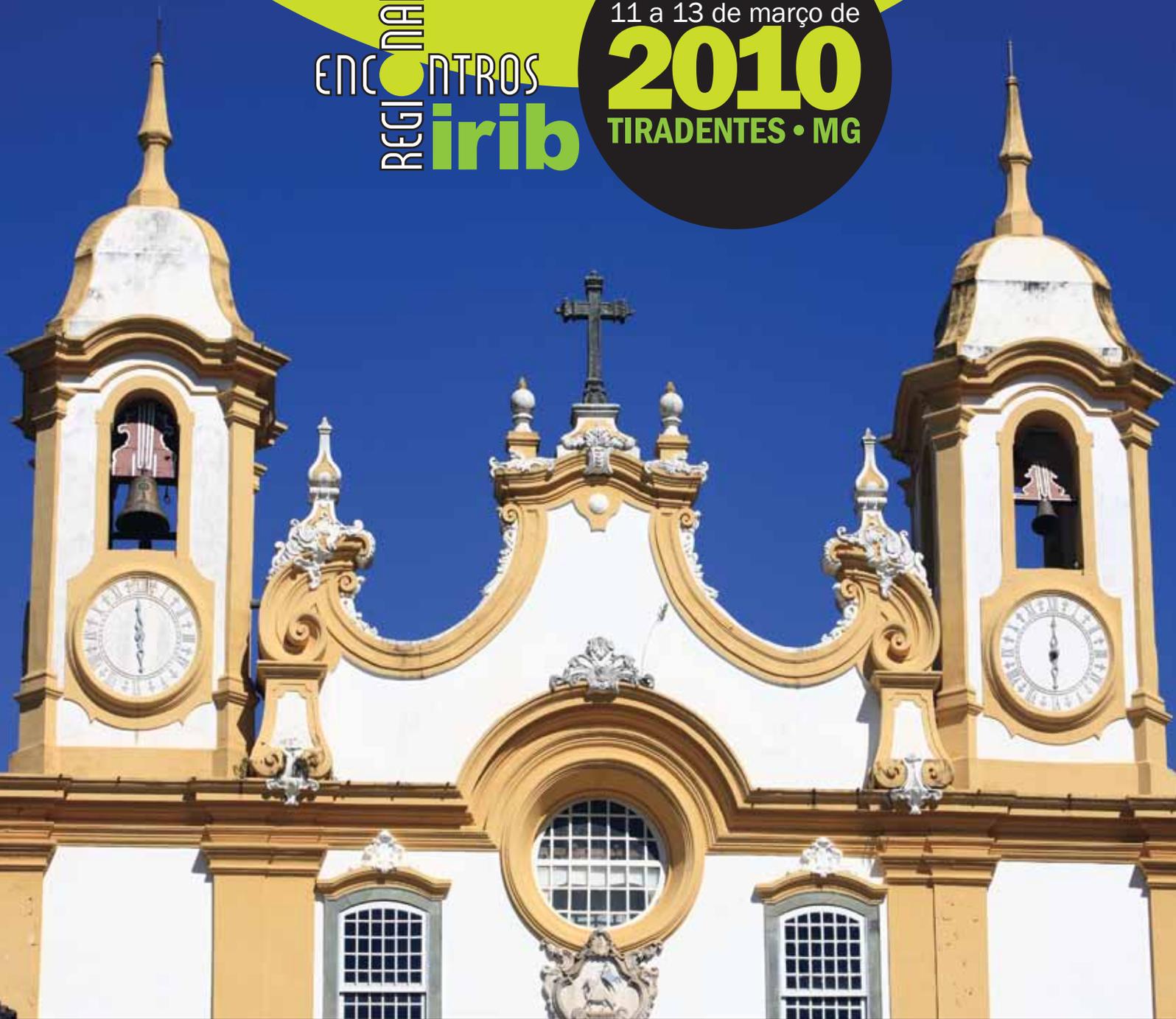


ENCANTOS
REGIONAIS
irib

11 a 13 de março de

2010
TIRADENTES • MG



25º ENCONTRO REGIONAL DOS OFICIAIS DE REGISTRO DE IMÓVEIS
TIRADENTES • MG



Instituto de Registro
Imobiliário do Brasil

ISSN 1677-437X

Boletim do IRIB em revista
edição 338



Capa:

Matriz de Santo Antônio,
construção iniciada em 1710.
Fachada de Aleijadinho,
construída em 1810/16.
Tiradentes, Minas Gerais, Brasil
www.shutterstock.com

Boletim do irib em revista

DIRETORIA EXECUTIVA:

Presidente: Francisco José Rezende dos Santos (MG) – **Secretário Geral:** José Augusto Alves Pinto (PR) – **1ª Secretária:** Kenia Mara Felipetto Malta Valadares (ES) – **2º Secretário:** Sérgio Busso (SP) – **Tesoureira Geral:** Wanda Maria Oliveira Penna Antunes da Cruz (SP) – **1º Tesoureiro:** Ari Álvares Pires Neto (MG) – **Diretor Social e de Eventos:** Jordan Fabrício Martins (SC) – **Diretor de Assistência aos Associados:** Antonio Carlos Carvalhaes (SP) – **Diretora Legislativa:** Léa Emilia Braune Portugal (DF) – **Diretor de Assuntos Estratégicos:** Emanuel Costa Santos (SP) – **Diretor de Assuntos Internacionais:** Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza (RJ) – **Diretor de Assuntos Agrários:** Eduardo Agostinho Arruda Augusto (SP) – **Diretor de Tecnologia e Informática:** Flauzolino Araújo dos Santos (SP) – **Diretor Especial de Implantação : do Registro Eletrônico:** João Carlos Kloster (PR) – **Diretor de Publicidade, Divulgação e Mídia Digital:** Sérgio Jacomino (SP) – **Diretor de Meio Ambiente:** Marcelo Augusto Santana de Melo (SP)

CONSELHO DELIBERATIVO:

Ricardo Basto da Costa Coelho (PR)/*Presidente do Conselho Deliberativo* – Sérgio Toledo de Albuquerque (AL) – Stanley Queiroz Fortes (AM) – Exedito William de Araújo Assunção (CE) – Luiz Gustavo Leão Ribeiro (DF) – Etelvina Abreu do Valle Ribeiro (ES) – Clenon de Barros Loyola Filho (GO) – José Wilson Pires Sampaio (MA) – Roberto Dias de Andrade (MG) – Miguel Seba Neto (MS) – Haroldo Canavarros Serra (MT) – Cleomar Carneiro de Moura (PA) – Fernando Meira Trigueiro (PB) – Miriam de Holanda Vasconcelos (PE) – Maria Elizabeth Paiva e Silva Muller (PI) – Décio José de Lima Bueno (RO) – Eduardo Sócrates Castanheira Sarmiento Filho (RJ) – Carlos Alberto da Silva Dantas (RN) – João Pedro Lamana Paiva (RS) /*Vice-presidente do Conselho* – Gleci Palma Ribeiro Melo (SC) – Maria do Carmo de Rezende Campos Couto (SP)

SUPLENTE DO CONSELHO DELIBERATIVO:

Cícero Tadeu Ribeiro (AL) – Carlos Eduardo Ferraz de Mattos Barroso (DF) – Bruno Santolin Cipriano (ES) – Mauro Velasco da Silva (GO) – Ari Álvares Pires Neto (MG) – Renato Costa Alves (MS) – José de Arimatéia Barbosa (MT) – Kedma Faria Tavares (PA) – Paula Izique Victorelli (PR) – Marcelo Braune (RJ) – Julio Cesar Weschenfelder (RS) – Joelício Escobar (SP)

MEMBROS NATOS DO CONSELHO DELIBERATIVO EX-PRESIDENTES DO IRIB:

Jether Sottano (SP) – Italo Conti Jr (PR) – Dimas Souto Pedrosa (PE) – Lincoln Bueno Alves (SP) – Sérgio Jacomino (SP) – Helvécio Duia Castello (ES)

COORDENADORIA EDITORIAL:

Luciano Lopes Passarelli – Marcelo Augusto Santana de Melo – Sérgio Jacomino

CONSELHO EDITORIAL:

Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza – Frederico Henrique Viegas de Lima – Luiz Egon Richter – Marcelo Guimarães Rodrigues – Maria do Carmo Rezende Campos Couto – Mário Pazutti Mezzari – Ridalvo Machado de Arruda – Rodrigo Toscano de Brito

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)

SUPLENTE DO CONSELHO FISCAL:

Bruno Santolin Cipriano (ES) – Wolfgang Jorge Coelho (MG)

CONSELHO DE ÉTICA:

Ademar Fioranelli (SP) – Nicolau Balbino Filho (MG) – Oly Érico da Costa Fachin (RS)

SUPLENTE DO CONSELHO DE ÉTICA:

Geraldo Mendonça (RJ) – Paulo de Siqueira Campos (PE) – Mario Pazutti Mezzari (RS)

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:

Francisco José Rezende dos Santos

Editora e Jornalista Responsável:

Fátima Rodrigo

MTB 12.576

Edição de Arte:

Jorge Zaiba

Fotos:

Carlos Petelinkar

Impressão e Acabamento:

Gráfica e fotolito Ideal

2 IRIB realiza 25º Encontro Regional em Tiradentes com grande participação de registradores

9 A perspectiva da atividade registral imobiliária diante dos desafios dos novos tempos

Sérgio Jacomino

19 A perspectiva da atividade registral imobiliária diante dos desafios dos novos tempos

Luciano Lopes Passarelli – Debatedor

22 Reserva Legal Florestal (RLF)

Marcelo Augusto Santana de Melo

35 O direito de propriedade e a Reserva Florestal Legal

Maria Aparecida Bianchin Pacheco e Luciano Badini – Debatedores

39 O direito de propriedade e a Reserva Florestal Legal

José Carlos Carvalho – Debatedor

42 O direito de propriedade e a Reserva Florestal Legal

Célio Valle – Debatedor

44 Minha Casa Minha Vida

João Pedro Lamana Paiva

57 Minha Casa, Minha Vida

Marinella Machado Araújo

60 As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

Ademar Fioranelli

66 As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

Marcelo Guimarães Rodrigues – Debatedor

68 As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

João Teodoro da Silva – Debatedor

72 As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

Andréa Baeta e Paulo Henrique – Debatedores

74 Regularização da construção de duas ou mais unidades autônomas em um só lote. Casas assobradadas. Casas Geminadas.

Mario Pazutti Mezzari

83 A regularização de construção de duas ou mais unidades autônomas em um só lote. Casas assobradadas. Casas geminadas.

Carlos Eduardo César, Marcelo de Carvalho, Francisco José Rezende dos Santos, e Valestan Milhomem da Costa – Debatedores

IRIB realiza 25º Encontro Regional em Tiradentes com grande participação de registradores

Cerca de 150 participantes de todo o Brasil se reuniram na Pousada Mãe d'Água e fizeram o sucesso do evento, que discutiu as grandes questões nacionais do momento e importantes problemas locais de diferentes regiões, com a volta do pinga-fogo para o encaminhamento de práticas de registro sob a orientação do IRIB

O 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis foi realizado na cidade mineira de Tiradentes, de 11 a 13 de março de 2010. Com ele inaugurou-se a série de eventos programados pela nova diretoria, que tomou posse em janeiro último, e assinalou-se a ênfase que a presidência do IRIB conduzida pelo quarto registrador imobiliário de Belo Horizonte, Francisco José Rezende dos Santos, dará à atualização profissional, aos desafios regionais e à discussão de temas gerais do registro.

A nova gestão do IRIB para o triênio 2010–2012 promete focalizar questões localizadas, como a legitimação de posses e outorga da propriedade do norte de Minas Gerais, a regularização de procedimentos registrares no Piauí, a dificuldade



de implantação do georreferenciamento por vários estados da Federação. Quanto aos assuntos de natureza geral e nacional, entre outras metas, o Instituto quer discutir com os registradores brasileiros as novas leis e normas de forma a uniformizar sua aplicação, bem como participar do debate nacional a respeito da preocupante questão das gratuidades e reduções de emolumentos.

A edição deste *Boletim do IRIB em revista* também está sendo retomada para a cobertura de todos os eventos regionais, nacionais e internacionais que tenham organização, participação ou apoio do Instituto.

Primeiro mineiro a presidir o IRIB

Organizado pelo Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, IRIB, o 25º Encontro Regional teve o apoio da Associação dos Serventuários de Justiça do Estado de Minas Gerais/Associação dos Notários e Registradores do Estado de Minas Gerais, SERJUS/ANOREG/MG, e da Escola Superior de Notários e Registradores, ESNOR.

A mesa da sessão solene de abertura do evento foi constituída com as seguintes personalidades: Francisco José Rezende dos Santos, presidente do IRIB; Ricardo Basto da Costa Coelho, vice-presidente do IRIB; Roberto Dias de Andrade, presidente da SERJUS-ANOREG/MG; Maurício Leonardo, vice-presidente da ANOREG/BR; desembargador Célio César Paduani, corregedor-geral de Justiça do Estado de Minas Gerais; professor Célio Valle, representando o secretário de Estado do Meio Ambiente de Minas Gerais José Carlos Carvalho; desembargador Marcelo Guimarães Rodrigues do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais; juiz Rogério Coutinho, da Corregedoria Geral de Justiça de Minas Gerais; promotor de justiça Luciano Badini, chefe do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente do Estado de Minas Gerais, CAOMA; Wânia Triginelli, diretora da ESNOR; Jordan Fabrício Martins, diretor de eventos do IRIB; e os registradores Ademar Fioranelli, João Pedro Lamana Paiva e Mario Pazutti Mezzari, autores de livros de Direito Imobiliário cujo lançamento se deu durante o evento.

Após a execução do Hino Nacional, o presidente do IRIB Francisco José Rezende dos Santos abriu o 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis lembrando que é o primeiro mineiro a presidir o IRIB, o que considera motivo de grande honra.

“Tentarei fazer nos três anos à frente desta presidência um grandioso trabalho, o trabalho de novamente reintegrar todos os registradores brasileiros aos quadros do IRIB a fim de que todos possamos lutar no sentido de dignificar a classe registral imobiliária e o Direito Notarial e Registral.”

Como presidente do Conselho Deliberativo, Ricardo Coelho foi o coordenador dos trabalhos do Encontro de Tiradentes. Ao dar as boas vindas aos participantes e agradecer a presença de todos falou da expectativa que se gerou de que a nova diretoria do IRIB fará uma das grandes gestões do Instituto.

“Tentarei fazer nos três anos à frente desta presidência um grandioso trabalho, o trabalho de novamente reintegrar todos os registradores brasileiros aos quadros do IRIB a fim de que todos possamos lutar no sentido de dignificar a classe registral imobiliária e o Direito Notarial e Registral.”

**Francisco José
Rezende dos Santos**



Registro de Imóveis: imprescindível ao desenvolvimento

O desembargador Célio César Paduani, corregedor-geral de Justiça do Estado de Minas Gerais, falou sobre o papel da Corregedoria que, a seu ver, é de moderação.

“No que diz respeito aos registradores de imóveis, forçoso é reconhecer que em Minas Gerais os registradores desfrutaram de largo respeito e de imenso prestígio na Corregedoria Geral de Justiça do Estado”, ressaltou. “Fico muito feliz de estar aqui, por ter sido convidado pessoalmente pelo doutor Francisco José Rezende, cuja serventia extrajudicial eu conheço, e fiquei impressionado com a organização e eficiência de seus funcionários. Quero parabenizar essa importantíssima entidade, o IRIB, porquanto os registradores de imóveis sempre deverão existir. O Brasil não pode existir sem os registradores de imóveis. Eles são imprescindíveis para o próprio desenvolvimento de nosso País.”

“Tenho certeza absoluta de que nunca houve e não há nenhum problema com os registradores de imóveis de Minas Gerais. Os juízes da Corregedoria, Rogério Coutinho e Leopoldo Mameluque, especialistas em Direito Imobiliário que acompanham o trabalho de fiscalização bem sabem disso. E o fazem não apenas com o intuito de fiscalizar, mas também de orientar sobre as dúvidas que surgem, principalmente nos cartórios de pequenas cidades do interior. Em Belo Horizonte, todos os cartórios de registro de imóveis são extraordinários.”

“Quero parabenizar novamente o IRIB pela excelência da programação. É imprescindível que se insira no currículo

das faculdades a matéria pertinente ao registro imobiliário. Agradeço o convite que me foi formulado e mais uma vez eu participo porque acredito firmemente na seriedade dos registradores de imóveis do Estado de Minas Gerais, pelo qual respondo como corregedor, e do Brasil. Muito obrigado e que todos tenham um excelente encontro, tendo em vista a extraordinária programação”, concluiu o desembargador.

IRIB e a retomada de seu caminho histórico

Para Roberto Dias de Andrade, presidente da SERJUS-ANOREG/MG, o Encontro de Tiradentes tem um significado especial para os mineiros por ser o primeiro encontro realizado com a presidência do IRIB sob a direção de seu competente colega e amigo, Francisco José Rezende dos Santos.

“Doutor Francisco, tive o prazer e a honra de sucedê-lo à frente de nossa associação (SERJUS), e desde a eleição passada o senhor era nosso candidato e de tantos colegas”, revelou. “Desejo-lhe felicidades na condução do Instituto, ao lado desse grande companheiro, Ricardo Coelho, e de tantos outros. O senhor estará muito bem assessorado. Muito obrigado e um bom encontro a todos!”

Representando a ANOREG/BR, seu vice-presidente Maurício Leonardo falou de seu grande orgulho e alegria “em verificar que o IRIB retoma o caminho da galhardia, o que sempre foi o caminho histórico do Instituto. Tenho certeza de que sob sua presidência, doutor Francisco Rezende, o IRIB



Célio César Paduani



Roberto Dias de Andrade



Prof. Célio Valle

retomará o caminho do estudo e da liderança de que tanto necessitamos”, declarou.

A biodiversidade nas mãos dos registradores

O diretor de Biodiversidade do Instituto Estadual de Florestas (IEF/MG), professor Célio Valle, representou o secretário de Estado do Meio Ambiente José Carlos Carvalho e deu um belo depoimento em defesa da biodiversidade e dos registradores imobiliários.

“Parece estranho um membro do meio ambiente estar participando deste encontro. Mas território é coisa profundamente humana. Direito de posse é coisa humana. Os bichos não têm direito, mas lutam pela posse até a morte. Se os registradores não existissem, o mundo não seria humano uma vez que estaríamos em guerra contínua por território. É por isso que, em nome do meio ambiente, faço essa homenagem aos registradores, para que percebam a importância de todos os senhores para esse processo. Sem os registradores o homem estaria em guerra. Sem os registradores, a flora e a fauna desapareceriam. Esses bichos e essas plantas têm direito a vida e a território. E os senhores são responsáveis pelo território. Estamos nessa grande discussão sobre reserva legal, e os senhores têm uma responsabilidade ambiental enorme. O Brasil fez uma lei e os registradores terão de nos ajudar a cumpri-la. Nas mãos dos senhores está a biodiversidade, a riqueza do nosso Estado de Minas Gerais. Esta reunião é extremamente importante. É um momento histórico que devemos tomar com muito carinho. Em nome de nossos filhos que ainda não nasceram, e das plantas e dos bichos que não têm voz, peço que levemos a sério esse tema que, mais uma vez, está nas mãos de vocês registradores, e não nas mãos de biólogos ou da polícia. Espero que cheguemos a uma conclusão bonita sobre este tema. Muito obrigado e um abraço de nosso secretário a todos!”

Lançamentos: autores apresentam suas obras

João Pedro Lamana Paiva, registrador de imóveis de Sapucaia do Sul, RS, explicou que o livro *Procedimento de dúvida no Registro de Imóveis* nasceu de sua monografia para o curso de pós-graduação na PUC-Minas Gerais.

“Embora o livro leve o título de *Procedimento de dúvida*



no Registro de Imóveis, na verdade está dividido em duas partes e trata de dois assuntos. A primeira parte, e principal, trata da questão da dúvida com ênfase para a possibilidade de o tabelião, no caso de uma recusa de escritura, poder ajudar a defender o seu ato em juízo no procedimento de dúvida. Sendo assim, ele figurará como assistente. A segunda parte trata da evolução dos sistemas notarial e registral do Brasil, focalizando várias legislações, a começar pela Lei 10.257/2001, o Estatuto da Cidade, que estabelece diretrizes gerais de política urbana. Passando por todas as legislações, incluindo o Código Civil, chegaremos à última até a edição do livro, a Lei 11.481, que trata da regularização fundiária pelo poder público – federal, estadual ou municipal – de imóveis situados em zonas especiais.”

Antes de falar sobre a terceira edição de seu livro *Condomínio e incorporação no Registro de Imóveis*, o titular do 1º Registro de Imóveis de Pelotas, RS, Mario Pazutti Mezzari cumprimentou o presidente Francisco Rezende dos Santos fazendo uma comparação. “Parece que as unanimidades nacionais têm nomes curtos e uma origem igual. Pelé, mineiro, Chico, mineiro, gente que sabe unir, gente que sabe fazer com que haja unanimidade”.

A seguir, disse que seu livro é um manual e deve ser lido com alguns cuidados.

“A ideia que fez nascer esse livro e que o levou à terceira edição foi a de dividir conhecimentos e de tentar pacificar as relações entre advogados, construtores, incorporadores e pessoas que querem apenas saber como funciona o condomínio e a incorporação no Registro de Imóveis. No litoral do Rio Grande do Sul, já é muito comum a adoção de con-



Mario Pazutti Mezzari

domínio urbanístico, por isso me senti encorajado a incluir também um capítulo sobre o tema. A proposta do livro é de ser um manual e tentar ajudá-los. Como manual, tem que ser lido com dois cuidados: o de saber se não houve a edição de uma nova lei, o que por enquanto não aconteceu, e o de saber se não há regramento da Corregedoria em cada Estado.”

Ademar Fioranelli, titular do 7º Registro de Imóveis da cidade de São Paulo, disse que no livro, *Das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade*, procura transmitir o aspecto prático e pragmático do registro, o que a doutrina não faz. “Este livro foi feito com muito carinho porque eu amo muito a minha profissão, sou um apaixonado pelo Direito Imobiliário, sou apaixonado pela minha função, que é tão criticada e tão vilipendiada”, declarou. “O livro retrata um pouco da minha experiência de mais de 57 anos com o Direito Registral Imobiliário”.



Ademar Fioranelli

Diretoria do IRIB para o triênio 2010–2012**Presidente***Francisco José Rezende dos Santos (MG)***Secretário Geral***José Augusto Alves Pinto (PR)***1ª Secretária***Kenia Mara Felipetto Malta Valadares (ES)***2º Secretário***Sérgio Busso (SP)***Tesoureira Geral***Wanda Maria Oliveira Penna Antunes da Cruz (SP)***1º Tesoureiro***Ari Álvares Pires Neto (MG)***Diretor Social e de Eventos***Jordan Fabrício Martins (SC)***Diretor de Assistência aos Associados***Antonio Carlos Carvalhaes (SP)***Diretora Legislativa***Léa Emília Braune Portugal (DF)***Diretor de Assuntos Estratégicos***Emanuel Costa Santos (SP)***Diretor de Assuntos Internacionais***Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza (RJ)***Diretor de Assuntos Agrários***Eduardo Agostinho Arruda Augusto (SP)***Diretor de Tecnologia e Informática***Flauzilino Araújo dos Santos (SP)***Diretor Especial de Implantação
do Registro Eletrônico***João Carlos Kloster (PR)***Diretor de Publicidade, Divulgação e Mídia Digital***Sérgio Jacomino (SP)***Diretor de Meio Ambiente***Marcelo Augusto Santana de Melo (SP)*

Conselho Deliberativo

Ricardo Basto da Costa Coelho (PR)

Presidente do Conselho Deliberativo

Sérgio Toledo de Albuquerque (AL)

Stanley Queiroz Fortes (AM)

Expedito William de Araújo Assunção (CE)

Luiz Gustavo Leão Ribeiro (DF)

Etelvina Abreu do Valle Ribeiro (ES)

Clenon de Barros Loyola Filho (GO)

José Wilson Pires Sampaio (MA)

Roberto Dias de Andrade (MG)

Miguel Seba Neto (MS)

Haroldo Canavarros Serra (MT)

Cleomar Carneiro de Moura (PA)

Fernando Meira Trigueiro (PB)

Miriam de Holanda Vasconcelos (PE)

Maria Elizabeth Paiva e Silva Muller (PI)

Décio José de Lima Bueno (RO)

Eduardo Sócrates Castanheira Sarmento Filho (RJ)

Carlos Alberto da Silva Dantas (RN)

João Pedro Lamana Paiva (RS)

Vice-presidente do Conselho

Gleci Palma Ribeiro Melo (SC)

Maria do Carmo de Rezende Campos Couto (SP)

Suplentes do Conselho Deliberativo

Cícero Tadeu Ribeiro (AL)

Carlos Eduardo Ferraz de Mattos Barroso (DF)

Bruno Santolin Cipriano (ES)

Mauro Velasco da Silva (GO)

Ari Álvares Pires Neto (MG)

Renato Costa Alves (MS)

José de Arimatéia Barbosa (MT)

Kedma Faria Tavares (PA)

Paula Izique Victorelli (PR)

Marcelo Braune (RJ)

Julio Cesar Weschenfelder (RS)

Joélcio Escobar (SP)

Membros Natos do Conselho Deliberativo

Ex-presidentes do IRIB

Jether Sottano (SP)

Italo Conti Jr (PR)

Dimas Souto Pedrosa (PE)

Lincoln Bueno Alves (SP)

Sérgio Jacomino (SP)

Helvécio Duia Castello (ES)

Coordenadoria Editorial

Luciano Lopes Passarelli

Marcelo Augusto Santana de Melo

Sérgio Jacomino

Conselho Editorial

Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza

Frederico Henrique Viegas de Lima

Luiz Egon Richter

Marcelo Guimarães Rodrigues

Maria do Carmo Rezende Campos Couto

Mário Pazutti Mezzari

Ridalvo Machado de Arruda

Rodrigo Toscano de Brito

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)

Suplentes do Conselho Fiscal

Bruno Santolin Cipriano (ES)

Wolfgang Jorge Coelho (MG)

Conselho de Ética

Ademar Fioranelli (SP)

Nicolau Balbino Filho (MG)

Oly Érico da Costa Fachin (RS)

Suplentes do Conselho de Ética

Geraldo Mendonça (RJ)

Paulo de Siqueira Campos (PE)

Mario Pazutti Mezzari (RS)



26º Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis

GRAMADO - RS | 1 a 3 de julho de 2010



Atualização profissional, o frio e o calor de Gramado: três ótimas razões para participar

De 1 a 3 de julho, o Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, IRIB, realiza a 26ª edição do Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis na charmosa cidade gaúcha de Gramado.

Na pauta do evento estão discussões atuais e urgentes como o Programa Minha Casa, Minha Vida e suas

implicações técnicas no registro de imóveis, além das mudanças nas atividades registras trazidas pelo registro eletrônico.

Um time de especialistas conduzirá o tradicional pinga-fogo, que encerra o evento em um debate com a plateia sobre questões práticas surgidas nos cartórios.

Participe dos Encontros IRIB: www.encontrosirib.org.br

Realização



Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

Apoio



Colégio Registral do Rio Grande do Sul

A perspectiva da atividade registral imobiliária diante dos desafios dos novos tempos

Palestra apresentada pelo quinto registrador imobiliário da cidade de São Paulo, Sérgio Jacomino, no 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado pelo IRIB na Pousada Mãe d'Água, em Tiradentes-MG, de 11 a 13 de março de 2010



Sérgio Jacomino*

Lançarei alguns desafios para esta plateia atenta. Quem sabe possamos ultrapassar os limites que hoje se impõem ao operador do direito e nos lancemos, com todos os riscos inerentes a esta empresa, à tarefa de prospectar o novo registro imobiliário brasileiro no novo milênio. Quem sabe possamos desvelar o que virá a ser o Registro Eletrônico, tal e qual previsto na recente Lei 11.977, de 2009.

A pauta de nossas discussões sempre resvala nas seguintes questões: o que nos aguarda, registradores imobiliários, no novo milênio? Qual o nosso lugar na sociedade brasileira? Quais são os modernos desafios que se apresentam ao registrador pátrio? Quais são as dificuldades que haveremos de enfrentar para superar o que parece ser uma clara demanda social por transformação do sistema registral brasileiro? Como conciliar segurança jurídica com rapidez e celeridade?

Tenho feito uma pregação, ao longo dos anos, dando o testemunho, fiado estritamente em documentos, de que o registrador e o notário souberam dar respostas consistentes aos desafios que a cada tempo se faziam presentes. Eram desafios lançados pelo espírito do tempo, motivados pelos interesses da sociedade. Parte do conhecimento que se tem hoje a respeito da formação da própria língua portuguesa se deve ao fato de que os tabeliães, na alta Idade Média, souberam conservar, e muito bem, nos seus livros de registro e nas notas, os contratos bilaterais, os atos de última vontade etc. que eram celebrados àquela altura. Mais do que simplesmente conservar esses monumentos, preocupou-se, desde sempre, com a *forma* em que essas informações deveriam ser mantidas. Desde o reinado de Dom Dinis, e mesmo antes – só para ficarmos na experiência portuguesa –, conservamos um rico repositório documental que hoje se constitui em fonte preciosa de pesquisa e conhecimento a respeito da formação da própria língua portuguesa – à parte, evidentemente, o conhecimento que se possa ter a respeito do próprio direito achado na velha cidade.

No entanto, existe um aspecto que pouca gente discute. Por qual razão esses documentos chegaram até

nós? Por que esses vetustos documentos notariais não se dissolveram, não se destruíram pela ação do tempo? A resposta é óbvia: porque os notários, àquela altura, empreenderam sua atividade cômicos de que deveriam buscar a perpetuação de seus atos, fixando a informação em meios que puderam resistir às intempéries e atravessar a noite dos tempos. Do ponto de vista tecnológico, pode-se dizer que eles deram a solução adequada para o desafio da conservação da informação que, perenizada por meios idôneos, chegou até nós como um precioso legado daqueles tempos.

Os monumentos históricos permitem-nos identificar e reconhecer uma tecnologia muito bem desenvolvida e estabelecida no século XIV. O fato de não se terem perdido os documentos lavrados e filhados em pesados livros de pergaminhos não é fato fortuito. Busquemos um só exemplo: existe um dispositivo da Lei de 15 de janeiro de 1315, de Dom Dinis, o Rei Agricultor, que estabelece de que maneira os tabeliães deveriam lavrar os atos notariais. Os documentos mais importantes deveriam ser lavrados em pergaminhos de couro. Permitam-me projetar o trecho lavrado em delicioso português arcaico:

“iij. artjgoo En outra parte iurem que Registem e ponham en liuro boom de coyro as cartas que fezerem das fermidões e nom nas pooem hj e esto he gram perdas das gentes.”

A preocupação com a perenidade das notas recomendava que se registrassem as cartas em um “bom livro de couro”. Tais disposições se faziam em resposta a pleitos apresentados perante o rei. A reclamação, que exsurge na parte final do artigo – “nom nas pooem hj e esto he gram perdas das gentes” –, diz que desse modo não procediam, acarretando grande prejuízo das partes.

Os escritos eram lavrados em pergaminhos de couro ou de papel (*pannos*). Na Península se conhecia, por essa época, o papel de *pannos*, tendo João Mendes de Almeida Jr. relatado que D. Dinis, inspirado na Lei das Sete Partidas, havia ordenado “quaes cartas devem seer fectas em pergaminho de coyro e quaes em papel”.¹ Afiança-nos Viterbo que a tradução das Partidas consagrou a expressão *pulgaminho de papel*, do original *pergaminho de pannos*. E

¹ ALMEIDA JR. João Mendes de. Órgãos da fé pública. *Revista da Faculdade de Direito de São Paulo*. 1897, v.V, p. 106-107

já à época de D. Afonso X, o Sábio, (1221-1284), se usava a expressão pergaminho de *pannos*: “das escripturas, humas se fazião em pergaminho de couro, e outras em pergaminho de panno”.²

Eram conhecidos os *pannos* de linho, algodão, seda, farrapos, folhas, cascas, cortiças, entrecascos de algumas árvores e também alga marinha (seba ou butilhão).

Era, pois, necessário preservar os documentos, perenizar a informação. A prova pré-constituída dos fatos, o que tem relevância para a vida em sociedade, precisava encontrar um suporte idôneo para que pudesse se fixar e se manter e conservar ao longo dos tempos.

Esse desafio foi vencido de maneira exemplar pelo notário medieval.

Percebam a nossa longuíssima trajetória! Nós temos uma linda história e integramos – e ao mesmo tempo formamos – aquilo a que se denomina *história da civilização*. Os escribas, os notários, os tabeliães, todos eles puderam reduzir a um texto, grafado em livro, todos os fatos mais importantes e relevantes da vida, da sociedade, da comunidade.

As pessoas nascem, as pessoas morrem, as pessoas casam, empreendem negócios em sociedade, compram, vendem, doam, trocam, e tudo isso leva constância num registro público. Fixa-se, num suporte material idôneo, essa informação que se projeta para colher os pósteros. É prova pré-constituída. Estamos falando de prevenção de litígios, a arte nobilíssima de prevenir conflitos e litígios.

A vida termina e começa num grande livro de registro!

Não será o caso de nos alongarmos muito no tema. Somente gostaria de destacar que, se retrocedermos no tempo, vamos verificar que não só o notário da Idade Média conservou sua informação nos pergaminhos de couro, mas muito antes essas informações já eram fixadas em papiros e, mais recuado no tempo ainda, lavradas em pedras e escrita em tabuinhas de argila. As tabuletas de argila (*dub-sar*) que os sumerianos utilizavam para fixar a informação, e que depositavam numa espécie de cartório há milênios antes de Cristo, conservaram-se tão perfeitamente que

² VITERBO. Joaquim de Santa Rosa do. *Elucidário*. T. II. Lisboa: Typographia Regia Silviana, 1799, p. 197 *passim*.

hoje conhecemos como se comprava, como se vendia, como se transacionava, como o juiz adjudicava etc., porque a fixação da informação se deu em suportes idôneos que atravessaram os tempos.

A perspectiva da atividade registral imobiliária diante dos desafios dos novos tempos

Historicamente sempre soubemos vencer as dificuldades relacionadas com a fixação e conservação da informação. A história o confirma. Porém, estamos agora diante de um novo desafio. O veículo que vai acolher as informações registrais é o computador – como em outro tempo o foram pergaminhos, papiros, tabuletas de argila, menires na Grécia ática, papel, e mais recentemente o microfilme. É no computador que haveremos de fixar nossas informações. Mas como vencer o desafio de permitir que essa informação, gravada e mantida em meios eletrônicos, possa se conservar, produzindo os efeitos que se esperam e que são os próprios de toda a atividade notarial e registral?

Já dizia Steve Wozniak, fundador da Apple Computers, “nunca confie em um computador que você não pode jogar por uma janela”. Isso pode servir como uma advertência inicial neste terreno acidentado que vamos transitar e que é a migração das bases de dados do registro imobiliário para os meios eletrônicos.

São desafios dos novos tempos:

Universalização dos serviços

Precisamos oferecer nossos serviços de maneira universalizada. Isso quer dizer, no jargão que se tornou de moda, que todos têm o direito de ter acesso à informação registral, não só o acesso ao registro mas às informações que se produzem a partir do registro, repartidas em meios eletrônicos e acessáveis de qualquer ponto.

Modicidade dos emolumentos

Um problema cada vez maior e realmente periclitante é o representado pelas gratuidades. Precisamos reconhecer que os fenômenos da economia digital impõem novos padrões de relacionamento entre fornecedor e utente – cauda longa,

o *free* na internet, o “ponto de desequilíbrio” etc., são temas que frequentam o ambiente de discussões econômicas.

Coordenação com a administração pública e com os cadastros, penhora online etc.

Só agora os cadastros começam a se organizar nas cidades. Os cadastros que existiam eram muito mal pensados e estruturados, sem nenhum rigor técnico e científico. As informações ambientais, tão importantes, também estão sendo recolhidas em cadastros, e estes deverão estar coordenados com os registros. Não será possível, no século XXI, o registro imobiliário continuar ignorando olímpicamente os cadastros físicos, seja o cadastro do Incra, seja o das prefeituras municipais, que paulatinamente vão agregando informações socioambientais de importância fundamental para a gestão territorial. E o registro imobiliário, como um mecanismo sofisticado de publicidade das situações jurídicas, não pode prescindir das informações cadastrais. A própria descrição dos imóveis rurais, hoje, é algo que nos faz pensar o quão necessário é essa interconexão com o cadastro.

Quem já viu um imóvel georreferenciado vai comprovar que é absolutamente impossível, sem a utilização de recursos eletrônicos, entender do que se trata aquilo. É uma novílingua, é como se fosse uma nova linguagem que vai se fazendo presente na atividade registral e notarial, e precisamos estar atentos a isso.

Assimetrias informativas

Temos também de pensar na capacitação técnica. O Brasil é imenso. Eu integro, com muita honra, um grupo no Conselho Nacional de Justiça que tem feito inspeções periódicas nos cartórios da Amazônia Legal. É simplesmente assustador o que se vê. As assimetrias informativas são imensas. Como vencer tudo isso? Como pensar o registro no século XXI sem que se possa contar com um mínimo de segurança e previsibilidade nas transações imobiliárias? Muitos desses cartórios funcionam sem a mínima condição técnica, sem capacitação profissional, sem a realização de concursos, inviabilizados por políticas míopes de imposição de gratuidades plenárias que são o obstáculo intransponível para a realização de um bom serviço.

Estivemos no Pará – isso está publicado no portal do CNJ – e encontramos uma situação curiosa.

Temos, no Brasil, vários modelos de organização e modelagem de sistemas registrais. Temos registros que se aproximam do modelo alemão, em que a presunção gerada pelo ato de registro, embora tida como relativa pelo nosso Código Civil, se robustece a cada dia rumo à consagração da fé pública registral. O Código de Processo Civil já fala em “*presunção absoluta*” ao qualificar os efeitos da averbação da penhora, presunção absoluta de conhecimento por parte de terceiros, mudança legislativa feita para degradar, a níveis toleráveis e administráveis, a grave questão da fraude à execução.

Já em outras partes do país, temos o registro com efeitos muito limitados, verdadeiramente degradados, mitigados por uma triste realidade de depauperamento e despreparo. Não podemos dizer que se trata de um registro de direitos, que se afeioe aos registros que encontramos na Europa – como é o caso, por exemplo, do modelar registro predial alemão, do suíço, do austríaco, do espanhol, ou mesmo do registro português ou do Reino Unido. Os nossos registros equívocos são muito menos do que os registros franceses, não geram presunção alguma, o que se acha inscrito nem se sabe ao certo se é baseado em título verdadeiro ou falso. Esses registros são meros depósitos de documentos, documentos cuja origem muitas vezes se desconhece, documentos cuja manutenção nos cartórios nem sequer é bem administrada. Que efeito se pode esperar de um registro como esse? O que se pode esperar em termos de previsibilidade e de segurança jurídica proporcionada por um registro imobiliário como esse?

