3ª T. Rel. o Ministro Ari Pargendler, j. 13/05/2003.

Claro que haverá que se ter todas as cautelas necessárias, até porque, como enfatiza a Consolidação Notarial e Registral do Rio Grande do Sul, “a responsabilidade por qualquer erro ou omissão do fichário será sempre do Oficial¹⁴”. Além disso, a Lei Federal 8.935/94 elenca entre os deveres dos notários e registradores a adequada guarda e conservação das bases de dados que lhes foram confiadas. Mas Regnoberto M. de Melo Junior, tecendo considerações sobre o indicador real, averba que “na presentânea era da informática, o registrador, profissional do Direito e oficial público, tem critério e maturidade suficientes para manter organização que cumpra os fins do artigo 179: localizar eficazmente o imóvel lançado no serviço imobiliário ao seu encargo¹⁵”. O mesmo aplica-se sem dúvida ao indicador pessoal.

Há experiências promissoras em andamento, como o ofício eletrônico¹⁶, operado pela Arisp, com link disponível também através do IRIB, na página www.crsec.com.br. Certamente os anos vindouros trarão novidades quanto ao tema, requerendo de notários, registradores e demais estudiosos da área atenção e atualização constantes.

Luciano Lopes Passarelli *

Registrador Imobiliário, mestre e doutorando em direito civil (PUC-SP), professor de diversos cursos de pós-graduação em direito notarial e registral.

Nota

Conforme a NBR 6023:2000 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), este texto científico publicado em periódico eletrônico deve ser citado da seguinte forma: PASSARELLI, Luciano Lopes. Os Livros 4 e 5 do registro imobiliário. Os indicadores real e pessoal. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2013, 4 jan. 2009. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12125>. Acesso em: 05 jan. 2009.

14 • Artigo 362.

15 • MELO Junior, Regnoberto M. de Melo. Lei de Registros Públicos Comentada. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 2003, p. 464.

16 • Para informações sobre o ofício eletrônico, consulte www.arisp.org.br ou www.oficioeletronico.com.br.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CARVALHO, Afranio de. Registro de Imóveis, 3ª ed. Forense : Rio de Janeiro, 1982.
CENEVIVA, Valter. Lei dos Registros Públicos Comentada, 16ª ed. atual. São Paulo : Saraiva, 2005.
Dicionário Eletrônico Houaiss, versão 2.0. Rio de Janeiro : Editora Objetiva, s/d. CD-ROM.
DINIZ, Maria Helena. Sistemas de Registros de Imóveis, 6ª ed. São Paulo : Saraiva, 2006.
LOPES, Miguel Maria de Serpa. x, 6ª ed. Brasília : Livraria e Editora Brasília Jurídica, 1996, v. IV.
MELO Junior, Regnoberto M. de Melo. Lei de Registros Públicos Comentada Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 2003.
SILVA, Ulisses da. Direito Imobiliário. O Registro de Imóveis e suas atribuições. A nova caminhada. Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editora, 2008

Novo Decreto regulamenta a Reserva Legal Florestal no Estado de São Paulo

*Marcelo Augusto Santana de Melo**

O Oficial de Registro de Imóveis terá de consignar no corpo da averbação se a reserva legal está ou não formada, ou seja, se possui mata constituída, em regeneração natural, em formação através de espécies exóticas ou nativas, o que é relevante por que o prazo de reconstituição é de 8 anos para as exóticas e de 30 anos para nativas

No dia 07 de janeiro do corrente ano foi publicado o novo decreto regulamentador das reservas legais florestais no Estado de São Paulo, trazendo algumas novidades interessantes não somente no aspecto registral, mas também e mormente na questão ambiental.

É difícil para o operador do direito trabalhar com tamanha quantidade de leis no Brasil, mas isso se potencializa quando estamos diante do Direito Ambiental, de forma que é preciso ter certo dinamismo interpretativo para não ficar desatualizado e não acompanhar as alterações.

As maiores novidades são mais relativas a aspectos ambientais do que registrais, dentre elas impossível para nós não observarmos a possibilidade de utilização de espécies exóticas (árvores de reflorestamento, de outros países geralmente, como o eucalipto) na composição da reserva legal florestal. Isso é importante porque acaba por conferir ao espaço a possibilidade de certo aproveitamento econômico pelo proprietário, fomentando sua formação.

