

69 - ANO 33 - JULHO-DEZEMBRO DE 2010



Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO

Repositório de jurisprudência autorizado pelo TRF da 5.ª Região.

Direito à moradia e papel do Registro de Imóveis na regularização fundiária – Situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP – Transferência de posição contratual e garantia hipotecária – Autonomia do direito urbanístico e outros ramos do direito – Registro de imóveis: proteção e desenvolvimento do mercado imobiliário – Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico – A nova cidade – Registro de imóveis e tutela do meio ambiente – Desarrollo sostenible y registro.

REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO

REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO



Instituto de Registro Imobiliário do Brasil



69

69 ANO 33
JULHO-DEZEMBRO DE 2010

ISSN 1413-4543

214010069



9 771413 454001

00069

2010

EDITORA  REVISTA DOS TRIBUNAIS



EDITORA  REVISTA DOS TRIBUNAIS

Revista de
DIREITO
IMOBILIÁRIO

Ano 33 • n. 69 • jul.-dez./ 2010

Revista de
**DIREITO
IMOBILIÁRIO**

Ano 33 • n. 69 • jul.-dez./2010

Presidente

FRANCISCO JOSÉ REZENDE DOS SANTOS

Vice-Presidente

RICARDO BASTO DA COSTA COELHO

Fundador

JÚLIO OLIVEIRA CHAGAS NETO

Coordenação Editorial

LUCIANO LOPES PASSARELLI
MARCELO AUGUSTO SANTANA DE MELO
editorial@irib.org.br

Ouvidoria

ouvidoria@irib.org.br

Conselho Editorial

Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza (RJ); Frederico Henrique Viegas de Lima (DF); Luiz Egon Richter (RS); Marcelo Guimarães Rodrigues (MG); Maria do Carmo de Rezende Campos Couto (SP); Mario Pazutti Mezzari (RS); Ridalvo Machado de Arruda (PB); Rodrigo Toscano de Brito (PB).

Membros Natos

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

Conselho Fiscal

Alex Canziani Silveira (PR); Inah Álvares da Silva Campos (MG); Pedro Jorge Guimarães Almeida (AL); Rosa Maria Veloso de Castro (MG); Rubens Pimentel Filho (ES).

Conselho de Ética

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

ISSN 1413-4543

Revista de
**DIREITO
IMOBILIÁRIO**

Ano 33 • n. 69 • jul.-dez./ 2010

Publicação oficial do
Instituto de Registro
Imobiliário do Brasil



EDITORA 
REVISTA DOS TRIBUNAIS

ISSN 1413-4543

Revista de
**DIREITO
IMOBILIÁRIO**

Ano 33 • n. 69 • jul.-dez./2010

Coordenação Editorial
LUCIANO LOPES PASSARELLI
MARCELO AUGUSTO SANTANA DE MELO

© edição e distribuição da
EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.

Os colaboradores desta Revista gozam da mais ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhes a responsabilidade das ideias e conceitos emitidos em seus trabalhos.

Diretor responsável
ANTONIO BELINELO

Rua do Bosque, 820 – Barra Funda
Tel. 11 3613-8400 – Fax 11 3613-8450
CEP 01136-000 – São Paulo
São Paulo – Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo – Lei 9.610/1998.

CENTRAL DE RELACIONAMENTO RT
(atendimento, em dias úteis, das 8h às 17h)
Tel. 0800-702-2433
e-mail de atendimento ao consumidor
sac@rt.com.br

Visite nosso *site*
www.rt.com.br

editorial.revista@rt.com.br

Diagramação eletrônica: Oficina das Letras® CNPJ 03.391.911/0001-85
Impressão e acabamento: Gráfica e Editora Ripress Ltda. CNPJ 00.480.416/0001-54

Impresso no Brasil: [12-2010]
Profissional
Fechamento desta edição: [13.12.2010]



EDITORA AFILIADA

SUMÁRIO

I. DOCTRINA NACIONAL

1. O direito à moradia e o papel do Registro de Imóveis na regularização fundiária
MARCELO AUGUSTO SANTANA DE MELO..... 9
2. Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP
CÉLIO CAUS JÚNIOR..... 81
3. Transferência de posição contratual e a garantia hipotecária
PAULO HENRIQUE GONÇALVES PIRES 151
4. Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito
MARIANA MENCIO..... 178
5. O registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário
BIANCA SANT'ANNA DELLA GIUSTINA 206
6. Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correição virtual.
LUCIANO LOPES PASSARELLI..... 232

II. DOCTRINA INTERNACIONAL

1. A nova cidade
PEDRO FANDOS PONS 315

III. CONFERÊNCIAS

1. O registro de imóveis e a tutela do meio ambiente
ANELISE GREHS STIFELMAN..... 337

2. Desarrollo sostenible y registro: el crecimiento económico controlado y la ordenación del territorio como factores esenciales para la estabilidad social
BELÉN MADRAZO MELÉNDEZ..... 351

IV. JURISPRUDÊNCIA

ÍNTEGRA

1. JUSTIÇA DOS ESTADOS

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

CERCEAMENTO DE DEFESA – Inocorrência – Ação civil pública – Meio ambiente – Ausência de procedimento administrativo, de tentativa de conciliação e de realização de prova pericial – Providências que seriam irrelevantes para o prosseguimento do feito. RESERVA LEGAL – Imóvel rural – Obrigatoriedade de delimitação, de demarcação e de averbação no registro de imóveis de área de 20% da propriedade – Admissibilidade – Obrigação que decorre de lei – Inteligência da Lei 4.771/1965. AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Meio ambiente – Reserva legal – Condenação à regeneração da área desmatada – Admissibilidade – Função social da propriedade que torna obrigatória a reparação dos danos, independente de culpa do proprietário rural – Inteligência do art. 16 da Lei 4.711/1965 – TJSP – *Ap 990.10.284984-8* – Câmara Reservada ao Meio Ambiente – v.u. – rel. Des. *Renato Nalini*..... 367

2. CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DE SÃO PAULO

REGISTRO DE IMÓVEIS – Parcelamento do solo urbano – Regularização – Loteamento aprovado, registrado e executado em conformidade com o projeto inicial – Não configuração de hipótese de loteamento clandestino ou irregular – Modificações posteriores que não fazem incidir o art. 38 da Lei 6.766/1979 e os itens 152 a 155 do Capítulo XX das NSCGJ. REGISTRO DE IMÓVEIS – Parcelamento do solo urbano – Alteração de loteamento – Loteamento já executado com a venda de todos os lotes – Não incidência da norma do art. 28 da Lei 6.766/1979 – Hipótese de retificação do registro imobiliário. REGISTRO DE IMÓVEIS – Parcelamento do solo urbano – Retificação do registro motivado por alterações havidas no loteamento, que

deixou de ostentar as mesmas características do parcelamento original registrado – Inviabilidade, no caso, ante a ausência de elementos de convicção que a autorizem – Não observância, ademais, do disposto no art. 213 da Lei 6.015/1973, em especial no concernente à anuência dos confrontantes, e da obtenção da necessária concórdância dos proprietários particulares dos lotes – Recurso não provido – *Processo CG n. 2008/102500 (403/08-E)*. .. 374

V. DECISÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

REGISTRO DE IMÓVEIS – Aquisições de imóveis rurais por pessoas jurídicas brasileiras com participação majoritária estrangeira – Necessidade de observância das restrições constantes da Lei 5.709/1971 também para empresas – Conselho Nacional de Justiça – Pedido de Providências – *Corregedoria 0002981-80.2010.2.00.0000* – 5.^a Câmara de Coordenação e Revisão..... 379

ÍNDICE ALFABÉTICO-REMISSIVO..... 387

DIRETORIA E CONSELHO DELIBERATIVO DO IRIB..... 393

NORMAS DE PUBLICAÇÃO PARA AUTORES..... 395



O direito à moradia e o papel do Registro de Imóveis na regularização fundiária

MARCELO AUGUSTO SANTANA DE MELO

Especialista em Direito Imobiliário pela Universidade de Córdoba (Espanha) e pela PUC-MG. Mestrando em Direito Civil pela PUC-SP. Registrador imobiliário.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral

RESUMO: Estudo do direito humano à moradia e o papel do Registro de Imóveis na regularização fundiária. A Lei 11.977/2009 trouxe importantes novidades jurídicas, não somente com relação à confirmação da existência de um direito à moradia, mas também a criação de ferramentas ágeis e técnicas para a promoção da regularização fundiária.

PALAVRAS-CHAVE: Registro de imóveis – Direito à cidade – Direito urbanístico – Regularização fundiária.

RESUMEN: Estudio del derecho humano a la vivienda y el papel del Registro de La Propiedad en la regularización fundiaria. La Ley 11.977/2009 ha traído nuevas importantes novedades jurídicas, no sólo con respecto a la confirmación de la existencia de un derecho a la vivienda, sino también la creación de instrumentos ágiles y técnicos para la regularización fundiaria.

PALABRAS CLAVE: Registro de la propiedad – Derecho a la vivienda – Derecho urbanístico – Regularización fundiaria.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Direito à cidade ou moradia: 2.1 Compreensão do direito à moradia na *Agenda Habitat*; 2.2 Reconhecimento do direito subjetivo à moradia – 3. O Registro de Imóveis: 3.1 Princípios do Registro de Imóveis; 3.2 Princípio da unitariedade matricial; 3.3 Princípio da disponibilidade; 3.4 Princípio da especialidade; 3.5 Princípio da publicidade; 3.6 Princípio da legalidade (qualificação registral); 3.7 Princípio da segurança jurídica; 3.8 Princípio ou efeito da concentração; 3.9 O direito à moradia e o Registro de Imóveis – 4. A regularização fundiária: 4.1 Zona Especial de Interesse Social – Zeis; 4.2 Conceito jurídico de regularização fundiária; 4.3 Princípios da regularização fundiária; 4.4 Fundamentos; 4.5 Legitimidade para propositura da regularização; 4.6 Espécies; 4.7 Regularização fundiária de interesse social e de interesse específico; 4.8 A regularização fundiária constante da Lei 6.766/1979; 4.9 Regularização beneficiada e não beneficiada; 4.10 Demarcação urbanística; 4.11 Legitimação de posse urbana e *Consolidação da propriedade (Usucapião Administrativa)*; 4.12 Licenciamento ambiental e urbanístico municipal; 4.13 Regularização fundiária sumária; 4.14 Regularização fundiária de imóveis da União: 4.14.1 Regularização de parcelamento executado em desacordo com o projeto aprovado; 4.15 Regularização de parcelamento executado em desacordo com o projeto aprovado – 5. Considerações finais – 6. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

Cresce no Direito Urbanístico o contorno de um Direito à Moradia, firmando-se em um de seus principais pilares e fruto do desenvolvimento de um direito essencial inerente também à própria dignidade da pessoa humana. O direito de propriedade absoluto nos ensinamentos de David Harvey servia tão somente para afastar o surgimento e crescimento de outros direitos,¹ com o desenvolvimento da função social da propriedade que pode ser considerado um fenômeno recente na história do direito, era inevitável o desenvolvimento de direitos sociais nela inerentes.

A função social da cidade expressamente constante no art. 182 da CF/1988, também surge nesse cenário que corrobora a afirmação de um direito à moradia, já que obriga que haja uma distribuição equitativa da utilização e ocupação dos espaços urbanos. Mesmo assim, o Estado demorou décadas para reconhecer o direito de moradores de baixa renda de assentamentos informais. A regularização fundiária recebeu tratamento de destaque somente na Lei 11.977, de 07.07.2009, mas essa é concei-

1. *New Left Review*, out. 2008, p. 23.

tuada e dotada de ferramentas jurídicas jamais vistas no direito brasileiro, recebendo, ainda, o *status* de garantia do direito social à moradia.

O Registro de Imóveis, por seu lado, recebeu importantes funções para ajudar a garantir o direito à moradia, tornando-se um dos principais atores da regularização fundiária. O instituto que originariamente tem garantido a propriedade imobiliária no Brasil e no mundo, há séculos, agora exerce funções sociais e ambientais, tudo isso decorrente da transformação do direito de propriedade contemporâneo.

A velocidade dessas transformações é surpreendente. Estudar o papel do Registro de Imóveis na garantia do direito de moradia e, especialmente, na regularização fundiária é imprescindível para que o mecanismo criado ganhe efetividade. Inegável, assim, que a prática tem grande influência no mundo jurídico.

A esse respeito, Jean-Louis Bergel leciona que:

“(...) o direito contemporâneo consagra, de fato, a influência da prática, das organizações profissionais e das administrações públicas na *formação do direito*. Os tabeliães, os profissionais ou os usuários do direito, os funcionários públicos, os meios profissionais, graças à sua experiência e ao seu conhecimento das necessidades e das lacunas do direito vigente, podem sugerir utilmente as reformas almejavéis.”²

E a prática nunca teve tanta importância nos direitos urbanístico e registral brasileiro. Aos profissionais do direito incumbe agora aplicar a legislação com a ideia principal de facilitar a execução dos instrumentos criados conforme diretriz constante do próprio Estatuto da Cidade (art. 2.º, XV, da Lei 10.257/2001). Também conseguir conferir o direito humano à moradia para milhares de pessoas que ao menos estavam incluídas em estatísticas oficiais, vivendo à margem da legalidade; e o pior, à margem da dignidade.

O estudo realizado por nós não tem a pretensão de formar ou induzir certezas, mas sim fomentar o debate e discussão com relação ao papel do Registro de Imóveis na regularização fundiária. Poderá, ainda, aproximar registradores imobiliários e urbanistas, comunicação essa imprescindível para tornar realidade uma finalidade comum que é transformar sonhos em realidades, posses em propriedades, insegurança em segurança jurídica.

2. BERGEL, Jean-Louis. *Teoria geral do direito*. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 86.

2. DIREITO À CIDADE OU MORADIA

Ter acesso a uma moradia constitui claramente uma necessidade para o ser humano, é sem dúvida a estrutura principal que permite ao homem a realização de suas obras; de sonhar e realizar os mesmos; de estabelecer uma raiz; de ser conhecido em uma comunidade; um abrigo para os dias ruins e o palácio para os dias de comemoração. É a moradia que condiciona o acesso a outros direitos essenciais do homem e não se entende o porquê de não ter recebido o tratamento adequado prévio. É impossível garantir a saúde, educação e segurança sem, ao menos, não oferecer uma habitação digna para o homem. Carecer de uma moradia provoca a dispersão da cédula familiar, conduz ao fracasso escolar e contribui fortemente à degradação da saúde.

O Direito Urbanístico sempre foi tido como subárea do Direito Administrativo ou ainda do Direito Ambiental, mas observamos que o advento do Estatuto da Cidade no Brasil inovou de forma surpreendente o tratamento. Edésio Fernandes aduz que:

“(…) mais do que nunca, o Direito Urbanístico brasileiro tem seu próprio conjunto de leis próprias e específicas, além das disposições do capítulo constitucional sobre política urbana e o Estatuto da Cidade, a importante Lei federal de Parcelamento do Solo e diversas outras leis federais ambientais e sobre o patrimônio-cultural; centenas de leis estaduais e milhares de leis municipais”.³

Mas a compreensão do Direito à Cidade como principal foco do Direito Urbanístico é tema que vem ganhando força nos últimos anos, na doutrina, principalmente.

Nelson Saule Júnior leciona que:

“(…) o direito urbanístico tem o papel de regular e disciplinar as normas de ordem pública referentes a proteção e promoção do direito à cidade, estabelecendo as legislações, os instrumentos jurídicos, os organismos públicos, as obrigações e responsabilidade dos agentes públicos para assegurar que os componentes do direito à cidade sustentável das atuais e futuras gerações sejam plenamente respeitados.”⁴

A cidade nas palavras do sociólogo urbano Robert Parker é o “(…) intento mais exitoso do ser humano de refazer o mundo em que vive

3. FERNANDES, Edésio. *Direito urbanístico e política urbana no brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 61-62.

4. SAULE JÚNIOR, Nelson. *Direito urbanístico*. Porto Alegre: Safe, 2007. p. 64.

de acordo com o desejo mais íntimo de seu coração. Mas se a cidade é o mundo que o ser humano criou, é também o mundo em que a partir de agora está condenado a viver. Assim, indiretamente é sim um sentido nítido da natureza de sua tarefa, ao fazer a cidade, o ser humano refez a si mesmo”.⁵

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 reconhece o direito à moradia em seu art. 25, item 1:

“Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, *habitação*, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, o direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.”

O direito à habitação ou moradia se reiterou em termos praticamente coincidentes no art. 11, item 1, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966. Porém, o documento base para o Direito à Cidade, indubitavelmente, é a Carta Mundial do Direito à Cidade cuja redação vem sendo discutida e construída desde 2004 (Fóruns Social das Américas – Quito e Mundial Urbano – Barcelona) e 2005 (V Fórum Social Mundial – Porto Alegre). Segundo referido documento:

“O Direito à Cidade é definido como o usufruto equitativo das cidades dentro dos princípios de sustentabilidade, democracia e justiça social; é um direito que confere legitimidade à ação e organização, baseado em seus usos e costumes, com o objetivo de alcançar o pleno exercício do direito a um padrão de vida adequado. O Direito à Cidade é interdependente a todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, concebidos integralmente e inclui os direitos civis, políticos, econômicos, sociais, culturais e ambientais. Inclui também o direito à liberdade de reunião e organização, o respeito às minorias e à pluralidade ética, racial, sexual e cultural; o respeito aos imigrantes e a garantia da preservação e herança histórica e cultural (art. 2.º).”

Nelson Saule Júnior leciona que “(...) o processo desencadeado no Fórum Social Mundial, de construção da Carta Mundial do Direito à Cidade, tem o objetivo de disseminar a concepção do direito à cidade

5. PARK, Robert. *On Social and Collective Behavior*. Chicago: University of Chicago Press, 1967. p. 3.

como um novo direito humano”.⁶ Busca-se com a Carta – nos dizeres de Enrique Ortiz Flores – que a mesma não seja uma mera declaração ou um conjunto de propostas orientadas a formular políticas, “(...) mas que reconheça e garanta a nível pessoal e coletivo, o direito de cidades justas, equitativas, democráticas e sustentáveis para todos seus habitantes atuais e futuros”.⁷

A Carta Mundial do Direito à Cidade é extremamente rica em princípios jurídicos, o que já se percebe do art. 1.º que trata da *igualdade e não discriminação* como base primária de formulação do conceito de direito da cidade, ou seja, existe total abstração entre o direito e a condição do cidadão, principalmente com relação ao gênero, idade, raça, etnia e orientação política e religiosa. Nesse contexto, se inclui também a proteção especial de grupos e pessoas em situação de vulnerabilidade que, em razão de circunstâncias variáveis, podem estar em situação de desequilíbrio, demandando um maior cuidado da Administração, justificando o fato de tratamento aparentemente desigual.

É reconhecida como princípio a *gestão democrática da cidade* e identificada como direito coletivo e difuso dos habitantes da cidade, Nelson Saule Júnior ensina que, por este princípio, “(...) todas as pessoas têm direito de encontrar nas cidades as condições necessárias para a sua realização política, econômica, cultural, social e ecológica, assumindo o dever de solidariedade”.⁸

Todos os habitantes da cidade têm direito de participar dos processos deliberativos do meio em que vivem, principalmente no aspecto da política urbana local, participação essa que deve ser democrática no sentido conferir o ambiente adequado para que o direito possa ser exercido. A participação do cidadão deve ser efetuada no mais alto nível da Administração política e deve compreender principalmente os planos de gestão urbanística direta e respectivo controle.

A *função social da cidade* é o princípio pelo qual se refere principalmente na distribuição e regulação do uso do território e ao usufruto

6. SAULE JÚNIOR, Nelson. *A relevância do direito à cidade na construção de cidades justas, democráticas e sustentáveis*. Porto Alegre: Safe, 2007. p. 37.

7. FLORES, Enrique Ortiz. *El Derecho a la Ciudad en el mundo. El Derecho a la Ciudad como sistema complejo: consecuencias en la formulación de la Carta*. Ciudad de México: Coalición Internacional para el Hábitat Oficina Regional para América Latina, 2008. p. 36.

8. *Direito urbanístico...* cit., p. 41.

equitativo dos bens e serviços públicos. É preciso harmonizar e equilibrar o uso da cidade de forma homogênea entre seus habitantes, independentemente da classe social, exemplo típico são os espaços públicos de lazer como praças como exemplo, é preciso que seja franqueada a liberdade de acesso e atividades para todas as pessoas, inclusive dos idosos e crianças, não pode a utilização ser restrita a determinado segmento.

A *função social da propriedade* também é parte integrante da Carta, em seu sentido mais amplo a propriedade deve ter uma utilização social e ambiental, cuja utilidade mesmo que reflexamente possa revertese para os habitantes da cidade como um todo.

Obviamente, a função social da propriedade não se restringe tão somente a uma norma geral definidora de parâmetros-base para a remodelação do conceito de propriedade; a não observância de uma utilização socioambiental obsta, inclusive, a própria utilização do imóvel e numa consequência mais extrema em sistemas jurídicos mais modernos, as sanções decorrentes de uma utilização egoística da propriedade acarreta a perda do próprio direito. No Brasil, possuímos exemplos constantes do próprio texto constitucional (art. 183 da CF/1988) e mais recentemente no Estado da Cidade.

O *exercício pleno da cidadania* é conceito de destaque na Carta à Cidade e se refere à fruição e realização de todos os direitos humanos e de todas as liberdades individuais para todos os habitantes da cidade mediante a construção de condições de vida digna, alicerçada na liberdade e justiça. Importante que o exercício ou a observância dos direitos humanos não se restringe ao aspecto individual, mas sim à observância coletiva de referidos direitos.

Penso que é possível extrair da Carta a ideia de *Cidade Sustentável*, sabemos que a população mundial está se concentrando cada vez mais nos centros urbanos, e a tendência que isso se acentue cada vez mais, a facilidade conferida pelos recursos urbanos é inegável e a crescente modernização dos métodos de cultivo agrícola restringe o emprego no campo, levando as pessoas a se concentrar nas cidades.

Referido aumento populacional urbano deve ser absorvido de forma sustentável pelas cidades, de sorte que exista um equilíbrio ecológico mínimo, principalmente com o uso dos recursos naturais e tratamento adequado dos consequentes dejetos. A contaminação de espaços urbanos é assustadora também, já existindo meios de controle modernos em

algumas cidades brasileiras como São Paulo, inclusive com publicidade ampla no Registro de Imóveis.⁹

A criação e manutenção de espaços públicos verdes são importantes, também para lembrar as pessoas do vínculo indissolúvel do homem com a natureza, sem falar na ajuda para que a água das cidades seja absorvida pelo solo.

2.1 *Compreensão do direito à moradia na Agenda Habitat*

A Agenda Habitat é o último e relevante documento internacional sobre o direito à moradia, foi adotada pela Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos – Habitat II, em Estambul em junho de 1996. Através da Agenda, foram criados princípios, metas, compromissos e um plano global de ação visando a orientar, nas primeiras décadas do século XXI, esforços nacionais e internacionais para a promoção de melhoria nos assentamentos urbanos. E já podemos extrair dos primeiros capítulos do documento que a preocupação base é estabelecer o direito à moradia como direito humano.

O parágrafo 2.º do Preâmbulo da Agenda Habitat traz o conceito de habitação adequada que deve ser sadia, segura, protegida, acessível, disponível e incluir serviços, instalações e comodidades básicas, e o gozo de liberdade frente à discriminação de moradia e segurança jurídica da posse.

Nelson Saule Júnior sintetiza com eficiente clareza o conteúdo do direito à moradia. Para o conceituado professor, “a finalidade do direito à moradia, que pode ser extraído das normas internacionais de direitos humanos, é fruto da combinação dos valores da dignidade da pessoa humana e da vida que resulta na finalidade de toda pessoa ter um padrão de vida digno”. Assim, o “direito à moradia pode ser considerado plenamente satisfeito a partir da existência de três elementos que são: viver com segurança, viver em paz, e viver com dignidade. O núcleo básico do direito à moradia é constituído, portanto, pela segurança, pela paz

9. O Brasil, seguindo exemplo espanhol, também permitiu a publicidade das áreas contaminadas no Registro de Imóveis. Foi publicada, no dia 12.06.2006, Decisão Normativa da CG do Estado São Paulo 167/2005 disciplinando a possibilidade de averbação enunciativa ou de mera notícia, no Estado, de *termo* ou *declaração* de Áreas Contaminadas oficialmente emitidos pela Cetesb.

e pela dignidade”.¹⁰ Um componente importante na Agenda Habitat e que tem relação com o Registro de Imóveis é a *garantia de acesso à terra*. O parágrafo 55 reconhece o acesso à terra como pré-requisito essencial para prover adequada habitação para todos e para o desenvolvimento dos assentamentos sustentáveis.

Com efeito, é preciso criar um sistema de cadastro eficiente com a respectiva ordenação adequado do território para que a moradia seja construída em condições não somente jurídicas, mas também físicas adequadas a oferecer o padrão de conforto mínimo desejável para uma habitação digna. São várias as medidas para assegurar o acesso à terra constantes da Agenda Habitat, mas podemos destacar os parágrafos 56, 57, 58 e 59 que, sucintamente, são:

- a) reconhecer e legitimar a diversidade de mecanismos de oferta de terra, descentralização de responsabilidade sobre a gestão da terra;
- b) promover inventários públicos;
- c) desenvolver sistemas de informação (incluindo o valor da terra);
- d) utilizar o máximo do potencial da capacidade da infraestrutura urbana;
- e) adotar instrumentos de recuperação dos investimentos do poder públicos que tenha resultado a valorização da terra;
- f) constituir procedimentos sobre cadastro e registro para fins de regularização de assentamentos informais;
- g) desenvolver códigos e leis para regular o direito da propriedade da terra;
- h) estabelecer procedimentos simples para transferência de terra da modificação do uso da terra.¹¹

2.2 Reconhecimento do direito subjetivo à moradia

O reconhecimento do direito à moradia na Constituição Federal como norma fundamental é encontrado no art. 6.º que, ao definir os direitos sociais, incluir como posição de destaque o direito à moradia, que foi introduzido através da EC 26, de 14.02.2000.

10. SAULE JÚNIOR, Nelson. *A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares*. São Paulo: Safe, 2004. p. 133.

11. Idem.

São direitos sociais, de acordo com o art. 6.º da CF/1988, a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados. Não podemos olvidar que a Carta Constitucional prevê expressamente (art. 5.º, § 2.º) com *status* de direito e garantia fundamental, os tratados e acordos internacionais, destacando-se no âmbito de nosso estudo a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Carta Mundial do Direito à Cidade e a Agenda Habitat.

Nelson Saule Júnior ensina que:

“(…) se havia alguma dúvida da comunidade jurídica quanto à questão de o sistema constitucional brasileiro reconhecer o direito à moradia como um direito social, a sua previsão expressa no texto constitucional elimina tal dúvida e impõe a sua observância no mesmo patamar dos demais direitos fundamentais positivados em nosso ordenamento”.¹²

O direito subjetivo à moradia pode ser identificado diretamente do texto constitucional e na legislação que a regulamentou, principalmente no Estatuto da Cidade, mas a Lei 11.977/2009 trouxe elementos importantíssimos para a consagração final de um direito à moradia, principalmente no Capítulo III que trata da Regularização Fundiária como instrumento do direito social à moradia.

Definitivamente, cada vez parecem existir menos argumentos jurídicos para não concordar que o texto constitucional reconheceu expressamente a existência de um direito subjetivo à moradia. A força das palavras utilizadas, por seu próprio significado juntamente com a força da consciência social sobre a necessidade de compromissos exigíveis em torno de certos valores do texto fundamental, são elementos que justificam interpretar que a palavra “direito” equivale, como é habitual na linguagem jurídica, a direito subjetivo, isto é, a uma situação de poder individual suscetível de tutela judicial.

Fernando López Ramón, catedrático de direito administrativo da Universidade de Zaragoza, leciona que, embora a Constituição Espanhola previsse o direito à cidade, somente em 2008 com a Lei do Solo é que expressamente uma norma infraconstitucional disciplinou a matéria, não havendo mais dúvidas no ordenamento jurídico desde

12. Op. cit, p. 166.

então.¹³ Na França também há muito pouco tempo se reconheceu o direito à moradia em norma legal (Lei de 05.03.2007), provando que o tema é relativamente novo no direito como um todo, estando o Brasil na vanguarda do estudo de um direito à moradia.

O Estatuto da Cidade instituiu através do inc. I do art. 2.º o direito à cidade no âmbito das diretrizes gerais da política urbana, que deve ser promovida para a garantia deste direito, sendo uma das principais modificações e inovações do reconhecimento desse direito no Brasil. Em 2005 tivemos, também, a Lei 11.124, de 16 de junho que criou o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social que estabeleceu não somente a moradia como direito, como acrescentando também que mesma deve ser *digna* (art. 4.º, I, *b*, da Lei 11.124/2005).

A mudança de paradigma jurídico com relação à moradia é substancial também no aspecto legal, já que a moradia jamais havia recebido tratamento de direito, sempre até então foi tratada com uma mera acessão à propriedade ou programa de habitação (cf. Lei 4.380, de 21.08.1964).

3. O REGISTRO DE IMÓVEIS

A origem do Registro de Imóveis possui antecedentes no antigo Egito¹⁴ e Grécia clássica; contudo, foi no século XVIII que começou a se desenvolver à medida que as transações imobiliárias foram ganhando importância. O Estado se viu obrigado a entrar na regulação do mercado oferecendo um mecanismo de segurança que garantisse as transações imobiliárias.

Podemos conceituar o Registro de Imóveis como “(...) órgão auxiliar do direito civil destinado ao assentamento de títulos públicos e privados, outorgando-lhes oponibilidade a terceiros, com ampla publicidade e

13. LOPEZ RAMÓN, Fernando. *Sobre el derecho subjetivo a la vivienda. Construyendo el derecho a la vivienda*. Madrid: Marcial Pons, 2010. p. 16.

14. O registrador espanhol Luis Fernández Del Pozo desenvolveu interessante e inovador estudo sobre o a propriedade no Egito Faraônico, onde relata um artefato que é considerado a prova da origem da publicidade registral no mundo, uma peça encontrada em 1910 por Georges Steindorff perto do Templo do Vale da Pirâmide de Quéope, em Gizah, cuja data (que pode variar) se aproxima da IV ou V Dinastia, Império Antigo (2.500 a.C.). O texto constante da pedra se refere a uma compra e venda imobiliária entre Serefka (adquirente) e Tity (vendedor), possui declarações do comprador, vendedor, preço, imóvel objeto, testemunhas e expressões solenes.

destinado ao controle, eficácia, segurança e autenticidade das relações jurídicas envolvendo imóveis, garantindo-lhes presunção relativa da prova da propriedade”.¹⁵

O Registro de Imóveis como órgão pacificador de conflitos – instituto destinado à garantia da segurança jurídica do tráfego imobiliário, bem como de exercer um filtro jurídico dos títulos que ingressam no fôlio real – surge no direito de propriedade como importante ferramenta para estabilizar as negociações e atos jurídicos que envolvem imóveis.

O Brasil possui um sistema de transmissão da propriedade de registro de direitos, não se transcreve somente títulos, mas são produzidos efeitos jurídicos aos negócios jurídicos instrumentalizados nos respectivos títulos. A inscrição, ou melhor, o registro, recebe efeitos que a lei assim determina. São dois os principais efeitos que um sistema de registro de direitos pode gerar: a fé-pública registral e a legitimação. O primeiro consiste em se atribuir determinando grau de eficácia e higidez ao registro frente a pessoas que não possuam títulos registrados; o segundo refere-se à presunção relativa de que o proprietário possui os direitos publicizados no registro, inclusive com relação à sua extensão.

No direito brasileiro, a presunção é relativa (*juris tantum*) nos termos do § 2.º do art. 1.245 do CC/2002, “enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel”. Exceção a esse preceito é o registro *torrens* para imóveis rurais, regulado pelos arts. 277 e ss. da LRP. Depois de determinado procedimento que inclui a notificação de confrontantes e publicação de editais, será prolatada sentença que depois de registrada, outorgará à propriedade presunção absoluta.

Mas a propriedade que o Registro de Imóveis é guardião não é mais a mesma do século passado; hodiernamente, não exerce somente a função de guardião do direito da propriedade, mas também a novel missão de *guardião da função social da propriedade*, nesta incluída a ambiental. Cabe observar que a facilidade natural de concentração das informações imobiliárias e o fato de se tratar de órgão constitutivo da propriedade por meio do registro levaram o Registro de Imóveis, no decorrer dos anos,

15. MELO, Marcelo A. S. de. Breves anotações sobre o Registro de Imóveis. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 429, 09.09.2004. Disponível em: [www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5669]. Acesso em: 15.09.2008.

a exercer funções atípicas como fiscalizar o recolhimento de tributos (imposto predial e territorial urbano, imposto de transmissão de bens imóveis, imposto territorial rural, entre outros).¹⁶

Com efeito, 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 tão somente ao aspecto social, mas também ao econômico, estando nesse aspecto, no nosso entendimento, ou conceito ou caráter pós-moderno da propriedade imobiliária.

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 Código Civil de 1916 de inspiração liberal decorrente do Código Napoleônico não trazia a ideia de função social da propriedade como aduzimos.

A Constituição Federal ao instituir em cláusula pétrea a função social da propriedade (art. 5.º, XXIII), ao estabelecer a função social das cidades (art. 182 da CF/1988) e declarando que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225 da CF/1988) atribuiu ao Registro de Imóveis características que outrora não possuía. Dentre elas, está a necessidade de incorporação do conceito de função social da propriedade e do meio ambiente, percepção claramente observada pelo legislador no Estatuto da Cidade e na legislação ambiental.

3.1 *Princípios do Registro de Imóveis*

O melhor método para a aprendizagem do Registro de Imóveis é o estudo de seus princípios, pois, através deles, podemos entender a finalidade do instituto e fixar sua importância jurídica.¹⁷ Os princípios que regem o sistema registral têm como escopo conferir ao cidadão absoluta segurança dos atos registrários, não podendo ser desprezados, sob pena de se ferir a credibilidade dos registros e segurança do serviço.

16. Uma das maiores vantagens do Registro de Imóveis é sua organização territorial, porque acaba por facilitar a obtenção da informação para a beneficiária direta que é população local. Praticamente todas as comarcas do País possuem um cartório de Registro de Imóveis, o que permite um acesso fácil à informação registral e, por consequência, à ambiental também.

17. *Retificação do Registro de Imóveis*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1997. p. 54.

A palavra *princípio* em sua raiz latina significa “aquilo que se torna primeiro” (*primum capere*), designando começo, ponto de partida. Segundo José Cretella Júnior, “são proposições básicas, fundamentais, típicas, que condicionam todas as estruturas subsequentes”.¹⁸ No vocabulário filosófico, denominam-se princípios “o conjunto das proposições diretoras às quais todo o desenvolvimento posterior é subordinado”.¹⁹

Os princípios dominam o direito positivo e dele devem ser extraídos, o legislador quase nunca utiliza diretamente os princípios das normas jurídicas, mas estes podem e são extraídos do corpo legislativo, mas o que caracteriza os princípios gerais é a jurisprudência. Abaixo relacionaremos princípios jurídicos do Registro de Imóveis fundamentais para a compreensão do instituto, bem como os que possam ser úteis para assegurar o direito de moradia e a regularização fundiária.

3.2 Princípio da unitariedade matricial

Entende-se por este princípio a impossibilidade de a matrícula conter mais do que um imóvel em sua descrição, bem como da abertura de matrícula de parte ideal de imóvel, consoante interpretação do art. 176, § 1.º, I, da Lei 6.015/1973. Consoante Ricardo Henry Marques Dip, a unitariedade exige que “(...) a matriz abranja a integralidade do imóvel, e que a cada imóvel corresponda única matrícula. A agregação de prédios contíguos supõe a unidade social ou econômica do todo, formado com a anexação dos imóveis antes autônomos, de sorte que não se vislumbra exceção à rígida concepção de unitariedade perfilhada pelo direito brasileiro”.²⁰

A expressão “cada imóvel” contida no referido art. 176 da Lei 6.015/1973 significa unidade territorial com continuidade de área, contornos definidos e gleba individualizada. Dessa forma, é expressamente vedada a abertura de matrícula envolvendo parte ideal de imóvel, o que era possível no sistema das transcrições, onde se era transcrito o título que muitas vezes envolvia parte ideal de imóvel, devendo ser recomposto o imóvel todo para se abrir a matrícula, ou mais claramente,

18. CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989. vol. 1, p. 129.

19. LALANDE, André. *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, verbete “Principe”, citado por J. Boulanger, art. cit., n. 5.

20. DIP, Ricardo. Da unitariedade matricial. *RDI* 17-18.

segundo o Conselho Superior da Magistratura, referida recomposição “(...) é semelhante à feitura de uma colcha de retalhos, reúne as expressões aritméticas das partes e os seus titulares atuais: é físico-jurídica” (ApCiv 003183-0).

3.3 Princípio da disponibilidade

Trata-se de corolário do princípio da continuidade ou trato sucessivo.²¹ Alicerça-se o princípio da disponibilidade em uma primeira análise, na máxima “ninguém poderá transmitir o que não possui” – *nemo dat quod sine non habet* – *nemo plus jus transfere*. Assim sendo, na transferência de domínio deve-se sempre respeitar a exata propriedade do alienante, principalmente em seus aspectos quantitativos, por exemplo: figurando na matrícula determinada pessoa proprietária da parte ideal de 50% do imóvel, deverá à mesma, na transmissão, comparecer alienando essa mesma parte ideal, que corresponde ao direito a ela correspondente.

Mas não é só, o princípio da disponibilidade é aplicado também nos parcelamentos e nas apurações de remanescente de imóveis. Com efeito, nessas hipóteses é preciso respeitar sempre a área total do imóvel primitivo a fim de que a transcrição ou matrícula possa ser esgotada e, por conseguinte, encerrada, afastando-se eventuais sobreposições.

Essa análise, outrora, era feita somente nos aspectos quantitativos, ou seja, mero cálculo aritmético da área total do imóvel até proceder-se seu esgotamento. Todavia, após o advento da Lei 6.015/1973, passou-se a uma análise qualitativa ou geodésica, observando-se todas as características do imóvel, tais como medidas lineares, área total, confrontações e distância da próxima esquina.

3.4 Princípio da especialidade

De origem doutrinária, esse princípio foi emprestado dos direitos reais de garantia na referência à especialização da hipoteca. Afrânio de Carvalho, com a clareza que lhe é peculiar, afirma que:

21. O princípio da continuidade ou do trato sucessivo tem alcance puramente formal, ou seja, visa a conseguir que o histórico registral de cada imóvel seja autêntico e completo, tomando-se necessária uma continuidade entre os lançamentos inerentes a esse mesmo imóvel. A análise a ser realizada é subjetiva, ou seja, deve observar o encadeamento dos titulares dos respectivos direitos reais.

“(…) o princípio de especialidade significa que toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado. (...) Assim, o requisito registral da especialidade do imóvel, vertido no fraseado clássico do direito, significa a sua descrição como corpo certo, a sua representação escrita como individualidade autônoma, como o seu modo de ser físico, que o torna inconfundível e, portanto heterogêneo em relação a qualquer outro. O corpo certo imobiliário ocupa um lugar determinado no espaço, que é o abrangido por seu contorno, dentro do qual se pode encontrar maior ou menor área, contanto que não sejam ultrapassadas as raiais definidoras da entidade territorial.”²²

O art. 176 da Lei 6.015/1973 é a expressão do princípio da especialidade, exigindo a identificação do imóvel com todas as suas características e confrontações, localização, área e denominação, se rural, ou logradouro e número, se urbano, e sua designação cadastral, se houver. A Lei 10.267, de 28.08.2001 alterou a Lei 6.015/1973 e criou uma nova forma descritiva de propriedade imobiliária chamada de georreferenciamento, que utiliza coordenadas geográficas fixadas com o auxílio de satélites, no entanto, a normativa atinge tão somente imóveis rurais.

3.5 Princípio da publicidade

Segundo preleciona Nicolau Balbino Filho “(...) a publicidade é a alma dos registros públicos. É a oportunidade que o legislador quer dar ao povo de conhecer tudo que lhe interessa a respeito de determinados atos. Deixa a par de todo o movimento de pessoas e bens”.²³

A publicidade é uma das características do Registro de Imóveis, não se pode admitir que um registro tenha eficácia *erga omnes* (contra todos) e ao mesmo tempo seja negada informação ao público em geral. No Registro de Imóveis a publicidade dos atos por ele praticados é garantida não somente pela própria Lei 6.015/1973, como também por norma constitucional (art. 5.º, XXXIII, da CF/1988), devendo ser fornecida certidão para qualquer parte que a solicite, independentemente de identificação.²⁴

22. CARVALHO, Afrânio de. *Registro de imóveis*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976. p. 219-224.

23. BALBINO FILHO, Nicolau. *Registro de imóveis*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 9.

24. O fornecimento da certidão não pode ser retardado por mais de 5 dias (art. 19 da Lei 6.015/1973).

Ressalte-se que a publicidade é corroborada pelo fato do registro do título ser obrigatório na circunscrição imobiliária da situação do imóvel, facilitando muito a pesquisa em torno deste (art. 169 da Lei 6.015/1973), o que levou alguns autores a desenvolver o princípio da territorialidade, não obstante, preferimos tratá-lo apenas como característica do Registro de Imóveis.

3.6 Princípio da legalidade (qualificação registral)

“A validade da inscrição depende da validade do negócio jurídico que lhe dá origem e da faculdade de disposição do alienante”.²⁵ Dessa forma, uma vez protocolizado o título deve o oficial registrador qualificá-lo, observando-se não somente a legislação registrária, mas outras leis especiais; sem, contudo, perder de vista que a análise do título deverá ater-se tão somente aos aspectos extrínsecos do título. Deve aplicar os princípios, observar se o título encontra-se no rol taxativo do art. 167 da Lei 6.015/1973, se não contraria a moral e os bons costumes, dispositivo de Lei federal cogente como o regime de bens etc., salientando-se que a legalidade e a observância dos demais princípios devem ser exigidas nos títulos judiciais, sendo limite, a atividade jurisdicional, não devendo o oficial registrador discutir, por exemplo, pretensa inobservância do processo legal.

O Oficial de Registro de Imóveis como integrante da Administração Pública fica impedido de interpretar ou usar de analogia para excepcionar a regra em questão, ou, nas palavras de Hely Lopes Meirelles “na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”.²⁶

Apresentado o título para registro, o Registrador irá proceder à aplicação dos princípios registrários, surgindo a viabilidade – ou não – do acesso ao fólio real. Referida análise é chamada pela doutrina de qualificação.

Ao produzir o Registro uma presunção *iuris tantum* de exatidão em favor do titular inscrito, é lógico que para impedir fraudes o Estado adote uma série de medidas rigorosas com o objetivo de que os títulos

25. CARVALHO, Afrânio de, op. cit., p. 249.

26. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1976. p. 85.

que ingressem no cartório sejam minuciosamente analisados por pessoas de formação técnico-jurídica.

A qualificação registral é a exteriorização do princípio da legalidade, ou seja, sua forma mais contundente. Em linhas gerais, deve o Registrador observar, na análise dos títulos, o ordenamento jurídico em vigor. José Manuel García García, Registrador Espanhol, conceitua a qualificação registral como “controle de legalidade do organismo registral, oficial, público e imparcial e baixa a responsabilidade do mesmo, da forma e conteúdo dos documentos que pretendam o acesso ao Registro, como requisito para a prática dos assentos registrais e como requisito da publicidade registral geradora dos efeitos derivados dos assentos registrais”.²⁷

Sintetizando, a qualificação registral para autor espanhol, é o controle da legalidade por parte do Registrador imobiliário dos efeitos da publicidade e da segurança do tráfego jurídico imobiliário.

3.7 *Princípio da segurança jurídica*

Se procedermos a uma análise cuidadosa dos princípios registrários, chegaremos à conclusão que todos, sem exceção, colimam trazer ao álbum imobiliário a segurança necessária que o Direito espera e necessita para estabilidade das relações jurídicas. Tal segurança até justifica o emprego de formalismo moderado.

Assim sendo, ao aplicar qualquer princípio registrário específico, deve o Oficial Registrador ou outro profissional do direito sempre zelar pela segurança jurídica, que pode ser considerada o alicerce do Registro de Imóveis, pois sem ela os atos por ele praticados não serão revestidos da certeza e presunção de veracidade necessárias. Os princípios registrários e a formalidade foram criados em benefício dos cidadãos e somente devem se sobrepor ao direito de propriedade garantido pela Constituição Federal quando a segurança jurídica estiver ameaçada.

3.8 *Princípio ou efeito da concentração*

O Registrador Imobiliário João Pedro Lamana Paiva defende que: “(...) nenhum fato jurígeno ou ato jurídico que diga respeito à situação jurídica do imóvel ou às mutações subjetivas, pode ficar indiferente à

27. GARCIA GARCIA, José Manuel. *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*. Madrid: Civitas, 2002. t. III, p. 332.

inscrição na matrícula. Além dos atos traslativos de propriedade, das instituições de direitos reais, a ela devem acorrer os atos judiciais, os atos que restringem a propriedade, os atos constritivos (penhoras, arrestos, sequestros, embargos), mesmo de caráter acautelatório, as declarações de indisponibilidade, as ações pessoais reipersecutórias e as reais, os decretos de utilidade pública, as imissões nas expropriações, os decretos de quebra, os tombamentos, comodatos, as servidões administrativas, os protestos contra a alienação de bem, os arrendamentos, as parcerias, enfim, todos os atos e fatos que possam implicar a alteração jurídica da coisa, mesmo em caráter secundário, mas que possa ser oponível, sem a necessidade de se buscar alhures informações outras, o que conspiraria contra a dinâmica da vida”.²⁸

Segundo o conceituado Registrador, na 2.^a Jornada Iberoamericana de Derecho Registral, efetivada em Cuba, de 16 a 19 de maio de 2001, a delegação brasileira deu especial ênfase ao princípio da concentração, merecendo destaque na relatoria final, onde se fez consignar a seguinte passagem: “Estudiar la propuesta del Delegado brasileño con relación al principio de la concentración de los actos administrativos y judiciales de manera que estén contenidos en el folio real a fin de poseer una verdadera historia de la finca”.²⁹

A ideia lançada precisa ser desenvolvida porque atrai para o Registro de Imóveis qualquer informação relevante do imóvel, jurídica e até fática, mesmo que para finalidade meramente declaratória. O princípio ainda não foi totalmente aceito e difundido, pois é tratado como efeito ou característica do Registro de Imóveis já que se trata de vocação natural do órgão a publicidade de fatos jurídicos ligados à propriedade, efeito esse corroborado em virtude da territorialidade, de forma que entendemos impossível afastar a discussão da taxatividade dos atos registrários.

Destarte, deixar ao arbítrio do registrador imobiliário ou demais órgãos operadores do direito o entendimento de fato relevante juridicamente para se dar publicidade por meio de averbação, é temeroso para a segurança jurídica e deve ser afastado de pronto.

“No debemos tampoco convertir nuestros Registros en un conglomerado de informaciones que no tengan verdadera trascendencia. Se trata de incorporar al Registro únicamente la información que sea útil y

28. ERPEN, Décio Antonio; PAIVA, João Pedro Lamana. *RDI* 49.

29. *Idem*.

además de la forma más clara posible y con una duración determinada según los casos para facilitar su cancelación.”³⁰

Entendemos que o princípio ou efeito da concentração é de suma importância para a evolução e desenvolvimento do Registro de Imóveis no Brasil, demonstrando ser o trabalho desenvolvido pelo registrador gaúcho verdadeiro marco no direito registral brasileiro.

3.9 O direito à moradia e o Registro de Imóveis

Tradicionalmente o Registro de Imóveis como afirmamos é o guardião do direito da propriedade imobiliária e num primeiro momento o desenvolvimento do direito à moradia se concentra no desenvolvimento da segurança da posse como podemos observar. Mas os elementos do direito à cidade são viver com segurança, viver em paz, e viver com dignidade e somente através de um sistema de garantia de propriedade adequado é que existirá a satisfação plena de seu conteúdo.

O direito civil brasileiro como praticamente toda a América Latina deriva do Direito Romano o que significa uma forte ligação entre relações familiares com a própria propriedade. Thomas Marky lembra que a jurisprudência clássica do Direito Romano conceitua o Direito de propriedade como um poder jurídico absoluto e exclusivo sobre uma coisa corpórea.³¹ No entanto, não existia um conceito de propriedade imobiliária unitária, o que existia era uma extensão do pátrio poder sobre pessoas e bens, assim, era a *pátria potestas* que justificava o poder sobre coisa.

A segurança da posse tem sua importância imediata, mas a propriedade é o fim a ser observado no direito à moradia porque somente com ela existirá a segurança jurídica plena e a satisfação dos moradores de baixa renda, veja que o próprio direito de concessão de uso foi elevado à categoria de direito real, com possibilidade de transmissão por ato *inter vivos* ou *mortis causa*.

30. TEIXIDÓ, Marta Valls; SATONJA, Mercedes Tormo. El registro de la propiedad y mercantil como instrumento al servicio de la sostenibilidad. *Expert corner report*. Colégio de Registradores da Espanha para a Agência Europeia de Meio Ambiente, 2004. p. 33.

31. MARKY, Tomas. *Curso elementar de direito romano*. São Paulo: José Bushatsky, 1971. p. 85.

O Estatuto da Cidade atribui papel de destaque ao Registro de Imóveis para o cumprimento do conteúdo do direito à moradia, o que infelizmente não foi absorvido de forma plena e satisfatória pelos próprios registradores imobiliários, muitas vezes demonstrando timidez e conservadorismo na aplicação da novel legislação. Apenas a título de exemplo, o Registro de Imóvel recebeu a obrigação da promoção de notificação pelo município de imóvel subutilizado (art. 5.º, § 2.º, da Lei 10.257/2001); a possibilidade de inscrição do direito de superfície (art. 21 da Lei 10.257/2001); a publicidade na matrícula do direito preferência em casa de alienação onerosa (art. 25 da Lei 10.257/2001).³² A MedProv 2.220, de 04.09.2001 criou o registro da concessão de uso especial de moradia previsto no § 1.º do art. 183 da CF/1988.

O Registro de Imóveis também exerce importante papel no combate à burla da Lei do Parcelamento do Solo. A fim de se evitar o cumprimento das normas constante da Lei 6.766/1979, criou-se um mecanismo de fraude utilizando-se o condomínio do Código Civil para mascarar vendas de lotes especializados e bem descritos. Em 08.06.2001, a Corregedoria-Geral da Justiça de São Paulo normatizou a atuação do Registro de Imóveis através da decisão do Processo CG-2.588/2000, que além de criar a proibição do registro de partes ideais que possam ser na verdade lotes, criou procedimento de comunicação com o Ministério Público e Prefeitura muito eficiente que praticamente resolveu o problema no Estado de São Paulo.

A Lei 11.977/2009 também apresentou elementos indicativos de que o conteúdo do direito de moradia no Brasil está atrelado ao direito de propriedade. O Registro de Imóveis foi o destinatário final da regularização fundiária com o dever jurídico de presidir o procedimento e verificação dos requisitos estabelecidos na lei, os instrumentos da demarcatória e legitimação de posse também têm por objetivo o direito de propriedade.

Enfim, se procedermos a uma análise cuidadosa da moderna legislação urbanística criada no Brasil nas últimas décadas verificar-se-á, com absoluta certeza, que todos os instrumentos de regularização fundiária existentes têm por objetiva a conferência de direito real e sua consequente publicidade registral. Isso reforça o papel da propriedade imobiliária no

32. Embora não conste expressamente da matrícula é pacífico na doutrina a publicidade do direito de preferência no Registro de Imóveis.

direito de moradia pátrio, reforçando o papel do Registro de Imóveis na área urbanística.

Os oficiais de Registro de Imóveis estão intimamente ligados a questões urbanísticas e devem, necessariamente, deixar de ser coadjuvantes e desempenhar a atribuição da nova ordem urbanística posta de forma que não se admite um registrador que não conheça o plano diretor e zoneamento de sua circunscrição. A participação em conselhos municipais é imprescindível, e a criação de convênios e grupos de cooperação técnica com as prefeituras e Ministério Público é medida que trará fortes benefícios aos moradores das respectivas cidades porque a questão registral sempre foi uma barreira quase intransponível na regularização fundiária e no planejamento das cidades.

Em Araçatuba, Estado do São Paulo, o Registro de Imóveis, desde 2005, possui convênio de cooperação técnica com a Prefeitura do Município de Santo Antônio do Aracanguá para a regularização fundiária de toda a cidade que é irregular. Através do termo, foi criado um trabalho técnico – que possibilitou a formalização de centenas de títulos – dentro do próprio cartório. Com relação à Prefeitura de Araçatuba, o Registro de Imóveis participa desde a criação do Conselho Municipal de Planejamento de Araçatuba e já foram realizadas diversas regularizações de parcelamentos, destacando-se o Jardim das Oliveiras onde, depois de 15 anos na ilegalidade, o residencial foi finalmente, concluído pelo menos no aspecto formal; restando, ainda, o término de sua infraestrutura pelo poder público.³³

4. A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA

Quando falamos de parcelamento irregular e regularização fundiária, primeiramente temos que levar em consideração a existência de omissão do Estado-administração que, como detentor do poder de polícia, deveria exercer a fiscalização preventiva com eficiência.³⁴

33. *Jornal Folha da Região (Habitação)*, Araçatuba, 15.07.2007, disponível em: www.folhadaregiao.com.br, acesso em: 01.06.2010.

34. Tanto que o STJ decidiu que “o Município tem o poder-dever de agir no sentido de regularizar o loteamento urbano ocorrido de modo clandestino, sem que a Prefeitura Municipal tenha usado do seu poder de polícia ou das vias judiciais próprias para impedir o uso ilegal do solo. O exercício dessa atividade é vinculada” (REsp 124.714-SP, 2.^a T., j. 22.08.2000, DJ 25.09.2000, p. 84.

Segundo Hely Lopes Meirelles:

“(...) o poder administrativo é atribuído à autoridade para remover os interesses particulares que se opõem ao interesse público. Nessas condições, o *poder de agir* se converte no *dever de agir*. Assim, se no Direito Privado o poder de agir é uma faculdade, no Direito Público é uma imposição, um *dever* para o agente que o detém, pois não se admite a omissão da autoridade diante de situações que exigem sua atuação. Eis por que a autoridade diante de situações que exigem sua atuação. Eis que a Administração responde civilmente pelas omissões lesivas de seus agentes.”³⁵

Mas é preciso compreender que as ocupações irregulares foram motivadas também pelo próprio mercado imobiliário. A esse respeito, Betânia de Moraes Alfonsin nos esclarece que:

“(...) como quase três quartos da população brasileira mora nas cidades e todos, independentemente da renda que dispõem, precisam morar em algum lugar, a população de baixa renda tem procurado resolver seus problemas de moradia à revelia do mercado imobiliário e do marco legal do Direito: ocupando terrenos vazios, públicos ou privados, em sítios adequados ou em áreas de risco, espontânea ou organizadamente, simplesmente buscando um espaço vital de radicação.”³⁶

O primeiro passo para começarmos a estudar a regularização fundiária é a compreensão prévia do caráter excepcional do regramento criado e aperfeiçoado com a edição do diploma legal. E não poderia ser diferente, como afirmamos, deve-se partir do pressuposto que o Estado falhou seriamente em seu papel político-administrativo e permitiu que centros urbanos totalmente informais fossem criados, permitiu que seres humanos se aglomerassem em zonas periféricas sem nenhuma ou com pouca estrutura para garantia de condições mínimas de habitação. Depois disso, importante considerar que a condição de referidos espaços foi evoluindo positivamente através de investimentos e esforços particulares da comunidade e também do próprio poder público através de obras, estruturas e serviços.

35. MEIRELLES, Hely Lopes, op. cit., p. 92.

36. ALFONSIN, Betânia de Moraes. *Direito urbanístico e política urbana no Brasil – Políticas de regularização fundiária: justificação, impactos e sustentabilidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 210.

O caráter excepcional da regularização deve ser entendido e aplicado através de diferentes enfoques. O primeiro e mais relevante é que a irreversibilidade das áreas motivou a criação de regras para formalização e estruturação de situações no aspecto jurídico e urbanístico.

Não podemos analisar a atenuação das regras jurídicas como um salvo-conduto ou prêmio para pessoas que burlaram o sistema legal e agora se beneficiam da marginalidade. Pelo contrário, a grande maioria dos assentamentos informais foi motivada ou por total falta de opção da população que não possuía recursos para o pagamento de um aluguel ou para a aquisição de moradia formal; ou foram incentivados pelo próprio poder público em razão de manobras eleitorais, de forma que não podemos simplesmente analisar a questão desse ponto de vista, mesmo porque a ordem jurídica urbanística é outra atualmente: os municípios foram dotados de instrumentos jurídicos relevantes para combater novos parcelamentos irregulares (Estatuto da Cidade, Zoneamento, Plano Diretor), sem falar na atuação sempre ativa do Ministério Público e Cartórios de Registros de Imóveis.³⁷

Existiu também a fixação de um limite temporal da norma de exceção. Exemplificando, o § 1.º do art. 54 da Lei 11.977/2009 dispõe que o Município poderá, por decisão motivada, admitir a regularização fundiária de interesse social em Áreas de Preservação Permanente, ocupadas até 31.12.2007 e inseridas em área urbana consolidada.