Estamos falando de Brasil, estamos falando de desafios globais. Estamos falando de uma lei federal que regula a atividade notarial e registral no Brasil. Embora existam regulações locais, por parte das corregedorias dos tribunais estaduais, estamos todos pautados por uma lei federal. Diz a Constituição federal, no art. 22, que *compete privativamente à União legislar sobre: registros públicos*. É a mesma lei de registros que está vigorando no estado de Minas Gerais, assim como deveria estar vigorando na Amazônia Legal, mas que é aplicada de maneira completamente

assimétrica e desbalanceada. É, portanto, um grande desafio diminuir essas diferenças e chegar a um denominador razoável e que possamos fazer com que esses cartórios, que estão localizados nessas regiões, possam se equiparar aos cartórios que encontramos, por exemplo, aqui no Estado de Minas Gerais.

A interconexão entre registro e notas

Não nos comunicamos em tempo real com a vara de onde brotou o registro imobiliário brasileiro, não estamos entroncados na frondosa árvore notarial. Não nos comunicamos com os notários, não temos um veículo de comunicação direta com os notários. As escrituras que lavram, alguns o fazem em meios eletrônicos, passam por um processo de redução simbólica: “tu és papel e ao papel tornarás”, numa espécie de condenação que impõe os limites da informação em meios consagrados, mas já insuficientes.

Muitos documentos são gerados em forma inteiramente eletrônica e poderiam, perfeitamente, aceder ao registro transitando no meio eletrônico, uma vez que a infraestrutura e o suporte legal já existem. Por que não caminhamos na interconexão entre os cartórios – da mesma maneira como estamos caminhando na interconexão com os cadastros? Basta nos lembrarmos da Lei 11.267, que introduziu o georreferenciamento de imóveis rurais e a interconexão entre o cadastro e o registro.

Compartilhamento de recursos etc.

Esses são os desafios dos novos tempos. Mas todos esses problemas estão relacionados com a aplicação inteligente da tecnologia. Temos que enfrentar o desafio da capacitação e da renovação tecnológica dos cartórios brasileiros. Os cartórios precisam colocar os pés no século XXI. Precisamos usar esses recursos para que possamos vencer esses desafios.

Mas como essa história vai se dar?

“No início, foi o documento. E o documento criou o notário”, é a deliciosa expressão do notário Nuñez Lagos.

Quando o registrador olha para o documento eletrônico, diz: “cresci e multiplicai-vos!” E eis que o documento reinventa o próprio escriba!

Estamos diante do desafio de compreender essa esfinge – que haverá de nos devorar se não soubermos enfrentá-la dando respostas adequadas e inteligentes.

O registro eletrônico bate às portas com a lei 11.977/2009. É uma realidade legislativa, mas não é, ainda, a realidade concreta dos cartórios brasileiros. Estamos como cegos diante do elefante, como na célebre fábula do Elefante de Ghor. Cada um de nós descreve o que apalpa a partir da sua perspectiva e da sua peculiar sensibilidade. Mas é preciso descerrar as vendas dos nossos olhos e estabelecer, em comunidade científica de juristas, quais serão os padrões desse estranho ente chamado “Registro Eletrônico”.

Não é absolutamente previsível o futuro. Aliás, nem mesmo o passado! Tanto o futuro quanto o passado são imprevisíveis. Hoje deitamos um olhar crítico ao que foi o registro imobiliário, desde o longínquo ano de 1846, e descobrimos coisas em que nunca havíamos sequer pensado. Conhecer o passado, de alguma forma, nos capacita para desvelar os enigmas do futuro. Não há futuro para nossa instituição sem que (re)conheçamos a sua história.

O registro brasileiro nasceu em 1846. Nascemos com o regulamento hipotecário previsto na Lei Orçamentária de 1843.

Em 1846 não havia uma referência muito clara para a modelagem do nosso regime da publicidade registral. Havia alguma discussão na França, na Alemanha, mas a essa altura os países da Europa ainda não haviam sido colhidos por aquela vaga liberal que enxergava nos mecanismos de publicidade, de recuperação da clandestinidade dos negócios jurídicos, um elemento importante para o desenvolvimento econômico.

Se assim foi, qual o modelo no qual nossos registradores ou nossos legisladores se basearam para formatar o registro de 1846? A atividade notarial. Portanto, fez-se a migração, dos livros de notas para os livros de registros, criando-se repositórios que tinham a mesma forma e preservavam a mesma técnica de lavratura do ato que então se fazia por transcrição.

É provavelmente a única ocasião, em toda a trajetória do registro brasileiro, em que a *transcrição* efetivamente era *transcrição*. É que o sistema registral brasileiro, a partir de

1864, pela obra genial de Nabuco de Araújo, nunca mais seria um sistema de transcrição dos títulos.

Quando examinamos os livros de “transcrição das transmissões”, vemos que os títulos, efetivamente, não eram transcritos. O sistema era de inscrição, isto é, de extração de dados de importância transcendente dos títulos notariais para conformação do ato de registro. A única vez em que o puro sistema de transcrição aconteceu foi no interregno que medeia os anos de 1846 a 1865, quando entrou em vigor, no Brasil, o Regulamento Hipotecário, que é obra do gênio de José Thomaz Nabuco de Araújo.

Nosso registro seguia, pois, um modelo de transcrição, mas logo depois, em 1865, se transformaria no sistema de inscrição tabular. Faça uma experiência: abra o livro 3 e imagine aquele livro se transformando em uma planilha eletrônica. É perfeitamente possível identificar a forma de estruturação da informação, que é o que teremos de fazer com o registro eletrônico. É uma experiência incrível compreender que o registro se descolava de sua matriz notarial e se autonomizava por força de sua forma!

A inteligência não é um atributo da modernidade. Os homens que legislaram no século XIX eram verdadeiramente visionários. Eles sabiam o que estava acontecendo no mundo. Naquela altura, o Brasil estava pronto para uma grande revolução socioeconômica, que se frustrará por motivos que não vêm ao caso discutir. Nessa altura, em que houve a criação do registro hipotecário, tivemos um momento de iluminação. E era assim mesmo que eles percebiam: as luzes na América. Trazer o registro hipotecário para o Brasil representava um ganho de civilização, tamanha era a importância do tema. E essa importância não se notava a partir da perspectiva estrita do jurista contemporâneo, perdido em suas divagações sobre o direito formal e relações essencialmente jurídicas, descolado das necessidades mais básicas da sociedade.

Naquela época, quando se cogitava em registro hipotecário, se pensava em necessidades econômicas e sociais muito concretas. Tanto que Lafayette, o príncipe dos direitos reais no Brasil dirá: “a matéria de direito hipotecário não é matéria de jurista, é matéria de economista”. No entanto, se é que é possível fazer uma análise jurídica da economia,

invertendo a tendência de moda, eu diria que os juristas souberam empreender uma engenharia sofisticadíssima que se traduziu na criação do registro hipotecário de 1865, dando-nos uma solução eficaz a um problema de caráter econômico e social. É muito interessante como tudo isso foi concebido.

Em 1890, já depois da quartelada de 1899 – a que o povo assistiu “bestializado”, na deliciosa expressão de Aristides Lobo –, a transcrição continuou como era. Rui Barbosa não ousou tocar na obra de Nabuco. Em 1928, no primeiro Regulamento que veio a lume após o Código Civil de 1916, a inscrição continuou a ser feita em forma tabular. Com o Decreto de 1939, também continuou tabular, até que, em 1973, voltamos à forma narrativa.

De fato, o fólio real foi importante, como organização da informação, mas a técnica de lavratura do ato recuperou, de certa maneira, a forma narrativa-transcritiva de 1846. Hoje é muito mais difícil analisar um ato de registro feito na matrícula do que um ato de registro feito no Livro 3. E, por incrível que pareça, vamos ter de recuperar o modelo estrutural do registro que imperou no Brasil de 1865 a 1973, para estruturar o registro eletrônico.

O primeiro livro de registro de hipotecas da capital de São Paulo tinha um formato narrativo-descritivo. A lavratura do ato obedecia a uma expressa disposição legal:

“Art. 11. Os assentos dos registros das hypothecas serão lançados diariamente, no Livro do Registro geral, guardada a numeração dada no Protocolo á verba correspondente, e a mesma data; e consistirão os mesmos assentos na copia litteral do titulo verbo ad verbum, com as formalidades praticadas pelos Tabelliães no lançamento de documentos nas suas notas, a requerimento de partes, não devendo mediar entre huns e outros registros, espaço em branco, mais que o preciso para distinguir.”

Como se vê, já no antigo decreto 482, de 14 de novembro de 1846, a técnica de lavratura do registro se fazia pela transcrição literal do título, *verbo ad verbum*, com as formalidades praticadas pelos tabeliães no lançamento de documentos em suas notas.

Se nós contratássemos uma empresa para fazer a digitação dos registros, à parte a decupagem da manuscritura – o que é sempre muito difícil –, seria muito mais fácil partir do

modelo criado a partir de 1864/5 para se constituir o registro eletrônico do que partirmos da matrícula, porque esta tem um modelo descritivo.

A linguagem natural se articula a partir de regras bem determinadas em que as palavras, que ostentam uma carga semântica bem definida, são entremeadas com muitas outras, organizando o discurso. No registro eletrônico isso não vale. Basta o exemplo da descrição de um imóvel a partir do georreferenciamento. Vamos ver que não há nada daquela linguagem natural.

Mas é preciso compreender como se estrutura essa informação em meios eletrônicos para que não se repitam, numa espécie de efeito especular, as limitações conformadoras do modelo anterior. Ou seja, o suporte que recebeu a informação nos antigos livros de registro do modelo anterior acabou se projetando, por falta de crítica, na modelagem dos incipientes registros eletrônicos. Tendemos a “enxergar” os livros eletrônicos, com os olhos postos nos livros de papel. Seria o mesmo, grosseiramente falando, que convidar sua família para assistir à projeção de *slides* num enorme *home theater* cuja tecnologia (meios eletrônicos) possibilita uma informação muito mais sofisticada e complexa.

Por mais paradoxal que isso possa parecer, é preciso superar o fosso que existe entre o cego e a cor.

Se migrarmos a informação limitada pelo meio anterior, isto é, se projetarmos em outro meio essa informação, faremos uma redução absurda. Foi o que se fez com a matrícula e com a progressiva informatização dos cartórios. Alguém dirá que os cartórios estão informatizados. A questão é: como estão? Como processos homólogos dos livros de registro, com todas as limitações e mais algumas, uma vez que não se consegue trasladar a informação de um meio para outro sem que ela sofra profundas transformações.

“O meio é a mensagem”!

Quando fui ao Pará, fiz uma visita a um cartório muito modesto, porém muito dignamente levado pelo registrador. Perguntei-lhe dos indicadores real e pessoal. A moça que me atendeu gentilmente disse que já havia “informatizado tudo, que não havia mais indicador pessoal e real em fichas nem em livros”. Fiquei curioso. Pedi, então,

para que me demonstrasse o feito. Foi quando vi que ela colocava o nome das partes como nome do arquivo. Ela acessava o subdiretório X no gerenciador de arquivos e ordenava, em rigorosa sucessão alfabética, para descobrir se fulano figurava como proprietário de algum imóvel registrado naquele cartório...

Isso é verdadeiramente impressionante e nos dá uma noção muito impressiva do enorme desafio que nos aguarda. Imagino que a ninguém de nós ocorreria fazer a organização da informação registral indexada dessa forma. Mas isso significa que ela não soube utilizar os recursos tecnológicos que tinha à mão, nem havia suporte e capacitação tecnológica. O que aconteceu é que ela projetou, singelamente, em um meio potencialmente mais rico, as limitações consubstanciais do meio anterior.

O modelo de criação dos cartórios no Brasil é igualmente tributário dos notários medievais: atomização. O modelo de atomização é exatamente esse, cada cartório foi criado como uma ilha. E isso é intolerável, considerando os meios com que a sociedade interage. Vivemos em uma sociedade tecnificada que veicula a informação em redes. Poderíamos inverter aquele antigo e célebre aforismo romano *quod non est in acta non est in mundo*: o que não está na rede não está no mundo. É dessa realidade que estamos falando.

A administração pública está fazendo a lição de casa, e os cartórios continuam ainda com um modelo atomizado. Que tipo de informação se pode haurir de suportes como aqueles que estão sendo corroídos pelo tempo e pela umidade?

Vamos ter que superar o paradigma da atomização pelo da molecularização. Mas não podemos cair na tentação de criar uma espécie de *nomenklatura* registral em que haja um único órgão centralizador de todas as informações. Como cidadão, eu ficaria assustado se o Estado pudesse deter, em suas mãos, todas as informações pessoais, patrimoniais e civis. O Estado tem toda a possibilidade de aceder a esses documentos mediante os procedimentos legais.

Vocês estão registrando a aquisição de propriedade imobiliária em virtude de circunstâncias as mais variadas. Por exemplo, outro dia registrei uma aquisição de propriedade imobiliária decorrente de uma ação de

indenização que se sucedeu numa relação homoafetiva. Pergunto: que importância tem para as pessoas que vão adquirir aquele imóvel saber que aquele bem foi adquirido nessas condições? Que tipo de valor essa informação pode agregar?

O governo mandou para o Congresso Nacional um projeto de lei que retira do Judiciário a decisão sobre a quebra do sigilo pessoal do contribuinte pelo acesso indiscriminado aos registros e notas. Isso é assustador!

Portanto, temos que sair de um modelo que até pouco tempo oferecia uma garantia para o cidadão, que é o modelo atomizado, para o modelo molecularizado. Tem que haver um compartilhamento da informação, e não a formação de um superarquivo, de um super-repositório eletrônico, onde toda a vida do cidadão pudesse ser perscrutada, colocando em risco a própria vida do cidadão.

Não é para isso que existe o registro imobiliário. O registro imobiliário não é um cadastro de todos os imóveis, de todo o patrimônio que as pessoas possam ter. O registro imobiliário existe para garantir a propriedade e favorecer o intercâmbio econômico nas transações imobiliárias.

Os registros experimentaram uma verdadeira revolução tecnológica com a mecanização, que veio porque os cartórios não suportavam mais a manuscritação. A matrícula não foi criada pensando no grande fôlio real. Ela foi criada a partir de um impulso de registradores do Rio de Janeiro que não conseguiam mais manuscritar os milhares de contratos que eram produzidos pelo BNH. Era, então, necessário mecanizar o registro. Foi, então, que se permitiu que o livro de matrícula fosse preenchido à máquina.

Depois veio a microfilmagem, que já era utilizada nos cartórios desde o decreto de 1939. A disciplina legal do microfilme só ocorreu em 1969. Depois, o decreto foi alterado em 1996. Mas foi outro grande recurso tecnológico posto a serviço dos cartórios. Os cartórios foram efetivamente contemplados pelo Ministério da Justiça com a atribuição de autenticar os próprios microfilmes feitos pelas empresas de microfilmagem. Até essa altura estávamos na vanguarda das renovações tecnológicas. Nós conseguimos dar respostas efetivas às necessidades sociais.

A informatização começa com as microfichas, timidamente. De 1987 para cá, experimentamos o efeito da “especularização” do registro, uma cópia mal feita dos modelos e das limitações que encontrávamos nos livros anteriores.

Estamos na iminência de uma nova etapa e não podemos correr o risco de cometer o erro que cometemos em 1977, quando migramos para meios eletrônicos não somente a informação, mas principalmente a limitação das informações que os meios anteriores impunham.

Depois veio o georreferenciamento (Lei 10.267/2001), que todos conhecem, os documentos eletrônicos, as firmas digitais. Agora, num crescendo, as coisas estão acontecendo e nos pegando de surpresa. Já devíamos saber como assinar os documentos digitais. Há ainda muitos de nossos colegas que não têm noção de como isso será feito. E aí? A Receita Federal diz que a partir de julho todas as declarações de operações imobiliárias, DOI, terão de ser assinadas digitalmente. Como vamos fazer? Vamos fazer como os aposentados que dão o cartão do banco para o filho sacar dinheiro em seu próprio nome? Sacar a aposentadoria é uma coisa, outra coisa é assinar uma declaração com todas as presunções que a lei do documento eletrônico cria como presunção de autoria do documento, presunção de veracidade, de autenticidade, de data, proporcionada pelo certificado do carimbo do tempo. Temos que saber como lidar com essas questões que estão batendo às nossas portas.

Até chegarmos ao fólio eletrônico criado pela Lei 11.977/2009, como vai ser esse registro eletrônico? Esse é o grande desafio. Se não fizermos a lição de casa, alguém a fará por nós.

Nós podemos contribuir de maneira importante com o que virá, mas não podemos ir a reboque em matéria tão sensível como essa questão dos documentos eletrônicos.

Algumas pessoas me criticaram quando eu disse que precisávamos desestruturar os cartórios, os livros, para que pudéssemos chegar ao registro eletrônico. É que corremos, ainda hoje, o risco de conformar o registro eletrônico à imagem e semelhança do registro anterior.

A desestruturação dos livros tenderá a considerar o registro como um único núcleo de informação. Deixem-

me dar-lhes um exemplo: pode-se perguntar ao registro quantos alemães adquiriram imóveis rurais na década de 1980 no estado do Paraná. Se o registro estiver estruturado, haverá de nos proporcionar imediatamente essa informação. Ou mesmo uma pergunta muito mais simples, corriqueira, ordinária nos cartórios: quem é o proprietário de determinado imóvel, e se sobre esse imóvel existe algum tipo de constrição judicial, oneração ou qualquer limitação? O registro tem que dizer isso de maneira rápida e segura. E somente será possível fazer esse tipo de processo se a informação estiver estruturada. Caso ela não esteja, estaremos lançando mão de expedientes como esses que lançamos hoje.

Até quando daremos cópia reprográfica? Haverá quem diga que está dando cópia reprográfica em meios eletrônicos. Ou seja, mais uma vez o erro de reproduzir num meio potencialmente muito mais rico as limitações inerentes ao modelo anterior. Não podemos cair nesse erro. Isso tem que ter um nome, há de ter um nome. Isso é uma síndrome.

As pessoas tendem a considerar os processos de transformação nas mídias, nos meios, de maneira homólogoatória. Por exemplo, o cinema foi considerado uma espécie de teatro, mas o cinema não tem nada a ver com o teatro, salvo o fato de que são atores atuando. Assim como a televisão não tem nada a ver com o cinema. Assim como o rádio, que transformou a sociedade numa aldeia global, é um fato social e cultural completamente diferente da tradição oral das tribos. Assim como o registro eletrônico haverá de ser completamente diferente da matrícula. Estejamos atentos a isso para não incorrer nessa síndrome.

A interconexão entre cadastro e registro

A gestão territorial não pode prescindir de um bom registro assim com o registro não pode prescindir de um bom cadastro. Corremos o risco de ter instituições que se ligam como irmãos siameses, com cabeças diferentes e o mesmo corpo objeto, que é a gestão territorial. Ambos querendo se apartar um do outro. Uma coisa é uma coisa, outra coisa é outra coisa, diz o filósofo. Cadastro é cadastro, registro é registro. Um indica a situação física do

imóvel, o outro indica a situação jurídica. São informações que podem representar contrapartes importantes para a gestão territorial.

Assinatura digital, documentos eletrônicos, carimbo do tempo para o protocolo e operações críticas como prioridade, repositórios, livros eletrônicos na internet...

Pesquisa integrada – hoje estamos limitados pelo indicador real e pessoal. Alguém poderia dizer se no seu cartório é possível, por exemplo, conseguir uma informação instantânea da cadeia filiatória? Tomemos a matrícula 1650. Qual a cadeia na qual ela se apoia? Qual o elo que a liga adiante?

A circunscrição anterior não faz remissão ao registro novo. O registro tem que ser como cebola, cada camada representa uma capa de informação – uma capa territorial, uma capa ambiental, uma capa urbanística, uma capa de operações, outra de restrições, de limitações... Uma capa de informações, por exemplo, relacionadas com a situação civil.

Se há uma desestruturação dos livros, também haverá de existir uma progressiva desestruturação dos cartórios. Os cartórios, como nós os conhecemos, não vão existir mais. Vão existir inter-relações, nós em complexos sistemas de informação compartilhada. E isso já está acontecendo. Em São Paulo, por exemplo, temos o Portal do Extrajudicial, instituído pela Corregedoria-Geral, a Penhora Online, o Ofício Eletrônico, ou seja, são soluções que apontam para uma espécie de interconexão, de molecularização dos cartórios. Daqui a pouco as correições serão feitas de forma eletrônica, os cartórios deverão estar integrados para isso.

O registro há de ser a coisa que ainda não é e que vamos ter que criar. Temos que criar o registro eletrônico a partir da experiência, mas não limitados na ação criadora. É aí que existe o valor e a importância da tradição. A tradição se renova, ela não é mero conservadorismo; não se trata de projetar antigualhas na modelagem da nossa atividade. Muito pelo contrário, estamos sobre os ombros de gigantes. Nossos antecessores eram gigantes e deram respostas efetivas aos desafios que a cada instante se apresentaram.

Sou capaz de fazer uma nominata de homens que

estiveram além de seu tempo. Este é o desafio que lanço aos senhores: haveremos de ser homens que enxergam além do nosso tempo. Se não o fizermos, perderemos o desafio de transformar o registro imobiliário naquilo que a sociedade já reclama.

Superação do modelo atomizado – molecularização do registro; repositórios eletrônicos na internet

Não tem sentido os cartórios de Belo Horizonte, por exemplo, não estarem coordenados com a administração pública para saber a denominação oficial das ruas, logradouros, criação das ruas, notificações, atos de aprovação etc.

Sistemas aplicativos *web* integrados – isso é uma revolução. Estamos montados numa Ferrari andando para trás. Temos potência porque temos o modelo de delegação. Muitos de nós temos capacidade econômica, mas não estamos projetando o nosso futuro. Estamos reproduzindo nos cartórios os modelos que vêm de ser superados pela própria sociedade na integração de informações. Hoje o cidadão não precisa mais ir à delegacia da Receita Federal, ele resolve tudo pela internet. Quando os cartórios vão oferecer esse tipo de solução?

Concentração de dados; migração do acervo documental para mídias eletrônicas, GED. Contratação *online*. Informações estruturadas do registro, penhora *online*

Os cartórios vão experimentar uma progressiva desestruturação. Como vamos fazer frente a esses desafios? Como superar as assimetrias? Como financiar a ambiciosa aposta da lei? Essa é uma questão delicadíssima, isto é, temos que fazer uma revolução tecnológica, mas de onde virá o dinheiro?

Agora, por exemplo, estamos diante de um desafio. O ministro Gilmar Mendes, do STF, quer que um projeto seja feito para os cartórios do Pará. Existe uma verba do MDA e eles querem migrar o acervo documental para mídias eletrônicas sem críticas, sem estruturação da informação. Ou seja, vão consumir milhões numa aventura insegura se não tivermos condições de interferir nesse processo com uma dis-

cussão proveitosa e técnica. E temos condições de interferir.

E depois, como vamos financiar a manutenção dessa infraestrutura? Não temos uma fonte estável de recursos para a formação de um fundo que possa financiar tudo isso. Como superar o paradigma da atomização dos registros?

Os livros de registros, os documentos, os títulos, tudo isso será migrado para um registro eletrônico. Não tenham dúvidas. A maneira como vamos fazer isso é que é diferente.

Temos um servidor no cartório e cada um dos terminais está relacionado. É uma estrutura de dados de cliente e servidor. A ideia é que cada um desses servidores, que hoje representa cada um dos cartórios, possa ter interação com um superservidor, não para concentrar todas as informações do registro – primeiro, porque não seria possível; segundo, porque não seria desejável. Mas que se pudesse construir, a partir dessa infraestrutura, um meio ágil e cômodo de aceder à informação de maneira rápida, econômica e segura sem malferir o direito à privacidade. Os tabeliães e registradores são guardiães não somente dos dados concernentes aos seus imóveis e direitos como também são guardiães da privacidade, um direito constitucionalmente tutelado.

Temos que ter um regulamento para o registro eletrônico. De onde virá esse regulamento? O artigo 37 da Lei 11.977/2009, que institui o programa Minha Casa, Minha Vida, trata da regulamentação. Que vai fazer o Judiciário? Que vai fazer o Ministério da Justiça? E a Casa Civil? O Ministério do Desenvolvimento Agrário? Temos que chegar a essa resposta.

Independentemente de como for, os riscos são imensos.

Todos sabemos o perigo que existe no afastamento do Judiciário. Se existe uma instituição na sociedade brasileira que é capaz de entender o que significa a independência jurídica do registrador é o Judiciário.

Se entregarmos a regulamentação do registro eletrônico a um órgão administrativo, o risco da captura política do registro imobiliário é muito grande.

Minha opinião pessoal é de que somos uma contraparte essencial do Judiciário. Somos uma parte importante do Judiciário porque tratamos da prevenção de litígios. É a outra face da moeda chamada segurança jurídica. Somos os juizes da paz social, e é ali que devemos ficar. Mas ficar como?

Como profissionais, respeitadas a autonomia e a independência jurídica!

Esse é um tema sobre o qual precisamos refletir.

Charadas

Gostaria de terminar apresentando-lhes algumas charadas feitas em homenagem à registradora paulista mais genuinamente mineira: Maria do Carmo de Rezende Campos Couto. São pequenas provocações:

TIC, Teoria de Informação e de Comunicação, é um pleonismo. Comunicação é informação. A estrada romana era antes de tudo uma *infovia*...

TIC: Não há informação – TAC: sem comunicação.

O TIC-TAC já é mais importante que o relógio. Elementos binários de comutação lógica dissolveram o relógio mecânico na irrelevância dos objetos em si. O TIC-TAC fundou a complexa sintaxe da rede. Não podemos mais pensar num registro analógico porque ele perdeu sentido no meio eletrônico. Se não compreendermos que o meio eletrônico conformará o registro à sua imagem e semelhança, estaremos siderados desse processo.

Por um registro estrutural: malha de relações entre elementos e processos elementares (Wieser).

O Registro Eletrônico explode a linguagem descritiva, transforma os livros em arte e descerra o mundo dos signos em mosaicos de informação descontínua e instantânea.

O Registro Eletrônico nasce bem formado. Só não vê quem ainda não foi visto no Twitter.

À margem de todo documento registrado vivem silfos e cifras. O registrador eletrônico não conhece a segunda via. Nem a primeira. Revela-se-lhe a autoria por sinais místicos. O documento eletrônico é a reprodução assistida de eunucos. É de arrepiar!

Documento eletrônico: já não há margens, nem vias, nem orlas de metáforas elegantes. Apenas uma chusma de elétrons, silício e desumanidade. Tecnologia: o homem estende-se e desentende-se consigo mesmo! Para que tão pouco homem para tanto documento eletrônico? ●

*Sérgio Jacomino é o 5º Registrador de Imóveis de São Paulo, SP; Diretor de Publicidade, Divulgação e Mídia Digital do IRIB; doutor em Direito Civil pela Unesp, Universidade Estadual Paulista; e especialista em Direito Registral pela Universidade de Córdoba, Espanha.

A perspectiva da atividade registral imobiliária diante dos desafios dos novos tempos

O registrador imobiliário de Batatais, SP, Luciano Lopes Passarelli, mestre e doutorando em Direito Civil (PUC-SP), foi o debatedor da palestra apresentada por Sérgio Jacomino



Luciano Lopes Passarelli

Pesa sobre a nova geração de registradores a responsabilidade de construir o que será o Registro de Imóveis do século XXI. Que legado vamos deixar para os que virão depois de nós?

Somos tributários de uma geração que construiu o Registro de Imóveis no Brasil, um sistema que conseguiu depurar a propriedade imobiliária, muito embora tenhamos situações limite em alguns estados da Federação que ainda precisam ser tratadas. Creio que não precisaríamos de muito esforço para resolver essas questões porque hoje são poucas as ações discutindo domínio, pelo menos considerando as situações específicas de alguns poucos estados da Federação. Não há dúvida de que ainda necessitamos avançar, porém, também não há dúvida de que conseguimos trazer segurança jurídica e estabilidade para o tráfego imobiliário.

O impacto da tecnologia no Registro de Imóveis

Chama muito a atenção o impacto da tecnologia no Registro de Imóveis, que foi capaz de depurar a propriedade e outorgar segurança jurídica às relações reais imobiliárias, mas temos necessidade de dar um passo adiante.

Mesmo tendo crescido na geração dos *videogames*, tenho algumas reservas no que diz respeito à tecnologia. Há pouco tempo, trocando mensagem pelo *twitter* com o desembargador Ricardo Dip, do TJ/SP, eu dizia que tinha muito medo da substituição da justiça por critérios informatizados, pura e simplesmente. E perguntei: “O que será da Diké, a deusa da Justiça grega?” Ele respondeu: “Será deixada de lado em nome da Tecnê”.

Faço doutorado na PUC-SP onde tenho colegas de todo o país e escuto o que esses alunos conversam. É incrível o número de pessoas, incluindo autores, que dizem que o Direito um dia poderá ser concretizado pelo computador. Há um projeto em andamento nos Estados Unidos, chamado Proteus, que conseguiu reunir até mesmo universidades europeias e que, dentre outras coisas, pretende substituir até o juiz pela máquina. Existe uma visão ultrapassada há pelo menos 200 anos de que a sentença judicial é um silogismo. Sendo assim, se temos uma premissa maior do fato e uma premissa menor da lei, fazemos uma relação dialética entre elas e extraímos a conclusão de aplicação da lei ao fato. Não é preciso juiz para fazer isso. É isso que a informática vai oferecer?

Eu li, e não vou citar aqui o autor, que no futuro a lei será substituída por *softwares* uma vez que eles não podem ser desobedecidos. Isso parece o leviatã levado às últimas consequências. Trocaremos nossos legisladores por técnicos em informática, que escreverão *softwares*, que farão as vezes de leis, que não poderão ser desobedecidas. Ou eu clico e preencho o espaço a ser preenchido, concordando para continuar, ou o negócio não vai em frente. No dizer daqueles que defendem essa situação, esse seria o ápice do desenvolvimento jurídico, quando a lei não permitirá, em hipótese alguma, ser desobedecida. E aí sim, toda a defesa que possamos fazer, filosoficamente, a favor da liberdade, incluindo o direito de pessoa de desobedecer a lei... Criaremos, então, um leviatã cibernético favorante.

Se até mesmo o juiz pode vir a ser substituído por que não substituir o notário? E para que precisaremos de registradores de imóveis? Já ouvi de pessoas respeitáveis do meio acadêmico que é um absurdo que ainda exista cartório em pleno século XXI, havendo tantos recursos informáticos.

Para que cartório se podemos fazer tudo pela internet pura e simplesmente? Um *software* dispensa totalmente o registrador de imóveis. Basta preencher o comprador, preencher o vendedor, dizer de que imóvel se trata. Para que é preciso um registrador de imóveis?

Sérgio Jacomino explorou com excelência a questão dos desenvolvimentos que teremos de fazer nesse aspecto. Gostaria de dizer apenas o seguinte: ou fazemos o que foi sugerido por ele, ou talvez o registro de imóveis se torne objeto de curiosidade jurídica para aqueles que queiram estudar a História do Direito de algumas décadas.

O que terá de fazer essa nova geração que está chegando? Teremos de mostrar para a sociedade por que ela precisa que haja registradores de imóveis seres humanos, assim como a sociedade tem de entender por que ela nunca poderá prescindir de juízes. Nunca vou querer ver um litígio meu julgado por computador. Quero pessoas de carne e osso que saibam ponderar valores e princípios hauridos da Constituição. Como o computador saberá ponderar princípios? É absurdo; no entanto, muitas pessoas defendem isso.

O futuro do Registro de Imóveis

O Registro de Imóveis é o *longa manus* da função social da propriedade, é a ele que cabe, *prima facie*, tomar contato com a realidade do tráfego jurídico real imobiliário, para ser o garantidor de que o imóvel esteja realmente cumprindo sua função social, que está ligada intimamente ao cumprimento daquilo que a lei estabelece como função social.

É opção democrática de cada sociedade eleger critérios pelos quais se possa identificar se o imóvel está ou não cumprindo sua função social. Isso é sim um problema de opção social e ideológica. Uma vez estabelecidos esses critérios, cabe ao legislador atuar como mediador e garantidor para que o imóvel cumpra sua função social. Daí me parecer, em grande medida, que o futuro do Registro de Imóveis está também na superação do princípio da instância de que hoje comodamente nos valem.

Tal como o juiz, o registrador age somente por provocação da parte. Esperamos, no cartório, que as partes cheguem. Será que não chegou o momento de começar a nos

movimentar em vez de esperar a provocação da sociedade? O professor Célio Valle comentou que o meio ambiente está nas mãos dos registradores. É claro, porque, afinal de contas, tudo se assenta sobre o chão, sobre o solo. Nada disso está acontecendo nas nuvens. Nossas associações e instituições tomaram a frente em questões que envolvem o meio ambiente, a regularização fundiária, o direito urbanístico em geral, para que tenhamos condições de oferecer à sociedade soluções jurídicas para os problemas que ela enfrenta. Não podemos simplesmente aguardar que o cidadão leve seu título ao cartório, mas devemos também tomar a iniciativa de atuar nesses processos de maneira proativa de modo a que se perceba que o registrador de imóveis tem papel fundamental na sociedade.

Para tanto, e também para saber manejar as questões eletrônicas que surgem, tornou-se necessário, mais do que nunca, que o registrador de imóveis invista em sua própria formação. Isso passa por fazer especialização, mestrado, doutorado, bem como participar de cursos e seminários.

O Registro de Imóveis não terá futuro se o registrador estagnar no cartório. É momento de mostrar que o registrador de imóveis é o profissional encarregado de qualificar o título no sentido de verificar se os negócios jurídicos reais imobiliários observam o princípio da legalidade de forma ampla. Não aquela legalidade estrita, como se legalidade fosse sinônimo de interpretação gramatical literal da lei. Será que a atividade hermenêutica desse profissional do direito chamado de registrador de imóveis se esgota na interpretação gramatical literal da lei? Esse profissional não pode se valer do método axiológico? Esse profissional do direito não se pode valer do método histórico, quando necessário, para construir o significado daquele instituto? Que profissional do direito é esse que está preso? Há mais de 150 anos se diz que não vale mais aquele velho brocardo *in claris cessat interpretatio*, ou seja, na clareza da lei não há necessidade de interpretação. Ora, até para se chegar à conclusão de que a lei é clara é preciso interpretar, senão como saber se ela é clara ou não?

Será que o registrador não pode ousar e aplicar princípios de direito consumerista em algumas relações, ou até mesmo uma interpretação axiológica para haurir princípios consti-

tucionais quando estiverem envolvidas questões de meio ambiente, de direito urbanístico ou de regularização fundiária? Que registrador será esse do século XXI? Um registrador de imóveis que estará à altura de atender a convocação atual para assumir tarefas em nome da chamada desjudicialização, que nada mais é do que cumprir o papel de auxiliar do Judiciário? Para dar conta de questões que não envolvam lides e que possam, então, diminuir a carga que hoje existe no Judiciário? Será que não temos condições de atender a esse chamado? Parece-me que sim, basta pensar no sucesso inegável da Lei 11.441/07, que possibilita a realização de inventário, partilha, separação e divórcio consensual por via administrativa. Basta pensar que, desde a Lei 9.514/97, fomos chamados para cuidar de execuções extrajudiciais advindas de alienação fiduciária.

Recentemente, a revista *Veja* publicou reportagem sobre casais que procuram os tabeliães para lavrar escrituras de declaração de convivência homoafetiva porque não conseguem documentar essa relação em nenhum outro lugar. Temos um papel na sociedade. Podemos ajudar o Judiciário assumindo questões de jurisdição voluntária, para que ele cuide apenas da lide, que é sua função nuclear. Para isso, precisamos de notários e registradores treinados, estudiosos, dedicados. Quem sabe para poder assumir papéis de composição amigável numa fase pré-judicial, assim como ocorre na Justiça do Trabalho em que funciona a junta de conciliação prévia. Isso não é negar a jurisdição, que continua aberta, mas criar possibilidade de composição numa fase pré-judicial, de modo que notários e registradores cumpram sua função de atuar *ex ante* do litígio, para conformar o negócio jurídico de maneira a instrumentar e municiar bem o juiz, caso ele seja chamado a atuar *ex post facto*, depois de instaurada uma lide. A meu ver, acredito que podemos sim atuar nessas áreas. Penso que tudo isso passa pela conscientização da classe. É também muito importante que o mundo acadêmico tenha consciência da necessidade de se instituírem cadeiras de direito notarial e registral nas faculdades de Direito.

Ou faremos isso, ou não faltarão aqueles que entenderão que o registro é desnecessário porque o computador dará conta do recado. ●

Reserva Legal Florestal (RLF)

Trabalho apresentado pelo registrador imobiliário em Araçatuba, SP, Marcelo Augusto Santana de Melo, no 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado pelo IRIB na Pousada Mãe d'Água, em Tiradentes-MG, de 11 a 13 de março de 2010



Marcelo Augusto Santana de Melo

Da mesma forma que há quem olhe para a floresta e só veja lenha para queimar, há quem olhe para uma averbação de reserva legal florestal e só veja papel!

ÍNDICE

- I. Conceito. Evolução histórica. Base legal.**
- II. Natureza Jurídica.**
- III. Publicidade.**
- IV. Natureza jurídica da averbação da RLF.**
- V. Exigibilidade da averbação. Retificação de Registro e Reserva Legal Florestal. Recurso Especial n. 831.212-MG do Superior Tribunal de Justiça.**
- VI. Especialização.**
- VII. Divisão ou desmembramento de imóvel rural.**
- VIII. Outros aspectos registrários importantes.**
- IX. Compensação.**
- X. A Reserva Legal Florestal em Áreas Urbanas.**
- XI. Cooperação do Registro de Imóveis para a averbação da RLF.**
- XII. Considerações finais.**

I. Conceito. Evolução histórica. Base legal

Reserva Legal Florestal é um espaço territorial especialmente protegido e consistente em área ou parcela localizada no interior de uma propriedade ou posse rural, excetuada a de preservação permanente, 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.