As espécies exóticas também são muito úteis em regiões com temperatura elevada porque facilitam o surgimento de sombra para as espécies nativas se desenvolverem, por isso são chamadas de pioneiras.

O documento hábil para a averbação da reserva legal florestal nas respectivas matrículas do Registro de Imóveis continua sendo o Termo de Responsabilidade de Preservação de Reserva Legal emitido pelo Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN (§ 2º do art. 3º). É a Autoridade Ambiental Estadual a responsável pela criação da reserva legal e referida providência é condição para a averbação.

É importante quando da averbação da RLF o Oficial de Registro de Imóveis, além da devida observação da especialização e documentos necessários como planta e memorial descritivo¹, consignar no corpo da averbação (e o decreto assim permite) de que a reserva legal está formada ou não, ou seja, se possui mata constituída, em regeneração natural, em formação através de espécies exóticas ou nativas. Neste último caso é importante porque o prazo de reconstituição é diferenciado, oito anos para as exóticas e trinta anos para espécies nativas.

E por que é importante a observação na averbação se existe ou não mata? A informação é relevante - mas não imprescindível no nosso entendimento - para que a publicidade do espaço seja a mais completa possível, e não deixa de ser uma obrigação propter rem do proprietário ou futuro adquirente a recomposição da

floresta, sendo de toda relevância, assim, a informação do estágio de reflorestamento.

Outra novidade do decreto e esta diretamente vinculada à atividade registral é a possibilidade de se promover a especialização da RLF em forma gradativa. Se utilizadas espécies nativas é possível especializar e averbar 1/10 da área a cada três anos e se as espécies forem exóticas como pioneiras 1/8 a cada ano (§ 2º, IV, art. 6º).

Na verdade, referida possibilidade nos parece não muito interessante no aspecto prático porque obriga o proprietário a comparecer no DEPRN e Registro de Imóveis por inúmeras vezes, sendo muito mais prático promover a especialização e aprovação respectivas em uma única oportunidade, estabelecendo-se o respectivo cronograma de execução.

O § 4º do art. 3º traz regra importante que apesar de não se tratar de uma novidade propriamente dita, é relevante e tem sido o maior objeto de erros registrários segundo a Secretaria do Meio Ambiente. Com efeito, é “vedada a alteração da destinação da área de Reserva Legal em casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de retificação de área”. Uma vez averbada a reserva legal, não pode ter sua descrição alterada unilateralmente.

Se o imóvel sofrer desmembramento, unificação ou até for retificado ou georreferenciado, a descrição deve permanecer a mesma, devendo o registrador promover a respectiva averbação de referência quando não for possível identificar em qual gleba residuiu a reserva, e se alguma matrícula ficar sem a reserva é necessária a averbação de referência de que a RLF dela está especializada em outra matrícula. Isso porque o cálculo ou computo da reserva é realizado através da matrícula da aprovação pelo órgão ambiental, pouco importando ulteriores modificações.

Por isso é importante nas retificações de registro a comunicação ao órgão ambiental de que o imóvel foi retificado ou georreferenciado.

Finalmente nos parece interessante a possibilidade do proprietário poder compensar a RLF de determinado imóvel em outro localizado na mesma microbacia hidrográfica e na impossibilidade, na mesma bacia, o que facilita muito para os produtores rurais que possuem áreas totalmente cultivadas.

* Marcelo Augusto Santana de Melo

Registrador imobiliário em Araçatuba, São Paulo. Especialista em Direito Imobiliário pela Universidade de Córdoba, Espanha e Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais-PUCMINAS

1 • Aspectos práticos da averbação da reserva legal realizado por nós, podendo ser encontrado no site http://www.educartorio.com.br/docs_IIseminario/A_RL_e_o_RI_Marcelo_Melo.pdf

A SEGUIR, ÍNTEGRA DO DECRETO Nº 53.939/2009

Decreto do ESTADO DE SÃO PAULO nº 53.939, de 06.01.2009 - D.O.E.: 07.01.2009.