O fator de exceção também traz um fundamento ou princípio que deve ser considerado por todos os profissionais envolvidos na regulari-

37. Decisão da Corregedoria-Geral da Justiça, Processo CG-2.588/2000, de 08.06.2001: “a) aos notários e registradores do Estado de São Paulo, sempre que, no exercício de sua atividade, vierem a ter ciência de fundados indícios da efetivação de parcelamento irregular, que promovam a remessa das informações relativas ao fato para o Juiz Corregedor Permanente, para o Ministério Público e para a Prefeitura Municipal, e b) aos tabeliães de notas, que se abstenham de lavrar atos notariais que tenham por objeto negócios jurídicos de alienação de frações ideais sempre que a análise de elementos objetivos revelem a ocorrência de fraude à legislação cogente disciplinadora do parcelamento do solo, determinando, quando da insistência dos interessados na lavratura do ato notarial, a obrigatória inserção, no instrumento público que formaliza o negócio jurídico, de expressa declaração das partes da ciência de que a transmissão de fração ideal para a formação de condomínio tradicional não implica na alienação de parcela certa e localizada de terreno”.

zação que pode ser extraído do art. 2.º, XV, da Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), que ao fixar diretrizes da política urbana, elenca a *simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias*, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais. Referida simplificação deve ser analisada também do ponto de vista interpretativo, principalmente no aspecto formal da aplicação da legislação. Os operadores da regularização fundiária devem sempre ter em mente que regras e pensamentos inflexíveis são os principais entraves na regularização fundiária e devem dar passagem para a criatividade e o bom senso, sem falar que é muito mais fácil destruir uma casa do que construí-la ou mesmo reformá-la. A regularização fundiária é complexa e trabalhosa, o que não quer dizer que deva ser morosa e extramamente formal.

Cumprir consignar que a Lei 4.380, de 21.08.1964, que trata dos contratos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) tem interessante e pouco estudado dispositivo que prevê a simplificação da qualificação registral em contratos do sistema em razão de seu *sentido social* (art. 60, II, da Lei 4.380/1964). Importante, nesse momento, fixar alguns conceitos sobre assentamentos informais que a doutrina urbanística já considera consolidados.

A irregularidade do loteamento pode ocorrer de duas formas. A primeira se verifica quando o empreendedor ou loteador obtém a aprovação urbanística municipal, mas não submete a documentação à qualificação e registro do Registro de Imóveis competente, ou seja, o procedimento de aprovação do parcelamento que é assaz complexo, envolvendo aspectos urbanísticos, ambientais e registrais, sofreu alguma interrupção ou suspensão que impediu sua regular conclusão que é a qualificação positiva no Registro de Imóveis. A segunda forma acontece quando o loteamento completou todas as fases iniciais e necessárias para o início da alienação dos lotes; porém, ou não foi regularmente executado de acordo com o plano originário como o traçado das vias públicas, áreas institucionais ou verdes, dimensão dos lotes, ou o loteador não cumpriu o cronograma de obras da infraestrutura do loteamento de acordo com o cronograma arquivado no Cartório de Registro de Imóveis.

Segundo os ensinamentos de Nelson Saule Júnior, “(...) os loteamentos irregulares são parcelamentos do solo urbano que obtiveram

aprovação do Poder Público municipal, mas que não foram executados conforme o ato administrativo da aprovação”.³⁸

Por fim, temos os *loteamentos clandestinos* – cuja situação jurídica é mais grave – pois são parcelamentos que não obtiveram nenhuma aprovação por parte do Poder Público municipal, muito menos licenciamento ambiental estadual ou registro no Cartório de Registro de Imóveis. A situação dessa espécie de parcelamento informal é crítica e merece tratamento diferenciado do poder público porque o processo de regularização é bem mais complexo, demandando esforços econômico, jurídico e político mais acentuados. Para tais situações, é preciso elaborar o projeto respectivo, levantamento da natureza da área ocupada, se está em zona de risco à população.

Para compreensão de como ocorreu do ponto de vista legislativo a divisão e ocupação urbana no Brasil, é preciso começar do Dec.-lei 58, de 10.12.1937, que dispõe sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações. O instrumento legislativo preocupou-se demasiadamente em aspectos civilistas e de proteção ao adquirente do lote em prestações, deixando-se de lado aspectos relevantes como o urbanístico, mas não deixa de ser um marco na regulação do território urbano brasileiro.

Para os casos de alienação de lotes à prestação, era necessária a aprovação municipal prévia e o depósito no Registro de Imóveis de uma série de documentos que visavam conferir maior garantia ao adquirente, como certidões pessoais, contrato-padrão dos compromissos, certidões negativas de impostos, entre outros. A maior crítica que se faz é que a necessidade de aprovação prévia municipal e depósito de documentos no Registro de Imóveis ocorriam tão somente com lotes vendidos a prestação, excluindo da formalidade ou legalidade os imóveis vendidos à vista ou, ainda, reservados pelos loteadores, o que começou a criar uma situação paralela que começou a gerar problemas de regularização.

O Decreto-lei criou a situação de regularidade ou formalidade dos imóveis a serem parcelados, porém, não tipificou como crime a alienação de lotes em prestações sem a respectiva aprovação e registro no Cartório de Registro de Imóveis. Curiosamente, no § 6.º do art. 1.º do Dec.-lei 58/1937, consta que incorrerão em crime de fraude os vendedores que usarem como atrativo publicitário algum acidente geográfico, cidade,

38. Op. cit, p. 353.

fonte hidromineral ou termal ou qualquer outro motivo de atração ou valorização.

Assim, é possível afirmar com relativa segurança que a ausência de sanção ao parcelador irregular, somado ao fato de que somente necessitava de aprovação urbanística e registral os lotes objeto de prestações continuadas, contribuíram muito para a criação desenfreada de ocupações e parcelamentos irregulares nos grandes centros brasileiros. Claro que o grande crescimento populacional somado à baixa oferta de imóveis urbanos foram os fatores mais agressivos para a criação de assentamentos informais, mas é preciso também analisar criticamente a legislação da época para compreensão mais detalhada do fenômeno moderno urbano.

Somente em 1979 com a publicação da Lei 6.766/1979, conhecida como a Lei de Parcelamento do Solo, é que as regras urbanísticas e registrais de loteamentos e desmembramentos tornaram-se rígidas, sendo requisito indispensável não somente a aprovação municipal, mas o registro de todos os parcelamentos de solo. O rol dos documentos necessários a conferir segurança jurídica aos adquirentes também foi ampliado (art. 18 da Lei 6.766/1979); no entanto, foi importante a tipificação como crime contra a Administração Pública promover o parcelamento sem aprovação dos órgãos competentes (art. 40 da Lei 6.766/1979).

4.1 Zona Especial de Interesse Social – Zeis

A grande maioria dos municípios brasileiros adota o zoneamento de uso do solo como principal instrumento de planejamento urbano, demonstrando ser uma ferramenta indispensável na regularização fundiária. José Afonso da Silva ensina que “o zoneamento pode ser entendido como um procedimento urbanístico destinado a fixar os usos adequados para diversas áreas do solo municipal. Ou: destinado a fixar as diversas áreas para o exercício das funções urbanas elementares”.³⁹

Ocorre que existe grande confusão do zoneamento com relação a seu aspecto funcional, ou seja, se o uso da área pode ser residencial, comercial, industrial etc. O zoneamento é a ferramenta urbanística que representa a organização e o planejamento do ordenamento territorial; através dele, é possível o município traçar porções ou parcelas de situa-

39. SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 216.

ções jurídicas distintas e – por conseguinte – de uso e exploração da propriedade variados. É natural que os municípios assim ajam já que são muitas as diversidades culturais, ambientais e geológicas regionais, demandando tratamentos e disciplinas que atendam as diversas peculiaridades, sendo, portanto, imprescindível instrumento de garantia da função social das cidades, pois colabora na pacificação e prevenção de conflitos.

Paulo Somlanyi Romeiro, em recente dissertação de mestrado, esclarece que “(...) historicamente, o zoneamento tinha três funções na sua aplicação pelos municípios brasileiros. A primeira delas seria dividir o território do município em zonas rural urbana e de expansão urbana, o que definia, por exemplo, a incidência no território do Imposto Predial Territorial Urbana (IPTU) ou do Imposto Territorial Rural (ITR), além da possibilidade de parcelamento do solo para fins urbanos de acordo com as regras da Lei 6.766/1979, de 19.12.1979, o que era permitido para as glebas inseridas nas zonas urbana e de expansão urbana”.⁴⁰

A melhor doutrina classifica o zoneamento como limitação administrativa já que condiciona o uso da propriedade, e não a propriedade em substância, à sua função social, José Afonso da Silva ensina que no zoneamento “(...) não se dá uma ação direta do Estado no domínio econômico, mas tão somente atuação indireta que, pela localização das diferentes atividades, conforma as atuações urbanísticas à utilização da propriedade em sua função social. Logo, pelo zoneamento não se busca atingir o direito de propriedade, mas sim, a propriedade, definindo os seus contornos jurídicos”.⁴¹

Em razão das Zeis afetarem o regular uso do direito da propriedade imobiliária, o instrumento adequado para que as mesmas sejam definidas e reguladas é o Plano Diretor, porque somente este é o instrumento que a Constituição Federal elencou para extremar a função social da propriedade urbana (art. 182, § 2.º, da CF/1988). Ocorre que muitos municípios acabam por criar o zoneamento, principalmente o especial, através de legislação posterior; e o que é pior: regulamentação através de instrumentos mais frágeis como Decretos e outros atos administrativos,

40. ROMEIRO, Paulo Somlanyi. *Zonas Especiais de Interesse Social: materialização de um novo paradigma no tratamento de assentamentos informais ocupados por populações de baixa renda*. Dissertação de Mestrado, São Paulo, PUC, 2010. p. 30.

41. SILVA, José Afonso da, op. cit., p. 138.

facilmente questionáveis judicialmente no que se refere à formalidade legal. Cabe lembrar, ainda, que somente o plano diretor garante ampla participação popular e possui previsão de oitiva de grupos étnicos e culturais.

Interessa-nos para o presente estudo, dentro das várias espécies distintas de zoneamento, a Zona Especial de Interesse Social – Zeis que é definida legalmente como “parcela de área urbana instituída pelo Plano Diretor ou definida por outra lei municipal, destinada predominantemente à moradia de população de baixa renda e sujeita a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo” (art. 47, V, da Lei 11.977/2009).

O conceito legal não foi dos mais técnicos porque induz restringir as Zeis tão somente para áreas urbanas o que seria fulminar totalmente a regularização fundiária em áreas de expansão urbana e em zonas específicas. Certo é que a interpretação literal jamais foi o meio mais seguro de se obter a inteligência de um preceito, pois, por vezes, leva o intérprete à conclusão equivocada de incidência normativa, de tal sorte que toda e qualquer interpretação há de ser necessariamente sistemática, até porque o universo jurídico é formado por um complexo de normas intimamente interligadas, só se dividindo em campos na esfera acadêmica. Com efeito, o art. 3.º da Lei 6.766/1979 permite o parcelamento em “zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica”, de sorte que seria um contrassenso não permitir a regularização dos referidos espaços.

Importante lembrar que as Zeis estão previstas na alínea *f* do inc. V do art. 4.º da Lei 10.257/2001, como instituto jurídico e político da Política Urbana, Segundo Romeiro, uma das primeiras experiências de aplicação do instituto ocorreu em Recife, Pernambuco, no início da década de 90, com a edição do Decreto Municipal que criou 20 áreas especiais.

Nelson Saule Júnior ensina que “(...) a Zona Especial de Interesse Social deve ser aplicada pelos Municípios para atender a dois objetivos da política habitacional. O primeiro diz respeito a atender às diretrizes da política urbana, prevista nos incs. XIV e XV do Estatuto da Cidade, da regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda e da simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias”.⁴²

42. SAULE JÚNIOR, *op. cit.*, p. 363.

Segundo Betânia de Moraes Alfonsin, as Zeis são “um instrumento inovador no contexto do planejamento urbano brasileiro, na medida em que rompem com a dinâmica segregatória do zoneamento de usos, tradicional, que diante da favela demonstrava toda a sua impotência”.⁴³

Como pudemos observar, as Zeis possuem forte e íntima ligação com a regularização fundiária de fins sociais, sendo pressuposto de sua realização porque através da demarcação da área passível de regularização estará criado o ambiente para concentrar esforços para a urbanização da área e o principal, abrandar a legislação para a promoção do direito à moradia de populações de baixa renda, ou melhor dizendo, aplicar regramento excepcional.

Por fim, reconhecendo que as Zeis configuram instituto jurídico que qualquer forma afeta o direito de propriedade e principalmente a exploração do imóvel, bem como ser essencial para a promoção da regularização fundiária, a publicidade delas no Registro de Imóveis das matrículas dos imóveis afetados é de toda relevância para não se falar em necessidade. A averbação seria realizada através do citado efeito ou princípio da concentração e art. 246 da Lei 6.015/1973.

4.2 *Conceito jurídico de regularização fundiária*

A Lei 11.977, de 07.06.2009, conceitua a regularização fundiária como “(...) 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”.

Betânia de Moraes Alfonsin conceitua a regularização fundiária como “(...) processo de intervenção pública, sob os aspectos jurídico, físico e social, que objetiva legalizar a permanência de populações moradoras de áreas urbanas ocupadas em desconformidade com a lei para fins de habitação, implicando acessoriamente melhorias no ambiente urbano do assentamento, no resgate da cidadania e da qualidade de vida da população beneficiária”.⁴⁴

A regularização fundiária foi reconhecida como um dos principais instrumentos de garantia do direito de moradia, que é consagrado

43. ALFONSIN, Betânia de Moraes, op. cit., p. 221.

44. Idem, p. 24.

como direito social como já defendia a doutrina com base no art. 6.º da CF/1988. Com muita propriedade, foi reconhecida como um conjunto de medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais, já que a prática, nesses anos que se passaram desde o Estatuto da Cidade, serviu como rica experiência no sentido de impossibilidade de dissociação principalmente de questões jurídicas de urbanísticas.

Embora seja mais prático ao poder público a promoção de regularização de titulação ou registro de assentos informais, em virtude da menor onerosidade aos cofres públicos, é impossível dentro – de uma perspectiva do direito da cidade agora reconhecido como direito social – não conferir a referidas áreas o tratamento urbanísticos adequado quando possível. Outorgar tão somente um título ou registro a esses moradores, sem garantir um nível adequado de moradia, infraestrutura básica como água, esgoto, energia elétrica e até espaços livres para lazer e atividades sociais, é ferir o princípio básico constante do primeiro artigo do texto constitucional como fundamento da República que é a dignidade de pessoa humana.

O tratamento conferido ao meio ambiente dentro da regularização fundiária foi muito produtivo porque não exclui ou dissocia os problemas urbanísticos dos ambientais, promovendo um tratamento equitativo a respeito. Há tempo se exclui o homem do meio ambiente, o que de qualquer ponto de vista é assaz estranho e complica a identificação dos problemas urbanísticos. É possível identificar e reconhecer que o homem em si é notória fonte de poluição, no entanto, não podemos olvidar da sua relação com meio em que vive.

O assentamento informal é expressão sinônima de degradação ambiental e quase sempre de irreversibilidade de áreas ambientais protegidas que perderam praticamente suas finalidades originárias. A regularização fundiária em espaços ambientais protegidos somente apresenta aspectos positivos ao meio ambiente e isso pode causar certa estranheza num primeiro momento. Certamente o ideal seria que as políticas públicas priorizassem a remoção de famílias dos referidos espaços, mas situações existem em que a transferência de famílias, destruição de moradias, remoção de entulhos, incorporação de cobertura florestal se torna praticamente impossíveis, quer do ponto de vista físico, quer do econômico.

Ousamos dizer que a regularização fundiária de áreas protegidas ambientais ocupadas apresenta apenas aspectos positivos porque, primeiramente, as áreas são irreversíveis do ponto de vista físico ou econômico,

segundo, porque a regularização fundiária nos moldes em que foi concebida atualmente trará benefícios urbanísticos sensíveis, principalmente no aspecto de controle de poluição como esgoto adequado e coleta de lixo, mesmo que não seletiva, de forma que o impacto ambiental será, obviamente, não neutralizado, mas sensivelmente reduzido.

A ideia de cidades sustentáveis foi reafirmada no conceito também ao prever o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ou seja: o homem realizando suas necessidades primárias de vida como alimentação e moradia, num ambiente saudável e equilibrado, vivendo em harmonia com a natureza. Mesmo que não possamos vislumbrar referida possibilidade como princípio, jurídico torna-se ideal porque fixa um caminho a se percorrer.

O conceito nos traz que a regularização fundiária garante o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana. A Constituição Federal de 1988 incorporou o conceito de função social da propriedade na forma em que concebemos hodiernamente. O art. 5.º, XXIII, da CF/1988 no capítulo destinado aos direitos e às garantias fundamentais, declara que “a propriedade atenderá a sua função social”. O art. 170, III, da CF/1988 no capítulo destinado à ordem econômica brasileira, indica a função social da propriedade com um princípio fundamental da economia.

O art. 182 da CF/1988 traz inovação ao prever a função social da cidade e que o plano diretor é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. O Estatuto da Cidade (Lei 10.257, de 10.07.2001) começa a delimitar o conteúdo valorativo da função social da cidade, afirmando que “(...) a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2.º desta Lei (art. 39)”.

Conferiu-se ao plano diretor – instrumento legislativo municipal – a obrigação de delimitação do conteúdo externo do conteúdo da função social, com a obrigação de respeitar os princípios e diretrizes do próprio Estatuto da Cidade, fixando ainda elementos importantes como garantia de qualidade de vida, justiça social e desenvolvimento econômico. Com efeito, à moradia são inerentes elementos qualitativos que devem ser considerados a fim de respeitar a dignidade da pessoa humana como

expomos, com desenvolvimento econômico adequado e justiça social no âmbito regional.

A regularização fundiária vem como mais um elemento desse conteúdo valorativo do direito à moradia ou habitação no que diz respeito à função social da propriedade, de forma que se conferiu aos moradores de imóveis passíveis de regularização – ou seja, imóveis cuja situação urbanística tenha sido consolidada até a data da publicação da Lei 11.977/2009 (07.07.2009), direito subjetivo à regularização. Trata-se de algo semelhante a um direito difuso ou coletivo, que pode ser exercido individualmente ou através de entes representativos – judicial ou administrativamente – como o Ministério Público, associações etc.).

Finalmente, importante que a finalidade da regularização é a titulação de seus ocupantes, e o que podemos entender por titulação? Primeiramente devemos separar as questões possessórias, mas a titulação envolve aspectos complexos, principalmente na constatação da natureza jurídica da área ocupada (se pública ou particular), bem como nos mecanismos ou instrumentos necessários para transferir o direito de propriedade aos moradores.

Quando a lei se refere à titulação, só podemos compreender que seja um título registrado no Registro de Imóveis competente. O art. 1.227 do CC/2002 é taxativo ao afirmar que os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247 do CC/2002), salvo os casos expressos. O § 1.º do art. 1.245 do CC/2002 dispõe que “enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel”.

A Lei 11.977/2009 trouxe grandes inovações com relação ao conteúdo do direito da cidade porque este sempre foi estudado ou circunscrito à segurança da posse do morador. Referida preocupação era observada em vários segmentos, quer a posse precária, quer a lastreada em contratos como locação e arrendamento. A principal preocupação era garantir a posse digna de moradores de assentos informais, preferencialmente na mesma comunidade. A novel legislação manteve referida preocupação, porém, ao introduzir a titulação no conceito de regularização fundiária e ao esmiuçar o procedimento para a obtenção da mesma, colocou como meta a outorga de direito de propriedade e simplificou muito o caminho para obtenção de tal direito.

O Registro de Imóveis, órgão destinado à garantia do direito de propriedade, recebeu importantes e impactantes funções na regularização fundiária, tornando-se o presidente do procedimento administrativo outrora de atribuição do Poder Judiciária através de jurisdição voluntária. Ainda recebeu novos atos de registro como a legitimação de posse e demarcação, cuja análise será feita oportunamente.

4.3 Princípios da regularização fundiária

O art. 48 da Lei 11.977/2009 estabeleceu também princípios jurídicos sólidos e claros a respeito da regularização fundiária, que devem servir de meta em todas as fases da regularização fundiária.

O inc. I do art. 48 da Lei 11.977/2009 tratada da necessidade de 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. O acesso ágil e sem um rigor formal excessivo é maneira mais eficiente de evitar ocupações irregulares. Nenhum ser humano em plena consciência começaria um parcelamento informal existindo em sua comunidade uma linha de acesso a moradias dignas.

É preciso, igualmente, afastar, principalmente das políticas públicas, a ideia de construção de moradias que, independentemente de serem de baixo de custos, sejam de duvidosa habitabilidade, em terrenos mínimos e em acomodações quase insuportáveis. É preciso garantir habitações dignas para a população, de preferência com sistemas de uso de recursos hídricos e elétricos, que diminuam o impacto ambiental. O mesmo ocorre com as construções já existentes, pouco adianta conferir título e registro para os moradores se sua habitação não possui, ao menos, as condições necessárias de garantia da pessoa humana, moradias que não atendam esses requisitos, devem na medida do possível ser detectadas e substituídas no procedimento de regularização fundiária.

O inc. II do art. 48 da Lei 11.977/2009 trata da necessidade de integração administrativa entre os entes políticos: “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”.

A gestão democrática dos espaços urbanos foi lembrada no inc. III do art. 48 da Lei 11.977/2009, garantindo-se a “(...) participação dos interessados em todas as etapas do processo de regularização”, o que muitas vezes não ocorre pela falta de comunicação entre a Administração Pública, mas não basta ouvir a comunidade, sim analisar as propostas, reivindicações e anseios, de forma fundamentada. Não se nega que a decisão será quase sempre política, respeitando-se critérios que favoreçam o maior número possível de pessoas; para isso, importante conhecer os problemas diretamente das comunidades afetadas.

É fundamento da regularização fundiária o estímulo à resolução extrajudicial de conflitos (IV) de sorte que os procedimentos de regularização fundiária devem ser realizados fora da esfera jurisdicional sempre que possível. Para isso, como relatamos acima, foi atribuída ao Registro de Imóveis à presidência do procedimento administrativo de regularização fundiária. Sem falar ainda dos arts. 59 e 60 da Lei 11.977/2009 que introduziram no direito brasileiro a possibilidade de abertura de matrícula e aquisição de propriedade em procedimento administrativo, o que parte da doutrina começou a chamar de *usucapião administrativa*.⁴⁵

O Registro de Imóveis foi órgão eleito para concentrar o procedimento de regularização fundiária pela sua vocação natural inerente aos imóveis que estão sob sua circunscrição, ou seja, os cartórios são divididos territorialmente o que facilita o trabalho nas áreas afetadas. O fato da delegação dos cartórios ser conferida a um profissional do direito – administrativa e economicamente independente – também corrobora a escolha, já que opera um sistema de freio e contrapesos, controlando os atos da Administração Pública de forma imparcial e jurídica.

O último princípio elencado se referente na necessidade de concessão do título preferencialmente para a mulher (V) o que pode gerar certa estranheza num primeiro momento, mas é ferramenta das mais úteis para o combate de discriminação que vem ocorrendo há muitos anos com as mulheres. É sabido que na grande maioria das vezes o regime de bens adotado é o regular que é o da comunhão parcial de bens, de sorte que uma vez adquirido o imóvel não haveria razão para que o título, escritura ou registro fosse realizado em nome de qualquer dos cônjuges, já que, para eventual alienação seria necessária a anuência

45. PAIVA, João Pedro Lamana. A regularização fundiária de acordo com a Lei 11.977, de 07.07.2009. Disponível em: www.lamanapaiva.com.br. Acesso em: 29.04.2010.

do outro. Ocorre que é comum o estabelecimento de uniões estáveis nas populações de baixa renda, colocando em risco a mulher que habita a casa juntamente com os filhos e lavrar o título em nome da mulher ajudará a evitar problemas como esse.

4.4 Fundamentos

Os fundamentos constitucionais da regularização fundiária praticamente são os mesmos da política urbana. O art. 1.º da CF/1988 elenca a cidadania (inc. II) e dignidade da pessoa humana (inc. III) como fundamentos da República Federativa do Brasil. Os conceitos de cidadania e em especial de dignidade da pessoa humana reforçam e consolidam o foco de instrumentos jurídicos ao reconhecimento do direito à moradia e à regularização fundiária. Segundo José Joaquim Gomes Canotilho, é possível extrair da dignidade da pessoa humana que “o ser humano passou a despontar como o fundamento da República e limite maior ao exercício dos poderes inerentes à representação política”.⁴⁶

Os institutos de direito devem sempre se ater a referido princípio ou fundamento, e o direito à moradia tem como principal objeto o respeito do morador e a finalidade de garantir sua dignidade. Essa somente é alcançada com uma moradia adequada, garantia da propriedade ou ao menos a segurança jurídica da posse.

A compreensão da cidadania deve partir do pressuposto da existência de oportunidade e condições mínimas para a efetiva participação das pessoas que vivem em desigualdade econômica e social. No âmbito do direito à moradia, é fixar nas políticas públicas programas e projetos que possam modificar suas vidas para uma situação de maior dignidade.

A cidadania e dignidade visam à proteção máxima dos direitos humanos, produzindo o mesmo comando, uma vez que o exercício pleno deve ser entendido como a realização de todos os direitos e de todas as liberdades fundamentais, assegurando também o bem-estar coletivo das pessoas, condições de igualdade e justiça.

Outro princípio fundamental de grande importância para a compreensão da regularização fundiária é o constante do art. 3.º, III, da CF/1988 que prevê como fundamento da República a erradicação da

46. CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 221.

pobreza e a marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais. A regularização fundiária tem por objeto prioritariamente populações de baixa renda, as ocupações irregulares ou clandestinas quase sempre ocorrem por moradores com referidas características, motivo pelo qual, inclusive, se justifica relativa flexibilidade política e jurídica para a formalização da propriedade.

A regularização fundiária é importante para o combate da pobreza, porque, além de levar um plano de urbanização com a criação ou melhoria de equipamentos urbanos, dotando o local com infraestrutura, confere ao morador segurança jurídica já que esse não pode ser destituído da posse arbitrariamente.

A moradia também é tratada na Constituição Federal como direito social (art. 6.º) conforme afirmamos anteriormente, fixando maior interesse e demandando mais atenção nas políticas públicas urbanas. O artigo referido fixa também o direito à moradia como direito humano, em consonância com os tratados e acordos internacionais, servindo como peça fundamental para a justificativa da regularização fundiária, principalmente na simplificação das regras urbanísticas e criação de regramento especial.

4.5 Legitimidade para propositura da regularização

Num primeiro momento, a regularização fundiária poderá ser promovida pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios (art. 50 da Lei 11.977/2009). Os entes políticos são os principais atores da regularização fundiária, e é natural que assim seja já que, num primeiro momento, possuem mais instrumentos e conhecimento para a execução do procedimento. Porém, sabendo da realidade de muitos municípios brasileiros carentes de estrutura ou vontade política, a lei também legitimou os beneficiários – individual ou coletivamente – da regularização. Inclui nesse benefício as cooperativas habitacionais, associações de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbano ou regularização fundiária.

Quando a propositura da regularização fundiária no Registro de Imóveis não for realizada pelo poder público municipal, será imprescindível a aprovação deste (art. 53 da Lei 11.977/2009), mas só o fato da criação da possibilidade de particulares poderem promover a regula-

rização já é medida das mais relevantes porque compele o município a promover a regularização fundiária.

4.6 Espécies

A doutrina urbanística costuma classificar a regularização fundiária no sentido amplo em três vertentes: regularização fundiária como regularização jurídica dos lotes, regularização fundiária como urbanização do assentamento e regularização conjunta. A Lei 11.977/2009 trouxe nova classificação que podem ser subtendida na anterior e que divide as regularizações em de interesse social e de interesse específico.

Vicente de Abreu Amadei afirma que:

“(...) finalidade da regularização do loteamento é o saneamento (a correção) da situação ilegal (anômala) e esse saneamento é (a) urbanístico (correção da situação física existente, isto é, quanto às vias de circulação, infraestrutura etc., exigindo investimentos do Poder Público), (b) administrativo (regularização da situação do parcelamento perante os órgãos públicos administrativos) e (c) civil (regularização da situação registrária e do direito real de aquisição ou do domínio dos adquirentes).”⁴⁷

a) Regularização fundiária como regularização jurídica dos lotes

Trata-se da regularização mais difundida no Brasil e na América Latina; adota uma perspectiva mais singela da regularização, centralizando os esforços na titulação da propriedade ou posse dos assentamentos informais. É a forma mais comum de regularização porque demanda menos esforços financeiros na execução já que não engloba as questões de urbanização ou reurbanização do local que além de ser medida geralmente onerosa, demanda planejamento e estudos adequados.

Betânia de Moraes Alfonsin esclarece que “é evidente a importância da intervenção jurídica. Já comentamos anteriormente que insegurança no exercício do direito de morar reforça o déficit de habitabilidade brasileiro, já que ninguém investe em uma casa que teme perder. Através da regularização jurídica, o morador se tranquiliza, desaparecendo o fantasma do despejo”.⁴⁸

Por fim, é preciso também considerar o aspecto econômico. Hernando de Soto, famoso economista peruano, critica fortemente

47. AMADEI, Vicente de Abreu. O registro imobiliário e a regularização de parcelamento do solo urbano. RDI 41/32.

48. ALFONSIN, Betânia de Moraes, op. cit., p. 211.

sistemas informais criado pela ausência de representatividade formal das propriedades imobiliárias, dizendo ainda que a titulação de propriedade imobiliária fomenta a economia local na medida em que permite a instituição financeiras a promoção de financiamento, aumento à circulação de investimentos regionais.⁴⁹

Um problema geralmente encontrado na regularização jurídica direta é o fato da ocorrência de injustiças na área, principalmente decorrentes da dimensão dos lotes, vias públicas adequadas, galerias inadequadas ou problemas de saneamento básico em determinados lotes.

Engana-se quem aponta a regularização jurídica como sistema mais célere ou menos árduo para resolver as questões relacionadas às questões aqui especificamente tratadas. Muitas vezes, a situação jurídica existente é de tamanha complexidade que exige forte investigação da natureza jurídica da área do assentamento se privada ou pública e muitas vezes incidindo sobre as duas categorias, resultando em criações híbridas envolvendo outorga de títulos não somente de propriedade, mas também de posse aos moradores.

b) Regularização fundiária como urbanização do assentamento

O foco principal na regularização fundiária como urbanização é na ordenação do espaço, através da apresentação de um estudo de viabilidade urbanística.⁵⁰ A ideia dessa espécie de regularização é a ordenação ou reordenação urbanística da área como um todo, procedendo-se a estudos técnicos da região para o melhor aproveitamento da mesma, redivisão das quadras e lotes com tamanhos não uniformes e habitações que não garantam o mínimo de habitabilidade que garantam a dignidade da pessoa humana.

Obviamente, a urbanização do assentamento informal é tão importante quanto à regularização jurídico ou outorga de títulos individuais, mas compreende questões que esbarram quase sempre em problemas orçamentários. A promoção da urbanização pode configurar medida das mais custosas, no entanto, é o planejamento o maior obstáculo já que demanda tempo e trabalho técnico adequado. Muitas vezes, a regularização da área demanda estudos urbanísticos dos mais complexos, principalmente para a adequação de sistemas viários mínimos que garantam

49. SOTO, Hernando de. *O mistério do capital*. Lima: Record, 2001. p. 122.

50. ALFONSIN, Betânia de Moraes, op. cit., p. 212.

a segurança da locomoção dos moradores, serviços de infraestrutura e moradias com padrões mínimos de dignidade.

c) Regularização conjunta

A regularização conjunta é – indubitavelmente – a ideal. Não podemos nos contentar com a promoção isolada de regularização urbanística ou jurídica, embora reconheçamos o valor e importância de cada uma. Parece-nos que essa foi a opção da Lei 11.977/2009, pois o art. 51 fixa que a regularização fundiária deverá definir elementos como as áreas ou os lotes a serem regularizados e, se houver necessidade, as edificações que serão realocadas; as vias de circulação existentes ou projetadas e, se possível, as outras áreas destinadas a uso público; as medidas necessárias para a promoção da sustentabilidade urbanística, social e ambiental da área ocupada, incluindo as compensações urbanísticas e ambientais; as condições para promover a segurança da população em situações de risco e as medidas previstas para adequação da infraestrutura básica.

Edésio Fernandes critica a regularização dissociada da urbanização. Para ele, “legalizar o ilegal requer a introdução de estratégias jurídicopolítico inovadoras que conciliem o reconhecimento do direito de moradia que de forma alguma se reduz ao direito de propriedade individual com a permanência das comunidades nas áreas onde têm vivido”.⁵¹

Sabidamente o legislador permitiu que a regularização jurídica dos lotes não impedisse a regularização urbanística, e vice-versa. O parágrafo único do art. 55 da Lei 11.977/2009 (Programa Minha Casa, Minha Vida – PMCMV) dispõe que a “realização de obras de implantação de infraestrutura básica e de equipamentos comunitários pelo poder público, bem como sua manutenção, pode ser realizada mesmo antes de concluída a regularização jurídica das situações dominiais dos imóveis”. A medida é importante porque possibilita a regularização simultânea e não engessa a Administração Municipal que poderá cuidar dos dois aspectos de acordo com as dificuldades apresentadas.

4.7 Regularização fundiária de interesse social e de interesse específico

A Lei 11.977/2009 criou duas formas de regularização fundiária, a primeira denominada de interesse social umbilicalmente vinculada à

51. FERNANDES, Edésio. Legalizando o ilegal. *Jornal do Brasil*, 07.06.2001. Disponível em: www.jb.com.br/jb/papel/opiniaio/2001/06/06/joropi20010606003.html. Acesso em: 28.05.2010.

criação de Zeis para a possibilidade de criação de exceção legislativa para a promoção da regularização de assentamentos informais consolidados.

Considera-se de interesse social a regularização de assentamentos irregulares ocupados, predominantemente, por população de baixa renda, observadas as hipóteses constantes do art. 47, VII, da Lei 11.977/2009: (a) em que tenham sido preenchidos os requisitos para usucapião ou concessão de uso especial para fins de moradia, ou seja, ocupação pacífica por período superior a cinco anos, áreas de até 250,00 m², utilizadas unicamente para fins de moradia e beneficiando famílias que na tenham propriedade urbana ou rural; (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.

Somente com a criação de zoneamento específico, é possível a normatização jurídica adequada para o abrandamento da legislação ordinária; ou melhor, para a criação de um sistema jurídico específico que permita certas situações ordinariamente impossíveis (lotes com dimensão inferior à legal ou ainda a regularização de ocupações em áreas de preservação permanente). A regularização fundiária de interesse social permite ao município: a promoção dos licenciamentos ambiental e urbanístico, como afirmamos; a redução das áreas livres do parcelamento, bem como a supressão da documentação exigível pela lei do parcelamento do solo.

Já a regularização fundiária de interesse específico será aquela que não preenche os requisitos acima relatados. A aplicação é por exclusão e remete ao interesse particular, o próprio município ou outro interessado ao cumprimento da legislação de parcelamento do solo, não permitindo um tratamento jurídico diferenciado. Mas o inc. IV do art. 62 da Lei 11.977/2009 permite à autoridade ambiental aceitar medidas de mitigação e de compensação urbanística e ambiental, o que ajudará – extraordinariamente – a resolução de empreendimentos localizados em áreas de preservação ecológica.

Na regularização fundiária de fins específicos, o procedimento deve ser analisado e licenciado pelas autoridades ambientais competentes e ordinárias; se o município não tiver convênios com o Estado, não poderá licenciar a regularização. A colocação do parágrafo único do art. 53 da Lei 11.977/2009 no capítulo da regularização fundiária de fins sociais nos levam à referida conclusão.

Problema reiteradamente enfrentado pelos registradores imobiliários e órgãos públicos é a criação de loteamentos ou condomínios nas margens de represas, rios e demais cursos d'água. Particularmente, na comarca de Araçatuba, em razão do represamento do Rio Tietê para a construção da Usina hidrelétrica de Três Irmãos, esse problema tem se tornado crônico porque existem loteamentos irregulares implantados em área de preservação permanente, ou seja, construídos no limite de cem metros da quota máxima de inundação da represa.

Mas o fato de haver regularização fundiária de interesse específico não impede que seja instituída Zeis pelo município para melhor disciplinar problemas pontuais, nem tampouco o procedimento deixa de ser presidido pelo Oficial de Registro de Imóveis. Em si, isso já pode ser considerado avanço significativo para a celeridade e eficácia do procedimento.

4.8 A regularização fundiária constante da Lei 6.766/1979

No Capítulo VIII da Lei 6.766, de 19.12.1979, encontramos o procedimento de regularização fundiária até então único instrumento constante da legislação brasileira. A regularização constante da Lei de Parcelamento do Solo era muito criticada porque tornava o procedimento muito formal e não disciplinava, de forma adequada, o procedimento fazendo com que surgissem muitas dúvidas na execução do mesmo.

A Lei do Parcelamento do Solo permite ao adquirente do lote cujo empreendimento possua alguma irregularidade (registrado ou regularmente executado) suspender o pagamento das respectivas prestações e notificar o loteador para suprir a falta (art. 38 da Lei 6.766/1979). Para não incorrer em mora, o adquirente necessita promover no Registro de Imóveis o pagamento das prestações devidas de acordo com o vencimento. O Oficial do Registro de Imóveis controla os pagamentos e deposita judicialmente em nome de cada adquirente (§ 1.º do art. 38 da Lei 6.766/1979).

A lei prevê expressamente – no § 2.º do art. 38 – que a Prefeitura poderá promover a notificação do loteador prevista no *caput* do artigo. O Ministério Público, por sua vocação natural, quer na defesa do consumidor, quer na defesa da ordem urbanística, na prática é quem tem efetuado referida notificação.

O procedimento propriamente dito começa no art. 40 que legitima a Prefeitura Municipal a promoção da regularização do loteamento ou

desmembramento irregular ou clandestino, mas timidamente consignada o poder público municipal *poderá* promover a regularização, o que também gerou inúmeros problemas práticos. A falta de comprometimento de algumas municipalidades com o procedimento de regularização acabou gerando inúmeras ações questionando o dever ou não da promoção da regularização dos parcelamentos irregulares.

Consta da Lei 6.766/1979 que a presidência do procedimento de regularização fundiária era somente judicial (§ 4.º do art. 40 da Lei 6.766/1979), função essa quase sempre exercida pelos juízes corretores dos Registros de Imóveis (item 152 do Capítulo XX das Normas de Serviço da Corregedoria-Geral da Justiça de São Paulo). Embora a função tenha sido exercida com grande competência pelo Poder Judiciário, a morosidade acabou sendo uma crítica dos urbanistas, sendo que a inclusão do Oficial de Registro de Imóveis da tarefa de controle da legalidade da regularização sempre foi defendida entre os operadores do direito.

Inúmeros atos, antes tidos e classificados com de jurisdição voluntária até então exercidos por juízes, agora são executados por registradores e notários; a Lei 10.931/2004 outorgou ao registrador imobiliário a presidência dos procedimentos de retificação de registro; a Lei 11.441/2007 permitiu a notários realizar inventários e separações consensuais. Interessante que o próprio Código de Processo Civil prevê que a extinção do usufruto será realizada através de procedimento de jurisdição voluntária (art. 1.112, VI, do CPC); no entanto, a mesma é operada no Registro de Imóveis através de requerimento e apresentação de documentação comprobatória (certidão de óbito, renúncia por escritura pública) nos termos do art. 246 da Lei 6.015/1973.

A regularização prevista esbarrava quase sempre no § 5.º do art. 40 da Lei 6.766/1979 que obrigava o respeito aos arts. 3.º e 4.º desta mesma Lei, ressalvado o disposto no § 1.º desse último. Referido parágrafo, introduzido pela Lei 9.785, de 29.01.1999, acabou por inviabilizar totalmente o procedimento de regularização já que a maioria esmagadora dos parcelamentos irregulares não cumpre os requisitos fortes e previstos, principalmente no que se referem à declividade acentuada, áreas de proteção ambiental e ao espaço destinado às áreas livres e institucionais.

Questão interessante é analisar se a regularização constante do art. 40 da Lei 6.766/1979 foi revogada pela dos arts. 46 e ss. da Lei

11.977/2009. Pensamos que, não totalmente, a regularização constante do art. 40 da Lei 6.766/1979 possui ferramentas de que o novo diploma legal não tratou como também a possibilidade de notificação do empreendedor que não cumpriu o cronograma de obras e ou não registrou o loteamento. Referida possibilidade é de suma importância, e arriscamos afirmar que é um dos poucos dispositivos que tinham uma aplicabilidade interessante, além de efeitos práticos importantíssimos já que o depósito acabava gerando um fundo destinado ao aparelhamento da própria infraestrutura do parcelamento irregular.

Já com relação ao procedimento de regularização propriamente dito, a nova legislação, ao tratar da regularização fundiária de interesse social (art. 53 da Lei 11.977/2009) e de interesse específico (art. 61 da Lei 11.977/2009), derogou o procedimento da Lei 6.766/1979 porque regulou totalmente a matéria (art. 2.º, § 1.º, da LICC).

4.9 Regularização beneficiada e não beneficiada

No Estado de São Paulo, a jurisprudência administrativa da Corregedoria-Geral da Justiça, consolidada nas Normas de Serviço (Capítulo XX). Com elas, ficou fixado entendimento separando a regularização de parcelamentos do solo através de alguns critérios e dividindo-a em duas espécies: (a) a regularização beneficiada: promovida pela Prefeitura, pelo adquirente ou pelo parcelador, quando o parcelamento for anterior à Lei 6.766/1979 e sem lotes a serem alienados; (b) a regularização não beneficiada: promovida pelo parcelador, quando o parcelamento for posterior à Lei 6.766/1979; se anterior, ainda houver lotes a serem alienados.

Vicente de Abreu Amadei leciona que, na primeira espécie de regularização (beneficiada), “(...) os documentos a serem apresentados na regularização beneficiada são os seguintes: (a) planta aprovada pela Prefeitura; (b) quadro de áreas; (c) licença da Cetesb; (d) anuência da SH e da Sema, se necessário, conforme cada caso; (e) declaração de que não há lotes a vender, relação dos adquirentes e prova do lançamento tributário individualizado antes da Lei 6.766/1979, se não houver planta aprovada antes dessa lei (estes documentos devem ser apresentados apenas quando tal regularização for requerida pelo parcelador) – (item 152 do Capítulo XX do Prov. CG 58/89). Na regularização sem benefícios, são aplicáveis os arts. 18 e 19 da Lei 6.766/1979, pois a regularização de parcelamento não é via para desviar a aplicação dessas

normas, beneficiando o parcelador que não cumpre as obrigações legais”.⁵²

Referida classificação, a nosso ver, já não pode ser aplicada como se pode observar. Primeiro é preciso classificar a regularização com finalidade social e com fins específicos, nenhuma das duas traz limite temporal para as ocupações, somente com relação à social há fixação de data; no entanto, tão somente para as intervenções em áreas ambientais. Isso com relação à documentação constante do art. 18 da Lei 6.766/1979, principalmente a certidões pessoais. O Direito à moradia se sobrepõe a interesses particulares porque configura direito humano fundamental, e os requisitos da regularização são os constantes da Lei 11.977/2009.

O entendimento acima também contraria os princípios do Estatuto da Cidade e da Lei 11.977/2009, principalmente os que consagram o direito à moradia e o da simplificação dos procedimentos e legislações da regularização fundiária. Também havia grande injustiça e dificuldade operacional para regularização de empreendimento – mesmo anteriores à Lei 6.766/1979 – que não tivesse sido totalmente transmitido. Não se nega que as certidões pessoais previstas no art. 18 são importantes para garantir a segurança jurídica dos adquirentes dos lotes; no entanto, quando estamos diante de parcelamento irregular ou clandestino de fins populares, referida segurança é relativizada primeiramente porque muitas vezes a ocupação já está consolidada e a perda da propriedade configurada em razão de desrespeito à função social da propriedade.

4.10 Demarcação urbanística

A Lei do Programa Minha Casa, Minha Vida criou mais uma ferramenta importante de regularização fundiária com finalidade social, trata-se da demarcação urbanística definida legalmente como “(...) procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária de interesse social, demarca imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses” (inc. III do art. 47 da Lei 11.977/2009).

Como bem leciona João Pedro Lamana Paiva, “a demarcação urbanística não tem o condão de proporcionar a transferência de propriedade

52. AMADEI, Vicente de Abreu, ob. cit., p. 34.

imobiliária como ato administrativo (*sui generis* na atualidade) apenas sinaliza a possibilidade de aquisição da propriedade imobiliária”.⁵³ No entanto, traz graves e fortes consequências jurídicas, principalmente em áreas particulares; a lei não fixou claramente alguns pontos que nos parecem importantes, como veremos abaixo.

Como nas ações discriminatórias cujo objetivo é separar terras públicas das terras particulares, a finalidade da legitimação de posse é criar o ambiente jurídico necessário para que ocorram as concessões de títulos de legitimação de posse. Assim, trata-se de procedimento obrigatório para que os títulos de legitimação sejam registrados no Registro de Imóveis.⁵⁴

É um ato administrativo complexo que envolve levantamentos topográfico, registrário e urbanístico da área onde se pretende promover a regularização fundiária de fins sociais, bem como a análise do tipo e tempo de posse dos moradores da área. O auto de demarcação deverá conter “(...) 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; 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 (...) (§ 1.º do art. 56)”.

O papel do Registro de Imóveis é essencial no procedimento e imprescindível sua participação prévia ao auto de demarcação porque impossível a criação de uma planta de sobreposição sem o trabalho de

53. PAIVA, op. cit.

54. Nesse sentido, o v. acórdão do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, ApCiv 20.322-0/6, da comarca de Presidente Epitácio, da lavra do Desembargador e Corregedor-Geral da Justiça Antônio Carlos Alves Braga: “É registrável título de domínio outorgado pelo Poder Público, oriundo de ato administrativo praticado a partir do reconhecimento e consequente legitimação de posse, apurada em regular procedimento administrativo, consoante expressa previsão legal, desde que as terras devolutas tenham sido apuradas em ação discriminatória, que é registro precedente ao da legitimação de posse”.

buscas e análises nos livros registrais. Principalmente no que se refere às sobreposições registrais muito comuns em assentamentos informais.

Uma vez realizado o auto de demarcação urbanística pelo poder público municipal, será o mesmo encaminhado – juntamente com toda a documentação que o instrui – ao Oficial do Registro de Imóveis (art. 57 da Lei 11.977/2009) que, necessariamente, deverá prenotá-lo no Livro 1 – Protocolo (art. 173, I, da LRP) e suspender o prazo da prenotação que normalmente é de 30 dias (art. 188 da LRP). Referida providência servirá para garantir publicidade ampla do procedimento e permitir maior controle administrativo.

O Oficial do Registro de Imóveis irá ser o presidente do procedimento de regularização fundiária e deverá qualificar o auto de demarcação e documentação que o acompanha. Como afirmamos, a qualificação registral é a exteriorização do princípio da legalidade: sua forma mais contundente, pois, em linhas gerais, deve o Registrador observar na análise dos títulos o ordenamento jurídico em vigor. Qualificar é atribuir uma qualidade que poderá ser negativa caso o procedimento não esteja instruído com os documentos constantes da lei ou apresente ainda algum vício tal que demanda a desqualificação para esclarecimento e apresentação de documentação que supra o defeito. Referida função outrora era exercida por juízes e demanda que os registradores imobiliários se especializem em questões não só registrais, mas também e principalmente urbanísticas.

Após a prenotação o Oficial deverá proceder às buscas necessárias nos livros do Registro de Imóveis para localizar os proprietários e titulares de direito real, bem como os confrontantes do imóvel. O § 1.º do art. 57 da Lei 11.977/2009 disciplina que o proprietário seria notificado pessoalmente pelo Oficial do Registro de Imóveis; os confrontantes, por edital. No entanto, como é cediço nas regularizações operacionalizadas nas últimas décadas, as ocupações não respeitam uma regularidade e, muitas vezes é praticamente impossível saber com relativa segurança se um imóvel confrontante não está também sendo invadido de sorte que a notificação pessoal também devesse ser realizada para todos os confrontantes do imóvel, aliás, como já ocorre com a retificação de registro prevista no art. 213 da Lei 6.015/1973,⁵⁵ lembrando ainda que

55. A justificativa para a notificação dos confrontantes pode ser extraída também do art. 942 do CPC que exige a providência no processos judiciais de usucapião, *in verbis*: “O autor, expondo na petição inicial o fundamento

a notificação pessoal dos confrontantes será medida mais célere em virtude do prazo para impugnação ser de 15 dias. Não sendo localizados o proprietário ou alguns dos confrontantes, a notificação será realizada por edital no prazo máximo de 60 dias, uma vez pela imprensa oficial e uma vez em jornal de grande circulação local (inc. II do § 3.º do art. 57 da Lei 11.977/2009).

Tanto a notificação promovida pelo Oficial de Registro de Imóveis como o edital no caso de não ser localizado o proprietário ou confrontante deverá conter resumo do auto de demarcação urbanística, com a descrição que permita a identificação da área a ser demarcada e seu desenho simplificado; determinação do prazo de 15 dias para a apresentação de impugnação à averbação da demarcação e por último um requisito não constante da lei, mas que de suma importância para o respeito da sistemática criado na lei, que é a advertência ao proprietário de que uma vez promovida à demarcação urbanística e conferido o título de legitimação de posse ao possuidor, existirá a perda da propriedade em favor do beneficiário caso atenda os requisitos do art. 60 da Lei 11.977/2009.

A providência é importante – repita-se – para evitar futuras nulidades decorrentes de falta de respeito ao direito do contraditório e da ampla defesa previstos constitucionalmente, inclusive para os procedimentos administrativos. A notificação ofertada não está ligada tão somente à averbação da demarcação urbanística, ela dá ciência ao proprietário do início de um procedimento que irá ocasionar a perda do direito de propriedade e que deve ter o tratamento adequado.

Existindo impugnação quer dos confrontantes, quer do proprietário ou detentor de direito real, o registrador imobiliária irá notificar o poder público para que se manifeste no prazo de 60 dias (§ 6.º do art. 57 da Lei 11.977/2009) que poderá corrigir ou adaptar a demarcação urbanística. Não se resignando a Administração Municipal com relação às insurgências do proprietário ou confrontante, o Oficial tentará mediar um acordo para que a demarcação urbanística ocorra (§ 9.º do art. 57 da Lei 11.977/2009).

do pedido e juntando planta do imóvel, requererá a citação daquele em cujo nome estiver registrado o imóvel usucapiendo, bem como dos confinantes e, por edital, dos réus em lugar incerto e dos eventuais interessados, observado quanto ao prazo o disposto no inciso IV do art. 232”.

A tentativa de acordo prevista reafirmou a função do Registro de Imóveis na prevenção de conflitos como juízo preventivo e interessante. Embora a lei não tenha previsto a remessa do procedimento para as instâncias administrativas superiores, é possível a aplicação, por analogia, do procedimento de retificação de registro, sendo o § 6.º do art. 213 da LRP, “(...) havendo impugnação e se as partes não tiverem formalizado transação amigável para solucioná-la, o oficial remeterá o processo ao juiz competente, que decidirá de plano ou após instrução sumária, salvo se a controvérsia versar sobre o direito de propriedade de alguma das partes, hipótese em que remeterá o interessado para as vias ordinárias”. A providência poderá tornar mais célere o procedimento de regularização, evitando-se impugnações sem conteúdo jurídico mínimo adequado e que poderiam ocasionar sérios riscos ao direito de moradia dos ocupantes ou possuidores. Assim, apresentada a impugnação o Oficial de Registro de Imóveis tentará, pessoalmente, obter a conciliação. Não conseguindo, remeterá o procedimento ao Corregedor Permanente do Registro para análise da impugnação que poderá confirmá-la ou rejeitá-la, devolvendo os autos e presidência do procedimento de regularização ao Registro de Imóveis. Sendo fundamentada a impugnação, o Juiz Corregedor irá remeter as partes às vias ordinárias para discussão possessória ou da propriedade.

Importante medida prevista na lei é a cindibilidade da área impugnada com relação do procedimento de regularização fundiária como um todo (§ 10 do art. 57 da Lei 11.977/2009). Não havendo acordo, a demarcação urbanística será encerrada em relação à área impugnada, ou seja, se existir discussão jurídica somente com relação a uma área da regularização como um todos.

Decorrido o prazo sem impugnação, a demarcação urbanística deverá ser averbada na matrícula da área a ser regularizada. Não havendo matrícula da qual a área seja objeto, esta deverá ser aberta com base na planta e no memorial apresentados (§§ 4.º e 5.º do art. 57 da Lei 11.977/2009). O ato registrário é a averbação que afetará o imóvel público ou particular como destinatário de assentamento fundiária de população de baixa renda. Se existir coincidência entre a matrícula do Registro de Imóveis e o memorial descritivo apresentado no projeto, a averbação será direta; no entanto, a experiência nos traz que referida simetria é de difícil ocorrência. Dessa forma, fatalmente, o Registro de Imóveis terá de abrir nova matrícula e praticamente inaugurar nova

individualidade imobiliária, devendo ser consignada – na matrícula originária ou primitiva – a existência da demarcação.

A matrícula será aberta em nome do poder público municipal se pública e quando a área for de particulares estes deverão constar da coluna de proprietários no fôlio real, mesmo porque a demarcação urbanística apenas inaugura um procedimento de perda do direito de propriedade que se efetivará com a legitimação de posse que analisaremos abaixo. Posteriormente, proceder-se-á a averbação do procedimento de regularização fundiária e declaração urbanística. A consignação da respectiva legislação que instituiu a área como Zeis é importante também no aspecto da publicidade que deve ser ampla e irrestrita.

4.11 *Legitimação de posse urbana e Consolidação da propriedade* (Usucapião Administrativa)

O Estatuto da Terra (Lei 4.504, de 30.11.1964), no art. 99, prevê no âmbito do direito administrativo, a legitimação de posse que, segundo o referido artigo, opera a transferência do domínio ao possessor de terras devolutas federais mediante processo administrativo.

Atualmente, a legitimação de posse de imóveis rurais está disciplinada pela Lei 6.383/1976 que escalonou e graduou o processo de outorga da legitimação. Primeiramente, há a concessão de uma licença de ocupação, que só será obtida se atendidos pelo possuidor os seguintes requisitos prévios: (a) serem as terras devolutas; (b) área de até 100 hectares; (c) comprovação de morada permanente e cultura efetiva, pelo lapso temporal não inferior a 1 ano; (d) não ser – o pretendente – proprietário de imóvel rural; (e) exploração de atividade agrária com seu trabalho e o de sua família direta e pessoalmente. A legitimação de posse ocorrerá após o processo discriminatório também previsto na Lei 6.383/1976 e que permite a abertura de matrícula inaugural de imóveis da União, sendo o procedimento administrativo ou judicial.

Uma vez findo o prazo da licença de ocupação, o ocupante adquire a preferência para a aquisição do imóvel, pelo valor histórico, desde que comprove morada permanente, cultura efetiva e capacidade para desenvolver a área ocupada (art. 29, § 1.º, da Lei 6.368/1976). O direito aos ocupantes de terras federais foi estabelecido através do art. 98 da Lei 4.504/1964 (Estatuto da Terra), que assim disciplina: “Todo aquele que, não sendo proprietário rural nem urbano, ocupar por 10 (dez)

anos ininterruptos, sem oposição nem reconhecimento de domínio alheio, tornando-o produtivo por seu trabalho, e tendo nele sua morada, trecho de terra com área caracterizada como suficiente para, por seu cultivo direto pelo lavrador e sua família, garantir-lhes a subsistência, o progresso social e econômico, nas dimensões fixadas por esta Lei, para o módulo de propriedade, adquirir-lhe-á o domínio, mediante sentença declaratória devidamente transcrita”.

Assim, a regra deve ser, portanto, ter como registrável o título de domínio outorgado pelo Poder Público, oriundo de ato administrativo como esse, que tem caráter declaratório, e é praticado a partir do reconhecimento, e conseqüente legitimação de posse, apurada em regular procedimento administrativo, tudo consoante expressa previsão legal.

Com a Lei 11.977/2009 (PMCMV) tivemos a criação da legitimação de posse para áreas urbanas, no entanto, com outras características. A lei conceitua a *legitimação de posse* como um “ato do poder público destinado a conferir título de reconhecimento de posse de imóvel objeto de demarcação urbanística, com a identificação do ocupante e do tempo e natureza da posse” (art. 47, IV, da Lei 11.977/2009).