Está prevista no art. 16 do Código Florestal e trata de limitação ao direito de propriedade, da mesma forma que as florestas e demais formas de vegetação permanente também previstas no Código Florestal. A RLF é espaço territorialmente protegido, consoante art. 225, § 1º, III, da CF; sua existência decorre da própria lei. Trata-se de instituto de direito ambiental genuinamente brasileiro, uma vez que não existe espaço ambientalmente protegido nesses moldes em outros países, e configura, sem dúvida, na área ambiental mais importante do Brasil. Sua origem remonta às ordenações e decretos do reino de Portugal, preocupado com a possibilidade de esgotamento das reservas de madeira de sua colônia.¹

¹ Carta Régia de 11 de julho de 1799: Eu, a Rainha, faço saber aos que este Alvará virem, que tendo em consideração a necessidade que há de se formar um regimento, que não só regule a direção do serviço de cortes das madeiras de construção já abertos nas Capitanias de Pernambuco e Bahia, ou que para o futuro se houverem de abrir, de tão grande importância aos interesses da minha Real Marinha e da mercantil; mas que também coíba a indiscreta e desordenada ambição dos habitantes, que a pretexto das suas lavouras, tem assolado e destruído preciosas matas a ferro e fogo, de tal sorte que, a não acudir Eu com as mais enérgicas providências, ficarão, em poucos anos, reduzidas a inutilidade de poderem fornecer os paus de construção, de que tanto abundaram e já hoje ficam em distâncias consideráveis dos portos de embarque ... TÍTULO I DO JUIZ CONSERVADOR Art. 1º Declarando ser de propriedade da minha Real Coroa, todas as mattas e alvoredos á borda da costa ou rio, que desembarque immediatamente no mar... Art. 3º E querendo para o futuro acautelar os prejuizos que a indiscreta ambição dos habitantes continuam a causar nas mattas, reduzindo-as á cinzas pelo ferro e fogo, mando que sejam vedadas ao uso comum com os seus fundos todas as que houverem madeiras de construção... Art. 7º Attendendo porém a que nos fundos das referidas mattas das Alagoas, se acham alguns ramos de Pau Brasil ainda que pela má administração do seu corte destruídas, que poderão com tudo pelo tempo adiante restabelcerem-se, ordeno que fiquem as sobreditas inteiramente vedadas e fechadas a todo e qualquer uso dos particulares ... Art. 11 Considerando por outra parte a necessidade, que os povos têm de madeiras para edificarem casas, e engenhos e quaisquer outras obras, permitto que nas mattas excluídas aos particulares possam desfructar os que nellas habitarem aquellas madeiras que forem necessárias para o seu uso tão somente, não sendo das de construção...

Interessante no estudo do histórico da RLF são as instruções redigidas por José Bonifácio de Andrada e Silva, em 1821, como proposta de nova legislação sobre terras do Patriarca da Independência no exercício da vice-presidência da Junta Governativa de São Paulo, demonstrando sensível preocupação ambiental rara à época:

“V – Em todas as vendas que se fizerem e sesmarias que se derem, porá a condição que os donos e sesmeiros deixem, para matos e arvoredos, a sexta parte do terreno, que nunca poderá ser derrubada e queimada sem que se faça nova plantação de bosques, para que nunca falem as lenhas e madeiras necessárias”.

Posteriormente, em 1934, com a publicação de nosso primeiro Código Florestal (Dec. 23.793, de 23 de janeiro de 1934), foi determinado que todas as propriedades imobiliárias do país devessem reservar 25% das florestas. A RLF foi repetida no Código Florestal de 1965 (Lei 4.771, de 15 de setembro de 1965) e atualmente é regulada pela MP 2.166-67/2001, lembrando que a EC 32, de 11 de setembro de 2001, no art. 2º, estabeleceu que

[...] “as medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional”.

O que levou parte da doutrina a chamá-las de “super” medidas provisórias. A área necessária para a configuração da RLF de cada imóvel depende da região do Brasil que se encontra situada, variando entre 20% (Sudeste, Sul) e 80% (Região Amazônica).

II. Natureza jurídica

Como afirmamos, a RLF não se trata apenas de uma mera limitação administrativa, é um espaço territorial especialmente protegido.² Nesse propósito, Édis Milaré leciona com muita propriedade. Segundo o conceituado autor,

[...] “espaços territoriais especialmente protegidos são espaços geográficos, públicos ou privados, dotados de atributos ambientais relevantes, que, por desempenharem

² MILARÉ, Edis. Os espaços territoriais especialmente protegidos aproximam-se dos espaços naturais sensíveis (*Espaces naturels sensibles*) do sistema francês (Cf. PRIEUS, Michel. *Droit de l'environnement*. 2. ed. Paris: Dalloz, 1991. p. 381).

papel estratégico na proteção da diversidade biológica existente no território nacional, requerem sua sujeição, pela lei, a um regime de interesse público, através da limitação ou vedação do uso dos recursos ambientais da natureza pelas atividades econômicas”.³

Mas para entendermos a dimensão da natureza jurídica dos espaços territoriais especialmente protegidos é preciso analisar a própria propriedade imobiliária com a roupagem da função socioambiental, mesmo que brevemente.

Foi a CF de 1988 que incorporou o conceito de função social da propriedade na forma em que a concebemos hodiernamente. O art. 5º, inciso XXIII, no capítulo destinado aos direitos e garantias fundamentais, declara que “a propriedade atenderá a sua função social”. O artigo 170, inciso III, no capítulo destinado à ordem econômica brasileira, indica a função social da propriedade com um princípio fundamental da economia.

O artigo 182 traz inovação ao prever a função social da cidade e ao prever que o plano diretor é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

O art. 186, no capítulo destinado à política agrícola e fundiária e da reforma agrária, preceitua que “a função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos: I– aproveitamento racional e adequado; II– utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; III– observância das disposições que regulam as relações de trabalho; IV– exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores”.

Finalmente, o artigo 225 declara que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

O artigo 1.228 do Código Civil de 2002 manteve em seu *caput* a redação do estatuto civil anterior, afirmando que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. Porém, em seu parágrafo primeiro, sob forte influência da Carta Maior, introduziu na legislação civil

³ Ob. cit., p. 233.

infraconstitucional regra inovadora e moderna:

“§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”.

Importante não restringir a função socioambiental da propriedade a aspectos jungidos à mera restrição do direito de propriedade. A propriedade de hoje não é a mesma de outrora tão somente por aspectos restritivos, justificados meramente pelo direito administrativo. É o que defende Edésio Fernandes, ensinando que “não se pode mais reduzir a noção de função socioambiental da propriedade meramente à ideia de limitação administrativa externa ao exercício do direito, o que é muito do gosto dos administrativistas”.⁴

O direito de propriedade está, assim, sofrendo influências outrora jamais observadas em nosso Direito, refletindo movimentos do mundo fenomênico. E referidos reflexos não se restringem apenas ao aspecto social, mas também ao econômico, estando nesse aspecto, no nosso entendimento, conceito ou caráter pós-moderno da propriedade imobiliária.

A propriedade não mais ostenta aquela concepção individualista do direito romano, reproduzida no Código Civil (CC) de 1916; cada vez mais forte está o seu sentido social, transformando-se em fator de progresso, de desenvolvimento e de bem-estar de todos.

“Em conformidade com isso, a nova lei civil brasileira acabou por contemplar a função ambiental como elemento marcante do direito de propriedade, ao prescrever que tal direito ‘deve ser exercitado em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas’ (CC, art. 1.228, § 1º).⁵

⁴ FERNANDES, Edésio. *A nova ordem jurídico-urbanística do Brasil*. Minas Gerais: Del Rey, 2006, p. 15.

⁵ MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. 3. ed. São Paulo: RT, 2004. p. 146-7.

Está se reconhecendo, assim, que o direito de propriedade pode – e deve – limitar-se em benefício de uma finalidade superior que mereça proteção; proteção que pode advir da lei ou por meio da consciência social. Esse fenômeno é atual em nosso direito. O CC de 1916, de inspiração liberal decorrente do Código Napoleônico, não trazia a ideia de função social da propriedade como aduzimos.

Ocorre que, malgrado o conceito de propriedade continue o mesmo, inegável que o legislador brasileiro, como muitos de outros países, acabou por entender que a propriedade deve desempenhar outro papel no direito, atribuindo-lhe, assim, uma qualidade especial. Não se nega, outrossim, que referida qualidade é assaz subjetiva e de difícil definição por meio dos instrumentos legislativos, o que torna o operador do direito – principalmente o juiz – figura importante para se entender o verdadeiro alcance da função social da propriedade.

Assim, com relação à reserva legal florestal, importante identificá-la não somente como uma restrição ao direito de propriedade, mas como o próprio direito de propriedade que atualmente tem funções socioambientais.

III. Publicidade

Interessante que o legislador conferiu duas formas de publicidade para esse espaço protegido, a legal, que é a presunção de que a reserva existe na porcentagem estabelecida, e a registral, que configura sua exata localização. A área de RLF deve ser averbada na 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 (§ 8º do art. 16 do Código Florestal, redação dada pela MP 2.166-67/2001).

Observa-se que não somente a área da RLF constituída pode ser averbada no Registro de Imóveis mas também a área em recomposição ou formação. Nesse sentido, interessante a Lei do Estado de São Paulo 12.927, de 23 de abril de 2008, que em seu § 1º dispõe que [...] “a área de reserva legal recomposta na forma prevista nesta lei deverá ser averbada à margem da matrícula do imóvel, nos termos definidos na legislação federal e estadual pertinente”.

IV. Natureza jurídica da averbação da RLF

A existência da RLF precede à averbação e especialização no Registro de Imóveis. Uma vez aprovado o projeto no órgão ambiental estadual, o proprietário já fica vinculado à conservação, preservação ou regeneração do espaço florestal.

O autor português Carlos Ferreira de Almeida qualifica “os registros públicos como os meios mais perfeitos e evoluídos da publicidade, igualando-os mesmo ao conceito técnico-jurídico de publicidade”.⁶ O mesmo autor também classifica a publicidade registral, segundo seus efeitos, por meio de três vertentes:

- a) publicidade notícia (sem particulares efeitos no ato publicado);
- b) publicidade declarativa (necessária para que os fatos sejam eficazes em relação a terceiros); e
- c) publicidade constitutiva (indispensável para que os fatos produzam quaisquer efeitos).

Sem dúvidas estamos diante da publicidade notícia de uma situação cadastral ambiental. O legislador conferiu ao Registro de Imóveis o reforço de uma publicidade já criada ou definida em outros meios. Muitas restrições administrativas, agora definidas como espaços territoriais especialmente protegidos, já possuem publicidade decorrente da própria lei que as constituiu, porém, para a segurança jurídica e cumprimento de obrigações decorrentes da limitação, seria aconselhável não se confiar somente na publicidade legal, mas também na publicidade imobiliária, para dar conhecimento e vincular definitivamente futuros adquirentes. O homem médio não possui o hábito de leitura de textos legislativos, ainda mais dos três entes políticos, de forma que o sistema jurídico não pode se valer tão somente dessa publicidade ilusória ou fictícia.

V. Exigibilidade da averbação

O § 8º do art. 16 do Código Florestal silencia a respeito do momento da averbação: “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”.

⁶ ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Publicidade e teoria dos registros*. Coimbra: Almedina, 1966. p. 163.

Não obstante, malgrado exista a obrigação legal de todo proprietário averbar a área da RLF no Registro de Imóveis, o fato é que pequena porcentagem dos proprietários procedeu à sua especialização. A razão é simples: trata-se de norma incompleta que criou a obrigação, mas, propositalmente, a sanção foi esquecida.

O saudoso Washington de Barros Monteiro, lembrando lição de Ihering, escreveu que “regra jurídica sem coação é uma contradição em si, um fogo que não queima, uma luz que não alumia”.⁷

Indubitavelmente é uma norma válida, mas eivada de relativa eficácia normativa. A sanção pode ser definida como resposta à violação; o principal efeito da institucionalização da sanção é a maior eficácia das normas respectivas.

Norberto Bobbio analisa com muita propriedade a existência nos ordenamentos de normas desprovidas de sanção: “É claro que o legislador tende a produzir normas não só válidas, mas eficazes: mas pode-se observar que, quando nos deparamos com normas desprovidas de sanção, geralmente nos encontramos diante dos seguintes casos típicos: 1) ou se trata de normas cuja eficácia, dada a sua reconhecida oportunidade ou correspondência com a consciência popular ou, numa palavra significativa, dada a sua justiça, é confiada à adesão espontânea, motivo pelo qual a sanção é considerada inútil; 2) ou se trata de normas postas por autoridades muito elevadas na hierarquia das normas postas, a ponto de tornar impossível ou pelo menos pouco eficiente a aplicação de uma sanção”.⁸

Parece-nos que num primeiro momento verifica-se a incidência da primeira justificativa do jurista italiano: o legislador imaginou que o cumprimento da norma ambiental ocorreria de forma espontânea de acordo com os princípios ambientais universais; no entanto, não foi o que verificamos no cumprimento do Código Florestal.

Paulo Affonso Leme Machado esclarece que [...] “para a efetividade da averbação seria oportuno criar-se expressamente o dever legal do proprietário de informar o órgão ambiental competente, enviando-lhe cópia do ato do Cartório

do Registro de Imóveis. A não informação deveria ser criminalizada, apoiando-se, assim, o cumprimento da medida”.⁹

Pela atual redação do art. 44 do Código Florestal (redação dada pela MP 2.166-67/2001), a doutrina¹⁰ vem entendendo que o órgão de controle ambiental pode exigir dos proprietários, que vêm fazendo uso ou realizando o aproveitamento integral do solo, a recuperação ou a compensação da área de RLF faltante. Assim, a averbação da RLF dos proprietários deve ser exigida pelas autoridades ambientais, Ministério Público ou associações de defesa do meio ambiente.

O Registro de Imóveis, por falta de previsão legal, não pode exigir sua averbação, mas pode desempenhar papel importante agindo em parceria com o Ministério Público (art. 7º da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985 – LACP) e a Administração Pública.

Um problema sem precedentes seria criado com o bloqueio de registros de imóveis rurais. Uma das principais funções do Registro de Imóveis no Brasil, no que se refere à proteção agrícola, é o registro das cédulas de crédito representativas do crédito destinado à atividade agropecuária. Tal crédito, com juros subsidiados ou decorrentes de linhas de financiamento especiais, demanda mais cuidado para a concessão, circulação e liberação do mesmo uma vez que é vinculado ao prévio registro.

A maior consequência de eventual vinculação da reserva florestal legal a atos de registro seria a criação de um mercado imobiliário informal no âmbito rural, já que a economia tem seu ritmo próprio e sempre está à frente do direito, dificultando ainda mais o trabalho das autoridades ambientais. Hernando de Soto, famoso economista peruano, critica fortemente “sistemas informais criados pela ausência de representatividade formal das propriedades imobiliárias”.¹¹

A jurisprudência administrativa da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo já se posicionou com relação ao fato de o Registro de Imóveis exigir a averbação

⁷ MONTEIRO, Washington Barros. *Curso de direito civil*: parte geral. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1992. p. 15.

⁸ BOBBIO, Norberto. *Teoria geral do direito*. Tradução Denise Agostinetti. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 147.

⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 723.

¹⁰ MILARÉ, Édís. *Direito do ambiente*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 233.

¹¹ DE SOTO, Hernando. *O mistério do capital*. Lima (Peru): Record. 2001, p. 122.

da reserva: “Atos de registro. Condição. Impossibilidade. Decisão administrativa CG 421, de 16 de junho de 2000 – Jaboticabal. Registro de Imóveis. Reserva Florestal legal. Indeferimento de requerimento formulado pelo Ministério Público visando à edição de portaria condicionando o ingresso de ato translativo da propriedade imobiliária rural e de desmembramento de tais imóveis no registro imobiliário à averbação da reserva florestal legal. Indeferimento. Recurso não provido”.

No Estado de Minas Gerais, as averbações de RLF eram obrigatórias, consoante os Provimentos 50, de 7 de novembro de 2000, e 92, de 19 de março de 2003, da Corregedoria Geral da Justiça. No entanto, em razão do Acórdão resultante do Mandado de Segurança 279.477-4/000, julgado pela Egrégia Corte Superior do Tribunal, publicado no *Diário do Judiciário – Minas Gerais*, de 12 de agosto de 2003, foi suspensa a aplicação de referidos provimentos. Dispõe a ementa do referido acórdão:

“Reserva Legal Florestal. Interpretação do art. 16 do Código Florestal. Condicionamento de atos notariais à exigência prévia de averbação da Reserva. Falta de amparo legal. Direito líquido e certo de propriedade. Garantia constitucional. Segurança concedida. A interpretação sistemática do art. 16 do Código Florestal nos conduz ao entendimento de que a RLF não deve atingir toda e qualquer propriedade rural, mas apenas aquelas que contêm área de florestas. Logo, tem-se que o condicionamento dos atos notariais necessários ao pleno exercício do direito de propriedade previsto no art. 5º, XXII, da CF, à prévia averbação da reserva legal florestal, somente está autorizado quando existir floresta no imóvel, o que não é o caso dos autos, pelo que se impõe a concessão da segurança requerida”.

O STJ entende obrigatória a averbação da RLF, do qual destacamos o seguinte trecho de um acórdão: “Não há nenhum sentido em desobrigá-lo das respectivas averbações, porquanto a Reserva Legal Florestal é regra restritiva do direito de propriedade, tratando-se de situação jurídica estabelecida desde 1965. Nesse sentido, ressalto que a mencionada restrição completará 40 anos em setembro próximo, tempo suficiente à incorporação cultural, não se justificando que, atualmente, haja proprietários resistentes à mencionada reserva” [(RMS 18301/MG, 24.08.2005) grifo nosso].

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por meio de sua Câmara Especial do Meio Ambiente, consagrou o entendimento daquele órgão especializado de que a reserva florestal legal tem a natureza jurídica de obrigação *propter rem* e adere ao domínio, possuindo, inclusive, proteção da CF. Assim, a obrigação da delimitação, demarcação e averbação da RLF é do atual proprietário do imóvel e não do Estado: “Reserva legal. Obrigação *propter rem*, vinculada ao domínio imobiliário. Irrelevante a destinação econômica a ser conferida ao imóvel. Função ecológica de índole constitucional. Inafastabilidade da averbação como ônus imposto ao titular do domínio. Apelo do Ministério Público. A delimitação, demarcação e averbação da Reserva Legal prevista pelo Código Florestal não é de natureza pessoal, mas é obrigação *propter rem* e, desde 05 de outubro de 1988, constitui pressuposto intrínseco do direito de propriedade, de origem constitucional, como atributo de sua função ecológica, à luz dos arts. 186, II, e 170, VI, da Constituição da República”.¹²

“Ação Civil Pública. Meio Ambiente. Reparação de danos, indenização e averbação de 20% do imóvel para reserva legal. Processo extinto em relação a obrigação de fazer e sentença improcedente no tocante a averbação. Obrigação do proprietário prevista no Código Florestal. Fato de ter havido desmatamento, mesmo que por antecessores, não afasta a obrigação de instituir a reserva. Pedido amparado na legislação vigente. Prazo fixado em 180 dias para demarcação e providências administrativas necessárias para averbação da reserva legal, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00. Recurso provido.”¹³

Em 23 de julho de 2008 foi publicado o decreto federal 6.514, que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente e estabelece o processo administrativo federal para apuração dessas infrações e dá outras providências.

No aspecto registrário, chamou-nos a atenção o art. 55 que entrará em vigor somente em 11 de junho de 2011: “Deixar de averbar a reserva legal: Multa de R\$ 500,00 (quinhentos reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). § 1º No ato da lavratura do auto de infração, o agente autuante assinará

¹² ApCív 402 646 5/7-00-São Carlos, de 29 jun. 2006.

¹³ ApCív 424 542 5/3, de 22 mar. 2007.

prazo de sessenta a noventa dias para o autuado promover o protocolo da solicitação administrativa visando à efetiva averbação da reserva legal junto ao órgão ambiental competente, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais) a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por hectare ou fração da área da reserva. § 2º Haverá a suspensão da aplicação da multa diária no interregno entre a data do protocolo da solicitação administrativa perante o órgão ambiental competente e trinta dias após seu deferimento, quando será reiniciado o cômputo da multa diária”.

Com a publicação do decreto, espera-se que esse dilema, há anos pairando sobre o direito ambiental (e registral) brasileiro, resolva-se, uma vez que as autoridades ambientais detêm agora claro mecanismo para compelir os proprietários a especializar e averbar a RLF.

Em 11 de dezembro de 2009, foi publicado o decreto n. 7.029, que instituiu o Programa Federal de Apoio à Regularização Ambiental de Imóveis Rurais, cujo objetivo é promover e apoiar a regularização ambiental de imóveis com prazo de até três anos para a adesão dos beneficiários. A adesão ao programa federal permite ao proprietário rural regularizar todos os espaços protegidos no imóvel, principalmente a área de preservação permanente e a reserva legal, isentando-o da multa prevista no decreto 6.514/08.

Referido decreto também criou no âmbito do Ministério do Meio Ambiente o cadastro ambiental rural, CAR, integrante do Sistema Nacional de Informações sobre o Meio Ambiente, com a finalidade de integrar as informações ambientais das propriedades e posses rurais e as informações geradas com base no “Programa Mais Ambiente” (art. 14).

Retificação de Registro e Reserva Legal Florestal. Recurso Especial n. 831.212-MG do Superior Tribunal de Justiça

Em 1º de setembro de 2009 foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça o Recurso Especial n. 831.212-MG do Ministério Público do Estado de Minas Gerais cujo acórdão em seu dispositivo conheceu e deu provimento ao recurso especial, determinando que seja constituída área de reserva florestal no imóvel como condição à retificação de área pleiteada, nos termos do art. 16, § 8º, do Código Florestal.

Referido julgado originou-se de procedimento administrativo de retificação de registro imobiliário em que o Ministério Público pretendia condicionar o deferimento – no caso judicial – da retificação à prévia especialização e averbação da reserva florestal legal prevista no Código Florestal.

A vinculação da necessidade de composição da RLF em retificações de registro tem lógica a ser considerada. A retificação ou georreferenciamento tem num primeiro momento a preocupação de descrever o perímetro do imóvel da forma mais precisa possível, de acordo com normas fixadas em leis e seus regulamentos federais e/ou através de levantamentos ou técnicas de reconhecimento internacional.

Ocorre que não podemos olvidar que o imóvel é formado também de parcelas ou subáreas internas que integram o mesmo. A parcela é uma fração (subárea) de um imóvel com regime jurídico único.

Nesse sentido, interessante e oportuno transcrever trecho das conclusões da Carta de Araraquara, que resultou do 19º Encontro Regional de Oficiais de Registros de Imóveis – Geo-Araraquara, realizado pelo IRIB, de 9 a 11 de julho de 2004:¹⁴ “O imóvel, segundo este conceito, é dividido em tantas partes (parcelas) quantas forem as áreas com regimes jurídicos diferentes. Estas podem ser áreas de domínio, de posse, áreas públicas (como estradas, rios, lagos), ou áreas de restrições como reservas legais, de preservação, servidões administrativas ou legais, etc.”.

“Um imóvel é formado por uma ou várias parcelas, mas uma parcela nunca é dividida em vários imóveis. A parcela é subárea do imóvel, nunca o contrário.”

“A partir do levantamento das “parcelas” poder-se-ão modular unidades territoriais para os mais diversos fins econômicos, administrativos ou legais com as mais diversas definições do “imóvel”, por exemplo para o Registro de Imóveis (a matrícula registrada com uma definição () imóvel é unidade contínua de domínio e para o Incra imóvel é unidade econômica.”

Ora, se todo imóvel rural é formado pela parcela rural da reserva legal, nada mais natural que, quando do levantamento técnico do perímetro do mesmo, seja também especializada sua parcela de reserva florestal

¹⁴ Disponível em: <irib.org.br/notas_noti/boletimel1282.asp#3>. Acesso em: 8 dez. 2009.

legal. Obviamente, referida parcela necessita ser aprovada pela Secretaria Estadual do Meio Ambiente, no entanto, a providência seria facilitada, já que, para promoção da respectiva retificação, é necessária a contratação de profissional habilitado para descrever, através de coordenadas georreferenciadas ou topografia metodológica ordinária, o perímetro do imóvel.

No Estado de São Paulo¹⁵ existe a possibilidade de utilização de um instrumento que vem desempenhando papel importante na recuperação de reservas legais, que é o Termo de Compromisso de Instituição de Recomposição ou de Compensação da Reserva Legal, TCIRC, documento oficial com força de título executivo extrajudicial emitido com a finalidade de formalizar o compromisso do interessado em apresentar a proposta para instituição da reserva para a Secretaria do Meio Ambiente.

Na comarca de Araçatuba, SP, temos utilizado referido termo quando da análise das retificações de áreas respectivas como pré-requisito do procedimento e quando não especializada a RLF de imediato; a mesma é apresentada rapidamente no Registro de Imóveis em momento ulterior.

V. Especialização

A RLF – como outras áreas especialmente protegidas – precisa utilizar o princípio da especialidade para localização geodésica da área no imóvel. A publicidade registral reforça a publicidade legal ou cadastral. A razão da existência de referida redundância é poder localizar e identificar no fólio real o espaço geográfico da reserva. De nada adiantaria levar a registro uma mera redundância informativa; é preciso descrevê-la com a segurança jurídica mínima necessária, daí nossa discordância de se levar ao Registro de Imóveis a averbação de tão somente a existência da RLF sem a devida especialização.¹⁶

Narciso Orlandi Neto leciona que [...] “o grande problema da averbação é a especialização da reserva, assim entendida a

identificação da área instituída como unidade inconfundível, localizada e localizável dentro do imóvel de que faz parte”.¹⁷

Com efeito, várias são as formas como os imóveis foram descritos desde a criação do Registro de Imóveis e, na grande maioria das vezes, nem mesmo a descrição existe ou, ainda, com divisas imprecisas e frágeis, tornando-se impossível localizar ou especializar a reserva. É claro que o advento da Lei 10.267/2001, que criou o georreferenciamento, resolverá paulatinamente o problema das descrições dos imóveis rurais. No entanto, nessa transição deverá a reserva ser especializada da forma como consta a descrição da matrícula ou transcrição, ou seja, rumo magnético, azimute ou georreferenciamento com coordenadas UTM. O registrador imobiliário deve então esforçar-se para estabelecer um ponto de amarração entre reserva e descrição registrária, mesmo porque, ao contrário da servidão, não se trata de direito real, mas de limitações administrativas, não sendo a averbação constitutiva.

Em alguns estados membros, as reservas florestais estão sendo especializadas através de GPS comum de navegação. Como afirmamos, não vemos problemas que a forma descritiva seja assim realizada, desde que o profissional técnico habilitado estabeleça pontos de amarração mínimos de acordo com as medidas tabulares ou registrais.

Mais uma vez utilizando os ensinamentos de Narciso Orlandi Neto: “Se a reserva estiver encostada numa das divisas do imóvel, bastará repetir, na descrição, o que consta da matrícula (ou transcrição), copiando literalmente a parte da descrição relativa àquela divisa. Evite-se substituir critérios antigos de descrição (valas, divisores de águas, touceiras etc.) por termos técnicos (rumos, ângulos etc.). As divisas da reserva internas ao imóvel são descritas livremente e, de preferência, tecnicamente”.

Se a reserva for toda interna, encravada, o proprietário descreverá as divisas tecnicamente, mas procurará localizá-la no todo, isto é, fará referência aos principais pontos da descrição que consta do registro.

A averbação deve ser feita com cópia de todos os documentos apresentados à autoridade administrativa, inclusive a planta, que mostrará, no imóvel todo, a exata localização da área da

¹⁷ ORLANDI NETO, Narciso. Reservas florestais. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, jul.-dez. 1997. v. 42.

¹⁵ Lei Estadual n. 12.927/08, dispõe sobre a recomposição de reserva legal, no âmbito do Estado de São Paulo; e Decreto Estadual n. 53.939, de 6 de janeiro de 2009.

¹⁶ RODRIGUES FREIRE, Alberto. *Revista de Direito Imobiliário*. 67, ano 32, jul.-dez. 2009. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 10.

reserva. Esses documentos ficarão arquivados na serventia.

Pode acontecer de a planta não permitir a identificação do mesmo imóvel da matrícula (ou transcrição), principalmente no caso de descrições antigas e descuidadas. Mas a planta não integra a matrícula. Servirá ela para localizar a reserva dentro do todo e ajudar o oficial a controlar a disponibilidade quantitativa e qualitativa do imóvel.¹⁸

Em suma, em virtude da averbação não ser constitutiva e existir independentemente do ingresso no fôlio real, não deve o registrador imobiliário aplicar com rigor o princípio da especialidade.

VII. Divisão ou desmembramento de imóvel rural

O Código Florestal dispõe que 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 (art. 16, § 8º)”.

Parece-nos que, ao vincular a RLF à matrícula do imóvel, o conceito de imóvel foi o registrário; assim, em tese, cada matrícula deve possuir sua reserva. Mas o problema não reside somente no conceito de imóvel rural: ao proceder à divisão ou desmembramento, muito provavelmente a reserva não será transportada para todas as matrículas, o que aumentará o percentual legal em alguns imóveis, enquanto outros não possuirão qualquer cobertura vegetal, o que é natural porque o espaço é, a princípio, afetado de forma permanente, podendo ser realizada averbação esclarecedora nos imóveis sem reserva florestal. Mas, se o caso for de redefinição da reserva, entendemos imprescindível a anuência do órgão estadual competente.

VIII. Outros aspectos registrários importantes

Documentos necessários

O documento idôneo para ingressar no registro predial é o termo de preservação de RLF ou declaração ou compromisso de formação e regeneração de floresta, emitido pelo

¹⁸ ORLANDI NETO, Narciso. Reservas florestais. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, jul.-dez. 1997. v. 42.

órgão estadual competente,¹⁹ planta e memorial descritivo da RLF localizada no perímetro do imóvel e anotação de responsabilidade técnica, ART, do profissional que elaborou o trabalho. Importante e útil constar do próprio termo de preservação, ou recuperação, autorização para o Registro de Imóveis proceder ao ato de averbação da área da reserva na matrícula em respeito ao princípio da instância.²⁰

Gratuidade

Consta do § 9º do art. 16 do Código Florestal (MP 2.166-67, de 24/08/2001) que a “averbação da reserva legal da pequena propriedade ou posse rural familiar é gratuita, devendo o Poder Público prestar apoio técnico e jurídico, quando necessário”.

O conceito de pequena propriedade rural é constante do art. 1º, § 2º, inciso I, do Código Florestal, ou seja: a) aquela explorada mediante o trabalho pessoal do proprietário ou posseiro e de sua família; b) renda bruta seja proveniente, no mínimo, em oitenta por cento, de atividade agroflorestal ou do extrativismo; e c) área não superior a trinta hectares.

O critério a ser utilizado pelo Registro de Imóveis para a concessão da gratuidade deve ser fixado pelo estado respectivo. A Lei Federal 10.169, de 29 de dezembro de 2000, que regulamentou o § 2º do artigo 236 da Constituição Federal outorgou ao Estado competência exclusiva para legislar sobre emolumentos dos serviços registrários e notariais.

Penso que uma solução adequada seria a declaração do proprietário, sob as penas da lei, do cumprimento dos requisitos do art. 1º, § 2º, inciso I, do Código Florestal, cabendo ao Registro de Imóveis a fiscalização decorrente do tamanho da área (trinta hectares).

Só o proprietário deve subscrever o termo de compromisso?

Interessante é analisar se o termo ou compromisso emitido pela autoridade estadual necessariamente também

¹⁹ Item 112 do Capítulo XX das Normas de Serviço da Corregedoria-Geral da Justiça.

²⁰ Entende-se por este princípio que a iniciativa de requerer a prática de determinado ato registrário deve partir da parte interessada ou da autoridade, não podendo o oficial registrador praticar atos de ofício que onerem de qualquer forma a parte interessada, consoante artigo 13 da Lei de Registros Públicos.

deve ser subscrito pelo proprietário ou detentor de direito real sobre o imóvel. A grande maioria das leis estaduais exige a providência; no entanto, entendemos que a providência pode ser dispensada. Como é cediço, o meio ambiente configura bem de uso comum a todos de acordo com o art. 225 da CF; os arts. 13, II, e 246, § 1º, da Lei 6.015/73. Eles permitem que o requerimento para averbações seja subscrito por qualquer interessado, pese a observação de que é difícil obter-se a prova documental para a averbação.

Paulo Affonso Leme Machado perfilha da mesma opinião: “Independentemente de ser ou não proprietário da propriedade rural, qualquer pessoa e, portanto, o Ministério Público e as associações poderão promover o registro e a averbação, incumbindo-lhes as despesas respectivas, e desde que ofereçam elementos fáticos e documentais”.²¹

Reconhecimento de firma

As firmas constantes do documento emitido pelo órgão ambiental não precisam ser reconhecidas, uma vez que os documentos públicos possuem presunção de legalidade e veracidade e não podem ser questionados sem justa razão ou suspeita de falsidade.

Ônus e direitos reais e outros gravames impedem a averbação da RLF?

A averbação da RLF não pode ficar condicionada a eventuais atos registrários constantes da matrícula relativos a direitos reais ou ônus, uma vez que ela é inerente ao próprio direito de propriedade e se trata de obrigação *propter rem*, assim, eventual indisponibilidade de bens, hipoteca censual (Decreto-lei 167, de 14 de fevereiro de 1967) ou ainda penhorado por autarquia federal (art. 53 da Lei 8.212/91). Mas é importante o registrador e a autoridade ambiental ficarem atentos às servidões de passagem, que podem ser incompatíveis com o espaço territorial protegido.

IX. Compensação

Uma novidade trazida pela edição da MP 2.166-67/2001, e regulamentada no Estado de São Paulo pelo Dec. 50.889,

²¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 723.

de 16 de junho de 2006, é a possibilidade de compensar a RLF por outra área equivalente em importância ecológica e extensão, desde que pertença ao mesmo ecossistema e esteja localizada na mesma microbacia, conforme critérios estabelecidos em regulamento próprio (inc. III, art. 44 do Código Florestal).

O registrador deverá observar se existe coincidência entre os proprietários dos imóveis; caso não ocorra, trata-se não de compensação direta, mas indireta, por meio de arrendamento ou aquisição de cotas de reserva florestal.

A averbação da RLF ocorre somente no imóvel que está servindo de compensação, mas é preciso também proceder à averbação da notícia da compensação no imóvel compensado, completando o procedimento e evitando que no futuro ocorra questionamento sobre a RLF do respectivo imóvel.

Podemos identificar duas formas de compensação de reserva florestal legal, a direta, realizada quando existe coincidência entre os proprietários dos dois imóveis; e a indireta, por meio de arrendamento ou aquisição de cotas de reserva florestal.

Na compensação indireta por arrendamento da servidão florestal de outra propriedade é dispensável a publicidade registrária, graças à falta de previsão legal (art. 167 da LRP), mas é preciso estudar a averbação dessa circunstância após a averbação da servidão florestal que se vincula à averbação da própria servidão administrativa.

A MP 2.166-67/2001, introduziu o art. 44-B no Código Florestal, instituindo a CRF, nos seguintes termos: [...] “título representativo de vegetação nativa sob regime de servidão florestal, de Reserva Particular do Patrimônio Natural ou reserva legal instituída voluntariamente sobre a vegetação que exceder os percentuais estabelecidos no art. 16 deste Código”.

Assim, uma vez criadas as cotas, seria possível proceder à compensação por intermédio da compra das mesmas, facilitando o cumprimento da criação das reservas; no entanto, referido artigo depende de regulamentação (§ único).

X. A reserva legal florestal em áreas urbanas

Uma questão pouco enfrentada pela doutrina e jurisprudência é a seguinte: ocorre ou não transformação ou mutação da natureza jurídica da reserva legal florestal

quando o imóvel rural passa para o perímetro urbano de uma cidade? É sabido que o município tem autonomia legislativa e administrativa para gerir seu território (art. 30, inciso I, CF).

Luciano Lopes Passarelli defende que a reserva legal florestal incide tão somente em áreas rurais, entendendo tratar-se de restrição ao direito de propriedade que deve ser interpretada restritivamente. Segundo o culto registrador, “o crescimento inevitável das cidades e as necessidades de gestão da área urbana parecem recomendar que não se crie tamanho obstáculo para a possibilidade de os municípios, através de seus planos diretores, ordenarem o crescimento adequado e harmônico do território urbano”.²²

Figueiredo, por sua vez, entende que [...] “a ampliação do perímetro urbano que passe a abranger estes espaços territoriais especialmente protegidos não tem o condão de desafetá-los. Mesmo que lei municipal específica cuidasse deste tema, seus efeitos seriam írritos, já que a proteção decorre de lei federal”.²³

É cediço que o Código Florestal silencia a respeito da destinação da RLF quando o imóvel passe a integrar área urbana, o mesmo ocorrendo com o Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001), que não enfrenta diretamente a questão, mas traz elementos e princípios mínimos que podem servir de alicerce jurídico para a resolução do problema. Ao tratar da política urbana, o EC incorpora no direito brasileiro a ideia de cidades sustentáveis, disciplinando que a ordenação e controle do uso do solo de ser realizada para evitar a “poluição e degradação ambiental” (art. 2º, inciso VI, g).

Podemos considerar como marco inicial da ideia de “cidades sustentáveis” a conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992, seguida pela Segunda Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, realizada em 1996 em Istambul, na Turquia. Na época foi elaborado um documento chamado Agenda 21, que estabelece um pacto pela mudança do padrão de desenvolvimento global para o século XXI.

²² LOPES PASSARELLI, Luciano. *O meio ambiente e o registro de imóveis*. Marcelo Augusto Santana de Melo (Coord.). São Paulo: Saraiva, 2010 (no prelo).

²³ FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. *A propriedade no direito ambiental*. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004, p. 232.

Carla Canepa ensina que “em seu sentido mais amplo, a estratégia do desenvolvimento sustentável visa promover a harmonia entre os seres humanos e entre a humanidade e a natureza”.²⁴

Diante desses argumentos, forçoso é acreditar que a RLF estaria extinta se o imóvel passasse a integrar a área urbana ou ainda uma zona de expansão urbana, bem como a autonomia municipal conferiria ao município o total controle de referida área.

Gabriel Montilha esclarece que, “embora o município tenha competência para legislar sobre assuntos de interesse local, suplementar a legislação federal e a estadual no que couber, e promover, ainda, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art.30, incisos I, II e VII da CF); não tem competência, no entanto, para legislar sobre florestas, logo, não pode legislar sobre Reserva Florestal Legal, vez que a competência nesta matéria é concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal (art. 24 *caput*, c/c inciso VI, da CF)”.²⁵ O plano diretor é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana (art. 182º § 1º, CF) e deverá obrigatoriamente tratar da incorporação da reserva florestal legal nas zonas urbanas como área verde de loteamento que é o espaço territorial urbano compatível com a reserva legal florestal rural.