Dispõe sobre a manutenção, recomposição, condução da regeneração natural, compensação e composição da área de Reserva Legal de imóveis rurais no Estado de São Paulo e dá providências correlatas

ALBERTO GOLDMAN, Vice-Governador, em Exercício no Cargo de Governador do Estado de São Paulo, no uso de suas atribuições legais,

Decreta:

Art. 1º A manutenção, recomposição, condução da regeneração natural, compensação e composição da área da Reserva Legal das propriedades ou posses rurais no Estado de São Paulo reger-se-ão pelo disposto nos artigos 16, 44, 44-A, 44-B e 44-C da Lei federal nº 4.771, de 15 de setembro de 1965 - Código Florestal, com a redação dada na Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001, pela Lei estadual nº 12.927, de 23 de abril de 2008, bem como pelas normas fixadas neste decreto.

Art. 2º Para efeito deste decreto, entende-se por:

I - diversidade: a relação entre o número de espécies (riqueza) e a abundância de cada espécie (número de indivíduos);

II - espécie exótica: espécie não originária do bioma de ocorrência de determinada área geográfica;

III - espécie zoocórica: espécie cuja dispersão é intermediada pela fauna;

IV - espécie-problema ou espécie-competidora: espécie nativa ou exótica que forme populações fora de seu sistema de ocorrência natural ou que exceda o tamanho populacional desejável, interferindo negativamente no desenvolvimento da recuperação florestal;

V - pequena propriedade: aquela com área de até 30 (trinta) hectares, explorada mediante o trabalho pessoal

do proprietário e de sua família, admitida a ajuda eventual de terceiro e cuja renda bruta seja proveniente, no mínimo, de 80% (oitenta por cento) da propriedade;

VI - Reserva Legal: área localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente fixada no Código Florestal, necessária ao uso sustentável dos recursos naturais, à conservação e reabilitação dos processos ecológicos, à conservação da biodiversidade e ao abrigo e proteção da fauna e flora nativas;

VII - Sistemas Agroflorestais (SAF): sistemas de uso e ocupação do solo em que plantas lenhosas perenes (árvores, arbustos, palmeiras) são manejadas em associação com plantas herbáceas, culturas agrícolas e forrageiras e/ou em integração com animais, em uma mesma unidade de manejo, de acordo com um arranjo espacial e temporal, com alta diversidade de espécies e interações ecológicas entre estes componentes.

Art. 3º Em cada imóvel rural deverá ser reservada área de, no mínimo, 20% (vinte por cento) da propriedade ou posse, destinada à constituição da Reserva Legal.

§ 1º A localização da Reserva Legal deverá ser aprovada pelo Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN, considerando zoneamentos econômico-ecológicos e ambientais existentes, Planos Diretores Municipais, Planos de Bacia Hidrográfica, mapa de Áreas Prioritárias para o Incremento de Conectividade elaborado no âmbito do Projeto Diretrizes para a Conservação e Restauração da Biodiversidade no Estado de São Paulo (Programa BIOTA/FAPESP, 2007) e a proximidade com outras áreas de Reserva Legal, áreas de preservação permanente e Unidades de Conservação visando à formação de contínuos de vegetação e corredores de biodiversidade.

§ 2º A área da Reserva Legal deverá ser averbada

à margem da matrícula do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis, mediante apresentação do Termo de Responsabilidade de Preservação de Reserva Legal emitido pelo Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN.

§ 3º No caso de posse, a Reserva Legal é assegurada por Termo de Ajustamento de Conduta firmado entre o possuidor e o Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN, com força de título executivo e contendo, no mínimo, a localização, características da área a ser preservada e a proibição de supressão da vegetação, aplicando-se, no que couberem, as demais disposições deste regulamento.

§ 4º É vedada a alteração da destinação da área de Reserva Legal em casos de transmissão a qualquer título, de desmembramento ou de retificação de área, com as exceções previstas na legislação federal vigente.

§ 5º A Reserva Legal poderá ser instituída em regime de condomínio entre mais de uma propriedade, respeitado o percentual em relação a cada imóvel e as devidas averbações referentes a todos os imóveis envolvidos, aplicando-se as demais disposições deste regulamento.

Art. 4º As Áreas de Preservação Permanente definidas no artigo 1º, § 2º, inciso II, da Lei federal nº 4.771, de 15 de setembro de 1965, poderão ser computadas para efeito de cálculo do percentual da Reserva Legal quando a soma da vegetação nativa em Áreas de Preservação Permanente e Reserva Legal exceder a 25% (vinte e cinco) por cento da propriedade no caso de pequenas propriedades e 50% (cinquenta por cento) no caso das demais propriedades.