Trata-se, indubitavelmente, da formalização representativa de um reconhecimento por parte do poder público da posse de uma propriedade imobiliária urbana, contendo requisitos da natureza jurídica da posse, sua extensão e beneficiários. Não podemos dizer que é um contrato bilateral, mas tem forte conteúdo real (art. 59 da Lei 11.977/2009), não se restringindo, assim, somente aos aspectos possessórios. Voltaremos à natureza jurídica da legitimação de posse quando da análise da consolidação da propriedade ou usucapião administrativa porque se trata de momento adequado para analisarmos o instituto como um todo, tendo em vista sua finalidade última que é a aquisição total e irrestrita do direito da propriedade imobiliária.

Embora não conste expressamente da nova legislação, a legitimação aplica-se tão somente para áreas particulares, isso porque a Constituição Federal optou expressamente em não se admitir usucapião de imóveis públicos (art. 183, § 3.º, da CF/1988), criando o instituto da concessão especial de uso para fins de moradia. Esqueceu o legislador, no entanto, que o instituto da legitimação de posse já tradicional no direito agrário brasileiro tem por objeto a efetiva transferência da propriedade. O termo utilizado no art. 60 da Lei 11.977/2009 é inequívoco no sentido da

aquisição ocorrer por usucapião, afastando do instituto, assim, imóveis públicos. Para as públicas previamente demarcadas o instrumento adequado de titulação dos moradores é a concessão de direito real de uso.⁵⁶

Sobre a natureza jurídica da legitimação, importante lembrar o magistério de Hely Lopes Meirelles: “Além dos atos administrativos normativos (a) e ordinário (b), isto é, daqueles que encerram um mandamento geral ou um provimento especial da Administração, outros são praticados contendo uma declaração de vontade do Poder Público coincidente com a pretensão do particular, visando à concretização de negócios jurídicos, ou à atribuição de certos direitos ou vantagens ao interessado”.

E acrescenta: “A falta de uma denominação específica em nossa língua, para manifestações unilaterais da Administração, e das quais se originam negócios jurídicos públicos, permitimo-nos denominá-los atos administrativos negociais, numa tradução livre do castelhano – *acto administrativo, negócio jurídico* – mas literal do italiano – *atti amministrativi negoziali* – e do alemão *rechtsgeschaeftliche Verwaltungsakte*”.

56. A concessão de direito real de uso para fins de moradia é disciplinada pela MedProv 2.220, de 04.09.2001 e dispõe no art. 1.º que “aquele que, até 30 de junho de 2001, possuiu como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até 250m² de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família, tem o direito à concessão de uso especial para fins de moradia em relação ao bem objeto da posse, desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural”. São praticamente os mesmo requisitos da usucapião especial urbana prevista no art. 183 da CF/1988, diferenciando-se dela pela possibilidade de extinção do direito caso o concessionário dê ao imóvel destinação diversa da moradia para si ou para sua família; ou adquirir a propriedade ou a concessão de uso de outro imóvel urbano ou rural (art. 8.º da MedProv 2.220/2001).

A Lei 11.977/2009 (PMCMV) permitiu a correção de falha que inviabilizava a aplicação da concessão de direito real de uso, que era a falta do projeto de parcelamento da área, agora é possível utilizar a demarcação urbanística para delimitar o perímetro da área que se presente regularizar e registrar o parcelamento de acordo com o art. 58. Um dos principais problemas da concessão de direito real de uso era a questão da especialidade dos lotes e do licenciamento ambiental, com a introdução dos instrumentos de regularização fundiária da nova lei; é possível que a utilização das concessões ganhe efetividade.

E finalmente conclui: “Estes atos, embora unilaterais, encerram um conteúdo tipicamente negocial, de interesse recíproco da Administração e do administrado, mas não adentram a esfera contratual. São e continuam sendo atos administrativos (e não contratos administrativos), mas de uma característica diferenciada dos demais, porque geram direitos e obrigações para as partes e as sujeitam aos pressupostos conceituais do ato, a que o particular se sujeita incondicionalmente”.⁵⁷

Importante que a Administração Pública quando da elaboração do contrato de legitimação de posse tenha a preocupação e atenção necessárias para qualificar os moradores de forma adequada juridicamente, para que erros primários não sejam cometidos e prejudiquem o direito em criação ou formalização dos moradores das áreas. Uma preocupação inicial foi a de outorga do título preferencialmente à mulher; ressaltado como princípio, mas é preciso cuidado na qualificação pessoal dos moradores na investigação principalmente do estado civil, existência de união estável ou sucessão no decorrer da posse.

Eventual falha poderá extirpar direitos de moradores criando problemas de difícil solução no futuro, prejudicando, inclusive a segurança jurídica de futuros adquirentes, recomendando-se que o trabalho seja supervisionado por profissional do direito. O contrato também deverá ter a correta descrição do imóvel adquirido de acordo com a planta e memorial descritivo constante do projeto de regularização, dispensada a descrição pormenorizada se presentes requisitos mínimos de identificação como lote, quadra, localização ou bairro (Lei 7.433, de 18.12.1985). Na qualificação dos proprietários importante a consignação do nome, número da cédula de identidade ou filiação e necessariamente o Cadasro de Pessoa Física, além do estado civil completo (regime de bens e cônjuge), profissão e domicílio.⁵⁸

Seguindo a tradição do direito brasileiro o instrumento que configurará o título de legitimação de posse poderá ser formalizado por instrumento particular (Lei 8.004/1990 e Lei 4.380/1964), mesmo porque certamente o valor da propriedade imobiliária – em razão da regularização ser de interesse social – será abaixo dos 30 salários mínimos cons-

57. MEIRELLES, Hely Lopes, op. cit., p. 162.

58. A lei obriga a manutenção de um cadastro nos município dos ocupantes das áreas que estão sendo regularizadas, cadastro esse que deve ser elaborado com critérios que garantam a isonomia de tratamento aos moradores, devendo ser públicos e transparentes, garantindo a participação da comunidade.

tante do art. 108 do CC/2002, valor máximo permitido para a dispensa de escrituras públicas.

Ressalta-se também que a alteração introduzida no art. 221 da Lei 6.015/1973 admite como título os “contratos ou termos administrativos, assinados com a União, Estados e Municípios no âmbito de programas de regularização fundiária e programas habitacionais de interesse social, dispensado o reconhecimento de firma” (inc. V).

Em princípio, o contrato é gratuito porque visa o reconhecimento de uma situação de fato consolidada ou irreversível, no entanto, a Lei federal não trata expressamente do assunto, de sorte que deve ser desenvolvido de acordo com autonomia municipal na respectiva legislação de regularização fundiária.

Questão que será debatida é se uma vez registrado o título de domínio que num primeiro momento como vimos é unilateral, declaratório e administrativo, o morador beneficiário teria o direito real respectivo da habitação e terreno e o conteúdo do art. 59 da Lei 11.977/2009 (PMCMV) é claro no sentido de que “a legitimação de posse devidamente registrada constitui direito em favor do detentor da posse direta para fins de moradia”. Ao falar da lei em direito com certeza se refere ao direito real, Maria Sylvia Zanella Di Pietro, escrevendo sobre a legitimação de terras públicas rurais, leciona que “embora se fale em legitimação de posse, o instituto nasceu e se desenvolveu como forma de transferência de domínio. Por esse instituto, transforma-se uma situação de fato – a posse – em situação de direito – o domínio”.⁵⁹

O art. 60 da Lei 11.977/2009 traz uma inovação em nosso direito que será objeto de grande debate na doutrina e talvez na jurisprudência. Depois de cinco anos do registro da legitimação de posse, 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 CF/1988.

A legitimação de posse possui para nós natureza de direito real; no entanto, condicional ao preenchimento dos requisitos constante do art. 60 da Lei 11.977/2009. A legitimação de posse não se restringe tão somente a aspectos possessórios ela possui um *plus* identificado clara-

59. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 594.

mente na necessidade de seu registro no Registro de Imóveis que é o guardião do direito de propriedade e não de situações possessórias.

Uma vez formalizado a título do morador, a posse passa a ser qualificada e ter conteúdo real pela legislação em comento. A inspiração para a legitimação de posse provavelmente se origina do direito registral espanhol com o instituto da *inmatriculación* onde se permite o ingresso no Registro de Imóveis – preenchidos os requisitos dos arts. 205 e 206 da Lei Hipotecária e 298 do respectivo regulamento – de imóveis que não possuam matrícula própria. Com isso, inaugurando-se a cadeia registral; no entanto, reduz os efeitos jurídicos dos registros pelo período de dois anos, onde estará afastada a fé-pública registral.

Assim, *inmatriculación* é um instrumento de grande valia e eficácia do sistema registrário espanhol, por ele é introduzido no Registro de Imóveis a primeira matrícula de imóvel. Sucintamente, o atual proprietário apresenta diretamente ao Registrador seu título (não registrado), o cadastro fiscal realizado na Prefeitura do Município respectivo, edital publicado pela Administração entre outros documentos, e após regular qualificação é outorgado um número de matrícula.

Na consolidação da propriedade prevista no art. 60 que ocorrerá em matrícula inaugural em razão da área demarcada, ocorre efeito muito semelhante à *inmatriculación* espanhola; ao invés de reduzir os efeitos do registro, a lei expressamente consigna que a aquisição se dá através de usucapião após cinco anos. A legitimação de posse configura direito que, depois de registrado, é oponível a terceiros; direito esse com cláusula resolutiva e não suspensiva como sugere parte da doutrina, o direito existe já quando do registro do título emitido pela Administração Municipal, cujos efeitos plenos (propriedade absoluta) estão condicionados à apresentação da documentação que comprove a inexistência de ações objetivando a propriedade.

A prova de que a consolidação da propriedade prevista no art. 60 da Lei 11.977/2009 (PMCMV) se inspirou na *inmatriculación* do direito hipotecário espanhol é obtida analisando-se a redação do PL 3.057/2000⁶⁰ que possuía sistemática distinta da figura da usucapião. O art. 97 era claro ao conferir direito real à legitimação de posse: “A legitimação de

60. O projeto foi arquivado após falta de acordo para a votação. Disponível na íntegra em: www.camara.gov.br/sileg/integras/516752.pdf, acesso em: 19.09.2010.

posse expedida pelo órgão da administração pública responsável pela regularização fundiária de interesse social, desde que registrada, constitui direito em favor do detentor da posse direta para fins de moradia, podendo ser dada em garantia real e ser objeto de transferência *inter vivos* ou *causa mortis*". O art. 98 somente afirmava que a legitimação de posse servirá como prova prévia para a propositura da usucapião. O parágrafo único afirmava que "decorridos 5 (cinco) anos do registro do título de legitimação de posse, formaliza-se a conversão do direito real de posse em propriedade, por simples requerimento do proprietário, apresentado ao Oficial do Registro de Imóveis e instruído com certidões do Distribuidor Cível Estadual e Federal, na qual não constem ações em andamento que versem sobre a posse ou a propriedade do bem.

A ideia originária era criar uma nova figura jurídica de aquisição da propriedade imobiliária, mas optou-se na Lei 11.977/2009 pela usucapião que ousamos denominar *atípica* e *administrativa*, primeiro porque não pode fazer coisa julgada por ser ato administrativo e o nosso direito não admitir o contencioso administrativo, segundo que, ao contrário da usucapião tradicional, o título (legitimação de posse) somente pode ser registrado depois de promovida a demarcação urbanística. Assim, nos parece que a aquisição da propriedade prevista tem forte conteúdo de aquisição derivada, e o procedimento nela constante serve para configurar e exteriorizar a perda do direito de propriedade em razão do não cumprimento de sua função social da propriedade.

Não é nenhum absurdo jurídico aceitar a perda de propriedade em um procedimento administrativo, que pode preencher requisitos mais que necessários para a garantia da segurança jurídica. Quando da promulgação da Lei 9.514, de 20.11.1997, o meio jurídico debateu muito o fato de se processar no Registro de Imóveis a perda da propriedade resolúvel; no entanto, passados mais de dez anos, a jurisprudência e doutrina confirmaram a utilidade, sendo hoje o instrumento de garantia imobiliária mais utilizado no mercado.

O fato é que o legislador preferiu nomear de usucapião o procedimento de consolidação da propriedade que – por conseguinte – acarreta a perda do direito do proprietário que não atende a função social. A usucapião administrativa é novidade em nosso direito, mas já existe em outros países. No Peru, a Lei 28.391 e seu Decreto supremo 17/2007 criaram no sistema legal a possibilidade de reconhecimento administrativo da prescrição aquisitiva por um órgão chamado Cofobri que é um organismo de formalização de propriedade imobiliária informal, referido

órgão substitui as declarações judiciais de usucapião e tem como objetivo institucional a formalização das propriedades imobiliária de assentamentos informais de populações de baixa renda.

Segundo Martín Luque Rázuri, professor da Universidade Católica de Lima: “La formalización de la propiedad en zonas marginales en general y la usucapión administrativa en el Perú nació demasiado imbuida de un sustento ideológico, sin embargo en la práctica obtuvo resultados positivos, la difusión del derecho de propiedad así como su protección fueron las consecuencias indiscutiblemente beneficiosas para amplios sectores de la población peruana que históricamente habían sido ignorados por sucesivos gobiernos peruanos”.⁶¹

Portugal recentemente com a Lei 6/2006 de 27.02.2006, que trata do Código do Registro Predial Português, admitiu procedimento que se aproximam muito da usucapião, denominando-os de *suprimento, retificação* e a *reconstituição* do registro de um bem imóvel (princípio da continuidade).

A prescrição aquisitiva ou usucapião como é cediço é uma instituição jurídica que possui antecedentes remotos e se originou no Direito Romano, na Lei das XII Tábuas, segundo Gayo: “(...) O usucapião das coisas móveis ocorre em um ano, dos imóveis e casas por dois anos, assim dispõe a Lei das XII Tábuas. Isto parece haver sido admitido para que o domínio das coisas não permanecesse demasiado tempo na incerteza. Como bastaria ao dono para recuperar sua coisa, um ou dois anos, este tempo foi cedido ao possuir para usucapir”.⁶²

O fundamento para a usucapião continua o mesmo, ou seja, a necessidade de estabilização das relações jurídicas envolvendo imóveis. A função social da propriedade, no entanto, e – em especial – das cidades, atribuiu nova roupagem ao instituto que passou a ser utilizado como importante instrumento de regularização fundiária.

A usucapião especial urbana prevista no art. 183 da CF/1988 prevê que “aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro

61. RÁZURI, Martín Luque. La usucapión administrativa en el Perú. *RDI* 58/22.

62. LEVITÁN, José. *Prescripción Adquisitiva de Dominio*. Buenos Aires: Astrea, 1990. p. 2.

imóvel urbano ou rural”, em momento algum condiciona a declaração da usucapião ao procedimento judicial que tradicionalmente confere ao juiz a presidência do procedimento (Código Civil e Código de Processo Civil), não se vislumbrando aparente inconstitucionalidade no reconhecimento administrativo com a responsabilidade de verificação do procedimento pelo Oficial de Registro de Imóveis como previu a lei.

Como afirmarmos, existe uma tendência do Registro de Imóveis receber cada vez mais atos típicos de jurisdição voluntária, no entanto, a usucapião é *procedimento especial de jurisdição contenciosa* (Livro IV, Capítulo VII) e é a primeira vez que o Registro de Imóveis recebe ato antes típico do Poder Judiciário. Não se nega que o procedimento de usucapião tem muito de jurisdição voluntária, principalmente quando não há conflito, mas nem por isso tira a natureza jurisdicional do mesmo, muito menos a *coisa julgada*, fenômeno impossível no direito brasileiro em atos administrativos, mormente pela roupagem constitucional constante do art. 5.º, XXXVI, da CF/1988 agravado ainda por ser direito e garantia fundamental, não passível de modificação por ser cláusula pétrea (art. 60, § 4.º, IV, da CF/1988).

Estamos, assim, no direito brasileiro, diante de usucapião totalmente atípica, de natureza administrativa ou de jurisdição voluntária que não faz coisa julgada. Talvez por esse motivo o legislador exija praticamente o dobro do prazo prescrição ordinário para a usucapião constitucional urbano (art. 9.º da Lei 10.257/2001 – Estatuto da Cidade) já que para a autoridade administrativa municipal promover a demarcação urbanística, como vimos, é necessário estarem preenchidos os requisitos da usucapião urbana em especial o prazo de cinco anos de posse-moradia e para a consolidação da posse em propriedade mais cinco anos da data do registro do título de legitimação de posse.

Venício Antonio de Paula Salles leciona que:

“(…) não se divisa inconstitucionalidade no texto Lei 11.977/2009, pois esta não estabelece qualquer forma coercitiva de transferência patrimonial, na medida em que preserva o percurso judicial sempre que houver disputa entre possuidores e proprietários. A usucapião administrativa representa uma forma para o reconhecimento do perecimento do direito de propriedade pela inércia ou descaso de seu titular, por exigir que o proprietário seja notificado, pessoal ou fictamente, quando da *averbação* do auto de demarcação, podendo promover impugnação.

Ademais, dispõe de cinco anos, contados do *registro* da legitimação de posse, para reclamar ou reivindicar sua propriedade”.⁶³

Assim, podemos admitir e concluir a coexistência de três espécies de usucapião urbanos no direito brasileiro: o primeiro é o constante do art. 183 da CF/1988 e regulamentado pelo Estatuto da Cidade no art. 9.º que prevê a existência de posse qualificada pelo direito de moradia; o segundo é o prevista no art. 1.240 do CC/2002 que possui praticamente os mesmo requisitos do usucapião urbano constitucional com a diferença que a posse possa ter sido exercida em áreas não edificadas;⁶⁴ e finalmente a usucapião administrativa prevista na Lei 11.977/2009.

A conversão da posse qualificada para a propriedade plena é obtida com a apresentação do adquirente ao Registro de Imóveis dos seguintes documentos: I – certidões do cartório distribuidor demonstrando a inexistência de ações em andamento que versem sobre a posse ou a propriedade do imóvel; 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; e IV – declaração de que não teve reconhecido anteriormente o direito à usucapião de imóveis em áreas urbanas.

Somente as certidões dos distribuidores apresentam maior dificuldade; no entanto, referida providência poderia ser dispensada porque, se no prazo de cinco anos forem propostas ações reais e possessórias, o ideal seria que referidas ações fossem publicizadas na matrícula do imóvel no Registro de Imóveis. Aliás, como permite o art. 167, I, 21, da Lei 6.015/1973 – evitando, ao morador, diligências onerosas.

A ideia do Registro de Imóveis praticar atos antes exclusivos do Poder Judiciário decorre do desenvolvimento da tutela preventiva de conflitos no direito, existindo na doutrina processual civil forte preocupação de ações ou prevenções que tenham a possibilidade de inibir a ocorrência de um dano ou ainda a geração de conflitos. Arnaud e Fariñas Dulce identificaram, no aspecto sociológico, esse sistema preventivo de resolução de conflitos:

63. SALLES, Venício Antonio de Paula. Regularização fundiária: considerações sobre a Medida Provisória n. 459/2009, p. 8. Disponível em: www.epm.sp.gov.br/Internas/ArtigosView.aspx?ID=2842. Acesso em: 16.06.2010.

64. Enunciado 85 do CNJ: “Art. 1.240: Para efeitos do art. 1.240, *caput*, do novo Código Civil, entende-se por ‘área urbana’ o imóvel edificado ou não, inclusive unidades autônomas vinculadas a condomínios edilícios”.

“Do ponto de vista sociológico, enfim, deve-se ressaltar como surgiram, nas últimas décadas, instâncias ou sujeitos extrajurídicos que intervêm na resolução da interação conflituosa. Trata-se do que se chamam as formas ‘alternativas’ de resolução de conflitos, isto é, sujeitos e órgãos que funcionam paralelamente aos órgãos e aos sujeitos que o direito formalmente designou para a resolução jurídica dos conflitos. Não se trata, unicamente, de instâncias ‘materiais’, em oposição às instâncias, tradicionalmente formais, do direito. Este também pode acolher ou deixar formas de justiça ‘materiais’, mas instâncias ‘alternativas’ (extrajudiciais e extrajurídicas) às que são expressamente designadas pelo sistema jurídico, e que podem aparentar ter as mesmas características ‘formais’ que as instâncias estritamente jurídicas.”⁶⁵

É cediço que o princípio da inafastabilidade da atividade jurisdicional (art. 5.º, XXXV, CF/1988) jamais impedirá que o Poder Judiciário se manifeste com relação a qualquer espécie de conflito, inclusive inerentes ao direito de propriedade. É notório, igualmente, que é forte a tendência do direito moderno na busca de mecanismos que, num primeiro momento, impeçam a ocorrência do conflito. Num momento posterior que o do conflito, quando inevitável, sejam outorgadas ferramentas, também jurídicas, para que seja resolvido fora do âmbito da atividade jurisdicional propriamente dita.

Impossível não comentarmos, ainda, que brevemente sobre a discussão gerada pela criação dos tribunais arbitrais no Brasil. A Lei 9.307, de 23.09.1996, que permitiu a arbitragem para pessoas civilmente capazes e somente com relação a direitos disponíveis, foi muito debatida, principalmente no que se refere à constitucionalidade. O STF no AgRe na SE 5.206-7 (Reino da Espanha), em 08.05.1997, confirmou a constitucionalidade da lei de arbitragem, ressaltando a tutela preventiva do instituto, mas confirmando o fato de tratar-se de direitos disponíveis; por isso, renunciáveis.

Bedaque afirma que é preciso mudar o paradigma no direito processual brasileiro, por entender que não há espaço para que prevaleça a tutela após o dano. Diz que, para tal, é preciso estudar mecanismos de oferta de tutela antes de ele ocorrer, uma vez que:

65. ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, Maria José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução da versão francesas por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 151.

“Mais eficaz é a tutela preventiva, que visa a impedir a ocorrência de um dano antes que a ameaça de lesão a um direito se consuma”.⁶⁶

Justifica-se a preocupação, embora o Poder Judiciário desempenhe, no exercício da jurisdição, papel relevante e fundamental para o conflito de litígios, é notório que a estabilidade preventiva de relações jurídicas é de suma importância para o exercício concentrado da própria jurisdição, na medida em que filtra os casos críticos passíveis de litígio previamente. Com isso, deixa ao Poder Judiciário maior parcela de tempo, recursos econômicos e humanos nas questões mais sérias no ponto de vista conflituoso.

É possível que tal postura do direito tenha se inspirado na medicina preventiva. Após milênios estudando como curar doenças, nas últimas décadas, é notório e intenso o estudo na medicina para o estabelecimento de medidas preventivas e bons hábitos para que homem não fique doente e tenha que se submeter a tratamentos à base de drogas ou processos cirúrgicos. Os resultados foram surpreendentes, já que a qualidade de vida aumentou de forma significativa. Mas a razão também foi de ordem pública, inclusive econômica: a prevenção de doenças é muito menos custosa ao Estado do que o tratamento ordinário das mesmas, permitindo à medicina a concentração de esforços científicos mais concentrados.⁶⁷

4.12 *Licenciamento ambiental e urbanístico municipal*

Para compreensão do licenciamento ambiental em parcelamentos do solo é preciso, em princípio, discorrer brevemente sobre as competências ambientais constitucionais. Na repartição de competência na área ambiental, a Constituição Federal adotou os mesmos princípios para a competência em geral entre as entidades federativas, de forma que União, Estados, Distrito Federal e Municípios têm competência para a proteção ambiental e o combate à poluição em quaisquer de suas formas (art. 23), tratando-se, assim, de competência administrativa.

Com relação à competência legislativa, o art. 24 da CF/1988 declara competir à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre

66. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 127.

67. E a medicina talvez tenha se inspirado na sabedoria popular: *An Apple a day keeps the doctor away*.

florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição (inc. VI); sobre proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (inc. VII); assim como sobre responsabilidade por dano ao meio ambiente, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (inc. VIII).

À União cabe estabelecer normas gerais e de política geral do meio ambiente, o que ocorreu com a publicação da Lei 6.938/1981. Os Estados não têm competência exclusiva em matéria de meio ambiente; possuem competência comum com a União, sendo que, para atender às peculiaridades próprias, poderão exercer a competência legislativa plena, desde que não exista lei federal sobre normas gerais (art. 24, § 3.º, CF/1988). Nesse caso, não podem exorbitar da peculiaridade ou do interesse próprio do Estado e terá que se ajustar ao disposto em norma federal ambiental superveniente.

A referida Lei 6.938/1981 que definiu a política nacional de meio ambiente conceituou a poluição como a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: (a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; (b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; (c) afetem desfavoravelmente a biota; (d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e (e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos (inc. III do art. 3.º da Lei 6.938/1981).

Coube aos Estados-Membros a relação das fontes de poluição, que no caso do Estado de São Paulo foi a Lei 997, de 31.05.1976, que tratou da prevenção e o controle da poluição. Regulamentada pelo Dec. 8.468, de 08.09.1976, no art. 57, X, declara como fonte de poluição “todo e qualquer loteamento ou desmembramento de imóveis, condomínios horizontais ou verticais e conjuntos habitacionais, independentemente do fim a que se destinam”.

Curioso que a sistemática criada pela Lei do Parcelamento do Solo (Lei 6.766/1979) não prevê o licenciamento ambiental estadual para todas as espécies de parcelamento do solo, a art. 13 elenca condições especiais para que o projeto fosse submetido ao órgão ambiental estadual, porém o inc. I do referido dispositivo, bem com o art. 14, dispõe que legislação estadual ou decreto poderá definir as áreas de interesse. Assim, é possível concluir que a legislação federal (Lei 6.766/1979 e Lei 6.938/1981) não condicionou as aprovações de todos os projetos

de parcelamento do solo ao prévio licenciamento ambiental estadual, deixando aos Estados a regulação e definição de fontes de poluição. A Lei 6.766/1979 não permite o parcelamento do solo, segundo o art. 3.º, em diversas situações, destacando-se em especial em terrenos com declividade igual ou superior a trinta por cento e em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis.

Consideram-se de preservação permanente, segundo o Código Florestal, aquelas áreas protegidas nos termos dos arts. 2.º e 3.º desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas (art. 1.º, § 2.º, com redação determinada pela MedProv 2.166-67, de 24.08.2001). São florestas e demais formas de vegetação que não podem ser removidas, tendo em vista a sua localização e estão definidas no art. 2.º do Código Florestal.

É notório que a grande maioria dos parcelamentos irregulares está localizada em áreas de proteção ecológica, principalmente em áreas de preservação permanente (morros, margens de cursos d'água), áreas verdes de outros loteamentos regulares e áreas de proteção a mananciais. A legislação federal não permitia até então, como veremos, qualquer tipo de regularização de parcelamento de solo em áreas como essa, mesmo consolidadas e irreversibilidade das mesmas ao estado originário. Isso gerava situação de grande embate já que, de um lado, não se regularizava por estar em área de proteção ambiental e por outro existia uma total impossibilidade de reversão ou remoção de referidas áreas.

O parágrafo único do art. 53 da Lei 11.977/2009 trouxe regra inovadora no direito brasileiro. Permite a aprovação municipal da regularização fundiária de interesse social que corresponde ao respectivo licenciamento urbanístico e ambiental, desde que o Município tenha conselho de meio ambiente e órgão ambiental capacitado. O § 1.º do art. 54 da Lei 11.977/2009 foi além, afirma que 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 esta intervenção implica a melhoria das condições ambientais em relação à situação de ocupação irregular anterior.”

A grande discussão agora com certeza será o que viria a ser conselho de meio ambiente e órgão ambiental capacitado. O novo papel atribuído aos municípios é de suma importância e grande responsabilidade de forma que é preciso que a estrutura do conselho de meio ambiente seja criada através de instrumento legislativo específico e com participação popular para garantir melhor transparência. O ideal seria que o município tivesse uma secretaria de meio ambiente, mesmo vinculada à outra secretaria, com dotação orçamentária própria e que permita a criação do órgão ambiental capacidade que deverá ser composto por integrantes de carreira e com critério exclusivamente técnico. É preciso que o condicionante legal não seja burlado através de simples formalização legal, de forma que o órgão efetivamente exista, o papel do Ministério Público será fundamental nesse para a fiscalização nesse sentido.

Caso o município não consiga se estrutura com o um conselho de meio ambiente e órgão ambiental capacidade o licenciamento ambiental ficará a cargo da autoridade ambiental estadual, o que não afasta a prévia aprovação municipal urbanística e a utilização dos instrumentos previstos na Lei 11.977/2009.

O reconhecimento da necessidade de regularização fundiária em áreas de preservação permanente – APP cuja ocupação tenha o caráter de irreversibilidade se deu através da Res. Conama 369, de 28.03.2006, que dispõe sobre os casos excepcionais, de utilidade pública, interesse social ou baixo impacto ambiental, que possibilitam a intervenção ou supressão de vegetação da área.

Na instrução, foi prevista a Regularização Fundiária Sustentável de Área Urbana (art. 9.º) onde a autoridade ambiental competente (geralmente a estadual) pode conceder o licenciamento. Para tanto, deverá considerar a data de 10.07.2001 como limite para a constatação da consolidação da área, conforme definido na Lei 10.257, de 10.07.2001 e MedProv 2.220, de 04.09.2001. É necessário que a área esteja localizada e definida como Zona Especial de Interesse Social – Zeis no Plano Diretor ou outra legislação municipal, entre outros requisitos.

Com relação à concentração de licenciamento ou aprovação de regularização fundiária no âmbito municipal, o Estado de São Paulo foi pioneiro. O Dec. 55.052, de 13.08.2007,⁶⁸ que institui o Programa

68. Processo 2007/11287 – Capital – Mário Reali – Deputado Estadual/SP. Pelo que se verifica do teor do Dec. 52.052, a principal inovação por ele

Estadual de Regularização de Núcleos Habitacionais – Cidade Legal – permite aos municípios que atendam certos requisitos. Dentre eles, o ingresso num programa estadual e assinatura de convênio, a concentração do licenciamento sob a coordenação de um comitê de regularização que os auxiliará fornecendo orientação e apoio técnicos nas ações de regularização de parcelamentos do solo e de núcleos habitacionais, públicos e privados.

Certamente, o licenciamento ambiental e urbanístico tão somente no âmbito municipal gerará muito debate, já que configura uma exceção à forte rigidez das áreas de preservação permanente instituídas no Código Florestal. Mas é preciso, também, considerar que a inflexibilidade legal gerava um mundo fictício ou virtual com relação ao preservacionismo. Não há dúvidas que, no plano ideal, seria importante o respeito a áreas de preservação permanente de morros e próximas a cursos d'água, mas é preciso reconhecer como afirmamos, que referidas áreas foram ocupadas há muitos anos por negligência ou até influência do poder público. A regularização fundiária completa nesses locais (urbanística e jurídica) somente irá trazer benefícios ambientais porque o melhoramento ou criação dos equipamentos urbanos e infraestrutura irá reduzir significativamente os danos ambientais.

O departamento ambiental municipal deverá proceder a um rigoroso estudo na aplicação do licenciamento, a primeira análise será inevitavelmente se a área está consolidada e se não existe a possibilidade de remoção das moradias no local. Se existe a possibilidade de transferência das casas e recuperação ambiental do local, penso que o município deverá se esforçar para que ocorra. Outro fator, esse mais grave, a ser obser-

introduzida na matéria é a concentração da atividade de regularização de parcelamentos do solo e núcleos habitacionais no âmbito municipal, ficando reservados à esfera estadual, em princípio, tão só a orientação e o apoio técnico para tanto. Isso significa, ainda em linha de princípio, que todas as aprovações concernentes à regularização dos parcelamentos do solo, condomínios e núcleos habitacionais passarão a ser de competência dos municípios conveniados, uma vez seguidas as orientações do Comitê Estadual de Regularização. Diz-se, na hipótese, “em princípio”, pois, como esclarecido pela Secretaria Estadual da Habitação, pela Secretaria Estadual do Meio Ambiente e pela Cetesb, nos casos de empreendimentos situados em áreas consideradas protegidas pela legislação ambiental, haverá necessidade de licenciamento pelo órgão ambiental competente, nos termos da legislação em vigor (DOE de 23.06.2008).

vado é o grau de risco da ocupação às pessoas: se existe algum problema geológico na área ocupada que pode causar problemas de deslizamento de terras, inundações, queda de barreira entre outros.

4.13 Regularização fundiária sumária⁶⁹

O art. 71 da Lei 11.977/2009 constante de suas disposições gerais traz para nós a chamada regularização fundiária sumária porque prevê que as “as glebas parceladas para fins urbanos anteriormente a 19 de dezembro de 1979 que não possuírem registro poderão ter sua situação jurídica regularizada, com o registro do parcelamento, desde que o parcelamento esteja implantado e integrado à cidade”. Analisando a redação do dispositivo, verificamos alguns requisitos que devem ser levados em conta para compreensão do alcance da vontade do legislador.

Primeiramente, gleba parcelada significa lote, já que a área não parcela corresponde ao conceito jurídico de gleba, o que apresentada redundância. Foi fixada também uma data limite que coincide com a data da publicação da Lei 6.766/1979 que regulamentou o parcelamento do solo e a razão é justificável. Como afirmamos, o Dec.-lei 58/1937 que tratava do parcelamento do solo possuía severas imperfeições e somente obrigava o controle urbanístico e registrário de lotes que foram adquiridos através de prestações, deixando-se muitas situações à margem do sistema. A Lei 6.766/1979 regulou efetivamente o parcelamento de solo no Brasil e a fixação da data é medida das mais úteis no processo de regularização fundiária, mesmo porque mais de trinta anos são suficientes para a consolidação e irreversibilidade de diversas situações jurídicas e fáticas.

Também é necessário que o parcelamento esteja implantado e integrado à cidade, ou seja, deve existir uma situação de homogeneidade física da área a ser regularizada. Vejam que não foi exigido que o parcelamento seja dotado de toda infraestrutura básica, mas certamente é preciso que exista uma quantidade mínima de serviços públicos que só as respectivas legislações municipais poderão elencar. Também se exige que não haja registro do parcelamento o que afasta as implantações que

69. Denominação conferida pelo registrador imobiliário, Célio Caus Júnior, em trabalho denominado *Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da comarca de Iguape/SP*, realizado em 30.06.2010, ainda não publicado.

não respeitaram os projetos originários, bem como lotes registrados sem o devido e prévio parcelamento.

Por fim a expressão mais dificultosa para a compreensão desta espécie de regularização, ou o que viria a ser *situação jurídica regularizada*? Entendemos que as análises devam ser por analogia à regularização fundiária com finalidade social constante do art. 53, que exige a demarcação urbanística da gleba. Neste aspecto pode estar o fator diferencial dessa espécie de regularização, ou seja, a problemática da dominialidade. A demarcação urbanística tem como finalidade extremar e especializar uma gleba para receber o registro de um parcelamento e a outorga do título de legitimação de posse. A regularização fundiária sumária parte do pressuposto de que não existem grandes discussões com relação ao domínio da área, podendo envolver situações em que não é possível o registro no Registro de Imóveis em razão de tão somente prévio e necessário parcelamento. A regularização fundiária sumária também poderá ser aplicada quando inexistir registro ou inscrição do parcelamento do solo, mas existam lotes registrados no Registro de Imóveis, consolidando-se juridicamente a situação registrária do lote.

O § 2.º do art. 71 da Lei 11.977/2009 disciplina que:

“O interessado deverá apresentar certificação de que a gleba preenche as condições previstas no *caput*, bem como desenhos e documentos com as informações necessárias para a efetivação do registro do parcelamento”.

A documentação necessária para a comprovação das disposições contidas no *caput* do artigo devem, necessariamente, ser fornecidas pelo poder público municipal, ou homologadas por ele, onde o projeto seria elaborado por particular mas submetido à aprovação municipal. A lei não criou maiores critérios ou existências para a regularização fundiária sumária, mesmo porque, conforme afirmamos, a situação da base imobiliária ou matrícula no Registro de Imóveis deve estar definida.

Percebe-se, assim, que a regularização fundiária sumária não é um cheque em branco em que se regularizarão qualquer situação, esta espécie de regularização afasta a discussão do domínio do imóvel, mesmo porque não exige prévia intimação dos proprietários e detentores de direito real ou ainda dos confrontantes das áreas. Ela permite tão somente a regularização do *registro do parcelamento* da área, porém, sem os rigorosos requisitos do da Lei 6.766/1979.

4.14 Regularização fundiária de imóveis da União

Foi criado pela Lei 11.481, de 31.05.2007, que introduziu os arts. 18-A a 18-F no Dec.-lei 9.760, de 05.09.1946, a possibilidade de demarcação de terrenos para regularização fundiária de interesse social de imóveis da União, possibilitando a abertura de matrículas e procedimento direto no Registro de Imóveis.

O procedimento tem sido amplamente discutido desde a publicação da lei e consiste em procedimento administrativo presidido pelo Registro de Imóveis a requerimento da União através da Secretaria do Patrimônio da União. É instruído com planta e memorial descritivo da área a ser regularizada, planta de sobreposição da área demarcada com a sua situação constante do Registro de Imóveis, entre outros documentos.

O Registro de Imóveis prenotará e autuará o requerimento, procedendo todas as buscas em seus livros com relação a eventuais direitos e matrículas sobre a área. Inexistindo matrícula ou transcrição anterior e estando a documentação em ordem, o oficial do Registro de Imóveis abrirá matrícula do imóvel em nome da União. Havendo registro anterior, o oficial do Registro de Imóveis deve notificar pessoalmente o titular de domínios confrontantes, ocupantes e terceiros interessados.

Não existindo impugnação ao pedido, e decorrido o prazo legal, o oficial do Registro de Imóveis concluirá o procedimento e procederá à abertura da matrícula. No caso de impugnação, o oficial do Registro de Imóveis dará ciência de seus termos à União; não existindo acordo, encaminhará o procedimento ao juiz competente.

Salienta-se que levar ao Registro de Imóveis bens públicos não é exclusividade de nosso direito. O regulamento hipotecário espanhol em seu art. 5.º, disciplina que “(...) os bens imóveis de domínio público também poderão ser objeto de inscrição, conforme a sua legislação especial”.

4.14.1 Regularização de parcelamento executado em desacordo com o projeto aprovado

É comum que uma vez regularmente aprovado um parcelamento, ocorra problema em sua execução no que se refere ao cumprimento estrito do projeto de loteamento aprovado, principalmente nas dimensões de lotes e traçado viário, existindo casos tão críticos cuja regularização configura ser de extrema dificuldade. A dificuldade se acentua

quando o parcelamento é comercializado, e o registro dos contratos de aquisição são feitos em desacordo com a situação fática.

Para a regularização, e em virtude de existir direito de propriedade dos adquirentes dos lotes é necessária a prévia anuência dos mesmos nos termos do art. 28 da Lei 6.766/1979. Uma solução interessante, e a Lei 11.977/2009 (PMCMV) permite, é a notificação pelo Registro de Imóveis dos proprietários a requerimento da Prefeitura Municipal, o que também pode ser extraído da Lei 6.015/1973 que no art. 213 prevê a retificação direta no cartório. O problema ocorre quando não se localiza os proprietários e anuência se torna praticamente impossível. Em Araçatuba, através de sugestão nossa, a Corregedoria Permanente deferiu a notificação dos proprietários não localizados do Loteamento São Sebastião (Autos 4/1993), bloqueando-se as respectivas matrículas até a anuência da atual proprietária. Referida técnica ajudou na regularização de um loteamento que estava há mais de doze anos aguardando referida providência.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito à moradia já pode ser considerado um direito humano essencial para a configuração da dignidade da pessoa humana e cada vez se consolida na posição de fundamento do próprio direito urbanístico. A função social da cidade expressamente constante da Constituição Federal de 1988 no art. 182, também surge nesse cenário que corrobora com a afirmação de um direito à moradia, já que obrigada que haja uma distribuição equitativa da utilização e ocupação dos espaços urbanos.

O direito subjetivo à moradia pode ser identificado diretamente do texto constitucional e na legislação que a regulamentou, principalmente no Estado da Cidade. Mas a Lei 11.977/2009 trouxe elementos importantíssimos para a consagração final de um direito à moradia, principalmente no Capítulo III que trata da Regularização Fundiária como instrumento do direito social à moradia.

O Registro de Imóveis recebeu importantes funções para ajudar a garantir o direito à moradia, tornando-se um dos principais atores da regularização fundiária. O instituto que, originariamente, tem garantido a propriedade imobiliária no Brasil e no mundo há séculos, agora exerce funções sociais e ambientais, tudo isso decorrente da transformação do direito de propriedade contemporâneo.

Os elementos do direito à cidade que são viver com segurança, viver em paz, e viver com dignidade somente podem ser observados e respeitados através de um sistema de garantia de propriedade adequado, potencializando-se a satisfação plena de seu conteúdo. A segurança da posse tem sua importância imediata, mas a propriedade é o fim a ser observado no direito à moradia; somente com ela existirá a segurança jurídica plena e a satisfação dos moradores de baixa renda.

A análise da moderna legislação urbanística criada no Brasil nas últimas décadas resulta que todos os instrumentos de regularização fundiária existentes têm por objetivo a conferência de direito real e sua consequente publicidade registral, o que reforça o papel da propriedade imobiliária no direito de moradia pátrio, reforçando o papel do Registro de Imóveis na área urbanística.

O Registro de Imóveis, órgão destinado à garantia do direito de propriedade, recebeu importantes funções na regularização fundiária com a promulgação da Lei 11.977/2009, tornando-se o presidente do procedimento administrativo outrora de atribuição do Poder Judiciário através de jurisdição voluntária.

A introdução de ferramentas como a demarcação urbanística, legitimação de posse e usucapião administrativa, municiou a regularização fundiária com elementos mais que suficientes para tornar a efetivo o direito à moradia, malgrado não se negue a discussão e posicionamento jurídico dos mesmos.

Os profissionais do direito devem se esforçar para buscar uma aplicação simples, ágil e menos burocrática de referidos elementos, tendo em vista os princípios estabelecidos no Estatuto da Cidade e na própria Lei 11.977/2009; sem prejuízo, contudo, da segurança jurídica necessária e esperada.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALFONSIN, Betânia de Moraes. *Direito urbanístico e política urbana no Brasil – Políticas de regularização fundiária: justificação, impactos e sustentabilidade*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- AMADEI, Vicente de Abreu. O registro imobiliário e a regularização de parcelamento do solo urbano. *Revista de Direito Imobiliário*. n. 41. p. 64-73. São Paulo: Ed. RT, 1997, maio-ago.
- ARNAUD, André-Jean; FARIÑAS DULCE, Maria José. *Introdução à análise sociológica dos sistemas jurídicos*. Tradução da versão francesas por Eduardo Pellew Wilson. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

- BALBINO FILHO, Nicolau. *Registro de imóveis*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BERGEL, Jean-Louis. *Teoria geral do direito*. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- CANOTILHO, Joaquim José Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1998.
- CARVALHO, Afrânio de. *Registro de imóveis*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.
- CRETILLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989. vol. 1.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- DIP, Ricardo. Da unitariedade matricial. *Revista de Direito Imobiliário*. n. 17-18. São Paulo: Ed. RT, 1986, jan.-dez.
- DUGUIT, Leon. *Las transformaciones del derecho publico y privado*. Buenos Aires: Heliasta S.R.I, 1975.
- ERPEN, Décio Antonio; PAIVA, João Pedro Lamana. A autonomia registral e o princípio da concentração. *Revista de Direito Imobiliário*. n. 49. p. 46-52. São Paulo: Ed. RT, 2000, jul.-dez.
- FERNANDES, Edésio. *Direito urbanístico e política urbana no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
- _____. Legalizando o ilegal. *Jornal do Brasil*, 07.06.2001. Disponível em: [www.jb.com.br/jb/papel/opiniaio/2001/06/06/joropi20010606003.html]. Acesso em: 28.05.2010.
- FLORES, Enrique Ortiz. *El Derecho a la Ciudad en el mundo. El Derecho a la Ciudad como sistema complejo: consecuencias em la formulación de la Carta*. Ciudad de México: Coalición Internacional para el Hábitat Oficina Regional para América Latina, 2008.
- GARCIA GARCIA, José Manuel. *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*. Madrid: Civitas, 2002. t. III.
- HARVEY, David. *New Left Review*, out. 2008. Disponível em: [www.newleftreview.org]. Acesso em: 30.06.2010.
- LALANDE, André. *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*. [S.l.: s.n.].
- LEVITÁN, José. *Prescripción adquisitiva de dominio*. Buenos Aires: Astrea, 1990.
- LOPEZ RAMÓN, Fernando. *Sobre el derecho subjetivo a la vivienda. Construyendo el derecho a la vivienda*. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- MARKY, Tomas. *Curso elementar de direito romano*. São Paulo: José Bushatsky, 1971.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1976.
- MELO, Marcelo A. S. de. Breves anotações sobre o Registro de Imóveis. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 429, 09.09.2004. Disponível em: [www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5669]. Acesso em: 15.09.2008.

- ORLANDI, Narciso. *Retificação do Registro de Imóveis*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1997.
- PAIVA, João Pedro Lamana. A regularização fundiária de acordo com a Lei 11.977, de 07.07.2009. Disponível em: [www.lamanapaiva.com.br]. Acesso em: 29.04.2010.
- PARK, Robert. *On Social and Coolectiv Behavior*. Chicago: University of Chicago Press, 1967.
- POZO, Luis Fernández Del. *La propiedad inmueble y el registro de la propiedad em el Egipto Farónico*. Madrid: Colégio de Registradores da Espanha, 2003.
- RÁZURI, Martín Luque. La usucapión administrativa en el Perú. *Revista de Direito Imobiliário*. n. 68. p. 138-160. São Paulo: Ed. RT, 2010, jan.-jun.
- ROMEIRO, Paulo Somlanyi. *Zonas Especiais de Interesse Social: materialização de um novo paradigma no tratamento de assentamentos informais ocupados por populações de baixa renda*. Dissertação de mestrado, São Paulo, PUC, 2010.
- SALLES, Venício Antonio de Paula. Regularização fundiária: considerações sobre a Medida Provisória n. 459/2009. Disponível em: [www.epm.sp.gov.br/Internas/ArtigosView.aspx?ID=2842]. Acesso em: 16.06.2010.
- SAULE JÚNIOR, Nelson. *A proteção jurídica da moradia nos assentamentos irregulares*. São Paulo: Safe, 2004.
- _____. *A relevância do direito à cidade na construção de cidades justas, democráticas e sustentáveis*. Porto Alegre: Safe, 2007.
- _____. *Direito urbanístico*. Porto Alegre: Safe, 2007.
- SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.
- SOTO, Hernando de. *O mistério do capital*. Lima: Record, 2001.
- TEIXIDÓ, Marta Valls; SATONJA, Mercedes Tormo. El registro de la propiedad y mercantil como instrumento al servicio de la sostenibilidad. *Expert córner report*. Colégio de Registradores da Espanha para a Agência Europeia de Meio Ambiente, 2004.

Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP

CÉLIO CAUS JÚNIOR

Pós-graduado em Direito Tributário pela PUC-SP. Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Registro Civil de Pessoas Jurídicas da Comarca de Iguape/SP.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral

RESUMO: A Comarca de Iguape/SP, situada no Vale do Ribeira, é notoriamente conhecida pelas irregularidades fundiária e registrária que obstam o desenvolvimento econômico do lugar. Verificaremos que a origem desses vícios está intrinsecamente relacionada à recente colonização do Brasil e à fragilidade do sistema registral brasileiro. Por outro lado, analisaremos uma nova forma social de interpretação das proposições que regulamentam o direito registrário, sopesando a supremacia do interesse público com direito patrimonial. Ao final, discorreremos sobre os instrumentos de regularização fundiária que podem ser utilizados para solucionar a problemática fundiária desta carente região.

PALAVRAS-CHAVE: Registro imobiliário – Regularização fundiária – Discriminatória – Parcelamento do solo.

ABSTRACT: The district of Iguape/SP, located in “Vale do Ribeira”, is notoriously known for the landed properties irregularities and also for the Land Registry Office irregularities. These irregularities hinder the economic development of the place. Through this work, it is possible to analyze that the origin of these irregularities are due to the recent colonization of Brazil and to the fragility of the Brazilian Land Registry system. This work tries to describe a new social form of interpreting the rules that regulate Land Registry Law, balancing two fundamental issues: the supremacy of public interest and Real Property Law. This work also discusses land regularization instruments that can be used to solve land irregularities of this poor region.

KEYWORD: Land registry office – Landed properties regularization – Discriminatory legal proceedings – Division of land parcels.

SUMÁRIO: 1. Objetivo – 2. Introdução – 3. A patrimonialidade das terras no Brasil: 3.1 Da segregação das terras públicas e particulares; 3.2 Do procedimento judicial da discriminatória – Reconhecimento de terras particulares; 3.3 Das terras devolutas – 4. Da origem do sistema registário brasileiro – 5. Da origem do registro de imóveis de Iguape: 5.1 Das especificidades do sistema registral brasileiro; 5.2 Dos princípios registrários no Brasil; 5.3 Princípio da especialidade; 5.4 Princípio da continuidade – 6. Da radiografia do registro de imóveis de Iguape: 6.1 Dos vícios fundiários e registrários da comarca de Iguape; 6.2 Dos vícios de origem – 7. Da zona rural de Iguape: 7.1 Dos perímetros discriminados; 7.2 Dos perímetros em discriminação; 7.3 Dos perímetros não discriminados – 8. Da zona urbana de Iguape – 9. Dos conflitos fundiários na Ilha Comprida: 9.1 Da área de proteção ambiental de ilha comprida – 10. Das premissas para a análise das causas que ensejaram os cancelamentos e bloqueios dos loteamentos da comarca de Iguape – 11. Das causas de cancelamento e bloqueio administrativos dos loteamentos de Iguape: 11.1 Vício de origem (aquisição a *non domino*) – Registro paroquial – Registro de terras de domínio – Livro do Tombo; 11.2 Carta de datas expedida pela Prefeitura Municipal de Iguape; 11.3 Cancelamento de licença municipal por determinação do juiz corregedor; 11.4 Vícios de continuidade e especialidade dos registros de origem; 11.5 Cancelamento por ausência de titulação pelo Poder Público – 11.6 Da ausência de licenciamento ambiental; 11.7 Da substituição de plantas – 12. Dos mecanismos de regularização fundiária aplicáveis à comarca de Iguape – Noções básicas: 12.1 Da regularização fundiária pela Lei 11.977/2009 – Procedimentos – 13. Das conclusões – 14. Bibliografia.

1. OBJETIVO

O presente estudo tem como escopo precípua cientificar as autoridades públicas sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape, que abrange os Municípios de Iguape e Ilha Comprida, situados no Vale do Ribeira, litoral de São Paulo.

A motivação está relacionada à necessidade de maior clareza sobre a questão fundiária e registrária desta Comarca e à necessidade de se conhecer com um pouco mais de profundidade sobre as razões que culminaram nas irregularidades verificadas na serventia imobiliária de Iguape. Isto porque, quando assumimos a delegação do serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Iguape, após a aprovação no 5.º Concurso Público, realizado pelo E. TJSP, deparamo-nos com um grande desafio nas matérias registrária e fundiária que, deveras, não

esperávamos encontrar em uma Comarca localizada a pouco menos de 250 km da maior cidade da América Latina.

De fato, é surpreendente a quantidade de problemas encontrados em uma região tão próxima à capital do Estado mais desenvolvido do país, malgrado as inúmeras notícias de irregularidades fundiárias e registrárias que ouvimos diuturnamente no que concerne aos longínquos rincões deste país continental.

Infelizmente, não é necessário ir muito além das divisas da grande São Paulo para se verificar a estarrecedora e aviltante situação fundiária e registrária que se encontra a região do Vale do Ribeira, especialmente a Comarca de Iguape/SP.

Portanto, a única pretensão deste estudo é diagnosticar as razões das irregularidades verificadas no exercício da função de Oficial de Registro de Imóveis e apontar soluções que poderão ser levadas em consideração para o saneamento do sistema registral desta malfadada Comarca.

2. INTRODUÇÃO

Os Municípios de Iguape e Ilha Comprida estão localizados no litoral sul paulista, na região do Vale do Ribeira. Ambos pertencem à região administrativa de Registro, integram a Bacia Hidrográfica do Ribeira e situam-se no corredor do Mercosul, entre duas importantes capitais: São Paulo e Curitiba. Têm acesso fácil, devido à duplicação (quase total) da BR-116, seja por São Paulo (208 km) ou pelo Paraná (Curitiba – 260 km).¹

O Município de Iguape é o maior (em extensão territorial) do Estado de São Paulo. Possui a área de 1.964 km² e população total de 27.813 (IBGE/2002). Contudo, levantamentos extraoficiais estimam a população em cerca de 35.000 habitantes.²

Suas principais atividades são o turismo, a pesca, a agricultura e o comércio. As principais vias de acesso são: a BR-116; Rodovia Estadual

1. PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE IGUAPE. Departamento Municipal de Educação. *Iguape: Princesa do Litoral, Terra do Bom Jesus, Bonita por Natureza*. Carlos Alberto Pereira Júnior (organizador). São Paulo: Noovha América, 2005. p. 6.

2. Idem, *ibidem*.

Prefeito Casemiro Teixeira (SP/222) e a Rodovia Estadual Prefeito Ivo Zanella (SP/222 – sentido Pariquera-Açu).³

O clima da região é tropical úmido, com expressivas quedas de temperatura nos meses de inverno, haja vista que se localiza próxima à região Sul do País.⁴

A vegetação é variada, de típica vegetação de litoral, áreas de mangue e de restinga e faixas de encostas da Mata Atlântica.⁵

Os principais rios que atravessam ou fazem fronteira com a região são o rio Ribeira de Iguape, rio Peroupava, rio Una do Prelado, rio das Pedras, rio Una da Aldeia, rio Itimirim, rio Pequeno e rio Candapuí.⁶

A cidade de Iguape abriga cerca de 85% da área total da Estação Ecológica de Jureia-Itatins, considerada um dos maiores tesouros naturais do país. Abriga, ainda, a Estação Ecológica Chauás e diversos ecossistemas associados, como praias, rios, cachoeiras, montanhas e manguezais, ao lado do celeiro marinho do Estuário Lagunar do Mar Pequeno, integrando a região do Lagamar.⁷

Por sua vez, o Município de Ilha Comprida faz jus ao nome e estende-se por cerca de 70 km entre as cidades de Cananeia (localizada ao Sul da Ilha) até o norte de Iguape. Apresenta uma largura média de 3 km. A ilha é delimitada a oeste pelo canal estuarino lagunar, denominado, ao norte, de *Mar Pequeno*, e ao sul, de *Mar de Cananeia*. Geologicamente, a Ilha Comprida apresenta rochas alcalinas mesozoicas e sedimentos arenosos pleistocênicos na metade interna do terço sul da ilha. O restante é constituído por sedimentos arenosos holocênicos.⁸

O Governo do Estado de São Paulo, sensível à fragilidade da ilha, criou em 1987, através do Dec. 26.881, a APA da Ilha Comprida. Foi também estabelecida nesta APA uma ZVS (Zona de Vida Silvestre), que abrange parte significativa de seu território para a proteção das vegetações remanescentes de restingas, banhados e dunas.

3. Idem, ibidem.

4. Idem, p. 9.

5. Idem, ibidem.

6. Idem, ibidem.

7. Idem, p. 11.

8. BECEGATO, João Luiz; SUGUIO, Kenitiro: Impacto ambiental antrópico na APA (Área de Proteção Ambiental) da Ilha Comprida (SP): Da pré-história à atualidade. *Revista UnG – Geociências*, vol. 6, n. 1, p. 108, São Paulo, 2007.

Na regulamentação da APA, em 1989, através de Dec. 30.817, foi também definida uma ARIE (Área de Relevante Interesse Ecológico).

3. A PATRIMONIALIDADE DAS TERRAS NO BRASIL

Para que seja possível compreender a problemática fundiária da região, mister conhecer um pouco sobre a origem das terras no Brasil.