É possível defender ainda que o Estatuto da Cidade discipline um maior aproveitamento da cobertura florestal, bem como use realocação ou diminuição em casos extremos como as reservas legais florestais da Amazônia Legal, mas nunca em área inferior à mínima aprovada para um parcelamento urbano (art. 4º, inciso I, Lei 6.766/79).

Assim, entendemos que uma cidade somente pode ser considerada sustentável, ou melhor, saudável, quando exista certa qualidade de vida garantida com espaços florestais mínimos para lazer, recreação ou, ainda, para lembrar o homem de suas origens remotas quando o contato com a natureza era diário e constante.

²⁴ CANEPA, Carla. *Cidades sustentáveis. A cidade e seu estatuto*. Maria Garcia (Coord.). São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, 134.

²⁵ *A obrigação de se manter a reserva florestal legal em imóvel urbano*. Disponível em: <meioambiente.pr.gov.br>. Acesso em: 10 fev. 2010.

XI. Cooperação do Registro de Imóveis para averbação da RLF

Por derradeiro, uma ideia que nos parece interessante e viável é a adoção de providência na lavratura de escrituras de imóveis rurais que não possuam RLF averbada na matrícula do imóvel. O tabelião de notas pode consignar na escritura que o adquirente tem ciência de que a RLF não foi especializada e averbada no álbum imobiliário, comprometendo-se, no prazo e de acordo com o Código Florestal e legislação estadual, a comparecer à autoridade ambiental para regularização. Os tabeliões também podem enviar ao Ministério Público (preferencialmente de forma telemática) relação mensal das transações imobiliárias realizadas. No ato da qualificação registral, cabe ao Registro de Imóveis analisar se consta do corpo das escrituras a negativa da declaração, exigi-la e enviá-la ao Ministério Público, a exemplo do que ocorre com a declaração de operações imobiliárias, DOI (art. 8º da Lei n. 10.426, de 24 de abril de 2002).

Obviamente, referida providência necessita de autorização legislativa ou, ainda, de provimento normativo da CG dos respectivos estados; no entanto, é a solução que nos parece mais viável do que a tentativa de impedir o registro de escrituras ou outros títulos cuja matrícula não possua RLF averbada.

No Estado do Rio de Janeiro, em 4 de outubro de 2008, na Região dos Lagos, em Cabo Frio, RJ, foi lavrada uma Carta que contempla a contribuição de notários e registradores para o efetivo cumprimento dos dispositivos legais relativos à reserva legal, com a observância das declarações acima sugeridas, tendo sido subscrita pelo IRIB, Ministério Público, Colégio Notarial do Brasil, seção Rio de Janeiro, CNB-RJ, e pelo Instituto de Estudos Notariais e Registrais Tabelião Antonio Albergaria Pereira.

Em 10 de janeiro de 2010, no Estado de Minas Gerais, foi assinado um Termo de Cooperação Técnica (TCT) entre o Ministério Público Estadual (MPE), a Secretaria de Estado de Meio Ambiente (Semad), o Instituto Estadual de Florestas (IEF) e a Associação dos Notários e Registradores do Estado de Minas Gerais (Anoreg/MG), que prevê ações integradas para tornar mais ágeis a demarcação e a averbação das áreas destinadas por lei, em cada propriedade rural, à preservação da biodiversidade, ao fluxo de fauna e à recarga hídrica.

XI. Considerações finais

O Registro de Imóveis é uma instituição que surgiu como necessidade do Estado de controlar o direito de propriedade e como instrumento de segurança jurídica para o tráfego imobiliário.

Em razão da evolução do estudo do meio ambiente e consequente transformação do direito de propriedade, que após a Constituição Federal deve atender a função socioambiental, tornou-se necessário também estudar essa nova característica do registro imobiliário brasileiro, principalmente a necessidade de sua adaptação às normas protetoras do meio ambiente e a utilização de sua estrutura para tal finalidade.

A reserva legal é o espaço territorial especialmente protegido mais importante do direito ambiental brasileiro, não existindo no mundo algo semelhante que demonstre sua relevância ambiental e a necessidade de mecanismos alternativos para sua efetiva observância.

O estudo da reserva legal florestal sempre partiu do ponto de vista do direito administrativo, que a identifica como mera restrição ao direito de propriedade, talvez a razão de muitos equívocos jurídicos, já que a reserva legal florestal deve ser entendida como parte do próprio conceito de propriedade, mormente pela sistemática criada pela Constituição Federal e Código Civil de 2002.

O legislador elegeu o Registro de Imóveis para reforçar a publicidade ambiental da Reserva Legal Florestal cujo estudo de sua função ambiental vem se desenvolvendo de forma acentuada e com resultados significativos, de sorte que interessa ao instituto não apenas seu aspecto jurídico mas também social e que haja incentivo à averbação da reserva legal florestal no país.

Também é necessário que o Registro de Imóveis trabalhe em total sintonia com as autoridades ambientais, visando ao efetivo cumprimento da legislação ambiental, criando-se formas de facilitar a averbação da reserva legal florestal. ●

* *Marcelo Augusto Santana de Melo* é registrador imobiliário em Araçatuba, SP; especialista em Direito Imobiliário, pela Universidade de Córdoba, Espanha, e pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais; mestrando em Direito Civil, pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; e diretor de Meio Ambiente da ARISP e do IRIB.

*A Garantia que
todo mundo quer.*



**IMPRESSOS DE
SEGURANÇA**

SEUS IMPRESSOS MUITO MAIS SEGUROS.

**Linha completa de
impressos para
cartórios:**

Certidões
Traslados
Etiquetas
Envelopes
Protetores
Comandas
Capas
Pastas
Livros
...

**Fornecedora oficial ARISP - ARPEN-SP
FERC-AL - CNB-SP - ANOREG-AL
RECIVIL-MG - IRPEN-PR e para mais
de 2.500 cartórios em todo o Brasil**

**JS Gráfica e
Encadernadora**

Tel: (11) 4044-4495 - www.jsgrafica.com.br
vendas@jsgrafica.com.br

O direito de propriedade e a Reserva Florestal Legal

Debateram o tema Reserva Florestal Legal, a registradora de imóveis de Poxoréu, MT, Maria Aparecida Bianchin Pacheco, e o promotor de justiça e chefe do Centro de Apoio Operacional ao Meio Ambiente de Minas Gerais, Caoma, Luciano Badini

Maria Aparecida Bianchin Pacheco: programa *MT Legal* é modelo para o Brasil

A excelente palestra apresentada pelo doutor Marcelo Melo deixa pouco a ser complementado ou comentado. No entanto, é interessante observar que o Registro de Imóveis tem uma função legal tripartida, qual seja, conferir segurança jurídica, eficácia e autenticidade aos atos jurídicos. Foi incorporada ao Registro de Imóveis também a função de publicizar.

Quando falamos da finalidade precípua do registro, referimo-nos à espinha dorsal do sistema de registro de imóveis. Paralelamente a essa essência, que é conferir autenticidade, segurança, eficácia e publicidade aos direitos reais, exercemos muitas outras funções, uma vez que ao longo da história o registro mostrou-se uma instituição cujos atos efetivamente repercutem como uma função social.

Portanto, podemos sim incorporar muitas outras ocorrências ao Registro de Imóveis. Todas essas ocorrências, à luz do princípio da concentração, devem vir para a matrícula,

uma vez que não se pode negar que constitui um avanço a maneira como têm sido tratadas as questões ambientais.

O registrador de imóveis atuou de acordo com os momentos históricos e suas exigências. O serviço nasceu de maneira mais sistêmica com o crédito hipotecário, para dar segurança aos credores, e partiu para um sistema de transcrição até chegar ao Código Civil de 1916, que deu presunção relativa ao registro. Não se pode prescindir da importância que tudo isso tem para o sistema econômico brasileiro.

Se a opção da ordem da Constituição da República foi por um sistema capitalista – o art. 170 menciona que tanto a propriedade quanto a função social são princípios da ordem econômica –, não há como desestabilizar de tal maneira o Registro de Imóveis nas suas funções essenciais para atender a uma prerrogativa acessória. Não que ela não seja importante, mas há que compatibilizar.

Quando o doutor Sérgio Jacomino e o doutor Luciano Passarelli nos brindaram com suas excelentes palestras, fiquei pensando o seguinte: se no decorrer da história somos testados várias vezes e conseguimos desempenhar nosso papel de maneira tão eficiente que estamos sendo chamados a esse desafio da modernidade, não estaríamos deixando de ser os guardiões da propriedade quando permitimos que o trâmite dos registros dos direitos reais fique condicionado à averbação da reserva legal?

O Estado de Mato Grosso passou por um embate, acabou fazendo processos de *mea culpa* para poder crescer nesse sen-



Maria Aparecida Bianchin Pacheco

tido. Tivemos que acordar quando o Ministério Público propôs ação civil pública contra os registradores, buscando nos responsabilizar pelos danos ao meio ambiente, tendo em vista que não vínhamos observando que a propriedade que não tivesse sua reserva legal averbada estava descumprindo a função social. Não tínhamos noção de quão importante era nossa intervenção na comunidade para tratar dessas questões ambientais.

Desse embate surgiu algo benéfico para o Estado, que pode ser observado nos últimos índices de desmatamento, uma vez que as medidas adotadas surtiram efeito. Mas para isso foi preciso que cada setor capaz de contribuir com a questão ambiental admitisse que tinha uma parcela de culpa. A Administração pública, porque não estava sendo eficiente em demarcar e proteger os espaços públicos que a própria Constituição Federal diz que são necessários, porque não efetivou a fiscalização de maneira a impedir ou mesmo punir aqueles que não estavam atendendo os dispositivos legais. Os registradores de imóveis, porque estavam numa zona de conforto, achando que não tinham que buscar avançar nessas questões ambientais. E o próprio Ministério Público, por entender que não é possível que o Estado que criou o sistema de registro para dar segurança, autenticidade, não o respeite e enfraqueça o registro. Isso fez com que saíssemos da condição de réus à condição de cooperadores ativos, bem como resultou no programa denominado MT Legal, um programa de regularização fundiária ambiental.

Esse programa serviu como base para o programa Mais Ambiente editado pelo decreto federal, que é praticamente uma cópia do programa MT Legal estabelecido em 2008 por meio de legislação.

O programa prevê a adesão voluntária dos proprietários de imóveis rurais no prazo de um ano a partir da edição do decreto regulamentador e tem surtido efeito, uma vez que possibilitou que o proprietário informasse que está ambientalmente irregular sem que fosse punido. Abriu-se um espaço para que ele pudesse, no período estabelecido legalmente, buscar a regularização, assumir os compromissos necessários, muitas vezes de recompor e regenerar a vegetação, mas contando com o apoio do órgão público.

A Secretaria de Meio Ambiente também admitiu que não teria condições de atender à demanda que isso geraria no órgão ambiental. Em Mato Grosso temos mais de 120 mil

propriedades e, até então, tínhamos apenas cerca de 8 mil propriedades que estavam ambientalmente regulares no que se refere à averbação da reserva legal.

Além do programa MT Legal, fizemos uma parceria com a Corregedoria Geral da Justiça. A iniciativa da ANOREG/MT foi a de requerer ao corregedor que normatizasse a possibilidade de levar à matrícula do imóvel a averbação de outras ocorrências ambientais, além das que estão previstas no art. 167, II, da Lei de Registros Públicos. A Corregedoria Geral da Justiça atendeu nosso pedido e prontamente editou um provimento, de maneira que já estamos há dois anos realizando averbações de outras ocorrências ambientais nas matrículas, inclusive de passivos.

O melhor de tudo isso é que houve de fato uma contribuição para o meio ambiente. Ao invés de impedir que os títulos tramitassem normalmente no Registro de Imóveis, agregamos outras informações que fizeram com que Mato Grosso fosse considerado o Estado que desenvolveu uma consciência ambiental que tem servido de modelo para o Brasil e até para outros países.

Promotor Luciano Badini: é preciso ouvir os registradores, que têm legítima preocupação em garantir um sistema oficial de transferência de propriedade

Merece uma reflexão o trabalho excepcional que tem sido feito nessa questão de restrições ao direito de propriedade. Será que estaríamos em Tiradentes se não detivéssemos restrições ao direito de propriedade? Se o Brasil não tivesse avançado nessa questão das limitações ao direito de propriedade? Acredito que não.



Luciano Badini

Hoje fazemos um trabalho de resguardo, de garantia do patrimônio cultural e histórico. E Minas Gerais tem 80% do patrimônio tombado deste país. Com apoio do governo federal foi criada uma promotoria estadual do patrimônio cultural e histórico que faz um trabalho excepcional.

Creio que as restrições permitem que tenhamos contato com esse patrimônio material e, digo mais, imaterial fantástico de Minas Gerais, que Minas consegue de forma única garantir a todos nós mineiros e a todos os brasileiros que nos visitam.

De 2001 a 2005, eu fui coordenador da promotoria de São Francisco, criada em razão de convênio firmado com o governo federal. De 2005 a 2009, fui secretário geral da Procuradoria Geral de Justiça, quando da administração do procurador-geral Jarbas Soares Junior. Retornei há cerca de um ano e meio a convite do nosso procurador-geral Alceu Torres, para coordenar a área de meio ambiente, o chamado Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Meio Ambiente, Patrimônio Cultural e Histórico. Minha primeira preocupação foi verificar e definir um planejamento estratégico para o Ministério Público ambiental mineiro.

Eu entendo que devemos conversar com todos os setores parceiros, com todas as entidades que tenham interesse na questão ambiental e com o Ministério Público, para definir, por exemplo, quais seriam as áreas onde poderíamos fazer determinada intervenção, qual seria a compensação ambiental por aquela intervenção, quais seriam as medidas já adotáveis de modo que, ao chegar à fase de plenário, pudéssemos discutir uma série de questões.

Esse termo de cooperação técnica firmado entre o Estado de Minas Gerais, Anoreg/MG e Ministério Público teve essa finalidade, isto é, a de que pudéssemos discutir e, antes de tudo, fazer aquilo que o mineiro faz como ninguém, ouvir. Com o Ministério Público e ouvindo as demandas e preocupações do setor imobiliário, pudemos verificar quais eram as dificuldades dos registradores de imóveis, as dificuldades do Estado ambiental e pudemos dizer para o Estado ambiental e para os registradores quais eram as dificuldades do Ministério Público. Se não tivermos a paciência de ouvir, jamais chegaremos a soluções como essa, tipicamente mineira, que foi construída mediante esse termo de cooperação técnica.

O Ministério Público de Minas Gerais celebrou um convênio com o Banco Mundial, graças à eficiência do Estado na gestão da coisa pública. Em reunião com o Banco Mundial

discutimos a questão da compensação da Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza (SNUC), bem como a questão do desenvolvimento de técnicas de mediação, o que é uma exigência do Banco Mundial ao MP para o fechamento do convênio.

O Banco Mundial investirá recursos a fundo perdido para estimular a mediação e realizar cursos de mediação para os promotores. Esse é o caminho. Quando começamos a discutir quais seriam as linhas de atuação do Ministério Público de Minas Gerais, imediatamente procurei técnicos da Universidade Federal de Minas, Universidade Federal de Ouro Preto e Universidade Federal de Viçosa, três referências na questão ambiental em nosso Estado.

Sempre nos preocupamos muito com a questão da reserva legal sob o aspecto formal. Não temos a visão da reserva legal como uma questão de sua relevância ambiental, como área relevante para a biodiversidade, para o fluxo de fauna, para recarga hídrica. A primeira preocupação que tive foi a de levar aos promotores de justiça a informação de que não estávamos tratando meramente de um instrumento formal de averbação de alguma coisa sem qualquer relevância. A reserva legal ambiental é vital para nossos ecossistemas, é vital para a garantia da nossa qualidade de vida.

Todo o nosso trabalho – do Ministério Público, do Estado ambiental, dos notários e registradores – estará diretamente voltado para a garantia da qualidade e bem-estar ambiental, para que tenhamos pequenas Tiradentes em todas as propriedades rurais.

O que diferencia hoje nossa preocupação em defender Tiradentes é que a cidade é fruto da construção do gênio humano. Talvez a questão da reserva florestal ambiental não seja tão cara, ou pela qual não tenhamos tanta preocupação, porque se trata de algo distante, ou, como já ouvi em alguns debates, apenas um pedaço de mato. No entanto, a reserva florestal legal é essencial para a garantia ambiental, é vital para o meio ambiente, é fundamental para que tenhamos qualidade ambiental neste país.

Outro ponto mencionado por todos os técnicos das universidades federais que pude ouvir e que considerei fundamental foi que essas áreas de reserva legal têm uma capacidade excepcional de regeneração. Por vezes, não é necessário nem um cercamento da propriedade, bastando apenas que a área seja deixada de lado para que se tenha uma revegetação em prazo muito curto.

Estamos verificando que há necessidade de averbação para que essa área seja naturalmente garantida e publicizada, e aí entra o trabalho essencial dos registradores de imóveis nesse processo. Diante dessas considerações, conseguimos avançar na formalização desse termo de cooperação técnica entre ANOREG/MG e Ministério Público.

Em linhas gerais o acordo trata do seguinte.

Temos hoje os técnicos do Instituto Estadual de Florestas (IEF), que realizam o trabalho de delimitação das áreas de reserva legal. Por esse acordo, amplia-se a necessidade do registro de propriedade rural, o trabalho de campo. Trata-se de um trabalho de campo que não é feito com um GPS geodésico, mas com um GPS de navegação, uma vez que estamos nos referindo a uma área de reserva legal interna da propriedade rural. Sendo assim, não temos necessidade da precisão do GPS geodésico, bastando a qualidade da informação que é fornecida pelo GPS de navegação.

Esse trabalho seria feito não somente pelos técnicos do Instituto Estadual de Florestas, mas também pelos demais técnicos dos demais órgãos do Sistema Estadual de Meio Ambiente (Sisema) e pelos peritos da Promotoria, que são profissionais treinados e cadastrados pelo MP em 80% das comarcas de Minas Gerais.

Os técnicos do IEF, os técnicos do Sisema e os chamados peritos da Promotoria já estarão aptos a fazer o trabalho de campo. No entanto, temos hoje cerca de 500 mil propriedades rurais no Estado, e isso fez com que houvesse uma demanda reprimida muito grande em relação à questão da reserva legal.

Visualizamos nesse acordo que, além desses, outros técnicos dos órgãos do Estado também possam fazer esse trabalho. Na minha avaliação crítica, ninguém tem capilaridade maior em Minas Gerais do que a EMATER – Empresa de Assistência Técnica e Extensão Rural do Estado de Minas Gerais. Temos inspecionistas da EMATER em todos os municípios mineiros.

Na região do Jequitinhonha, do Mucuri e do Norte de Minas temos um trabalho excepcional do ITER. Temos os técnicos do IMATER e os do ITER, além de profissionais com a Anotação de Responsabilidade Técnica, que também podem executar esse trabalho, desde que treinados e orientados pelo próprio Instituto Estadual de Florestas, que detém a *expertise* para fazer o trabalho de campo.

Neste momento estamos trabalhando muito, juntamente

com o IRIB e com os órgãos do Sisema, fazendo treinamentos regionais de profissionais com ART que irão a campo fazer esse trabalho de delimitação das áreas de reserva legal. Creio que com essa iniciativa ampliaremos sobremaneira a possibilidade de definir e averbar as áreas de reserva legal no Estado de Minas Gerais. Creio também que teremos a solução para o problema que foi apontado e trazido pelo doutor Francisco Rezende: a questão dos prazos para a averbação da reserva legal e das dificuldades de transferência da propriedade *inter vivos* e *causa mortis*, além de outras dificuldades que há em relação à publicidade do registro imobiliário e da transferência da propriedade imobiliária. Tenho certeza de que, dessa forma, seguramente contribuiremos para o incremento da reserva legal no Estado de Minas Gerais.

Há uma efetiva preocupação por parte dos notários e registradores com relação à proteção ambiental. Os operadores do direito têm que ter a curiosidade de ouvir as demandas de outras instituições e órgãos, conhecer as dificuldades enfrentadas por essas outras instituições e órgãos. Se não, não conseguiremos construir absolutamente nada. É muito cômodo, inclusive para o Ministério Público, permanecer inerte diante de uma situação que, na avaliação institucional, mereceria uma atuação diferente. É necessário ouvir os registradores de imóveis que têm uma legítima preocupação em efetivar a transferência imobiliária, em garantir um sistema oficial de transferência de propriedade. É absolutamente legítima e absolutamente louvável e transparente essa posição. É absolutamente legítimo, também, ouvir de um órgão ambiental as dificuldades para efetivar um comando legal em face da falta de quadros para isso. Se tivéssemos quinhentos promotores em Minas, talvez nosso problema fosse resolvido em dois anos. Mas daqui a dois anos o problema nasceria de novo.

O termo de cooperação técnica consagra o diálogo e aquilo que o mineiro tem de melhor, que é saber ouvir. Não tínhamos um foro melhor para que essas soluções fossem engendradas que não fossem essas terras de Minas Gerais, porque aqui é a terra do diálogo, do político que ouve, do político que busca construir soluções, do político que, às vezes, se esconde, mas que define. Aqui é a terra do bom mineiro que tem a preocupação de ouvir suas demandas, e antes de tudo, ouvindo e conhecendo essas dificuldades, construir as grandes soluções. ●

O direito de propriedade e a Reserva Florestal Legal

O secretário de Estado do Meio Ambiente de Minas Gerais José Carlos Carvalho também debateu a palestra apresentada por Marcelo Melo



José Carlos Carvalho

Estamos numa cidade emblemática de Minas Gerais. Guimarães Rosa disse que Minas são várias, por sua adversidade geográfica, cultural, histórica. Em nossas cidades coloniais, na mais bela arquitetura barroca setecentista, Minas continua sendo a província que sobrevive em nossos corações. Esse é o grande emblema de Tiradentes. Mas também na terra irredenta de Tiradentes, Minas é o grito de liberdade que ecoa nas consciências de todos os brasileiros. E também aqui

próximo, na São João Del Rei, de Tancredo Neves, Minas é a República em sua plenitude. Por isso os mineiros dizem com muita sabedoria que Minas é a síntese do Brasil.

Farei alguns rápidos comentários adicionais, uma releitura do que já foi dito, mais especificamente em relação à questão jurídica propriamente dita, para fazer uma análise de natureza política.

É impressionante notar que a questão da restrição ao direito ao uso da terra – não estou me referindo à propriedade propriamente dita – vem desde o nosso grande José Bonifácio, que editou as primeiras regras que se prolongaram até 1934, quando do advento do primeiro Código Florestal brasileiro. E já em 1934, a legislação brasileira introduziu uma restrição ao direito da propriedade privada rural, para resguardar um espaço territorial da propriedade, ainda que a finalidade fosse diferente da de hoje. Essa mesma restrição foi mantida no Código Florestal de 1965. Entre 1934 e 1965, perdemos 5%. O Código de 1934 estabelecia uma restrição de 25%, que baixou para 20% no Código de 1965.

Hoje, setenta anos depois de plenamente estatuída e incorporada à nossa legislação, vem à tona um grande debate sobre a reserva legal. Por que razão? Essa é uma pergunta que merece reflexão, porque fica parecendo que isso foi incluído ontem. O debate leva a crer que isso é coisa de ambientalistas. O termo *meio ambiente* não era sequer dicionarizado quando essas questões foram introduzidas na legislação brasileira, nem em 1965, a legislação mais recente.

Por trás do debate da reserva legal está a discussão sobre o direito de propriedade

A Medida Provisória 2.166/2001 não trouxe grandes inovações, confirmou aquilo que constava do Código Florestal de 1965, apenas reiterando a necessidade de averbação da reserva legal. Antes, em 1989, através da Lei 7.803, que previa o denominado programa “Nossa Natureza”, também foi reforçado o princípio da averbação para os sucessores, e não apenas para o detentor do imóvel.

Além disso, também houve mudança no conceito de área de preservação permanente, que antes era a área florestal, também como na reserva legal, que passa a ser um percentual da propriedade, independentemente da existência ou não

de tipologias de natureza florestal propriamente dita. Isso porque, para proteger a biodiversidade, tanto é importante a floresta no seu estágio mais avançado como, no caso específico de Minas Gerais, são importantes os campos da Serra do Espinhaço, que não caracterizam uma floresta, mas são fundamentais porque protegem espécies endêmicas da flora e da fauna. Isso torna ainda mais importante a necessidade desse instituto.

Por trás do debate da reserva legal o que existe de verdade é uma discussão sobre o direito de propriedade, embora esta esteja plenamente consolidada na nossa Carta Magna de 1988. Quando se questiona a reserva legal, no fundo, o que está se questionando é se ela deve existir. Tanto é verdade que há hoje um movimento no sentido de acabar com a reserva legal. No Estado democrático de direito temos de respeitar todas as manifestações da cidadania, porém, não podemos admitir um retrocesso no que diz respeito à importância da reserva legal. Da mesma maneira sobre a área de preservação permanente, que não está sendo especificamente debatida hoje neste encontro.

Há outra lei brasileira, Lei da Política Agrícola (Lei 8.171/91), feita sob orientação do pensamento das lideranças do setor agropecuário, que introduziu a obrigação de recompor a reserva legal no prazo de trinta anos. Isso não está em nenhuma lei ambiental, é uma lei feita sob a liderança do próprio setor agropecuário, que, entendendo a importância da reserva legal, estabeleceu a obrigação de recomposição no prazo de trinta anos.

Estamos, na verdade, diante de uma questão política já consolidada em termos jurídicos. Com todo o respeito àqueles que podem pensar diferentemente, creio que estamos vivendo um retrocesso no próprio debate político que se trava no Brasil a respeito da proteção da biodiversidade e dos nossos recursos naturais renováveis.

Em 1965, quando o princípio foi introduzido na legislação brasileira, não tínhamos nem sequer política de meio ambiente. A primeira política pública de meio ambiente no Brasil veio em 1981, aliás, seguindo um pioneirismo mineiro da Lei 7.772/80. Minas teve uma lei de proteção ao meio ambiente antes da União, e o Conselho Nacional do Meio Ambiente foi criado sob inspiração do Conselho de Política Ambiental de Minas, que o precedeu com essa lei estadual.

No entanto, se isso já foi admitido em 1934 e depois em 1965, por que está sendo novamente discutido agora? Por que o Brasil tem o hábito de estabelecer o consenso quando se trata de direitos abstratos? Todo mundo estava a favor da reserva legal como direito abstrato gerando uma obrigação virtual. No momento em que a sociedade se organizou e o Ministério Público tornou-se independente e começou a exigir que a reserva legal realmente fosse estabelecida, começamos a enfrentar dificuldades.

É fundamental internalizar o custo ambiental no processo de produção

Neste momento entramos em outra discussão. Somente o proprietário rural tem o encargo de proteger o meio ambiente? Somos obrigados a reservar 20%. É preciso considerar que, hoje, em empreendimentos efetivos e potencialmente poluidores, como no caso da siderurgia, por exemplo, o custo dos equipamentos contra a poluição supera em muitos casos 20% o valor do investimento.

Essa é uma questão que se dilui porque, no Brasil, tratamos a questão que envolve o dano ambiental como uma externalidade do processo de produção. Não incorporamos o custo ambiental no valor dos empreendimentos, o que significa que estamos buscando um caminho absolutamente inapropriado, ou seja, o de socializar o custo ambiental dos investimentos. Faz-se apropriação privada do uso dos recursos naturais renováveis, que são, por definição da lei, bens coletivos da sociedade, para depois socializar o custo ambiental, para que a sociedade inteira pague por um custo que ela não produziu.

É fundamental internalizar o custo ambiental no processo de produção, incluindo a propriedade privada. Temos aqui um belo exemplo. Não fossem as restrições impostas no passado ao direito de propriedade urbana para os imóveis históricos, teríamos Tiradentes como temos hoje? Teríamos Ouro Preto e Diamantina? Teríamos o mais belo patrimônio barroco da América Latina? Acho absolutamente extemporâneo querer rediscutir a questão da reserva legal para fazer com que ela deixe de existir.

Agora vou argumentar a favor dos proprietários rurais. Primeiro, acho que o Brasil precisa avançar mais nos mecanismos de pagamento dos serviços ambientais. Nossa legis-

lação ambiental é praticamente baseada no exclusivismo dos mecanismos de comando e controle do Estado. Não basta punir o uso predatório dos recursos naturais. Ao lado de punir o uso predatório dos recursos naturais, precisamos premiar o uso sustentável. Essa é a política ambiental moderna que precisamos praticar.

Creio que esgotamos um ciclo de nossa política ambiental baseada nos mecanismos de comando e controle do Estado, que são necessários e devem continuar existindo. Seria ingenuidade nossa imaginar que uma sociedade possa se organizar sem os mecanismos de comando e controle do Estado. Mas, se pensamos no patrimônio natural brasileiro a longo prazo e se entendermos que o direito ambiental é por definição um direito intergeracional, uma vez que estamos protegendo para as gerações futuras, temos que imaginar uma nova política baseada na sustentabilidade, que venha a premiar o uso sustentável dos recursos naturais ao lado de punir o uso predatório.

Sempre tratamos o uso predatório dos recursos naturais, sobretudo renováveis, sob o enfoque ambiental, como dano ao meio ambiente, e esquecemos que alguns especialistas começam a fazer um exercício que precisamos observar. O uso predatório dos recursos naturais causa problemas ambientais, mas tem efeitos de natureza econômica que não são mensurados. Os recursos naturais renováveis, além de essenciais à proteção do meio ambiente, do solo, da flora e da fauna, dos recursos hídricos, são fatores de produção do próprio setor agropecuário. Não é possível fazer uma agricultura avançada sem solos férteis e sem água. E não há solos férteis e água sem proteção da vegetação nativa, sem proteção das áreas de recarga, sem o fluxo gênico da fauna e da flora, sem a flora que vai produzir os inimigos naturais dos insetos que atacam as lavouras. Portanto, não se trata somente de uma questão ambiental, mas também e cada vez mais de uma questão econômica.

Todas as vezes que a fertilidade do solo é prejudicada aumentamos o custo da produção usando mais adubo. Cada vez mais o uso da água na agricultura se coloca como uma questão fundamental. Na agricultura moderna irrigada, o fator escasso não é terra, mas água. E não vamos ter água sem proteger os mananciais, sem recuperar e proteger as nascentes. Isso tudo faz parte de um contexto. Por isso

entendo que temos de abandonar os extremos. Os debates de hoje têm os extremos como protagonistas: fazer tudo de qualquer maneira, ou não querer fazer nada de jeito nenhum. Temos que afastar os extremos e construir uma política equilibrada. É perfeitamente possível que o Brasil possa ser também, além de um grande partícipe do mercado mundial de alimentos, o maior país do mundo em ativos ambientais. Podemos ser as duas coisas porque somos um dos países com a maior biodiversidade do mundo. Não precisamos desperdiçar nossa biodiversidade para ser o maior produtor de alimentos do mundo.

Pouca gente sabe, mas o Brasil tem pouco mais de 900 mil quilômetros quadrados de propriedades rurais abandonadas ou subutilizadas no processo de produção. Esses dados são do Ministério da Agricultura. Isso significa 90 milhões de hectares que poderiam estar sendo incorporados ao processo de produção com as tecnologias de produção agropecuária que a Embrapa produz. No entanto, ao invés de direcionar nossa política agrícola para reutilizar terras que estão subutilizadas ou abandonadas, estamos insistindo num processo de expansão da fronteira agropecuária mediante novos desmatamentos. Essa é a grande contradição brasileira; o proprietário rural que quiser reformar sua pastagem não tem crédito, mas o proprietário rural que quiser crédito para derrubar a Amazônia para plantar terá seu crédito. São esses antagonismos que precisamos superar para que possamos construir uma política com sustentabilidade voltada para o campo. E nesse momento, os próprios produtores rurais vão descobrir que a reserva legal interessa à sociedade brasileira e interessa a ele próprio.

Creio que possamos evoluir mais na medida em que tenhamos uma política eficiente de pagamento dos serviços ambientais e que também remunere o agricultor por seu esforço na proteção das nascentes, uma vez que ele está protegendo um bem de interesse coletivo.

Essa é a questão central. Ao mesmo tempo em que se restringe o direito à propriedade privada, essa parcela restringida atende a um interesse coletivo. Nesse particular, entendo que toda a coletividade deve contribuir para que possamos ter uma agricultura verdadeiramente sustentável, para que se possa dar renda aos agricultores e fornecer benefícios ambientais a todo o povo brasileiro. ●

O direito de propriedade e a Reserva Florestal Legal

Comentário do diretor de Biodiversidade do Instituto Estadual de Florestas (IEF/MG), professor Célio Valle



Professor Célio Valle

Começo cumprimentando todos os registradores imobiliários aqui presentes. Sem a participação dos registradores, nada acontecerá. As capivaras e os beija-flores vão continuar a morrer, e meu netinho de cinco meses não conhecerá um mundo melhor. São nossos netos e bisnetos que precisam ter um mundo cheio de passarinhos.

É muito importante que os registradores reflitam sobre o fato de serem os protetores do futuro do mundo. Tudo vive na superfície da Terra. Se não distribuirmos a terra de maneira adequada e não exigirmos que ela seja bem cuidada, não teremos futuro. O que os registradores fazem no cartório nada mais é do que proteger a natureza.

Olhando para a Serra de São José, que fica ao lado deste hotel, um parque administrado pelo Instituto Estadual de Florestas, criado pelo nosso secretário de Meio Ambiente, de repente vi um beija-flor. Todos sabem que eu costumo conversar com os bichos. Então, o beija-flor conversando comigo me perguntou o que era esse tanto de gente que estava aqui, que veio a Tiradentes para ficar reunido até quase meia noite. Se essas pessoas estavam aqui para lhe caçar. Eu disse que não, que esses homens vieram a Tiradentes justamente para proteger os beija-flores.

Muitas pessoas pensam que eu sou louco. Sou quase louco, sou um biólogo e sonhador. Por isso mesmo gostaria que vocês levassem daqui esses conhecimentos tão importantes. Não esqueçam nunca a importância do que está sendo discutido em Tiradentes. Lembrem sempre aos seus filhos e netos da necessidade de essa Terra continuar azul e bonita, da necessidade de o ar continuar limpo.

Sou ambientalista há mais de sessenta anos. Certamente há sessenta anos não via acontecer uma reunião como essa. Sempre falávamos para nós mesmos e isso não adianta. Tínhamos de conversar com vocês, que têm o poder nas mãos e que podem sair daqui e pensar novo. Vocês têm desde aparelhos sofisticados de computador até ideias novas, e podem auxiliar nessa questão, inclusive orientar proprietários rurais que estão perdidos com relação à reserva legal.

Tenho uma fé enorme de que o mundo vai mudar. Tenho certeza de que essa nova geração não repetirá o erro cometido por nós no passado. Não quero que meu filho, quando sentar à beira do córrego da minha fazenda, me amaldiçoe ou goze de mim, assim como fiz com meu avô, que destruiu o córrego que tanto luto para conservar. Quero que meu filho pense que, embora seu pai fosse doido, fez algo de bom para ele.

Por isso, quero que vocês, homens do registro, sejam assim, que se preocupem com o futuro do mundo. É preciso que os registradores enxerguem além do papel, o céu, a terra, e tudo mais que devemos conservar.

Esta cidade é bonita porque Aleijadinho pensou a cidade. O meio ambiente é quase uma coisa sagrada, mas não burramente sagrada, porque Deus fez e nos deu para usar, mas não para abusar. ●

COMBINAÇÃO DE SUCESSO



MÍDIAS SOCIAIS

OTIMIZAÇÃO

INTERATIVIDADE

SITES

MOBILIDADE



virtualle
comunicação

www.virtuallecomunicacao.com.br



PART
comunicação
online

www.part.com.br

RELEVÂNCIA

E-MAILS MARKETING

Minha Casa Minha Vida

Palestra apresentada pelo registrador imobiliário de Sapucaia do Sul, RS, João Pedro Lamana Paiva, no 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado pelo IRIB na Pousada Mãe d'Água, em Tiradentes-MG, de 11 a 13 de março de 2010



João Pedro Lamana Paiva*

Inicialmente gostaria de cumprimentar o IRIB por realizar este evento, porque isso indica que está retomando seu caminho original e as atividades para as quais foi criado nos anos 1970. Cumprimentar também a SERJUS-ANOREG/MG, sempre atuante, e por último, cumprimentar a nossa Escola Superior Notarial e Registral do Estado de Minas, que, a exemplo do Rio Grande do Sul, está sempre atenta a todos os acontecimentos.

De nada adianta o poder público organizar encontros e eventos para discutir a regularização fundiária sem a parti-

cipação do notário e do registrador. Isso é utopia. Somente com o entendimento podemos tentar trazer para o registro a imensa informalidade que existe no país. Imóvel não matriculado não produz riqueza, mas problemas. Sem a matrícula, não se pode atender à moradia a que todos têm direito.

O direito à moradia está disciplinado na Constituição de 1988, que alterou profundamente a vida das pessoas, a começar pelo direito de família e o direito de propriedade.

O artigo 6º da nossa Lei fundamental (CF/88) proclama a moradia como um direito social. O artigo 183 garante a usucapião urbana e rural fundadas na posse para fins de moradia. Compete ao governo garantir o direito à moradia ou pelo menos colaborar para que haja essa prestação e atenda ao social que todos nós pleiteamos.

A cada momento surgem novos dispositivos voltados à plena realização dos direitos constitucionais, como o Estatuto da Cidade surgido em 2001, uma lei espetacular que criou vários institutos jurídicos ligados à propriedade e ao registro de imóveis e poder público.

As cidades têm de ser sustentáveis, elas têm de apresentar algo que possibilite à comunidade viver. O Estatuto da Cidade não comanda apenas a cidade urbana, mas também o município.

Depois veio a Lei 11.481/2007, que, entre outras providências, prevê medidas voltadas à regularização fundiária de interesse social em imóveis da União. Essa lei possibilitou mais abertura para o auto de demarcação. Desde que a área esteja situada em zona especial não é mais necessário entrar com ação discriminatória, mas basta o poder público efetuar o levantamento e encaminhar o dossiê ao registrador imobiliário.

Por último, a Lei 11.977/2009, que está promovendo uma verdadeira revolução no âmbito social. É a lei que dispõe sobre o programa Minha Casa, Minha Vida.

A formação do título da propriedade com fundamento na posse prolongada era realizada tradicionalmente no Brasil somente mediante usucapião judicial. E hoje temos oito tipos de usucapião, quatro dispostas pelo Código Civil e outras quatro na Constituição federal e Estatuto da Cidade.

Usucapião extrajudicial

Em trabalho realizado pelo Rio Grande do Sul, com a colaboração de colegas registradores, notários e de advogados,

elaboramos um projeto que está tramitando nos ministérios e que defende a ideia da usucapião extrajudicial. Isto é, não havendo litígio, o tabelião lavrará a escritura final e apresentará ao registrador para que providencie o registro. Com o advento da Lei 11.977 surgiu a possibilidade de aquisição da propriedade imobiliária, com formação do respectivo título em razão da posse prolongada, mediante usucapião administrativa.