§ 1º A inclusão de Áreas de Preservação Permanente no cômputo da Reserva Legal não poderá ser admitida se implicar conversão de novas áreas para usos alternativos do solo.

§ 2º A inclusão de Áreas de Preservação Permanente em Reservas Legais não altera as restrições legais que incidem sobre as mesmas.

Art. 5º O proprietário ou possuidor de imóvel rural com área recoberta por vegetação nativa em extensão inferior ao mínimo de 20% (vinte por cento) estabelecido na legislação federal deverá adotar as seguintes alternativas, isolada ou conjuntamente:

I - recompor a vegetação nativa no próprio imóvel, conforme disposto no artigo 6º deste decreto;

II - conduzir a regeneração natural, conforme disposto no artigo 6º deste decreto;

III - compensar a Reserva Legal:

a) por outra área equivalente em importância ecológica e extensão;

b) mediante arrendamento de área sob regime de servidão florestal ou Reserva Legal;

c) mediante aquisição de cotas de Reserva Legal, conforme disposto em regulamento específico;

IV - adquirir e doar ao Estado áreas no interior de Unidades de Conservação de Domínio Público pendentes de regularização fundiária, conforme disposto no artigo 8º deste decreto.

Parágrafo único - Os proprietários ou possuidores que suprimiram, sem autorização do órgão licenciador, florestas ou demais formas de vegetação nativa após a edição da Medida Provisória 1.736-3, de 14 de dezembro de 1998, não poderão utilizar os mecanismos de compensação previstos no inciso III deste artigo.

Art. 6º Para a recomposição da Reserva Legal no próprio imóvel deverá ser observado o que segue:

I - a recomposição poderá ser executada por meio do plantio de mudas, pela condução da regeneração natural ou pela adoção de técnicas que combinem as duas metodologias, mediante projeto técnico a ser aprovado pelo Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN;

II - a definição da metodologia a ser adotada para a recomposição da Reserva Legal deverá ser embasada em recomendações técnicas adequadas para as diferentes situações, podendo ser contemplados diferentes méto-

dos, tais como nucleação, semeadura direta e manejo da regeneração natural;

III - o plantio de mudas para fins de recomposição da Reserva Legal, tanto aquele a ser realizado em área total como aquele a ser realizado para enriquecimento, deverá utilizar espécies nativas de ocorrência regional, admitindo-se o uso temporário de espécies exóticas como pioneiras intercaladas com espécies arbóreas nativas ou Sistemas Agroflorestais (SAF), desde que observadas as condições estabelecidas no artigo 7º deste decreto;

IV - o prazo máximo para a recomposição da Reserva Legal é de:

a) 30 (trinta) anos, se utilizadas espécies nativas de ocorrência regional, observando-se a taxa mínima de 1/10 (um décimo) da área total necessária à complementação a cada 3 (três) anos;

b) 8 (oito) anos, se utilizado o plantio de espécies arbóreas exóticas como pioneiras, intercaladas às espécies nativas, observando-se a taxa mínima de 1/8 (um oitavo) da área total necessária à complementação a cada ano.

§ 1º A Reserva Legal recomposta deverá ser averbada à margem da matrícula do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis, conforme disposto no § 2º do artigo 3º deste decreto.

§ 2º A averbação de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada de uma única vez, no início da recomposição, ou a cada parcela de 1/10 (um décimo) ou 1/8 (um oitavo) previstas no inciso IV deste artigo, sempre após a aprovação do projeto técnico de recuperação pelo Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN.

§ 3º Se houver a opção por averbar a Reserva Legal a cada parcela, como previsto no parágrafo anterior, deverá ser firmado Termo de Compromisso, com força de título executivo, visando assegurar o cumprimento da obrigação de recompor a Reserva Legal com prazo máximo de 30 (trinta) ou 8 (oito) anos, conforme estabelecido no inciso IV deste artigo.

§ 4º Durante o prazo para a recomposição da Reserva

Legal, a cada período de 3 (três) anos na hipótese prevista no inciso IV, alínea "a", ou de 1 (um) ano na hipótese prevista no inciso IV, alínea "b" deste artigo, o proprietário ou possuidor deverá apresentar ao Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN relatório de acompanhamento firmado por técnico habilitado, com Anotação de Responsabilidade Técnica - ART recolhida, demonstrando os resultados obtidos no período.