A origem patrimonial das terras brasileiras, ou seja, da sua domialidade pública, que se mostra inquestionável, e que tem seu início através da apropriação *original* da Ilha de Vera Cruz, *descoberta* em abril de 1500 pelo navegador português Pedro Álvares Cabral.⁹

Após o achado da terra do pau-brasil, o descobridor, na qualidade de legítimo representante dos interesses da Coroa Portuguesa, personificada pelo então regente D. Manoel I, e, com fundamento no Tratado de Tordesilhas, firmado em 07.06.1494 e ratificado em 1506, que continha a Capitulação da Partição do Mar Oceano, tem-se o primeiro título representativo da domialidade das terras brasileiras.¹⁰

Da área inicial de trezentos e setenta léguas marítimas a partir da ilha do Cabo Verde, o nosso território, beneficiado pelo período do Reino Unido de Espanha e Portugal e por inúmeros tratados firmados posteriormente durante a Monarquia e a República, o Brasil atingiu a sua conformação geográfica atual.¹¹

Parte das terras brasileiras, sob o domínio português, foi submetida à jurisdição eclesiástica da Ordem de Cristo e lhe eram tributárias, ou seja, sujeitas ao pagamento do dízimo para a propagação da fé. As ordens, Igrejas e Mosteiros não podiam, todavia, tomar as terras para si, por disposição das Ordenações Filipinas, cujo texto assim dispunha:¹²

E defendemos aos Prelados, Mestres, Priores, Commendadores, Fidalgos, e quaesquer outras pessoas, que terras ou jurisdições tiverem, que os casaes, quintas e terras que ficaram ermas, se não forem suas em

9. PAIVA, Adriano Martins. As repercussões da EC n. 46/2005 que exclui do domínio da União as ilhas costeiras que contenham sede de município. *Revista Virtual da AGU*, ano VI, n. 49, 2006. Disponível em: www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=83090&id_site=1115. Acesso em: 24.06.2010.

10. Idem.

11. Idem.

12. BELLIN, Liciane Inês Schabarum. Da retificação de área. *Retificação de área no registro de imóveis*. São Paulo: Parizatto, 2009. p. 71.

particular, per titulo que dellas tenham, ou per titulo que tenham as Ordens, Igrejas e Mosteiros, as não tomem, nem apropriem para si, nem para as Ordens, Igrejas e Mosteiros, e as deixem dar aos sesmeiro de sesmaria.

Outra sorte de terras foi concedida pelo sistema de capitâneas hereditárias, instituído no Brasil em 1536, pelo rei de Portugal, D. João III. Tratava-se de um regime de divisão territorial aplicado por Portugal nas Ilhas dos Açores e da Madeira, antes de ser aplicado no Brasil. Era definida certa extensão de terras com profundidade que se estendia até o limite da linha de Tordesilhas. Era doada pelo rei de Portugal por meio de cartas de doação e forais àquele que se tornava, assim, donatário da capitania. O donatário não recebia a propriedade, mas o usufruto. Ela não podia ser alienada, mas transmitida por herança ao filho homem mais velho, não podendo ser dividida entre os demais herdeiros; sua subdivisão pelo donatário era permitida dentro de determinados critérios baseados nas normas do Reino, e concedidas partes do que recebiam a outros interessados. No Brasil, foram criadas 14 capitâneas, divididas em 15 lotes e distribuídas a 12 donatários que eram representantes da nobreza portuguesa. Em troca, eles eram obrigados a pagar tributos à Coroa Portuguesa e promover a colonização das terras em determinados prazos.¹³

A partir da contemplação dos capitães-donatários com as capitâneas hereditárias, a distribuição de terras passa a ser realizada pelo regime de *datas* ou *sesmaria*, que eram distribuídas pelos donatários a quem tivesse interesse em cultivá-las, por meio das cartas de *sesmaria*s ou *datas*.

Destarte, as *sesmaria*s eram uma instituição do Direito português que consistia na doação gratuita de extensões de terra com a obrigação de colocá-las em cultivo dentro do prazo de um a três anos, sob pena de revogação da doação. As *sesmaria*s nasceram com uma lei promulgada pelo rei Dom Fernando I, em 1375.¹⁴

Contudo, no Brasil, houve um desvirtuamento do regime de *sesmaria*, porquanto, em Portugal, as terras eram cedidas por prazo determinado (a título precário), enquanto no Brasil as cartas de *sesmaria*s acabaram surtindo efeito de doação, gerando latifúndios controlados por poucas pessoas.¹⁵

13. PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE IGUAPE. Op. cit., p. 24.

14. Idem, ibidem.

15. BELLIN, Liciane Inês Schabarum. Op. cit., p. 44.

Conforme já assinalado, a principal finalidade do sistema no Brasil era a ocupação do solo e a colonização do território recém-descoberto. Assim, se o sesmeiro abandonasse a terra ou não lhe desse a função social, esta terra retornava automaticamente à Coroa, ou seja, ao domínio público (terras devolutas).

Porém, surgiu uma situação não prevista pelo sistema de sesmaria, especialmente com o início das Bandeiras, isto é, com a marcha para o interior do país. Iniciou-se, assim, uma ocupação por terceiros de boa-fé, como se donos fossem, sem, no entanto, possuir carta de sesmaria, que era o título hábil para a aquisição da propriedade da terra pública.¹⁶

Em derradeiro, as cartas de sesmaria caíram em desuso, e começou a prevalecer a simples ocupação, feita pelos desbravadores.

O regime de cartas de sesmarias foi retirado do ordenamento jurídico somente em 1822, pela Res. 72, assinada pelo Príncipe D. Pedro de Alcântara, que reconheceu a posse de terras públicas ocupadas de boa-fé por particulares, para possibilitar a transferência de domínio, a suspensão de concessões de novas sesmarias e a determinação de constituir uma assembleia para a elaboração de uma Lei de Terras.¹⁷

Entre os anos de 1822 e 1850, apresentavam-se no Brasil, as seguintes situações, envolvendo imóveis:¹⁸

a) terras não distribuídas, ou que, concedidas a terceiros haviam voltado ao Estado;

b) terras regularmente outorgadas pelo regime de sesmarias, e cujos beneficiários, tendo satisfeito a todas as condições e exigências legais, lhe haviam adquirido o domínio pleno do particular.

c) terras de sesmaria, cujos titulares não haviam atendido às exigências da lei, perdendo assim o direito à data (sesmaria), figurando-se como “sesmeiros não legítimos”.

d) áreas simplesmente ocupadas por pessoas sem nenhum título, situação de fato, a rigor esbulhadores, apenas amparados pelo brocardo romano “*melhor est conditio possidentis*”.

16. Idem, *ibidem*.

17. BORGES, Marcos Afonso. *Processo judicial da ação discriminatória*. 2. ed. Goiânia: AB, 1998. p. 8.

18. BELLIN, Liciane Inês Schabarum. *Op. cit.*, p. 44-45.

Para solucionar o problema, o Governo Imperial editou a Lei 601, de 18.09.1850, chamada Lei de Terras, a qual proibiu a aquisição de terras devolutas por outro título que não o de compra; definiu o conceito de terras devolutas; tratou da revalidação das sesmarias e outras concessões do Governo; estabeleceu a legitimação de posses mansas e pacíficas exercidas em terras públicas e autorizou o Governo a vender as terras devolutas, procedendo-se à prévia medição e demarcação das terras que seriam expostas à venda.

A sucessão ininterrupta de leis, de legitimidade incontestável, referente à patrimonialidade das nossas terras, sempre foi aceita pelos juristas que se debruçam sobre o tema, conforme é entendimento do Prof. Paulo Torminn, cujo trecho da sua obra que aborda a questão agrária brasileira se passa a transcrever:¹⁹

“Em verdade, o grande marco na história da propriedade territorial, entre nós, foi a Lei 601, de 18.09.1850, regulada pelo Dec. 1.318, de 30.01.1854. Seu objetivo era definir, então, o que estava no domínio ou na posse de particulares, para, excluindo-o, aferir-se o que era do domínio público. Por isso não falta razão ao Prof. Jacy de Assis, quando diz que as terras devolutas se estabilizaram no domínio público por exclusão e remanescência da ocupação e do domínio particulares”.

Em 1854, foi baixado o Dec. 1.318, que regulamentou a Lei de Terras e instituiu o regime do vigário, que consistia na obrigatoriedade do registro das terras possuídas perante o vigário da freguesia (registro paroquial). Embora este registro não comprove, necessariamente, a origem das terras, porquanto era feito mediante declaração unilateral do possuidor, é certo que não pode ser desconsiderado na análise da cadeia filiatória, conforme veremos mais adiante.

Com a instauração da República e a promulgação da Constituição de 1891, o patrimônio da coroa passou sem solução de continuidade para o Estado recém criado. Assim, todas as áreas que não se enquadraram nas exceções feitas pela Lei 601 de 1850, e legislações posteriores, e aquelas que não foram regularmente desmembradas do patrimônio público, constituem patrimônio público, quer seja federal ou estadual, nos termos das Constituições que se seguiram, até a vigente de 1988.²⁰

19. PAIVA, Adriano Martins. Op. cit.

20. Idem.

3.1 Da segregação das terras públicas e particulares

Ora, como visto acima, a origem dominial do território brasileiro é pública. Contudo, é cediço que o próprio Estado reconheceu a legitimidade de títulos expedidos no passado e posses exercidas de boa-fé e com função social.

Assim, qual seria a forma de segregar as terras originalmente públicas daquelas que foram reconhecidas particulares em decorrência da Lei de Terras de 1.850 e legislações que se seguiram?

A que tudo indica, foram a Lei 323, de 22.06.1896; Lei 545, de 02.08.1899 e 1.844, de 22.12.1921, bem como os Dec. 734, de 06.01.1900 e 3.504, de 31.08.1922, do Estado de São Paulo, que introduziram o procedimento de “discriminação do domínio público e do particular”, regulamentando o processo.²¹

Observa-se, contudo, que pelas referidas leis, o processo discriminatório tinha caráter puramente administrativo. Foi o Dec. 5.133, de 23.07.1931, que imprimiu à discriminatória o caráter contencioso.

Como bem esclarece o jurista Lima Pereira, ao comentar sobre o caráter judicial da nova legislação: “obedece hoje a discriminação ao processo semelhante ao da ação demarcatória e tem a mesma finalidade; ao passo que, anteriormente, o processo discriminatório era puramente administrativo e unicamente administrativos eram seus efeitos”.²²

Em 06.08.1946, o Governo de São Paulo editou o Dec. 14.916, que estabeleceu um processo misto para a discriminação das terras devolutas, ou seja, um administrativo perante a Procuradoria do Patrimônio Imobiliário, e outro judicial, sendo o primeiro de uso facultativo.²³

Em 05.09.1946, o Governo Federal baixou o Dec.-lei 9.760, o qual estabeleceu a competência do Serviço do Patrimônio da União para promover a discriminação. Este Decreto revogou as disposições estaduais que regulamentavam o procedimento *administrativo* de discriminação de terras, o qual foi restabelecido posteriormente pelo Estatuto da Terra (Lei 4.504), segundo alguns, apenas para as terras federais, segundo outros, a todas as hipóteses.²⁴

21. BORGES, Marcos Afonso. Op. cit., p. 10-11.

22. Idem, ibidem.

23. Idem, p. 11.

24. Idem, ibidem.

Em 07.12.1976, a Lei 6.383 revogou o art. 11 do Estatuto da Terra e disciplinou o processo discriminatório das terras devolutas da União, estabelecendo os procedimentos administrativo e judicial. Determinou, também, em seu art. 27, que “o processo previsto nesta lei aplicar-se-á, no que couber, às terras devolutas estaduais”.²⁵

Destarte, no Estado de São Paulo, temos que o processo discriminatório de terras públicas e particulares é regulamentado, essencialmente, pela Lei 6.383/1976, e, até 23.05.2006, também era normatizado pelo Dec. 14.916/1945 e pelo Dec. 9/1969, que foram revogados pela Lei estadual 12.392/2006.

3.2 *Do procedimento judicial da discriminatória – Reconhecimento de terras particulares*

Inicialmente, cumpre observar que, não obstante a previsão do procedimento administrativo discriminatório, este não tem apresentado muita utilidade, ao menos no Estado de São Paulo. Talvez, pelo fato do procedimento ficar sob o arbítrio da autoridade administrativa, que não tem a necessária imparcialidade, que caracteriza a atividade jurisdicional.²⁶ Além disso, é cediço que a nossa Constituição Federal ressalva a possibilidade de provocar-se o Judiciário sempre que houver uma lide, o que é muito comum em procedimentos deste tipo, haja vista que muitos interesses patrimoniais estão envolvidos. A despeito disso, não é demais lembrar que apenas as decisões jurisdicionais possuem efeitos definitivos (coisa julgada).

No que concerne ao processo judicial, nota-se que o processo discriminatório é de natureza real, devendo ser observado o foro da situação do imóvel (art. 95 do CPC), e ter sua competência deslocada para a Justiça Federal somente quando houver legítimo interesse da União Federal sobre as terras que serão discriminadas.

Verifica-se, também, que o art. 20 da Lei 6.383/1976, estabelece que deverá ser observado o procedimento sumaríssimo (atual procedimento sumário do CPC), malgrado ser possível a sua conversão em ordinário, porquanto a grande maioria dos casos exige estudos demorados e exaustivos de documentos, exames periciais e vistorias.²⁷

25. Idem, *ibidem*.

26. Idem, p. 40.

27. Idem, p. 51.

A petição inicial deverá conter os requisitos do art. 282 do CPC, fazendo-se acompanhar dos documentos indispensáveis à propositura da ação, bem como do memorial descritivo da área, conforme art. 3.º da Lei em referência.

A citação será feita por edital, observados os prazos e condições do art. 4.º da Lei.

Da sentença proferida caberá apelação somente no efeito devolutivo, facultada a execução provisória.

A sentença que a lei faz menção é concernente à primeira fase da ação discriminatória, visto que, a segunda fase, cujo procedimento adotado é o disciplinado pelo diploma processual para a ação demarcatória, se encerra com a sentença homologatória dos trabalhos técnicos, conforme proposição do art. 966 do CPC.²⁸

Conquanto a lei preveja a execução provisória da sentença, cremos que não há como efetivá-la antes da demarcação da área objeto da discriminatória por absoluta impossibilidade de delimitar o seu objeto.

O art. 22, da referida lei, também não foi feliz, haja vista que estabelece que a sentença sujeita à revisão poderá ser registrada no registro de imóveis, o que contradiz o art. 250, I, da Lei 6.015/1973.

Enfim, cumpre-nos verificar quais as terras que podem ser julgadas particulares dentro do processo de discriminação de terras.

No Estado de São Paulo, como vimos acima, o Dec. 14.916/1945 regulamentava especificamente esta questão, conforme proposição inserida em seu art. 2.º, que dispunha:

“Artigo 2.º O Estado reconhece e declara como terras do domínio particular, independentemente de legitimação ou revalidação:

- a) as adquiridas de acordo com a Lei n. 601, de 18 de setembro de 1850, Decreto n. 1.318, de 30 de janeiro de 1854 e outras leis, decretos e concessões de caráter federal;
- b) as alienadas, concedidas ou como tais reconhecidas pelo Estado;
- c) as assim declaradas por sentença judicial com força da coisa julgada;
- d) as que na data em que entrar em vigor este decreto se acharem em posse continua e incontestada, com justo título e boa fé, por termo não menor de vinte anos;

28. Idem, p. 55.

e) as que na data em que entrar em vigor este decreto-lei se acharem em posse pacífica e ininterrupta por trinta anos, independentemente de justo título e boa fé.

f) as tuteladas por sentença declaratória, nos termos do art. 148 da Constituição Federal de 10 de novembro de 1937.”

Contudo, em decorrência da revogação deste dispositivo pela Lei 12.392/2006, restou um vácuo legislativo, que ainda não foi preenchido pela legislação estadual ulterior.

Não obstante, tendo em vista que a natureza jurídica da ação discriminatória é nitidamente declaratória, entendemos que, não só a norma já revogada continua a irradiar seus efeitos, mas também todas as normativas que dispunham sobre a propriedade particular no processo discriminatório, uma vez que, preenchidos os requisitos previstos nas referidas proposições, há o direito do particular sobre as terras assim reconhecidas, cabendo ao Judiciário apenas reconhecer e declarar a natureza particular dessas terras.

Deveras, conquanto alguns doutrinadores entendam que a referida ação também tenha uma carga constitutiva e condenatória, porquanto no curso da ação discriminatória “ambos pelem como proprietários e com a decisão do feito, aquilo que estava incerto, mal delimitado torna-se bem caracterizado, com lindes precisos e estremes de dúvidas”,²⁹ temos que este entendimento não deve prevalecer, visto que aqueles que têm o domínio derivado – quando não se tratar de aquisição originária – de terras que ainda não foram objeto de ação discriminatória, devem estar cientes que o seu domínio poderá ser contestado a qualquer momento pelo Estado, justamente através da ação discriminatória. Será nesta ação que o particular ou o poder público verá reconhecido o seu domínio, declarando-o pela sentença que julgar a referida ação.

Adira-se, a esta afirmação, que há de se ter em mente que a revogação daquele dispositivo pela Lei 12.392/2006 não enseja concluir que as glebas não discriminadas deixaram de ostentar a possibilidade de vir a ser considerada devoluta, visto que se deve perquirir a validade das cadeias dominiais até a sua origem, conforme prescrevia o art. 3.º, §. 1.º, da Lei 601, de 18.09.1850.

Ocorre, porém, que a ação discriminatória poderá ou não ser proposta pelo Poder Público, haja vista o melhor interesse público que

29. BORGES, Marcos Afonso. *Op. cit.*, p. 32.

deverá prevalecer no caso concreto. É certo que há terras que nunca sofreram o processo discriminatório e, provavelmente, nunca sofrerão, porquanto a manutenção das situações jurídicas já consolidadas atendem melhor ao interesse público do que o início do processo discriminatório. Basta imaginar um local com centenas de loteamentos cujos lotes já foram vendidos, existindo casas e infraestrutura já implantadas. Não é conveniente à Administração Pública garimpar a origem daqueles domínios, cancelando-se os inúmeros títulos de origem supostamente espúria. Em vez disso, deve-se prevalecer a boa-fé de terceiros adquirentes e a presunção de propriedade particular levada a efeito pelas transcrições e matrículas do registro imobiliário.

A ação discriminatória deverá ser usada com cautela, sob pena de seus efeitos serem contraproducentes.

3.3 *Das terras devolutas*

Afinal, qual o interesse do Estado em propor a ação discriminatória e ter reconhecido o domínio público sobre as terras ocupadas por particulares?

O interesse fundamental é propor ações de implementação de políticas de assentamento nos imóveis rurais, legitimando a posse de pequenos produtores rurais, outorgando-lhes o título de domínio ou concedendo-lhes o uso da terra pública sob determinadas condições.

É cediço, também, que a busca da origem dominial das terras visa inibir e desconstituir as ações de grileiros, que falsificam documentos e os levam a registro a fim de legitimar a origem da propriedade. Isto ocorre porque a obrigatoriedade do registro para transferência da propriedade só se iniciou a partir da Lei 1.237 de 1864, não existindo, até então, prova da continuidade da cadeia dominial, que remonta, na sua origem, à data do descobrimento do Brasil.

Para a legitimação de posse, o Estado de São Paulo aplicava o revogado Dec.-lei Estadual 14.916/1945, alterado pela Lei 3.962/1957 e Dec. 28.389/1988.

Pelas referidas regulamentações, o Estado de São Paulo poderia legitimar a posse de *imóveis rurais*, em favor de pessoas físicas que ocupassem área igual ou inferior a 100 (*cem*) *hectares*, em glebas contínuas e descontínuas, desde que não seja proprietária de outro imóvel rural e mantenha a posse efetiva da área, esta definida pelo art. 2.º do Dec. 28.389/1988.

Obviamente, só poderão ser objeto de legitimação as terras devolutas vagas, porquanto as devolutas reservadas (art. 3.º do Dec. 14.916/1945) possuem destinação específica prevista em lei.

Em favor do legitimado será expedido o título de domínio que será documento hábil para transferência do domínio no registro de imóveis.

Caso a posse não seja legitimável, é facultado ao Estado de São Paulo outorgar permissão de uso, a título precário, desde que haja morada habitual ou aproveitamento real da gleba e que o permissionário promova a cultura efetiva da área ou tenha edificação residencial, podendo, excepcionalmente, ultrapassar a extensão de 100 (cem) hectares.

Por outro lado, quando se tratar de terras devolutas dentro do raio de 08 km (oito quilômetros) da sede Municipal, os imóveis ali contidos serão considerados devolutos municipais (Dec. 9/1969), cumprindo ao Município a sua legitimação de posse ou permissão de uso, conforme prescreviam as referidas normas.

A celeuma que se instaura atualmente concerne ao fato dessas legislações terem sido revogadas pela Lei 12.392/2006. Conforme visto acima, isto não retira a eventual natureza devoluta de terras que ainda não foram discriminadas, devendo ser pesquisada toda a sua origem dominial dentro do processo discriminatório, aplicando-se as normas que ainda subsistem. Por outro lado, é certo que não há regramento no que concerne ao raio de 8 km (oito quilômetros), da sede Municipal – critério utilizado para reconhecimento de propriedade municipal sobre as terras julgadas devolutas, conforme previa o revogado art. 60 do Dec. 9/1969. É clarividente, porém, que o Estado e o Município poderão ajustar mediante convenção administrativa, a celebração de doação dessas terras, ampliando-se ou reduzindo-se o perímetro que será objeto da doação e estipulando-se condições, sob pena de reversão dessa doação, visto que, pela CF/1988, o Estado é titular das terras devolutas, salvo hipóteses excepcionais, em que a titularidade é reservada à União.

4. DA ORIGEM DO SISTEMA REGISTRÁRIO BRASILEIRO

Como visto anteriormente, a origem da propriedade imobiliária remonta a 22.04.1500, visto que, com a descoberta do Brasil, todo o seu território passou ao domínio da Coroa Portuguesa, constituindo-se em propriedade pública.

A primeira lei relativa a registros imobiliários no Brasil foi a Lei Orçamentária 317, de 21.12.1843, regulamentada pelo Dec. 482, de

14.11.1843, que surge em um cenário econômico completamente agrícola, no qual havia necessidade de abrir crédito aos produtores e de garantir este crédito àqueles que poderiam fornecê-lo.³⁰ Percebe-se, portanto, que o registro surge, originariamente, somente após três séculos do descobrimento do Brasil, mas como meio de proteção ao crédito e não como forma de transmissão da propriedade.

Além disso, a referida legislação não adotava os requisitos da especialidade e publicidade, esvaziando o conteúdo do registro imobiliário.

Verifica-se, portanto, que a confusão dominial das terras já se inicia pela falta de autenticidade e certeza dos títulos de transmissão de propriedade do Poder Público para o particular, haja vista que somente após 350 anos foi instituído um sistema de registro dos títulos que seria apto a dar publicidade ao domínio, ainda sem obrigatoriedade e para fins de garantia.

Em 1850, surgiu a Lei de Terras, instituiu-se a obrigatoriedade do registro paroquial que, por sua vez, teria a função de inventariar todas as posses existentes na província brasileira. Ademais, a Lei de Terras ordenava a legitimação das posses e a revalidação das sesmarias. Através dela, foram excluídas do domínio público, a que até então estavam sujeitas, as terras que haviam sido adquiridas por sucessão, concessão de sesmarias, não medidas ou não cultivadas e nem confirmadas; também deixaram de ser consideradas devolutas todas as terras que estivessem em domínio particular, desde que a título legítimo.³¹

Com o Dec. 1.318, de 30.01.1854, que regulamentou a Lei de Terras, foi declarado que os possuidores de terras havidas por sesmarias e outras concessões do governo, ou por sucessão, que não estiverem incursos em comisso por falta de medição, demarcação ou cultura, não necessitavam de revalidação ou legitimação, nem de novos títulos para gozar, hipotecar ou alienar estas terras. Todavia, qualquer que fosse o título de sua propriedade ou posse, eram obrigados a fazer registrar suas terras, dentro de um prazo determinado,³² instituindo-se, para tanto, o famigerado *registro do vigário*.

Por este sistema, o possuidor escrevia ou fazia escrever as suas declarações em duas vias iguais, assinando-as, onde deviam constar

30. BELLIN, Liciane Inês Schabarum. Op. cit., p. 45-46.

31. Idem, p. 47.

32. Idem, ibidem.

o nome do possuidor, a freguesia em que estava situado o imóvel, o nome particular da situação, a área, os limites e os confrontantes. Esses documentos eram entregues ao vigário da paróquia, que os conferia, para verificar se eram iguais, indicava, em cada via, a data da entrega e devolvia uma delas ao apresentante, guardando a outra para registro.

Era um sistema de cunho declaratório, já que o pároco não podia recusar-se a registrar as declarações que lhe eram apresentadas, por expresse dispositivo legal, contido no art. 102, do Dec. 1.318. Nicolau Balbino Filho, ao referir-se ao aludido registro, expressou-se: “Sem sombra de dúvida, constitui precioso instrumento probatório da posse, mas para formar um título de domínio do possuidor contra o Estado dependia de legitimação.”³³

Em 25.07.1854, o Ministro da Justiça, Conselheiro Nabuco, apresentou à Câmara dos Deputados um projeto de Lei Hipotecária, criando um registro para os atos translativos da propriedade, dando-lhes a segurança tão requerida pelo crédito real, que foi convertido na Lei 1.237/1964.³⁴

A Lei 1.237 declarou, expressamente, que *a transmissão não se operava a respeito de terceiros, senão pela transcrição e desde a sua data*; aboliu as hipotecas que não estivessem por ela estabelecidas e limitou seu objeto aos bens imóveis por ela enumerados; manteve as hipotecas legais gerais e sobre os bens presentes e futuros, todavia, somente em favor da mulher casada, dos menores e dos interditos, determinando a especialização das demais hipotecas por ela estabelecidas; ordenou que a hipoteca convencional fosse sempre especial, determinando quantia certa e recaindo sobre bens presentes; *obrigou a escritura pública como substância do contrato*; tornou forçosa a inscrição da hipoteca para que pudesse ser oposta contra terceiros, salvo a da mulher casada, dos menores e interditos; instituiu a prenotação, ou seja, a anotação realizada para garantir a prioridade em favor das hipotecas que dependessem de especialização; enumerou, taxativamente, os ônus reais e sujeitou-os à inscrição. Por meio desta lei, instituiu-se o registro da propriedade como função do Estado, posto que antes era praticado pelo vigário.³⁵

33. Idem, p. 48.

34. Idem, p. 49.

35. Idem ibidem.

O Registro Imobiliário, instituído pela Lei 1.237, teve os primeiros cartórios, denominados de Registro Geral de Hipotecas, criados pela Lei Orçamentária de 1843.³⁶

Buscando reforçar a proteção do direito de propriedade, foi instituído, em 1890, por meio do Dec. 451-B, o registro de Torrens, como modalidade de registro facultativo, que, conforme veremos, depende de sentença judicial, tornando absoluto o direito de domínio. Este sistema continua em vigor em relação aos imóveis rurais, mas é muito pouco utilizado em razão da necessidade de pronunciamento judicial.³⁷

A Lei de Terras vigorou no Brasil até a entrada em vigor do CC/1916, em que o legislador dispôs sobre o Registro Geral, denominando-o, então, de Registro de Imóveis, nos moldes atuais. Este registro passou a cobrir todo e qualquer tipo de aquisição imobiliária. Desse momento em diante, o registro de imóveis passou a conferir a presunção relativa de domínio, sendo obrigatória a transcrição do título para a aquisição do domínio.³⁸

Verifica-se, aqui, outra questão crucial no que se refere à precariedade do registro imobiliário brasileiro, porquanto somente a partir do ano de 1916 o registro do título passou a fazer prova do domínio, ao revés do que aconteceu com a Lei 1.237, de 1864, haja vista que o registro previsto nesta lei não gerava prova da propriedade, nem mesmo como presunção relativa, mas fins publicitários, malgrado a sua obrigatoriedade.

A Lei 4.857/1939 promoveu a dicotomia entre transcrição (atos de transmissão de propriedade) e a inscrição (atos de constituição de ônus reais).³⁹

Finalmente, em 1973, surgiu a Lei 6.015, que instituiu o sistema do fôlio real, visto que o imóvel passou a ser o cerne do registro imobiliário, sendo que todas as transações deverão ser registradas em uma única matrícula relativa também a um único imóvel, estabelecendo-se uma série de princípios com o escopo de passar a todos os interessados a necessária segurança jurídica.⁴⁰

36. Idem, p. 50.

37. Idem, *ibidem*.

38. Idem, *ibidem*.

39. Idem, p. 52.

40. Idem, *ibidem*.

5. DA ORIGEM DO REGISTRO DE IMÓVEIS DE IGUAPE⁴¹

Iguape elevou-se à Comarca em 30.03.1858, após ter sido subordinada, sucessivamente, a São Paulo (1700 a 1723), Paranaguá (1723 a 1833), Santos (1833 a 1852), Itapetininga (1852 a 1854) e novamente a Santos (1854 a 1858).

Não há registro exato da data de instalação do Ofício de Registro de Imóveis e Anexos de Iguape.

Seu primeiro ato de transcrição no Livro das Transmissões remonta a 06.07.1869, sendo o seu primeiro escrivão o Sr. Joaquim José de Oliveira e o então Magistrado e Corregedor, o Dr. Francisco Ferreira Correia. O termo de abertura deste livro data de 03 de novembro de 1866.

Até meados do ano de 1.948, Iguape era composta pelos Municípios de Miracatu, Pedro de Toledo, Itariri, Registro, Biguá, Cedro, Juquiá, Pariquera-Açu, Jacupiranga e Sete Barras.

Após este ano, os Municípios de Itariri, Pedro de Toledo, Miracatu, Cedro, Biguá e Juquiá, passaram a pertencer à Comarca de Santos.

Em 1955, Registro tornou-se Comarca, englobando o Município de Sete Barras.

Em 1969, foi a vez de Pariquera-Açu e Jacupiranga, em virtude da instalação da Comarca de Jacupiranga.

Atualmente, Iguape é Comarca de 1.^a Entrância, composta por duas varas Judiciais e compreende os Municípios de Iguape (fundado em 03.12.1538) e Ilha Comprida (criado em 01.01.1993).

5.1 *Das especificidades do sistema registral brasileiro*

Os sistemas registrais imobiliários podem ser divididos em sistemas de fôlio pessoal e real, de acordo com os efeitos que produzem, conquanto atualmente estejam em fase de transição, visto que não se apresentam de forma pura em praticamente nenhum lugar do mundo.⁴²

No sistema pessoal ou Francês, o que se registra é o acordo celebrado entre as partes, sendo objeto principal do registro, as pessoas que nele figuram. O próprio contrato transfere a propriedade e é registrado

41. CARDOSO, Clóvis. Antigo Oficial Registrador da Comarca de Iguape. *Comarca de Iguape*. Publicado em quadro interno da Serventia, 2002.

42. BELLIN, Liciane Inês Schabarum. Op. cit., p. 33.

apenas para fins de publicidade. Com efeito, neste sistema, o contrato é o elemento principal, que constitui o direito real, independentemente de registro. Trata-se, portanto, de um regime causal, pois o negócio jurídico deverá ser válido e o registro não produz nenhum efeito senão dar publicidade ao negócio realizado.⁴³

Já no sistema real ou Alemão, o imóvel é o cerne do registro imobiliário, visto que todos os negócios a ele relativos devem estar inseridos no registro inaugural, bastando o acordo de vontades, sem maiores minúcias com relação ao contrato. Neste sistema, além do negócio jurídico habitual, que é a causa da transmissão da propriedade, as partes deverão celebrar um “convênio jurídico-real”, que nada mais é do que a conjunta declaração de vontade para que o registro seja efetuado, sendo o registro totalmente dissociado do negócio jurídico que lhe deu causa, de maneira que este não afeta o convênio firmado pelas partes. Trata-se, pois, de um regime abstrato, visto que a causa (negócio jurídico anterior) é irrelevante, o que implica na presunção *absoluta* de propriedade.⁴⁴

Além dessas hipóteses ordinárias, existe ainda o sistema Torrens, de origem Australiana. Possui natureza facultativa e sua finalidade é a de criar um título indestrutível, estabelecendo a certeza jurídica do domínio. A declaração do domínio é feita pelo Estado, através de processo próprio, e qualquer pessoa que venha a ser prejudicada terá direito à indenização, a ser paga com recursos de um fundo garantidor, mantendo-se o domínio inatacável.

Este sistema foi criado por Sir Robert Richard Torrens, quando a Austrália enfrentava grande confusão jurídica a respeito dos títulos de domínio. O proprietário do imóvel registrado neste sistema passou a ter uma garantia jurídica e a ação reivindicatória somente era possível nas hipóteses de erro de limites ou de fraude e, ainda, se movida por detentor de um título anterior ao registro Torrens.⁴⁵

No Brasil, aplicou-se a teoria da jabuticaba, ou seja, o nosso sistema registrário é único, porquanto as necessidades jurídicas e sociais compõem uma situação inédita no plano universal, o que nos permite criar uma solução única e exclusiva, contrariando qualquer outra evidência lógica já consolidada em alhures.

43. Idem, p. 36.

44. Idem, p. 37.

45. Idem, p. 39.

Para alguns doutrinadores o sistema brasileiro é denominado de “ecclético”, para outros mais rebuscados, trata-se de um sistema “híbrido”.

Isto porque, no Brasil, exige-se o contrato válido (negócio jurídico) seguido, necessariamente, do registro para que haja a transferência de propriedade. Assim, o título e o modo de adquirir (registro) estão vinculados e o registro só transfere se o título for hígido.

Portanto, ao revés do sistema alemão, o sistema de registro no Brasil tem presunção *juris tantum*, porque está intrinsecamente relacionado ao título subjacente. A consequência principal da presunção relativa é inverter o ônus da prova, como veremos mais à frente.

5.2 Dos princípios registrários no Brasil

Para corretamente aplicar o direito registral imobiliário é essencial conhecer os princípios básicos que o regem. Não discorreremos, em exaustão, sobre os princípios que norteiam a atividade registrária, visto que o intuito deste breve estudo é identificar as causas dos problemas registrários e fundiários da Comarca de Iguape. Assim, falaremos um pouco sobre os principais princípios (especialidade e continuidade) que não foram observados em demasia, dando causa aos maiores e mais relevantes vícios encontrados no registro imobiliário desta Comarca.

5.3 Princípio da especialidade

Segundo a doutrina de Alyne Yumi Konno, que cita Afrânio de Carvalho: “O princípio da especialidade significa que toda inscrição deve recair sobre um objeto precipuamente individuado”.⁴⁶

O imóvel e os sujeitos envolvidos no instrumento objeto de registro devem estar perfeitamente descritos, permitindo a exata localização do imóvel no mundo físico e a perfeita identificação das pessoas que figurarem nos atos.⁴⁷

Nota-se, portanto, que deve ser observada tanto quanto aos imóveis (especialidade objetiva), como quanto às pessoas (especialidade subjetiva).

46. KONNO, Alyne Yumi. *Registro de imóveis. Teoria e prática*. São Paulo: Memória Jurídica. 2007. p. 19.

47. Idem, *ibidem*.

O princípio da especialidade objetiva tem sido mitigado em algumas situações a fim de que sua aplicação não obste o tráfego de transações envolvendo imóveis transcritos, sendo admitidas descrições imprecisas, constantes de antigas descrições desde que haja *elementos mínimos* para determinar a situação do imóvel e desde que seja transmitido *por inteiro*. Isto ocorre porque, até meados da década de 1980, a especialidade objetiva, no registro de imóveis, cingia-se a observar o critério meramente quantitativo, haja vista a dificuldade técnica de se especializar qualitativamente os imóveis na época em que vigorava o sistema de transcrições.⁴⁸

No que concerne à especialidade subjetiva, deve-se observar que a qualificação registral exige perfeição quanto à descrição dos participantes do ato registrado, consoante prescreve o art. 176 da Lei 6.015/1973.⁴⁹

5.4 Princípio da continuidade

O princípio da continuidade, que se apoia no da especialidade, quer dizer que, em relação a cada imóvel, adequadamente individuado, deve existir uma cadeia de titularidades à vista da qual só se fará a inscrição de um direito se o outorgante dele aparecer no registro como seu titular.⁵⁰

Portanto, as sucessivas transmissões, que derivam umas das outras, asseguram sempre a preexistência de imóvel no patrimônio do transferente.

6. DA RADIOGRAFIA DO REGISTRO DE IMÓVEIS DE IGUAPE

No Serviço de Registro de Imóveis de Iguape, que abrange os Municípios de Iguape e Ilha Comprida, segundo levantamento finalizado na segunda quinzena do mês de maio do ano de 2010, foram cadastrados 371 (trezentos e setenta e um loteamentos), sendo que: (a) 124 (cento e vinte e quatro) estão *cancelados*; b) (89 (oitenta e nove) estão *bloqueados*; (c) 59 (cinquenta e nove) são *clandestinos* (ausência de Processo de Registro de Loteamento); d) 04 (quatro) estão com *restrição parcial*; e (e) 95 (noventa e cinco) estão em situação *regular*.

48. Idem, p. 20.

49. Idem, p. 23.

50. Idem, p. 35.

Situação	Quantidade	Proporção
Cancelados	124	33,42%
Bloqueados	89	23,99%
Clandestinos	59	15,90%
Restrição parcial	04	1,08%
Regular	95	25,61%
Total	371	100,00%

Foram localizadas aproximadamente 25.000 transcrições e mais de 150.000 matrículas, porém, ainda não é possível informar a situação destes registros, porquanto o serviço ainda contém indicadores manuscritos, que estão sendo lançados no banco de dados. Verificou-se, ainda, a necessidade de relançar os indicadores daqueles registros que já estavam cadastrados no sistema. Portanto, a totalidade do acervo está sendo refeito.

O Registro de Imóveis e Anexos de Iguape conta com 08 (oito) prepostos. Destes, 01 (uma) é oficial substituta; 05 (cinco) são escreventes e 02 (dois) são auxiliares. Apenas 01 (um) é contratado no regime estatutário.

Há procedimento administrativo de dispensa de um funcionário estatutário por abandono de emprego. Este nunca prestou serviços ao atual Oficial e, por tal razão, não foi contabilizado nos dados acima.

6.1 *Dos vícios fundiários e registrários da comarca de Iguape*

Conforme veremos, os problemas fundiários e registrários da Comarca de Iguape estão relacionados, indubitavelmente, à origem dominial das terras tupiniquins (vícios de origem), à desídia na formação dos indicadores real e pessoal do Serviço de Registro de Imóveis, à falta de qualificação correta dos títulos pelos prepostos da Serventia (vícios de qualificação, especialmente quanto aos princípios da especialidade e continuidade), à rigorosa e implacável pesquisa de vícios oriundos de títulos e registro efetuados no passado e às diversas fraudes que o serviço de registro imobiliário foi vítima ou conivente.

6.2 *Dos vícios de origem*

A região de Iguape tem origem nas capitâneas hereditárias, estabelecidas por D. João III, em 1534, no Brasil Colônia. Seu primeiro donatário foi Martim Afonso de Sousa, sendo a capitania dividida em duas partes

em decorrência da controvérsia entre os donatários Conde de Monsanto e Condessa de Vimiero (neta de Martim Afonso de Souza). Um ficou com o primeiro, que incluía São Vicente, Santos e São Paulo. A outra porção, correspondente ao litoral sul paulista, ficou com a condessa, que estabeleceu a sua sede em Itanhaém.⁵¹

Remarque-se que, não obstante a vigência do sistema de capitâneas e de sesmarias, o vasto território brasileiro foi ocupado por colonizadores sem o título legítimo que transmitisse o domínio público ao particular. Isto ocorreu também na região de Iguape, já que sua fundação está associada à expansão marítima europeia e ao início da colonização portuguesa no Brasil. Há relatos que, em 1498, um grupo de espanhóis teria desembarcado na região, dando origem a um pequeno povoado, chamado de Iguape. Alguns anos depois, o local teria sido atacado por piratas, com a destruição dos registros oficiais. O fato é que a situação geográfica de Iguape – nas proximidades da linha demarcatória do Tratado de Tordesilhas – tornou o local palco de conflitos entre portugueses, espanhóis e franceses, que ali aportavam para pilhar e trocar mercadorias.⁵²

Alarmados com as notícias de estrangeiros se estabelecendo em aldeamentos isolados e a presença de piratas, a coroa portuguesa enviou ao Brasil uma expedição exploradora e colonizadora, sob o comando do fidalgo Martim Afonso de Souza, donatário da Capitania de São Vicente, que abrangeu os Municípios de Iguape e Ilha Comprida.⁵³

Destarte, nota-se que grande parte da região de Iguape tem origem em ocupações antigas, sem que houvesse nenhum título legítimo que preservasse a continuidade da cadeia dominial, que é inerente ao registro imobiliário.

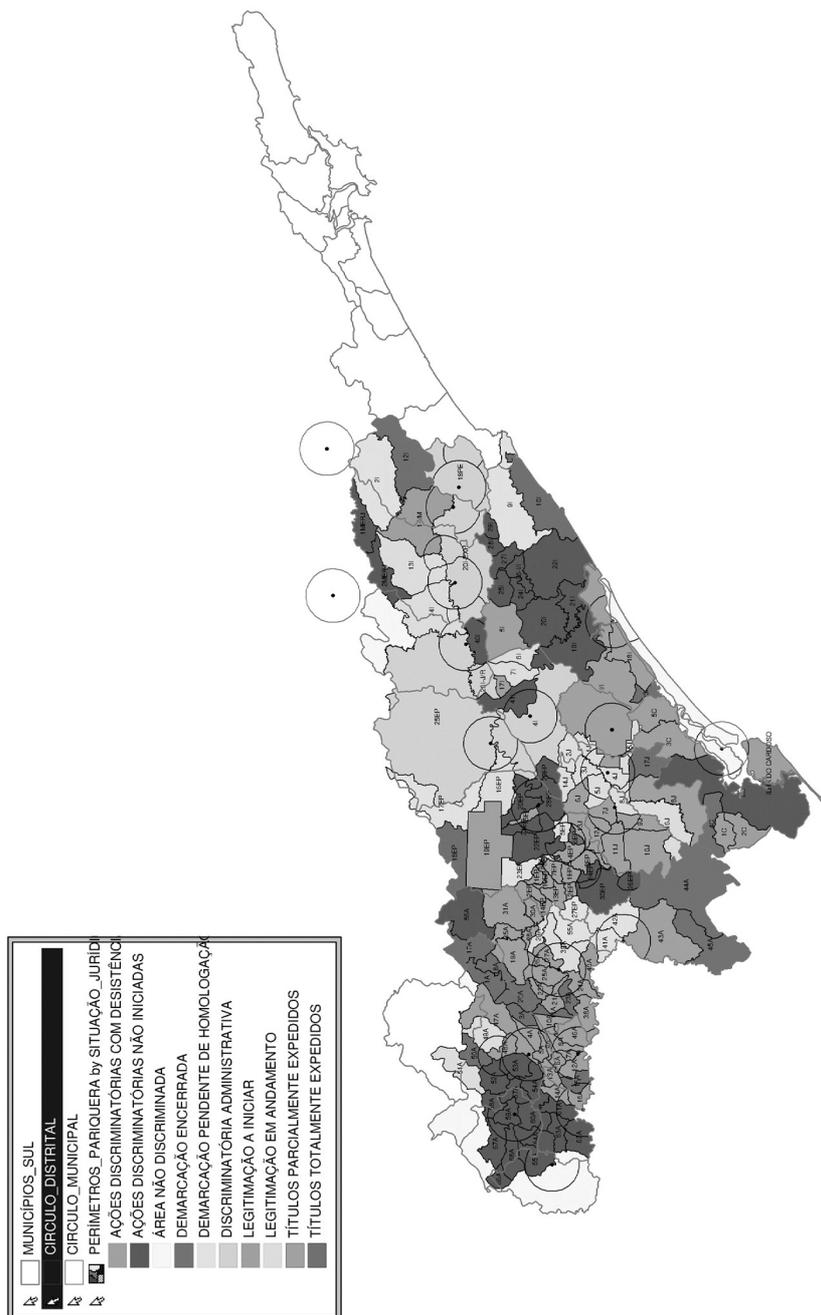
Pelo que foi constatado, grande parte dos títulos originários desta Serventia são fundamentados em direitos possessórios, especialmente no registro paroquial, que por si só não poderia gerar o domínio.

Além disso, a maior parte do território de Iguape não foi objeto de ação discriminatória, consoante se observa pelo mapa abaixo, fornecido pela Fundação Itesp.

51. WIKIPÉDIA. A enciclopédia livre. Disponível em: [http://pt.wikipedia.org/wiki/Capitania_de_S%C3%A3o_Vicente]. Acesso em: 24.06.2010.

52. ECOJUREIA. Disponível em: www.ecojureia.org.br. Acesso em: 24.06.2010.

53. Idem.



Conforme se pode verificar pelo mapa acima, grande parte da zona rural não passou pelo procedimento discriminatório, sendo propostas, recentemente, ações discriminatórias concernentes ao 20.º, 27.º, e 28.º perímetros de Iguape.

Verifica-se também que já foram discriminados os 1.º, 3.º, 5.º, 9.º, 10.º e 18.º perímetros de Iguape, sendo que o núcleo urbano encontra-se localizado nos 1.º, e 18.º, perímetros, os quais ainda *não* sofreram a conclusão do procedimento de legitimação de posse pela Procuradoria do Patrimônio Imobiliário do Estado de São Paulo (área rurais) e pelo Município de Iguape (zona urbana).

Os 19.º, 21.º, 22.º, 24.º, 25.º, 26.º, e 29.º, perímetros não sofreram e nem sofrem processo discriminatório para a segregação de terras devolutas e particulares, o que acarreta inúmeros conflitos possessórios, especialmente em razão da duvidosa origem que recai sobre alguns títulos como veremos doravante.

A Ilha Comprida, por sua vez, é considerada como área não discriminada e melhor que assim permaneça, sob pena de aprofundarem-se os conflitos fundiários e possessórios sobre esta região.

Passaremos, agora, a analisar os principais problemas de Iguape e Ilha Comprida. Ao final, discorreremos, especificamente, sobre as razões de tantos cancelamentos e bloqueios de parcelamentos implantados na Comarca, e estudaremos medidas que poderão ajudar a sanear os registros.

7. DA ZONA RURAL DE IGUAPE

Para fins deste breve estudo, consideraremos a zona rural os imóveis localizados fora do círculo Municipal de 08 km (oito quilômetros) que estava previsto no Dec. 14.916 e Dec. 09/1969, ambos revogados pela Lei 12.392/2006, pois para chegarmos a uma conclusão convergente teremos de partir de um silogismo com premissas bem delimitadas, sob pena de partirmos de pressupostos diferentes para chegarmos também a conclusões antagônicas. Assim, deve ser estabelecido, somente para fins deste estudo, como sendo a zona rural, os imóveis localizados fora do círculo Municipal de 08 km (oito quilômetros), visto que o art. 60, do Dec. 9/1969, atribuía ao Município as terras ali inseridas, cabendo-lhe o competente procedimento de legitimação de posse e a expedição dos títulos de domínio.

7.1 *Dos perímetros discriminados*

No que concerne aos perímetros que já foram objeto de ação discriminatória, cumpre-nos observar que, a maior dificuldade que encontramos no Cartório de Iguape quando ingressam títulos cujos imóveis localizam-se nesses perímetros, concerne à existência de matrículas em duplicidade.

Isto porque, como vimos acima, com o julgamento da ação discriminatória, há a segregação de terras devolutas e particulares. Contudo, até que houvesse o processo discriminatório, procedeu-se a milhares de transcrições e ao descerramento de outras dezenas de milhares de matrículas com base em títulos que, aparentemente, eram hígidos para a transmissão da propriedade.

Assim, com o trânsito em julgado das ações discriminatórias e o regular registro da sentença que julgou devolutas as áreas situadas nos perímetros discriminados, dever-se-ia promover o cancelamento das matrículas de imóveis particulares que foram julgados devolutos na referida ação.

Contudo, nada disso ocorreu, existindo, portanto, imóveis de domínio público com matrículas em nome de particulares, caracterizando-se clarividente duplicidade de registros, porquanto o registro particular deveria ser cancelado ou convalidado pela ação discriminatória.

Assim, para que seja possível efetuar qualquer ato de registro ou averbação referente a imóveis que se encontram em perímetros já discriminados, mister que seja verificada a hígidez de sua cadeia filiatória. Realizada a filiação do imóvel que é objeto do registro pretendido, e verificado que ele *não* tem origem na transcrição da sentença discriminatória, faz-se necessário que a fundação Itesp informe a natureza do imóvel, ou seja: (a) se se trata de imóvel devoluto ou; (b) se se trata de imóvel particular. Se o imóvel objeto do registro foi julgado devoluto na ação discriminatória, não será possível realizar nenhum ato na matrícula, exceto eventual registro de legitimação de posse decorrente de título de domínio expedido pelo Estado ou Município. Porém, se o imóvel tiver sido julgado particular, a matrícula será convalidada, averbando-se que o imóvel foi julgado particular na referida ação discriminatória.

7.2 *Dos perímetros em discriminação*

Conforme vimos acima, estão em andamento as ações discriminatórias concernentes ao 20.º, 27.º, e 28.º perímetros de Iguape.

Com relação a esses perímetros, a nossa maior dificuldade é localizar os imóveis que ali se encontram inseridos, visto que, conforme já ressaltado, um dos grandes problemas do Registro de Imóveis de Iguape é o vício de especialidade qualitativa das transcrições e matrículas que fazem parte do acervo. Ao se observar os registros situados na Comarca, verificar-se-á que só haverá menção ao perímetro em que o imóvel está localizado quando o mesmo já tiver sido objeto de legitimação de posse de terras devolutas. Remarque-se, portanto, que eventuais dúvidas quanto a sua natureza e localização deverão ser dirimidas pela Fundação Itesp.

Questão que deve ser verificada, outrossim, e que impõe grave ônus aos imóveis situados nos perímetros que são objeto de ação discriminatória judicial concerne à disposição do art. 16 da Lei 6.383/1976, que deve ser interpretado à luz do art. 27, II, da supracitada normativa.

O referido dispositivo não permite que o Oficial de Registro de Imóveis promova qualquer ato de registro estranho à discriminação, dentro da área discriminada, sem que desse ato tome prévio conhecimento o presidente da comissão especial. Esta comissão é prevista para a discriminatória administrativa. No caso de discriminatória judicial, cremos que se aplica o art. 27, II, da referida norma, ou seja, deverá haver prévia autorização pela autoridade judiciária competente que, no Estado de São Paulo, é o Juiz Corregedor Permanente do serviço imobiliário no qual se pretende ingressar o título.

Esta restrição é deveras correta, porque não é possível que terceiros adquiram o imóvel em discriminação ou aceitem-no como garantia, porquanto eventual julgamento desfavorável àquele que se apresenta como titular do domínio poderá ter como consequência o cancelamento do registro, visto que a ação discriminatória é meio de aquisição originária, não se respeitando o princípio da continuidade, já que a sua aquisição pelo Estado de São Paulo não tem relação translativa com aquele que aparece como titular do domínio no fôlio real.

Todavia, a implicação social desta medida é devastadora para a Comarca de Iguape, pois é cediço que grande parte da produção rural depende de recursos oriundos de financiamentos, cujas garantias são o penhor rural e a hipoteca cedular. O referido artigo impede o registro da hipoteca cedular, e como consequência, gera a escassez de recursos ao produtor rural, impedindo o seu desenvolvimento econômico e social.

Além disso, a norma em questão generaliza todo e qualquer ato de registro que se pretende ingressar no serviço imobiliário. Assim, mesmo se o titular apresentar um título de aquisição originária (v.g. mandado de usucapião), haverá a necessidade de prévia autorização para o ingresso do título em áreas em discriminação.

7.3 *Dos perímetros não discriminados*

Com relação a esses perímetros que não foram discriminados, a maior preocupação concerne à origem dos títulos que estão registrados na serventia imobiliária. É fato notório que a Comarca de Iguape foi vítima de diversos grilos. O Grilo Roncati, promovido pelo falsário Luiz Roncatti, é o exemplo mais famoso, já que “polititulou” uma falsa sesmaria de 90.000 alqueires, englobando toda a Estação Ecológica Jureia-Itatins, que foi sucessivamente redividida e vendida. Tamaña falsificação data de 15.08.1921, quando foi registrada a *Fazenda Posses da Ribeira ou Una do Prelado*.

No dizer do próprio falsário, condenado criminalmente por estas falsificações: “(...) que é verdade e isto o declarante confessa, que tem falsificado muitas escrituras pelo processo seguinte: recebendo de Toledo as folhas de um livro de notas autêntico onde figura uma escritura visada para a empresa criminoso, o declarante as transporta para outra folha de papel, reproduzindo palavra por palavra do seu texto, porém, modificando-a com relação aos nomes dos adquirentes de molde a conciliar os fins visados, isto é, transferir a posse verdadeira pela que lhes convenha; que isto feito o declarante faz passar sobre o papel em rápido banho de amoníaco que tem a propriedade de, uma vez levado a calor, dar às letras uma cor pardecinta e que se assemelha aos escritos velhos e guardados em arquivos; que feito isso e depois de fazer volatizar sobre o papel uma certa porção de pó se obtém um documento de excelente cunho legal e antigo que vai figurar no lugar da folha retirada; que por este processo tem o declarante podido integralizar em falsas posses grande números de comparsas seus e do tabelião de Toledo.”⁵⁴

Ato contínuo, promovia-se a revenda de desdobros destes imóveis, transcrevendo-os no Registro de Imóveis de Iguape. A quadrilha expulsava os legítimos possuidores da região, utilizando-se, inclusive, do

54. SÃO PAULO (Estado). Secretaria do Meio Ambiente. *Análise do “Grilo Roncatti” e outros títulos viciados dentro da área da Estação Ecológica Jureia-Itatins*. São Paulo. 1990. 45 p.

Poder Judiciário, visto que as ações reivindicatórias eram fundamentadas nesses títulos.

Essas alienações foram se consolidando com o tempo. Ainda hoje, é muito comum na serventia imobiliária, a apresentação de títulos cuja origem está relacionada à *Fazenda Posses do Ribeira ou Una do Prelado*.

É certo que a Corregedoria Permanente de Iguape procurou anular *ex officio* alguns desses títulos derivados da grilagem. Contudo, o Tribunal de Justiça reformou as determinações da Corregedoria Permanente, visto que não se podem prejudicar terceiros adquirentes de boa-fé em simples procedimento administrativo. Para que haja a anulação desses títulos, mister que o Estado de São Paulo promova a competente ação discriminatória.

Contudo, deve-se atentar que há inúmeros loteamentos localizados em perímetros ainda não discriminados, especialmente no 22.º perímetro de Iguape, que abrange a Barra do Ribeira e parte da Praia da Jureia, próxima à Estação Ecológica Jureia-Itatins. A propositura da ação discriminatória neste Perímetro poderá gerar ainda mais conflitos possessórios nesta região. Seria importante um melhor estudo sobre as consequências da ação antes de propô-la, sugerindo-se, até mesmo, uma nova delimitação do perímetro para que não abranja loteamentos e pequenas posses já consolidados.

8. DA ZONA URBANA DE IGUAPE

A zona urbana de Iguape é formada por parte dos 01.º e 18.º perímetros de terras que já foram discriminadas.

A região central está inserida no 1.º perímetro, cuja sentença foi transcrita em 07.10.1974, sob o 21.920, no registro imobiliário de Iguape.

Parte desta região foi julgada devoluta na referida ação discriminatória. Contudo, alguns loteamentos centrais foram julgados particulares, prevalecendo a cadeia filiatória que já se encontrava registrada no CRI de Iguape.

No que concerne à área que foi julgada devoluta dentro do 1.º perímetro de Iguape, observa-se que foi outorgado ao Município de Iguape, pelo Dec. 9/1969, as propriedades que se encontram inseridas dentro do círculo Municipal de 08 km (oito quilômetros), competindo-

lhe a promoção do procedimento de legitimação de posse e expedição do título de domínio.

No que se refere ao 18.º Perímetro de Iguape, verifica-se que nele está inserido o importante núcleo urbano do Rocio, que alberga grande parte da população urbana de Iguape.

Malgrado a importância fundiária desta região, cumpre-nos informar que a Prefeitura Local está em dívida com os Municípios, haja vista que deixou de promover o procedimento de legitimação de posse e titulação em favor dos legitimados, gerando incertezas e conflitos possessórios, visto que é comum a invasão de imóveis julgados devolutos vagos com intento de futura legitimação de posse.

Nesta região (Rocio), também estão inseridos conjuntos habitacionais construídos pela CDHU para a população de baixa renda, competindo ao Município de Iguape proceder à expedição de títulos em favor da referida Companhia para que esta registre os contratos de aquisição em favor dos mutuários.

Verifica-se, portanto, evidente desídia da Prefeitura de Iguape no que concerne às terras devolutas que lhe são oriundas por força do art. 60, do Dec. 9/1969, porque deixa de promover o procedimento de legitimação de posse, gerando conflitos fundiários e atravancando o desenvolvimento de toda região, já que impede o acesso de pessoas a financiamentos imobiliários destinados à aquisição de moradias regulares.

Isto fica evidente no caso dos empreendimentos da CDHU e em loteamentos localizados dentro do círculo municipal de 08 km (oito quilômetros), como ocorre com o loteamento “Toca do Bugio”, que depende exclusivamente da ação municipal para a legitimação de posse em favor dos interessados.

Outro grave problema que verificamos nos perímetros já discriminados diz respeito a loteamentos implantados fora do círculo municipal de 08 km (oito quilômetros), já que, nesses casos, a competência para legitimação é da Procuradoria do Patrimônio Imobiliário do Estado de São Paulo, que considera rurais os imóveis nele localizados.