A usucapião administrativa é um instrumento recente no ordenamento jurídico brasileiro e só pode ser operado no âmbito do processo de regularização fundiária de interesse social. A primeira medida, que consta do Estatuto, diz que o município deve estabelecer no plano diretor quais são as zonas especiais de interesse social.

A lei 11.977 instituiu não apenas a regularização fundiária mas também o programa Minha Casa, Minha Vida, do governo federal, que se destina ao custeio de moradia destinada à população de baixa renda. Assim, a regularização fundiária está ligada a esse programa porque viabiliza a titulação da propriedade imobiliária para a população de baixa renda, o que possibilita que sejam destinados recursos financeiros à construção de moradias e terrenos regularizados, pois o alto custo da terra urbana é um dos grandes limitadores das ações do Programa Minha Casa, Minha Vida.

Conceito de regularização fundiária (art. 46 da Lei 11.977/2009)

A regularização fundiária consiste no conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais que visam à regularização de assentamentos irregulares e à titulação de seus ocupantes de modo a garantir o direito social à moradia, o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Em poucas palavras: a regularização fundiária é um processo para transformar terra urbana em terra urbanizada, com infraestrutura e integração à cidade.

A desapropriação poderá ser utilizada como medida complementar necessária ao processo de urbanização para a integração de assentamentos irregulares à estrutura das cidades – abertura de vias públicas, espaços necessários às obras de infraestrutura, etc.

Novo conceito legal de área urbana consolidada (art. 47, II e alíneas)

Pela primeira vez uma legislação brasileira traz o conceito de propriedade consolidada, propriedade irreversível. Este último termo vem do Rio Grande do Sul, do projeto More Legal, iniciado nos anos 1990. O projeto More Legal está sendo adotado por vários estados sob nova denominação. Ou seja, o More Legal somente poderia ser aplicado quando a situação estivesse consolidada e irreversível.

O novo conceito de área consolidada é trazido pelo inciso II do art. 47 da lei:

“área urbana consolidada: parcela da área urbana com densidade demográfica superior a 50 (cinquenta) habitantes por hectare e malha viária implantada e que tenha, no mínimo, 2 (dois) dos seguintes equipamentos de infraestrutura urbana implantados:

- a) drenagem de águas pluviais urbanas;
- b) esgotamento sanitário;
- c) abastecimento de água potável;
- d) distribuição de energia elétrica; ou
- e) limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos.”

Abrangência (art. 47, VI)

A regularização fundiária prevista pela Lei 11.977, de 7 de julho de 2009, aplica-se a assentamentos irregulares, assim consideradas as ocupações inseridas em parcelamentos informais ou irregulares, localizadas em áreas urbanas públicas ou privadas, predominantemente utilizadas para fins de moradia.

Espécies (art. 47, incisos VII e VIII)

A regularização fundiária pode ser de duas espécies. No nosso caso específico, de interesse social: regularização de assentamentos irregulares ocupados, predominantemente, por população de baixa renda, nos casos:

- a) em que tenham sido preenchidos os requisitos para usucapião ou concessão de uso especial para fins de moradia;
- b) de imóveis situados em ZEIS; ou
- c) de áreas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios declaradas de interesse para implantação de projetos de regularização fundiária de interesse social;

De interesse específico: regularização fundiária na qual não está caracterizado o interesse social nos termos acima.

Ocupações de baixa renda

Assim, para que seja possível a regularização fundiária de interesse social, na área a regularizar devem predominar ocupações pertencentes a pessoas de baixa renda, o que não significa que, nesse procedimento, possam ser regularizados lotes de extensão superior a 250m² (característicos da moradia de pessoas de baixa renda), salvo se destinados à usucapião coletiva nos termos do art. 10 do Estatuto da Cidade.

ZEIS – zonas especiais de interesse social

Instrumento previsto pelo Estatuto da Cidade que permite a delimitação e destinação de determinadas áreas do município para abrigar moradia popular com o objetivo de implantar habitação de interesse social.

É uma maneira de assegurar terras bem localizadas e providas de infraestrutura para o uso da população de baixa renda, criando uma reserva de mercado para habitação social.

A delimitação de Zeis é definida no plano diretor do município ou em lei municipal específica.

Uma falha do Estatuto estabelece que somente os municípios com mais de 20 mil habitantes terão de fazer plano diretor. Entendo que os municípios com menos de 20 mil habitantes também devem ter plano diretor, caso contrário, não poderão aplicar o instituto da regularização fundiária prevista, da preempção, do direito de superfície, além de outros que temos na legislação. Portanto, a meu ver, todo e qualquer município deve ter plano diretor se quiser utilizar os expedientes da Lei 10.257, Estatuto da Cidade.

Além disso, as Zeis têm normas especiais de uso, ocupação, parcelamento do solo e edificação para áreas ocupadas por assentamentos informais. Essas normas são específicas para a área a ser objeto de regularização, esteja ela ocupada ou não.

Novo conceito de ZEIS

Há críticas ao conceito de Zeis trazido pelo inciso V, do art. 47, da Lei 11.977, que caracteriza essas áreas como constituídas somente por parcelas urbanas, uma vez que elas também podem ser constituídas a partir de áreas rurais cuja destinação seja alterada por força das leis municipais que venham a instituir as referidas Zeis (ALMEIDA, Guadalupe. A MP nº 459 e as ZEIS. *Revista de Direito Ambiental e Urbanístico*, n. 24, Porto Alegre: Magister, jun./jul. 2009, p. 5/9).

Princípios (art. 48)

Além das diretrizes da política urbana estabelecidas pelo Estatuto da Cidade, a regularização fundiária deverá observar os seguintes princípios:

I. ampliação do acesso à terra urbanizada pela população de baixa renda, com prioridade para sua permanência na área ocupada, assegurados o nível adequado de habitabilidade e a melhoria das condições de sustentabilidade urbanística, social e ambiental;

II. articulação com as políticas setoriais de habitação, de meio ambiente, de saneamento básico e de mobilidade urbana, nos diferentes níveis de governo e com as iniciativas públicas e privadas, voltadas à integração social e à geração de emprego e renda;

III. participação dos interessados em todas as etapas do processo de regularização;

IV. estímulo à resolução extrajudicial de conflitos; e

V. concessão do título preferencialmente para a mulher.

Legislação municipal específica (art. 49)

A Lei 11.977/2009 autorizou que o município legisle sobre o procedimento de regularização fundiária em seu território, observadas suas próprias disposições e o Estatuto da Cidade.

Entretanto, a ausência dessa regulamentação municipal não impede a regularização fundiária (art. 49, parágrafo único), devendo-se utilizar os dispositivos da legislação existente.

Legitimação (art. 50)

Estão legitimados a promover regularização fundiária:

- A União;
- Os Estados e o Distrito Federal;
- Os Municípios;
- Os beneficiários, individual ou coletivamente;
- Cooperativas habitacionais;
- Associações de moradores,
- Fundações,
- Organizações sociais e OSCIPs,
- Outras associações civis com finalidade ligada a desenvolvimento urbano ou regularização fundiária.

Projeto de regularização fundiária (art. 51, incisos I a V)

Aqui começa o dever do poder público. Neste ponto necessitamos somente da vontade do poder público uma

vez que as leis são favoráveis em todos os sentidos.

Deverá definir, no mínimo, os seguintes elementos:

I. As áreas ou lotes a serem regularizados e, se houver necessidade, as edificações a relocar;

II. As vias de circulação existentes ou projetadas e, se possível, as outras áreas destinadas a uso público;

III. As medidas necessárias para a promoção da sustentabilidade urbanística, social e ambiental da área ocupada, incluindo as compensações urbanísticas e ambientais previstas em lei;

IV. As condições para promover a segurança da população em situações de risco; e

V. As medidas previstas para adequação da infraestrutura básica.

Não exigência de projeto (art. 51, § 1º)

O projeto de regularização fundiária não será exigido para o registro da sentença de usucapião, da sentença declaratória ou da planta, elaborada para outorga administrativa, de concessão de uso especial para fins de moradia.

Regularização de assentamentos consolidados (art. 52)

Na regularização fundiária de assentamentos consolidados antes da publicação da Lei 11.977/2009, o município poderá autorizar a redução do percentual de áreas destinadas ao uso público e da área mínima dos lotes definidos na legislação de parcelamento do solo urbano.

A regularização fundiária de interesse social (prévia aprovação do projeto) (art. 53)

Depende de prévia análise e aprovação, pelo município, de projeto de regularização fundiária.

Essa aprovação municipal corresponde ao licenciamento ambiental e urbanístico do projeto, desde que o município tenha conselho de meio ambiente e órgão ambiental capacitado.

O projeto de regularização fundiária de interesse social (art. 54)

O projeto deverá:

– Considerar as características da ocupação e da área

ocupada para definir parâmetros urbanísticos e ambientais específicos;

– Identificar os lotes;

– Identificar as vias de circulação;

– Identificar as áreas destinadas a uso público.

Regularização fundiária e áreas de preservação (art. 54, § 1º)

O município poderá, por decisão motivada, admitir a regularização fundiária de interesse social em Áreas de Preservação Permanente, ocupadas até 31 de dezembro de 2007 e inseridas em área urbana consolidada, desde que estudo técnico comprove que essa intervenção implica a melhoria das condições ambientais em relação à situação de ocupação irregular anterior.

Regularização fundiária, sistema viário e infraestrutura (art. 55)

Na regularização fundiária de interesse social, caberá ao poder público, diretamente ou por meio de seus concessionários ou permissionários de serviços públicos, a implantação do sistema viário e da infraestrutura básica, previstos no § 6º do art. 2º da Lei 6.766, de 19 de dezembro de 1979, ainda que promovida pelos próprios beneficiários, cooperativas habitacionais, fundações e outras organizações legitimadas.

A realização de obras de implantação de infraestrutura básica e de equipamentos comunitários pelo poder público, bem como sua manutenção, pode se dar mesmo antes de concluída a regularização jurídica das situações dominiais dos imóveis.

Pressuposto para a realização da regularização fundiária de interesse social

O pressuposto para a realização do processo de regularização fundiária de interesse social é a existência de assentamentos irregulares – sem título de propriedade – ocupados por população de baixa renda e que o poder público tenha interesse em regularizar, ainda que sejam outros os legitimados a darem início ao processo (art. 50).

Aplicação da legislação

Apesar da previsão de que o município é competente para legislar sobre o procedimento de regularização fundiária

em seu território (art. 49), essa legislação pode ser dispensável, uma vez que a própria Lei 11.977 regula amplamente esse procedimento; tanto é assim que o parágrafo único do referido artigo dispõe que a falta da legislação municipal reguladora não impede a realização da regularização.

O procedimento da regularização fundiária de interesse social (o auto de demarcação urbanística) (art. 56)

De acordo com a Lei 11.977, o procedimento é desenvolvido a partir da lavratura de auto de demarcação urbanística pelo órgão do poder público interessado em realizar a regularização fundiária (União, Estado ou Município).

A demarcação urbanística (natureza e limites)

Essa demarcação não tem o condão de proporcionar a transferência de propriedade imobiliária.

Como ato administrativo (*sui generis* na atualidade) apenas sinaliza a possibilidade de aquisição da propriedade imobiliária pela usucapião.

Não constitui título, não adquirindo, o poder público, qualquer direito real em razão da pura e simples demarcação.

Destina-se, esse ato, apenas ao reconhecimento do fato da posse. Também não tem natureza de ato expropriatório (desapropriação).

Tem capacidade, apenas, para fundar a matrícula da área demarcada, quando esta não possui matrícula ou transcrição anterior, dispensando ação discriminatória.

Modelos de auto de demarcação

Auto de demarcação urbanística para regularização fundiária de assentamentos urbanos

O PREFEITO MUNICIPAL DE no uso das atribuições que lhe confere a Lei nº, de de (Lei Orgânica do Município) e, considerando o que consta do expediente administrativo nº, da Secretaria Municipal de, FAZ SABER que o terreno urbano localizado no bairro.....

(ou distrito ou denominação tradicional do lugar), neste Município, com área total de m² com as seguintes características, dimensões e confrontações..... (coordenadas georreferenciadas dos vértices, se for o caso) registrada no Registro de Imóveis do Município de sob a matrícula número (ou transcrição), em nome de (referir os nomes das pessoas que constam no registro (se houver registro), FOI DEMARCADO pela equipe técnica da Secretaria de deste Município, conforme planta, memorial descritivo, planta de sobreposição e certidão(ões) do Registro Imobiliário, que seguem anexos e integram o presente Auto de Demarcação para fins de REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA, nos termos da Lei Federal nº 11.977, de 07 de julho de 2009, da Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001, da Lei Municipal nº, de de de, e do Decreto nº, de de de (referir, se existente, toda a legislação municipal que regulamentou o procedimento de regularização fundiária no Município).

Modelo de auto de demarcação (parágrafo adicional no caso de área pública)

Considerando que a referida DEMARCAÇÃO URBANÍSTICA abrange (ou confronta com) ÁREA PÚBLICA pertencente(à União, ao Estado de, ao Distrito Federal ou ao Município de), foi realizada a NOTIFICAÇÃO do(a) (referir a respectiva Procuradoria-Geral ou Órgão de Administração Patrimonial do ente federado envolvido), conforme documento de fl., para que manifestasse, no prazo de 30 (trinta) dias, se era titular do domínio sobre a referida área, não tendo havido manifestação no referido prazo.

Prefeitura Municipal de, emde.....de 200....

PREFEITO MUNICIPAL

REGISTRE-SE E PUBLIQUE-SE, etc.

O procedimento da regularização fundiária de interesse social (documentação que instrui o auto de demarcação) (Art. 56)

O auto de demarcação urbanística deve ser instruído com:

I. planta e memorial descritivo da área a ser regularizada, nos quais constem suas medidas perimetrais, área total, confrontantes, coordenadas preferencialmente georreferenciadas dos vértices definidores de seus limites, bem como seu número de matrícula ou transcrição e a indicação do proprietário, se houver;

(Trata-se de uma espécie de georreferenciamento da área urbana, que vai ser objeto de regularização. Este levantamento físico feito pelo poder público servirá de base para instruir o requerimento que será encaminhado ao registrador posteriormente.)

II. planta de sobreposição do imóvel demarcado com a situação da área constante no registro de imóveis; e

III. certidão da matrícula ou transcrição da área a ser regularizada, emitida pelo registro de imóveis, ou, diante de sua inexistência, das circunscrições imobiliárias anteriormente competentes (§ 1º do art. 56).

– Se a demarcação urbanística abranger área pública ou com ela confrontar, o poder público deverá notificar previamente os órgãos responsáveis pela administração patrimonial dos demais entes federados, para que informem se detêm a titularidade da área, no prazo de trinta dias (§ 2º).

O procedimento de regularização fundiária de interesse social (áreas de domínio público) (Art. 56)

Na ausência de manifestação nesse prazo, o poder público prosseguirá a demarcação urbanística (§ 3º).

No que se refere a áreas de domínio da União, aplica-se o disposto na Seção III-A do Decreto-Lei 9.760, de 05/09/1946, inserida pela Lei 11.481, de 31/05/2007, e, nas áreas de domínio dos Estados, DF ou Municípios, a sua respectiva legislação patrimonial (§ 4º).

Regularização em imóveis do patrimônio público

Assim, se o imóvel pertencer à União ou a outro ente federado, poderá haver regularização fundiária também nesse imóvel,

de acordo com o que instituiu a Lei 11.481/2007 (artigos 6º e 22).

A diferença é que ao final da regularização o título recebido pelo beneficiário é de uma concessão de uso especial para fins de moradia (que constitui direito real – art. 1.225, XI, do CC) sobre o imóvel público regularizado.

O procedimento da regularização fundiária de interesse social (pedido de averbação do auto e notificações) (art. 57 § 1º)

Após a demarcação, o órgão do poder público deve apresentar ao RI pedido de averbação do auto de demarcação.

Recebido o pedido, o RI procura identificar o proprietário e a matrícula do imóvel objeto da demarcação e notifica pessoalmente o proprietário da área, com prazo de quinze dias para impugnação.

O RI notifica, por edital, os confrontantes e interessados, com prazo de quinze dias para impugnação.

O procedimento da regularização fundiária de interesse social (notificação do proprietário por edital) (art. 57, parágrafos 3º a 5º)

Não localizado o proprietário, o RI providenciará sua notificação por edital, com quinze dias para impugnação, nele constando resumo do auto de demarcação urbanística com descrição que permita a identificação da área a ser demarcada e seu desenho simplificado. A publicação do edital deve dar em até 60 dias, uma vez pela imprensa oficial e uma vez em jornal de grande circulação local.

Modelo de edital

Edital de notificação

FULANO DE TAL, Oficial do Registro de Imóveis de, no uso de suas atribuições e, tendo em vista o que dispõe o art. 57, parágrafos 2º e 3º da Lei nº 11.977/2009, FAZ SABER a (nome(s) e qualificação da(s) pessoa(s) em nome da(s) qual(is) está matriculado o imóvel) e a tantos quantos tomarem conhecimento do presente edital que o Poder Público Municipal, em pro-

cedimento promovido pela Associação dos Moradores , realizou a DEMARCAÇÃO URBANÍSTICA, para fins de regularização fundiária de interesse social, da área situada no Bairro , neste Município, com as seguintes características (descrição completa do imóvel, confrontações, medidas, etc.)..... , a qual está representada através do desenho constante do presente Edital. Fica(m), o(s) acima nominado(s), NOTIFICADO(S) de que, no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir da data de publicação deste edital, poderá(ão) apresentar, neste Registro de Imóveis, sito na Rua , nº. , Bairro , nesta cidade, nos dias úteis, no horário das àsh, IMPUGNAÇÃO ao pedido de averbação da demarcação urbanística realizada, conforme lhe(s) faculta o inciso III do § 3º do art. 57 da Lei nº 11.977/2009.

Sapucaia do Sul,dede

Assinatura do Oficial do Registro de Imóveis

Publicação do edital e gratuidade de emolumentos

A publicação do edital deve-se verificar no prazo de 60 dias.

Deve haver uma publicação no diário oficial do município (ou de outro ente da Federação que esteja promovendo a regularização) e uma publicação em jornal de grande circulação local, no referido prazo.

A publicação do edital em jornal de grande circulação local corre por conta do promovente do processo de regularização fundiária de interesse social, tendo em vista que a gratuidade de emolumentos estabelecida pelo art. 68 da Lei 11.977/2009 compreende tão somente:

- a) a averbação do auto de demarcação urbanística;
- b) o registro dos parcelamentos oriundos da regularização fundiária; e
- c) o registro do título de legitimação e de sua conversão em título de propriedade.

O poder público deverá remeter ao Registro de Imóveis cópia do diário oficial que publicou o edital, para juntada aos autos do procedimento.

O promovente do processo de regularização fundiária

deverá remeter ao Registro de Imóveis exemplar do jornal de grande circulação que publicou o edital, para juntada aos autos do procedimento.

O procedimento da regularização fundiária de interesse social (consequências da impugnação) (art. 57, parágrafos 3º a 5º)

Se não houver impugnação, será averbado o auto de demarcação na matrícula do imóvel. Se não houver matrícula, ela deverá ser aberta.

Se houver impugnação, o RI notificará o poder público para que se manifeste no período de 60 dias.

Modelo de abertura de matrícula (imóvel demarcado a ser parcelado)

REGISTRO DE IMÓVEIS DA COMARCA DE SAPUCAIA DO SUL-RS

LIVRO nº 2 – REGISTRO GERAL MATRÍCULA nº FICHA. Sapucaia do Sul,dede 2009.

IMÓVEL – TERRENO URBANO de forma poligonal irregular, com área superficial de.....metros edecímetros quadrados (.....,.....m²), com as seguintes dimensões e confrontações: a NOROESTE, na extensão demetros edecímetros (.....m), com o alinhamento da Rua; a SULESTE, na extensão de metros edecímetros (.....m); a NORDESTE, na extensão demetros edecímetros com área pertencente ao Município e a SUDOESTE, com o alinhamento da Avenida

PLANTA DE SITUAÇÃO (DESENHO RESUMIDO).

QUARTEIRÃO – O quarteirão é formado pelas Ruas e....., Avenida e Travessa

MATRÍCULA ABERTA EM VIRTUDE DE PROCEDIMENTO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE INTERESSE SOCIAL, nos termos do § 5º do art. 57 da Lei nº 11.977/2009,

promovido pelo Poder Público Municipal e/ou..... (outro legitimado), conforme expediente administrativo número, passado emde.....de....., devidamente arquivado nesta Serventia.

Registrador/substituto: _____

AV-1/....., em .../...../.....

(CONSIGNAR A AVERBAÇÃO DO AUTO DE DEMARCAÇÃO URBANÍSTICA REALIZADO PELO PODER PÚBLICO MUNICIPAL, CONFORME MODELO APRESENTADO A SEGUIR).

O procedimento de Regularização Fundiária de Interesse Social (possibilidade de alteração da demarcação) (Art. 57 parágrafos 6º ao 10)

O poder público poderá propor a alteração do auto de demarcação urbanística ou adotar qualquer outra medida que possa afastar a oposição do proprietário ou dos confrontantes à regularização da área ocupada – poderá, inclusive, excluir do auto a área impugnada, conforme entende o Des. Venício Salles, do TJSP.

Se houver impugnação apenas em relação a uma parcela da área demarcada, o procedimento seguirá em relação à parcela não impugnada.

O procedimento de regularização fundiária de interesse social (art. 57 parágrafos 6º ao 10)

O oficial do Registro de Imóveis deverá promover tentativa de acordo entre o impugnante e o poder público.

Se não houver acordo, a demarcação urbanística será encerrada em relação à área impugnada.

O Des. Venício Salles, do TJSP, salienta que não cabe ao Oficial lançar qualquer tipo de decisão ao final da instância administrativa, na qual, não resultando consenso entre as partes, franqueado estará o acesso à instância judicial, pela municipalidade, pelos demais interessados ou pelo impugnante (SALLES, Venício. *Usucapião Administrativa – Lei 11.977/2009*. Disponível em: <colegioregistrals.org.br>. em 11/8/2009).

Modelo de averbação do auto de demarcação urbanística

AV-..../....., em em/..../.....

TÍTULO – AUTO DE DEMARCAÇÃO URBANÍSTICA.

Nos termos do AUTO DE DEMARCAÇÃO URBANÍSTICA, lavrado pelo Município de, em .../.../..... e assinado pelo Exmo. Senhor Prefeito Municipal, instruído com os documentos previstos no parágrafo 1º, incisos I, II e III do art. 56 da Lei nº 11.977/2009, fica constando que o imóvel objeto desta matrícula foi demarcado para fins de regularização fundiária de interesse social, nos termos da referida Lei.

PROTOCOLO – Título apontado sob nº, em 8/9/2009.

Sapucaia do Sul, 8 de setembro de 2009.

Registrador/substituto: _____

Efeitos da averbação

Uma vez *averbado* o auto de demarcação urbanística, a matrícula fica *bloqueada* para outros atos que não os subsequentes ao desenvolvimento do processo de regularização fundiária de interesse social.

Assim, não poderão ser objeto de registro, por exemplo, títulos relativos a outros negócios jurídicos envolvendo o imóvel constante dessa matrícula, salvo determinação judicial cautelar que interdição o processo de regularização ou determine outra providência ao registrador.

O procedimento de regularização fundiária de interesse social (art. 58 e parágrafos)

Averbado o auto de demarcação urbanística (art. 167, II, nº 26, da LRP), o poder público deverá executar o projeto de regularização (art. 51 desta Lei) e submeter a registro o parcelamento dele decorrente (o art. 65 especifica os documentos a serem apresentados para o registro).

O registro do parcelamento determina a abertura de matrícula para todas as parcelas resultantes do projeto, as quais não podem ser lembradas (artigos 66 e 70 desta Lei).

Modelo de registro de parcelamento

R.../....., em .../.../.....

TÍTULO – REGISTRO DE PARCELAMENTO DO SOLO

Nos termos do requerimento firmado pelo Município de, em .../.../....., através de seu Prefeito Municipal, instruído com a documentação prevista no art. 51 da Lei nº 11.977/2009, fica constando que o imóvel objeto desta matrícula foi regularizado/loteado/desmembrado, nos termos do art. 58 da referida Lei, por se tratar de área de interesse social, da seguinte forma: 20.000,00 m² destinados aos lotes; 15.000,00 m² destinados ao sistema viário; e 4.000,00 m² destinados às áreas públicas.

Fica constando, ainda, que, em virtude do parcelamento, os lotes, as áreas públicas e o sistema viário foram matriculados sob os números, com o que se encerra a presente matrícula.

PROTOCOLO – Título apontado sob nº, em .../.../.....

Sapucaia do Sul, de de

Registrador/substituto: _____

Modelo de abertura de matrícula (imóveis originados do parcelamento)

REGISTRO DE IMÓVEIS DA COMARCA DE SAPUCAIA DO SUL-RS.

LIVRO nº 2 – REGISTRO GERAL MATRÍCULA nº.....
FICHA.....

Sapucaia do Sul,dede 2009.

IMÓVEL – LOTE URBANO sob número....., da quadra.... do setordo mapeamento geral no denominado “Loteamento Popular”, de forma retangular, com área superficial de.....metros edecímetros quadrados (.....m²), situado na Rua....., lado....., Bairro, nesta cidade, distando, a face nordeste,

metros da esquina da Rua, com as seguintes dimensões e confrontações: a NOROESTE, na extensão demetros edecímetros (.....m), com o alinhamento da Rua, a SULESTE, na extensão de metros edecímetros (.....m) com terras pertencentes a, a NORDESTE, na extensão demetros edecímetros com o lote número..... e a SUDOESTE, com o alinhamento da Avenida.....

PLANTA DE SITUAÇÃO (DESENHO RESUMIDO).
QUARTEIRÃO – O quarteirão é formado pelas Ruas e....., Avenida..... e Travessa

MATRÍCULA ABERTA EM VIRTUDE DE PARCELAMENTO DO SOLO RESULTANTE DA EXECUÇÃO DE PROJETO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE INTERESSE SOCIAL, nos termos do art. 58 da Lei nº 11.977/2009, promovido pelo Poder Público Municipal e/ou..... (outro legitimado), conforme expediente administrativo número, passado emde.....de....., devidamente arquivado nesta Serventia. Registrador/ Substituto: _____

AV-1/..... em .../.../.....

RESTRIÇÃO AO REMEMBRAMENTO DO IMÓVEL

Nos termos da regularização, fica constando que o imóvel objeto desta matrícula não poderá ser lembrado, em razão de ter-se originado de parcelamento resultante de regularização fundiária de interesse social, por força do que estabelece o art. 70 da Lei nº 11.977/2009.

Sapucaia do Sul,dede

Registrador/Substituto: _____

Remembramento de lotes do PMCMV – Vedação

Cabe observar que, por força do art. 36 da Lei 11.977/2009, no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida – PMCMV, também há uma proibição ao remembramento de lotes que sejam destinados a construção de moradias; entretanto, tal vedação vigora pelo prazo de 15 anos, contados da data da celebração do contrato.

A referida vedação deverá constar expressamente nos contratos celebrados no âmbito do PMCMV (parágrafo único do art. 36) e na respectiva matrícula.

Modelo de abertura de matrícula de outras áreas públicas originadas do parcelamento (uma matrícula para cada área – praça, largo, etc.)

REGISTRO DE IMÓVEIS DA COMARCA DE SAPUCAIA DO SUL-RS

LIVRO nº 2 – REGISTRO GERAL MATRÍCULA nº ...FICHA...

Sapucaia do Sul,dede 2009.

IMÓVEL – ÁREA PÚBLICA. Terreno urbano de formato poligonal irregular, com área superficial de.....metros edecímetros quadrados (.....,.....m²), situado na Rua....., lado....., Bairro, nesta cidade, distando, a face nordeste,metros da esquina da Rua, com as seguintes dimensões e confrontações: a NOROESTE, na extensão de metros edecímetros (.....m), com o alinhamento da Rua; a SULESTE, na extensão de metros edecímetros (.....m) com terras pertencentes a; a NORDESTE, na extensão demetros edecímetros com o alinhamento da Avenida; e a SUDOESTE, com o alinhamento da Avenida, destinado à área verde de preservação permanente.

PROPRIETÁRIO: Prefeitura Municipal de(qualificação).....

PLANTA DE SITUAÇÃO (DESENHO RESUMIDO). MATRÍCULA ABERTA EM VIRTUDE DE PARCELAMENTO DO SOLO RESULTANTE DA EXECUÇÃO DE PROJETO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE INTERESSE SOCIAL, nos termos do art. 67, da Lei nº 11.977/2009, promovido pelo Poder Público Municipal e/ou..... (outro legitimado), conforme expediente administrativo número, passado emde.....de....., devidamente arquivado nesta Serventia.

PROTOCOLO – Título apontado sob número.....em

Registrador/substituto: _____

Modelo de abertura de matrícula de vias públicas originadas do parcelamento (uma só matrícula para as ruas, avenidas, etc.)

REGISTRO DE IMÓVEIS DA COMARCA DE SAPUCAIA DO SUL-RS.

LIVRO nº 2 – REGISTRO GERAL MATRÍCULA nº FICHA.....

Sapucaia do Sul,dede 2009.

IMÓVEL – AVENIDA Terreno urbano localizado no setor.....do mapeamento geral, de forma regular, com área superficial de.....m², Bairro, nesta cidade, com as seguintes dimensões e confrontações:.....(descrever completamente o imóvel). (Seguem as descrições das demais vias públicas abertas em razão do projeto de parcelamento de solo)

PROPRIETÁRIO: Prefeitura Municipal de(qualificação).....

PLANTA DE SITUAÇÃO (DESENHO RESUMIDO)

MATRÍCULA ABERTA EM VIRTUDE DE PARCELAMENTO DO SOLO RESULTANTE DA EXECUÇÃO DE PROJETO DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE INTERESSE SOCIAL, nos termos do art. 67 da Lei nº 11.977/2009, promovido pelo Poder Público Municipal e/ou.....(outro legitimado), conforme expediente administrativo número, passado emde.....de....., devidamente arquivado nesta Serventia.

PROTOCOLO – Título apontado sob número.....em

Registrador/substituto: _____

O procedimento de regularização fundiária de interesse social (art. 59 e parágrafo único)

A legitimação de posse devidamente registrada constitui direito em favor do detentor da posse direta para fins de moradia.

O procedimento de regularização fundiária de interesse social (art. 58 e parágrafos)

Após o registro do parcelamento, o poder público concederá título de legitimação de posse aos ocupantes cadastrados.

O título de legitimação de posse será concedido preferencialmente em nome da mulher e registrado (art. 167, I, nº 41, da LRP) na matrícula do imóvel.

Esse é um título precário que apenas materializa o fato da posse, até que venha a ser provado ou implementado o prazo constitucional de posse *ad usucapionem* (art. 183 da Constituição) para que se dê sua conversão em título de propriedade.

Modelo de título de legitimação de posse

O PREFEITO MUNICIPAL DE....., tendo em vista o procedimento de Regularização Fundiária de Interesse Social de que trata o expediente administrativo nº....., da Secretaria Municipal de....., CONCEDE o presente TÍTULO DE LEGITIMAÇÃO DE POSSE do imóvel situado neste Município, na Rua..... (descrever e caracterizar o imóvel), conforme matrícula nº..... do Registro de Imóveis desta Comarca a FULANA(O) DE TAL (qualificar a(s) pessoa(s) titulada(s), na condição de detentor(a) da posse direta, o DIREITO DE MORADIA sobre o referido imóvel, nos termos do art. 59 da Lei nº 11.977/2009.

Data e ASSINATURA DO PREFEITO MUNICIPAL.

(Publicado no Diário Oficial de.....)

Legitimação de posse *versus* concessão de uso especial

Não vemos a possibilidade de *equiparar* o instituto da *legitimação de posse para fins de moradia* resultante de regularização fundiária de interesse social (art. 59 da Lei 11.977/2009) ao instituto da *concessão de uso especial para fins de moradia* em imóveis da União ou de outros entes federados (art. 22-A da Lei 9.636/98). Apenas esta última foi guindada à condição de *direito real*, nos termos do art. 1.225, XI, do Código Civil, com alteração da Lei 11.481/2007.

O procedimento de regularização fundiária de interesse social (art. 59 e parágrafo único)

A legitimação de posse será concedida aos moradores cadastrados pelo poder público, desde que:

I. não sejam concessionários, foreiros ou proprietários de outro imóvel urbano ou rural;

II. não sejam beneficiários de legitimação de posse concedida anteriormente; e

III. os lotes ou fração ideal não sejam superiores a 250 m².

Modelo de registro de legitimação de posse (art. 59)

R..../....., em .../.../.....

TÍTULO – LEGITIMAÇÃO DE POSSE.

Nos termos do instrumento administrativo de legitimação de posse firmado em pelo Município de, através de seu Prefeito Municipal, fica constando que, nos termos do art. 59 da Lei nº 11.977/2009, foram legitimados na posse do imóvel objeto desta matrícula FULANA DE TAL, do lar, com RG nº..... e seu esposo BELTRANO DE TAL, pedreiro, com RG nº....., conferindo-lhes o DIREITO DE MORADIA.

PROTOCOLO – Título apontado sob nº..... em .../.../.....

Sapucaia do Sul, em.../.../.....

Registrador/substituto: _____

Regularização Fundiária e Usucapião (Art. 60)

Sem prejuízo dos direitos decorrentes da posse exercida anteriormente, o detentor do título de legitimação de posse, após cinco anos de seu registro, poderá requerer ao oficial de Registro de Imóveis a conversão desse título em registro de propriedade, tendo em vista sua aquisição por usucapião, nos termos do art. 183 da Constituição Federal.

Usucapião Extrajudicial

O instituto contemplado no art. 60 significa a introdução da usucapião extrajudicial no país, a qual se processa perante o Oficial do Registro de Imóveis, independentemente de qualquer decisão ou homologação judicial. Caracteriza-se por dois aspectos peculiares:

- 1º) Resulta de prévio processo de regularização fundiária de interesse social; e
- 2º) Contempla somente a usucapião especial urbana (ou constitucional).

O prazo constitucional

De acordo com o que estabeleceu o art. 60 da lei podem-se verificar duas situações em relação à implementação do prazo da posse *ad usucapionem* (que é de cinco anos) nos termos do art. 183 da Constituição:

- a) Poderá já estar caracterizado ao tempo da realização da regularização fundiária; e
- b) Terá de aguardar o transcurso desse prazo, por inteiro, o qual será contado a partir do registro da legitimação de posse.

A prova da posse anterior

Surge, assim, a questão relativa à forma como poderá ser provada a posse quinquenária anterior à concessão do título de legitimação pelo poder público. De tal forma, apesar de a matéria não ter sido regulada pela lei, entendemos que:

- a) a prova deve ser feita, de preferência, com base em documentos, perante o Oficial do RI;
- b) se a posse só puder ser provada através de testemunhas, deverá ser produzida por meio de escritura pública de justificação de posse; e

c) a prova também poderá ser produzida pelo poder público, com base em seus registros administrativos, que demonstrem a implementação do prazo de cinco anos.

Conversão do registro de posse em registro de propriedade (art. 60, parágrafos 1º e 2º)

Para requerer a conversão do registro de posse em registro de propriedade, o adquirente apresentará (ao RI):

- I. certidões do cartório distribuidor demonstrando a inexistência de ações em andamento que versem sobre a posse ou a propriedade do imóvel (devem ser relativas à totalidade da área e serão fornecidas pelo poder público);
- II. declaração de que não possui outro imóvel urbano ou rural;
- III. declaração de que o imóvel é utilizado para sua moradia ou de sua família;
- IV. declaração de que não teve reconhecido anteriormente o direito à usucapião de imóveis em áreas urbanas; e
- V. prova documental comprobatória da posse anterior, escritura de justificação ou prova administrativa do poder público (no caso de antecipação do prazo de 5 anos).

Modelo de conversão da legitimação de posse em registro de propriedade (art. 60)

R.../.....

TÍTULO – CONVERSÃO DA LEGITIMAÇÃO DE POSSE EM PROPRIEDADE.

Nos termos do requerimento firmado por FULANA DE TAL, do lar, com RG e seu esposo BELTRANO DE TAL, pedreiro, com RG, instruído com os documentos previstos no parágrafo 1º, incisos I, II, III e IV do art. 60 da Lei nº 11.977/2009, fica convertida a legitimação de posse, concedida aos requerentes no R....., em PROPRIEDADE, em virtude de sua aquisição por usucapião, nos termos do art. 183 da Constituição Federal. Fica consignado, ainda, que o imóvel objeto desta matrícula não poderá ser lembrado, de acordo com a AV-1.

PROTOCOLO – Título apontado sob nº, em/..../.....

Sapucaia do Sul,dede

Registrador/substituto: _____

A lei 11.977 alterou várias outras legislações, são elas:

Alterações na legislação registral (art. 74)

De acordo com o art. 74, o Decreto-Lei 3.365/41 passou a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 15.

§ 4º A imissão provisória na posse será registrada no Registro de Imóveis competente.

(Art. 76)

Art. 76. A Lei nº 6.015/73 passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 17.....

DISPOSIÇÕES RELATIVAS A REGISTRO ELETRÔNICO (parágrafo único acrescido ao art. 17 da LRP):

Parágrafo único. O acesso ou envio de informações aos registros públicos, quando forem realizados por meio da rede mundial de computadores (internet), deverão ser assinados com uso de certificado digital, que atenderá os requisitos da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP.”

Para adequação da regularização fundiária instituída pela Lei 11.977 foram introduzidas, ainda, as seguintes alterações na LRP (Lei 6.015/73):

“Art. 167.....

I.

Foi inserido o nº 41 no inciso I do art. 167, para possibilitar o registro da legitimação de posse (art. 58, § 1º, da Lei 11.977).

II.

Foi inserido, também, o nº 26 no inciso II do art. 167, para possibilitar a averbação do auto de demarcação urbanística (*caput* do art. 58 da Lei 11.977).”

“Art. 221.

V.

Também foi acrescentado, no art. 221 da LRP, o inciso V, para admitir como títulos registráveis os “contratos ou termos administrativos, assinados com a União, Estados e Municípios no âmbito de programas de regularização fundiária, dispensado o reconhecimento de firma”.

Acréscimo de artigo à LRP reduzindo emolumentos para incorporadores

“Art. 237. Após o registro do parcelamento do solo ou da incorporação imobiliária, até a emissão da carta de habite-se, as averbações e registros relativos à pessoa do incorporador ou referentes a direitos reais de garantias, cessões ou demais negócios jurídicos que envolvam o empreendimento serão realizados na matrícula de origem do imóvel e em cada uma das matrículas das unidades autônomas eventualmente abertas.