§ 5º A Secretaria do Meio Ambiente editará, no prazo máximo de 90 (noventa) dias contado da data da edição deste decreto, normas complementares contemplando orientações para a recomposição da Reserva Legal, inclusive no que se refere ao emprego de espécies exóticas e Sistemas Agroflorestais (SAF), bem como disponibilizará lista de espécies florestais de ocorrência regional que deverá ser atualizada periodicamente.

Art. 7º O plantio de espécies arbóreas exóticas intercaladas com espécies arbóreas nativas ou de Sistemas Agroflorestais (SAF) para a recuperação de Reservas Legais, previsto no inciso III do artigo 6º deste decreto, fica condicionado à observação dos seguintes princípios e diretrizes:

I - densidade de plantio de espécies arbóreas: entre 600 (seiscentos) e 1.700 (mil e setecentos) indivíduos por hectare;

II - percentual máximo de espécies arbóreas exóticas: metade das espécies;

III - número máximo de indivíduos de espécies arbóreas exóticas: metade dos indivíduos ou a ocupação de metade da área;

IV - número mínimo de espécies arbóreas nativas: 50 (cinquenta) espécies arbóreas de ocorrência regional, sendo pelo menos 10 (dez) zoocóricas, devendo estas últimas representar 50% (cinquenta por cento) dos indivíduos;

V - manutenção de cobertura permanente do solo;

VI - permissão de manejo com uso restrito de insumos agroquímicos;

VII - não-utilização de espécie-problema ou espécie-competidora;

VIII - controle de gramíneas que exerçam competição com as árvores e dificultem a regeneração natural de espécies nativas.

§ 1º O proprietário ou o titular responsável pela exploração do imóvel, que optar por recompor a Reserva Legal por meio de plantio de espécies arbóreas nativas de ocorrência regional intercaladas com espécies arbóreas exóticas, terá direito à sua exploração.

§ 2º Não poderá haver o replantio de espécies arbóreas exóticas na Reserva Legal uma vez findo o ciclo de produção do plantio inicial, exceto no caso de pequenas propriedades.

Art. 8º Para compor o percentual de Reserva Legal por meio da aquisição e doação ao Estado de áreas em Unidades de Conservação de Domínio Público pendentes de regularização fundiária deverão ser observadas as seguintes condições:

I - a área a ser adquirida e doada ao Estado deverá possuir extensão equivalente à da área necessária para compor o percentual de Reserva Legal do imóvel e deverá estar localizada na mesma microbacia hidrográfica onde se localiza o imóvel rural cuja reserva legal será objeto de regularização;

II - na impossibilidade de regularização utilizando área localizada na mesma microbacia hidrográfica, poderão ser aceitas áreas localizadas na mesma bacia hidrográfica, considerando-se no Estado de São Paulo as Bacias Hidrográficas do Paraná e do Atlântico Sudeste;

III - em caso de Unidades de Conservação Estaduais, a composição da Reserva Legal por meio da aquisição e doação de áreas em Unidades de Conservação estará condicionada à aprovação pela Fundação para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo - Fundação Florestal, órgão integrante do Sistema Estadual de Florestas - SIEFLOR, da Secretaria do Meio Ambiente, e pela Procuradoria do Patrimônio Imobiliário - PPI, da Procuradoria Geral do Estado.

§ 1º A Fundação para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo - Fundação Florestal

deverá manter cadastro de propriedades inseridas em áreas consideradas prioritárias para o controle, consolidação e gestão das Unidades de Conservação, conforme indicação dos respectivos Planos de Manejo, para a finalidade de orientar a aquisição e doação das áreas de que trata o "caput".

§ 2º A Secretaria do Meio Ambiente e a Procuradoria Geral do Estado deverão definir, no prazo de 90 (noventa) dias contado da data da edição deste decreto, prazos e procedimentos para a composição da Reserva Legal por meio da aquisição e doação ao Estado de áreas inseridas em Unidades de Conservação.