Isto porque a legislação que tratava do tema (Dec. 28.389/1988) dispunha expressamente que somente seriam legitimadas as posses dessas áreas a *peças físicas*, com área de até 100 (cem) hectares e desde a pessoa física não fosse proprietária de outro imóvel rural.

Ocorre, porém, que a maior parte destes loteamentos foi realizado por *peças jurídicas* e englobam áreas inferiores ao módulo rural, impossibilitando a sua legitimação.

Com efeito, faz-se necessário um novel regramento estadual que regulamente especificamente a questão apontada, sob pena de termos um problema fundiário insolúvel já que *não* é possível a aquisição originária pela usucapião destes particulares que ocupam as terras devolutas vagas assim julgadas pela discriminatória.

9. DOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS NA ILHA COMPRIDA

Para melhor compreender a questão fundiária de Ilha Comprida, mister que se faça um parêntese para realçar uma característica que sempre as acompanhou a dominialidade das ilhas no Brasil, tamanha é a sua importância para a segurança nacional.

Em termos de regulamentação no campo das relações civis, as *Ordenações Filipinas* – que na época regiam sem distinção as relações privadas e públicas, permaneceram em vigor de 1630 a 1916. E, no Livro II, Título XXVI, n. 10, já considerava as ilhas como “*as adjacências mais chegadas ao Reino*”. Segundo a linguagem da época e o tratamento especial que foi concedido às ilhas, verifica-se que, *as adjacências mais chegadas ao Reino* constituem o território circundante ao continente, de maior importância para o Estado.⁵⁵

As Constituições de 1824, 1891, 1934, 1937 e 1946, quedaram-se silentes sobre o tema das ilhas *lato sensu*, que só veio a ser tratado novamente de forma direta pela legislação federal com a edição do Dec. 9.740/1946, que assim disciplinava:

“Art. 1.º Incluem-se entre os bens móveis da União: (...) *d*) as ilhas situadas nos mares territoriais ou não, se por qualquer outro título legítimo não pertencerem aos Estados, Municípios ou particulares; (...).”

A Constituição de 1967, além de ratificar a dominialidade sobre as áreas que já lhe pertenciam, no inc. V do art. 4.º, abordou expressamente sobre a propriedade da União sobre as ilhas oceânicas, dispondo:

“Art. 4.º Incluem-se entre os bens da União: (...)

II – os lagos e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, que sirvam de limite com

55. PAIVA, Adriano Martins. Op. cit.

outros países ou se estendam a território estrangeiro, as ilhas oceânicas, assim como as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países.”

O fato da Constituição de 1967 ter utilizado a expressão “ilha oceânica” ao invés de “ilha marítima”, é apenas uma questão de sinonímia, até porque se confundem muito as noções de mar e de “mar oceano”.⁵⁶

No entanto a polêmica permaneceu. E somente veio a ser pacificada com o julgado unânime do STF, proferido no RE 101.037/SP, rel. Min. Francisco Resek:

“(…) A tese ora prevalente na espécie tem apoio na abordagem técnica de um dos mais conhecidos e respeitados geógrafos do Brasil neste século, Aroldo de Azevedo; a quem se reporta, concordante, não menos ilustre expoente do direito administrativo, Hely Lopes Meirelles, quando afirma: ‘as ilhas marítimas classificam-se em costeiras e oceânicas. Ilhas costeiras são as que resultam do relevo continental ou da plataforma submarina; ilhas oceânicas são as que se encontram afastadas da costa e nada têm a ver com o relevo continental ou com a plataforma submarina’ (*Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Ed. RT, 1983. p. 451).”

Tal distinção perdurou até a CF/1988, que tornou a estabelecer em favor da União a titularidade das ilhas costeiras e oceânicas. Contudo, com a EC 46/2005, a União foi despojada do domínio sobre as ilhas costeiras, desde que estas sejam sede de Município e/ou não estejam afetadas a unidade federal ambiental.⁵⁷

Assim, com relação à Ilha Comprida, conquanto a maior parte já se encontrar loteada e com títulos registrados em favor de particulares, é certo que, até a Constituição Federal de 1967, toda a Ilha estava sob jurisdição da União Federal, passando-se a pertencer ao Estado de São Paulo somente a partir da promulgação da referida Constituição. Contudo, com a vigência da CF/1988, a dominialidade da Ilha Comprida retornou ao patrimônio da União Federal, passando-se novamente ao Estado a partir da EC 46/2005.

Ocorre, porém, que o fato das Constituições Federais indicarem a dominialidade em favor do Estado ou da União não implica a trans-

56. Idem.

57. Idem.

ferência do domínio aos referidos entes Federados de forma infalível e automaticamente, porquanto, como vimos, é somente com a ação discriminatória que poderá ensejar-se a quebra da presunção de veracidade em favor do proprietário particular que ostenta o registro na serventia imobiliária. Portanto, cumpre ao atual interessado (Estado de São Paulo) promover a ação discriminatória para segregar as terras públicas das particulares, ponderando o melhor interesse público, visto que a manutenção das situações fáticas e jurídicas já consolidadas parece ser um melhor caminho do que a investigação da origem dominial de toda a Ilha Comprida, especialmente se levarmos em consideração as centenas de loteamentos aprovados, implementados e ocupados.

9.1 Da área de proteção ambiental de Ilha Comprida

O parcelamento do território da Ilha Comprida é algo entre 80% a 90%, fruto da implantação de diversos loteamentos que se iniciaram na década de 1950.

Para que se evitasse a degradação ambiental da Ilha Comprida em razão das centenas de loteamentos implantados, em 11.03.1987, o Estado de São Paulo baixou o Decreto Estadual 26.881, que criou a APA de Ilha Comprida, sendo regulamentada pelo Decreto Estadual 30.817 de 1989, no qual são estabelecidas as responsabilidades dos órgãos ambientais e governos locais, e define-se um zoneamento para a Ilha.

Em 1992, um novo fato vem a aumentar a complexidade na gestão do problema fundiário da APA de Ilha Comprida: A emancipação política e administrativa da Ilha, que passa a ser em toda sua extensão, o município da Estância Balneária de Ilha Comprida. Se por um lado os problemas da Ilha passam a ser gerenciados por uma única prefeitura, por outro, passa a haver um conflito entre os interesses de um território municipal e uma APA Estadual, que ocupa todo o seu território.

As Áreas de Proteção Ambiental pertencem ao grupo de unidades de conservação de uso sustentável. Constituídas por áreas públicas e/ou privadas, têm o objetivo de disciplinar o processo de ocupação das terras e promover a proteção dos recursos abióticos e bióticos dentro de seus limites, de modo a assegurar o bem-estar das populações humanas que aí vivem, resguardar ou incrementar as condições ecológicas locais e manter paisagens e atributos culturais relevantes.

Nota-se, portanto, que a ocupação humana não é proibida nas Áreas de Proteção Ambiental. Ao revés, o intento da APA é organizar e conciliar o desenvolvimento sustentável.

As Áreas de Proteção Ambiental (APA) possuem um conselho consultivo, presidido pelo órgão responsável por sua administração e constituído por representantes dos órgãos públicos, de organizações representativas da sociedade civil e da população residente no local, conforme o disposto em regulamento e no ato de criação da unidade. No caso da APA de Ilha Comprida a sua gestão é acometida à Fundação Florestal, que deve organizar e formar o comitê gestor, de acordo com o decreto que a regulamentou.

De acordo com o Dec. 30.817/1989, a Ilha Comprida foi subdivida em vários tipos de zoneamento para fins de ocupação e uso do solo. Cerca de 70% (setenta por cento) da Ilha Comprida foi alocada como Zona de Vida Silvestre, onde não se permite o parcelamento do solo e a construção de edificações, exceto se destinadas a pesquisas ambientais.

Esta restrição deve ser vista com ressalvas, pois, conforme já asseverado acima, boa parte da Ilha foi loteada entre os anos de 1950 e 1970. Assim, uma norma ulterior não pode prejudicar o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, ou seja, o Decreto que regulamentou a APA não enseja o cancelamento dos loteamentos e construções já realizados.

Verifica-se, também, que nos zoneamentos onde a ocupação humana é permitida, estabeleceram-se lotes mínimos de 500 m² a 3.500 m², que poderão ser ocupados após prévia aprovação pela Prefeitura Local, nos termos do ofício 087/10, da Cetesb de Iguape.

Mais uma vez, deve-se observar os loteamentos já implantados, já que a maior parte possui lotes de 250 m², que poderão ser ocupados se aprovados pela Prefeitura Municipal, nos termos do art. 4.º, do referido decreto.

O que não é possível nestas áreas nas quais a ocupação é permitida é o desdobro e a unificação que vise a alterar o tamanho do lote em detrimento ao disposto no Decreto que instituiu a APA. Assim, só será permitido o desdobro e a unificação de lotes se o seu resultado gerar um ou mais lotes que observem a metragem mínima prevista no Dec. 30.817/1989. Se o empreendimento resultar metragem diferente, faz-se necessária a prévia autorização da Cetesb, conforme resposta às questões

formuladas por este serviço e respondidas pelo órgão ambiental em referência (Ofício 087/10).

Esta questão é deveras importante, mormente em razão da grande pressão que sofremos ao proibir o desdobro a lotes inferiores à metragem prevista na APA sem que houvesse o imprescindível licenciamento ambiental. É sabido que a Ilha Comprida sofreu muito com as especulações imobiliárias ocorridas no passado e ainda sofre com o a ganância de pequenos grupos que focam unicamente os seus próprios interesses em detrimento do direito difuso de se ter um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

As divergências políticas em Ilha Comprida obstaram até mesmo que uma lei fundamental para a organização urbanística do Município fosse aprovada, visto que a Ilha Comprida até hoje não tem o seu Plano Diretor, o que impede o desenvolvimento planejado da Cidade.

Ao ensejo de finalizar esta questão, cumpre-nos fazer duas observações concernente à criação da APA de Ilha Comprida: 1) Poderia o Estado de São Paulo regulamentar uma APA em área fora de sua jurisdição? 2) É válida a limitação instituída pela APA no que diz respeito à Zona de Vida Silvestre, já que não houve o pagamento de indenização pelo Estado em favor das pessoas prejudicadas?

Com relação à primeira questão, é de se observar que a CF/1988 estabelece que as ilhas oceânicas e marítimas são territórios da União. Assim, quando da regulamentação da APA, em 1989, eventual direito sobre as terras públicas ali localizadas seriam de competência exclusiva da União. Não há de se falar em norma mais protetiva relacionada ao meio ambiente neste caso, pois somente se aplica esta tese quando houver sobreposições válidas de competência, ou seja, é certo que a União pode instituir uma unidade de conservação em área federal, estadual ou municipal; o Estado pode instituir uma unidade de conservação em área estadual e municipal e o Município somente pode instituir unidades de conservação em seu próprio território. O contrário não é permitido. Assim, entendemos que o Estado não podia regulamentar a APA de Ilha Comprida quando a CF/1988 previa expressamente que se tratava, eventualmente, de bens públicos da União os imóveis ali localizados e que não tinham origem legítima.

Logicamente, só seria possível saber quais seriam os bens públicos da União na Ilha Comprida se aquela tivesse proposto a competente ação

discriminatória. Não obstante, cremos que o Estado não poderia legislar nem mesmo residualmente, porque o direito de legislar está relacionado ao direito material correspondente, sendo que a Ilha Comprida somente passou a integrar eventual patrimônio jurídico do Estado de São Paulo após a EC 46/2005.

Anote-se, ainda, que o Município de Ilha Comprida contém, em toda a sua extensão, uma enorme faixa de marinha que integra o Patrimônio da União e não necessita de processo discriminatório para que seja reconhecida. Essas faixas são terras de 33 (trinta e três) metros de profundidade, contados horizontalmente, a partir da linha preamar média do ano de 1831, para o interior das terras banhadas pelo mar – sejam continentais, costeiras ou ilhas ou pelos rios e lagos que sofram a influência das marés.

O STF, mediante acórdão de 31.01.1905, deixou claro que as *terras de marinha não se confundem com terras devolutas, como também não se confundem com próprios nacionais, indicando a União como detentora dos direitos sobre os terrenos de marinha*. Em voto separado, os Ministros Oliveira Ribeiro e Godofredo Cunha declararam que *as terras de marinha são bens nacionais, sobre as quais a União exerce um direito de soberania ou jurisdição territorial, impropriamente chamado também por extensão, domínio eminente*.⁵⁸

O Código Civil de 1916, em seus arts. 65 a 68, incluiu, expressamente, os terrenos de marinha entre os bens patrimoniais da União.

Hoje, prevalece o Dec.9.760/1946, que dispõe *sobre os bens imóveis da União*. Esse decreto-lei propôs ser o estatuto normatizador da vida patrimonial da União, pacificando interesses de particulares e interesses da União.

Deveras, se o próprio E. STF afirmou que as *terras de marinha não se confundem com terras devolutas* e o Dec. 9.760/1946 aduz que as referidas terras são bens da União, não se pode olvidar, outrossim, que o Dec. 30.817/1989, o qual instituiu a APA de Ilha Comprida, extrapolou sua competência legislativa, *porquanto a União exerce soberania sobre as referidas terras*, não competindo ao Estado impor qualquer tipo de ônus ou restrição sobre referidos imóveis.

58. JACOMINO, Sérgio (coord.). Estudos de Direito Registral Imobiliário. XXVIII Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, 2001, Foz do Iguaçu: Sérgio Fabris Editor, p. 34.

No que concerne à segunda indagação, cumpre-nos constatar que a criação de unidades de conservação, no Brasil, tem sido cercada de grandes polêmicas. A despeito de sua importância na execução da política ambiental, é inegável que ela tem sido tratada com displicência pelo Poder Público, transformando esse relevante mecanismo de proteção em meras efemérides ambientais, logo depois abandonadas pela necessidade de produção de fato novo, especialmente em razão da falta de recursos financeiros para a sua efetiva implantação.⁵⁹

No entanto, como diz Édis Milaré, “uma unidade de conservação não se institui a partir do nada. Pressupõe a matéria (natureza), o agente (Poder Público) e os meios e instrumentos (fatores) para a sua efetivação. Deveras, a criação de unidades de conservação implica em despesas de grande vulto, já que as áreas atingidas são vastas e o direito de propriedade deve ser observado”.⁶⁰

Com efeito, ainda que a criação de espaços especialmente protegidos esteja prevista como uma das formas de efetiva proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito fundamental, não é menos certo que o direito de propriedade também é uma garantia da mesma estatura Constitucional.⁶¹

Percebe-se que a APA de Ilha Comprida, principalmente no que concerne à ZVS, é uma unidade de conservação de papel, pois a despeito do ato jurídico de criação, permanece na espera, por longa data, por ações do Poder Público para sua efetiva implantação.

Ao longo destes vinte anos de APA, o Estado *nunca* procurou a sua efetiva implantação. O Município de Ilha Comprida sempre ignorou as regras da unidade de conservação, autorizando até mesmo a construção de imóveis na Zona de Vida Silvestre.

Até a nossa vinda à serventia imobiliária de Iguape *não* havia definição do órgão ambiental responsável pelo licenciamento ambiental.

59. BRASIL. TRF 4.^a Região. Vara Ambiental de Curitiba. ACP 2009.70.00.025365-5/PR. Juiz Federal Dr. Nicolau Konkel Júnior. Autor: Colônia dos Pescadores Z13. Réu: Ibama. www.trf4.jus.br/trf4/processos/visualizar_documento_gedpro.php?local=jfpr&documento=4288539&DocComposto=&Sequencia=&hash=d9c28495adc6de2c09e7fc069a7db0b9. Acesso em: 24.06.2010.

60. Idem.

61. Idem.

A Fundação Florestal negava a sua competência para o licenciamento, atribuindo-a à Cetesb, e esta responsabilizava a Fundação Florestal.

A fiscalização da Cetesb carece de recursos humanos, existindo apenas 03 (três) fiscais para inspecionar o imenso Município de Iguape e os mais de 70 km de praias de Ilha Comprida.

O conselho gestor da APA de Ilha Comprida foi implantado poucas vezes, existindo sérias divergências sobre a forma de sua condução.

Consoante ofício 032/10, da Fundação Florestal de Cananeia, mesmo após 20 (vinte) anos da regulamentação da APA de Ilha Comprida não foi aprovado nenhum plano de manejo.

A criação da APA de Ilha Comprida como um espaço ecologicamente protegido, com seu sucessivo abandono, caracteriza uma irresponsabilidade do Poder Público.

A proposição inserida no art. 15, § 2.º, da Lei 9.985/2000, afirma que “Respeitados os limites constitucionais, podem ser estabelecidas normas e restrições para a utilização de uma propriedade privada localizada em uma Área de Proteção Ambiental”.

Destarte, conquanto o Decreto Estadual que regulamentou a APA não tenha declarado expressamente que os imóveis situados na ZVS são considerados de utilidade pública, é certo que o intuito da norma deve ser buscado, analisando-o de acordo com os ditames constitucionais, especialmente o direito de propriedade. Implicitamente, é clarividente que o Decreto em questão reconheceu a ZVS como sendo imóvel de utilidade pública, já que o meio ambiente é direito difuso.

Com esse fundamento, cremos que pode ser reconhecida a caducidade do Decreto no que concerne à ZVS, visto a impossibilidade dele servir de base para a desapropriação dos imóveis sob domínio do particular e localizados na ZVS, já que impôs restrições absolutas sobre o direito de propriedade e porque não houve ação ou acordo de desapropriação no prazo de cinco anos a contar do Dec. 30.817/1989, conforme previsto no art. 10, do Dec. 3.365/1941.

Com relação aos demais zoneamentos em que a ocupação é permitida, entendemos que não há de se falar em caducidade do Decreto, porquanto não se vislumbra uma restrição absoluta ao direito de propriedade. Assim, no que se refere aos imóveis ali localizados, cumprirá ao particular propor ação indenizatória em razão de eventual desvalorização do imóvel em decorrência das limitações administrativas oriundas do ato do Poder Público.

Neste sentido, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal, em decisão monocrática do Ministro Sepúlveda Pertence, que *mutatis mutandis*, aplica-se à questão acima, já que afirmou que “a implantação de parque nacional como unidade de proteção integral não se consuma com o simples decreto de criação, pois assegurados, pela Lei 9.985/2000, assim como, às suas populações tradicionais a indenização ou compensação pelas benfeitorias existentes e a realocação do Poder Público *em local e condições acordadas entre as partes*”.⁶² (MS 24.349/DF).

Cumpre-nos observar, porém, que não é atribuição do oficial registrador reconhecer a inconstitucionalidade ou ilegalidade de uma lei, já que toda a norma nasce com presunção relativa de constitucionalidade, a qual somente deixará de prevalecer quando houver declaração judicial pela via abstrata ou “incidenter tantum”.

Vale ressaltar, enfim, que além das restrições ambientais decorrentes da APA de Ilha Comprida, deverão ser observadas as Áreas de Preservação Permanente previstas no Código Florestal e na Res. do Conama 303/2002, além da necessidade de preservação de áreas verdes em lotes urbanos – no caso de supressão de mata nativa e na ausência de compensação com áreas verdes do loteamento –, nos termos do Dec.750/1993 e legislações estaduais pertinentes.

10. DAS PREMISSAS PARA A ANÁLISE DAS CAUSAS QUE ENSEJARAM OS CANCELAMENTOS E BLOQUEIOS DOS LOTEAMENTOS DA COMARCA DE IGUAPE

Finalmente chegamos ao cerne do nosso estudo, já que o intento precípua é analisar as causas que culminaram com as diversas irregularidades encontradas no serviço imobiliário de Iguape, para que, em seguida, sejam estudadas medidas que possam solucionar ou amenizar os conflitos fundiários desta região.

Inicialmente, temos de advertir que deverão ser revistos pelo leitor alguns conceitos e princípios do direito registrário, especialmente no que concerne à rigidez da interpretação da norma, sempre levada ao extremo em prol da segurança que deve transmitir o registro imobiliário.

Não se trata de amenizar ou agir com leniência à vista de uma irregularidade, mas de se ponderar a *supremacia do interesse público*, que

62. Idem.

deverá servir de norte para as decisões que pautam a Administração Pública.

Isto porque, segundo o brilhante Celso Antônio Bandeira de Mello, “a supremacia do interesse público, em conjunto com a sua indisponibilidade, constituem-se em força-matriz do sistema jurídico-administrativo, sendo efetivas premissas sobre as quais se assenta a edificação do direito administrativo, sendo que a supremacia do interesse público – objeto precípua de nossa atenção – tem como consequência não só uma posição privilegiada como preeminente de parte dos órgãos componentes da Administração Pública. Contudo, como bem adverte o ilustre jurista (na melhor acepção que o termo contempla), isso não quer dizer que haja total e irrestrita liberdade para que o administrador público desempenhe suas atividades ao sabor e talento de seus interesses, na medida em que a função administrativa, repetindo ao que certa vez já se disse, consiste em aplicar a lei de ofício, tendo em vista sempre o aspecto finalístico que a informa, produto de inexoráveis limitações”.⁶³

Como sustenta o insigne Hely Lopes Meirelles, “a finalidade terá sempre um objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: o interesse público. É justamente este escopo que deve pautar todas as ações do administrador público, qual seja, a finalidade pública, premissa fundamental da gestão da *res publica*”.⁶⁴

É cediço, outrossim, que a atividade correcional, exercida pelo Juiz corregedor permanente e pela Egrégia Corregedoria-Geral de Justiça, é atividade atípica do Poder Judiciário, visto que não está presente a Tutela Jurisdicional do Estado, existindo apenas a atividade administrativa de fiscalização e disciplinar dos atos praticados pelos que exercem a função pública, devendo esta atividade ser pautada pelos princípios inerentes ao Direito Administrativo, especialmente na supremacia do interesse público, como acima dissertamos.

Sobremais, além do princípio acima aduzido, os princípios registrários também deverão ser interpretados de acordo com a diretriz da socialidade, insculpido por Miguel Reale no novel código civil. Segundo este princípio, procura-se se superar o caráter individualista que imperava

63. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 26-27.

64. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 88.

na codificação de Bevilacqua⁶⁵. Assim, deve-se buscar sempre a função social da norma e dos contratos para harmonizá-la com a supremacia do interesse público.

Confessamos, porém, que no início de nossa delegação foi muito difícil interpretar a norma registrária em consonância com a função social e com a supremacia do interesse público. Esta dificuldade adveio da escola exegética que fundamenta praticamente toda a nossa formação registrária, provavelmente em razão de abordar um tema patrimonialista, que necessita de extrema segurança jurídica. Porém, após nos aprofundarmos nas decisões da E. Corregedoria-Geral de Justiça, cujos pareceres foram formulados por juízes assessores visionários e de luminosa sabedoria, revisamos os nossos conceitos mais ortodoxos.

Com efeito, verificamos que, na Comarca de Iguape, temos um enorme campo para a aplicação da tese do *diálogo das fontes*, pela qual todo o ordenamento jurídico deve ser interpretado sistematicamente em busca da pacificação social.

De fato, no direito registrário da Comarca de Iguape, é imprescindível a aplicação dos princípios constitucionais e administrativos, particularmente aqueles que visam a proteção da dignidade humana, à solidariedade social, à ampla defesa, à segurança jurídica e à supremacia do interesse público. É preciso, portanto, dialogar o direito registrário com o direito público-constitucional.

Um exemplo que pode ser citado e amplamente aplicado refere-se à possibilidade da manutenção de atos nulos. Deveras, a doutrina e a jurisprudência são unânimes quando afirmam a impossibilidade de convalidação dos *atos nulos*. Por outro lado, o princípio da segurança jurídica impede a perpetuação de controvérsias e privilegia a sedimentação das relações jurídicas. Por tal razão, a doutrina defende a existência de um prazo razoável para se proceder à declaração de nulidade dos atos administrativos nulos de que decorressem efeitos favoráveis aos administrados. Ainda, segundo entendimento doutrinário, não deverão ser declarados nulos quando, cumulativamente: (a) houver terceiros de boa-fé atingidos; (b) quando a sua declaração de nulidade causar maior prejuízo à Administração Pública do que a manutenção do ato inquinado

65. TARTUCE, Flávio. *Direito Civil*. 2. ed. São Paulo: Método, 2006, p. 89. Série Concursos Públicos.

(supremacia do interesse público) e; (c) não houver prejuízo ao Erário Público decorrente do ato nulo.

Adira-se, ainda, que nas hipóteses concernentes aos loteamentos da Comarca de Iguape, deverá ser considerada a prescrição aquisitiva prevista nos Códigos Civis de 1916 e de 2003, já que se trata de uma forma de aquisição de um direito real sobre um bem pelo decurso do prazo.

Conforme será verificado, muitas decisões de cancelamento e bloqueio foram prolatadas após o prazo prescricional aquisitivo de 20 anos relativo à usucapião extraordinária do Código Civil de 1916.

11. DAS CAUSAS DE CANCELAMENTO E BLOQUEIO ADMINISTRATIVOS DOS LOTEAMENTOS DE IGUAPE

De acordo com os ensinamentos da doutrina da eminente Alyne Yumi Konno, quando se busca o cancelamento de registro é importante observar que há duas vias básicas: a voluntária e a coacta.

“O cancelamento voluntário ocorre quando: (a) houver requerimento unânime das partes que tenham participado do ato registrado, se capazes, com as firmas reconhecidas por tabelião. Ex: Distrato de compromisso de venda e compra; (b) requerimento do interessado com instrumento hábil. Ex: a certidão de óbito do usufrutuário para cancelamento do usufruto”.⁶⁶

Quando o cancelamento advier de decisão judicial, somente poderá ser lançado na matrícula após o trânsito em julgado, visto que o cancelamento do registro não pode ser levado a efeito de modo provisório ou condicional, pois destrói em absoluto o direito a que se refere.⁶⁷

No que concerne ao cancelamento administrativo, segundo a luminosa doutrinadora, que cita decisão proferida pela E.CGJSP “A jurisprudência de nossos tribunais tem admitido o cancelamento do registro na esfera administrativa, desde que se trate de nulidade de pleno direito, entendida como tal aquela que diga respeito à errônea, equivocada qualificação positiva de título no cadastro imobiliário.”⁶⁸

66. KONNO, Alyne Yumi. Op. cit., p. 47.

67. Idem.

68. Idem, p. 49.

Assim, vislumbra-se a possibilidade do cancelamento *ex officio*, especialmente na função correcional do Juízo Corregedor, visto que, conforme assinalamos anteriormente, este exerce função administrativa, devendo ser observado o princípio da autotutela nesta atividade.

Evidentemente, somente as nulidades formais (de registro) podem ser declaradas *ex officio*, pois não podemos olvidar que o nosso sistema registrário é eclético. Sendo assim, se a nulidade for relativa ao título subjacente ao registro, deve ser perquirida em ação própria, já que estaremos diante de um vício social ou de consentimento.

Como consequência do cancelamento, serão atingidos todos os atos que tinham como substrato o ato cancelado já que nenhum registro pode subsistir sem o necessário encadeamento com a origem. A filiação, ou seja, o princípio da continuidade não pode deixar de ser observado. Cancelada por qualquer motivo, a transcrição anterior, as matrículas e os registros nela fundados também não podem prevalecer autonomamente, pois desaparece o elo da corrente filiatória.⁶⁹

Sobremais, deve-se observar que o cancelamento não poderá ser declarado se atingir terceiro de boa-fé, que já tiver preenchido as condições de usucapião do imóvel, e sem que seja oportunizada a ampla defesa (art. 214 e ss. da Lei 6.015). Esses requisitos, infelizmente, não existiam antes da Lei 10.931/2004. Porém, tendo em vista o diálogo das fontes supracitado, não se olvide que tais disposições também deverão ser aplicadas às decisões proferidas na vigência do CC/1916 e da CF/1988.

Conquanto o cancelamento seja definitivo, excepcionalmente é possível o cancelamento do cancelamento quando o ato administrativo de cancelamento for inquinado de nulidade e, conseqüentemente, não produz nenhum efeito, sendo, então, restabelecido o registro cancelado por este cancelamento nulo.⁷⁰

Por outro lado, o bloqueio, previsto no art. 214 da Lei 6.015/1973, é medida acautelatória, já que mantém o registro, mas evita que o oficial pratique qualquer ato, salvo com autorização judicial, permitindo-se, todavia, aos interessados a prenotação de seus títulos, que ficarão com o prazo prorrogado até a solução do bloqueio.⁷¹

69. *Idem*, p. 50.

70. *Idem*, p. 48.

71. *Idem*, p. 51.

Nota-se, portanto, que o bloqueio caracteriza-se pela suspensão provisória do *ius disponendi* referente a determinado imóvel, destinado a salvaguardar a integridade dos assentos registrários.⁷²

Feitas essas ressalvas, iniciaremos a análise individual das principais causas de *cancelamento e bloqueios administrativos* do registro imobiliário de Iguape. Em seguida, dissertaremos também sobre a possibilidade de utilização dos novos mecanismos de regularização fundiária instituídos pela Lei 11.977/2009 e pelos Dec.52.052 e 52.053, ambos de 13.08.2007.

11.1 Vício de origem (aquisição a non domino) – Registro paroquial – Registro de terras de domínio – Livro do Tombo

Embora grande parte dos parcelamentos que foram cancelados em razão do vício de origem, por terem seus títulos de aquisição fundados em registros paroquiais ou registro de terras de domínio, tenham sido restabelecidos, cumpre-nos ressaltar que alguns parcelamentos ainda encontram-se restringidos por este motivo.

A razão subjacente a esses cancelamentos foi motivada pelo D. Juízo Corregedor sob o fundamento de que estes tipos de títulos não geram o domínio, porque a sua criação visava apenas finalidades estatísticas.

Contudo, como frisamos no início deste estudo, antes da vigência do Código Civil de 1916, que estabeleceu em seu art. 859 que se presume pertencer o direito real à pessoa que o inscreveu ou transcreveu, não existia registro que demonstrasse a prova do domínio. Naquela época, vigia a Lei 1.237/1964, que criou a *transcrição*, cujo objetivo era o de produzir efeitos perante terceiros, para a transmissão onerosa ou gratuita *inter vivos*. Ressalvava a mencionada lei, entretanto, em seu art. 8.º, que a *transcrição* não induzia prova de domínio, que ficava a salvo a quem fosse.

O domínio, portanto, antes da entrada em vigor do Código Civil, era provado apenas pelo título, pois o Brasil não contava com um sistema registrário.

É certo que o registro no livro de registro de terras de domínio, livro do tomo ou no registro paroquial não tinham o condão de asse-

72. Idem.

gurar o domínio, mas apenas de externar a publicidade do domínio do particular.

O registro dos imóveis nesses livros, no entanto, não pode deixar de ser considerado. Isto porque, conforme já afirmado, antes da vigência do CC/1916, a propriedade era demonstrada pelo título. O registro do imóvel nesses livros, assim, não exclui a possibilidade de a pessoa, cujo nome estiver registrado o imóvel, possuir o título apto a conferir o domínio do bem.

Destarte, tendo a cadeia filiatória, após o advento do CC/1916, inaugurando-se com a apresentação do título de domínio, não se deve cancelar o registro apenas pela circunstância de terem havido os mencionados registro. Este é o entendimento da E. CGJSP, face ao precedente da Comarca de Eldorado (Processo C.G n. 1.056/1995), no qual ficou consignado que o registro não pode ser cancelado *somente* pelo fundamento de ter sido a propriedade anteriormente registrada no livro de registro de terras de domínio ou no registro paroquial.⁷³

11.2 Carta de datas expedida pela Prefeitura Municipal de Iguape

Esta é uma das principais causas de cancelamento dos loteamentos localizados na Comarca de Iguape e que merece ser revista.

Encontramos 15 (quinze) loteamentos que estão com seu registro restringido em decorrência desta causa.

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
51	ANACAPRI	PRL 58	IGUAPE
38	BEVERLI	PRL 30	IGUAPE
78	CHACARA HAITI	NADA CONSTA	IGUAPE
79	CHÁCARA JARDIM CONCÓRDIA	PRL 097	IGUAPE
82	CHÁCARA SANTO ANTÔNIO DE IGUAPE – GLEBA II (DOIS)	PRL 215	IGUAPE
85	CHÁCARA VALE DO RIBEIRA	PRL 252	IGUAPE
142	HAITI	NADA CONSTA	IGUAPE
158	JARDIM AEROPORTO	PRL 156	IGUAPE
182	JARDIM ESPERIA	PRL 105	IGUAPE
185	JARDIM GIGLIO	PRL 082	IGUAPE

73. Corregedoria Permanente da Comarca de Iguape. Registros Públicos. Juiz de Direito Dr. Antônio Carlos Santoro Filho. Processo PRL 196 “Villa Capri”. DOE 17.05.1996.

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
188	JARDIM LUCIANA	PRL 143	IGUAPE
242	JARDIM NOVO ROCIO	PRL 253	IGUAPE
331	SETE BELO – GLEBA E	PRL 249	IGUAPE
252	JARDIM TIRRENIO	PRL 113	IGUAPE
353	TRINACRIA	PRL 111	IGUAPE

Conforme já dissertado acima, os 1.º e 18.º perímetros de Iguape já foram devidamente discriminados e suas sentenças foram devidamente registradas em 07.10.1974 e 31.03.1964, sob os números de transcrição 21.920 e 12.873, respectivamente.

De acordo com revogado art. 60, do Dec. 9, de 31.12.1969, “Pertence ao Patrimônio Municipal as terras devolutas que se localizam dentro do raio de oito quilômetros contados do ponto central da sede do Município, e de doze, contados da Praça da Sé do Município de São Paulo. Ainda, segundo o parágrafo único do referido dispositivo “Integram, igualmente, o patrimônio municipal, as terras devolutas que se localizam dentro do raio de seis quilômetros, contado do ponto central dos distritos”.

Assim, em decorrência da transmissão das terras devolutas ao patrimônio Municipal *ex vi legis*, a Prefeitura de Iguape outorgou algumas carta de datas que foram transcritas no registro de imóveis de Iguape em favor do adquirente.

Não houve nenhuma notícia de irregularidade nos Processos de Registro de Loteamento. Contudo, o D. Juízo Corregedor Permanente deduziu que “A Municipalidade dispôs da área que veio a ser loteada antes que recebesse do Estado de São Paulo as áreas devolutas municipais, o que ocorreu somente com a abertura de matrícula em momento posterior”,⁷⁴ caracterizando-se, portanto, aquisição *a non domino* pelos loteadores.

Data venia, a fundamentação do D. Juízo Corregedor não deve prevalecer, porquanto o Município adquiriu as terras devolutas automaticamente, de acordo com o revogado art. 60 do Dec. 09/1969. O fato de tê-las disposto antes do descerramento da matrícula específica não

74. Corregedoria Permanente da Comarca de Iguape. Registros Públicos. Juiz de Direito Dr. Caramuru Afonso Francisco. Processo PRL 058 “Ana Capri”. DOE 15.04.1993.

caracteriza aquisição a *non domino* pelo particular, visto que o registro, excepcionalmente nesta hipótese, tem efeitos publicitários e garantidores – não é constitutivo do direito real. Assim, se houve alguma irregularidade, esta foi sanada com o descerramento da matrícula e individualização das áreas concernente às terras devolutas municipais.

Não se trata, portanto, de ato nulo – disposição de propriedade por quem não é o legítimo proprietário –, mas de ato anulável que foi convalidado com o ulterior descerramento da matrícula e individualização das terras devolutas municipais.

Ressaltamos, ainda, que no próprio termo de convenção administrativa para regularização de registro imobiliário, celebrado em 11.12.1995, entre o Estado de São Paulo e o Município de Iguape, a Fazenda do Estado afirma que “as Terras Devolutas descritas no memorial anexo, acham-se transcritas, em área maior, em nome da Fazenda do Estado de São Paulo, *mas passaram ao domínio municipal, valendo o Dec. 9, de 31.12.1969, como título de aquisição* e o presente termo de convenção como instrumento forma de individualização das Terras Devolutas cujo domínio foi transferido ‘*ex vi legis*’”.

Portanto, entendemos plenamente possível a revisão dessas decisões que consideraram a referida aquisição pelos loteadores como sendo a *non domino*, especialmente se já houver loteamento aprovado e a aquisição e ocupação de lotes por terceiros de boa-fé, visto que os *motivos determinantes* (aquisição a *non domino*) não correspondem à realidade imputada na decisão.

11.3 Cancelamento de licença municipal por determinação do juiz corregedor

Observamos, nesta Comarca, que muitos loteamentos não foram restabelecidos em razão da licença municipal ter sido cancelada por determinação do Juízo Corregedor. Não se deve negar, de fato, a possibilidade da própria Administração Pública anular atos ilegais ou revogá-los por critério de oportunidade e conveniência, ressalvando a preservação dos direitos adquiridos.

Entretanto, é certo que o D. Juízo Corregedor não pode, em procedimento administrativo de revisão de loteamentos, determinar que a Prefeitura Municipal proceda ao cancelamento do ato de licença de loteamento, visto que isto significa que o Poder Judiciário poderia imis-

cuir-se em competência do Poder Executivo, ferindo-se a autonomia dos Poderes.

Neste sentido, extrai-se trecho de decisão da E. CGJSP, proferido nos autos CG n. 281/93: “Não se vê amparo legal para que o Poder Judiciário, agindo de ofício, no exercício de atividade correcional e, portanto, no âmbito de função atípica e estritamente administrativo, possa compelir o Poder Executivo Municipal a revogar ato administrativo que editara na esfera de sua competência constitucional.”⁷⁵

Destarte, cremos que a determinação judicial de cancelamento do ato de licença, na esfera correcional, não pode ser óbice para o restabelecimento de loteamentos, devendo ser revogadas eventuais determinações neste sentido.

11.4 Vícios de continuidade e especialidade dos registros de origem

Trataremos desses dois vícios em conjunto, porque constatamos que, na maioria dos loteamentos que foi cancelado ou bloqueado houve conexão entre os princípios da especialidade e da continuidade. Explicamos: Muitos loteamentos da Comarca de Iguape foram cancelados ou bloqueados porque havia pobreza franciscana nas descrições das áreas nas transcrições antigas.

Não obstante a pobreza das descrições nestas transcrições, os imóveis eram alienados em *parte certa*, sem a participação dos demais condôminos, originando-se uma nova transcrição devidamente especializada, com a área já individuada em nome do adquirente.

É cediço que só pode haver a extinção do condomínio civil com a participação de todos os condôminos, porquanto se trata de bem comungado por todos os co-proprietários, devendo ser feita sua extinção mediante divisão amigável ou judicial. Porém, na Comarca de Iguape, por mais de 20 ou 30 anos, foi comum a alienação de parte certa sem a extinção do condomínio, implantando-se, em seguida, diversos loteamentos, ofendendo-se a continuidade, já que houve disposição do imóvel sem a participação de todos que exerciam o domínio sobre o bem.

Não obstante, verificamos, também, que nem sempre a aquisição da parte certa originava novas transcrições ou matrículas devidamente

75. ECGJSP. Processo CG n. 281/93. Comarca de Iguape. Registros Públicos. Relator: Juiz de Direito Auxiliar da ECGJSP, Dr. Marcelo Martins Berthe. Data: 12.09.1994.

especializadas qualitativamente. Desta forma, as partes promoviam a retificação unilateral das áreas adquiridas, sem a necessária intervenção do Poder Judiciário, porquanto antes da vigência da Lei 10.931/2004, a retificação somente seria realizada mediante despacho judicial (jurisdição voluntária), exceto no caso de erro evidente, quando poderia ser praticada pelo próprio Oficial.

Deveras, encontramos, nesta serventia, os seguintes loteamentos com vício de continuidade, visto que houve disposição da propriedade sem participação de todos os condôminos.

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
58	BAHAMAS	PRL 224	ILHA COMPRIDA
63	BRANCA DE NEVE	PRL 054	IGUAPE
77	CHACARA CACHOEIRAS DA ENSEADA	PRL 180	IGUAPE
87	CHÃO DE FLORES – GLEBA B	PRL 216	IGUAPE
200	LEAO MARINHO	PRL 089	ILHA COMPRIDA
222	MARUSCA	PRL 047	ILHA COMPRIDA
223	MARUSCA “A”	NADA CONSTA	ILHA COMPRIDA
237	PARQUE PONTAL DA TRINCHEIRA	EM CANANEIA	ILHA COMPRIDA
34	SAMBURA	PRL 25	ILHA COMPRIDA
334	SINFONIA DO MAR	PRL 072	ILHA COMPRIDA
359	VIA FELICE	PRL 233	ILHA COMPRIDA
5	VILA MARIA	PRL 14	REGISTRO
371	WAIKIKI	PRL 122	ILHA COMPRIDA

No que concerne ao vício de especialidade, conforme já ressaltado, a iniquidade relaciona-se, precipuamente, a: (a) falta de especificidades em descrições antigas (especialidade qualitativa) e; (b) inserção de medidas sem a utilização do procedimento de jurisdição voluntária.

Destarte, encontramos, na Comarca de Iguape, mais de 90 (noventa) loteamentos que ostentam algum vício de especialidade, os quais estão abaixo relacionados:

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
57	ARAGARCAS	PRL 220	ILHA COMPRIDA
58	BAHAMAS	PRL 224	ILHA COMPRIDA
62	BOSQUE DA RIBEIRA	PRL 160	IGUAPE
63	BRANCA DE NEVE	PRL 054	IGUAPE
11	BRASILIA - GLEBA C	PRL 43	ILHA COMPRIDA
64	BRISA DO MAR	PRL 074	ILHA COMPRIDA
65	CACHOEIRA DA ENSEADA	PRL 180	IGUAPE
71	CANAA	PRL 158	IGUAPE
31	CANADÁ	PRL 200	ILHA COMPRIDA
73	CANTO DA JUREIA	PRL 155	IGUAPE
75	CAROLINA	PRL 167	ILHA COMPRIDA

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
77	CHÁCARA CACHOEIRAS DA ENSEADA	PRL 180	IGUAPE
80	CHÁCARA PATRÍCIA	PRL 130	IGUAPE
83	CHÁCARA SANTO ANTÔNIO DE IGUAPE – GLEBA III (TRÊS)	PRL 188	IGUAPE
86	CHÃO DE FLORES	PRL 217	IGUAPE
87	CHÃO DE FLORES - GLEBA B	PRL 216	IGUAPE
27	CIDADE CREDIALÓPOLIS	PRL 269	ILHA COMPRIDA
93	CIGARRAS	PRL 095	ILHA COMPRIDA
97	CLUBE DE PRAIA CACA E PESCA ARRELIA	PRL 042	IGUAPE
100	COSTA DO MARFIM	PRL 142	ILHA COMPRIDA
116	DOIS MARES	PRL 073	ILHA COMPRIDA
44	ESTÂNCIA ROSA (ILHA GRANDE)	PRL 53	IGUAPE
121	ESTELA MARIS	PRL 190	IGUAPE
122	ESTHER	PRL 250	IGUAPE
123	ESTRELA	PRL 173	ILHA COMPRIDA
124	ESTRELA D'ALVA	PRL 209	ILHA COMPRIDA
140	GUADALUPE	PRL 154	IGUAPE
157	JAMAICA	PRL 132	ILHA COMPRIDA
28	JANAINA I (UM)	PRL 117	ILHA COMPRIDA
163	JARDIM ANACAIA	PRL 223	IGUAPE
168	JARDIM CAMINHO DOS ESCRAVOS I (UM)	PRL 176	IGUAPE
169	JARDIM CAMINHO DOS ESCRAVOS II (DOIS)	PRL 177	IGUAPE
172	JARDIM CIDADE DE DEUS I (UM)	PRL 136	ILHA COMPRIDA
175	JARDIM COLONIAL	PRL 134	ILHA COMPRIDA
180	JARDIM DOS IMIGRANTES	PRL 192	IGUAPE
181	JARDIM DOS SONHOS	PRL 049	IGUAPE
186	JARDIM IMPERADOR	PRL 230	ILHA COMPRIDA
189	JARDIM LUCIMAR	PRL 261	ILHA COMPRIDA
246	JARDIM PRIMAVERA (ILHA COMPRIDA)	PRL 050	ILHA COMPRIDA
249	JARDIM SERENATA	PRL 049	IGUAPE
251	JARDIM SORIEDEM	PRL 211	IGUAPE
192	JARDIM TROPICAL II (ILHA COMPRIDA)	PRL 236	ILHA COMPRIDA
197	LA PLATA II	PRL 201	IGUAPE
200	LEAO MARINHO	PRL 089	ILHA COMPRIDA
201	LILIAN	PRL 157	ILHA COMPRIDA
30	MAR E SOL	PRL 115	ILHA COMPRIDA
220	MARINA DE SÃO FRANCISCO	PRL 166	IGUAPE
221	MARISOL	PRL 112	ILHA COMPRIDA
222	MARUSCA	PRL 047	ILHA COMPRIDA
223	MARUSCA "A"	NADA CONSTA	ILHA COMPRIDA
230	PARAISO DO SUL	PRL 184	IGUAPE
253	PARQUE SUAMIRIM	PRL 022	IGUAPE
256	PEROLA DO ATLÂNTICO SUL	PRL 182	IGUAPE
258	PONTA DA PRAIA	PRL 071	ILHA COMPRIDA
261	PORTAL DA RIBEIRA I (UM)	PRL 169	IGUAPE
262	PORTAL DA RIBEIRA II (DOIS)	PRL 168	IGUAPE

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
263	PORTAL DE JANAINA	PRL 127	ILHA COMPRIDA
265	PORTO DE SUBAUMA	NADA CONSTA	IGUAPE
266	PORTO DO PESCADOR	PRL 172	IGUAPE
279	PRAIA DO ARACA	PRL 024	ILHA COMPRIDA
296	RECANTO DAS CACHOEIRAS	PRL 150	IGUAPE
297	RECANTO DAS TONINHAS	PRL 246	ILHA COMPRIDA
300	RECREIO ADRIMAR	PRL 137	ILHA COMPRIDA
309	RECREIO WLADIMAR	PRL 185	ILHA COMPRIDA
310	RERUM NOVARUM II (DOIS)	PRL 198	IGUAPE
311	RETIRO DO SOL	PRL 174	IGUAPE
313	SABAUMA	PRL 126	ILHA COMPRIDA
34	SAMBURA	PRL 25	ILHA COMPRIDA
316	SAN REMO DAS PRAIAS	PRL 131	ILHA COMPRIDA
318	SANTA MÔNICA	PRL 080	ILHA COMPRIDA
322	SÃO JOSÉ	PRL 037	REGISTRO
324	SÃO PAULO	PRL 061	IGUAPE
325	SÃO SEBASTIÃO DO PARAÍSO	PRL 242	ILHA COMPRIDA
332	SETE DE SETEMBRO - GLEBA "A"	PRL 041	ILHA COMPRIDA
335	SÍTIO CANELA	NÃO SE TRATA DE LOTEAMENTO	IGUAPE
337	SÍTIO LARANJAL	NADA CONSTA, APESAR DE TER SIDO INSCRITO SOB O N. 03, DO LIVRO 08.	IGUAPE
338	SÍTIO MORRO ILHA	NADA CONSTA, APESAR DE TER SIDO INSCRITO SOB O N. 04, DO LIVRO 08.	IGUAPE
339	SÍTIO PIRISAL	NADA CONSTA, APESAR DE TER SIDO INSCRITO SOB O N. 05, DO LIVRO 08.	IGUAPE
342	SÍTIO SERRINHA	NADA CONSTA, APESAR DE TER SIDO INSCRITO SOB O N. 06, DO LIVRO 08.	IGUAPE
343	SÍTIO TRES IRMAOS	NADA CONSTA, APESAR DE TER SIDO INSCRITO SOB O N. 07, DO LIVRO 08.	IGUAPE
346	SUBAUMA (ILHA COMPRIDA)	PRL 126	ILHA COMPRIDA
348	SUNSET	PRL 159	ILHA COMPRIDA
349	TERRACAS	PRL 203	ILHA COMPRIDA
359	VIA FELICE	PRL 233	ILHA COMPRIDA
360	VIAREGGIO	PRL 086	ILHA COMPRIDA
362	VILA ELIAS	PRL 036	REGISTRO
5	VILA MARIA	PRL 14	REGISTRO
366	VILLA REAL	PRL 171	ILHA COMPRIDA
367	VILLA RICA	PRL 181	ILHA COMPRIDA
370	VITÓRIA	PRL 231	ILHA COMPRIDA
371	WAIKIKI	PRL 122	ILHA COMPRIDA
372	XANDU	PRL 226	ILHA COMPRIDA

Evidentemente que a revisão das decisões de determinações de bloqueio e cancelamento deve ser realizada individualmente, com manifestação da Prefeitura Local - para que ateste a implantação e ausência de sobreposição do loteamento -, com a participação do Ministério Público – na qualidade de fiscal da Lei e defensor dos interesses de toda a sociedade – e com participação do Oficial Registrador – visto que este último tem o contato imediato com o serviço público e pode sustentar com maior clareza ao D. Juízo Corregedor a situação registrária da serventia em que exerce a sua delegação.

Feitas essas reservas, temos de tecer alguns comentários genéricos sobre a possibilidade de revisão dessas causas de cancelamento e bloqueio.

No que concerne ao vício de especialidade qualitativo, atentaremos que, conforme já assentado pela E. CGJSP (Processo CG 8.028/98), em parecer de lavra do brilhante juiz auxiliar da E. Corregedoria-Geral de Justiça de São Paulo, Dr. Marcelo Fortes Barbosa Filho: “Até meados da década de 80, o entendimento vigente desta Corregedoria Geral impunha, contudo, um controle de especialidade meramente quantitativo e não qualitativo, de maneira que não se pode afirmar que o registro realizado tenha partido de um *erro de qualificação registraria*”.⁷⁶

Ora, se não se trata de vício de registro (formal), não é possível o cancelamento administrativo, pois, como vimos anteriormente, somente os vícios formais são passíveis da autotutela administrativa. Tratando-se, portanto, de vício concernente ao título ou misto (título e registro), somente pela tutela jurisdicional seria possível inferir a nulidade no registro realizado.

Por esta razão, não poderia ser outra a decisão do eminente Magistrado: “Nesse sentido, o bloqueio ordenado não encontra justificativa, eis que não há menor notícia de sobreposição ou da concreta potencialidade de serem causados prejuízos a terceiros, o que levaria a vício substancial e à manutenção da ordem para evitar registros antinômicos”.

Cumpre-nos acrescentar, ainda, um parêntese com relação à especialidade quantitativa. De fato, o caso concreto deverá nortear o D. Juízo

76. ECGJSP. Processo CG 8.028/98. Comarca de Cananeia. Registros Públicos. Relator: Juiz de Direito Auxiliar da ECGJSP, Dr. Marcelo Fortes Barbosa Filho. Data: 24.06.1998.

Corregedor, visto que, no passado não muito distante, no qual a medição das terras era realizada de forma precária, além de vícios qualitativos – que eram constantes nas transcrições - também havia vícios relacionados à quantidade de área descrita no registro. De fato, a precariedade dos registros fez com que, em tempos idos, fossem muito utilizadas as cláusulas *ad corpus* e “ad mensuram”, as quais tinham por pressuposto óbvio a ciência ou, ao menos desconfiança de que o imóvel *in loco* não se apresentava como no registro.⁷⁷ Basta imaginar a medição realizadas por cordas, pela qual as elevações do terreno também eram consideradas na somatória da área, ao revés do que ocorre com o método de coordenadas georreferenciadas, pelo qual são aferidas as medidas por linhas virtuais imaginárias e retilíneas. Assim, um mesmo imóvel pode apresentar áreas diferentes de acordo com o método utilizado.

Portanto, nas hipóteses de vício de especialidade (quantitativo ou qualitativo), mister que seja verificado se o vício formal declinado encobre vício substancial, de acordo com eminente Juiz Francisco Eduardo Loureiro, no parecer exarado no Processo CG n. 1.617/1996: “Ressalto que a pesquisa rigorosa e implacável de vícios de especialidade dos registros feitos anteriormente a 1986 levaria, certamente, ao aniquilamento da propriedade imobiliária no país, medida que não se mostra conveniente ou factível. Em termos diversos, registros antigos feitos em época que o princípio da especialidade tinha outra dimensão, somente devem ser cancelados ou bloqueados quando estiver evidenciado que o vício formal encobre vício substancial, *com concreto risco de prejuízo a terceiros*”.⁷⁸

Enfim, no que diz respeito ao vício de especialidade, *principaliter* quanto à questão da inserção de medidas de modo unilateral, teremos que observar a época em que esta foi realizada, pois conforme consignou o eminente MM. Juiz de Direito Dr. Marcelo Matins Berthe, no Processo CG 958/1996: “Ao tempo em que se fez o desmembramento, no ano de 1982, a vedação à inovação unilateral da especialidade era orientação jurisprudencial incipiente, pelo que não há de falar em nulidade de pleno direito por esse motivo”.

77. BELLIN, Liciane Inês Schabarum. Op. cit., p. 61.

78. ECGJSP. Processo CG 1.617/96. Comarca de São José dos Campos. Registros Públicos. Relator: Juiz de Direito Auxiliar da ECGJSP, Dr. Francisco Eduardo Loureiro. Data: 02.10.1996.

Neste mesmo sentido, ficou assentado na ementa do processo CG 1.946/99, de lavra do insigne Juiz Auxiliar da ECGJSP, Dr. Antônio Carlos Morais Pucci: “*Registro de imóveis - Bloqueio da antiga transcrição e dos registros posteriores - princípio da especialidade* – Descrição deficiente do imóvel que se adequava à linguagem da época. Posterior alteração unilateral da especialidade. Fato ocorrido em época em que se permitia tal modificação. Ausência de notícia sobre sobreposição ou dualidade de registros. Bloqueio levantado.”⁷⁹

No que se refere à questão do vício de continuidade relacionado à ausência de participação dos condôminos na alienação de parte certa, localizada em área maior, temos que nos lembrar do que foi exposto no início deste breve estudo no que se concerne ao sistema registrário brasileiro. Remarque-se, portanto, que até a entrada em vigor do CC/1916, a transcrição no registro imobiliário não era obrigatória para a aquisição da propriedade e nem mesmo gerava a sua presunção. Assim, é possível que aquisições anteriores, relativas ao loteador, tenham sido feitas quando da vigência do chamado registro paroquial, que tinha cunho declaratório e estatístico. Assim, se não houver prejuízo substancial experimentado por quem quer que seja deve prevalecer o registro do loteamento e a presunção de veracidade levada a efeito pelo registro, já que se pressupõe que o agente público realiza os atos em consonância com a lei em vigor, respeitando-se os princípios inerentes ao registro imobiliário da época.

Destarte, o cancelamento em razão de uma situação absolutamente sedimentada, não questionada em tempo algum, é providência inconveniente à Administração Pública, devendo ser relevado pela D. Corregedoria, máxime porque afeta interesses patrimoniais de terceiros que adquiriram lotes de boa-fé, acreditando na veracidade daquele registro.

Temos, portanto, que também deve ser remarcado o ponto em que falamos sobre o diálogo das fontes, pelo qual o rigor formal do direito registrário deve interagir com os princípios do Direito Administrativo, Direito Constitucional, Direito Civil e Direito do Consumidor.

Neste sentido, o vanguardismo do grande mestre e MM. Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo, Dr. Francisco Eduardo Loureiro, que ressaltou a supremacia do interesse público

79. ECGJSP. Processo CG 1.946/99. Comarca de Iguape. Registros Públicos. Relator: Juiz de Direito Auxiliar da ECGJSP, Dr. Antônio Carlos Morais Pucci. Data: 23.10.2000.

e de terceiros de boa-fé em memorável parecer, nos autos CG 742/1996: “Em suma, além dos pretensos vícios registrários que não se mostrarem com a indispensável clareza, não se vê *conveniência* na garimpagem *ex officio* de erros cometidos no início do século e já sepultados pela *prescrição aquisitiva* para cancelamento de dezenas de registros. A conduta adotada pelo Juiz Corregedor Permanente, ao invés de *sanear* o sistema registral, apenas teria o efeito de causar *insegurança* e fomentar disputas fundiárias com base na *posse*. É preciso entender que o sistema registral brasileiro padece, efetivamente, de sérios problemas de origem, em vista da extensão territorial e recente colonização... Por isso, entendo que o cancelamento administrativo, previsto no art. 214 da Lei 6.015/1973, está subordinado a determinados requisitos, a saber: (a) existência de vício registrário; (b) efetivo prejuízo que tal cause a terceiros; (c) conveniência da Administração, sopesando os efeitos que trarão a manutenção do registro viciado ou seu cancelamento.”⁸⁰

Fica clarividente a preocupação e a lucidez do brilhante Magistrado no que se refere à manutenção de um ato ou procedimento administrativo, ainda que nulo, quando ponderado que o seu cancelamento poderia trazer muito mais prejuízos à sociedade do que a sua permanência no ordenamento jurídico.