§ 1º Para efeito de cobrança de custas e emolumentos, as averbações e os registros realizados com base no *caput* serão considerados como ato de registro único, não importando a quantidade de unidades autônomas envolvidas ou de atos intermediários existentes.

§ 2º Nos registros decorrentes de processo de parcelamento do solo ou de incorporação imobiliária, o registrador deverá observar o prazo máximo de 15 (quinze) dias para o fornecimento do número do registro ao interessado ou a indicação das pendências a serem satisfeitas para sua efetivação.”

Alterações no Estatuto da Cidade (art. 78)

Art. 78. O inciso V do art. 4º da Lei nº 10.257/ 2001 passa a vigorar acrescido das seguintes alíneas t e u:

“Art. 4º
t.
u.

Foram acrescentados ao Estatuto da Cidade dois novos instrumentos de política urbana para o país: a demarcação urbanística para fins de regularização fundiária (alínea “t” do inciso V do art. 4º) e a legitimação de posse (alínea “u” do inciso V do art. 4º). ●

Minha Casa Minha Vida

Palestra apresentada pela
professora da PUC Minas
e doutora em Direito
Administrativo pela
Universidade Federal
de Minas Gerais,
Marinella Machado Araújo,
no 25º Encontro Regional
dos Oficiais de Registro de Imóveis,
realizado pelo IRIB na Pousada
Mãe d'Água, em Tiradentes-MG,
de 11 a 13 de março de 2010



Marinella Machado Araújo*

Esta apresentação se resume a algumas observações sobre a aplicação do Programa Minha Casa, Minha Vida.

Somente conseguiremos colocar em prática a Lei 11.977/09, se tivermos algum tipo de juízo crítico no que diz respeito ao seu significado e à sua aplicação. Não é por falta de leis que o Brasil se encontra no lugar em que está, quando a questão é direito à moradia ou direito de propriedade. Ao contrário, temos inúmeras leis inspiradas em legislações que funcionaram no lugar de origem, geralmente as legislações européia e norteamericana.

Se não é por falta de leis, prefiro acreditar que talvez seja em razão de certa resistência que o brasileiro, de modo geral, tem de estabelecer determinados juízos críticos e discussões que, de certa forma, rompem com nossos velhos preconceitos e velhas práticas.

É desse ponto que vou partir. E para que possamos romper com tanta tradição, temos de contar especificamente com os registradores muito mais do que com a Academia. Vocês que estão do outro lado registrando ou deixando de registrar títulos de propriedade vão, em certa medida, notadamente em se tratando de regularização fundiária de interesse social, fazer toda a diferença para pessoas que não fizeram a diferença quando vieram a existir.

Na nossa cultura jurídica há um mito do qual tomamos conhecimento já no primeiro ano do curso de Direito: no Brasil: quem não registra não é dono. Apesar de o Código Civil dizer isso textualmente, na prática é a posse que garante os direitos e as faculdades inerentes à propriedade imobiliária, à exceção do preceito legal do direito de dispor dos bens imóveis. O Código Civil de 2002 reconheceu isso ao investir na redução dos prazos prescricionais de usucapião e na possibilidade de se regularizarem ocupações irregulares mediante compra compulsória do terreno limítrofe, terreno esse ocupado extensivamente.

O Código Civil reconheceu essa situação de fato sob a denominação de *função social da propriedade*, com o objetivo de aliar uma realidade fática, mas não espelha-

da na realidade dos registros de imóveis brasileiros. Em certa medida também não nos interessa perpetuá-la, uma vez que não atende às necessidades de sustentabilidade para o desenvolvimento alcançado em pleno século XXI.

Irregularidade fundiária é regra e não exceção

Ouvi atentamente a apresentação do doutor Sérgio Jacomino que se referiu à necessidade de inovação no exercício da função do registrador. A meu ver, se bem de forma bastante apropriada, sua fala talvez esteja um pouco distante da realidade que enfrentamos no dia a dia da irregularidade fundiária brasileira.

No Brasil de até 2005, dos 5.563 municípios, 200 apenas tinham lei de uso e ocupação do solo. Há dez anos, segundo entendimento do IBGE, a irregularidade fundiária alcançava um índice entre 50% a 80% desses municípios. De fato, a irregularidade fundiária é a regra, não a exceção. A exceção é a cidade legal.

Sob meu olhar acadêmico, ao enfocar determinados temas de forma atomizada, o registrador imobiliário tem uma parcela de responsabilidade nisso. A lei 11.977/09, por sua vez, em certa medida estimula a regularização fundiária de áreas ocupadas basicamente por populações de baixa renda e corresponde à segunda tentativa do governo federal de promover a regularização fundiária.

A primeira tentativa foi com a lei 10.257/01 (Estatuto da Cidade). A Lei 11.977 veio corrigir a usucapião coletiva

do Estatuto da Cidade que não funcionou. Historicamente, a usucapião é uma ação de natureza privada. Para que essa ação pudesse ser proposta com êxito, o poder público teria de participar do processo de regularização fundiária.

Não se trata de resolvermos tão somente a dimensão formal do problema, equivocadamente refletida na realidade dos cartórios de Registro de Imóveis brasileiros. Equivocada porque, a rigor, a irregularidade é a regra. Apesar de afirmarmos que só se transmite a propriedade mediante o registro da escritura de compra e venda do imóvel, na prática a legislação que dá suporte à aquisição da moradia em condições de ser registrada vem sendo historicamente descumprida.

Chegou-se à conclusão de que a fim de harmonizar esses dois mundos é preciso partir do que está posto, do fato. E o fato é a posse, a ocupação irregular. Os governos federal, estaduais e municipais vêm tentando corrigir essa distorção sob a perspectiva de função da posse e não de acesso à moradia, que é a questão de fato.

Ao registrador cabe não somente considerar um documento que reflita a realidade, qual seja, a titularização da posse ou da propriedade, de fato último estágio de um processo que começa lá atrás, com a identificação de áreas de interesse social ocupadas irregularmente em razão de deficiências do Estado que devem ser corrigidas. Se problemas como esses não tiverem sido resolvidos, o direito individual de propriedade será afetado em razão de sua própria dimensão difusa.



Meu receio é, ao reduzir a questão à dimensão formal do registro, perdermos de vista a necessidade de, nesse processo, o registro funcionar não como um átomo, mas talvez como uma molécula, como algo que está inserido num corpo muito maior. Isso para dizer que não vamos conseguir promover regularização fundiária sem regularização urbanística e sem regularização ambiental, outras duas dimensões da sustentabilidade a que se referiu o doutor Marcelo Melo.

Maior desafio para uma regularização fundiária duradoura: integrar conhecimentos

Quando se fala em sustentabilidade, estamos pensando em desenvolvimento econômico e ambiental, mas, sobretudo, em desenvolvimento humano e social. Não raro, uma favela polui muito mais do que uma indústria. Como a mídia não nos traz essa informação, temos muita dificuldade de ter acesso a questões como essa. Se o registro imobiliário não for inserido nesse processo de forma a controlar a queima dessas outras etapas, não diria que seja impossível promover o registro legal – sob essa visão clássica de propriedade –, mas talvez não seja um registro efetivo e sustentável.

A meu ver, basicamente, o Programa Minha Casa, Minha Vida vem corrigir um problema que, sob a dimensão jurídico-urbanístico-ambiental, foi criado graças à possibilidade admitida pelo governo de se promover a regularização fundiária sem o envolvimento do poder público por meio da usucapião coletiva.

A legitimação da posse e a usucapião administrativa vêm corrigir essa distorção. No entanto, estamos no universo jurídico que é um sistema. De nada adianta o direito registral pensar de uma forma, o civil, de outra, o urbanístico, assim e o ambiental, assado.

Esses conhecimentos precisam ser integrados, o que, aliás, parece ser nosso maior desafio, desde que nosso objetivo seja a produção de uma regularização fundiária duradoura, perpétua. Caso não seja esse o objetivo, mas tão somente o cumprimento de uma ordem posta em termos legais, aí talvez possamos interpretar a legislação sob uma

perspectiva mais restritiva, perspectiva essa que não é a que eu, como acadêmica, tenho sustentado.

Em razão disso, faço mais uma observação crítica ao que foi mencionado pelo doutor Marcelo Melo. Visto sob outra ótica, o exemplo da favela Puma mencionado por ele poderia demonstrar a necessidade de integração dessas áreas: direito processual civil, direito civil, direito urbanístico e direito ambiental.

Tenho sustentado que, no Código de Processo Civil, o dispositivo legal de reintegração de posse foi modificado, na medida em que se passou a exigir que a função social da propriedade tenha exatamente essa dimensão intrínseca e seja estruturada de acordo com o que Marcelo Melo disse em sua palestra. E se assim é, se o proprietário não usar sua propriedade como bem liberal e capitalista – enquanto as pessoas são privadas do acesso a direitos fundamentais sociais e individuais mínimos –, talvez faça sentido não reconhecer a possibilidade de ele ter sua posse reintegrada, uma vez que não houve destinação específica para o bem imóvel depois de anos e anos.

A propósito da apresentação do doutor João Pedro Lamana, fiquei impressionada com a síntese que ele ofereceu do PMCMV. Minha observação a respeito do Programa Minha Casa, Minha Vida é de natureza transdisciplinar. O Direito apenas não dá conta dela. Temos de entender a regularização fundiária na dimensão urbanística e social que o próprio texto legal estabelece.

À medida que aprofundamos o conhecimento desse outro discurso, o discurso não jurídico, vamos percebendo que, apesar de o papel do Direito ser extremamente importante, esse papel é apenas coadjuvante. O Direito não é o protagonista, ao contrário do que costumamos sustentar. ●

**Marinella Machado Araújo* é graduada em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (1990); é doutora em Direito Administrativo pela Universidade Federal de Minas Gerais (2002) cuja tese versa sobre direito urbano; é membro fundador do Instituto Brasileiro de Direito Urbanístico; e professora adjunta III da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

Palestra apresentada por Ademar Fioranelli, 7º registrador de imóveis da capital de São Paulo e membro do conselho de ética do IRIB, no 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado pelo IRIB na Pousada Mãe d'Água, em Tiradentes-MG, de 11 a 13 de março de 2010



Ademar Fioranelli

O tema central de nossa palestra vai enfocar as limitações que envolvem o direito à propriedade particular. Não é nosso objetivo discutir as demais restrições da propriedade, mas apenas a vinculação ou bloqueio da propriedade em relação às restrições provenientes de atos voluntários, como a doação e o testamento, atos *inter vivos* e *causa mortis*.

É evidente que nosso ordenamento jurídico não permite de forma alguma que as restrições de incomunicabilidade, impenho-

rabilidade e inalienabilidade apareçam em título oneroso, como na venda e compra, na doação em pagamento, na permuta etc.

O legislador excepciona uma única hipótese em que o proprietário pode, por si, retirar o bem do comércio, qual seja, no instituto do bem de família. No entanto, esse instituto se reveste de particularidades de segurança, ganhando inclusive um capítulo à parte no Código Civil.

Há um postulado jurídico muito usado na doutrina e em quase toda a jurisprudência no sentido de que *a ninguém é dado gravar os seus próprios bens*. Esse é um postulado que se aplica nos dias atuais. Impossível será qualquer gravame exclusivamente por vontade daquele que está adquirindo a propriedade.

É necessário enfatizar também que não me detive nas restrições decorrentes de leis especiais. Apenas por curiosidade elenquei dezoito leis especiais que imitam o direito de propriedade. E todas elas deságuam no Registro de Imóveis. Cada uma dessas leis requer um estudo específico, como é o caso da Lei 8.212, que trata da penhora em favor da Fazenda Nacional e do INSS. É uma loucura, mas ninguém conhece devidamente sua aplicação, se, ao registrar uma penhora, poderá se registrar uma outra penhora decorrente de uma ação trabalhista, se é possível registrar posteriormente a arrematação decorrente dessa execução etc.

O trabalho escolhido por nós sobre as cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade é intrincado demais. Se perguntarmos a qualquer registrador se já enfrentou algum problema relativamente a essas cláusulas, todos dirão que sim.

Certa vez fui perguntado se um bem imóvel gravado com cláusula de inalienabilidade poderia ser objeto de instituição de usufruto. Na verdade, já abordei essa questão muito superficialmente. Mas se perguntarmos ao Natal Cicote, registrador de imóveis de Angatuba, SP, ele poderá dizer que não é possível porque não se pode onerar o bem gravado com cláusula de inalienabilidade. Isto é, quem não pode dispor não pode onerar. Mas se perguntarmos ao Marcelo Melo, registrador de imóveis de Araçatuba, SP, ele poderá dizer que instituição de usufruto não é alienação, assim como outro registrador poderia considerar o usufruto como um desmembramento da propriedade, e outro, ainda, considerar um direito real sobre a propriedade.

Meditando sobre todas essas possibilidades, fiz neste

trabalho uma distinção entre direitos reais de uso e gozo e direitos reais de garantia. Este sim, o direito real de garantia tem um conteúdo de uma possível e futura alienação no caso de uma execução de dívida. Mas, no caso do usufruto, qual a razão de se impedir sua instituição?

O usufruto é um direito personalíssimo, temporário, consolida-se na pessoa do nu-proprietário. Portanto, a meu ver, qualificaria o título normalmente. Não fosse assim, o proprietário com cláusula de inalienabilidade não poderia locar o bem. É evidente que essa locação jamais poderia ingressar no Registro de Imóveis. Qual a finalidade disso? Seria possível admitir a averbação da preferência, o registro em caso de alienação, em condição suspensiva, até que o bem fosse objeto de uma provável sub-rogação em outro bem? A condição suspensiva é muito discutida no direito imobiliário.

Outro colega registrador me disse que recebeu uma escritura de instituição de usufruto gravado com as três cláusulas. Eu nunca tinha visto isso em 57 anos de profissão. Talvez o titular do cartório ou o escrevente não saiba que o usufruto é personalíssimo e por isso mesmo não se comunica a ninguém.

O usufruto é inalienável, incomunicável e impenhorável por sua própria natureza. Por que, então, inserir as cláusulas na instituição de usufruto? Trata-se de um ato desnecessário, mas que o interessado preferiu dar publicidade. Sendo assim, ele poderia cobrar a averbação.

Citei esses dois exemplos para que pudéssemos verificar quantas questões surgem no direito imobiliário todos os dias. Achamos que sabemos tudo, mas de repente surge uma questão como essa que eu jamais tinha enfrentado.

Natureza jurídica das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

Essa é uma discussão que não oferece nenhuma praticidade aos registradores.

Há várias teorias. O ônus real que adere à coisa, o limite real, o encargo, o imposto, a indisponibilidade do bem, uma obrigação de não alienar, sobre tudo isso há divergências na doutrina.

Se entendermos que não há direito real sem lei específica que o defina, poderíamos dizer que tudo que não é direito real é ônus real.

Nesse sentido, o desembargador Ricardo Dip entende que seria ônus real a cláusula de preferência na locação, a penhora, o arresto, o sequestro, a citação em ação real.

Entendo que não se trata de ônus. A jurisprudência já definiu que as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade não são encargos para o beneficiário, mas para terceiros. Sendo assim, entendo que é apenas uma restrição ao direito de propriedade que atinge diretamente a pessoa e a coisa. A meu ver, essa é uma discussão que, na prática registrária, não leva a lugar nenhum.

O art. 1.848 do Código Civil representa o âmago da questão sobre a vinculação das cláusulas.

“Art. 1848 - salvo se houver justa causa, declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impenhorabilidade, e de incomunicabilidade, sobre os bens da legítima”.

Esse dispositivo trata de uma inovação legislativa ao prever, para a legítima do herdeiro, a necessidade da imposição da justa causa, ou seja, os motivos que levam o autor da herança, ou doador, a impor a cláusula.

Na verdade, a discussão que envolve a justa causa vem desde muito antes do novo Código Civil, antes mesmo do Código Civil de 1916. O Decreto 1.839, conhecido por Lei Feliciano Pena, é de 1907. Essa lei modificou pela primeira vez o conceito de inalienabilidade, ao prever a incomunicabilidade restritiva e absoluta.

Diz o art. 3º do Decreto 1.839/07 que “o direito dos herdeiros, mencionados no artigo precedente, não impede que o testador determine que sejam convertidos em outras espécies os bens que constituírem a legítima, prescrevalhes a incomunicabilidade, atribua à mulher herdeira a livre administração, estabeleça as condições de inalienabilidade temporária ou vitalícia, a qual não prejudicará a livre disposição testamentária e, na falta desta, a transferência dos bens aos herdeiros legítimos, desembaraçados de qualquer ônus”.

Esse dispositivo define de maneira clara que as cláusulas não atingem a segunda geração, ou seja, a cláusula não vai além da pessoa do beneficiário. Também foi nesse dispositivo que ficou definida a inalienabilidade em bens particulares.

O art. 3º foi migrado para o Código Civil de 1916 e o debate continuou. Clóvis Beviláqua, autor do Código Civil, foi um ardoroso defensor da desnecessidade de justificação da imposição das cláusulas. E no decorrer da vigência do Código Civil prevaleceu o seu entendimento doutrinário.

Vem agora o art. 1.848 do Código Civil que determina de forma expressa que, salvo haja justa causa declarada no testamento, não pode o testador estabelecer cláusula de inalienabilidade, impe-

inhorabilidade e incomunicabilidade sobre os bens da legítima.

Esse dispositivo tem gerado grande debate na doutrina. Por que razão? O que significa justa causa? Qual sua definição? Qual sua extensão? Essas são perguntas que, a meu ver, devem ser respondidas somente pelo Poder Judiciário.

Justa causa seria a imposição de uma condição de inalienabilidade a um filho porque ele é pródigo? Impor uma incomunicabilidade porque estou prevendo um mau casamento? Tenho a impressão de que o legislador estaria querendo alcançar com esse dispositivo algo que dificilmente será alcançado na prática.

Em relação à incomunicabilidade já há um projeto de lei em Brasília que pede a retificação desse dispositivo, correspondente ao art. 2.042 do Código Civil atual, para excluir justamente a necessidade da imposição da cláusula de incomunicabilidade, uma vez que já há a definição de que os bens havidos por doação e testamento, no regime da comunhão parcial, não se comunicam. Por que razão exigir a justificativa na incomunicabilidade, criando restrições e brigas familiares?

De toda forma essa é uma determinação pública que nós registradores temos de atender. Mas de que maneira? O registrador pode indagar se aquela cláusula inserida é justa ou não é justa? É dado a nós registradores avaliar o conceito?

Em certa ocasião, assisti a uma palestra do doutor Francisco Loureiro em que ele dizia, com muita razão, que o que é justo hoje pode não ser amanhã. Se não há uma ligação entre a imposição e aquilo que é desejo do testador, o que vai acontecer? Todos vão recorrer ao Judiciário. O cônjuge, porque acha que aquela imposição não tem cabimento, o credor, o próprio herdeiro vai recorrer pedindo a extinção das cláusulas.

O art. 1.848 dirige-se especificamente aos atos *causa mortis*. Ele não está direcionado aos atos *inter vivos*, aos contratos. Neste ponto inicia uma discussão doutrinária, qual seja, se, no contrato de adiantamento de legítima, não há a obrigatoriedade da justificativa, por que fazer?

A doutrina que tem sido majoritária está no art. 1.911, parágrafo único, do Código Civil:

“Art. 1.911. A cláusula de inalienabilidade, imposta aos bens por ato de liberalidade, implica impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Parágrafo único. No caso de desapropriação de bens clausulados, ou de sua alienação, por conveniência econômica do donatário ou do herdeiro, mediante autorização

judicial, o produto da venda converter-se-á em outros bens, sobre os quais incidirão as restrições apostas aos primeiros.”

Ou seja, os adiantamentos de legítima só podem ser feitos por meio da doação. Por que dar tratamento divergente a situações iguais? A Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo já consolidou esse entendimento.

Há um acórdão muito interessante em que o Conselho Superior da Magistratura determinou a cisão do título porque não havia justificativa. Em seguida, excluiu a cláusula e simplesmente mandou registrar a doação.

Acho perigoso, em área administrativa, determinar a exclusão das cláusulas, mesmo porque a escritura poderia ser retificada antes de ingressar no registro para justificar as imposições das cláusulas. Essa foi uma dúvida suscitada pelo 13º Registro de Imóveis da capital de São Paulo, e depois ocorrem outras ratificando esse entendimento. Nos atos *inter vivos* também é necessária a imposição da cláusula quando a doação é da legítima.

O art. 2.042 do Código Civil, a meu ver, também é uma loucura. Já se discute a constitucionalidade desse dispositivo.

“Art. 2.042. Aplica-se o disposto no *caput* do art. 1.848, quando aberta a sucessão no prazo de um ano após a entrada em vigor deste Código, ainda que o testamento tenha sido feito na vigência do anterior, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916; se, no prazo, o testador não aditar o testamento para declarar a justa causa de cláusula aposta à legítima, não subsistirá a restrição.”

A data marcante do óbito tem que ocorrer até 11 de janeiro de 2004. Após essa data, serão dois óbitos, dois sepultamentos, ou seja, morre o testador e com ele se enterra sua vontade de impor as cláusulas.

Há duas correntes, uma que defende a aplicação do dispositivo por entender que o ato perfeito e acabado no caso da morte é a morte. Isto é, se não existir a morte, o ato não está perfeito e acabado. E a outra corrente entende que a lei nova não pode reagir para atingir atos perfeitos e acabados.

Imagine-se uma seguinte situação: morre o testador, abre-se o inventário, faz-se a partilha. O juiz analisa o testamento, homologa a partilha com a imposição das cláusulas e manda ingressar no Registro de Imóveis, que não registra porque o art. 2.042 do Código Civil não foi cumprido. Será que o registrador, no âmbito da qualificação registral e do exame extrínseco do título, poderia atacar uma decisão judicial? Creio que nem na seara administrativa judicial caberia.

Há duas decisões contrárias em São Paulo, a primeira em relação ao instituto do fideicomisso.

O 4º Registro de Imóveis da capital suscitou dúvida por entender que não estava sendo cumprido o art. 2.042 etc. A juíza auxiliar entendeu que: 1) a lei sempre procura prestigiar a vontade do testador, retirando do aplicador da lei a possibilidade de emprestar conteúdo divergente de sua vontade; 2) obediência ao ato jurídico perfeito ao direito adquirido, mesmo em face do advento do novo Estatuto; e 3) obrigatoriedade do devido cumprimento da sentença judicial homologatória da partilha que não pode ser questionada em procedimento administrativo de dúvida.

Em outra decisão recente com base no mesmo dispositivo, por conta de cláusulas que não continham justificativa, o juiz foi muito frio na aplicação da lei. Na impugnação da dúvida o advogado levantou uma questão humana. O testador, depois de dois anos, foi acometido de mal de Parkinson e não tinha mais discernimento para voltar ao cartório e aditar o testamento para que as cláusulas tivessem eficácia. O juiz foi muito frio na aplicação da lei. Mas essa é uma questão que somente com o tempo é que se deverá firmar uma orientação segura sobre o art. 2.042 do Código Civil.

Imagine-se também uma doação que não contém a justificativa lavrada há dez anos e apresentada a registro somente hoje. O registrador vai pedir a retificação da escritura, quando se sabe que poderia ocorrer de as partes já estarem mortas, ou o registrador vai dar prioridade ao ato perfeito e acabado na vigência do código anterior? Essas são questões para as quais devemos aguardar uma definição.

Outra questão que costuma aparecer em nossas serventias é saber se quem pode instituir tem de ser titular da propriedade. Pode o promitente comprador, ou o promitente cessionário impor esse gravame, ou tem de ser o titular da propriedade? Pelo menos a Corregedoria Permanente e o Conselho Superior da Magistratura entendem que somente quem tem *jus in re aliena* pode limitar o seu direito, uma vez que o promitente comprador tem um direito meramente de expectativa do cumprimento de outorga de escritura definitiva. Porém, há outros doutrinadores que entendem que o compromisso de venda e compra, quando quitado, irrevogável e irrevogável, contém todos os atributos de uma propriedade; aguarda-se apenas o mero cumprimento do contrato.

Estou trazendo esses temas porque a jurisprudência não é unânime. Mas em São Paulo, tendo em vista que as decisões são normativas, estamos seguindo essa linha.

Classificação das cláusulas

Grandes e renomados doutrinadores acham que as cláusulas devem ser excluídas do nosso ordenamento jurídico. Orlando Gomes foi duro em sua crítica ao dizer que essas cláusulas são uma aberração jurídica. Segundo ele, um país democrático como o nosso, onde a economia é a pujança de uma nação, não pode admitir que um bem seja excluído do comércio. Mas prevaleceu a doutrina dos mais paternalistas conservadores, na qual me incluo, porque entendo que é a única medida jurídica que temos à nossa disposição.

O art. 1.911 do Código Civil veio ratificar a súmula 49 do STF, ou seja, aquela longa disputa no sentido de saber se a cláusula de inalienabilidade incluiria ou não a incomunicabilidade. A Súmula 49 levou quase cinquenta anos para ser editada e agora se tornou lei. Se assim não fosse, comunicando-se os bens inalienáveis quando da ruptura do casamento, os bens gravados emigrariam do domínio do cônjuge, totalmente livre e desembaraçado do vínculo. Por isso a Súmula 49 foi ratificada.

Relação entre as três cláusulas

São cláusulas autônomas, assim em razão de seu interesse social como de seus efeitos frente a terceiros. A inalienabilidade tem em vista deixar fora do comércio o bem por ato do adquirente. A impenhorabilidade visa subtrair o bem à sua qualidade de garantia. A incomunicabilidade impede a comunicação do bem ao cônjuge em razão do casamento.

Por ser a mais ampla, a cláusula de inalienabilidade absorve as demais. A recíproca, no entanto, não pode ser verdadeira. A meu ver, a cláusula de impenhorabilidade por si só não importa na inalienabilidade e na incomunicabilidade. Interpretar de forma contrária seria desprezar a vontade do doador ou testador. Não se pode presumir a inalienabilidade se ela não vier expressa. Cada cláusula tem seu significado e seu alcance. Em cláusulas restritivas temos de dar tratamento restritivo e não estender seu alcance.

O momento próprio para imposição das cláusulas é no

próprio ato da liberalidade, no momento em que se procura o tabelião para lavrar a escritura de doação.

É comum surgir no cartório uma escritura, depois de dois anos, solicitando retificação para crescer as condições. Isso é um ato imoral. Primeiro, porque quem está ratificando a escritura não tem mais disponibilidade uma vez que já teve oportunidade de se manifestar no momento da liberalidade. Não podemos admitir que uma doação lavrada e registrada seja retificada. Não se pode retirar, de repente, o bem do comércio. E as repercussões patrimoniais como ficam? Será que não terá nenhuma ação de execução correndo? Portanto, apesar de ser comum, não podemos jamais admitir que esse ato ingresse no registro.

Poderia se argumentar, por exemplo, a possibilidade de se revogar a escritura de doação e lavrar outra. É claro que isso é possível, não há nenhum impedimento, porém, o interessado terá de arcar com as consequências de uma nova prioridade. Imaginem-se as consequências de uma revogação de escritura? Ao revogar, imigrarão para o patrimônio todas as vicissitudes existentes em relação ao bem. A prioridade passará a valer no momento do novo ato, da nova doação.

Venda e compra acoplada à doação modal

Na jurisprudência paulista também é corriqueiro admitir-se esse tipo de negócio, a venda e compra acoplada à doação modal, isto é, para que o filho adquira a propriedade, o pai e o avô resolvem doar o numerário em um único ato, e em decorrência, impõem as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

O ato espelha a real vontade dos contratantes. Inexiste redação expressa na legislação que impeça a realização do negócio. Atende ao interesse do usuário. Por que dois atos? Ou seja, adquire-se a propriedade em um ato, e em outro se faz a doação para o filho? Por que não fazer tudo num único ato? Tem de prevalecer aqui o princípio da economia.

A origem da imposição das cláusulas não repousa na compra e venda, mas na doação do dinheiro, o que legitima a imposição. Quando o preço é representado por títulos cambiais, é comum que as pessoas imponham a inalienabilidade. Não pode. Se ele não se valeu da cláusula resolutiva, não pode querer impor ao imóvel a inalienabilidade. Porque se não há cláusula resolutiva, o negócio concretiza-se no dinheiro. A

venda e compra sem cláusula resolutiva é perfeita e acabada, da qual se discute apenas o preço, não mais o domínio.

Há dois dispositivos interessantes para debater. O primeiro se refere ao art. 499 do Código Civil, que diz: “É lícita a compra e venda entre cônjuges, com relação a bens excluídos da comunhão”. O art. 1.668 diz, de forma contrária, que: “são excluídos da comunhão: I- os bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade e os sub-rogados em seu lugar;”.

Penso que a venda e compra deveria ser admitida somente naqueles casos do art. 1.659 do Código Civil, que dispõe: “Excluem-se da comunhão: I- os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar;”.

Nesse caso sim poderia haver a possibilidade de venda e compra entre cônjuges, mas no dispositivo que trata do bem gravado por manifestação de vontade não se pode admitir a venda e compra. Esse é o meu entendimento, salvo melhor juízo.

Execuções fiscais

Nas ações de cobrança de despesas condominiais, as cláusulas não se revestem de caráter absoluto e não prevalecem em face das execuções fiscais de dívidas provenientes de tributos relativos ao próprio imóvel. Os demais seguem a regra do art. 649 do Código de Processo Civil brasileiro: “São absolutamente impenhoráveis: I- os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;”.

Existe, inclusive, uma doutrina admitindo a penhora na ação trabalhista, quando se tratar de pessoas que trabalham no domicílio. Conheço duas decisões que vêm confirmar de fato que as cláusulas não são absolutas.

Transmutação das cláusulas, gravames sobre os próprios bens

Ninguém pode gravar seus próprios bens, somente em benefício de terceiros. É evidente que isso não pode acontecer. O que ocorre muito comumente é um imóvel gravado com as três cláusulas ser permutado, transferindo as cláusulas para o outro bem, isto é, uma sub-rogação sem o devido procedimento legal. Ou seja, o próprio proprietário está impondo as cláusulas, e isso não é permitido em nosso Direito. Portanto, não é admitido que se transponha para outro imóvel todos os gravames sem o devido procedimento judicial.

Revogação das cláusulas

É possível revogar as cláusulas? Claro que sim, porém, há um requisito: o comparecimento de todos que apareceram no ato de liberalidade. Não podem os pais revogar por conta própria as cláusulas porque há um interesse imediato do donatário (filho), que pode não querer a revogação.

Quando se trata de revogação temporária, os doadores impõem o gravame e gravam essas cláusulas até a morte deles, doadores. Morto o doador, pode o doador sobrevivente revogar a totalidade das cláusulas? Se a vontade declarada no momento da doação foi no sentido do falecimento de ambos, seria dado a um só comparecer, através de uma escritura, e revogar na totalidade as cláusulas?

A jurisprudência é pacífica em não admitir, mas há uma decisão do Conselho Superior da Magistratura que entendeu o seguinte: se não existir a palavra “ambos” e falar somente “por morte deles, doadores”, seria possível revogar a totalidade das cláusulas. Essa, no entanto, é uma decisão isolada que não faz jurisprudência firme.

Cláusula e usufruto

O doador faz a doação, reserva o usufruto e impõe as três cláusulas. Por morte do usufrutuário, as cláusulas desaparecem?

Há uma linha da doutrina que entende que, nesses casos, se houver reserva de usufruto e imposição de cláusulas, haverá um usufruto sucessivo. Sucessivo porque o adquirente não tem o domínio e nem o direito de usar e gozar. Mas o entendimento da jurisprudência que tem prevalecido é no sentido de que as cláusulas prevalecem em vida do donatário. Entende que são dois direitos distintos: um, o usufrutuário, com direito de uso e gozo; e outro, o nu proprietário, com direito de domínio limitado. Portanto, a jurisprudência pacífica é de que com a morte do usufrutuário não se cancelam as cláusulas, a não ser por meio de procedimento judiciário adequado.

Cancelamento das cláusulas e extinção

Quem trabalha em cartório sabe que até a década de 1960 ninguém cancelava nada no Registro de Imóveis; mesmo apresentando a certidão de óbito do usufrutuário, não se averbava o cancelamento do usufruto. Prevalecia a antiga e arcaica corrente do paternalismo judicial. Em tudo se exigia o mandado judicial. Hoje não, temos o artigo 250 que

permite o cancelamento, a requerimento das partes, com a devida prova para o cancelamento.

Cancela-se uma cláusula temporária por implemento da condição ou pelo advento do termo. Uma cláusula que prevalece, por exemplo, até o filho alcançar a maioridade, é um pouco perigosa porque não se pode entender a maioridade pela emancipação.

Mas no geral, para o cancelamento da cláusula temporária, basta a implementação da condição ou o tempo fixado para sua existência, seja de dez, vinte ou trinta anos.

É importante observar que, quando do cancelamento das cláusulas, o imóvel sofre uma grande transformação. O bem que era incomunicável passa a ser comunicável. O que era inalienável passa a ser alienável e o que era impenhorável passa a ser passível de penhora.

A sub-rogação de vínculo está prevista no art. 1.848, § 2º do Código Civil, que diz: “mediante autorização judicial e havendo justa causa, podem ser alienados os bens gravados, convertendo-se o produto em outros bens, que ficarão subrogados nos ônus dos primeiros”.

É um procedimento de jurisdição voluntária. A sub-rogação de vínculo não pode ser feita livremente, por mero prazer do donatário. Há requisitos específicos para que a sub-rogação se opere. A mera conveniência não autoriza a sub-rogação. O procedimento judicial está previsto no art. 1.112 do Código de Processo Civil. Essa lei só fala da sub-rogação da inalienabilidade, mas, embora raro, nada impede que se utilize esse procedimento para a sub-rogação das demais cláusulas.

É possível também a sub-rogação de um bem particular para um bem já em nome do casal. Por exemplo, recebo o bem quando solteiro, mas adquiro outro com minha esposa. A jurisprudência tem admitido que se faça essa sub-rogação desde que se respeitem os requisitos da prova, da necessidade, da equivalência de valores etc.

Ao recebermos um mandado de sub-rogação do bem particular para um bem em nome do casal, há uma questão importante nem sempre esclarecida no mandado judicial. A quem cabe aquela incomunicabilidade? O bem não se comunica a quem, a Pedro ou a Maria? Será que a Maria não estaria renunciando a seu direito de propriedade? Será que não há um imposto de transmissão nessa renúncia?

Essas são questões intrincadas e interessantes que tornam nosso direito muito empolgante. ●

As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

O desembargador Marcelo Guimarães Rodrigues do Tribunal de Justiça de Minas Gerais debateu o tema apresentado pelo registrador Ademar Fioranelli



Marcelo Guimarães Rodrigues

Quero parabenizar o doutor Ademar Fioranelli pela posição sucinta e objetiva, porque é muito difícil reduzir de forma tão objetiva um tema tão intrincado como esse que a tantas situações leva os registradores imobiliários no cotidiano de suas atividades.

Como estudioso do Direito, sempre gosto de estabelecer um conceito sobre a natureza jurídica dos institutos.

O doutor Ademar Fioranelli levantou algumas bolas que nós, com alguma dificuldade, vamos tentar rebater em direção a gol.

Inicialmente podemos dizer que, de forma até certo ponto frequente, existe alguma confusão entre três institutos distintos: clausulação de gravames, encargo ou *modus* e condição propriamente dita. Com alguma frequência notamos

que esses três institutos acabam se misturando, mas, na realidade, são institutos diferentes.

Em relação à natureza jurídica da cláusula, do estabelecimento de restrição ou do vínculo, a doutrina é pacífica segundo o entendimento de que se trata de uma limitação ao poder de dispor, limitação essa que não se confunde com condição.

Esse é um primeiro aspecto: a natureza jurídica da clausulação.

Com relação ao encargo e *modus*, também se distinguem, uma vez que encargo ou *modus* é uma condição que não é condição. Parece até um paradoxo, condição que não é condição, porque é uma condição que não suspende e nem resolve. Não tem atributo de suspender a eficácia do negócio jurídico, tampouco de resolver esse negócio jurídico.

E em relação à condição, trata-se de outro instituto jurídico que, essa sim, resolve e suspende a eficácia do negócio jurídico.

São três institutos distintos, e estabelecer esses conceitos, essa diferenciação, é muito útil na prática para que possamos decidir questões intrincadas como as que foram muito bem expostas pelo doutor Fioranelli.

Razoabilidade da justa causa deve ficar para o Judiciário

Falou-se aqui sobre a questão da justa causa (art. 1.848, CC). A justa causa envolve um tema muito mais abrangente, que é a questão da qualificação do título pelo oficial registrador, ou seja, até onde o registrador pode avançar para qualificar o título, independentemente da origem do título, se judicial ou extrajudicial.

Esse é um tema que merece mais reflexão de todos nós operadores e estudantes de Direito, porque essa matéria é da maior importância, e creio até que tem sido pouco explorada.

O oficial registrador poderia avaliar a justiça da justa causa no momento do testador ou doador impor o vínculo? Ele poderia avaliar se a justa causa é realmente justa ou válida ou não, até para obstaculizar, se for o caso, o acesso desse título ao registro imobiliário?

Falando de forma perfunctória e muito ligeira, num primeiro momento creio que não. Eu arriscaria dizer que não porque o oficial registrador no desempenho da atividade inerente ao direito formal deve se preocupar precipuamente com a segurança jurídica. O direito formal existe basicamente

para isso, para garantir a segurança jurídica dos atos civis que, pela lei, devem ser registrados.

A questão da conveniência, da subsistência, da razoabilidade, da proporcionalidade ou não da justa causa deve ficar para o Judiciário avaliar no caso concreto. Um exemplo de justa causa bastante frequente seria a situação do donatário alcoólatra. A prodigalidade também é um exemplo típico de justa causa. No entanto, essa justa causa pode ser transitória, pode ser efêmera.

O Código Civil de 2002 inovou muito bem a respeito ao exigir que seja justificada a vinculação, a clausulação, para possibilitar o contraditório. Esse contraditório será resolvido em seara própria.

No caso do filho alcoólatra, nada impede que, depois de recebida a doação, comprove que não só se tornou abstêmio como até mesmo crente, isto é, passou a seguir uma religião evangélica e se afastou completamente do álcool. Quer dizer, são situações que o campo próprio para a discussão seria o Judiciário, não cabendo ao oficial registrador enveredar para os motivos que levaram o autor à liberalidade.

Outra questão aventada é se a justa causa valeria também para a doação. Imagino que sim, que valeria para a doação e não apenas para o testamento.