Art. 9º A compensação da Reserva Legal por áreas em outras propriedades será aceita desde que a área apresentada para compensação seja equivalente em extensão e importância ecológica e pertença ao mesmo ecossistema da área a ser compensada e sejam observados os seguintes critérios:

I - a área apresentada para compensação deverá estar localizada na mesma microbacia hidrográfica onde se localiza o imóvel rural cuja reserva legal será objeto da compensação;

II - na impossibilidade de compensação na mesma microbacia hidrográfica, poderão ser aceitas áreas de compensação localizadas na mesma bacia hidrográfica, observando-se o critério da maior proximidade possível entre a propriedade desprovida de reserva legal e a área escolhida para compensação, atendido, quando houver, o respectivo Plano de Bacia Hidrográfica;

III - preferencialmente devem ser escolhidas áreas de compensação que levem à formação de corredores interligando fragmentos remanescentes de vegetação nativa, áreas de preservação permanente, Unidades de Conservação e áreas consideradas prioritárias para a conservação da biodiversidade indicadas pelo Ministério do Meio Ambiente ou pelo Projeto Diretrizes para a Conservação e Restauração da Biodiversidade no Estado de São Paulo - Programa BIOTA - FAPESP, 2007.

§ 1º Para efeito da aplicação deste artigo, consideram-se

situadas no Estado de São Paulo as Bacias Hidrográficas do Paraná e do Atlântico Sudeste.

§ 2º Nos casos em que a vegetação da área indicada para compensação encontrar-se degradada, a aceitação da compensação dependerá de sua prévia recomposição, observando-se o disposto nos artigos 6º e 7º deste decreto.

§ 3º A Reserva Legal instituída por meio de compensação deverá ser averbada à margem da matrícula dos imóveis envolvidos e estará sujeita às mesmas disposições estabelecidas neste regulamento.

§ 4º A Secretaria do Meio Ambiente definirá critérios para orientar a escolha de áreas para a compensação de Reserva Legal considerando a equivalência em importância ecológica, adotando como referência as Áreas Prioritárias para o Incremento de Conectividade indicadas pelo Projeto Diretrizes para a Conservação e Restauração da Biodiversidade no Estado de São Paulo - Programa BIOTA - FAPESP, 2007.

Art. 10. O proprietário poderá instituir servidão florestal, mediante a qual renuncia voluntariamente, em caráter permanente ou temporário, aos direitos de supressão ou exploração da vegetação nativa localizada fora de áreas de preservação permanente ou Reserva Legal.

§ 1º A servidão florestal deverá ser averbada na matrícula do imóvel, sendo vedada, durante o prazo de sua vigência, a alteração da destinação da área nos casos de transmissão, desmembramento ou retificação de limites da propriedade.

§ 2º O proprietário de área sob servidão florestal poderá arrendá-la, em caráter permanente ou temporário, para cumprimento da obrigação de manutenção da Reserva Legal de outra propriedade.

§ 3º O arrendamento de área sob servidão florestal ensejará o cumprimento da obrigação de manutenção da Reserva Legal durante a vigência do instrumento contratual de arrendamento, após o que o proprietário ou possuidor de imóvel rural com área de vegetação nativa

em extensão inferior a 20% (vinte por cento) deverá adotar isolada ou conjuntamente as alternativas previstas no artigo 5º deste decreto.

§ 4º Para a compensação da Reserva Legal por meio de servidão florestal devem ser observados os critérios dispostos no artigo 9º deste decreto.

Art. 11. A emissão, pelo Departamento Estadual de Proteção dos Recursos Naturais - DEPRN, de autorizações para a supressão de vegetação nativa ou para intervenção em áreas consideradas de preservação permanente somente poderá ser efetivada observada a legislação específica e mediante a comprovação da instituição regular da Reserva Legal.

Art. 12. A Reserva Legal poderá ser explorada sob o regime de manejo sustentável, não sendo permitida a supressão da vegetação.