11.5 Cancelamento por ausência de titulação pelo Poder Público

Encontramos 36 (trinta e seis) loteamentos que estão aguardando a titulação pelo Poder Público para a sua devida regularização, conforme relação abaixo:

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
66	CACIQUE	NADA CONSTA	IGUAPE
68	CAIUA	PRL 244	IGUAPE
70	CAMAPUAM	NADA CONSTA	IGUAPE
74	CAPITÃO LUIZ GONZAGA MUNIZ	PRL 256	IGUAPE
81	CHÁCARA SANTO ANTÔNIO DE IGUAPE - GLEBA I (UM)	NADA CONSTA	IGUAPE
88	CHARLOTE	NADA CONSTA	IGUAPE
89	CIDADE DE CAMPINAS	PRL 059	IGUAPE
91	CIDADE NOVA IGUAPE	NADA CONSTA	IGUAPE

80. ECGJSP. Processo CG 742/96. Comarca de Iguape. Registros Públicos. Relator: Juiz de Direito Auxiliar da ECGJSP, Dr. Francisco Eduardo Loureiro. Data: out. 1996.

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
98	CONDOMÍNIO PINHEIRENSE	NADA CONSTA	IGUAPE
99	COPACABANA	PRL 103	IGUAPE
120	ESTÂNCIA ROSA I (UM)	PRL 133	IGUAPE
122	ESTHER	PRL 250	IGUAPE
42	GUANABARA MIRIM	PRL 33 ^a	IGUAPE
144	HAWAI (IGUAPE)	NADA CONSTA	IGUAPE
149	INDIANÓPOLIS	PRL 106	IGUAPE
155	ITAPE	NADA CONSTA	IGUAPE
156	ITAPURA	NADA CONSTA	IGUAPE
164	JARDIM AUSONIA	PRL 104	IGUAPE
174	JARDIM COLONIA A.S.D.A.E	PRL 60	IGUAPE
176	JARDIM COSTA AZUL	PRL 081	IGUAPE
178	JARDIM DA RIBEIRA	NADA CONSTA	IGUAPE
183	JARDIM EUROPA (IGUAPE)	PRL 227	IGUAPE
187	JARDIM LIGIA	NADA CONSTA	IGUAPE
240	JARDIM NASSUNO	PRL 248	IGUAPE
202	LIRIOS	PRL 065	IGUAPE
217	MARIA DE LOURDES (IGUAPE)	PRL 255	IGUAPE
227	NOVO HORIZONTE	PRL 029	IGUAPE
239	PARQUE SÃO JORGE	PRL 179	IGUAPE
257	PLINIO A. FORTES (DESMEMBRA- MENTO)	PRL 251	IGUAPE
264	PORTAL DO ICAPARA	PRL 164	IGUAPE
268	PORTO RICO	NADA CONSTA	IGUAPE
43	REGINA MARIA	PRL 34	IGUAPE
40	SETE BELO	PRL 31	IGUAPE
46	TOCA DO BUGIO	PRL 128	IGUAPE
41	UNIÃO	PRL 33	IGUAPE
356	VARELLA	PRL 039	IGUAPE

Esses loteamentos tiveram seus títulos de origem cancelados, porque foram implementados em terras julgadas devolutas nas ações discriminatórias que foram promovidas na Comarca de Iguape.

Assim, dependem de ação do Poder Público Estadual e Municipal para a efetiva regularização. Nota-se, portanto, que a famigerada caótica situação fundiária da Comarca de Iguape é deveras reconhecida pela E. CGJSP também pela ociosidade do Poder Público, que não promove a demarcação e expedição dos títulos de domínio em favor dos legítimos.

A questão fundiária foi relegada a último plano nesta Comarca, impedindo o seu desenvolvimento econômico e social. Nem se argumenta da “reserva do possível” do Poder Público, pois se trata de clarividente improbidade, especialmente quando temos o conhecimento que, por exemplo, o remanescente das terras devolutas do 1.º Perímetro foi doado ao Município de Iguape pelo Estado de São Paulo, em dezembro de 2.008, mas até hoje não foi providenciada a retirada do termo de

convenção na Procuradoria do Patrimônio Imobiliário de São Paulo em Santos/SP.

Para a regularização desses loteamentos, mister que se promova a demarcação dos imóveis através da Fundação Itesp – quando se tratar de imóvel rural - ou pelo Município de Iguape – mediante convênio com o Estado de São Paulo, por meio do Cidade Legal – e, em seguida, seja promovido o procedimento de legitimação de posse perante a Procuradoria do Patrimônio Imobiliário de São Paulo – quando se tratar de imóvel rural –, ou pelo próprio Município de Iguape – quando o imóvel for considerado urbano. Lembrando-se sempre que, para fins deste estudo, imóveis rurais são aqueles localizados fora do círculo municipal de 08 km (oito quilômetros), segundo Dec. 9/1969 (art. 60), e os imóveis urbanos são aqueles situados dentro do referido círculo.

Entretanto, o proselitismo impede até mesmo a reativação do convênio entre a Prefeitura de Iguape e a fundação Itesp, obstando a expedição dos títulos de domínios na zona rural, que impede que o agricultor tenha acesso ao registro imobiliário de sua propriedade, dificultando as operações de crédito para sua atividade.

11.6 Da ausência de licenciamento ambiental

A ausência de licenciamento ambiental também é uma importante causa de bloqueio e cancelamento dos loteamentos desta Comarca, visto que encontramos 16 (dezesseis) parcelamentos que contêm este tipo de irregularidade.

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
29	ARCO-ÍRIS	PRL 145	IGUAPE
97	CLUBE DE PRAIA CAÇA E PESCA ARRELIA	PRL 042	IGUAPE
17	COSTA AZUL	PRL 153	IGUAPE
44	ESTÂNCIA ROSA (ILHA GRANDE)	PRL 53	IGUAPE
122	ESTHER	PRL 250	IGUAPE
154	ITAMARATI	PRL 213	IGUAPE
183	JARDIM EUROPA (IGUAPE)	PRL 227	IGUAPE
251	JARDIM SORIEDEM	PRL 211	IGUAPE
228	ORLA DO ARCO-ÍRIS	PRL 027	IGUAPE
235	PARQUE BALNEÁRIO SÃO JORGE	PRL 179	IGUAPE
238	PARQUE RESIDENCIAL DO ATLÂNTICO	PRL 243	IGUAPE
280	PRAIA DO CASTELO	PRL 149	ILHA COMPRIDA
296	RECANTO DAS CACHOEIRAS	PRL 150	IGUAPE

CÓDIGO	LOTEAMENTO	PROCESSO DE LOTEAMENTO	MUNICÍPIO
297	RECANTO DAS TONINHAS	PRL 246	ILHA COMPRIDA
314	SAMAMBAIA	PRL 228	ILHA COMPRIDA
358	VERDES MARES	PRL 235	ILHA COMPRIDA

Remarcamos a nossa posição de que eventual restabelecimento deve ser analisado caso a caso, especialmente em razão do direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, que deverá ser ponderado ao se analisar a causa da restrição em referência.

É certo que a região de Iguape é um importante refúgio da vida silvestre, pois alberga boa parte da mata atlântica remanescente do Estado de São Paulo. A Ilha Comprida é notoriamente conhecida pela enorme quantidade de sambaquis, dunas e mangues. Porém, devemos advertir que o cancelamento ou bloqueio de um loteamento *não* impedem, por si só, a ocorrência do dano ambiental. Ao revés, pois ao se permitir que os conflitos fundiários sejam incentivados com base na posse, teremos uma dificuldade muito maior de restaurar eventual dano ambiental e localizar os responsáveis pelo ato pernicioso.

Imprescindível que haja efetiva fiscalização do Poder Público e punição dos responsáveis pela degradação ambiental, já que não basta apenas e tão somente a criação de unidades de conservação de papel sem a sua efetiva implantação.

Partindo-se dessas premissas, salientamos que os loteamentos que foram realizados antes de qualquer exigência ambiental deverão ser respeitados como ato jurídico perfeito. Por conseguinte, eventuais sujeições ou restrições ambientais não ensejam o cancelamento ou bloqueio do loteamento, mas impedem que o titular daquela propriedade usufrua como se nenhuma restrição houvesse.

Neste sentido, o parecer do MM. Juiz de Direito, Dr. Marcelo Martins Berthe, nos autos CG 0958/1996: “As questões que se relacionam com o fato de existirem áreas de proteção ambiental envolvidas, não podem, no caso, interferir no registro do loteamento. O parcelamento do solo foi autorizado oportunamente, pela Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental do Estado de São Paulo – Cetesb, que expediu a licença de instalação de f. dos autos. De outro lado, aquelas referidas zonas de proteção ambiental foram criadas depois do registro, feito em 1983. Daí porque o Dec. 90.347, de 23.10.1984, ou mesmo o Dec. 26.719, de 06.02.1987, não podem

atingir o registro que já estava em vigor ao tempo em que foram editados.”⁸¹

Obviamente que eventual decréscimo patrimonial sofrido pelo titular do direito real em decorrência da nova restrição ambiental deverá ser discutido e ressarcido pela via própria. A caducidade ou ilegalidade da norma instituidora de unidades de conservação fictícias – como visto anteriormente – também pode ser perseguida pelo Ministério Público ou demais prejudicados, especialmente por aqueles que são legitimados para a propositura da ação civil pública.

Assim, se os loteamentos implantados antes ou de acordo com a legislação ambiental devem permanecer hígidos, porque são atos jurídicos perfeitos, uma análise mais acurada deverá ser feita quando se tratar de loteamentos que foram registrados sem o licenciamento ambiental ou em descumprimento à Lei.

Nessas hipóteses, tornar-se-á imprescindível a análise individual de cada caso concreto (interpretação tópica). Assim, se o local já contar com infraestrutura do Poder Público, não estiver totalmente estabelecido em unidade de proteção integral, se a maior parte dos lotes tiver sido vendida a terceiros de boa-fé, cremos, mais uma vez, que o juiz deverá inclinar-se para a supremacia do interesse público, ressaltando-se, porém, que eventuais restrições ambientais deverão continuar a ser respeitadas pelos proprietários dos lotes.

Não obstante à possibilidade de restabelecimento, isto não impede que o Ministério Público aja em contrapartida a fim de ressarcir o dano ambiental que foi decorrente do Poder Público, o qual permitiu a instalação do loteamento sem o licenciamento ambiental, pois o MP poderá proceder à instauração do inquérito civil e perseguir medidas compensatórias aos danos ambientais causados. Remarque-se, portanto, que não podemos aceitar a tese de que a clandestinidade do loteamento impede a ocorrência do dano ambiental, pois a experiência desta Comarca demonstra que o cancelamento e bloqueio dos loteamentos geram mais conflitos e degradam ainda mais o meio ambiente, devendo ser evitados, pois seus efeitos são contraproducentes.

81. ECGJSP. Processo CG n. 0958/96. Comarca de Iguape. Registros Públicos. Relator: Juiz de Direito Auxiliar da ECGJSP, Dr. Marcelo Martins Berthe. Data: 12.06.1996.

11.7 *Da substituição de plantas*

Conquanto não seja uma grande causa de restrição dos loteamentos desta Comarca, é relativamente comum deparar-nos com substituições de plantas ocorridas após a aprovação do loteamento que conta com grande parte dos lotes já alienados a terceiros.

Segundo o Dec. 58/1937, que foi revogado parcialmente pela Lei 6.766/1979, a modificação do projeto era permitida desde que os lotes não tivessem sido comprometidos, submetendo-se a modificação a uma nova inscrição.

A Lei 6.766/1979 não trata diretamente desta questão. Com efeito, a solução vislumbrada para resolução deste vício recai sobre os arts. 19 e ss., da lei mais recente, cumprindo ao D. Juízo Corregedor determinar a publicação de editais, intimar o loteador e a Prefeitura Local para que se manifestem sobre qual das plantas deverá prevalecer. Inexistindo impugnação, será dado por saneado o vício. Caso haja impugnação fundamentada, entendemos que deverá ser determinado o bloqueio dos lotes que se encontram com as confrontações e metragens divergentes no cotejo das plantas distintas, promovendo-se a remessa dos interessados às vias ordinárias caso haja maiores indagações, nos termos do art. 19, § 2.º, da Lei 6.766/1979.

12. DOS MECANISMOS DE REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA APLICÁVEIS À COMARCA DE IGUAPE – NOÇÕES BÁSICAS

Com relação aos loteamentos clandestinos – aqueles que não possuem registro no CRI –, nas hipóteses de ocupação irregular e quando não for possível o restabelecimento administrativo dos parcelamentos que foram bloqueados ou cancelados por decisão da E. Corregedoria Permanente, acreditamos que a solução deverá recair sobre os instrumentos legais de regularização fundiária previstos na legislação vigente.

Inicialmente, observamos que a Lei 6.766/1979 já previa alguns mecanismos de regularização no art. 40 e ss. O E. TJSP também regulamentou o procedimento na Subseção II, do Capítulo XX, das Normas de Serviço dos Cartórios Extrajudiciais.

Importante avanço também deve ser creditado à Lei 10.257/2001, que instituiu diretrizes e previu importantes instrumentos urbanísticos para o desenvolvimento econômico e social das Cidades.

A novidade está inserida na legislação Federal 11.977/2009 e nos Decretos Estaduais 52.052/2007 e 52.053/2007, que dispuseram sobre os novos mecanismos de regularização fundiária, preenchendo o vazio legislativo que existia sobre este tema.

Para a compreensão das normas previstas nos instrumentos de regularização fundiária supracitados, será necessário cotejarmos os referidos dispositivos para só então aplicá-los, de forma simbiótica, nos casos concretos encontrados na Comarca de Iguape.

Partindo dessas premissas, verificamos que, segundo o art. 40 da Lei 6.766/1979, a Prefeitura Municipal ou o Distrito Federal poderá regularizar o loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença *para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes dos lotes*.

Embora a Lei 6.766/1979 não disponha sobre a legitimidade dos adquirentes de lotes e do próprio loteador para propor as medidas de regularização fundiária, as Normas de Serviço de Cartórios Extrajudiciais da E. CGJSP já previam esta possibilidade.

Contudo, a Lei 11.977/2009 consignou um amplo rol de legitimados para promover a regularização, porquanto prevê, em seu art. 50, que *quaisquer beneficiários* – individual ou coletivamente – podem postular as medidas de correção. Além disso, dispôs sobre a possibilidade de regularização pelas cooperativas habitacionais, associação de moradores, fundações, organizações sociais, organizações da sociedade civil de interesse público ou outras associações civis *que tenham por finalidade atividades nas áreas de desenvolvimento urbanos ou regularização fundiária*.

Segundo o item 152, do Capítulo XX, das Normas de Serviço de Cartórios Extrajudiciais, da E. CGJSP, para que seja possível a regularização de parcelamentos, faz-se necessária a apresentação da planta do loteamento ou desmembramento, devidamente aprovada pela Prefeitura Municipal, contendo as subdivisões de quadras, lotes, ruas e espaços públicos. Além disso, a referida normativa ressalta a necessidade de licenciamento ambiental, salvo se o loteamento tiver sido aprovado ou ter sua existência comprovada antes de 08.09.1976.

A Lei 11.977/2009 reitera a necessidade do projeto de regularização fundiária com a demarcação dos lotes, quadras e logradouros públicos, que deverá ser acompanhado de planta de sobreposição do imóvel

demarcado com a situação da área no registro de imóveis, mediante apresentação da certidão da matrícula atualizada.

12.1 Da regularização fundiária pela Lei 11.977/2009 – Procedimentos

A Lei Federal 11.977/2009 faz distinção entre dois tipos de regularização fundiária: (a) interesse social e; (b) interesse específico. Segundo o art. 47, da indigitada lei, haverá interesse social quando estiver preenchido qualquer um dos requisitos do inc. VII e desde que o assentamento seja ocupado, predominantemente, *por população de baixa renda*.

O inc. VIII estabelece que a regularização fundiária de interesse específico é encontrada por exclusão, ou seja, quando não se tratar de regularização fundiária por interesse social, proceder-se-á pela forma específica de regularização.

O procedimento de regularização inicia-se com a demarcação urbanística, que é definida na novel lei como “o procedimento administrativo pelo qual o poder público, no âmbito da regularização fundiária de interesse social, demarca o imóvel de domínio público ou privado, definindo seus limites, área, localização e confrontantes, com a finalidade de identificar seus ocupantes e qualificar a natureza e o tempo das respectivas posses”.

Embora esteja prevista na seção que trata sobre a regularização fundiária de interesse social, cremos que também se aplica para os casos de regularização fundiária de interesse específico.

O procedimento de demarcação, para fins registrários, é considerado um procedimento de retificação de área, já que visa cumprir o princípio da especialidade objetiva. Por tal razão, a normativa em questão determina a notificação dos confrontantes particulares e públicos para que seja possível a averbação do auto de demarcação. Se não houver anuência do proprietário do imóvel, este também será notificado sobre o procedimento.

Caso haja impugnação parcial, o procedimento poderá seguir quanto à parte não impugnada. Se houver impugnação – total ou parcial –, o poder público poderá alterar o auto de demarcação ou ainda promover medidas que afastem a oposição do proprietário e confrontantes, como por exemplo, a desapropriação da área, consoante disposto no art. 44 da Lei 6.766/1979.

O Oficial Registrador também poderá exercer o papel de conciliador, conforme disposição do art. 57, § 10, da Lei 11.977/2009. Se a concili-

liação não for frutífera e o poder público não promover medidas que ensejem o afastamento da oposição pelo proprietário ou confrontantes, a demarcação administrativa será encerrada, cumprido aos interessados dirimir em Juízo as suas contendas.

Somente com a averbação do auto de demarcação urbanística é possível a elaboração do projeto de regularização do parcelamento previsto no art. 51 da Lei 11.977/2009.

No tocante à elaboração do projeto para a regularização fundiária em Iguape/SP, encontramos um excelente campo de aplicação do programa Cidade Legal, instituído pelo Dec. 52.052/2007. Conforme disposto no art. 1.º, do referido decreto, o intento principal desta normativa é a celebração de convênios entre o Estado de São Paulo e os Municípios para que seja possível disponibilizar auxílio técnico para a regularização de parcelamentos do solo e de núcleos urbanos localizados em áreas urbanas ou de expansão urbana. Isto porque a maior dificuldade dos pequenos Municípios é a capacitação de um corpo de profissionais multidisciplinares que possa promover o projeto de regularização de acordo com os requisitos técnicos exigidos.

Por tais razões, em boa hora, o Estado de São Paulo autorizou a celebração desses convênios de cooperação entre a Secretaria da Habitação e os Municípios interessados, já que de nada adianta a previsão de normativas disciplinadoras do procedimento de regularização fundiária se não houver instrumentos concretos para implementá-las.

Com a celebração do convênio, o Estado de São Paulo passa a supervisionar *tecnicamente*, por meio do comitê de regularização, as atividades inerentes à regularização fundiária do Município. Nota-se, também, uma importante desburocratização do procedimento de regularização fundiária, já que houve a concentração da atividade de regularização de parcelamentos do solo *no âmbito municipal*, ficando reservado ao Estado as orientações e os trabalhos técnicos para a implementação da regularização fundiária.

Com efeito, deverá o Estado de São Paulo, pelo comitê de regularização, proceder ao levantamento de toda a documentação técnica, jurídica e administrativa perante a Prefeitura Municipal, órgãos estaduais, federais e cartórios. Verificará, ainda, a infraestrutura do núcleo urbano ou parcelamento a ser regularizado, constatando a existência de redes de água, esgoto e coleta de resíduos. Diagnosticará eventuais desconformidades e providências necessárias para a regularização.

Promoverá o apontamento de pendências fundiárias para o registro da regularização, tais como a necessidade de: averbação de vias de acesso, atualização de confrontantes, aquisição de terrenos. Realizará o plano de regularização com levantamentos topográficos, demarcação dos imóveis e projeto urbanístico através da demonstração da situação atual e da situação pretendida dos lotes, unidades habitacionais e áreas públicas. Havendo necessidade, o corpo técnico elaborará o projeto de captação, escoamento e destinação de águas pluviais, bem como a distribuição de água potável e instalação de redes de esgoto entre outros estudos e medidas necessárias para a regularização fundiária.

No que concerne ao licenciamento ambiental no âmbito do Programa Cidade Legal, verifica-se que, em decorrência do Dec. 52.053/2007, que redefiniu a competência do Graprohav, este órgão não terá mais a competência de licenciar as regularizações fundiárias, devendo ser obtida a licença diretamente no órgão ambiental competente. Esta exigência é reiterada pelo art. 61 da Lei 11.977/2009 e somente poderá ser suprida pela aprovação Municipal quando se tratar de Regularização Fundiária de *Interesse Social* e se o Município tiver conselho de meio ambiente e órgão ambiental capacitado (art. 53 da Lei 11.977/2009, que repete parcialmente a disposição do art. 6.º da Res. Conama 237/1997).

Na Comarca de Iguape, haverá a necessidade de licenciamento ambiental pela Cetesb com manifestação da Fundação Florestal – quando se tratar de regularização na APA de Ilha Comprida. Se o parcelamento estiver situado em unidade de conservação federal ou em seu entorno caberá o licenciamento ao órgão federal, conforme prevê a resolução Conama 237/1997. Assim, incumbirá ao comitê de regularização do programa Cidade Legal orientar os Municípios a respeito da necessidade da obtenção do licenciamento ambiental.

Importante ressalva também é feita pelo art. 52 da Lei 1.977/2009 e pelo art. 16 da Res. 03, de 11.01.2.008, expedida pela Secretaria da Habitação do Estado de São Paulo, haja vista que permitem a autorização municipal para reduzir o percentual de áreas destinadas ao uso público e a redução da área mínima dos lotes definidos na legislação de parcelamento do solo. De fato, nas regularizações fundiárias de parcelamentos ou ocupações já realizados é necessária a adequação da situação fática para que seja possível o saneamento jurídico da documentação

imobiliária. Trata-se, portanto, de medida excepcional que visa garantir o piso vital mínimo, visto que a CF/1988 garante a todos o direito à moradia e à vida digna, conforme ressalta Hermano Soto: “A maioria dos pobres já possuem os ativos que necessitam para produzir o sucesso do capitalismo (...) Mas eles detêm esses recursos de forma ineficaz (...) lhes falta um processo para representar a propriedade e criar o capital (...) Eles têm casas, mas não os títulos de posse, isto é, a representação dos ativos em documentos de propriedade legal que lhes confere o poder para criar a mais valia”.⁸²

Norteadas por esses escopos, a Lei 11.977/2009 autoriza, excepcionalmente para ocupações ocorridas até 31.12.2007 e somente quando se tratar de regularização fundiária de interesse social, a regularização de imóveis localizados em áreas de preservação permanente que, em tese, nunca poderiam ser ocupadas. Esta mesma preocupação também é ressaltada pela supracitada Res. 03, de 11.01.2008, expedida pela Secretaria da Habitação do Estado de São Paulo, porque autoriza a intervenção em APPs a fim de assegurar apenas e tão somente o direito à moradia.

Além da possibilidade de regularização fundiária em áreas de preservação permanente, observa-se que a normativa em evidência, em seu art. 55, determina que caberá ao Poder Público ou a seus concessionários a implantação do sistema viário e da infraestrutura básica (água, luz e saneamento) quando se tratar de regularização de interesse social. Ao revés, quando se tratar de regularização por interesse específico, o art. 62, § 1.º, determina que as responsabilidades por tais melhorias deverão ser compartilhadas com os beneficiários.

Contudo, não vislumbramos como o particular beneficiado pela regularização de interesse específico possa compartilhar a implementação do sistema viário e infraestrutura básica de forma direta. Cremos que a interpretação que deve ser dada a estas disposições é a seguinte: (a) no caso de regularização com interesse social o Poder Público ou concessionários realizam os investimentos sem contrapartida financeira dos particulares que foram beneficiados, haja vista que os recursos investidos são destinados à população de baixa renda; (b) contudo, se a regularização for de interesse específico, o Poder Público e os concessionários também deverão realizar o sistema viário e a infraestrutura básica, mas deverão ser ressarcidos por meio de contribuição de melhoria a ser instituída

82. BRASIL. Estatuto da Cidade – Guia para implementação pelos Municípios e cidadãos. 2. ed. Brasília, 2002, p. 154.

pelo Poder Público que realizou a obra e através de tarifa diferenciada dos concessionários do serviço público, levando-se em consideração os incs. I e II do § 1.º do art. 62 da referida Lei.

O art. 68, da Lei 11.977/2009 também concede mais uma benesse à regularização fundiária de interesse social, porquanto prescreve uma série de gratuidades aos registros oriundos deste procedimento. Este dispositivo é de duvidosa constitucionalidade, já que contraria a Lei 13.290/2008, que também trata dos emolumentos concernentes à regularização fundiária de interesse social e porque não cabe à União instituir isenções sobre receitas de competência estadual (art. 150, III, da CF/1988).

Enfim, a lei 11.977/2009 solucionou uma grande questão que não havia sido tratada pelas legislações anteriores, visto que dispôs sobre a legitimação de posse aos ocupantes dos imóveis que foram beneficiados pela regularização fundiária.

Isto porque a Lei 6.766/1979 e as Normas de Serviço de Cartórios Extrajudiciais da E.CGJSP somente previam a transferência da propriedade regularizada em favor dos adquirentes se estes comprovassem o depósito das prestações do preço avençado, valendo-se do compromisso de venda e compra anteriormente firmado ou da cessão deste.

Todavia, é cediço que muitos loteamentos e assentamentos são realizadas por loteadores inescrupulosos que não formalizam as alienações e vendem o mesmo imóvel a diversas pessoas diferentes por mais de uma vez. Desta forma, por vezes, mesmo se regularizado o loteamento pelo Poder Público, somente através de ação de usucapião o adquirente ou cessionário conseguia para a si o domínio do imóvel regularizado.

Com a nova normativa, o Poder Público fica autorizado a conceder o título de legitimação de posse aos ocupantes cadastrados. Essa legitimação de posse é diferente daquela prevista pela ação discriminatória, já que nesta o Poder Público concede ao legitimado o título de domínio que é hábil para a transferência do domínio pleno ao particular, enquanto naquela a posse somente será revertida em título de propriedade após o prazo de cinco anos do registro do título de legitimação de posse (art. 60 da Lei 11.977/2009).

Entendemos, ainda, que há um ponto de curial importância no que concerne ao processo de legitimação de posse contemplado por esta novel lei. Isto porque a nova normativa autoriza a usucapião administrativa de propriedade particular, porquanto a legitimação de posse depen-

derá exclusivamente do Poder Público, o qual irá outorgar o título de legitimação de posse em favor daqueles que preencherem os requisitos do art. 59 da Lei 11.977/2009.

Deveras, nota-se que quando se tratar de imóvel regularizado de *propriedade particular*, a outorga do referido título não depende de ato translativo do titular do fôlio real. Ao revés, remarque-se que, *mesmo quando se tratar de imóvel de domínio particular*, cumprirá ao Poder Público conceder o título de legitimação de posse em favor do possuidor que preencher os requisitos legais e este, após o decurso de 05 (cinco) anos do *registro* do título, poderá requerer ao oficial de registro de imóveis a conversão desse título em registro de propriedade. A usucapião em questão será administrativa, visto que é prescindível a utilização do Poder Judiciário, seja pela via jurisdicional contenciosa ou voluntária. Assim, para a conversão em propriedade bastará que o possuidor legitimado cumpra as proposições do art. 60 e ss. da Lei 11.977/2009.

Com relação aos possuidores que não preencherem os requisitos legais para a outorga do título de legitimação de posse, deverão socorrer-se pelo procedimento judicial de usucapião – quando se tratar de ocupação em imóvel particular –, ou ainda, postular perante o poder público a concessão de direito real de uso – quando a sua posse for exercida em terras públicas.

Cumpre-nos, ainda, analisar a proposição do art. 71 da Lei 11.977/2009, que dispõe sobre a possibilidade de regularizar parcelamentos urbanos realizados anteriormente a 19.12.1979.

No nosso sentir, esta disposição deve ser aplicada em sua plenitude, visto que a Lei não tem palavras inúteis, segundo um dos mais conhecidos brocardos jurídicos. Portanto, quando se tratar de parcelamentos realizados antes da referida data e já *integrados* à cidade, entendemos que a sua regularização poderá ser promovida por um procedimento sumarríssimo, ou seja, qualquer dos interessados do art. 50 terá a legitimidade de promover a regularização do parcelamento com a apresentação da certificação de que a gleba preenche os requisitos do caput do art. 50, anexando-se planta aprovada pela Municipalidade e demais documentos necessários para a efetivação do registro do parcelamento, tal como memorial descritivo dos lotes, quadras e plano viário.

Esses documentos deverão ser um retrato da situação fática já consolidada e serão hábeis para a regularização do parcelamento, inde-

pendentemente de qualquer outra licença ou autorização de órgãos municipais ou estaduais, inclusive ambientais, porquanto são situações já sedimentadas que deverão ser objeto de regularização jurídica para que atinjam a sua plenitude em favor da população ali instalada.

Após o registro do parcelamento, o Poder Público promoverá o cadastramento dos possuidores e procederá à expedição dos títulos de legitimação de posse em favor daqueles que preencherem os requisitos legais.

Observa-se, enfim, que a Lei 11.977/2009 dispensa o projeto de regularização fundiária quando se tratar de concessão de uso especial para fins de moradia, já que este instrumento tem como finalidade precípua a outorga do uso de imóvel de domínio público em favor do particular que o ocupa para fins de moradia.

Na medida em que é vetada a aquisição do domínio pleno sobre as terras públicas através de usucapião, a concessão de direito especial para fins de moradia é o *instrumento hábil para a regularização fundiária das terras públicas informalmente ocupadas pela população de baixa renda*.

Conforme vimos anteriormente, grande parte das terras ocupadas pela população de Iguape foi julgada devoluta e, portanto, trata-se de imóveis públicos e insuscetíveis de usucapião. Deveras, este instrumento também poderá ser utilizado com eficiência para a regularização fundiária dos imóveis que são ocupados pela população de baixa renda.

Assim, ao Poder Público cumprirá o dever de mapear e outorgar o título de concessão de uso a fim de regularizar a situação jurídica daqueles que ocupam o imóvel público para fins de moradia, ressaltando, ainda, a possibilidade da concessão ser outorgada coletivamente, conforme previsto no art. 2.º da MedProv 2.220, de 04.12.2001.

Importante notar que a concessão de uso deixa de ser uma faculdade do Poder Público para efeito de promover a regularização fundiária das áreas ocupadas pela população de baixa renda, visto que o art. 6.º, da medida provisória supracitada, caracteriza a concessão de uso como direito subjetivo, que deve ser declarado por via administrativa ou pela via judicial, mediante provocação dos interessados.

De fato, “uma característica específica da concessão de uso especial para fins de moradia, que a diferencia das demais modalidades de concessão de uso – principalmente da concessão de direito real de

uso – é a justicialidade do direito à moradia como componente deste instituto constitucional. Isto é, a pessoa que atender aos requisitos constitucionais estabelecidos na medida provisória deve ter o seu direito à moradia reconhecido mediante uma decisão do Judiciário, na qual o juiz declarará – mediante sentença – o direito à concessão especial de uso para fins de moradia, que poderá ser registrada no cartório de registro de imóveis, nos termos dos §§ 3.º e 4.º, do art. 6.º.⁸³

Ressalta-se, enfim, que para a concessão especial de uso para fins de moradia, o ocupante deverá: (a) ter a posse do imóvel até 30.06.2001; (b) possuir como seu, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, até duzentos e cinquenta metros quadrados de imóvel público situado em área urbana, utilizando-o para sua moradia ou de sua família.

13. DAS CONCLUSÕES

No ensejo deste breve estudo, analisamos as questões mais relevantes e que culminaram na complexa situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape. Verificamos que grande parte da confusão dominial remonta às origens do descobrimento do Brasil e a sua recente colonização.

Por outro lado, descobrimos um vasto campo para a atuação da mais recente corrente doutrinária que converge com os anseios da sociedade no sentido de um direito aplicado de forma mais justa, que vise a finalidade social da norma. Cumprirá aos aplicadores do direito – que se depararem com esta desafiadora Comarca – debruçarem-se sobre a teoria tridimensional do direito, buscando o fato concreto, o seu valor e a aplicação da norma, sem se esquecer da finalidade maior: a supremacia do interesse público.

Neste sentido, os elementos valorativos e culturais do aplicador do direito serão imprescindíveis para a escolha do caminho a ser trilhado, especialmente quando houver discricionariedade deixada pela norma.

Os fatos relacionados à história da Comarca e do próprio aplicador do direito também serão imprescindíveis para a construção da melhor solução destinada ao caso concreto.

Por fim, a experiência do aplicador do direito, que reunirá os fatos e valores acima, de forma simbiótica, culminará no elemento central para a resolução dos conflitos desta Comarca tão carente de justiça fundiária.

83. Idem, p. 179.

Cumprirá, outrossim, ao Poder Público e aos demais interessados utilizarem-se dos mecanismos de regularização fundiária outorgados pela legislação vigente, haja vista que os instrumentos estão disponíveis, aguardando-se a efetiva aplicação.

Iguape, 30 de junho de 2010.

14. BIBLIOGRAFIA

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- BECEGATO, João Luiz; SUGUIO, Kenitiro. Impacto ambiental antrópico na APA (Área de Proteção Ambiental) da Ilha Comprida (SP): da pré-história à atualidade. *Revista UnG – Geociências*. vol. 6. n. 1. São Paulo, 2007.
- BELLIN, Liciane Inês Schabarum. *Da retificação de área*. São Paulo: Parizatto, 2009.
- BORGES, Marcos Afonso. *Processo judicial da ação discriminatória*. 2. ed. Goiânia: AB, 1998.
- BRASIL (Governo Federal). *Estatuto da Cidade – guia para implementação pelos Municípios e cidadãos*. 2. ed. Brasília: Instituto Polis, 2002.
- JACOMINO, Sérgio (coord.). *Estudos de direito registral imobiliário. XXVIII Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil*. Foz do Iguaçu: Sérgio Fabris, 2001.
- KONNO, Alyne Yumi. *Registro de Imóveis. Teoria e prática*. São Paulo: Memória Jurídica, 2007.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
- PAIVA, Adriano Martins. As repercussões da EC n. 46/2005 que exclui do domínio da União as ilhas costeiras que contenham sede de município. *Revista Virtual da AGU*. ano 6. n. 49, 2006.
- PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTÂNCIA BALNEÁRIA DE IGUAPE. Departamento Municipal de Educação. *Iguape: Princesa do Litoral, Terra do Bom Jesus, Bonita por Natureza*. Carlos Alberto Pereira Júnior (org.). São Paulo: Noovha América, 2005.
- SÃO PAULO (Estado). Secretaria do Meio Ambiente. *Análise do “Grilo Roncatti” e outros títulos viciados dentro da área da Estação Ecológica Jureia-Itatins*. São Paulo, 1990.
- TARTUCE, Flávio. *Direito civil*. 2. ed. São Paulo: Método, 2006. Série concursos públicos.

3

Transferência de posição contratual e a garantia hipotecária

PAULO HENRIQUE GONÇALVES PIRES

Mestrando em Direito Empresarial pela Faculdade de Direito Milton Campos. Professor dos cursos de Pós-Graduação em Direito Civil e em Direito Notarial e Registral da Faculdade de Direito Milton Campos. Escrevente substituto do 4.º Ofício de Registro de Imóveis de Belo Horizonte/MG.

ÁREA DO DIREITO: Civil; Imobiliário e Registral

RESUMO: O dinamismo das relações intersubjetivas faz com que o direito esteja em constante processo de atualização, com o objetivo de atender aos anseios sociais. Neste contexto, a cessão da posição contratual é uma prática cada vez mais frequente no mundo dos negócios. A cessão é instrumentalizada por meio de um contrato do qual participam três pessoas, o cedente, que transfere a posição que ocupava em um contrato preexistente, o cedido, que permanece na relação jurídica, e o cessionário, que ingressa no contrato anteriormente celebrado entre cedido e cedente, ocupando a posição deste no denominado contrato-base ou contrato-objeto. Este artigo discute a aplicabilidade do contrato de cessão da posição contratual, especialmente em relação àquela que envolva garantia hipotecária. O texto apresenta as características dos contratos de cessão e de hipoteca, e confronta-os para demonstrar a compatibilidade entre si.

PALAVRAS-CHAVE: Contrato – Cessão – Posição contratual – Cedente – Cedido – Cessionário – Hipoteca – Garantia – Averbação.

ABSTRACT: The dynamism of intersubjective relations makes the law to be in a constant upgrade process, aiming to meet the social aspirations. In this context, the dispose of contractual position is an increasingly common practice in the business world. The disposal is instrumented by a contract in which three persons participate, the transferor, which transfers the position he held in a pre-existing contract, the outward, which remains in the contractual relationship, and the assignee, who enters the contract previously concluded between transferred and transferring, occupying transferor's position in the so called base-contract or object-contract. This article discusses the applicability of the disposal contract, especially in relation to the disposal that involves mortgage. The text presents the characteristics of the contracts of disposal and mortgage, and compares them to demonstrate the compatibility between them.

KEYWORDS: Contract – Disposal – Contractual position – Transferor – Assigned – Transferee – Mortgage – Guarantee – Annotation.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A transferência da posição contratual: 2.1 Conceito; 2.2 Partes; 2.3 Natureza jurídica; 2.4 Objeto; 2.5 Formação; 2.6 Espécies e efeitos; 2.7 Fundamento jurídico da cessão no direito brasileiro – 3. A Hipoteca: 3.1 Conceito e características; 3.2 Espécies; 3.3 Título e modo de constituição; 3.4 Efeitos; 3.5 Extinção e cancelamento – 4. A transferência de posição contratual e a garantia hipotecária – 5. Conclusão – 6. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

O contrato é um acordo de vontades entre duas ou mais pessoas para a constituição, regulação, transferência, conservação, modificação ou extinção de uma relação jurídica.

Nos contratos, cada contratante assume uma posição que, pelo menos nos bilaterais ou sinalagmáticos, apresenta-se com uma complexidade particular, constituída não apenas por deveres principais e acessórios, como também por créditos igualmente principais e acessórios, por direitos potestativos, estados de sujeição, ônus, expectativas jurídicas, exceções (meios de defesa).¹

A posição contratual é, portanto, um conjunto de elementos ativos e passivos, e as posições se interpenetram, formando a relação contratual.

Não raras vezes, após a celebração de um contrato, uma das partes decide excluir-se da relação jurídica, sem que haja a necessidade de proceder à resolução do contrato. Para tanto, ela se faz substituir por outra pessoa, até então estranha ao contrato, que passa a ocupar a sua posição na relação jurídica originária, mediante a cessão desta.

Inúmeras terminologias são utilizadas para caracterização de um mesmo tipo contratual, como por exemplo, cessão de contrato; cessão da posição contratual; transferência da posição subjetiva; circulação de contratos; transferência da posição contratual etc. Carlos Alberto da Mota Pinto,² ao analisar as expressões comumente utilizadas, afirmou que o termo *cessão de contrato* “tinha o mérito de tornar evidente que a relação contratual, objeto da cessão, continuava a ter por fonte reguladora o contrato originário” e que a questão terminológica é secundária,

1. TELLES, Inocêncio Galvão. *Direito das obrigações*. Coimbra: Coimbra Ed., 1997. p. 18.

2. PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Cessão da posição contratual*. Coimbra: Atlântida, 1970. p. 76.

pois a expressão “cessão da posição contratual” é de indiscutível “rigor e inequívocidade”.

2. A TRANSFERÊNCIA DA POSIÇÃO CONTRATUAL

2.1 *Conceito*

Antônio da Silva Cabral³ nos ensina que a “cessão de contrato é o negócio jurídico que tem por objetivo a transferência por uma das partes (cedente) a um terceiro (cessionário), com a anuência da outra parte (cedido), da posição contratual”.

Orlando Gomes⁴ também se prestou à definição do instituto, ao afirmar que:

“A cessão do contrato consiste (...) na substituição de um dos contratantes por outra pessoa que passa a figurar na relação jurídica como se fora a parte de quem tomou lugar. É em suma a transferência *negocial* a um terceiro do conjunto de posições contratuais.”

Na comunidade jurídica internacional também é possível detectar definições a respeito da cessão de contratos, como por exemplo, a de Marcello Andreoli:⁵

“La cesión de contrato (presupuesto este último como bilateral, al menos en la configuración típica de la institución) es el instrumento que permite realizar la llamada circulación del contrato, es decir, la transferencia *negocial* a un tercero (llamado cesionario) del conjunto de posiciones contractuales (entendido como resultante unitario de derechos y obligaciones orgánicamente interdependientes), constituida en la persona de uno de los originarios contratantes (llamado cedente); de tal forma que, a través de esa sustitución *negocial* del tercero en la posición de ‘parte’ del contrato, en lugar de cedente, dicho tercero subentra en la totalidad de los derechos y obligaciones que en su orgánica interdependencia se derivan del contrato estipulado por el cedente.”⁶

3. CABRAL, Antônio da Silva. *Cessão de contratos*. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 70.

4. GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 151.

5. ANDREOLI, Marcello. *La cesión del contrato*. Trad. Francisco Javier Osset. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1956. p. 5.

6. Trad. livre: “A cessão de contrato (pressupondo-se que seja bilateral, pelo menos de acordo com a configuração típica do instituto) é o instrumento que permite a chamada circulação do contrato, ou seja, a transferência de

2.2 Partes

Os conceitos citados acima evidenciam a participação de três pessoas na cessão de um contrato: o cedente, o cessionário, e o cedido. O primeiro é o contratante originário que transfere a sua posição contratual. O segundo é aquele que ingressa na relação originária, em substituição ao primeiro. O terceiro, por sua vez, é o contratante que já figurava na relação contratual e nela permanece.

A expressão “cedido”, já consagrada para a identificação do contratante originário que permanece na relação contratual, carece de precisão para a identificação deste, tendo em vista a conotação passiva que ela o atribui. Na realidade o que é “cedida” (e, portanto, objeto da cessão) é a posição contratual, e não um dos contratantes, como faz transparecer a expressão. Contudo, devido a sua singeleza, permanece sendo utilizada pelos juristas que abordam o tema.⁷

Não há consenso, na doutrina, acerca da necessidade de participação do cedido na cessão contratual.

O argentino Jorge Mosset Iturraspe⁸ defende que o cedido não é parte no contrato, apenas manifesta o seu consentimento, expressa ou tacitamente, como condição de eficácia da cessão do contrato perante a si próprio. Tal assentimento pode até mesmo ser desnecessário, caso haja prévia autorização, no contrato originário, da cessão deste.

Seus compatriotas, Atilio Aníbal Alterini e Enrique Joaquim Repetti,⁹ consideram necessária a anuência do cedido, a qual corresponde a uma

um negócio para um terceiro (denominado cessionário) de todas as posições contratuais (como uma unidade resultante de direitos e obrigações interdependentes), incorporada na pessoa de um dos contratantes originários (denominado cedente), de modo que, através da substituição da posição negocial do terceiro na posição de ‘parte’ do contrato, no lugar do cedente, o terceiro se sub-roga em todos os direitos e obrigações que em sua interdependência orgânica decorre do contrato celebrado pelo cedente”.

7. Neste sentido, Hamid Charaf Bdine Júnior: “A utilização da expressão ‘cedido’ será adotada pela simplicidade com que revela a pessoa que permanece na relação jurídica original, após a cessão da posição do outro contratante, embora seja imprópria para se referir a uma pessoa”. (*Cessão da posição contratual*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 40).

8. ITURRASPE, Jorge Mosset. *Contratos*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 1998. p. 360.

9. ALTERINI, Atilio Aníbal; REPETTI, Enrique Joaquim. *La cesión del contrato: su esquema fundamental*. Buenos Aires: Bibliográfica Omeba, 1962. p. 46-47.

condição, de modo que, até a sua ocorrência, pode o cedido fazer valer os seus direitos. Se efetivada, os efeitos da cessão retroagem ao momento de sua celebração e se, de forma diversa, for recusada, a obrigação é desconsiderada, como se nunca houvesse existido.

Em Portugal, João de Matos Antunes Varela¹⁰ embasa-se no Código Civil português¹¹ para justificar a sua posição: “além da vontade dos intervenientes directos na transmissão (o cedente, dum lado; o cessionário, do outro), o art. 424.º, 1, alude directamente à necessidade do consentimento do contraente-cedido, para quem não é indiferente a pessoa do devedor nas obrigações de que ele seja credor”.

Entre nós, a posição mais firme é dada por Gomes,¹² que é enfático ao afirmar que “para se realizar o negócio de cessão, é indispensável o consentimento do contratante cedido. Não basta o acordo entre cedente e cessionário. Necessário que as três figuras obrigatórias declarem a vontade de efetua-la”. Apesar de haver algumas exceções legais,¹³ este é o entendimento majoritário da doutrina brasileira.

Vale ressaltar, contudo, a opinião de Hamid Charaf Bdine Júnior,¹⁴ para quem a anuência do cedido pode ser considerada irrecusável, ou seja, ele não pode se opor à cessão, nos casos em que a pessoa do cedente seja indiferente ao negócio e, sobretudo, à segurança daquele que

10. VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1999. vol. 2, p. 396.

11. Código Civil português, art. 424.º: “1. No contrato com prestações recíprocas, qualquer das partes tem a faculdade de transmitir a terceiro a sua posição contratual, desde que o outro contraente, antes ou depois da celebração do contrato, consinta na transmissão. (...)”.

12. GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 151.

13. A Lei 6.766, de 19.12.1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, é um exemplo de exceção legal, pois prevê a possibilidade de cessão do contrato de aquisição do imóvel (ou direitos a ele relativos), em seu art. 31, o qual tem a seguinte redação:

“Art. 31. O contrato particular pode ser transferido por simples trespasse, lançado no verso das vias em poder das partes, ou por instrumento em separado, declarando-se o número do registro do loteamento, o valor da cessão e a qualificação do cessionário, para o devido registro.

§ 1.º A cessão independe da anuência do loteador, mas, em relação a este, seus efeitos só se produzem depois de cientificado, por escrito, pelas partes ou quando registrada a cessão.”

14. BDINE JÚNIOR, Hamid Charaf. *Op. cit.*, p. 42.

permanece na relação jurídica. A recusa, neste caso, pode caracterizar o abuso do direito, infringindo-se, dessa forma, o disposto no art. 187 do CC/2002.¹⁵ Tais ponderações, conclui o autor, “destinam-se a demonstrar que, no campo negocial, a anuência do cedido é indispensável para a validade da cessão, mas não pode ser recusada sem levar em conta a finalidade econômica e social da cessão, sob pena de caracterizar o abuso de direito definido no art. 187 do CC/2002”.

2.3 Natureza jurídica

Há duas teorias que explicam a substituição de um dos contratantes da relação jurídica original por terceiro, que assume todos os direitos e obrigações daquele: a teoria atomística e a teoria unitária.

A primeira defende que a posição contratual ocupada pela parte é composta por um conjunto de elementos ativos e passivos, e os direitos e obrigações deles decorrente devem ser considerados distintamente. A cessão da posição, portanto, implica realização de negócios jurídicos diversos para a transmissão de cada um dos elementos titularizados pelo cedente: a cessão de créditos, para os ativos e a assunção de dívidas, para os passivos. Como bem observou Gomes,¹⁶ essa teoria nega o fenômeno da circulação dos contratos.

A segunda, já consagrada nos Códigos Civis italiano (art. 1.046 e ss.) e português (art. 424.º e ss.), sustenta que a cessão da posição contratual implica transmissão, em bloco, do feixe de direitos e obrigações, que constituem uma unidade orgânica, mediante um único contrato.

A segunda teoria, unitária, tem sido mais prestigiada por espelhar melhor a intenção normal das partes: a de efetuarem uma transmissão global de direitos e obrigações, e não a de cindirem a operação em parcelas.

2.4 Objeto

A análise das características da cessão de contrato reclama a distinção entre os dois contratos envolvidos na operação. Há o contrato de cessão da posição jurídica de uma das partes, pelo qual se transmite essa posição

15. Código Civil: “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.”

16. GOMES, Orlando. Op. cit., p. 149.

(conjunto de direitos e deveres); e há o contrato-base, originário, no qual se especificou a posição de cada um dos contratantes iniciais (cedente e cedido), e que sofrerá alteração subjetiva, mediante a substituição de um deles por um terceiro. O primeiro é o “contrato-*instrumento*” da cessão e o segundo é o “contrato-*objeto*” da transmissão.¹⁷ A conexão entre os contratos decorre do fato de que um tem por finalidade alterar o outro, no que tange aos seus contratantes.

Exemplo prático para um melhor delineamento da diferença entre os contratos citados acima pode ser ilustrado com um contrato celebrado por um menor de 16 anos de idade. Este contrato é nulo porque celebrado por pessoa absolutamente incapaz (art. 166, I, CC/2002).¹⁸ Por consequência, a cessão deste contrato, mesmo que realizado pelo outro contratante (que não o menor), também será nulo, mas por outro motivo, qual seja, a impossibilidade do objeto (art. 166, II, CC/2002).

O contrato de cessão tem por objeto contratos em que cada uma das partes titulariza direitos e obrigações. Isso porque, se a posição contratual do interessado em transmiti-la conferir-lhe somente direitos ou apenas obrigações, tal operação se reduzirá à cessão de crédito ou à assunção de dívida.

Nesse diapasão, o contrato-base, objeto da cessão, deve ser bilateral (ou sinalagmático), já que neste cada um dos contraentes se obriga para com o outro. E, na medida em que um contratante se obriga perante o outro, ele tem o direito de exigir que esse “outro” cumpra a sua obrigação. Portanto, ambos titularizam direitos e obrigações.

O contrato objeto da cessão não pode ser instantâneo de execução imediata, já que neste o cumprimento é, como o próprio nome diz, imediato, em uma só prestação. Após o adimplemento do contrato por apenas uma das partes, a transmissão importará na cessão do crédito (no caso de cessão pelo contratante que já tenha cumprido a sua obrigação), ou na assunção do débito (no caso de cessão pelo contratante que já adquiriu o seu direito e ainda não cumpriu a sua obrigação). Se ambas as partes já houverem cumprido a sua obrigação, por óbvio, não haverá o que se transmitir.

17. VARELA, João de Matos Antunes. Op. cit., p. 393.

18. Código Civil: “Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

I – celebrado por pessoa absolutamente incapaz;

II – for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;

(...)”.

Assim, o contrato-objeto deve ser de execução diferida ou sucessivo.¹⁹ O contrato de execução diferida é instantâneo, no sentido de que se cumpre de uma única vez, por meio de apenas uma prestação. Mas este adimplemento não se dá no momento da celebração do contrato, mas sim em um momento posterior, futuro. Enquanto não cumprida a obrigação por qualquer das partes, é cabível a cessão do contrato. Já o contrato sucessivo (também denominado de execução continuada, de duração ou de trato sucessivo) é aquele em que não se pode satisfazer em um só momento, e de uma única vez. O seu cumprimento demanda a execução de prestações periodicamente repetidas ou contínuas. Enquanto não satisfeitas todas as prestações, o contrato sucessivo pode ser cedido. Neste caso, o cessionário assume a posição do cedente, adquirindo-lhe os direitos e assumindo o cumprimento das obrigações faltantes.

Quanto à possibilidade de cessão de contrato *intuitu personae*, não há consenso na doutrina. Gomes²⁰ se limita a afirmar que “os contratos *intuitu personae* obviamente não podem ser objeto de cessão pela parte que os personaliza”. Guilherme Calmon Nogueira da Gama²¹ o acompanha, observando que “há determinados contratos que não comportam cessão, devido à natureza personalíssima de determinado direito ou de certa obrigação, ou de ambos”.

Darcy Bessone,²² ao discorrer sobre a necessidade de consentimento do cedido, admite a cessão de contratos cuja prestação é personalíssima:

“A necessidade de aceitação mais ainda se impõe nos contratos concluídos em atenção à pessoa de um dos contratantes, ou de ambos

19. Carlos Alberto da Mota Pinto diverge dessa posição, sob o argumento de que “o vínculo existente entre os sujeitos do negócio, depois do cumprimento, não se limita a um direito de crédito a favor da parte que já executou a sua obrigação”. Segundo o autor português, há ainda outros créditos, débitos, direitos potestativos e deveres anexos, que subsistem e autorizam a cessão, mesmo após a satisfação da prestação, possibilitando assim a cessão do contrato, sem se resumir à mera cessão de crédito ou de débito. (Op. cit., p. 439).

20. GOMES, Orlando. Op. cit., p. 152.

21. GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Direito civil: obrigações*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 448.

22. BESSONE, Darcy. *Do contrato em geral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 182.

(*intuitu personae*), como, por exemplo, em certas formas de locação de serviço ou de sociedade.

“Não se pode dizer, com exatidão, que tais contratos são insuscetíveis de cessão, pois com o assentimento do cocontratante, eles podem ser cedidos.”

Em que pese o entendimento pela admissibilidade da cessão de contratos *intuitu personae*, é mais razoável a tese contrária, tendo em vista os argumentos desta, de que a prestação originalmente contratada não será a mesma, pois não será ofertada pela mesma pessoa, cujas características distinguiam a prestação, tornando-a infungível. O que ocorre, neste caso, é uma novação mista, decorrente da modificação do contratante e da prestação originais, ambas substituídas na nova obrigação surgida.

2.5 Formação

Para abordar os elementos de formação do contrato de cessão, é necessário inicialmente explicitar, sinteticamente, as suas formas, conforme apresentadas na doutrina: própria e imprópria. Assim, cessão de contrato própria diz respeito àquela que se aperfeiçoa contratualmente, mediante a celebração de um negócio jurídico com a participação de todos na formação da nova figura: o cedente, o cessionário e o cedido. A cessão de contrato imprópria, por sua vez, é aquela em que a substituição de uma das partes contratantes ocorre por determinação legal. O cedente sai da relação contratual independentemente da concordância do outro contratante originário. Exemplo: sucessão de sociedades; contrato de locação (alienação no curso do contrato – cláusula de vigência registrada), ou por morte do usufrutuário etc.

O que a maioria trata de cessão imprópria é denominado sub-rogação *ex lege* na *posição contratual* por Varela,²³ segundo o qual “a figura mais próxima da cessão da posição contratual, no concernente aos seus efeitos, é a *sub-rogação legal no contrato*, a que também se poderá chamar *cessão forçada* ou *legal* da posição contratual”. Em seguida, o autor conclui que “simplesmente, a transmissão não procede (...) da vontade dos contraentes, como sucede na cessão da posição contratual, mas de determinação da lei, que a impõe a uma das partes, em nome dos superiores interesses do sub-rogado”.

23. VARELA, João de Matos Antunes. Op. cit., p. 390-391.

A formação apresentada neste trabalho ater-se-á à forma própria, por se tratar do seu foco. Dessa forma, são necessários o acordo entre o cedente e o cessionário; e o consentimento do cedido (que pode ser simultâneo, prévio ou posterior). O consentimento é simultâneo quando as três partes manifestam a vontade em um mesmo instrumento. Prévio é o consentimento pactuado no contrato originário, desonerando a parte cedente quanto à necessidade de se obter novo consentimento junto ao cedido, o que facilita o uso de certos negócios jurídicos. Basta ao cedente dar ciência da cessão ao cedido, para que este tome conhecimento da pessoa a quem deve passar a prestar a obrigação e de quem pode exigir os seus direitos. O consentimento posterior ocorre quando o cedente e o cessionário celebram contrato, que só se aperfeiçoa após a aceitação deste pelo cedido. Sem o consentimento deste, terá sido uma mera tentativa juridicamente irrelevante.²⁴

2.6 Espécies e efeitos

Da cessão da posição contratual podem resultar efeitos diversos, que permitem a identificação de três espécies principais desta modalidade de contrato: cessão com liberação do cedente; cessão sem liberação do cedente; e cessão mediante endosso.

A cessão com liberação do cedente é a que melhor espelha o objetivo deste contrato, por isso pode-se dizer que este é o modo tradicional do contrato de cessão. A intenção do cedente, ao transmitir a sua posição contratual, é desvincular-se do negócio jurídico por ele contratado. Daí porque de suma relevância a participação do cedido, pois somente ele é quem pode prescindir da garantia pessoal que o cedente representa, liberando-o da relação contratual mediante a substituição deste pelo cessionário.

Mas pode o cedido consentir com a substituição do cedente sem, contudo, liberá-lo das obrigações originalmente contratadas. Trata-se da cessão sem liberação do cedente, que só se verifica se expressamente estipulada no contrato de cessão, dado o seu caráter excepcional. O cedente transfere a sua posição contratual, mas não se desobriga completamente daquela, já que permanece responsável pelas obrigações transmitidas ao cessionário. Com a cessão, o cessionário passa a titularizar todos os direitos e obrigações do cedido, que passa à condição de responsável

24. GOMES, Orlando. Op. cit., p. 151.

subsidiário pelas obrigações transmitidas, ou seja, o cedido só pode exigir o adimplemento das obrigações do cedente, caso o cessionário não as cumpra.