Essa discussão já aconteceu na vigência do Código Civil de 1916 com relação ao fideicomisso. Discutiu-se também se o instituto do fideicomisso poderia ser inserido na doação. E a jurisprudência e a doutrina, de maneira majoritária, acabaram afirmando que sim, em que pese o fideicomisso esteja inserido no livro do direito de sucessões do Código Civil, nada impediria que pudesse ser objeto também no contrato de doação.

Eu me valeria do mesmo argumento para justificar o meu posicionamento no sentido de que a justa causa, em que pese inserida no livro do direito de sucessões do Código Civil, também poderia, por analogia, ser exigida no contrato de doação.

Usufruto de imóvel inalienável

Perguntou-se também se o bem inalienável poderia ser dado em usufruto. Vou trazer à tona a abalizada opinião de Orlando Gomes, que entende que sim, não apenas o usufruto, mas o usufruto, o uso e a habitação. Ele vai além, dizendo inclusive que o bem inalienável não pode ser usucapido, mas pode ser desapropriado.

Ele entende que usufruto, o uso e a habitação podem ser objeto de clausulação, não podem ser usucapidos e podem ser desapropriados.

Em relação ao usufruto, concordo com Orlando Gomes. Acho que o usufruto pode sim ser objeto da cláusula. Mas já em relação à questão da usucapião, há divergência jurisprudencial. Há uma decisão da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça dizendo que “o bem objeto de legado com cláusula de inalienabilidade pode ser usucapido. Peculiaridade do caso. Na linha dos precedentes desta Corte, a existência da cláusula de inalienabilidade não obsta o reconhecimento da usucapião, uma vez tratar-se de modalidade originária de aquisição do domínio”. Essa é a posição predominante da jurisprudência em relação à usucapião.

Compra e venda entre cônjuges

Outra questão também aventada foi a aparente contradição entre os artigos 499 e 1.668 do Código Civil, em relação à possibilidade de se estabelecer a venda e compra entre cônjuges quando se tratar de bens excluídos da comunhão.

Nesse caso, o direito deve ser sempre percebido pelo intérprete como um sistema lógico. Nessa ótica de percepção, não se pode permitir que o agente do negócio jurídico se utilize de uma situação indireta, de um atalho, para conseguir um resultado que a lei, de forma direta e objetiva, proíbe. Parece-me, neste caso, que a situação ficaria restrita à permissão legal inserida no artigo 499 do Código Civil.

Execução fiscal e dívida condominial

Outras questões também foram abordadas pelo palestrante, entre elas, a relatividade da clausulação, especialmente em relação aos executivos fiscais e às dívidas condominiais. Em relação ao pagamento da cota condominial, trata-se de obrigação *propter rem*, que fica vinculada permanentemente em relação ao bem imóvel, e no caso de eventual existência de cláusula de inalienabilidade, a execução da dívida não será impedida. Ou seja, o bem imóvel pertencente ao condomínio poderá sim responder por essa dívida.

Assim como também na execução fiscal, a clausulação cede em benefício da Fazenda Pública Estadual, na inexistência de outros bens livres ou desembaraçados que possam responder por essa obrigação não cumprida. ●

As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

O tabelião do 6º Ofício de Notas de Belo Horizonte, João Teodoro da Silva também foi debatedor do tema apresentado pelo registrador Ademar Fioranelli



João Teodoro da Silva

Esse é um tema dos mais desafiadores e que me causam grande antipatia jurídica. Devolvo ao doutor Ademar Fioranelli todas as perguntas que me fez, porque não tenho respostas, mas dúvidas a respeito do tema.

Discordo do doutor Ademar Fioranelli que se filia a uma doutrina mais tradicionalista e patrimonialista. Sou antitradicionalista e principalmente antipatrimonialista.

Louvo o Miguel Reale, um dos principais autores do novo Código Civil, o coordenador da sua elaboração, uma figura jurídica marcante no país, quando ele insistia muito nos três pilares do novo Código Civil, dos quais um deles é a transmutação do patrimonialismo para a socialidade.

O Código Civil de 1916 foi tremendamente individualista, de índole patriarcal e de proteção patrimonialista. Naquele contexto explicavam-se certas restrições e certas medidas de segurança patrimonial em uma época em que a vida era outra. Hoje não vejo mais como encarar aquelas questões do século XIX.

Quando eu lecionava prática civil no curso de graduação de Direito da PUC, antes do Código Civil de 2002, eu ponderava sobre a odiosidade dessas cláusulas a que muitos juristas respeitáveis se referiam porque elas já estavam fora de seu tempo.

Eu dizia que era ainda resquício de privilégio daqueles velhos tempos e um resquício de privilégio que se vinculava exclusivamente ao testador e doador. Era muito mais do que prerrogativa, era privilégio o que eles tinham. Eles tinham esse poder de projetar para depois da morte

sua vontade relativa à utilização e administração de seu patrimônio.

Isso nunca foi de meu agrado. Mas o problema vinha desde o Código Civil de 1916 e da legislação que o antecedeu, que vinha da influência do direito português.

O Código Civil antigo falava de inalienabilidade e incomunicabilidade. O código não se referia expressamente à impenhorabilidade, que era derivada de outras disposições do código e do Código Processual Civil. No entanto, o Código não se referia à impenhorabilidade como uma cláusula autônoma, mas é perfeitamente compreensível que ela adquiriria sua autonomia na circunstância em que o doador ou testador, não querendo aquela cláusula mais ampla e abrangente, se limitasse simplesmente a proteger da execução por dívidas o patrimônio de seu donatário ou sucessores.

Nesse caso ele não dava a extensão total da inalienabilidade, mas criava uma inalienabilidade relativa que servia para proteger-se da execução por dívida.

Quanto à incomunicabilidade, sempre a considerei também como uma cláusula autônoma, uma vez que incomunicabilidade não se confunde com inalienabilidade. Desconcertava-me aquela famosa súmula do Supremo Tribunal Federal que dizia que a inalienabilidade compreende a incomunicabilidade.

Em vez de encarar esse problema sob novo prisma, vem o Código Civil novo e o reafirma. E não só o reafirma como faz menção às três cláusulas, como se precisasse referir a impenhorabilidade que já é, em si, uma inalienabilidade relativa.

O fato é que inalienabilidade é proibição de alienar. Na comunicabilidade não há alienação nenhuma. É um contrassenso jurídico. Isso contraria todos os princípios de direito imobiliário, de direito de família e de direito sucessório.

Não há alienação no regime de comunhão universal de bens. Essa questão de achar que é necessário impor a cláusula porque o outro cônjuge, com a separação ou falecimento, passa a adquirir o patrimônio, não adquire nada. Incomunicabilidade é o resultado de um instituto de direito de família pelo qual duas pessoas se unem em casamento, e nos dias atuais, em união estável, e estabelecem um determinado regime. Um dos cônjuges

ou companheiro coloca na massa todos os seus bens, e o outro também coloca na massa todos os seus bens, criando assim a universalidade.

Que se mantenha a preocupação de estabelecer três cláusulas restritivas, uma mais ampla, a inalienabilidade, uma menos ampla, que é a impenhorabilidade relativa, e uma terceira que é a incomunicabilidade, tudo bem. Mas que se diga na lei que a inalienabilidade compreende a incomunicabilidade, pelo amor de Deus! Isso já não é mais possível de se aceitar no século XXI.

Diante de todas essas questões fico nesta perplexidade. Como é que vou achar caminho para encarar esses problemas nos dias de hoje? Como é que isso chegará a mim, tabelião de notas, para lavrar doações ou lavrar testamentos?

Para lavrar testamentos, as pessoas que desejem que as cláusulas restritivas recaiam sobre a legítima também, eu as oriento para a necessidade de fundamentá-las. As razões são as de sempre: preocupação com o futuro dos filhos, preocupação com o filho que é viciado, que é alcoólatra, preocupação com os casamentos, com esse mundo imprevisível e por aí fora.

Quando digo que as cláusulas têm que ser objetivas, as pessoas ficam em dificuldade, porque as cláusulas objetivamente consideradas são todas elas desairosas, pelo menos em minha opinião, para os beneficiários. Então, é preciso declarar para o tabelião, num testamento público ou numa doação, cláusulas que são desairosas.

As pessoas resistem a isso, razão pela qual costumo recomendar às partes que procurem advogados especializados nessa área para se orientarem melhor. Mas quando chegam a mim, os resultados dessas consultas vêm nos mesmos termos tradicionais, ou seja, proteger o patrimônio da família, evitar dilapidação, evitar a comunicação em caso de casamento mal sucedido, evitar perda de patrimônio em caso de insucesso em empreendimento empresarial etc. Resultado: tenho escrito em testamentos com minutas de advogados, fundamentação de causalidade que, na verdade, são pressupostos. Sempre se faz isso com uma preocupação protetora.

Não consigo imaginar insinuação de algum jurista no sentido de que essas cláusulas podem significar tam-

bém vingança do testador em relação a seus herdeiros por algum motivo. Tenho cinquenta anos de atividade cartorária e trinta e seis anos como tabelião de notas em Belo Horizonte e nunca vi isso. Sempre vi testadores e doadores preocupados com sua descendência e com seu cônjuge.

Por isso fico sem condições de dar respostas. Por outro lado, não me preocupo com essa fundamentação nas doações. Discordo do doutor Ademar Fioranelli e do doutor Marcelo Guimarães, nesse aspecto.

Não me preocupo por uma razão muito simples: não que eu dê muita importância à literalidade da lei, mas no direito sucessório, se se fala da liberalidade e do donatário, só se fala em testamento.

Entendo que não se aplica neste caso da justa causa por uma razão que se observa sob dois aspectos: primeiro, pelo aspecto literal, isto é, na disposição do direito sucessório só se fala em testamento. No artigo 2.042, que manda aditar dentro do prazo de um ano, também só se fala em testamento. Ou seja, não é possível aditar doação. Doação é contrato, e como contrato é um negócio jurídico bilateral. Se a doação é um contrato, é uma relação jurídica bilateral, não há motivo algum para que se dê justificção.

O contrato por si só já é negociação entre as partes, que convergem suas vontades para o mesmo fim. Tudo está combinado entre elas. Por isso insisto em não exigir fundamentação nas doações, embora advirta sempre as partes de entendimento contrário e as oriento no sentido de informar melhor a conveniência de se fazer isso para evitar problemas futuros.

Outra questão que me deixa perplexo é que essas doações ou testamentos são feitos sempre em situações muito delicadas. Há certa reserva nessas medidas, seja de caráter sucessório, seja de caráter *inter vivos*.

Quanto à doação e ao testamento, distingo a necessidade ou não de fundamentação.

O fato de o artigo 2.042 determinar que se adite o testamento até um ano após o Código Civil para que as cláusulas tenham validade, estou plenamente de acordo com a doutrina que entende que isso é inconstitucional.

Depois do Código Civil de 2002, nunca insisti com

nenhum conhecido meu que houvesse necessidade de aditamento, embora tenha feito uns três de 2003 para cá.

Não consigo conceber que um testamento, pelo fato de ter eficácia depois da morte, não seja um ato jurídico perfeito. Por dever de ofício, faço a maior quantidade de testamentos em Belo Horizonte. Nunca vi em minha vida uma situação em que se pudesse dizer que o testamento não é um ato jurídico perfeito, com a solenidade e rigor formal que tem, a única, aliás, em todos os atos notariais e com plena validade que tem o testamento um minuto depois de pronto.

O ato jurídico do testamento é perfeitíssimo. Isso tudo para mim é velharia. O Código Civil novo devia ter expungido. Como não teve coragem de expungir, criou dificuldades que desnortearam todo o nosso passado anterior ao Código Civil com relação a esse assunto.

Antes do Código Civil, quando não se exigia causalidade, fazíamos a toda hora testamento citando as três cláusulas sem nenhuma cogitação quanto à situação dos destinatários. Hoje, para que se cogite de causalidade, é preciso saber se o testamento envolve pessoa maior, se menor, se pessoa capaz ou incapaz. Isso porque, em sentido amplo, não tem como fazer a restrição que preocupa o doador e o testador.

Como dar causalidade, se o doador só tem filhos menores? Isso tudo é dificuldade que se cria porque não se tem coragem de dizer que esse instituto esgotou suas finalidades e não tem mais razão de ser.

Isso aconteceu também com o famigerado fideicomisso. Esse é um instituto moribundo, senão morto, a meu ver. E o Código Civil tenta ressuscitá-lo, aparentemente porque do jeito que o Código Civil dispôs na prática é impossível estabelecer-se fideicomisso.

A meu ver, isso é mentalidade de jurista que não quer encarar os problemas do nosso tempo enquanto fica elocubrando situações para disfarçar uma realidade que está superada há muito tempo.

O doutor Ademar Fioranelli é um gigante na doutrina do direito registral imobiliário. Sou um estudioso do direito e quero sê-lo até os últimos dias de minha vida com o objetivo de contribuir para as coisas melhorarem e não complicarem. ●

XXXVII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil

NATAL - RN | 13 a 17 de setembro de 2010



Vem aí o 37º Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil

Conhecimento técnico, aperfeiçoamento profissional, novas exigências legais.
Venha discutir o futuro da atividade registral no Brasil

O Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, IRIB, realizará seu congresso nacional de 2010 em Natal, RN, de 13 a 17 de setembro, no belíssimo resort Serhs Natal Grand Hotel, entre as praias de Ponta Negra e Areia Preta, a 12 km do aeroporto.

Anteça-se e garanta seu lugar para participar da discussão sobre o futuro da atividade registral e das importantes decisões que serão tomadas sobre a aplicação da Lei 11.977/09, no que diz respeito à instituição do sistema de registro eletrônico e ao programa federal Minha Casa, Minha Vida.

Reservas: www.serhsnatalgrandhotel.com
Inscrições: em breve no portal www.encontrosirib.org.br



Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

As cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade

Debatedores: Andréa Baeta e Paulo Henrique Pires, alunos de pós-graduação e mestrado da PUC Minas e Faculdade Milton Campos e escreventes do 4º Registro de Imóveis de Belo Horizonte, MG



Andréa Baeta

Andréa Baeta pergunta sobre a publicidade da justa causa

Se a escritura pública de doação contiver a qualidade da justa causa, por exemplo, o filho alcoólatra, devemos fazer constar do registro essa informação? Essa atitude não estaria dando publicidade a uma situação íntima vivida pela família?

Resposta do desembargador Marcelo Guimarães Rodrigues

O registro imobiliário potencializa a publicidade de um instrumento que é público. A pública forma visa dar publicidade. Todavia, uma vez acatada no registro imobiliário, essa publicidade fica potencializada sem dúvida nenhuma.

Diante do princípio da publicidade, no que toca à atividade do oficial registrador, nada impede que qualquer interessado solicite uma certidão do assento em que, eventualmente, vá constar a causa do estabelecimento de determinado vínculo sobre a liberalidade que o imóvel foi objeto.

Imagino que, em princípio, o oficial registrador não poderia omitir essa justificativa para o estabelecimento do vínculo, a não ser, em tese, se a causa estivesse tangenciando situações que digam respeito ao estado e à capacidade das pessoas, ou ainda, que diga respeito ao próprio direito de personalidade das pessoas. Excluídas essas hipóteses, o princípio da Lei 6.015/73, que norteia a atividade do registrador, é o de dar efetiva publicidade a todas as circunstâncias que rodeiam esses direitos que são admitidos no fôlio real. Portanto, num primeiro momento, creio que não seria lícito ao registrador, por iniciativa dele própria, subtrair a declaração dessa causa de seu assento e das certidões dele que venham a ser solicitadas, eventualmente.

Resposta do registrador Ademar Fioranelli

Concordo inteiramente com o doutor Marcelo Guimarães. Se a justa causa existe e é uma norma de ordem pública,

restringir no registro o que foi dito na escritura pública significaria dar uma interpretação diferente da manifestação de vontade daquele que impôs o gravame.

Se o donatário tem algum problema em relação ao alcoolismo, ou relacionado à prodigalidade, e se sentir prejudicado, deverá buscar as vias adequadas para a indenização de responsabilidade. O registrador não pode deixar de dar publicidade ao ato, mesmo porque a publicidade já foi dada no instrumento público firmado.

Paulo Henrique Pires pergunta sobre cláusula de inalienabilidade

Trouxe uma pergunta que foi feita a mim por uma aluna do curso de pós-graduação em Direito Notarial e Registral, qual seja: o titular de uma propriedade gravada com cláusula de inalienabilidade pode dispor do bem?

A resposta que *prima facie* podemos dar é a de que não pode dispor do bem. No entanto, por ato de disposição testamentária, esse titular da propriedade poderia sim dispor do bem. Portanto, é necessário tomar muito cuidado porque em vida ele não pode dispor, mas tendo em vista que a cláusula é vitalícia, que não se confunde com perpetuidade, ele pode, via disposição testamentária, clausular o bem a seus herdeiros ou a terceiros.

Outra questão: seria possível a averbação de uma penhora na matrícula de um imóvel gravado com cláusula de inalienabilidade, ou então, já gravado com uma indisponibilidade?

Faço essa pergunta porque essas cláusulas são contratuais e, portanto, podem ser revogadas a qualquer momento. Levando-se em consideração que a penhora não se constitui mediante averbação no registro imobiliário, não seria interessante levar a penhora para a matrícula do imóvel, mesmo que fosse por meio da condição suspensiva?

E uma última questão: o senhor se manifestou favoravelmente à doação do numerário e imposição das cláusulas. Ou seja, o pai doa o dinheiro para o filho e esse filho adquire, por via onerosa, pela compra e venda, uma propriedade imobiliária, e em razão da doação do numerário é possível gravar o imóvel com as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade. A justificativa para essa aceitação foi a de que seria perfeitamente possível ao pai adquirir e doar, e nessa doação impor essas cláusulas. Seria,

então o princípio da economicidade. Agora, já não é possível aceitar a imposição das cláusulas no caso da re-ratificação de escritura por se estar invertendo toda ordem de prioridade. Não seria dar tratamento diverso a situações semelhantes?

Resposta do registrador Ademar Fioranelli

A imposição das cláusulas não é relativa à venda e compra. A possibilidade da imposição de cláusulas reside na doação do numerário. É evidente que é preciso justificar o motivo pelo qual estão se impondo as cláusulas.

Quando falei sobre o princípio da economia, eu quis dizer: por que levar o usuário a praticar dois atos, quando ele pode num só ato acoplado, venda e compra e doação, fazer um único ato, reduzindo os gastos etc.

Com relação à re-ratificação da doação para a posterior imposição das cláusulas, eu disse o seguinte: a re-ratificação não pode ser feita posteriormente, porque a manifestação de vontade aconteceu no momento da instrumentalização da doação. A pessoa não pode, depois de dois ou três anos, manifestar-se de forma diferente excluindo o bem do comércio.

O que eu falei em relação à revogação da doação foi no sentido de que a pessoa poderia, como alternativa, revogar a doação para que prevaleça a manifestação de vontade, ou seja, retornar o patrimônio para o seu nome e elaborar uma nova doação com a imposição das cláusulas. Porém, eu deixei o alerta de que a questão da prioridade é muito grave. Os efeitos dessa revogação e do novo registro da doação começam a contar do momento do novo registro. ●



Henrique Pires

Regularização da construção de duas ou mais unidades autônomas em um só lote. Casas assobradadas. Casas Geminadas.

Palestra apresentada pelo registrador imobiliário de Pelotas, RS, no 25º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado pelo IRIB na Pousada Mãe d'Água, em Tiradentes-MG, de 11 a 13 de março de 2010



Mario Pazzutti Mezzari*

No Rio Grande do Sul é muito comum ouvir dizer que nunca se viu um condomínio porque a cidade é pequena e não há condomínio. Mas então aparece alguém e resolve construir um edifício, ou surge um pai que resolve

fazer mais uma construção no terreno para seu filho e quer regularizar a situação, ou ainda, constrói mais de uma unidade sobre o mesmo terreno. É sobre tudo isso que vamos falar.

O Código Civil regula essas questões, mas ainda há algumas coisas tratadas na Lei 4.591/64. Por exemplo, quando se trata de casas térreas ou de prédio único com mais de uma unidade, temos de recorrer ao art. 8º da Lei 4.591.

O Código Civil regulou, mas não esgotou a matéria, não revogou expressamente a Lei 4.591 nem mesmo na parte que trata do condomínio.

O Código Civil nada disse, por exemplo, a respeito do direito do proprietário de cada unidade autônoma ter uma tributação individualizada. Já a lei 4.591 tratou do assunto. O CC não explicou como é que se individualiza uma casa dentro de um condomínio edilício, assunto que também continuou a ser tratado somente na Lei 4.591. Portanto, existem dispositivos na Lei 4.591 que ainda estão em vigor apesar de o CC ter pretendido esgotar a matéria. Além disso, toda parte relativa à incorporação imobiliária está referida na Lei 4.591.

Para haver condomínio edilício é preciso um ato de vontade

O Código Civil definiu que em edificações pode haver partes que são de propriedade exclusiva e partes que são de propriedade comum. Quem mora em edifício sabe que lá existem áreas que são de propriedade exclusiva, ou seja,

somente o proprietário pode entrar livremente naquele espaço. E há outros espaços que podem ser utilizados por todos, são as áreas de uso comum. Existem também as áreas de exclusão, que são as unidades autônomas dos outros, onde não se pode entrar sem a licença deles. O condomínio é uma propriedade compartimentada em partes privativas de determinadas pessoas, partes privativas de outras e partes comuns a todos.

Quando o CC afirma, no artigo 1.331, que “pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos”, ele está utilizando a melhor das redações. Quando se constrói um edifício, não se estão construindo unidades autônomas, ainda que fisicamente existam partes autônomas naquele edifício. O “pode haver” significa que somente mediante ato de vontade formal, escrito e com o registro da instituição de condomínio criam-se unidades autônomas.

Se a Petrobrás constrói um edifício, não há o menor interesse em dar autonomia a essas salas. Para a Petrobrás é interessante pagar imposto de um prédio único, de um terreno único e continuar tratando o imóvel como um só. O mesmo acontece com quem constrói um hotel. Há empreendimentos hoteleiros cujas unidades são verdadeiros apartamentos com cozinha, sala, quarto e banheiro. Mesmo assim, não se trata de uma unidade autônoma. É por isso que o CC diz, no artigo 1.331, que “pode haver”.

Sempre que falamos em condomínio edilício é porque houve um ato de vontade. Caio Mario da Silva Pereira dizia que não é a natureza do imóvel, do prédio ou da construção que leva ao condomínio edilício. Trata-se de um ato de vontade que tem pré-requisitos. Não é qualquer vontade que vai transformar um prédio em condomínio edilício. O acordo de vontade tem que ser unânime. Se um condômino não quiser, não sairá do regime do condomínio tradicional.

O condomínio edilício não é um instituto de direito disponível apenas para um grupo de pessoas. É um regime jurídico disponível também para o proprietário individual. Isso significa afetar o imóvel a toda uma legislação específica. As regras de convivência, de uso, de propriedade sobre o imóvel passam a ser diferentes.

Um imóvel de um único proprietário em um prédio que ainda não foi dividido em unidades autônomas, mesmo que

fisicamente passível de divisão, merece tratamento individualizado como um todo. Se o proprietário quiser negociar, mas antes disso quiser criar unidades autônomas, o ato de vontade dele vai fazer com que o imóvel fique afetado a uma nova disciplina de direito tratada no Código Civil a partir do artigo 1.331. O grupo de duas ou mais pessoas proprietárias de um imóvel, enquanto não submeter o imóvel a esse regime, ou seja, enquanto não houver um ato de vontade, de submissão ao regime do condomínio edilício, vai viver entre eles com as leis relativas ao condomínio ordinário.

O sistema registral brasileiro passa olímpicamente ao largo de uma situação da qual precisaria haver regulamentação diferenciada, que é a distinção entre condomínio *pro diviso* e condomínio *pro indiviso*. Tratamos tudo como condomínio *pro indiviso*. Mas um dia evoluiremos para esse entendimento.

No condomínio comum, cada um pode utilizar toda a área do imóvel. Essa é uma grande diferença em relação ao condomínio edilício, no qual só é permitido utilizar as partes comuns, diferentemente do condomínio ordinário cujo imóvel todo é acessível.

Compartilho da crítica que se faz ao nome condomínio, em francês *copropriété*, que significa co-propriedade por apartamentos. Essa designação também é ruim. Por que somente apartamentos? Por que condomínio? Tínhamos de ter uma designação específica para esse instituto de direito. Perdeu-se a oportunidade no novo Código Civil e continuamos a chamá-lo de condomínio. Com isso, temos sempre que adjetivar o condomínio e dizer do qual estamos tratando. Isso também ocorre no bem de família. Nunca sabemos se estamos tratando do bem de família da Lei 8.009/90 ou do bem de família instituído por escritura pública, edital e registro. Na incorporação também é preciso adjetivar. Será que o legislador é tão incapaz de utilizar um vernáculo rico como o nosso? Infelizmente temos de lidar com isso.

Propriedade horizontal, condomínio edilício ou condomínio especial?

É possível conduzir o imóvel como se fosse uma promessa de levá-lo para o regime jurídico da propriedade horizontal. A propriedade horizontal é sinônimo de condomínio edilício, que é sinônimo de condomínio especial. Tudo isso

são sinônimos que a doutrina e a jurisprudência empregam largamente. Hoje em dia, no entanto, é melhor fixar a linguagem do legislador, qual seja, o condomínio edilício.

O condomínio edilício surgiu com a designação de condomínio horizontal. Sempre ouvimos falar do condomínio vertical – edifício – e do condomínio horizontal – casas. Isso é errado. A situação de horizontalidade ou verticalidade das construções não diz respeito ao condomínio horizontal na acepção jurídica da palavra.

Condomínio horizontal é a redução da expressão “condomínio por planos horizontais”, que se estabeleceu inicialmente no Brasil em edifícios de cinco ou mais pavimentos, reduzido para três dez anos depois, e ainda mais à frente, a partir de 1964. Não importa o número de pavimentos para que se possa constituir esse regime especial de propriedade. Todo condomínio edilício é tido como condomínio horizontal. A casa térrea está limitada por planos horizontais também. Ela termina em cima, no telhado, e termina embaixo, nas fundações. Está aí o plano horizontal em que está delimitada a propriedade privativa.

Todos os imóveis estão delimitados verticalmente sem importar o regime jurídico. Propriedade de um só, condomínio tradicional ou condomínio edilício, todos têm uma limitação vertical.

Na Idade Média tinha-se a ideia de propriedade como um direito que ia do inferno ao céu. Esse conceito de propriedade não vigora mais. Nosso Código Civil é expresso ao dizer que a propriedade do solo não atinge as jazidas, os recursos hídricos, minas e eventualmente nem as jazidas que existam no solo. Você pode ter uma pedreira na sua casa e pode ter a surpresa desagradável de saber que outra pessoa pediu o direito de lavra dela.

Portanto, propriedade horizontal é limitada por planos horizontais. Isso é um condomínio edilício, não tem como fugir dele.

A casa dentro de um condomínio horizontal tem limites mais estreitos: o telhado e as fundações. Você não tem direito de cavar o térreo do edifício para fazer uma adega. O solo não é seu.

Em edifício que tenha uma verticalidade de construção, os planos horizontais e verticais são perfeitamente visíveis. Nas casas também existem planos horizontais que limitam

a propriedade, não somente os verticais. São os planos: para cima é do condomínio, para baixo é do condomínio, mais para cima é do Estado, mais para baixo também é do Estado.

A instituição do regime de propriedade horizontal somente pode ocorrer com a obra pronta. Mas existem meios de se prometer levar um imóvel a esse instituto jurídico, o condomínio edilício, e levar essa promessa ao Registro de Imóveis.

Registro de incorporação imobiliária funciona como promessa de fazer

O registro da incorporação imobiliária existe no Brasil desde 1964. Caio Mario da Silva Pereira, mentor intelectual da Lei 4.591 e chefe de gabinete do Ministério da Justiça, conta em seu livro magistral que, no Rio de Janeiro e em São Paulo, empreendedores estavam vendendo um sonho com o qual não tinham nenhuma vinculação de rigor. Eles mandavam elaborar o projeto sobre terreno alheio cujo proprietário não tinha contrato definitivo e registrado em cartório. Ou seja, mandavam fazer o projeto e saíam para vender sonhos. Ainda hoje se vendem muitos sonhos por aí, sonhos esses que muitas vezes logo viram pesadelo. O registro da incorporação imobiliária é uma tentativa de evitar o mais possível esse pesadelo.

O registro da incorporação imobiliária é uma promessa assentada no Registro de Imóveis de que o incorporador vai levar o empreendimento até o fim. Vai construir tais e tais unidades de tal tipo, com tal material etc. Isso funciona como uma promessa de fazer. Essa promessa fica consignada no registro imobiliário como registro da incorporação imobiliária. E no dia que o incorporador fizer, ele providenciará outro registro dizendo que fez, ou seja, ele averba a construção e faz o registro da instituição de condomínio.

Por isso me parece tranquila a ideia de que o registro da instituição de condomínio é fundamental, independentemente de ter havido ou não prévio registro da incorporação imobiliária. A efetivação dessa afetação ao regime jurídico do Código Civil (art. 1.331 e segs.) precisa ser consignada registralmente. E esse é o registro da instituição de condomínio.

No registro da instituição de condomínio vai constar: “o terreno da matrícula x e mais o prédio da averbação y ficam submetidos ao regime do condomínio edilício regulado pelo artigo 1.331 e seguintes do Código Civil”. Às vezes, nem essa

frase se vê, uma vez que se deduz que haja essa submissão a um regime especial pela criação de unidades autônomas. Não é possível ver unidades autônomas em um prédio sem que ele esteja submetido ao regime jurídico do condomínio edilício. Na fase de incorporação é autorizado dizer como serão as unidades. O registro da incorporação autoriza a negociar com essas unidades. Essa é uma autorização que a lei dá para vender coisa futura.

Ao fim, registrada ou não a incorporação imobiliária, há um registro que vai confirmar as unidades efetivamente construídas com ou sem aquelas características uma vez que pode ser averbada alguma alteração durante a obra.

No Rio Grande do Sul, uma vez registrada a incorporação imobiliária, tive o prazer de ver a Corregedoria Geral de Justiça adotar a tese da possibilidade de averbação de habite-se parcial por entender a necessidade que as pessoas têm de vender a loja térrea que está pronta, com habite-se da prefeitura e INSS pago individualmente. Ou seja, averbar a conclusão do térreo como condição para construir as demais unidades sem necessidade de financiamento ou coisa que o valha.

Habite-se parcial de casas térreas e prédios assobradados

Vamos usar a figura do habite-se parcial em relação às casas térreas e aos prédios assobradados. É fundamental a possibilidade de averbar a construção da obra parcialmente.

A averbação será parcial, bem como a individualização definitiva, mas a instituição de condomínio será total, porque não se pode ter no mesmo imóvel uma parte que se submeta ao regime do artigo 1.331 e seguintes do Código Civil e outras partes que não se submetam a ele. Portanto, mesmo sem estar pronta a obra, admitindo-se a hipótese do habite-se parcial será possível registrar que, com essa construção parcial, todo o empreendimento fica concretamente submetido ao regime jurídico do condomínio edilício, faltando apenas averbar a construção dos demais pavimentos ou das demais casas.

A possibilidade do habite-se parcial em São Paulo tem encontrado tranquila aceitação quando se trata de averbação de casas. O Código Civil, art. 1.331, §1º, dispõe que “as partes suscetíveis de utilização independente, tais como

apartamentos, escritórios, salas, lojas, sobrelojas ou abrigos para veículos, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se a propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários”.

O parágrafo cita exemplos do que pode ser unidade autônoma. Embora não mencione casas, esse rol é meramente enunciativo. Se quisermos buscar a regulação que prevê a casa como unidade autônoma, temos que recorrer à Lei 4.591.

Critério de cálculo de fração ideal

Apesar de agora podermos contar com o direito de superfície, ainda não se vê muito por aí. Quem, podendo comprar um terreno, vai querer comprar somente a superfície do terreno? E quem, podendo vender um terreno, vai querer vender somente a superfície?

Talvez venha a acontecer um direito de uso, uma concessão de direito real de uso, direito de moradia, mas, por enquanto, isso não está acontecendo, porque o brasileiro quer ser proprietário. E ninguém é dono de um cubo de espaço. Você é dono de uma parcela de terreno vinculada umbilicalmente, cordão umbilical esse que não termina nunca entre o terreno e a parte construída no décimo andar ou no térreo. Todos têm uma ligação com o terreno, e essa ligação é a fração ideal de terreno atribuída a cada unidade autônoma.

Instituído o regime de propriedade horizontal, portanto, do condomínio edilício, o terreno tem de ficar esgotado na distribuição das unidades autônomas. Duas unidades autônomas de tamanho e de valor iguais vão ter 50% do terreno, e não 45% mais 45% para sobra 10%, onde depois vão fazer outra coisa. Isso não é possível. A instituição de condomínio exige que o terreno se esgote 100% nas unidades autônomas.

Como se calcula a fração ideal?

Todo o terreno é propriedade condominial. Esses cálculos são feitos com base na proporção entre a área construída e a área da unidade. É esse cálculo que vai estabelecer uma fração ideal.

Usualmente, 99,9% dos casos são feitos com base na área construída, se bem possa ser utilizado outro critério.

O legislador de 1964 foi inteligente em não fixar critério algum. Já o legislador do Código Civil foi infeliz ao fixar o critério do valor. E o legislador brasileiro, ao retornar à ideia de que não se trata de um critério obrigatório, foi feliz de novo.

Pode ser sim o valor da unidade a estabelecer o critério de cálculo de fração ideal. Vamos tomar como exemplo um edifício na avenida Atlântica, em Copacabana, onde as unidades que fazem frente ao mar valem um milhão, e os apartamentos que fazem fundos, 150 mil. Existe uma explicação muito clara do porquê se calculou a fração ideal com base no valor. E se os apartamentos de fundo são de frente para uma favela?

Tendo em vista que geralmente as convenções de condomínio não estabelecem outro critério de cobrança das contribuições condominiais, na hora de ratear as despesas quem tem um milhão acaba pagando por uma fração ideal equivalente, e quem dispõe de 150 mil também. No momento em que o governo disser que tem de desmanchar, quem pagou um milhão terá uma fração ideal do tamanho de um milhão no solo que sobrar, e quem pagou 150 mil terá uma fração equivalente a 150 mil.

O critério será escolhido pelo profissional e o proprietário da obra, ou pelos condôminos. O que não se pode é impor os cálculos. Muito embora, não por imposição, mas por decorrência das regras estabelecidas pela ABNT, é quase uma unanimidade fazer-se o cálculo da fração ideal com base na área construída.

Prédios assobradados ou duas casas no mesmo terreno

É a legislação municipal que vai dizer o que se pode construir no mesmo lote. Não conheço a lei municipal de Tiradentes, mas imagino que aqui não se possa construir um edifício. Por isso é preciso saber primeiro o que permite a legislação municipal, depois considerar se o poder aquisitivo da pessoa permite construir. Se essa construção for uma casa suficientemente grande para construir uma parede ao meio e transformá-la em duas unidades, que permitam criar dois banheiros, duas cozinhas, acesso para via pública etc., e a prefeitura permitir, podem ser constituídas duas unidades autônomas.

Se o terreno comportar desmembramento, dificilmente alguém vai querer ir para essa via tortuosa do condomínio edilício. Mas como conseguir duas unidades autônomas, se nem todos os imóveis comportam divisão física no terreno? Isso é possível fazendo a divisão jurídica do imóvel mediante instituição de condomínio.

Se se construiu um sobrado, depois se construiu uma casa, e o terreno comporta mais edificações, pode o interessado transformar o imóvel em unidades autônomas?

Dependendo de algumas circunstâncias, é possível sim transformar esse imóvel em unidades autônomas, desde que haja aprovação pela prefeitura. As regras municipais têm de admitir aquele tipo de unidade autônoma. Uma das regras para a criação de unidades autônomas está no Código Civil e na lei anterior, ou seja, nenhuma unidade pode ser encravada.

É muito comum a criação de boxes em edifício garagem, no entanto, para sair para o corredor comum, é preciso passar por cima de outro boxe, que não pode ser unidade autônoma. Agora, os dois boxes juntos podem se tornar uma unidade autônoma com capacidade para dois carros e podem ser adquiridos por pessoas diferentes assim como um apartamento de um quarto pode ser comprado por dez famílias.

Que tamanho deve ter a construção para ser considerada unidade autônoma?

Desde 1928, o Brasil, quarto país no mundo a instituir leis para regular o condomínio edilício, tem leis que regulam o condomínio edilício. O primeiro foi a Hungria, seguida da Bélgica e da Polônia. A França regulou a primeira lei condominial depois de dez anos de o Brasil ter criado a sua.

Que tamanho deve ter o prédio para que uma parte da construção seja constituída unidade autônoma?

De 1928 a 1943, a legislação obrigava que o prédio tivesse mais de cinco andares. De 1943 a 1964, a redação da lei foi modificada para reduzir para três andares ou pavimentos. Portanto, não se admitia e nem se pensava em condomínio de casa térrea. A partir de 1964, mesmo com o advento do Código Civil, passou a ser irrelevante o número de pavimentos.

O material de construção utilizado na construção dos

prédios era o concreto armado ou material similar. A partir de 1964, o conceito que predominou foi o de perenidade da obra, significando que não poderia se pensar em fazer a instituição do condomínio edilício sobre um conjunto de barracas de lona. De resto, madeira, vidro, concreto, qualquer tipo de material que se imagina vir a ser aprovado pela prefeitura e que tenha a característica de perenidade, serve como tipo de construção para a constituição do regime.

Número de prédios a ser construídos

Desde 1928 a 1964, só se falava em prédio único. Hoje em dia isso não tem mais importância. Tanto pode ser prédio único como podem ser vários blocos, bem como casas podem instituir esse condomínio.

Número de peças ou compartimentos por unidade autônoma

Por exemplo, quantos compartimentos ou peças existem na sala aos quais se pretende transformar em unidade autônoma? Também isso passou a ser irrelevante a partir de 1964; ainda que não houvesse banheiro, não haveria problema. Há *shoppings* que são condomínios edilícios e as lojas não têm banheiro. Os funcionários precisam utilizar o banheiro comum ao público; nem por isso o prédio está impedido de constituir condomínio edilício. Portanto, não é importante o número de compartimentos.

Nada impede que um prédio destinado à moradia contemple um banheiro de uso coletivo no fundo do corredor. Digo isso com tranquilidade, mesmo sabendo que as municipalidades não vão mais aprovar um prédio residencial com banheiro comum, mas, caso seja aprovado, não cabe a nós questionar. O banheiro é uma das áreas de uso comum tanto quanto é a churrasqueira e a piscina.

Tipo de utilização

A lei mencionava escritórios e residências particulares. A partir de 1964, não importa o tipo de utilização, se residencial ou não residencial.