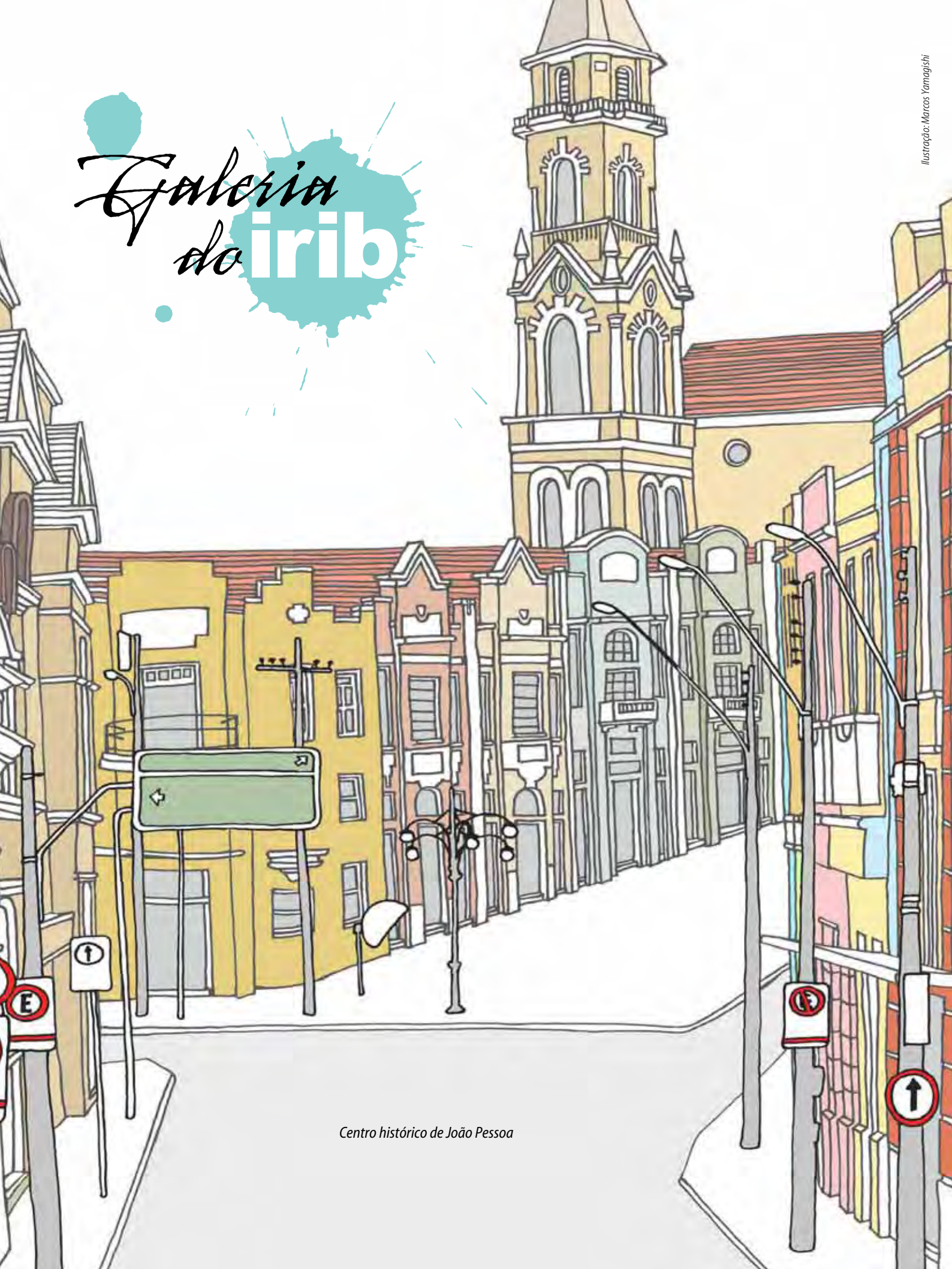
Art. 13. Para o atendimento da meta de Reserva Legal em pequenas propriedades ou posse rural familiar podem ser computados plantios de árvores frutíferas, ornamentais ou industriais compostos por espécies exóticas cultivadas em sistema intercalar ou em consórcio com espécies nativas. Parágrafo único - As Secretarias do Meio Ambiente e de Agricultura e Abastecimento prestarão apoio técnico à pequena propriedade ou posse rural visando o cumprimento da obrigação de manter a Reserva Legal, cuja averbação deve ser gratuita nos termos do § 9º do artigo 16 do Código Florestal.

Art. 14. A Secretaria do Meio Ambiente deverá, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias contado da data da edição deste decreto, instituir o Cadastro Estadual de Reserva Legal, expedindo os atos necessários à sua disciplina.

Art. 15. Este decreto entra em vigor na data de sua publicação, ficando revogado o Decreto nº 50.889, de 16 de junho de 2006.

Galeria do irib

Ilustração: Marcos Yamagishi



Centro histórico de João Pessoa