A terceira espécie é a cessão mediante endosso, possível apenas nos negócios firmados em documento circulável, que giram por simples transferência, como os títulos de crédito.²⁵ Importante ressaltar, por oportuno, a explicação de João Eunápio Borges:²⁶

“O endosso posterior ao vencimento do título – endosso póstumo – tem o simples efeito de cessão (art. 8, § 2.º). Tem a mesma forma do endosso, transfere ao endossatário a propriedade do título, mas por ele não se obriga cambialmente o endossador; e o que ele transmite ao endossatário é um direito derivado, é o direito que possui o endossante-cedente, não gozando, pois, o beneficiário de tal endosso, perante o devedor, daquela autonomia característica dos direitos cambiais. A esse endossatário são oponíveis todas as exceções que o devedor tiver contra o endossador.

Na lei uniforme (art. 20), o endosso posterior ao vencimento tem os mesmos efeitos do endosso anterior. Somente o que for feito depois do protesto ou depois de expirado o prazo em que este deve ser tirado, é que terá os efeitos da cessão comum.”

Quanto aos efeitos, é necessário analisá-los tendo por base as relações entre as pessoas que participam do contrato de cessão: cedente e cessionário; cedente e cedido; e cessionário e cedido.

Entre cedente e cessionário, o principal efeito da cessão do contrato é a substituição daquele por este. O cessionário investe-se na posição de parte do contrato-base, assumindo os créditos, os direitos potestativos e as expectativas correspondentes à posição contratual cedida, bem como as obrigações, deveres e estados de sujeição referentes à mesma posição.²⁷ Vale salientar que a substituição de uma das partes, mesmo que importe na liberação completa do cedente, não equivale a dizer que ele nunca tenha existido, pois é responsável, perante o cessionário, pela existência e validade do contrato-base, bem como a sua legitimidade para dispor dessa relação contratual. Não garante, entretanto, a solvabilidade

25. *Idem*, p. 150.

26. BORGES, João Eunápio. *Curso de direito comercial terrestre*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1969.

27. VARELA, João de Matos Antunes. *Op. cit.*, p. 396.

do cedido. Aliás, pode até mesmo exigir a contraprestação que lhe é devida pela cessão, ainda que o cedido não cumpra a obrigação que lhe é imposta pelo contrato transferido ao cessionário.

No que diz respeito aos efeitos entre cedente e cedido, necessário aferir a espécie da cessão. Se o consentimento do cedido para a efetivação da cessão houver se operado com a liberação do cedente, este se desvincula do contrato, isentando-se de toda a responsabilidade. Há a exoneração do cedente em relação às obrigações que possuía em face do cedido. Aquele fica impedido de exercer os direitos oriundos do contrato. Por outro lado, se o consentimento do cedido houver sido sem liberação do cedido (por estipulação expressa), será o cedente responsável pelo cumprimento do contrato pelo cessionário, de forma subsidiária.

Já entre cessionário e cedido, a partir da cessão da posição contratual, são eles os titulares do complexo de direitos e obrigações de que dispõem as partes do contrato original transferido. O cessionário ingressa na relação contratual no lugar do cedente, podendo agir como se fora contratante originário, exercendo todas as sanções competentes e opondo as exceções cabíveis. O cessionário assume também os deveres laterais decorrentes de todo contrato, de modo que a ele caberá agir com intenção de contribuir para a consecução do fim contratual (especificamente, do objetivo do contrato-base).

2.7 *Fundamento jurídico da cessão no direito brasileiro*

Não há, no ordenamento jurídico brasileiro, normas específicas que regulem a cessão de contratos, tal como ocorre em grande parte dos sistemas jurídicos existentes, apesar de sua cada vez maior importância prática. Alguns países já têm normas expressas, como Portugal, Itália e Holanda, dentre outros. Gomes²⁸ comenta em sua obra a ausência de regras específicas sobre o assunto na legislação brasileira:

“Considera-se conveniente a regulação legal da cessão da posição contratual, muito embora possa ser aceita com base nas regras gerais da cessão de crédito e da assunção de dívida, que, em princípio, a dispensaria. É que tem por objeto a situação contratual no seu conjunto. Requer o consentimento da outra parte, não significa novação, opera mais facilmente nos títulos de créditos por endosso. Não há, finalmente,

28. GOMES, Orlando. *Obrigações*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 256.

cessão de contrato na simples *adjunção* do cessionário ao cedente nas dívidas deste.”

Como visto, a ausência de texto legal específico não impede a utilização do instituto no direito brasileiro. A legislação pátria possui mecanismos capazes de preencher essa lacuna, conforme se verifica a seguir.

O Código Civil brasileiro dedica todo o Título VI do Livro 1 – Do Direito das Obrigações, às várias espécies de contrato, como, por exemplo, compra e venda, locação de coisas, prestação de serviço, depósito, transporte etc. Devido à previsão expressa, denominam-se contratos típicos (ou nominados). Em atenção ao princípio da autonomia privada, o legislador ampliou as possibilidades de contratação para além das hipóteses legalmente previstas, permitindo-se assim a elaboração de contratos não previstos em lei e, portanto, denominados atípicos (ou inominados). A possibilidade de celebração de contratos atípicos possibilita uma maior adequação das normas jurídicas às necessidades da sociedade, essencialmente dinâmica, o que leva os interessados a buscarem, a todo instante, novas soluções contratuais.²⁹ Assim dispõe o Código Civil:

“Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.”

O legislador se preocupou ainda em estabelecer regras que limitem a “autonomia” dos contratantes, determinando que:

“Art. 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

Assim, podem os contratantes, observados os limites legais, estabelecerem as regras do negócio jurídico que pretendem realizar. E essa liberdade é que permite a celebração da cessão da posição contratual. Dado à sua proximidade com a cessão de crédito e com a assunção de dívida, que são regulados na seara das obrigações pelo diploma civil, pode o contrato de cessão se utilizar daqueles dispositivos, no que forem compatíveis.

Apesar de não regulado pela legislação brasileira, é possível identificar a previsibilidade da cessão de contratos em alguns textos de leis

29. RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 78.

específicas, como é o caso da Lei de Recuperação Judicial e Falência (Lei 11.101/2005).³⁰

3. A HIPOTECA

3.1 *Conceito e características*

A hipoteca é um direito real de garantia incidente sobre bem imóvel (ou outro bem ou direito expressamente admitido por lei)³¹ do devedor ou de terceiro, vinculado ao pagamento de dívida ou ao cumprimento de obrigação. É a afetação de um ou vários bens ao pagamento do credor.

Em seu aspecto subjetivo, apenas as pessoas que têm o poder de disposição sobre um bem é que podem hipotecá-la. Isto porque a prerrogativa de excussão do bem para satisfação da obrigação é o centro de gravitação do instituto. A garantia oferecida por quem não pode alienar

30. Lei 11.101/2005:

“Art. 139. Logo após a arrecadação dos bens, com a juntada do respectivo auto ao processo de falência, será iniciada a realização do ativo.

Art. 140. A alienação dos bens será realizada de uma das seguintes formas, observada a seguinte ordem de preferência:

I – alienação da empresa, com a venda de seus estabelecimentos em bloco;
II – alienação da empresa, com a venda de suas filiais ou unidades produtivas isoladamente;

(...)

§ 3.º A alienação da empresa terá por objeto o conjunto de determinados bens necessários à operação rentável da unidade de produção, que poderá compreender a *transferência de contratos específicos* [sem grifos no original].”

31. Código Civil:

“Art. 1.473. Podem ser objeto de hipoteca:

I – os imóveis e os acessórios dos imóveis conjuntamente com eles;

II – o domínio direto;

III – o domínio útil;

IV – as estradas de ferro;

V – os recursos naturais a que se refere o art. 1.230, independentemente do solo onde se acham;

VI – os navios;

VII – as aeronaves;

VIII – o direito de uso especial para fins de moradia;

IX – o direito real de uso;

X – a propriedade superficiária.”

desnatura a hipoteca, daí a impossibilidade de constituição deste direito real pelo locatário, comodatário e usufrutuário, dentre outros. Sob o prisma objetivo, somente os bens passíveis de alienação podem ser hipotecados. Assim, coisas fora do comércio (como, por exemplo, os bens gravados com cláusula de inalienabilidade, os bens públicos afetados etc.), não podem ser oferecidos em garantia.

Aliás, o imóvel, mesmo gravado com o direito real de hipoteca, pode ser alienado pelo hipotecante. Qualquer disposição contratual em sentido contrário, que estipule a inalienabilidade, é nula de pleno direito (art. 1.475). Tal vedação não impede, todavia, que se convençione o vencimento antecipado da obrigação em caso de alienação do imóvel. É inadmissível, ainda, cláusula que autorize o credor a ficar com o objeto da garantia, se a dívida não for paga no vencimento (pacto comissório). Daí a afirmação de Caio Mário da Silva Pereira,³² para quem “a hipoteca é um direito sobre o valor da coisa, e não à sua substância”. Somente após o vencimento da dívida, e por livre e espontânea vontade do devedor, poderá o imóvel ser dado em pagamento daquela, desde que haja concordância, por óbvio, do credor.

A garantia hipotecária não transmite a posse ao credor. O proprietário permanece com todos os atributos dominiais, podendo usar, gozar e dispor³³ do bem. O credor não exerce direito sobre coisa alheia, mas tem preferência sobre o preço apurado na sua venda judicial. Seu direito, aliás, mantém-se suspenso até que haja o descumprimento da obrigação principal pelo devedor. A partir de então é que se deflagra a garantia real, mediante a sua força vinculadora e coativa sobre o bem, que será executado para a satisfação do credor hipotecário.

Enquanto não for totalmente adimplida a obrigação garantida pela hipoteca, esta subsiste por inteiro, mesmo que compreenda vários bens, dada a sua indivisibilidade. Tal característica pode, no entanto, ser afastada por estipulação expressa no contrato (*a priori*), ou na quitação (*a posteriori*). Assim, por vontade dos contratantes é possível a liberação parcial da garantia, à medida que as prestações forem sendo cumpridas.

32. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: direitos reais*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. vol. 4. p. 324.

33. Código Civil:

“Art. 1.475. É nula a cláusula que proíbe ao proprietário alienar imóvel hipotecado. (...)”.

Traço marcante dos direitos reais de garantia e, portanto, da hipoteca, é o seu caráter acessório. Não existe isoladamente, sem a obrigação a que acede e cuja sorte segue. Sua existência depende dessa obrigação principal, que se destina a assegurar. Extinta esta, desaparece aquela.³⁴ Do mesmo modo, se houver nulidade na obrigação principal, a mesma consequência suportará a garantia.

Por imposição legal, as acessões, melhoramentos ou construções do imóvel são abrangidos pela hipoteca.³⁵ O mesmo não se pode dizer em relação às pertenças, já que o art. 94 do CC/2002 é taxativo ao dispor que elas não se incluem nos negócios jurídicos referentes ao bem principal (no caso, o imóvel).

3.2 Espécies

A hipoteca pode ser convencional, legal ou judiciária. As duas primeiras são reguladas pelos arts. 1.473 a 1.505 do CC/2002, ao passo que a terceira está prevista no art. 466 do CPC.

A hipoteca convencional constitui-se mediante negócio jurídico bilateral (tendo em vista que a sua formação exige as figuras do credor e do devedor ou prestador da garantia) de cunho acessório, pois que vinculado a uma obrigação principal. O contrato é unilateral (só gera obrigações para uma das partes), consensual (se efetiva independentemente de tradição) e solene (há forma definida em lei).³⁶

A hipoteca legal tem finalidade acautelatória, instituída em favor de certas pessoas que o legislador considerou dignos de uma proteção especial.³⁷ A garantia decorre de imposição legal para garantia de determinadas obrigações, independentemente da vontade do proprietário.

Engana-se quem entende que a hipoteca legal, por ser decorrente de lei, independe de qualquer formalidade. Pelo contrário, deve o bene-

34. BARROS MONTEIRO, Washington de. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1976. p. 397.

35. Código Civil:

“Art. 1.474. A hipoteca abrange todas as acessões, melhoramentos ou construções do imóvel (...).”

36. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 614.

37. WALD, Arnoldo. *Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas*. 3. ed. São Paulo: Sugestões Literárias, 1973. p. 291.

ficiário especializar e registrar as garantias nos Cartórios de Registro de Imóveis competentes. Até então, como bem lembrou Pereira,³⁸ “o interessado tem o ‘poder’ de converter o imóvel em garantia real de uma obrigação. Mas, nada tendo ainda promovido neste propósito, não se verifica ainda a criação de um direito real”. As hipóteses de hipoteca legal são restritas ao art. 1.489.³⁹

Já a hipoteca judiciária (ou judicial) é corolário de uma sentença condenatória que obrigue o réu ao cumprimento de uma prestação, consistente em dinheiro ou coisa. A sentença deve especializar o imóvel para que seja possível o seu registro junto ao Cartório de Registro de Imóveis competente.

3.3 Título e modo de constituição

As hipotecas legal e judiciária têm por título a sentença de especialização e a carta de sentença ou mandado judicial,⁴⁰ respectivamente.

A hipoteca convencional, assim como os demais direitos reais sobre imóveis, submete-se às regras do art. 108 do CC/2002, que condiciona a validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a 30 vezes o maior salário mínimo vigente no País, à sua realização por escritura pública. Apenas em casos especiais previstos em lei (como,

38. PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 400.

39. Código Civil:

“Art. 1.489. A lei confere hipoteca:

I – às pessoas de direito público interno (art. 41) sobre os imóveis pertencentes aos encarregados da cobrança, guarda ou administração dos respectivos fundos e rendas;

II – aos filhos, sobre os imóveis do pai ou da mãe que passar a outras núpcias, antes de fazer o inventário do casal anterior;

III – ao ofendido, ou aos seus herdeiros, sobre os imóveis do delinquente, para satisfação do dano causado pelo delito e pagamento das despesas judiciais;

IV – ao co-herdeiro, para garantia do seu quinhão ou torna da partilha, sobre o imóvel adjudicado ao herdeiro reponente;

V – ao credor sobre o imóvel arrematado, para garantia do pagamento do restante do preço da arrematação.”

40. VIANA, Marco Aurélio S. *Curso de direito civil: direito das coisas*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. vol. 3, p. 316.

por exemplo, contrato celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação) é que se admite o instrumento particular, além dos imóveis de pequeno valor (até 30 salários mínimos).

O título deve conter a qualificação das partes, o valor do crédito ou da obrigação garantida, o prazo para pagamento, a taxa dos juros (se houver), a individualização do bem dado em garantia.

O título em que se consubstancia a hipoteca gera um vínculo obrigacional entre o credor e o devedor. O negócio jurídico é válido, mas por si só não tem eficácia real nem efeito *erga omnes*. Para tanto, é necessário registrá-lo, conforme previsto no art. 1.227 do CC/2002:

“Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código.”

Tem-se, assim, que o registro opera a mutação jurídica do direito, transformando um direito obrigacional em um direito real. Somente o Cartório de Registro de Imóveis da localidade do imóvel tem competência para registrar o título.

3.4 Efeitos

O principal efeito da hipoteca é a vinculação do bem dado em garantia ao cumprimento de uma obrigação. Além deste, pode-se identificar vários outros, como por exemplo, a validade *erga omnes*, os direitos de seqüela e de preferência, a transmissibilidade.

Como já citado acima, o registro da hipoteca constitui o direito real em favor do credor, gerando efeitos *erga omnes*, ou seja, para além dos contratantes. Qualquer pessoa que pretenda excutir o bem hipotecado deverá cientificar o credor hipotecário, para que este exerça o seu direito de receber o seu crédito preferencialmente. O saldo remanescente, se houver, é que servirá à satisfação de terceiros, preteridos em relação ao credor hipotecário.

A seqüela é uma característica dos direitos reais em geral, e revela-se pela faculdade do credor em promover a execução do imóvel para a satisfação do seu crédito, mesmo que o citado bem tenha sido transferido (por ato *inter vivos* ou *causa mortis*) para quem não possua nenhuma relação com a obrigação garantida. Qualquer que seja o titular do imóvel, pode o credor perseguir-lo. O adquirente de imóvel hipotecado que não

tenha se obrigado a pagar a dívida pode “abandonar-lhe”⁴¹ em favor do credor, livrando-se dos inconvenientes de uma execução.

O direito de preferência garante ao credor o recebimento prioritário em relação aos demais credores do hipotecante, observando-se a ordem legal de preferência. Dessa forma, o credor de uma hipoteca de primeiro grau receberá o seu crédito; havendo saldo remanescente, satisfaz-se o credor de uma hipoteca de segundo grau, e assim por diante. Importante ressaltar, contudo, a relativização dessa preferência em relação a alguns créditos privilegiados por força de lei, como são os trabalhistas, os previdenciários e os fiscais.

O crédito hipotecário pode ser também cedido pelo credor, o que caracteriza a sua transmissibilidade. Pela cessão, o cessionário investe-se na condição de titular do direito real de hipoteca, com as mesmas preferências e garantias do crédito cedido, mesmo em relação aos credores anteriores à cessão.⁴² Pereira⁴³ cita a cogitação de parte da doutrina acerca da possibilidade de transmissão da hipoteca independentemente da transferência do seu crédito correspondente, ou mesmo da existência dele e opina: “sua liceidade (...) nos parece indubitosa: a hipoteca é um direito, e, como tal, pode licitamente sofrer a mutação subjetiva, tendo como causa a estipulação dos interessados”.

Ora, em que pese a opinião do autor, é de se frisar que a hipoteca é sempre acessória do direito a que visa assegurar, indistacável do principal. Além disso, sua admissibilidade colocaria em risco a segurança de todo o sistema jurídico, pois permitiria a prática de artifícios fraudulentos, com o deslocamento de privilégio de um crédito ulterior em detrimento dos anteriores. Em última análise, ensejaria o “comércio” de privilégios na ordem legal de preferência, o que é abominável.

41. O legislador foi infeliz ao utilizar o termo “abandono” no art. 1.479 do CC/2002, pois uma vez caracterizado, o bem se torna *res derelicta*, passível de apropriação por qualquer pessoa. Não é a solução prevista neste artigo, contudo. O proprietário “abandona” o bem em favor do credor hipotecário, o que demonstra uma nítida intenção de se transmitir o bem para outra pessoa, para se desvencilhar dos inconvenientes de uma execução. Daí a crítica de não se tratar, tecnicamente, de “abandono”.

42. CHALHUB, Melhim Namem. *Curso de direito civil: direitos reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 253.

43. PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit.

3.5 Extinção e cancelamento

As causas de extinção da hipoteca estão previstas no texto do art. 1.499 do CC/2002, e são as seguintes: pela extinção da obrigação principal (o acessório segue a mesma sorte do principal); pelo perecimento da coisa (perece o direito, perecendo-se o seu objeto); pela resolução da propriedade (a superveniência de cláusula resolutiva extingue a propriedade do titular que a exercia nessa condição); pela renúncia do credor (o credor tem a faculdade de liberar o bem dado em garantia do ônus hipotecário); pela remição (é o resgate do bem gravado, mediante o pagamento do valor da avaliação ou do maior lance oferecido, conforme haja ou não licitantes); pela arrematação ou adjudicação (se a arrematação ou adjudicação for procedida para a satisfação do crédito hipotecário, é inquestionável a extinção da hipoteca; se contudo, for decorrente de um outro processo executivo, é necessário averiguar se o credor hipotecário foi devidamente citado, neste processo, para o exercício do seu direito de preferência, o que possibilita a extinção da hipoteca).

A ocorrência de qualquer das hipóteses citadas acima não cancela, *ipso facto*, o registro da hipoteca, haja vista o disposto no art. 252 da Lei 6.015/1973 (Lei de Registros Públicos – LRP), que dispõe:

“O registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido.”

Portanto, é necessária a apresentação, perante o Registro de Imóveis competente, de autorização expressa do credor ou seu sucessor, em instrumento público ou particular; em razão de procedimento administrativo ou contencioso, no qual o credor tenha sido intimado; ou ainda de acordo com a legislação referente às cédulas hipotecárias (art. 251 da LRP).

4. A TRANSFERÊNCIA DE POSIÇÃO CONTRATUAL E A GARANTIA HIPOTECÁRIA

Após a exposição dos institutos, cessão de contrato e hipoteca, passa-se à verificação acerca da possibilidade de compatibilizá-los, se é factível a substituição de uma das partes por terceira pessoa, no contrato de hipoteca. Ressalte-se que o foco deste trabalho cinge-se à cessão própria e à hipoteca convencional, ambas decorrentes da vontade das partes.

A cessão da posição contratual é baseada na existência de uma relação jurídica bilateral em vigor, cujas partes não tenham adimplido,

totalmente, as suas obrigações. Integram a relação contratual o cedente, o cessionário, bem como o cedido.

O contrato de hipoteca visa à constituição de um bem em uma garantia real vinculada a uma obrigação. Essa vinculação necessária revela o caráter acessório do contrato de hipoteca, que não sobrevive sem a obrigação principal. Participam deste negócio jurídico o credor e o devedor (às vezes, junto ao devedor pode figurar um terceiro, o prestador da garantia, que oferece o seu imóvel ao credor, em garantia do cumprimento da obrigação pelo devedor).

Como visto, a hipoteca, por si só, é um contrato unilateral, em que apenas uma das partes se obriga perante a outra: o devedor, a constituir garantia hipotecária de um bem imóvel em benefício do credor. Assim sendo, não há como se falar em cessão da posição contratual no contrato de hipoteca, pois ausente o sinalagma. Nem mesmo a cessão de crédito, que é compatível com os contratos unilaterais, se aplica ao contrato de hipoteca puro e simples, tendo em vista a sua acessoriedade. A transmissão autônoma daria azo a práticas lesivas à ordem legal de preferência, abalando a segurança jurídica, pilar do nosso ordenamento jurídico.

Entretanto, o contrato de hipoteca somente subsiste enquanto houver um contrato principal, do qual depende a sua própria existência. São como gêmeos siameses que, se separados, apenas um pode sobreviver (o contrato principal). Dessa forma, sendo o contrato principal de execução diferida ou sucessivo (não integralmente cumprido), e bilateral, é perfeitamente possível a cessão da posição contratual pelas partes. E, como o acessório segue o principal, a cessão refletirá na garantia hipotecária. Daí se poder afirmar que é possível a transferência de posição em um contrato com garantia hipotecária. Mas não se pode dizer que é possível a transferência de posição em um contrato de hipoteca. Apesar da aparente semelhança, há uma diferença capital entre ambas: aquela diz respeito a um “contrato com garantia hipotecária”, o que demonstra a existência de um contrato principal e um acessório; esta se refere a um “contrato de hipoteca”, o que dá uma conotação de transmissão autônoma deste contrato.

O direito real de hipoteca pode ser contratado tanto para assegurar o cumprimento de uma obrigação, quanto para garantir um crédito. Exemplos práticos do contrato de cessão com garantia hipotecária (satisfação de um crédito ou de uma obrigação) são importantes para

uma melhor compreensão desse negócio jurídico. A seguir, verificar-se-á que qualquer que seja o objeto da garantia hipotecária (obrigação ou crédito), a cessão do contrato não sofre alterações.

No primeiro exemplo, o indivíduo A teve o seu local de trabalho transferido por seu empregador, de Belo Horizonte para Belém/PA. Para realizar a sua mudança, contratou B, que deveria transportar os objetos e entregar-lhe na capital paraense após 60 dias, prazo necessário para alugar um imóvel em seu futuro domicílio. B exigiu o pagamento em duas parcelas de cinco mil reais, uma à vista, no momento da assinatura do contrato, e a outra após a prestação do seu serviço. A efetuou o pagamento à vista, mas B teve que hipotecar-lhe um lote, como garantia da prestação do serviço. Após 10 dias da celebração do contrato, o empregador decidiu substituir a transferência de A pela de C, para Belém/PA. Diante da novidade, A e C procuraram B com o intuito de transferir a posição contratual de A (cedente) para C (cessionário). B (cedido) assentiu e foi realizado um contrato de cessão de posição contratual em que C assumiu a posição de A (que recebeu de C os cinco mil reais pagos na assinatura do contrato com B), adquirindo o direito de exigir o transporte de seus objetos, bem como a garantia hipotecária, e B manteve o seu direito de receber os cinco mil restantes, bem como sua obrigação de realizar o transporte.

No segundo exemplo, a instituição financeira X celebrou contrato de mútuo com a sociedade Y que, em garantia do pagamento da dívida, ofereceu em hipoteca um imóvel avaliado em 200 mil reais. X se comprometeu a liberar semestralmente, durante dois anos, 50 mil reais. Já a Y coube o pagamento de uma parcela mensal de dois mil reais, acrescidos dos juros legais, até a quitação da dívida. Passados três meses, a instituição financeira muda a sua estratégia de atuação no mercado, por encontrar algo mais rentável, apesar de mais arriscado, e oferece a Z, outra instituição financeira, porém mais conservadora, que se interessou pelo contrato celebrado entre X e Y. Assim, é realizado o contrato de cessão de posição contratual em que X (cedente) transmitiu a Z (cessionária) seu polo no negócio jurídico originário, mútuo com garantia hipotecária, com a anuência de Y (cedida).

Em relação à ausência de normatização específica referente às cessões de contratos, dentre as quais se insere aqueles que possuem garantia hipotecária (também se transmitem pela acessoriedade), é interessante revisar o entendimento já explicitado neste trabalho, da teoria unitária, para demonstrar com outros argumentos, a sua viabi-

lidade no direito brasileiro. De acordo com seus partidários, a cessão da posição contratual transfere, em uma única operação, o conjunto de direitos e obrigações contratados pelo cedente, no contrato-base. Dessa forma, a transmissão engloba, dentre outras coisas, a cessão de créditos e a assunção de dívidas, institutos previstos no Código Civil brasileiro. Admite-se, assim, a utilização desses dispositivos à cessão de posição contratual, no que com ela forem compatíveis.

Daí a utilização do art. 289, concernente à cessão de crédito, que estabelece: “O cessionário de crédito hipotecário tem o direito de fazer averbar a cessão no registro do imóvel.” Portanto, uma vez operada a cessão da posição contratual com garantia hipotecária, o cessionário, que passou a integrar a relação jurídica do contrato-base, substitui também o cedido no contrato acessório (hipoteca). Para tanto, é necessário que se apresente o contrato de cessão ao Cartório de Registro de Imóveis em que se encontra registrada a hipoteca, para alteração subjetiva desta, com a retirada do cedente e a inclusão do cessionário.

Note-se a precisão do texto legal ao especificar o ato a ser praticado para a cessão do crédito: averbação junto ao registro do imóvel. A averbação, tecnicamente, presta-se a tornar públicos acontecimentos que alteram o registro (como por exemplo, a mudança de nome, a alteração da numeração etc.) ou possam influir no direito registrado, não representando, portanto, um ato autônomo. Neste sentido, Maria Helena Diniz⁴⁴ afirma que a averbação é:

“Declaração necessária para a ressalva de direitos que se processa na matrícula ou à margem do registro, com o escopo de informar terceiro da existência de determinado fato superveniente, que, não sendo constitutivo de domínio, de ônus reais ou de encargos, venha a atingir o direito real ou às pessoas nele interessadas e, conseqüentemente, o registro, alterando-o, por modificar, esclarecer ou extinguir os elementos dele constantes. A averbação modifica o registro sem, contudo, alterar a sua essência. Consiste, portanto, no lançamento de todas as ocorrências ou fatos que, não estando sujeitos ao assento, venham a alterar o domínio, afetando o registro relativamente à perfeita caracterização e identificação do prédio ou do titular da propriedade.

Depois de feito o registro podem ocorrer fatos que o modifiquem ou o tornem de nenhum efeito. Estes fatos são lançados nos livros de

44. DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. vol. 1, p. 360.

registro com o nome de averbação. A averbação é considerada como elemento acessório ao registro ou à matrícula. Não constitui condição para a eficácia do ato principal. Não pode modificar elemento essencial do registro ou matrícula, representando, em geral, medida complementar a estes.”

Diante do exposto, percebe-se que a cessão da posição contratual que contenha garantia hipotecária é averbável no Registro de Imóveis, pois a hipoteca registrada continua garantindo os mesmos direitos inerentes ao credor da obrigação da posição contratual negociada, pouco importando se houve alteração ou não na titularidade do crédito garantido. A averbação não altera a substância da garantia, que continua vinculada ao contrato-base, nas mesmas condições originalmente contratadas.

Voltando às especificidades do contrato de cessão, João de Matos Antunes Varela dá uma boa contribuição, ao externar que “crismando a operação com o nome de *cessão* da posição contratual, a doutrina e a legislação (art. 424.º) querem expressivamente significar que a modificação subjectiva operada num dos polos da relação contratual básica não prejudica a identidade desta relação. A relação contratual que tinha como um dos titulares o cedente é a mesma de que passa a ser sujeito, após o novo negócio, o cessionário: *successio non producit novum ius sed vetus transfert*”.⁴⁵

Não se aplica à cessão de posição contratual, portanto, o art. 1.227 do CC/2002, que dispõe:

“Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código.”

A constituição remonta ao surgimento do direito real, o que não é o caso; e a transmissão, especificamente quanto ao direito real de hipoteca, só restaria configurada se este passasse a garantir outra obrigação ou crédito, o que é inadmissível. Enquanto vinculada à obrigação originalmente contratada, qualquer modificação se opera mediante averbação. Vale ressaltar ainda o texto do artigo, pelo qual a constituição ou transmissão de direitos reais “só se adquirem” com o registro.

Ora, se o entendimento fosse o de que a cessão do contrato implica transmissão da hipoteca, teria de ser efetuado um novo registro, subse-

45. VARELA, João de Matos Antunes. Op. cit., p. 386.

quente a todos os demais atos já realizados na matrícula do imóvel. Assim, caso exista uma hipoteca posterior àquela vinculada ao contrato-base, esse novo registro será lançado abaixo da citada “hipoteca posterior”, invertendo-se a ordem de preferência entre ambas.⁴⁶

Por fim, ainda que se questione tal raciocínio, não há possibilidade de se enquadrar o contrato *cessão de posição com garantia hipotecária* na ressalva contida ao final do artigo em análise (desnecessidade de registro em casos expressos no Código Civil), haja vista a inquestionável aplicabilidade, a este contrato, das regras da cessão de crédito, que é incisivo quanto ao ato a ser praticado, qual seja, a averbação.

5. CONCLUSÃO

Como se pôde perceber, a cessão da posição contratual é um instituto sem regulação expressa no ordenamento jurídico brasileiro. O legislador perdeu grande oportunidade de inseri-lo no Código Civil de 2002, dada a sua importância e utilidade. Alguns países já têm normas jurídicas específicas dedicadas a este contrato, e vários o admitem, apesar da omissão legislativa, como é o caso do Brasil.

Em nosso sistema jurídico, a liberdade de contratação permite a celebração de negócios jurídicos não especificados em lei (denominados contratos atípicos), daí a utilização cada vez mais frequente do contrato de cessão da posição contratual. Neste caso, em específico, por se tratar de um contrato que abrange outros expressamente previstos (cessão de crédito e assunção de dívida), é ainda mais evidente a sua realização. Aliás, a ausência de regulação da cessão de contratos não inibiu o legislador brasileiro de possibilitar a sua celebração, conforme se verifica na Lei de Recuperação Judicial e Falência, que permite a “transferência de contratos específicos” (art. 140, § 3.º, da Lei 11.101/2005).

A transmissão, por um único negócio jurídico, do conjunto de direitos e obrigações próprios de uma determinada posição contratual, é que revela a importância do contrato de cessão da posição contratual,

46. Código Civil:

“Art. 1.493. Os registros e averbações seguirão a ordem em que forem requeridas, verificando-se ela pela da sua numeração sucessiva no protocolo.

Parágrafo único. O número de ordem determina a prioridade, e esta a preferência entre as hipotecas.”

uma vez que evita a multiplicação de contratos que seriam necessários para a realização de negócios que se consumam com a mera substituição das partes primitivas do pacto. E essa transmissão unificada coaduna-se com as exigências de mercado contemporâneas, que busca na eficiência um meio de redução dos custos de transação.

O contrato de cessão, denominado contrato-instrumento, tem por objeto outra relação contratual, chamada de contrato-base, ou mesmo contrato-objeto. Para se verificar a cessibilidade de uma posição contratual do contrato de hipoteca, foram analisadas as suas características e particularidades. Restou comprovado que o contrato de hipoteca, por si só, é intransmissível, por se tratar de um contrato acessório, umbilicalmente ligado ao principal, sem o qual não sobrevive. Contudo, se a cessão abranger tanto o contrato principal (crédito ou obrigação) quanto o acessório (garantia hipotecária do crédito ou da obrigação contratada), é perfeitamente viável a utilização do contrato de cessão da posição contratual para substituição do cedente pelo cessionário no contrato-base (neste caso, assim entendido como os contratos principal e acessório, conjuntamente).

Efetivada a cessão da posição contratual que tenha envolvido a garantia hipotecária, é necessário que se promova a alteração do registro da hipoteca no Cartório de Registro de Imóveis. Tal alteração se opera mediante a averbação do contrato de cessão na matrícula do imóvel hipotecado.

Assim, a averbação do contrato de cessão da garantia hipotecária promoverá a substituição do cedente pelo cessionário, conservando-se o cedido na relação contratual, sem que dela resulte qualquer alteração da ordem de preferência das garantias eventualmente incidentes sobre o mesmo imóvel. A substituição subjetiva por meio da averbação, conquanto altere a titularidade de determinada posição contratual, não interfere na relação entre os contratos principal e acessório, ou seja, continua este a garantir o mesmo crédito ou a mesma obrigação constante da relação jurídica principal, independentemente das pessoas que nele figuram.

Por fim, a teoria da cessão da posição contratual tem supedâneo na visão de que os contratos, representando um valor econômico, podem ser transmitidos como se fosse uma coisa, tal qual a cessão de contrato com garantia hipotecária, abordada neste estudo. Daí a expressão “circulação de contrato”.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALTERINI, Atilio Anibal; REPETTI, Enrique Joaquim. *La cesión del contrato: su esquema fundamental*. Buenos Aires: Bibliográfica Omeba, 1962.
- ANDREOLI, Marcello. *La cesión del contrato*. Trad. Francisco Javier Osset. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1956.
- BARROS MONTEIRO, Washington de. *Curso de direito civil: direito das coisas*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1976.
- BDINE JUNIOR, Hamid Charaf. *Cessão da posição contratual*. São Paulo: Saraiva, 2007.
- BESSONE, Darcy. *Do contrato em geral*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
- BORGES, João Eunápio. *Curso de direito comercial terrestre*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1969.
- CABRAL, Antônio da Silva. *Cessão de contratos*. São Paulo: Saraiva, 1987.
- CHALHUB, Melhim Namem. *Curso de direito civil: direitos reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Saraiva, 1998. vol. 1.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Direitos reais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- _____. *Obrigações*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- ITURRASPE, Jorge Mosset. *Contratos*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 1998.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil: direitos reais*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. vol. 4.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Cessão da posição contratual*. Coimbra: Atlântida, 1970.
- RIZZARDO, Arnaldo. *Contratos*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- TELLES, Inocêncio Galvão. *Direito das obrigações*. Coimbra: Coimbra Ed., 1997.
- VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. 7. ed. Coimbra: Almeida, 1999. vol. 2.
- VIANA, Marco Aurélio S. *Curso de direito civil: direito das coisas*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993. vol. 3.
- WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas*. 3. ed. São Paulo: Sugestões Literárias, 1973.

4

Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito

MARIANA MENCIO

Doutoranda em Direito Urbanístico pela PUC-SP. Assistente de coordenação do Curso de Especialização em Direito Administrativo da PUC-SP. Professora na Uni-FMU. Advogada.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral; Constitucional

RESUMO: O texto versará sobre as reflexões acerca da autonomia do direito urbanístico e a importância desta análise. Deste modo, examinaremos o enquadramento do direito urbanístico em relação ao direito administrativo e outros ramos do Direito, buscando identificar se a referida disciplina apresenta corpo normativo próprio ou é dotada de relativa autonomia. Através da abordagem do tema, constataremos a síntese de disciplinas jurídicas que o referido ramo sustenta, contribuindo para análise multidisciplinar do direito urbanístico, no sentido de verificar que a disciplina apresenta um conjunto típico de princípios, embora grande parte de seus instrumentos aplicados para fins de ordenação do espaço urbano seja proveniente de outros ramos jurídicos.

PALAVRAS-CHAVE: Direito urbanístico – Autonomia do direito urbanístico – Direito administrativo.

ABSTRACT: The text *will focus on* reflections on the autonomy of Urban Law and the importance of this analysis. Thus, we will examine the framing of Urban Law in relation to Administrative Law and other branches of Law, seeking to identify whether the mentioned discipline presents normative body itself or is endowed with relative autonomy. By approaching the theme we will note the synthesis of legal disciplines that the branch supports, contributing to a multidisciplinary analysis of Urban Law, in order to verify that the subject presents a typical set of principles although much of its instruments applied for urban space arrangement derives from other legal branches.

KEYWORDS: Urban Law – Autonomy of urban law – Administrative law.

SUMÁRIO: 1. Questões introdutórias – 2. O direito urbanístico pode ser considerado ramo jurídico autônomo? – 3. Diplomas normativos que disciplinam o direito urbanístico – 4. Interfaces do direito urbanístico com outros ramos jurídicos: direito tributário, direito constitucional, direito civil e direito administrativo – 5. Conclusões – 6. Bibliografia.

1. QUESTÕES INTRODUTÓRIAS

A investigação sobre alguns dos institutos jurídicos, previstos no Estatuto da Cidade, no art 4.º da Lei 10.257/2001, ao lado das diretrizes gerais expostas no art. 2.º da Lei 10.257/2001, será necessária para o desenvolvimento do tema, uma vez que o exame dos instrumentos do Estatuto da Cidade e de suas diretrizes gerais pressupõe a análise das relações entre o direito urbanístico e os outros ramos do direito.

Como abordagem inicial é importante lembrar que, a despeito de nos depararmos com vários ramos do direito, indicando para uma preocupação com relação à especialização e estudo aprofundado de certas disciplinas, não poderemos esquecer que todos estão ligados à noção comum do estudo de Direito.

A palavra direito apresenta diversos significados, revelando a difícil tarefa de definir o conceito de direito, diante da complexidade do fenômeno jurídico que, ora expressa norma jurídica, ora ciência e, em outros momentos, fato social e justiça.

No entanto, para fins deste breve artigo, utilizaremos dois sentidos do termo direito para formular o fio condutor de nosso raciocínio. De um lado, o direito pode ser considerado como ciência, de acordo com os ensinamentos da Profa. Maria Helena Diniz:¹

“Pode-se dizer que, genericamente, a ciência jurídica consiste no pensamento tecnológico que busca expor metódica, sistemática e fundamentalmente as normas vigentes de determinado ordenamento jurídico-positivo, e estudar os problemas relativos a sua interpretação e aplicação, procurando apresentar soluções viáveis para os possíveis conflitos, orientando como devem ocorrer os comportamentos procedimentais que objetivam decidir questões conflitivas.”

1. DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo: Saraiva, p. 218.

Por outro lado, o direito sob o aspecto normativo, nas lições da festejada mestra:²

“Poder-se-á dizer que o direito positivo é o conjunto de normas estabelecidas pelo poder político que se impõem e regulam a vida social de um dado povo em determinada época.”

De outro lado, apesar de termos afirmado que o direito é uno, não poderemos deixar de mencionar, ainda que para fins didáticos, a dicotomia existente entre os dois grandes ramos do Direito: direito público e o privado. A distinção leva em conta dois critérios importantes, quais sejam: os sujeitos titulares das relações jurídicas e o interesse preponderante protegido pela norma jurídica.

De acordo com a doutrina da Profa. Maria Helena Diniz:³

“Direito Público seria aquele que regula as relações em que o Estado é parte, ou seja, rege a organização e atividade do Estado considerado em si mesmo (direito constitucional), em relação com outro Estado (direito internacional), e em suas relações com os particulares, quando procede em razão de seu poder soberano e atua na tutela do bem coletivo (direitos administrativo e tributário). O direito privado é o que disciplina as relações entre particulares, nas quais predomina, de modo imediato, o interesse de ordem privada, como compra e venda, doação, usufruto, casamento, testamento, empréstimo.”

Pertencem ao ramo do direito privado o direito civil e do consumidor, por exemplo. Por sua vez, integram o ramo do direito público as disciplinas de direito constitucional, tributário, urbanístico e administrativo.

Sabemos que nos dizeres do Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello⁴ que: “o direito administrativo é o ramo do direito público que disciplina a função administrativa e os órgãos que a exercem”.

Nesta perspectiva, o direito administrativo pode ser considerado em sua análise como direito ciência e direito positivo. É considerado um ramo autônomo do direito, pois corresponde ao conjunto sistematizado de princípios e regras que lhe dão identidade, distinguindo-se dos

2. Idem, p. 245.

3. Idem, p. 255.

4. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 37.

outros ramos do Direito. De acordo com os ensinamentos do Prof. Celso Antônio Bandeira e Mello, a identidade própria do direito administrativo é constituída pelo regime jurídico administrativo.

Trata-se do conjunto de princípios que lhe são peculiares e que guardem entre si uma relação lógica de coerência e unidade. Dentro desta perspectiva, não poderemos esquecer que pelo fato do direito administrativo pertencer ao direito público, reproduz, no geral, as características do regime de direito público, acrescidas àquelas que o especificam dentro dele.

Nesse sentido, podemos mencionar que pertencem ao regime jurídico de direito administrativo os princípios da supremacia do interesse público sobre o privado, a indisponibilidade pela Administração, dos interesses públicos, os princípios expressos no art. 37, *caput*, da CF/1988: impessoalidade, moralidade, publicidade, legalidade e impessoalidade. Além dos outros implícitos no sistema jurídico.

Da mesma forma, o direito urbanístico revela os dois aspectos do termo direito, de um lado, nós temos o direito urbanístico positivo e, de outro, o direito urbanístico como ciência. Vale reproduzir, as lições do Prof. José Afonso da Silva:⁵

“(a) direito urbanístico objetivo, que consiste no conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade do Poder Público destinada a ordenar os espaços habitáveis – o que equivale a dizer: conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade urbanística;

(b) o direito urbanístico como ciência, que busca o conhecimento sistematizado daquelas normas e princípios reguladores da atividade urbanística.”

O foco de nosso artigo diz respeito ao sentido do direito urbanístico objetivo, que cuidará da identificação do conjunto de normas jurídicas destinadas ao estudo da ordenação dos espaços habitáveis. Neste sentido, utilizaremos a precisa definição do Prof. José Afonso da Silva:⁶

“O direito urbanístico consiste no conjunto de normas que têm por objeto organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem e a comunidade.”

5. SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 37.

6. *Idem*.

Poderemos acrescentar à definição indicada, as complementações do Prof. Hely Lopes Meirelles,⁷ ao dizer que o direito urbanístico rege os espaços habitáveis, no seu conjunto cidade-campo, incluindo na amplitude do conceito todas as áreas em que o homem exerce coletivamente qualquer de suas quatro funções essenciais na comunidade – habitação, trabalho, circulação e recreação – excluídas somente as terras de exploração agrícola, pecuária ou extrativa que não afetem a vida urbana.

Segundo essa conceituação, cabem no âmbito do direito urbanístico não só a disciplina do uso do solo urbano e urbanizável, de seus equipamentos e de suas atividades, como a de qualquer área, elemento ou atividade em zona rural que interfira no agrupamento urbano, como ambiente natural do homem em sociedade.

Da mesma forma, verificamos que o direito urbanístico pertence ao ramo do direito público, pois constitui uma atividade, tipicamente desenvolvida pelo Estado, de ordenação do espaço habitável. Como consequência, este ramo recebe influências dos princípios que regulam este grande ramo do Direito. Nas palavras do Prof. José Afonso da Silva:⁸

“É certo que as normas que ele sintetiza, visando a regular a atuação do Poder Público na ordenação do território ou dos espaços habitáveis, inserem-se no campo do direito público, qualquer que seja o critério que se considere: as relações que estabelecem têm sempre como titular uma pessoa de direito público; protegem interesse coletivo; e são compulsórias.”

No entanto, a despeito de apresentarmos uma definição jurídica deste ramo, bem como sua relação de pertinência com o ramo de direito público, é preciso indagar, qual o lugar ocupa este ramo jurídico no âmbito da ciência jurídica.

2. O DIREITO URBANÍSTICO PODE SER CONSIDERADO RAMO JURÍDICO AUTÔNOMO?

Com base nas considerações desenvolvidas no primeiro item, suscitamos o seguinte questionamento: O direito urbanístico é ramo

7. MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

8. SILVA, José Afonso da. *Op. cit.*, p. 44.

autônomo do Direito ou na realidade ainda é um capítulo de outro ramo jurídico? Poderemos dizer que ele apresenta autonomia didática?

Esta discussão é bem colocada pelo Prof. José Afonso da Silva⁹ ao explicar que existem alguns posicionamentos doutrinários a respeito da matéria. De um lado, temos os doutrinadores que consideram o direito urbanístico como parte do direito administrativo, outros ainda mencionam sua relação com o direito econômico. De outro, não identificam sua autonomia, mas afirmam ser o direito urbanístico uma disciplina de síntese ou ramo multidisciplinar do Direito, que aos poucos vai configurando suas próprias instituições. Neste sentido, alguns doutrinadores, como a Profa. Regina Helena Costa¹⁰ posiciona-se no sentido de considerar o ramo dotado de autonomia didática,¹¹ embora identifique princípios próprios como, por exemplo, os princípios da função social da propriedade, subsidiariedade, urbanismo como função pública e afetação das mais valias ao custo da urbanificação. Vale ressaltar que este posicionamento foi revelado em obra produzida antes da edição do Estatuto da Cidade.

O Prof. Diogo de Figueiredo Moreira Neto¹² afirma ser o direito urbanístico:

9. *Idem*, p. 40.

10. COSTA, Regina Helena. *Princípios de direito urbanístico na Constituição de 1988. Temas de direito urbanístico*. São Paulo: Ed. RT, 1991.

11. *Idem*. Neste sentido, ao explicar o que vem a ser autonomia didática e científica a autora afirma:

“A primeira, justificada pela oportunidade de circunscrever o estudo a um grupo de normas que apresentam particular homogeneidade relativamente a seu objeto, mas ainda se acham sujeitas a princípios de outro ramo; a segunda, quando, além da necessidade indicada, verifica-se a formação de princípios e institutos próprios.

(...)

Se a autonomia científica só é alcançada pela existência de normas específicas, razoavelmente desenvolvidas, que regulam condutas ou relações conexas ou vinculadas a um objeto específico, conferindo homogeneidade ao sistema normativo de que se trata, é forçoso concluir-se que o problema da autonomia insere-se no âmbito do Direito Positivo, o qual tem o condão de gerar, ou não, princípios, conceitos e institutos próprios em torno de um objetivo específico.”

12. MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Introdução ao direito ecológico e ao direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 55.

“Ramo do Direito Administrativo que impõe a disciplina físico-social dos espaços habitáveis.”

Explica o renomado autor que o direito urbanístico não é ciência especial, isto é, não é dotada de autonomia científica, por lhe faltarem princípios e métodos próprios, os quais estão inseridos no direito administrativo.

Acrescenta o autor que sendo a atividade urbanística derivada da atividade administrativa, que é exercida pelo Estado nos campos do poder de polícia, dos serviços públicos e do fomento público, em tudo o que diga respeito à disciplina dos espaços habitáveis, bem como o estudo de instrumentos jurídicos, postos à disposição do Estado, das demais entidades morais e dos indivíduos, para que a convivência nas comunidades se processe nos melhores níveis de segurança, salubridade, decoro, estética, funcionalidade e conforto.¹³

Desta forma, é possível qualificar dentro desta linha de raciocínio a atividade urbanística, dentro das funções do poder de polícia, fomento e serviço público. Neste sentido, expõe o Prof. Diogo de Figueiredo Moreira Neto:¹⁴

“O Poder de Polícia no Urbanismo se exerce através da imposição de restrições e condicionamentos ao uso da propriedade fundiária e das atividades humanas urbanas (habitar, trabalhar, recrear-se e circular – as quatro funções básicas), notadamente quanto ao uso do solo e à ereção de construções.

Compreende a repartição e o uso da terra, o zoneamento, o parcelamento, em suas modalidades, desmembramento e loteamento, o direito de construir e a exploração de substâncias minerais. Os serviços públicos no Urbanismo compreendem aquelas prestações garantidas pelo Poder Público, necessárias e úteis à funcionalidade e ao conforto urbano, como abastecimento de águas, esgoto, luz, força, gás, disposição do lixo, comunicações, transportes, abastecimento alimentar e vigilância urbanos, entre as mais importantes.

O Fomento Público no Urbanismo é o conjunto das funções administrativas destinadas a estimular as atividades públicas, privadas ou particulares, voltadas ao desenvolvimento de comunidades habitadas segundo os melhores padrões urbanísticos. Atualmente, no Brasil, está

13. *Idem*, p. 60.

14. *Idem*, p. 70.

concentrado, ainda que de forma incipiente e com algumas exceções, na atuação do Banco Nacional da Habitação (BNH).”

Essa última função pode ser atualizada, uma vez que a obra foi escrita na década de 70, correspondendo ao programa do governo Lula, minha casa, minha vida, por exemplo.

Ao lado desta qualificação, o doutrinador acrescenta que a despeito do direito urbanístico estar inserido de forma predominante no direito administrativo, faz uso dos ramos do direito civil, tributário e constitucional, utilizando em geral instrumentos jurídicos como desapropriação, competência, licença, autorização, permissão, concessão, consórcio, convênio, limitações, tombamento, recuo, imposto, taxa, contribuição de melhoria, plebiscito, referendo, audiência pública e plano diretor.

Por outro lado, doutrinadores como os próprios Professores José Afonso da Silva¹⁵ e José dos Santos Carvalho Filho¹⁶ entendem que a disciplina não é autônoma, mas de conteúdo multidisciplinar, para este último, e disciplina síntese, para o primeiro doutrinador.

Argumenta o Prof. José Afonso da Silva¹⁷ que ainda é cedo para falar-se em autonomia científica do direito urbanístico, uma vez que o Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001), principal diploma federal que trata da ordenação dos espaços habitáveis, foi editado há apenas nove anos. No entanto, a despeito de não considerar o ramo autônomo, não aceita a ideia dos doutrinadores que pretendem considerá-lo como simples capítulo do direito administrativo. Diante destas afirmações o professor assinala seu pensamento:

“Em verdade, o direito urbanístico no Brasil forma-se de um conjunto de normas que compreende normas gerais, de competência legislativa da União (art. 24, I e § 1.º), hoje consubstanciadas no Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001); normas suplementares de cada Estado (art 24, I e § 2.º) de pouca expressão; normas municipais, também de caráter suplementar (arts. 30, II e VIII, e 182) – agora, por força do Estatuto da Cidade, com mais unidade substancial. Apesar disso ainda é prudente considerá-lo como uma disciplina de síntese, ou ramo multi-

15. SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 40 e 41.

16. CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

17. SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 43 e 44.

disciplinar do Direito, que aos poucos vai configurando suas próprias instituições.”

Da mesma forma, o Prof. José dos Santos Carvalho Filho¹⁸ ratifica este posicionamento da seguinte forma:

“Parece-nos, contudo, que a particularidade do direito urbanístico consiste em seu conteúdo multidisciplinar, marcado pela presença de normas de direito constitucional (inclusive e principalmente o direito municipal), administrativo, civil e até mesmo penal, na parte que trata de crimes cometidos contra a ordem urbanística, atualmente tipificados por diferentes tipos de condutas. Inexistindo código sistemático específico para suas normas, que de resto se encontram espalhadas pela legislação em geral, não raro a identificação e aplicação delas demandarão acendrado espírito de hermenêutica e sistema, com vistas à composição de um quadro coerente sob o aspecto lógico-jurídico.”

De acordo com as posições mencionadas, nos filiamos à concepção que trata o direito urbanístico como ramo didaticamente autônomo e estudado sob uma abordagem multidisciplinar. Isto significa dizer, que o ramo ainda está em formação, ainda que existam alguns princípios peculiares, como por exemplo: função social da propriedade, afetação das mais-valias ao custo da urbanificação e gestão democrática das cidades. No entanto, é preciso ressaltar que a densidade normativa deste ramo é retirada, em grande parte, dos institutos de outros ramos jurídicos que apresentam interfaces em relação ao direito urbanístico, configurando a perspectiva multidisciplinar de análise que examinaremos nos próximos itens.

3. DIPLOMAS NORMATIVOS QUE DISCIPLINAM O DIREITO URBANÍSTICO

Como forma de compreender as interfaces do direito urbanístico com os outros ramos jurídicos, é preciso identificar no ordenamento jurídico brasileiro, os diplomas legislativos que tratam do direito urbanístico.

Ressalta o Prof. Carlos Ari Sunfeld¹⁹ que o direito urbanístico veio a ser tratado como disciplina jurídica pelo art. 24, I, da CF/1988, que

18. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit.

19. SUNDFELD, Carlos Ari. O Estatuto da Cidade e suas diretrizes gerais. In: DALLARI, Adilson de Abreu; FERRAZ, Sergio (coords.). *Estatuto da Cidade. Comentários à Lei 10.257/2001*. São Paulo: Malheiros, 2002.

conferiu expressamente à União competência legislativa para editar suas normas gerais (inc. I c/c o § 1.º), deixando aos Estados a competência suplementar (§ 2.º), existente também em favor dos Municípios (art. 30, II, CF/1988). No entanto, a posição constitucional não confere *status* de autonomia ao ramo jurídico. Ainda é necessário um corpo normativo para definir qual ramo do direito será aplicado para regular determinada situação.

A Constituição Federal de 1988, no art. 182 e ss., de acordo com o Prof. Carlos Ari Sundfeld,²⁰ atribuiu ao direito urbanístico a função de definir e implementar a política de desenvolvimento urbano, com o propósito de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes, nos termos do art. 182, *caput*, da CF/1988. É neste sentido que o ramo do direito urbanístico ganha seu caráter público, conforme as lições do Prof. Carlos Ari Sundfeld:²¹

“A ligação constitucional entre as noções de direito urbanístico e de política urbana (política pública) já é capaz de nos dizer algo sobre o conteúdo desse direito, que surge como o direito de uma função pública chamada urbanismo, pressupondo finalidades coletivas e atuação positiva do Poder Público, a quem cabe fixar e executar a citada política. Pode-se então, afirmar o caráter publicístico do direito urbanístico, pois este ramo do Direito nasce justamente para construir, no tocante à gestão dos bens privados, um sistema decisório complexo, em que o Estado exerce papel preponderante (exemplo: a utilização ou não de um terreno deixa de ser uma opção puramente individual, do proprietário, para tornar-se uma decisão que também envolve o Estado).”

O referido doutrinador complementa: “Entre os mecanismos de atuação urbanística do Poder Público referidos como tais pela Constituição estão seus instrumentos básicos de estruturação (os planos, que definem os objetivos da política urbana, devendo-se destacar que a Constituição Federal de 1988 faz do planejamento o grande instrumento do direito urbanístico, articulando competências federais, estaduais e municipais e alguns dos instrumentos de execução (IPTU progressivo, desapropriação para reforma urbana, imposição do parcelamento ou edificação compulsórios, usucapião especial de imóvel urbano, concessão

20. *Idem*, p. 48.

21. *Idem*, *ibidem*.

de uso)”. Neste caso, é importante conjugarmos a leitura dos arts. 182, §§ 1.º e 2.º c/c arts. 174, *caput*, 30, VIII e 183, todos da CF/1988.

Desta forma, percebe-se que a Constituição Federal foi responsável pela introdução do direito urbanístico no nosso ordenamento jurídico, bem como a indicação dos instrumentos jurídicos necessários para conduzir a política urbana.

No entanto, alguns problemas ainda subsistiam com relação à concretização do direito urbanístico. O Prof. Carlos Ari Sundfeld²² enumera algumas questões que dificultaram a consolidação deste ramo, apenas com a previsão Constitucional, quais sejam:

“Em primeiro lugar, faltava a regulamentação reclamada pela própria Carta Nacional para a eficácia de algumas de suas normas (especialmente as dos arts. 182 e 183 da CF/1988, naquilo em que criaram novos instrumentos urbanísticos, como a imposição do dever de utilização, o IPTU progressivo, a desapropriação para fins de reforma urbana etc.).

De outro lado, o reconhecimento constitucional de competências normativas urbanísticas em favor da União não teria, por óbvio, qualquer efeito concreto enquanto elas não fossem efetivamente exercidas, com a edição das normas gerais de direito urbanístico (art. 24, I, da CF/1988) e das diretrizes para o desenvolvimento urbano (art. 21, XX, da CF/1988).

Ademais, faltavam normas nacionais que consagrassem alguns instrumentos importantes à completa operatividade do direito urbanístico, ainda ausentes de nosso ordenamento (casos do direito de superfície, do direito de preempção de imóveis urbanos em favor do Poder Público e da concessão de uso especial para fins de moradia) ou carentes de maior visibilidade e regulamentação (como as operações consorciadas, a outorga onerosa e a transferência do direito de construir).”