Isolamento das unidades autônomas

As unidades precisam ser isoladas com paredes. Mas nos

edifícios-garagem ou garagens de edifícios, onde existem unidades autônomas, pode não existir separação física. Em muitos edifícios a garagem é uma unidade autônoma sem isolamento físico. A garagem, nesse caso, é exceção, mas as unidades residenciais ou não residenciais, excluindo-se a garagem, precisam ter isolamento físico.

Fora isso pode ser constituída uma unidade autônoma. Ou seja, uma vez acompanhado de todos esses requisitos mencionados, é preciso levar o projeto à prefeitura, que vai ou não permitir unidades autônomas com essas características de acordo com as regras da municipalidade. Se a prefeitura aceitar, o proprietário vai ao Registro de Imóveis e pratica o ato de vontade de submeter aquele empreendimento ao regime do condomínio edilício e o registra.

Registro da instituição de condomínio

Devem ser seguidas as regras definidas pela Corregedoria Geral da Justiça do Estado ou por qualquer outro convênio ou protocolo. Basicamente há que ser apresentado o memorial contendo a vontade declarada e assinada por todos, a individualização das unidades autônomas e a especificação das áreas comuns, mediante instrumento particular ou escritura pública, uma vez que a afetação ao regime jurídico não constitui, não extingue nem transmite direito real, situações para as quais o Código Civil, no artigo 108, dispõe que é necessária escritura pública.

Um memorial de instituição de condomínio não cria nenhuma dessas situações, não mexe com direito real. Se eu era proprietário e o Francisco Rezende usufrutuário, depois de assinar o memorial não deixaremos de ser usufrutuário e nu-proprietário das unidades que surgirem. Se o imóvel está hipotecado, não deixará de estar hipotecado. Se há um condomínio, esse condomínio reflete nas unidades que forem criadas. Por isso, não constituindo direito real, pode ser feito por instrumento particular.

Aliás, para quem acha necessária a escritura pública para a instituição de condomínio, contraponho o seguinte: para registrar um loteamento, o memorial tem de ser por escritura pública? Não. Mas veja que o registro do loteamento, isto é, o ato de vontade contido no pedido de registro do loteamento que não precisa de escritura pública, vai fazer com que partes do imóvel passem a domínio público. Por força de lei sim,

mas em razão da minha vontade manifestada. Não se fala de escritura pública para memorial de loteamento, mas se fala em escritura pública para memorial de instituição de condomínio. Não vejo o menor sentido nessa exigência.

Levado ao Registro de Imóveis, o ato de vontade aprovado pela municipalidade e acompanhado dos documentos necessários para que o registro seja feito de maneira clara e segura, será averbada a construção e registrada a instituição de condomínio edilício de acordo com a Lei de Registros Públicos.

Registrado o ato de vontade, lá está estabelecido algo que não é imutável, mas cuja alteração dá uma grande dor de cabeça. Uma vez dito que são três unidades autônomas, esgota-se o terreno. Esse é o primeiro fato básico.

O segundo é o fato de o terreno ser parte do patrimônio que um dia será transmitido aos sucessores sob a forma de unidades autônomas ou sob a forma de terreno. Se o prédio for demolido ou ruir, a parte do patrimônio está ligada à unidade autônoma. É possível discutir-se a acessoriedade da fração ideal em relação à unidade autônoma, bem como advogar a inversão dessa regra em que a fração ideal do terreno passa a ser acessório da unidade autônoma. Mas é acessório enquanto existir o prédio e enquanto o regime jurídico do condomínio edilício for mantido, uma vez que pode ser extinto.

No condomínio tradicional, quem tem 1% pode exigir a extinção do condomínio a qualquer momento. Se não houver acordo, ele pode entrar com uma ação, vender o terreno, se não houver a possibilidade de divisão física, e ratear o dinheiro de acordo com as cotas de cada um.

Ninguém é obrigado a permanecer num condomínio ordinário. O máximo que o Código Civil admite é que o testador fixe um prazo de dois anos. Mesmo que no testamento se fixem dez anos, a necessidade de permanecer em condomínio se esgota em dois anos. Vencido esse prazo, qualquer condômino pode exigir a extinção do regime de condomínio e ratear o dinheiro.

No condomínio edilício, uma vez instituído, mesmo que tenha ingressado nele como um dos instituidores ou como comprador de uma unidade autônoma, ninguém tem direito de exigir o desfazimento desse regime jurídico. A tendência é que ele permaneça enquanto o prédio for compatível com

o uso que se deu ele e que se deu pela instituição do condomínio. Somente a vontade unânime dos condôminos pode extinguir o regime.

O que difere a individualização da unidade apartamento e da unidade casa é que, nesta, além da área e da fração ideal do terreno, há o terreno ocupado pela casa e o terreno sobre o qual o proprietário pode ter uso exclusivo. A semelhança é que apartamento e casa têm ambos área privativa; antes disso têm um número ou um nome, uma vez que a designação pode ser alfanumérica, e uma localização dada, em princípio, pelas confrontações.

A Lei de Registros Públicos não faz distinção entre identificação de um apartamento e identificação de um terreno; ela menciona apenas *confrontações*. No entanto, creio que em pequenos edifícios ou em certas circunstâncias, não é preciso levar isso ao extremo, *confrontando ao norte com o apartamento 103, ao sul com 101 etc.* A lei quer apenas identificar e saber onde está localizado esse imóvel.

Assim como o apartamento, a casa tem área privativa e área de uso comum de divisão proporcional, área essa que nada mais é senão a maneira que o legislador encontrou de esgotar corredores, churrasqueira, salão de festas, piscina, *playground*, entre as unidades, para que essas áreas não fiquem remanescendo na matrícula mãe.

Em geral a casa tem a área ocupada pela edificação que, segundo o artigo 8º da Lei 4.591/64, deve ser definida, e as partes que são de uso exclusivo.

A parte de terreno ocupada pela edificação não é propriedade do dono da casa, que é dono das fundações até o telhado. Se ele quiser construir para cima, vai construir em área que não lhe pertence. Se no fundo da casa houver um pátio, na frente houver um jardim, houver áreas de recuo, todas essas áreas são de uso exclusivo da casa e assim tem de ficar definido no momento da instituição de condomínio. Do mesmo modo pode haver áreas de uso exclusivo em edifícios.

Toda área de recuo na frente é de uso exclusivo da loja térrea para estacionamento de veículos. Portanto, uso exclusivo não é exclusivo de casas, mas também de unidades de prédios maiores. Nas casas, no entanto, deve haver a definição desde o momento da instituição do condomínio. Caso contrário, se não estiver definido na descrição da uni-

dade autônoma, a casa não terá direito de uso exclusivo. Resultado: todas as áreas serão de uso comum de todos.

Diz a lei 4.591, no artigo 8º: “c) serão discriminadas as partes do total do terreno que poderão ser utilizadas em comum pelos titulares de direito sobre os vários tipos de unidades autônomas; d) serão discriminadas as áreas que se constituírem em passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si”.

Essa parte não diz respeito às unidades autônomas em si, mas ao memorial de individuação, que deve conter a descrição das unidades autônomas e a indicação das áreas de uso comum.

O Código Civil e a Lei 4.591 definiam quais eram as áreas obrigatoriamente de propriedade comum (artigo 3º da lei): “o terreno em que se levantam a edificação ou o conjunto de edificações e suas instalações, bem como as fundações, paredes externas, o teto, as áreas internas de ventilação, e tudo o mais que sirva a qualquer dependência de uso comum dos proprietários ou titulares de direito à aquisição de unidades ou ocupantes, constituirão condomínio de todos, e serão insuscetíveis de divisão, ou de alienação destacada da respectiva unidade. Serão, também, insuscetíveis de utilização exclusiva por qualquer condômino”.

Mas há áreas de propriedade comum que não estão definidas na lei, áreas que nem todo empreendimento possui, como *playground*, piscina, churrasqueira etc. É perfeitamente possível fazer uma churrasqueira incorporada a uma unidade autônoma, desde que esteja incorporada desde o início.

Matrícula de duas casas térreas como unidades autônomas

Em qualquer individuação de unidades autônomas, especialmente em casas térreas, é preciso que fiquem definidas as partes do terreno de utilização em comum, as de utilização exclusiva e as áreas que constituem passagem comum. Faz parte de um memorial bem feito tanto identificar as partes definidas em lei como essas comuns.

Uma questão com a qual nos deparamos frequentemente é a seguinte: como é feita a matrícula, uma vez que se estabelece que duas casas térreas podem constituir unidades autônomas?

A matrícula vai mencionar, por exemplo, que a casa A

está localizada em determinado ponto, com área privativa de x cuja área de uso comum tem divisão proporcional de x .

Às vezes não há área de uso comum construída. Pode ser que duas casas térreas não tenham qualquer parte construída que seja comum. Nesse caso vai constar na matrícula: “área privativa de 100 m², não tendo área construída de uso comum, perfazendo uma área total de 100 m²”. Caso se construa uma churrasqueira de uso comum nos fundos, ela será considerada como tal. Essa área de uso comum entrará no rateio e será dividida ao meio, uma vez que há duas casas térreas de 100 m². Caso fosse diferente o tamanho das casas, a divisão a ser feita seria proporcional. Portanto, somadas as duas áreas, isto é, área privativa mais área comum, obtém-se a área total mais a fração ideal do terreno, o que vai esgotar o terreno.

Representação da fração ideal

Tenho chamado a atenção para uma peculiaridade da lei 4.591, segundo a qual o registrador não é responsável pela exatidão dos cálculos constantes das planilhas e dos quadros apresentados. No entanto, há um cálculo que o registrador deve se obrigar a conferir: se a soma das frações ideais é igual a um. Se o resultado for 1,0001, há algo errado, uma vez que não existe mais do que 100% de um terreno. Essa conta tem de ser fechada, problema a ser resolvido por quem realizou os cálculos.

Em geral, nos grandes e pequenos empreendimentos utiliza-se como fração ideal do terreno o coeficiente de proporcionalidade definido num dos quadros da ABNT, que, por arredondamento, fecha um inteiro, se bem às vezes a soma não seja igual a um inteiro. Uma vez que imóvel algum possa ter 0,9999 ou mais de 1% de proprietário, é indispensável que essa fração ideal tenha de fechar em um. A fração ideal pode ser expressa em forma decimal ou percentual, mas que totalize 100%.

A lei menciona frações decimais ou ordinárias e veio recuperar a noção de fração decimal ou ordinária deixada de lado pelo Código. Por exemplo: das três casas iguais, com 33% de fração ideal do terreno para cada uma, 1/3 para cada uma, alguém resolve construir no pedaço remanescente. Entendo que o acordo de vontade tem de envolver a transmissão de partes ideais e que poderá ser formalizado por

instrumento particular, desde que o valor da fração transferida não ultrapassar 30 salários mínimos. Caso contrário, o instrumento adequado é o público. Seja como for, por escritura pública ou escritura particular, será considerado um acordo de transmissão/aquisição. Portanto, no instrumento particular deverá constar a outorga marital ou uxória, o pagamento de ITBI e o acordo de transmissão, mediante o qual será formada fração ideal suficiente para a construção de mais uma casa no terreno.

Não necessariamente o acordo de vontade implicará compra e venda. Pode ser uma doação, uma dação em pagamento etc. O título mediante o qual será feita essa transmissão não tem de ser questionado pelo registrador, mas solucionado pelas partes uma vez tratar-se de problema contratual.

A nós cabe entender como transferir a fração ideal de Fulano para Cicrano sem título de transmissão. Não creio que seja mediante uma simples retificação. Sempre que houver alteração da fração ideal de terreno em que alguém transmitiu parte do seu patrimônio imobiliário, alguém adquiriu. E esse tipo de transmissão está sujeita à formalidade, à tributação e ao registro.

Parece complicado, mas não é. Essa transmissão/aquisição deve ser registrada no Livro 2. Eu ousaria dizer que é possível reabrir a matrícula mãe, uma vez que ela não foi cancelada. Não será um crime reabrir a escrituração para consignar essa nova informação, ou mesmo quando se tratar de uma retificação.

Outra maneira de proceder ao registro é fazer constar na matrícula que a pessoa vendeu 5% da fração ideal, razão pela qual passou de 33% para 28%, o que permite criar uma matrícula com uma área construída. Se a matrícula anterior não for reaberta, onde averbar essa construção? Portanto, creio que o melhor mesmo seja reabrir a matrícula. Ou não, caso se trate de venda para aumentar a construção. O interessado vai redobrar a área construída e quer regularizá-la no registro. Ora, se ele vai aumentar a área, como pode ficar com a mesma fração ideal de terreno que foi calculada de acordo com a área construída de cada unidade? Se o cálculo foi feito com base na área construída, é preciso modificar a fração ideal. Creio que possa ser averbado na matrícula que ele adquiriu, pelo R. tal e pelo R. tal, mais x% de área constru-

ída e que construiu mais 100 m² e, para completar, averbar em todas as matrículas como ficou. Por exemplo: a área privativa permaneceu a mesma, a área de uso comum de divisão proporcional diminuiu; portanto, diminuiu também a área total, razão pela qual diminuiu a fração ideal porque foi transmitida.

Na área que passou a pertencer a outra pessoa tem de constar as mesmas alterações, isto é, a unidade autônoma tem uma área privativa não mais de 100 m², mas de 200 m², e a área de uso comum e a fração ideal também sofreram alterações em razão do recálculo. Portanto, não há necessidade de abrir nem de reabrir matrícula.

Em caso de construção de uma unidade nova, o melhor mesmo é reabrir a matrícula mãe. Caso contrário, a situação ficará extremamente difícil para o registro.

É possível reservar terreno para construir no futuro? Hoje, ao se instituir um condomínio num terreno que se esgotou, não se pode reservar o terreno. Como garantir que determinado terreno está reservado para construção futura, uma vez que todos são proprietários de frações ideais também naquela parte do terreno? A tal parcela não pode ficar reservada a ninguém. Para isso seria necessário registrar a incorporação imobiliária, fazendo constar o projeto a ser construído. No Brasil não há nenhum sistema mediante o qual se possa reservar fração ideal para construção ainda não existente.

Em São Paulo e no Rio Grande do Sul já se admitiu a averbação do habite-se de três casas prontas e de outra a ser construída no futuro. No entanto, a condição para a reserva de fração ideal é a apresentação do projeto de edificação.

Para finalizar, chamo a atenção para o fato de que, se houver regras estaduais ou da Corregedoria Geral de Justiça que disciplinem essa matéria, nada do que foi dito por mim pode ser aplicado. Ou se aplicam as regras da Corregedoria, ou se leva a ela alguma ideia sugerindo alteração ou criação de alguma norma a respeito.

No Rio Grande do Sul, o habite-se parcial já está normatizado. Os interessados em tomar conhecimento da nossa consolidação normativa podem entrar no portal do Colégio Registral do Rio Grande do Sul: <colegioregistrals.org.br>. ●

*Mario Pazzutti Mezzari é registrador de imóveis de Pelotas e suplente do Conselho de Ética do IRIB.

Regularização da construção de duas ou mais unidades autônomas em um só lote. Casas assobradadas. Casas Geminadas.

Debateram o tema da regularização de construção, os registradores imobiliários mineiros Carlos Eduardo César (Diamantina); Marcelo de Carvalho (São João Del Rei); Francisco José Rezende dos Santos (Belo Horizonte); e o tabelião e registrador substituto do 1º Ofício de Cabo Frio, RJ, Valestan Milhomem da Costa



Carlos Eduardo César

Carlos Eduardo César: a questão do direito de vizinhança em face de um patrimônio histórico aglomerado

Na minha cidade de Diamantina há um patrimônio histórico muito rico. São construções em que o direito de vizinhança se confunde de tal forma que eu registrei uma prescrição aquisitiva – usucapião – em que uma parte da propriedade vizinha entrava nas fundações de outra propriedade. O terreno em questão não era plano, mesmo porque encontrar um terreno plano em Diamantina é quase impossível. Pela própria inclinação do local onde se situa o imóvel, teremos de nos debruçar bastante para tentar encontrar de fato o direito de propriedade; e se existem, nesse caso, os efeitos de submissão referidos na Lei 4.591. Particularmente, não os encontrei. Preferi me basear no Código Civil e analisar a questão no âmbito do direito de vizinhança. O juiz de Direito pediu para citar por edital os eventuais interessados, bem como o proprietário que, na inicial, não vinha nominado como confrontante. Esse imóvel me pareceu atingir parte da fundação do terreno vizinho. A questão do condomínio e das frações ideais está muito bem fundamentada. Para nós, de Diamantina, que temos um patrimônio histórico aglomerado, a questão do direito de vizinhança, a questão de nossas propriedades, todas parede e meia, tem um contexto diferente da propriedade como regra. Por isso gostaria que o senhor fizesse algumas ponderações a respeito.

Marcelo de Carvalho: registros da instituição e da convenção de condomínio podem ser cancelados mediante requerimento de nova abertura de matrícula?

Assim como o direito como um todo, o direito registral é matéria mutante. Em meio a essas inúmeras alterações que acontecem a todo o momento, surgiu uma grande mudança no que diz respeito ao condomínio edilício no Brasil.

O Código Civil trouxe inovações, derogando a Lei 4.591. Em comparação com outros institutos, o condomínio edilício é uma figura nova que vem estabelecer normas de segurança para a sociedade, contribuindo para a prevenção de litígios e possibilitando realizarmos esse grande trabalho.

Nesses condomínios de casas assobradadas e de casas situadas dentro de um mesmo terreno, todas as manifestações na instituição e na convenção de condomínio dessas frações ideais, áreas de uso comum, vão realmente prevenir os litígios.

Fazíamos muito pouco e de maneira muito lenta esse trabalho em 1982, quando ingressei como registrador de São João Del Rei. Introduzimos então na administração pública a ideia de fazer constar em seu cadastro a fração ideal do terreno, a área de uso comum, enfim, todas as informações relacionadas ao imóvel, uma vez que o cadastro da prefeitura era muito falho. Foi preciso convencer as cidades do município menores que São João Del Rei de que era necessário introduzir em sua ficha cadastral todas as informações que dizem respeito às casas assobradadas, de maneira que pudéssemos criar um cadastro semelhante ao do registro imobiliário da



Marcelo de Carvalho

comarca. Com base nisso fiz algumas considerações para o nosso debate.

Primeiramente é preciso lembrar uma história. Há cerca de quatro anos aconteceu um incêndio em um edifício de São João Del Rei. Nesse incêndio houve a destruição total do prédio, que era um patrimônio histórico da cidade e se localizava muito próximo à igreja matriz. A sorte dos proprietários é que a instituição e convenção de condomínio estavam registradas. Mesmo em se tratando de um prédio antigo, havia matrículas abertas das lojas e dos apartamentos. Existiam quatro lojas no térreo de proprietários diferentes e uma única residência em cima. Logo depois do incêndio fui consultado pelo proprietário a respeito do que poderia ser feito. Informei a ele que era necessário, primeiro, que a municipalidade desse baixa da construção, por conta do incêndio, para que pudéssemos averbar na matrículas todas essas baixas. Em seguida, também o informei a respeito da necessidade de os demais proprietários solicitarem a mim uma nova abertura de matrícula única para o imóvel onde seriam discriminadas as frações ideais. Depois era só aguardar uma nova reconstrução do prédio. Pois bem, o prédio foi reconstruído, mas não me recordo de terem sido feitas as devidas averbações, bem como a instituição do condomínio.

Minha pergunta ao doutor Mario Mezzari é a seguinte.

O registro anterior da instituição de condomínio e o registro da convenção de condomínio no Livro 3 podem ser cancelados mediante requerimento de nova abertura de matrícula? Podemos fazer o cancelamento dessa instituição, uma vez que não encontramos na Lei de Registros Públicos uma norma que permita esse cancelamento?

Mario Pazzutti Mezzari: é possível aceitar a acessão à regra da verticalidade no direito de vizinhança

O doutor Carlos Eduardo César colocou uma questão que envolve nitidamente o direito de vizinhança. A concepção antiga de direito de propriedade ia do céu ao inferno, a propriedade seria meio cômica, começaria do ponto zero, da ponta do rabo do diabo e ia se alongando e se alargando até chegar ao tamanho do terreno na superfície, e continuava subindo até o céu, abrangendo várias galáxias.

Esse conceito é poético, mas não existe mais. Hoje há



Mario Pazzutti Mezzari

uma verticalidade do direito de propriedade: entre o espaço aéreo e o subsolo não há mais esse alargamento. Se fosse possível medir com rigorosa precisão, todo edifício feito com pêndulo é mais largo em cima do que embaixo, percepção, aliás, impossível.

Se bem o direito de propriedade tradicional seja vertical, ele comporta acessão. Em quase todo o país há um espaço aéreo de domínio público ocupado por edifícios e com propriedade exclusiva chamada construção em balanço. O edifício começa no limite da propriedade do terreno, atravessa o espaço aéreo do terreno público, uma vez que a calçada, por exemplo, é pública. Dentro dele há unidades autônomas cuja propriedade é exclusiva de uma parte, mas que em hipótese alguma poderia ser exclusiva, considerando a verticalidade do direito de propriedade.

A nosso ver, o direito brasileiro tem de se amoldar. Até hoje tanto na doutrina como na jurisprudência não há explicação para esse problema de ocupação do espaço aéreo. Como resolver não mais a verticalidade, mas a diagonalidade do direito de propriedade? O Código Civil veio estabelecer o critério da mais valia, segundo o qual, se você construiu um prédio e avançou sobre a propriedade vizinha, será preciso analisar o que vale mais, se o terreno invadido ou a construção que se fez. O mais valioso dos dois vai prevalecer, obviamente com a devida indenização. De acordo com o Código de 1916, essa construção deveria ser demolida.

De acordo com o critério da mais valia, já é possível aceitar a acessão à regra da verticalidade tratada no direito de vizinhança, considerando que não há vontade alguma

de se criar uma unidade independente de outra no mesmo terreno, o que caracterizaria unidade autônoma.

Mario Pazzutti Mezzari: se o objeto deixa de existir, deixa de existir a afetação do regime de condomínio edilício

A afetação ao regime do condomínio edilício tem de ter um objeto, objeto esse que pode ser um ou vários prédios construídos. Se esse(s) objeto(s) deixa(m) de existir, deixa de existir a afetação do regime de condomínio edilício. É impossível pretender que o regime continue.

No meu livro defendo a hipótese de que, no restante do direito positivo brasileiro, é plenamente conciliável a extinção do regime da propriedade horizontal ou do condomínio edilício. Se o poder público não quiser que o edifício continue com unidades autônomas, ele pode perfeitamente não querer mais o regime de afetação. Nesse caso, não há sequer o objeto. Imagine, agora, se o objeto permanecer.

Quem compra unidade por unidade para construir um hotel não quer unidade autônoma. A mesma vontade que leva para esse regime ele tira de lá, bem como o mesmo quórum necessário, ou seja, sempre a unanimidade.

A convenção de condomínio também perdeu objeto, uma vez que ela não é de registro obrigatório. Há normas estaduais que estabelecem que ao se registrar a instituição deve-se registrar também a convenção de condomínio. De acordo com o Código Civil, no entanto, não há essa necessidade. O que constitui um condomínio é sua instituição, e a convenção que regula a vida em condomínio é a aprovada por dois terços dos condôminos.

Francisco José Rezende dos Santos: instituição de condomínio antes do habite-se

São quatro formas de utilização da propriedade: a posse, a propriedade individual, a propriedade coletiva e o condomínio edilício. Há quem confunda e acredite que o condomínio edilício é a junção da propriedade individual com a propriedade coletiva. O formato do condomínio edilício, no entanto, é totalmente diferente.

A propriedade coletiva no condomínio edilício não é a mesma forma de propriedade coletiva do condomínio geral.

No condomínio geral, por exemplo, o condômino pode exercer o direito de usucapião sobre sua cota-parte. No condomínio edilício isso jamais poderia acontecer. Se assim fosse, uma garagem coletiva de uso comum que vem sendo utilizada por mim há mais de dez anos me permitiria fazer a usucapião sobre a propriedade dela.

Concordo com quase tudo o que foi dito pelo palestrante, o doutor Mario Mezzari, mas não com o que foi dito sobre a instituição. Creio que a instituição é o primeiro momento do condomínio edilício, razão pela qual a instituição do condomínio jamais poderá ser feita depois de um habite-se.

Suponhamos que nós seis comprássemos um lote: eu, Marcelo, Carlos, Mezzari, Zeca e Ari. Isso é um condomínio geral. Se o Ari quisesse extinguir o condomínio, ele entraria com uma ação de extinção de condomínio indivisível. Mas nossa ideia é construir um prédio. Por isso, temos de dar um choque de modificação no *status* dessa propriedade, instituindo sobre ela uma nova forma de propriedade oferecida pelo direito: o condomínio edilício. Instituído o condomínio edilício, o Ari não mais poderia extinguir esse tipo de condomínio. Apenas lhe seria permitido comprar nossa parte, mas não extingui-la. E como foi instituído esse condomínio? Nós, seis, aprovamos na prefeitura um projeto de construção de unidades autônomas.

Esse, portanto, é o primeiro momento. Se eu continuar a construção, fizer o habite-se e por último instituir o condomínio, entendo que até o momento do habite-se, com a finalização da obra do edifício, o *status* da propriedade não estará modificado e continuará sob forma de condomínio geral, ao qual cabe extinção.

Sabemos todos que mudar conceitos é muito difícil, mas esse choque se faz necessário. De fato não entendo por que a instituição do condomínio vem depois do condomínio pronto, e por que instituição é diferente de convenção. Quanto à convenção, ela é instituída para dar vida a uma nova forma de propriedade que vai existir a partir daquele momento.

Outra coisa importante a observar é o problema do registro e da averbação, sobre os quais sou incisivo. Registro é registro, e averbação é averbação. A qualificação é uma forma de valorizar o Registro de Imóveis. Se alguém diz que registrou sua escritura, já se sabe que foi verificada a capacidade das partes, a quitação de impostos, que a pessoa foi

devidamente qualificada pelo oficial e obteve a certificação da transmissão em geral da propriedade.

Por que averbar uma penhora? Concordo com o doutor Mezzari, para quem penhora, arresto, sequestro, tudo deveria ser averbado. Afinal, penhora nada mais é do que um instituto processual de garantia no processo. É possível que o imóvel seja uma desconstituição de personalidade jurídica: a mulher não foi citada, não tinha imposto pago, não tinha CPF. Ora, eu tive que averbar. Temos que dar força para o registro imobiliário, assim como ocorre no processo civil: agravo é agravo e embargo é embargo. Essa é a forma que temos para dar força ao direito registral.

Mario Pazzutti Mezzari responde sobre registro antes do habite-se

Concordo que o momento de registrar deva ser antes do habite-se. No entanto, a maioria da jurisprudência brasileira caminha no sentido inverso. É possível que um grupo pré-institua a pré-horizontalidade. No entanto, há uma discussão mais ampla que eu não me permiti adentrar para dizer que concordo. Acho possível sim registrar a pré-horizontalidade. Se existe o projeto, está definido o que vai ser construído e vinculado ao projeto, que se registre. Desde logo saberemos o que vai ser, parecido com o registro da incorporação imobiliária.

Eu ainda acho que se trata de uma pré-horizontalidade de caráter vinculante; no entanto, se a obra não sair, não sai o objeto. É por entender que seja pré que a coloco num estágio anterior à instituição definitiva comparável à promessa de compra e venda em que ainda não foi efetuada a compra.

Essa pré-horizontalidade do contrato que celebramos deve ser registrada no Registro de Imóveis, devendo ser estabelecidas as características das unidades que serão construídas bem como a quem pertence cada unidade. Tudo, a pré-divisão, a pré-atribuição, a pré-instituição deve constar do registro. Vai chegar o dia, porém, em que isso tudo deverá ser confirmado. Então sim haverá a discussão se a confirmação é só verbal, porque o habite-se vai estar confirmado, ou se será necessário um ato formal de confirmação, do mesmo modo como ocorre com a promessa de compra e venda.

No meu entendimento, o caso é semelhante ao registro de incorporação imobiliária. Não averbamos uma constru-

ção, mas registramos a incorporação apenas para confirmar o que foi dito que seria feito.

Apesar de defender e considerar possível esse acesso, eu me polício. Mas é possível realizar o registro dessa pré-divisão, pré-atribuição, pré-especificação, pré-individação, enfim, tudo pode ir para a matrícula, uma vez que em nada fere o direito registral. É um registro que vai dizer que estamos nos submetendo àquele regime, no entanto, podemos celebrar a convenção de condomínio.

Diz o artigo 9º da Lei 4.591: “Os proprietários, promitentes compradores, cessionários ou promitentes cessionários dos direitos pertinentes à aquisição de unidades autônomas, em edificações a serem construídas, em construção ou já construídas, elaborarão, por escrito, a Convenção de condomínio, e deverão, também, por contrato ou por deliberação em assembléia, aprovar o Regimento Interno da edificação ou conjunto de edificações”.

Para que se registre uma convenção de condomínio, é preciso que haja uma pré-horizontalidade, uma pré-instituição. Portanto, esse regime ao qual o senhor se refere me parece fundamental; em seguida pode-se registrar a convenção de condomínio, porque a lei trouxe essa oportunidade.

Quanto ao registro e à averbação, o doutor Sérgio Jacomino me alertou para algo que deveria estar muito presente na minha cabeça. O princípio é de inscrição. No mundo inteiro se faz inscrição, apesar de o serviço chamar-se Registro Geral de Imóveis. No meu mundo ideal, imagino que chegaremos à inscrição. Não consigo entender por que averbamos um casamento e registramos um formal de partilha. Em ambos não há nem efeito declaratório, apenas um efeito de concedência de disponibilidade. Por que um é averbação e o outro, registro? Não temos isso explicado na nossa lei.

Doutor Francisco, uma vez que agora se trata de averbação, o senhor acha possível lançar no álbum imobiliário uma constrição judicial sem o mesmo rigor qualificativo de quando era registro?

Francisco Rezende dos Santos: penhora sempre foi uma averbação

Não há o mesmo rigor. Mudou somente o nome, mas o remédio é o mesmo. A qualificação de uma compra e venda é diferente da qualificação da penhora. A penhora, mesmo quan-

do era registrada, na verdade sempre foi uma averbação. Ela só se chamava registro, mas era um ato de natureza averbatória.

Mario Pazzutti Mezzari: lei dispõe sobre o que deve ser registrado ou averbado

Concordo. Há outros atos de natureza averbatória que, de fato, são atos de registro. A lei nos dá uma lista do que deve ser registrado ou averbado – que se registra o contrato de promessa de compra e venda de unidade loteada ou não, etc. A lei não dispõe que tem de ser assim? Então é assim que vou fazer.

Concordo que constrição judicial deveria ser averbada, mas o problema é que a lei de Registros Públicos fala em registro e cita três constrições ao mesmo tempo: penhora, arresto e sequestro. Há um número incontável de leis que mencionam averbação apesar de sabermos que é registro e vice-versa. Ora, eu me recuso a registrar arrolamento de bens. Acho perfeitamente possível averbar o arrolamento de bens, uma vez que a Lei de Registros Públicos não diz o contrário. Se a LRP estabelecesse que o ato é de registro, eu registraria, embora pense que o correto mesmo seja averbação. Sigo a literalidade da LRP e não de uma lei processual que desconhece a lei que rege nossa atividade.

Valestan Milhomem da Costa: condomínio de duas ou três casas precisa de convenção de condomínio?

Foi um prazer muito grande poder ouvir a aula minuciada do doutor Mario Pazzutti sobre o condomínio de



Francisco José Rezende dos Santos

duas casas e sobre a incorporação imobiliária. Comungo com grande parte do que foi destacado em sua exposição. Aprendi muito e pude reforçar alguns conceitos que já tinha. Gostaria, no entanto, de fazer duas observações e, em seguida, uma pergunta.

A primeira observação é a seguinte. Acompanho a ideia de Caio Mario de que uma forma de se instituir um condomínio, e essa é a mais importante segundo ele, é a incorporação. Entendo que o registro da incorporação, por ser um negócio empresarial completo, tem por efeito a instituição do condomínio, ou seja, a individualização das unidades. Tanto que, ao registrar a incorporação, nos é permitido abrir as matrículas individualizadas de cada unidade e tratar cada uma como unidade autônoma, as quais podem ser negociadas individualmente seja por promessa de compra e venda, seja por compra e venda, seja dando em garantia a uma determinada instituição financeira. Ao pensar o instituto e ao dar essa orientação, penso que o professor Caio Mario da Silva Pereira foi perfeito. Consigo aplicar o entendimento dele no Registro de Imóveis com muita tranquilidade.

Quanto à averbação, entendo que se trata da conclusão de um negócio empresarial. Não entendo que a incorporação seja um compromisso ou uma promessa de fazer e sim um negócio com característica resolutiva, ou seja, a não realização do empreendimento. Se o empreendedor não realizar, não vai existir empreendimento; portanto, foi resolvida a incorporação registrada.

Entendo que não se trata de um compromisso porque ele tem um prazo de carência a cumprir. Se ele não lançar mão dessa carência desde o registro da incorporação, não poderá mais desistir. Durante o prazo de carência ele não pode formalizar nenhum negócio definitivo. Portanto, a meu ver, não existe compromisso algum, mas um negócio com característica resolutiva.

Minha pergunta é a seguinte: em se tratando de um condomínio de duas ou três casas, sem as características comuns de um condomínio ordinário com síndico, subsíndico, conselheiro fiscal etc., o senhor acha necessária a convenção de condomínio ou essa relação condominial poderia ser regulada pelo direito de vizinhança, conforme prevê o artigo 5º da Lei 4.591?

Mario Pazzutti Mezzari: a convenção de condomínio não é obrigatória

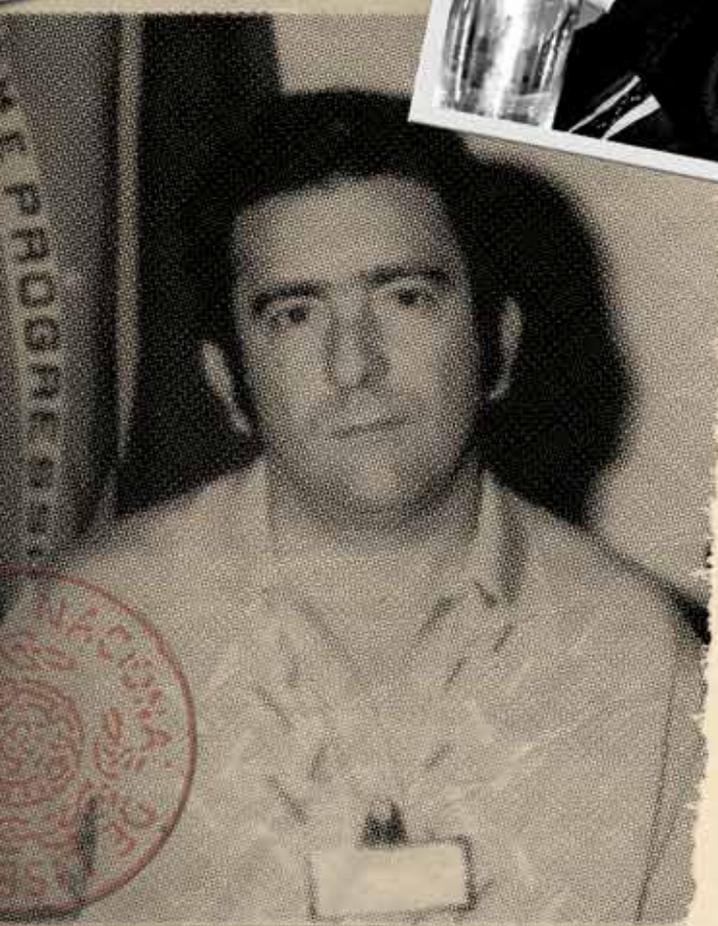
Em um de seus trabalhos, o professor Ulysses da Silva, de São Paulo, afirma que, verificando as circunstâncias de nossa Lei de Registros Públicos, que é posterior à Lei 4.591, chegou à conclusão de que não se admitia mais chegar ao final do empreendimento e apenas averbar a construção.

Sem entrar em discussão mais ampla, mas baseando-me em várias decisões e diversos doutrinadores, como Frederico Henrique Viegas de Lima, por exemplo, consegui defender uma suscitação de dúvida contra uma empresa de Pelotas que pretendia somente averbar a conclusão da obra. Fui vitorioso nesse processo de dúvida em grau de recurso no Tribunal de Justiça do meu estado. Tivemos razões suficientes para verificar que o registro da instituição de condomínio é necessário e não é substituível por uma averbação de conclusão de obra.

Você mencionou que uma incorporação com prazo de carência não pode ser desistida. Pode. A diferença está no fato de que se a desistência ocorrer no prazo de carência, o dinheiro é devolvido com as correções de direito. Se a desistência ocorrer depois de vencido o prazo de carência, ela estará sujeita a perdas, danos, lucros cessantes, dano moral, enfim, a penalizações; no entanto, não há juiz no mundo que faça construir um prédio cujo interessado não quer construir. Ele continua podendo desistir uma vez que, se não houve objeto, não há por que falar em condomínio edilício. Portanto, durante a fase de incorporação ele pode sim desistir, com ou sem penalidades; mas pode desistir.

Para encerrar minha fala e a resposta à sua pergunta, mesmo antes do Código Civil, inúmeras decisões de tribunais diziam que o condomínio que não tem convenção registrada, ou que não tem convenção, regula-se pela lei e pelo que couber das relações de vizinhança. Mas regula-se pela lei de condomínio na parte em que puder se sobrepor à falta de vontade manifestada. Se não se estabeleceu o quórum para votação, a lei entrará suplementarmente. Na falta da lei, recorreremos a todos os princípios gerais de direito, bons costumes etc. A convenção não é obrigatória. Não há como o registrador exigir esse registro, a não ser que se trate de imposição de normas da corregedoria. ●

irib MONUMENTA



O nome de Gilberto Valente da Silva se confunde com a própria história do registro imobiliário brasileiro.

“Morreu o *heuretés*, morreu o inventor do contemporâneo registro de imóveis brasileiro!”, escreveu o desembargador Ricardo Dip, do TJSP, no dia 28 de novembro de 2003.

Juiz aposentado que exerceu, dentre outras funções, a de titular da Primeira Vara de Registros Públicos do Tribunal de Justiça de São Paulo, Gilberto Valente da Silva dedicou trinta anos de sua vida ao registro de imóveis. Foi o grande incentivador da fundação do Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, Irib, e seu assessor jurídico enquanto viveu.

A inestimável contribuição do doutor Gilberto Valente da Silva para difundir o conhecimento e a compreensão do direito registral imobiliário inaugura a Galeria histórica do Irib.