Desta forma, o Estatuto da Cidade, ao ser publicado no dia 11.07.2001, foi responsável pelo aperfeiçoamento da disciplina jurídica, fixando conceitos e regulamentando instrumentos jurídicos para regulamentar a política urbana, inclusive os dispositivos constitucionais. Do mesmo modo, foi responsável por articular suas normas com o sistema interno e externo, isto é, com outras disciplinas do direito, como por

22. *Idem*, p. 50.

exemplo: direito civil, administrativo, tributário, constitucional e outras.

Na perspectiva constitucional, pautada nos arts. 24, I, 182 e 184, da CF/1988, o Estatuto da Cidade é a norma geral que dispõe sobre direito urbanístico, podendo os Estados-membros e o Distrito Federal legislar mediante seus interesses, complementando-as, bem como os Municípios, nos termos do art. 30, I, da CF/1988, sobretudo, no que tange aos interesses locais.

De outro lado, o Estatuto da Cidade, por força dos arts. 182 e 184 da CF/1988, é responsável pela fixação das diretrizes gerais da política urbana que será executada pelo Município, bem como a execução das medidas do § 4.º do art. 5.º da Lei 10.257/2001 referente ao parcelamento, edificação compulsórios do solo urbano, dependendo da situação, podendo culminar com a desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública.

Vale dizer, com base no art. 5.º e ss. da Lei 10.257/2001, que o Poder Público municipal poderá prever em seu plano diretor áreas onde incidirão o parcelamento e edificação compulsórios, por se tratar de áreas subutilizadas, não utilizadas, e com base em lei municipal específica, exigir aproveitamento destas áreas, sob pena sucessivamente, de:

- I – parcelamento ou edificação compulsórios;
- II – impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;
- III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até 10 anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

No entanto, é preciso atentar para advertência formulada pelo Prof. Carlos Ari Sundfeld²³ nos seguintes termos: “Convém não superestimar os efeitos imediatos do Estatuto, pois ele, em larga medida, é ainda um conjunto normativo intermediário. É verdade que várias de suas normas, dispensadas de qualquer complementação legislativa, são já diretamente intocáveis pelos interessados como base de estabelecimento de relações jurídicas concretas: são os casos dos capítulos relativos à usucapião especial de imóveis urbanos e ao direito de superfície, bem como das regras sobre a concessão de uso especial para moradia (editadas pela

23. Idem, p. 52.

MedProv 2.220, de 04.09.2001). Porém, tudo o mais exigirá desdobramentos legislativos ulteriores. De um lado, será preciso que, por meio do plano diretor editado por lei (arts. 39 a 42), o Município formule o planejamento, tomando necessariamente as seguintes decisões, relacionadas a vários dos instrumentos urbanísticos previstos pelo Estatuto da Cidade:

(a) delimitar as áreas urbanas em relação às quais se poderá exigir o parcelamento, edificação ou utilização compulsórios (art. 5.º, *caput*, c/c o art. 42, I);

(b) fixar o coeficiente de aproveitamento básico dos terrenos para fins de edificação (art. 28, § 3.º);

(c) indicar as áreas em que o direito de construir poderá ser exercido acima do coeficiente básico e até o limite do coeficiente máximo, mediante outorga onerosa (art. 28, *caput*);

(d) indicar as áreas em que será permitida a alteração onerosa do uso do solo (art. 29). Além disso, o plano deverá fornecer as bases para que leis específicas delimitem as áreas em que incidirá o direito de preempção (art. 25) e aquelas em que serão realizadas operações consorciadas (art. 32); bem como para que a lei municipal autorize a transferência do direito de construir (art. 35)”.
O doutrinador acrescenta que outras leis municipais deverão ser editadas como, por exemplo, normas jurídicas que deverão fixar as condições e prazos para impor aos proprietários parcelamento, edificação e utilização compulsórios, ou até mesmo, para definir os casos em que serão exigidos o Estudo de Impacto de Vizinhança, nos termos do art. 36 da Lei 10.257/2001.

Por outro lado, ainda que não determinado pelo Estatuto da Cidade, outras medidas de ordenação do uso do solo no Município, como por exemplo, zoneamento, fixação de gabaritos, recuos, alinhamentos, deverão ser fixados por lei municipal.

Assim, o Estatuto da Cidade assume uma função importante no aprimoramento do direito urbanístico, funcionando inclusive, como lei que realiza a disciplina síntese em relação aos outros ramos do direito, sem, no entanto, satisfazer completamente o ramo jurídico, uma vez que leis municipais, sobretudo, o plano diretor, até mesmo no exercício da competência constitucional concorrente, deverão ser editadas para concretizar os instrumentos urbanísticos de regulação do solo urbano.

Como última observação relacionada à importância do Estatuto da Cidade como lei federal referência para o desenvolvimento do direito urbanístico, o Prof. Carlos Ari Sundfeld²⁴ assinala a função deste diploma legal na fixação geral das diretrizes gerais para consecução da política urbana da seguinte forma:

“Assim, para informar todo o trabalho de produção e posterior interpretação e aplicação das múltiplas cadeias normativas do direito urbanístico brasileiro, o Estatuto da Cidade decidiu fixar, em seu art. 2.º, as diretrizes gerais da política urbana. Para tanto, valeu-se das competências recebidas dos arts. 21, XX e 24, I, da CF/1988, pelo quê essas diretrizes têm o *status* de normas gerais nacionais, sendo, portanto, vinculativas para todos os entes da Federação, especialmente os Municípios.”

Da mesma forma, este é o entendimento da Profa. Odete Medauar²⁵ ao refletir acerca do âmbito de aplicação das diretrizes gerais previstas no art. 2.º da Lei 10.257/2001. Na opinião da doutrinadora, as diretrizes gerais deverão produzir seus efeitos sobre todos os dispositivos do Estatuto da Cidade. Neste caso, afirma a autora:

“Por isso, a nosso ver, as diretrizes da política ou desenvolvimento urbano não se limitam só ao Capítulo I do Estatuto da Cidade, mas abrangem todo o texto. Mostra-se difícil, e mesmo impossível, separar as linhas norteadoras dos instrumentos e do modo de gestão da cidade. Quer as diretrizes gerais do capítulo I, quer os demais preceitos, todos se impõem à legislação municipal, inclusive aos planos diretores, aos planos e projetos decorrentes do plano diretor. Vinculam também a legislação urbanística dos Estados e do Distrito Federal.”

Esta posição é reforçada pelas leituras do art. 1.º, *caput*, da Lei 10.257/2001, e seu parágrafo único, da seguinte forma:

“Art. 1.º Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, será aplicado o previsto nesta Lei. Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.”

24. *Idem*, p. 53.

25. MEDAUAR, Odete. *A força vinculante das diretrizes da política urbana. Temas de direito urbanístico 4*. Centro de apoio operacional de urbanismo e meio ambiente. São Paulo: Imprensa Oficial, 2005.

Desta forma, as normas de ordem pública, fixadas pela União, não podem ser afastadas nem pela vontade dos particulares, nem por leis dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Isto significa dizer, que as estratégias, ações e a aplicação de todos os instrumentos da política urbana, mencionados no art. 4.º e previstos em todo o corpo da Lei federal só poderão ser aplicados desde que cumpram as diretrizes gerais do art. 2.º da Lei 10.257/2001.

Como forma de apresentar as diretrizes de forma sistematizada, o Prof. José dos Santos Carvalho Filho²⁶ ao constatar o diversificado conteúdo do elenco previsto no referido artigo, formulou uma classificação, buscando aproximar as hipóteses semelhantes constantes em cada uma delas, qual seja:

“1) diretrizes governamentais caracterizadas como aquelas que dependem da atuação ou iniciativa direta do Poder Público, como por exemplo: (...)

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V – a oferta de equipamentos urbanos e comunitários – dutos subterrâneos, redes elétricas, indicação de locais);

2) diretrizes sociais – (consideradas aquelas que visam proporcionar algum tipo de benefício direto à coletividade, individual ou coletivamente, ou que admitem a participação da comunidade no processo de urbanização, como por exemplo:

I – direito a cidades sustentáveis para as coletividades presentes e futuras, assim vistas as que permitam o exercício dos direitos à terra urbana, à moradia, à infraestrutura urbana, ao saneamento ambiental e aos serviços públicos, particularmente o de transporte coletivo;

II – participação democrática de coletividades e de associações representativas na formulação e fiscalização de planos e programas de desenvolvimento urbano);

3) diretrizes econômico-financeiras (dizem respeito aos recursos e investimentos alocados ou obtidos para o fim de desenvolvimento do processo de urbanização, exemplo:

26. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 23.

(...)

XI – recuperação de investimentos quando a urbanização houver valorizado imóveis privados);

4) diretrizes relativas ao solo urbano (correspondentes aos vários instrumentos destinados ao processo de uso e ocupação do solo urbano:

(...)

VI – ordenação e controle do uso do solo, visando impedir situações nocivas à coletividade, como usos incompatíveis, excessivos ou inadequados do solo, deterioração de áreas já urbanizadas, poluição ambiental, retenção especulativa de imóvel urbano e implantação de atividades que possam gerar tráfego incompatível com a respectiva infraestrutura);

5) diretrizes jurídicas (apresentam pertinência com a área jurídica em geral, seja na produção seja na execução das normas, como é o caso, previsto no Estatuto, da necessidade de simplificação dos atos legislativos e das normas edilícias relativas ao uso e ocupação do solo, em ordem a reduzir custos e aumentar a oferta de lotes e unidades habitacionais (XV).”

4. INTERFACES DO DIREITO URBANÍSTICO COM OUTROS RAMOS JURÍDICOS: DIREITO TRIBUTÁRIO, DIREITO CONSTITUCIONAL, DIREITO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO

Com base no exposto relativo ao conteúdo da Lei 10.257/2001 e sua função como instrumento sintetizador de várias normas jurídicas do sistema nacional, vamos examinar rapidamente suas conexões com outros ramos do direito.

O art. 4.º da Lei 10.257/2001 (Capítulo II do Estatuto da Cidade) indica os instrumentos da política urbana que deverão ser aplicados pelos operadores do direito (legisladores municipais e administradores públicos) para ordenação da política urbana. Ao examinarmos o rol apontado pelo legislador, constatamos, pelo *caput* do artigo, que a relação é meramente exemplificativa, pois é permitida a utilização de outros instrumentos não arrolados no Estatuto da Cidade.

Além disso, verificamos que a Lei menciona, por exemplo, plano diretor, zoneamento ambiental, contribuição de melhoria, desapropriação, servidão administrativa, limitação administrativa, direito de superfície, direito de preempção, referendo e plebiscito, outorga onerosa

do direito de construir. Ora, com base nesta leitura já verificamos que vários institutos não são próprios do direito urbanístico, mas são típicos de outros ramos jurídicos que emprestam sua utilização a este ramo, para que seja possível ordenar o espaço habitável das cidades. Aliás, o próprio § 1.º do art. 4.º da Lei 10.257/2001 reforça esta ideia, ao dispor que os instrumentos mencionados neste artigo regem-se pela legislação que lhes é própria, observado o disposto no Estatuto da Cidade.

O Prof. José dos Santos Carvalho Filho²⁷ explica a relação de várias normas de outros ramos do direito e o Estatuto da Cidade:

“Significa que os instrumentos urbanísticos podem ter duas fontes normativas. A primeira delas corresponde à legislação própria que regula o instrumento. Tal normatização é genérica e aborda os aspectos básicos do instituto – aspectos esses que, no seu âmago, não foram atingidos pelo Estatuto. Em outras palavras, a fisionomia jurídica primária do instituto é estabelecida pela legislação própria.

Além dessa legislação, temos as normas do Estatuto como legislação especial urbanística, configurando-se, desse modo, como normas de natureza específica. Tais normas complementam alguns aspectos da legislação básica do instituto. Mas inexistente revogação, conforme preceito do art. 2.º, § 2.º, da LICC (Dec.-lei 4.657): a lei nova, com disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei antiga. Esse é que é o sentido que se deve emprestar ao citado art. 4.º, § 1.º, da Lei em foco.”

O Estatuto da Cidade previu no art. 4.º, V, s, o plebiscito e o referendo como instrumentos jurídicos e políticos aplicáveis à ordenação dos espaços habitáveis, como o propósito de concretizar a diretriz geral contida no inc. II, qual seja: gestão democrática das cidades. No entanto, os institutos têm origem constitucional (art. 14, I e II, da CF/1988) e foram regulados pela Lei 9.709/1998. Desta forma, os institutos de origem constitucional serão aplicados como forma de disciplinar a gestão democrática das cidades.

Por sua vez, o Estatuto da Cidade indicou, no art. 4.º, III, a, o plano diretor como um dos instrumentos integrantes do Planejamento Municipal.

27. Idem, p. 60.

Explica o Prof. José dos Santos Carvalho Filho²⁸ que o termo planejamento revela um sentido finalístico, isto é, indica os meios para que uma pessoa alcance no futuro determinado fim. O termo planejar, nas palavras do autor, significa projetar, fazer plano, traçar, com vistas ao alcance de objetivos futuros. Em suma, trata-se de organização para conquista de certo objetivo.

Acrescenta o mencionado doutrinador que o planejamento municipal alcance aspectos de natureza política (planos de governo), financeira (planos plurianuais, leis orçamentárias) e urbanísticos, consubstanciados no Plano Diretor, onde estão previstos os meios e metas da política urbana para organização dos espaços habitáveis da cidade.

O conceito doutrinário de plano diretor é extraído da leitura do art. 182, §§ 1.º e 2.º, da CF/1988, bem como do art. 39 e ss. da Lei 10.257/2001.

Desta forma, com base na interpretação dos dispositivos mencionados, reproduziremos a definição do Prof. Jacintho Arruda Câmara:²⁹

“O plano diretor é o mais importante instrumento de planificação urbana previsto no direito brasileiro, sendo obrigatório para alguns Municípios e facultativos para outros; deve ser aprovado por lei e tem, entre outras prerrogativas, a condição de definir qual a função social a ser atingida pela propriedade urbana e de viabilizar a adoção dos demais instrumentos de implementação da política urbana (parcelamento, edificação ou utilização compulsórios, IPTU progressivo, desapropriação com pagamento em títulos, direito de preempção, outorga onerosa do direito de construir, operações urbanas consorciadas e transferência do direito de construir.”

É importante verificar que do conceito mencionado, o plano diretor é um instrumento legal fundamental da política de desenvolvimento urbano, destinado a configurar a função social da propriedade, através da imposição dos instrumentos do Estatuto da Cidade, visando ao atendimento das diretrizes do Estatuto, previstas no art. 2.º da Lei 10.257/2001.

O art. 39 e ss. da Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) disciplinam o regime jurídico do plano diretor, estabelecendo sua abrangência,

28. CÂMARA, Jacintho Arruda. Plano Diretor. In: DALLARI, Adilson de Abreu; FERRAZ, Sergio. Op. cit., p. 260.

29. Idem, p. 324.

outros casos em que é obrigatória sua edição, além das hipóteses constitucionais, o processo de elaboração e implementação, conteúdo mínimo e forma de alteração.

Percebe-se, nitidamente, que pelo fato do Plano Diretor ser considerado uma espécie legislativa, o regime jurídico de seu processo de elaboração está imbricado com a matéria de processo legislativo, totalmente regulada na Carta Constitucional. Além disto, todo o processo de elaboração e implementação do plano diretor nos poderes Executivos e Legislativos são permeados pelos instrumentos de participação popular (audiência pública, consulta pública, publicidade), originários das regras constitucionais.

Da mesma forma, o Estatuto da Cidade previu, como instrumento tributário de ordenação do espaço urbano, a contribuição de melhoria decorrente de obra pública. Trata-se de um tributo previsto no art. 145, III, da CF/1988 e regulado pelos arts. 81 e 82, do CTN (LC 5.172/1966), além da lei municipal que tratar do referido tributo.

O direito de superfície, por exemplo, previsto no art. 4.º, V, I, da Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade) é típico direito real de uso sobre coisa alheia, no que tange à relação existente entre o dono do solo e o superficiário. Isto porque o fim do instituto é permitir que o superficiário utilize o terreno, sendo que ao mesmo tempo, é direito real exercido sobre o imóvel do proprietário, o que lhe confere o perfil de direito real sobre coisa alheia. Neste sentido, estamos diante de um instituto típico do direito civil aplicável ao direito urbanístico. Neste particular, os dois diplomas tratam do instituto, o que enseja o questionamento sobre qual dos dois diplomas será aplicável ao instituto?

O Prof. José dos Santos Carvalho Filho³⁰ explica de forma didática a questão: “É interessante observar, entretanto, que a disciplina estatuída no novo Código Civil não coincide integralmente com a estabelecida no Estatuto da Cidade, como teremos a oportunidade de ressaltar. A questão deslinda-se pelo direito intertemporal. As normas fixadas no Estatuto são especiais, já que disciplinam o direito de superfície do imóvel urbano, verdadeiro instrumento de política urbana, situado em diploma de perfil claramente urbanístico. O novo Código Civil, a seu turno, disporá normas gerais sobre o referido direito, podendo incidir sobre quaisquer imóveis que não se caracterizem como urbanos; é o

30. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 149.

caso, por exemplo, de áreas rurais. Assim, não incidirá o princípio da *lex nova derogat priori*, pois que a lei nova não regulará inteiramente a matéria de que tratava a lei precedente, no caso o Estatuto, hipótese que seria notoriamente de revogação, conforme deixa claro o art. 2.º, § 1.º, da LICC. O caso aqui é de edição de disposições gerais estabelecidas a par de disposições especiais, hipótese em que não sucede revogação (art. 2.º, § 2.º, da LICC). Em suma, subsistirão paralelamente ambas as disciplinas”. Desta forma, a despeito do instituto ser tipicamente do direito civil, por força do Estatuto da Cidade ser especial em relação ao Código Civil, sendo aplicado toda vez que estivermos diante de imóveis urbanos.

E finalmente, as previsões do art 4.º, V, *a, b, c, d, e, f, g, h, i, n*, e VI, da Lei 10.257/2001, constituem típicos institutos jurídicos oriundos do direito administrativo. É justamente neste ponto que encontramos o elo entre o direito administrativo e urbanístico.

A desapropriação urbanística mencionada no art. 4.º na realidade decorre da aplicação dos tradicionais diplomas normativos que tratam da desapropriação no direito administrativo, quais sejam: Dec.-lei 3.365/1941 e Lei 4.132/1962. Desta forma, são considerados casos de desapropriação urbanística por utilidade pública com base no art. 5.º do Dec.-lei 3.365/1941 os seguintes casos:

“e) a criação e melhoramento de centros de população, seu abastecimento regular de meios de subsistência;

(...)

i) a abertura, conservação e melhoramento de vias ou logradouros públicos; a execução de planos de urbanização; o parcelamento do solo, com ou sem edificação, para sua melhor utilização econômica, higiênica ou estética; a construção ou ampliação de distritos industriais;

j) o funcionamento dos meios de transporte coletivo;

k) a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos, isolados ou integrados em conjuntos urbanos ou rurais, bem como as medidas necessárias a manter-lhes e realçar-lhes os aspectos mais valiosos ou característicos e, ainda, a proteção de paisagens e locais particularmente dotados pela natureza (...).”

Por sua vez, as hipóteses de desapropriação por interesse social, indicadas no art. 2.º da Lei 4.132/1962, são os seguintes:

“V – a construção de casas populares” e “VIII – a utilização de áreas, locais ou bens que, por suas características, sejam apropriados ao desenvolvimento de atividades turísticas”.

As limitações administrativas indicadas neste artigo são definidas como medidas de caráter geral, previstas em lei com fundamento no poder de polícia do Estado, gerando para os proprietários obrigações positivas ou negativas, como o fim de condicionar o exercício do direito de propriedade ao bem-estar social.³¹

Os autores que atualizaram a obra do Prof. Hely Lopes Meirelles³² qualificam as limitações administrativas como urbanísticas, acreditando ser a denominação adequada aos fins do Estatuto da Cidade. A natureza jurídica é a mesma sendo qualificadas como preceitos de ordem pública, derivados do poder de polícia. Nas palavras dos atualizadores da obra *Direito municipal brasileiro*:

“Exteriorizam-se em limitações de uso da propriedade ou de outros direitos individuais, sob a tríplice modalidade positiva (fazer), negativa (não fazer) ou permissiva (deixar fazer). Distinguem-se das limitações civis, comumente chamadas restrições de vizinhança, que visam à proteção da propriedade particular em si mesma e à segurança, ao sossego e à saúde dos que a habitam (arts. 554 a 588, CC/2002). Ambas incidem sobre bens e atividades privadas, mas com finalidades diversas: as restrições civis amparam os vizinhos, reciprocamente considerados nas suas relações individuais; as limitações urbanísticas protegem a coletividade na sua generalidade. Umas e outras condicionam o uso da propriedade, restringem direitos individuais, coartam atividades particulares, tolhem a liberdade de construção, mas em nome de interesses diferentes. Por isso mesmo a competência para editá-las é diversa, como diversos são os instrumentos em que se podem corporificar e diversas são as condições em que atuam.”

Como normas de direito civil, as restrições de vizinhança são de competência exclusiva da União (art 22, I, CF/1988), ao passo que as limitações urbanísticas, nos termos do art. 23 da CF/1988, como imposições de ordem pública emanadas do poder de polícia, que se difunde por todas as entidades estatais, são de competência simultânea da União,

31. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas, p. 132.

32. MEIRELLES, Hely Lopes. Op. cit.

dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios, porque a todas elas incumbe o dever de velar pela coletividade e pela função social da propriedade. Deste modo, as restrições de vizinhança, como normas materiais de direito civil, só podem ser expressas por lei federal. Por sua vez, as limitações urbanísticas, disciplinadas pelo Direito Público, tanto podem ser impostas por lei como por decreto de qualquer dos entes federados: União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

As limitações administrativas, por serem preceitos legais de ordem pública, apresentam como finalidade propiciar a regulação do solo, as construções e o desenvolvimento urbano, objetivando o melhoramento das condições de vida coletiva, sob o aspecto físico-social. Poderemos citar como limitações administrativas as normas que ordenam o traçado urbano, as alturas, estilo de edificações, estrutura das construções alinhamento, áreas livres, espaços verdes, taxas de permeabilidade, previstas nos Códigos Municipais de Edificação.

Por outro lado, é considerado instrumento jurídico decorrente das limitações urbanísticas, previstos no Estatuto da Cidade, o Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV), por exemplo.

O Prof. José dos Santos Carvalho Filho³³ explica a natureza jurídica de limitação administrativa do Estudo de Impacto de Vizinhança:

“É mister reconhecer que a exigência do EIV como condição para implementar empreendimentos e atividades constitui inegavelmente modalidade de limitação administrativa incidente sobre o direito de propriedade, mais uma, aliás, dentre tantas do gênero, todas indispensáveis para a proteção de certos interesses públicos.

Sendo limitação administrativa, o EIV se caracteriza pela generalidade, indeterminabilidade e gratuidade: gratuidade, generalidade, em virtude de ter incidência geral sobre todos quantos se proponham a realizar o empreendimento; indeterminabilidade, por não serem identificados os destinatários da limitação; e gratuidade, pela circunstância de que a limitação não abre espaço a direitos indenizatórios em favor daqueles atingidos pela limitação.

As limitações administrativas, porém, são de diversas ordens e podem ter objetivos diversificados. No caso, o EIV não apenas limita o direito de construir do proprietário, mas, ao contrário, vai muito além, objetivando a defesa da própria sociedade, no caso representada pela

33. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit, p. 242.

vizinhança. Um projeto pode estar em conformidade com as regras urbanísticas pertinentes e, no entanto, ser potencial causa de distúrbios para o interesse público. Em consequência, o EIV configura-se como limitação administrativa atrelada ao direito de vizinhança.”

Por sua vez, as unidades de conservação invocadas no Estatuto da Cidade e previstas no art. 225 da CF/1998 apresentam natureza jurídica controversa, podendo ser qualificadas para alguns por limitações e para outros por servidão administrativa.

De acordo com a Profa. Maria Sylvia Zanella Di Pietro a servidão administrativa:

“É o direito real de gozo, de natureza pública, instituído sobre imóvel de propriedade alheia, com base em lei, por entidade pública ou por seus delegados, em favor de um serviço público ou de um bem afetado a fim de utilidade pública.”

Com relação à indenização, é preciso avaliar se a servidão é imposta sobre um bem específico. A observação da constrição individual ou geral de um bem é importante, na medida que os ônus impostos a toda coletividade não geram indenização por se tratar de limitação administrativas, ao passo que a servidão, por implicar constrição individual em relação ao bem, gera indenização.

Explica o Prof. Adilson Abreu Dallari:³⁴

“Que a instituição de unidades de conservação tem raiz no art. 225 da CF/1988, que dispõe sobre o meio ambiente, e é disciplinada pela legislação ambiental. Não há consenso no tocante à sua natureza jurídica, mas, numa primeira leitura, parece mais correto o entendimento de que se trata não de mera limitação administrativa, mas, sim, de servidão administrativa, gerando dever de indenizar os danos efetivamente acarretados.”

Vale ressaltar que, no campo do direito urbanístico, o Município, com base no art. 30, VIII, da CF/1988, deve promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano. Neste sentido, com base no preceito constitucional, deverá; exercer o controle prévio de suas edificações e construções com base no cotejo entre os padrões

34. DALLARI, Adilson Abreu. Instrumentos da política urbana, p. 81. In: _____; FERRAZ, Sergio. *Estatuto da Cidade. Comentários à Lei federal 10.257/2001* cit.

do empreendimento ou construção a ser erigida com o plano diretor ou lei correspondente, através da expedição de licenças de construir e edificações.

No campo do direito administrativo³⁵ a licença:

“É o ato administrativo unilateral e vinculado pelo qual a Administração faculta àquele que preencha os requisitos legais o exercício de uma atividade.”

Isso significa que a licença envolve a anuência conferida pelo Poder Público, para que particular exercite direitos, pois cabe ao Poder Público a verificação, no caso concreto, sobre o preenchimento dos requisitos legais exigidos para determinada outorga administrativa. Caso os requisitos sejam atendidos, o ato deverá ser expedido, por ser a licença ato decorrente do exercício de competência vinculada.

Neste ponto, vale ressaltar uma importante conexão entre a licença administrativa e a natureza jurídica das outorgas dos direitos ordinários e especiais de construir. Na hipótese do proprietário pretender construir dentro do coeficiente de aproveitamento (art. 28, § 1.º, da Lei 10.257/2001: relação entre a área edificável e a área do terreno) o ato de outorga será formalizado através da licença para construção, expresso como ato administrativo. Neste caso, a licença não terá caráter oneroso, no sentido de obrigar o proprietário a remunerar o Poder Público pela outorga. Na realidade, haverá o pagamento de uma simples taxa, nos termos do art. 145, II, da CF/1988, como fruto do exercício do poder de polícia.

Contudo, nos termos do art. 28, *caput*, da Lei 10.257/2001, o Poder Público, através do Plano Diretor (art. 28, §§ 2.º e 3.º, da Lei 10.257/2001) poderá fixar áreas nas quais, o direito de construir poderá ser exercido acima do coeficiente de aproveitamento básico adotado, mediante contrapartida a ser prestada pelo beneficiário. Nesta hipótese, onde for prevista no Plano Diretor imposição do pagamento da outorga onerosa para aqueles que fizerem construção acima do coeficiente básico de aproveitamento, o proprietário terá o ônus de oferecer contrapartida pela outorga onerosa, nos termos do cálculo proposto pelo Estatuto no art. 30, I a III.

Na realidade, nos dois casos relatados, estaremos diante da licença para construir, sendo que no primeiro ela será comum e no segundo

35. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Op. cit., p. 228.

caso, em razão do ônus a ser pago, ela será considerada especial. Vale a pena atentar para as explicações do Prof. José dos Santos Carvalho Filho:³⁶

“Por todos esses elementos é que, em nosso entender, o ato administrativo a ser praticado pela administração municipal, caso atendido o pedido do interessado, é também de licença para construir, muito embora seja de caráter especial e seu objeto seja diverso do da licença comum: edificação que exceda o coeficiente básico fixado para o local.

Quer dizer: enquanto a licença comum para construir tem por conteúdo o consentimento estatal para construções dentro do coeficiente básico de aproveitamento, na licença especial para construir o conteúdo consiste na permissão para que o proprietário possa realizar construção além do coeficiente básico de aproveitamento. A outorga a que se refere o instituto nada mais é do que o fato jurídico que resulta do ato de licença; a onerosidade decorre da circunstância de que o interessado precisa pagar o preço especial para o deferimento desse tipo de licença.”

Esta posição da contrapartida da outorga, considerada ônus do proprietário do imóvel urbano, foi ratificada pelos Ministros do STF em 06.03.2008 no RE 387.047-5/SC, que afastaram o entendimento de que a outorga onerosa era considerada tributo. Afirma como brilhantismo o Min. Eros Grau que foi relator do caso:

“Descreva-se o ônus, como o instrumento através do qual o ordenamento jurídico impõe ao sujeito um determinado comportamento, que deverá ser adotado se ele não pretender arcar com consequências que lhe serão prejudiciais. Ou como um comportamento que o sujeito deve adotar para alcançar uma determinada vantagem, que consiste na aquisição ou conservação de um direito.

(...)

No caso dos autos estamos diante de um autêntico ônus. A prestação de dar a que corresponde a chamada ‘parcela do solo criado’ consubstancia um vínculo imposto à vontade de proprietário de imóvel, em razão do seu próprio interesse em construir além do coeficiente único não oneroso de aproveitamento, além do ‘índice de aproveitamento superior a 1,0 (um)’, na dicção da Lei 3.338/1989. O não cumprimento do ônus (a prestação de dar) não implica sanção jurídica, mas apenas a desvantagem

36. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Op. cit., p. 197.

de o proprietário do imóvel nele não construir além daquele coeficiente. Se o proprietário do imóvel optar pelo não cumprimento da prestação correspondente ao ônus, conformando-se com a desvantagem de não poder construir além do coeficiente, não poderá por isso ser condenado a qualquer sanção.”

E por fim, o instrumento do Plano Diretor, ainda que de natureza constitucional, por ser espécie legislativa, apresenta uma particularidade que retrata sua relação com grande parte dos instrumentos do Estatuto da Cidade, isto é, o plano diretor é considerado um ato – condição para implementação dos instrumentos mencionados acima. Isto porque, da leitura do art. 182, § 4.º, da CF/1988 c/c art. 42, II, da Lei 10.257/2001, é possível verificar que além do plano diretor ter o dever de prever obrigatoriamente alguns dos instrumentos do Estatuto da Cidade (outorga onerosa, alteração do uso e operações consorciadas urbanas), necessariamente alguns deles necessitam de sua previsão no Plano Diretor, ao lado de lei municipal específica para serem implementados.

Nas palavras do Prof. Jacintho Arruda Câmara:³⁷

“Não são apenas os instrumentos de implementação de políticas urbanas referidos no art. 182, § 4.º, da CF/1988 que dependem de prévia instituição no plano diretor para serem adotados. Outros importantes instrumentos urbanísticos submeteram-se a vinculação semelhante. Deveras, o Estatuto da Cidade, ao definir as regras gerais de utilização de vários outros instrumentos de implementação de uma política urbana (direito de preempção, outorga onerosa do direito de construir, operações urbanas consorciadas e transferência do direito de construir), vinculou a aplicação destes à existência de um plano diretor. Isto pode ser notado nos diversos dispositivos que mencionaram o plano diretor como espécie de ato-condição para a implementação dos referidos instrumentos.

Assim, quando trata do direito de preempção, a lei determina que ‘lei municipal, baseada no plano diretor, delimitará as áreas em que incidirá’ tal medida (art. 25, §1.º); a outorga onerosa do direito de construir só pode ser implementada nas áreas fixadas no plano diretor (arts. 28 e 29); a lei municipal que instituir a aplicação das operações consorciadas deve se basear no plano diretor (art. 32, *caput*), e, finalmente, a transferência do direito de construir só pode ser operada se houver lei muni-

37. *Idem*, p. 323.

principal autorizativa, também baseada no plano diretor (art. 35, *caput*). Em todos esses casos, os instrumentos urbanísticos definidos no Estatuto da Cidade só podem ser aplicados concretamente caso haja planejamento urbano, instituído por meio do plano diretor. Esse, sem dúvida, é outro aspecto a ser destacado no conceito de plano diretor.”

5. CONCLUSÕES

Diante do exposto, foi possível examinar, ainda que superficialmente, os principais instrumentos do Estatuto da Cidade, na perspectiva de indicar suas naturezas jurídicas, explicitando o regime jurídico ao qual estão submetidos. Neste sentido, estabelecemos as relações entre o direito urbanístico e os vários ramos do Direito, apontado para o fato do Estatuto da Cidade ser um diploma que acolhe outros diplomas legislativos, decorrentes de vários ramos jurídicos.

Por outro lado, foi possível verificar que todos os instrumentos, ao serem aplicados, deverão guardar compatibilidade com as diretrizes estampadas no art. 2.º da Lei 10.257/2001, uma vez que sua vinculação diz respeito a todos os diplomas urbanísticos de cada entidade federada.

E por fim, foi possível esclarecer que o direito urbanístico, a despeito de apresentar uma autonomia relativa apenas didática, justamente por ser composto de alguns princípios típicos, ainda é uma disciplina em formação que é aplicada em função da síntese de institutos retirados de outros ramos do Direito. Isto porque, o Estatuto da Cidade prevê vários instrumentos de disciplina do espaço habitável, institutos regulados por leis de outros ramos jurídicos, que sofrem influxos deste ramo, justamente por serem aplicáveis à função pública de ordenar os espaços habitáveis das cidades. É justamente este aspecto que gera a perspectiva multidisciplinar de investigação deste ramo jurídico.

6. BIBLIOGRAFIA

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- CAMMAROSANO, Márcio. Direito administrativo, urbanístico e ambiental: interfaces. Direito ambiental e urbanístico. In: BEZNOS, Clovis; CAMMAROSANO, Márcio (coords.). *Estudos do Fórum brasileiro de direito ambiental e urbanístico*. Fórum: Belo Horizonte, 2010.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

- COSTA, Regina Helena. *Princípios de direito urbanístico na Constituição de 1988. Tema de direito urbanístico*. Adilson Abreu Dallari e Lúcia Valle Figueiredo (coords.). São Paulo: Ed. RT, 1991.
- DALLARI, Adilson de Abreu; FERRAZ, Sergio. *Estatuto da Cidade. Comentários à Lei federal 10.257/2001*. São Paulo: Malheiros, 2002.
- DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo: Saraiva.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Atlas.
- MEDAUAR, Odete. *A força vinculante das diretrizes da política urbana. Temas de direito urbanístico 4*. Centro de apoio operacional de urbanismo e meio ambiente. São Paulo: Imprensa Oficial, 2005.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. Atual. por Célia Marisa Prendes e Márcio Schneider Reis. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Introdução ao direito ecológico e ao direito urbanístico*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.
- SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

O registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário

BIANCA SANT'ANNA DELLA GIUSTINA

Especialista em Direito Imobiliário pela Esade. *Laureate International Universitie*, em Direito Notarial e Registral pela rede LFG e Unesul e em Direito Público *lato sensu* pela Esmafe e Imed. Advogada.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral

RESUMO: O presente trabalho busca estudar o papel do registro de imóveis para a proteção e desenvolvimento do mercado imobiliário. Para tanto, analisa-se a necessidade de implementação de sistemas registrais e seus reflexos na economia. Identificam-se os principais sistemas de publicidade registral do mundo. Logo após, estudam-se os princípios registrais responsáveis pela segurança nas transações imobiliárias. Por fim, apontam-se medidas para ampliar a atuação do registro imobiliário com a finalidade de fortalecer a economia. Aponta-se como o principal objetivo deste estudo a importância de um sistema registral sólido para assegurar a saúde do sistema imobiliário interno e internacional e, por via de consequência, de uma economia de mercado globalizada.

PALAVRAS-CHAVE: Desenvolvimento do Mercado – Fortalecimento da Economia – Função Econômica – Registro Imobiliário – Segurança Jurídica.

ABSTRACT: This monograph aims to study the role of the registry of property for the protection and development of the property market. Thus, analyzing the need for implementation of systems records and its consequences on the economy. Identifies the main systems registral advertising on the planet. Soon after, studying the principles responsible for the security registered in real estate transactions. Finally, suggests measures to expand the activities of the real estate registry in order to strengthen the economy. It is pointed out as the main objective of this study the importance of a solid registral to ensure the health of the domestic and international real estate and, by way of consequence of a globalized market economy.

KEYWORDS: Market Development – Strengthening the Economy – Staff Cost – Property Registry – Juridical Security.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Implementação de sistemas registrais sólidos: instrumento para garantir a saúde do mercado imobiliário interno e internacional: 2.1 Necessidade de implementação, manutenção ou aperfeiçoamento dos sistemas registrais imobiliários para assegurar e possibilitar o desenvolvimento do mercado imobiliário; 2.2 As principais modalidades de publicidade dos direitos imobiliários encontradas no mundo – 3. Princípios estruturantes da atividade registral: garantia de segurança nas transações imobiliárias: 3.1 Princípios da qualificação, da legalidade e da disponibilidade; 3.2 Princípio da inscrição; 3.3 Princípio da publicidade; 3.4 Princípio da presunção de validade dos atos e da fé pública; 3.5 Princípio da prioridade; 3.6 Princípio do trato sucessivo ou da continuidade; 3.7 Princípio da especialidade objetiva e subjetiva; 3.8. Princípio da territorialidade – 4. Ampliação do papel desempenhado pelo registro de imóveis: fortalecimento do mercado imobiliário: 4.1 Concentração de todos os dados relativos ao imóvel em sua matrícula; 4.2 Rapidez no acesso às informações constantes da matrícula e precisão de seus dados; 4.3 Unificação das disposições dos Códigos de Normas Estaduais – 5. Considerações finais – 6. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho é fruto de uma reflexão sobre a função econômica do Registro de Imóveis. Ao garantir a segurança e eficácia dos direitos reais imobiliários, a existência de um sistema de registro de imóveis funciona como um elemento importantíssimo para alavancar o crescimento da economia. Resta analisar de que forma a instituição jurídica do registro de imóveis pode ampliar o seu papel, a fim de promover a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário na era da globalização.

2. IMPLEMENTAÇÃO DE SISTEMAS REGISTRAIS SÓLIDOS: INSTRUMENTO PARA GARANTIR A SAÚDE DO MERCADO IMOBILIÁRIO INTERNO E INTERNACIONAL

2.1 *Necessidade de implementação, manutenção ou aperfeiçoamento dos sistemas registrais imobiliários para assegurar e possibilitar o desenvolvimento do mercado imobiliário*

O direito à propriedade privada imobiliária é fundamental para o desenvolvimento e crescimento da economia. Do ponto de vista da ciência econômica, é um poderoso ativo. Do ponto de vista da ciência jurídica, é um direito fundamental. Portanto, sejam pelas implicações econômicas, sejam pelas implicações jurídicas, é preciso que se adotem

regras para disciplinar o direito à propriedade privada imobiliária. De acordo com a lição de Benito Arruñada:¹

“O direito de propriedade tem uma importância fundamental, pois é a chave fundamental do desenvolvimento. Ademais, é um direito humano fundamental, que estende suas raízes no mais profundo da psicologia humana. Fixe-se em como os animais defendem seu território ou como as crianças seus brinquedos. Ademais, a propriedade encerra consequências políticas substanciais, já que sem propriedade, não há liberdade.”

A importância de um sistema registral confiável é reconhecida por organismos internacionais como a Organização das Nações Unidas (ONU)² e a Comissão Econômica para a Europa das Nações Unidas (CEE/ONU). Muito antes da crise econômica mundial, deflagrada pela crise americana das hipotecas, esses organismos já preconizavam a adoção, em termos globais, de sistemas de registros de direitos da propriedade. Na mesma esteira, o Banco Mundial e o Fórum Econômico Mundial³

1. ARRUÑADA, Benito. Diálogos meridianos. Direitos, registros e função social da propriedade. Diálogos com Benito Arruñada. *Boletim Eletrônico do IRIB*, n. 2179, 27.11.2005. Disponível em: www.irib.org.br/pdf/BE2179.pdf. Acesso em: 01.08.2009.
2. A ONU, desde a sua criação, tem buscado implementar pelo mundo sistemas cadastrais, gênero do que chamamos de sistemas de registro de imóveis. Segundo consta da Declaração de Bogor, este compromisso da ONU reconhece que sistemas cadastrais eficientes e eficazes são essenciais para o desenvolvimento econômico, gestão ambiental, estabilidade social em países desenvolvidos e em desenvolvimento (FÉDÉRATION INTERNATIONALE DES GÉOMÈTRES (FIG). The Bogor Declaration: United Nations Interregional Meeting of Experts on the Cadastre. Bogor, 18 a 22.03.1996. Disponível em: www.fig.net/commission7/reports/bogor/BogorDeclaration.html. Acesso em: 22.02.2009).
3. Segundo José Augusto Guimarães Mouteira Guerreiro, “4 – Um dos oito factores que no ‘World Economic Fórum’ são identificados e considerados determinantes para o desenvolvimento é precisamente o das ‘instituições civis’ tidas como as de natureza legal e civil, relevando ‘para uma economia de mercado competitiva’. Aí se indica ‘o papel da lei e das ofertas de protecção dos direitos de propriedade’. Diz-se depois, nomeadamente, o seguinte: ‘Há prova que demonstra que o papel da lei e da dominialidade são fundamentos para uma economia de mercado competitiva e são condições necessárias para um país prosperar.’ Estas citações reflectem de modo inequívoco o papel, que, para um foro especializado e de tanto prestígio entre os economistas mundiais como é o ‘World Economic Fórum’, devem

apontam a existência de um sistema registral imobiliário como uma peça chave para o bom funcionamento do mercado. Trata-se, portanto, de um dos ingredientes necessários para a construção da prosperidade econômica de um país, isoladamente, e de uma economia de mercado, como um todo.

Com efeito, a implementação, a manutenção ou o aperfeiçoamento dos sistemas registrares imobiliários representam avanços de diferentes ordens para as nações. Quais são os principais avanços?

Inicialmente, pode-se apontar o registro imobiliário como uma instituição indispensável para a proteção jurídica dos direitos patrimoniais. Ao garantir o direito à propriedade privada, o registro imobiliário inibe ou, pelo menos, minimiza os litígios que possam surgir em relação à propriedade. Dessa forma, o registro de imóveis contribui, decisivamente, para a estabilidade social e justiça.

Ademais, o registro imobiliário é a melhor solução para diminuir os custos na aquisição da propriedade. O álbum imobiliário possibilita que o futuro adquirente avalie a situação jurídica em que se encontra o imóvel. Significa dizer que, a partir das informações advindas do registro, saber-se-á quem é o titular da propriedade, os gravames e os direitos que sobre ela recaiam. Destarte, o valor real do imóvel será melhor aferido.

No tocante à redução de custos, cumpre sinalar, igualmente, que a existência de um sistema registral imobiliário viabiliza a execução judicial e extrajudicial dos direitos de garantia. Um sistema eficaz de direitos de garantia gera reflexos em toda a economia.

O oferecimento de uma garantia real implica diminuição das taxas de juros, reduzindo-se substancialmente o risco de insolvência. Como resultado, os créditos serão mais baratos e, por via de consequência, será maior o número de beneficiados pela credibilidade da economia, irradiando-se tais efeitos no âmbito interno e externo. Dessa forma, haverá um desenvolvimento econômico mais rápido.⁴

desempenhar os sistemas que visem assegurar a protecção dos 'property rights'. Ora, tais sistemas são, evidentemente, os que têm por objecto o registro da propriedade imobiliária" (GUERREIRO, José Augusto Guimarães Mouteira. Registro imobiliário. *Necessário Instrumento do Progresso Econômico-social. XIII Encontro do Cínder em Punta del Este, Uruguai*. 2001. Disponível em: www.irib.org.br/biblio/guerreiro.asp. Acesso em: 24.02.2009).

4. ARRUÑADA, 2005.

Somando-se aos muitos benefícios que advém da existência de um sistema registral sólido, não se pode deixar de mencionar a segurança jurídica.⁵ Ela é alcançada quando se confere a máxima proteção possível aos titulares dos direitos registrais imobiliários e aos terceiros de boa-fé. Ressalta-se, ainda, que a segurança jurídica é transmitida aos investidores quando encontram um sistema de registro de imóveis confiável e isento. A confiabilidade nas informações prestadas e a isenção do registrador de imóveis no exercício de sua função são indispensáveis para impulsionar as transações imobiliárias. Cita-se, nesse sentido, excerto de palestra proferida pela Comissão Econômica para a Europa das Nações Unidas (CEE/ONU):⁶

“Independentemente do tipo de garantia utilizada, a segurança do comércio jurídico recai sobre a confiabilidade da informação disponível para as partes contratantes. Esta exigência será sempre imperfeita enquanto as próprias partes fornecerem esta informação. Seria melhor se a informação útil para a transação fosse registrada em um serviço público de registro criado por uma autoridade neutra e determinada.”

Com efeito, um sólido sistema de registro imobiliário é fundamental para o desenvolvimento de uma economia de mercado célere, eficiente e operativa. Como bem assevera Benito Arruñada,⁷ a propriedade é a base do sistema de incentivos dos agentes econômicos. Se a propriedade não for segura, os incentivos diminuem consideravelmente, o que afeta o sistema econômico. Vislumbra-se, claramente, que a adoção de

5. Segundo as Conclusões do VIII Congresso Internacional de Direito Registral, a “segurança jurídica é um valor essencial do Direito, afiança a justiça, assegura a liberdade, propende à paz social, e, por tudo isso, resulta incluível para realizar o bem comum. Tal segurança deve alcançar tanto à titularidade e ao conteúdo dos direitos, como à proteção do tráfego sobre os mesmos” (SERRANO, Juan José Pretel. *Sistemas registrais: a propriedade inscrita como a propriedade protegida*. In: INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL (IRIB). *XIV Congresso Internacional de Direito Registral de Moscou*. 01 a 07.06.2003. Disponível em: www.irib.org.br/biblio/Congresso_Moscou_5.doc. Acesso em: 05.08.2009).

6. United Nations Organization (UNO). Economic and Social Council. Workshop on security mechanisms in the creation of real property of real property markets: protecting rights. Madrid, 28 a 29.09.2000. Disponível em: www.unece.org/hlm/documents/2001/hbp/hbp.2001.1.e.pdf. Acesso em: 01.03.2009. Trad. livre.

7. ARRUÑADA, 2005.

sistemas de registro de imóveis é condição para o funcionamento de uma economia de mercado eficiente e operativa.

2.2 *As principais modalidades de publicidade dos direitos imobiliários encontradas no mundo*

O sistema de publicidade imobiliária existe para assegurar o direito das partes contratantes, para salvaguardar seus direitos em relação a terceiros e para viabilizar futuras transações. Sem dúvida, a publicidade é um dos pilares do sistema registral imobiliário, pois sua principal finalidade é dar vida ao princípio da segurança jurídica, indispensável às relações negociais.

Consoante o magistério de Álvaro Delgado Scheelje,⁸ a publicidade registral é a “exteriorização sustentada e ininterrupta de determinadas situações jurídicas, para produzir cognoscibilidade geral”. Dessa forma, o conhecimento acerca da titularidade dominial é disponibilizado a todos de forma ampla, geral e irrestrita. Embora cada país tenha um sistema de registro imobiliário com suas peculiaridades, existem características comuns que permitem agrupar os sistemas de acordo com o tipo de publicidade que é dada ao registro. Em linhas gerais, os sistemas de publicidade registral dividem-se em romano-germânicos e anglo-saxônicos.

A publicidade imobiliária, no sistema romano-germânico, conhecido também como sistema latino, é caracterizada, dentre outros aspectos, pela necessidade de inscrição tabular para que o ato produza efeitos contra terceiros. O direito publicizado é considerado o único que existe ou, pelo menos, o único do qual o adquirente precisa ter conhecimento.⁹ A presunção da existência do direito real inscrito no registro pode ser absoluta ou relativa conforme o ordenamento jurídico dispuser. No direito alemão, por exemplo, a presunção é absoluta, ao passo que no direito espanhol é relativa.¹⁰ Nesse sistema, a publicidade registral só ocorre se tiver informada por um documento autêntico, *ex vi legis*,

8. SCHEELJE, Álvaro Delgado. Eficácia dos sistemas registraes na proteção jurídica do direito de propriedade e demais direitos patrimoniais do cidadão. In: INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL (IRIB). *XIV Congresso Internacional de Direito Registral de Moscou*. 01 a 07.06.2003. Disponível em: www.irib.org.br/biblio/Congresso_Moscou_4.doc. Acesso em: 02.08.2009.

9. SERRANO, 2003.

10. GUERREIRO, 2001.

como, por exemplo, uma escritura pública ou uma sentença judicial. A publicidade pressupõe, ainda, a legitimação dos requerentes e a qualificação do título, que deve ser acompanhada pelo exame da legalidade do ato.¹¹

Por sua vez, o sistema saxônico, próprio dos países que adotaram o *common law*, apresenta uma publicidade bastante diminuta. O registro limita-se a um mero arquivo. Os documentos que geram o direito de propriedade são eminentemente privados. Não existe, a exemplo do que ocorre no sistema latino, uma análise dos títulos e da legitimação dos contraentes. Da mesma forma, o sistema anglo-saxão não prevê o exame da legalidade dos atos registráveis.¹² Dadas as características do sistema anglo-saxônico, observa-se que o conhecimento acerca dos titulares da propriedade imobiliária e dos encargos que recaiam sobre ela decorre de presunções. Na realidade, tais informações são apenas indicativos da situação jurídica do imóvel. Para se assegurar da veracidade das informações e aconselhar o acerto da transação, existe a figura do “adviser”, uma pessoa ou uma sociedade (de advogados, consultores, auditores ou outros), encarregada de prestar este serviço. No sistema saxônico, a aquisição e a oneração de qualquer direito real sobre o imóvel são mais complexas do que no sistema latino. Além do “adviser”, necessário na fase pré-contratual, é preciso que se realize também o “seguro de títulos”, próprio da fase pós-contratual.¹³

Conforme exposto, o registro realizado no sistema anglo-saxônico não passa de um registro de documentos ou “recording”, pois os documentos relativos aos direitos de propriedade são apenas arquivados. Como o trabalho realizado pela figura do “adviser” pode conter algum erro, o sistema reclama um mecanismo de compensação, qual seja, o “seguro de títulos”. Contudo, o seguro apenas minimiza eventuais problemas decorrentes da propriedade imobiliária, ao alcançar uma indenização ao prejudicado.¹⁴

Comparando-se os dois sistemas, percebe-se que o sistema latino é o que oferece melhores condições para o funcionamento de uma economia de mercado. A informação jurídica obtida no registro

11. Idem.

12. Idem.

13. GUERREIRO, 2001.

14. SERRANO, 2003.

imobiliário é confiável, rápida e eficaz. Se não bastasse isso, os custos são ínfimos se comparados aos do sistema anglo-saxão. No sistema romano-germânico, o registro de imóveis não é um mero repositório de informações, mas é um instrumento, e, sobretudo, uma garantia da propriedade imobiliária. Destarte, o sistema dispensa os serviços prestados pelo “adviser”. No sistema de publicidade latino, é também desnecessário um seguro (“seguro de títulos”) para garantir a plenitude do direito de propriedade, que, em termos práticos, corresponde a uma indenização apenas. Não se pode esquecer também que o seguro da propriedade no sistema anglo-saxão terá de ser renovado anualmente, o que demonstra como é alto o custo da propriedade imobiliária nos países que adotam esse sistema.¹⁵

Destarte, o sistema de publicidade latino é o que melhor atende às necessidades de uma economia de mercado. Como bem acentua Sérgio Jacomino,¹⁶ “um bem elaborado sistema de registro de imóveis é a chave para o incremento dos negócios imobiliários, desenvolvimento social e econômico, além de amplificação das transações econômicas.”

3. PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DA ATIVIDADE REGISTRAL: GARANTIA DE SEGURANÇA NAS TRANSAÇÕES IMOBILIÁRIAS

São os princípios informadores da atividade registral que dão ao ofício imobiliário a confiabilidade de que tanto necessita o mercado imobiliário para prosperar. Justamente, em razão da importância do registro de imóveis para o tráfego imobiliário e para o bom funcionamento da economia global é que examinar-se-ão os princípios mais expressivos da atividade registral imobiliária.

No Brasil, dentre os princípios estruturantes da atividade registral imobiliária destacam-se os princípios da qualificação, da legalidade, da disponibilidade, da inscrição, da publicidade, da fé pública, da presunção de validade dos atos, da prioridade, do trato sucessivo ou da continuidade, da especialidade objetiva e subjetiva e da territorialidade como os mais importantes para a concretização da função econômica do registro de imóveis.

15. RIBEIRO, Luiz Gustavo Leão. Registro de imóveis x custo Brasil. Disponível em: www.irib.org.br/sala_imprensa/index.asp. Acesso em: 03.08.2009.

16. JACOMINO, Sérgio. A hora de renovar nossos conhecimentos. Disponível em: www.quinto.com.br/artigos_06.htm. Acesso em: 04.08.2009.

3.1 Princípios da qualificação, da legalidade e da disponibilidade¹⁷

O princípio da qualificação registral pode ser traduzido pelo juízo de valor que é feito em relação aos aspectos formais e essenciais do título, ou seja, se ele reúne, ou não, os requisitos jurídicos para sua validade e eficácia perante terceiros. Somente terão acesso ao registro os títulos válidos e perfeitos. Destarte, a qualificação registral é parte essencial da engrenagem que confere segurança e confiabilidade ao processo de registro.

A qualificação funciona como suporte do conjunto de presunções e efeitos que são atribuídos ao registro. Deve ser feita exclusivamente pelo registrador imobiliário, uma vez que tal atividade é técnica, jurídica, intelectual e imparcial. Ela é obrigatória, pois o oficial registrador não pode se escusar de realizá-la. A qualificação deve ser orientada por critérios objetivos, razão pela qual a recusa do registro deve apontar os motivos que a ensejou. Uma vez realizada a qualificação do título, deve ser completa e unitária, isto é, deve abarcar seu completo exame. Outrossim, a qualificação deve ser feita por um registrador independente e responsável.

O princípio da qualificação registral anda de mãos dadas com os princípios da legalidade e da disponibilidade, dada a complementaridade do primeiro em relação aos outros dois.

O princípio da legalidade expressa a obrigatoriedade de se controlar a validade e, por via de consequência, a eficácia dos títulos que acedem ao registro à luz do disposto no ordenamento jurídico. A legalidade contempla tanto o aspecto formal quanto o material. O aspecto material, conhecido como título material, é o ato ou contrato gerador da situação jurídica que se objetiva inscrever. O aspecto formal, conhecido como título formal, é constituído pelo documento onde consta o ato ou contrato.

17. BRASIL. *Lei 6.015/1973*. Dispõe sobre os Registros Públicos, e dá outras providências. Brasília: Senado Federal, 1973: “Art. 172. No Registro de Imóveis serão feitos, nos termos desta Lei, o registro e a averbação dos títulos ou atos constitutivos, declaratórios, translativos e extintivos de direitos reais sobre imóveis reconhecidos em lei, *inter vivos* ou *mortis causa* quer para sua constituição, transferência e extinção, quer para sua validade em relação a terceiros, quer para a sua disponibilidade”.

Será o exame prévio da legalidade dos títulos que filtrará a sua passagem pelo ofício imobiliário, impedindo o ingresso daqueles que estejam em desacordo com a lei. Segundo Afrânio de Carvalho,¹⁸ “o exame prévio da legalidade dos títulos é que visa a estabelecer a segurança jurídica e a situação registral, de modo que o público possa confiar plenamente no registro.”

O princípio da disponibilidade, juntamente com os princípios da qualificação registral e da legalidade, é mais um mecanismo de que dispõe o sistema registral para se certificar da autenticidade, da veracidade e da integridade das informações aportadas ao registro imobiliário. Ele traduz a máxima jurídica de que a ninguém é dado o direito de transferir mais do que possui. Portanto, cabe ao oficial registrador, quando do ingresso do título no Ofício Imobiliário, realizar um exame prévio de admissibilidade entre o título e as informações constantes no fôlio real, conferindo e confrontando os dados. Esta análise abarca a disponibilidade física e a jurídica do imóvel.

3.2 Princípio da inscrição¹⁹

O princípio da inscrição é o princípio basilar do direito registral imobiliário. Segundo a lição de Afrânio de Carvalho,²⁰ o princípio determina que “a constituição, a transmissão e a alienação de direitos reais sobre imóveis só se operem, por ato *inter vivos*, mediante a inscrição no registro”. A constituição de um direito real demanda duas etapas distintas: o acordo de vontades que dará origem ao título e o seu assento no registro imobiliário. Por isso, a mutação jurídico-real só se perfectibiliza com a inscrição.

No tocante aos direitos reais já constituídos, mas ainda não inscritos no ofício imobiliário, como, por exemplo, os originados de sucessão

18. CARVALHO, Afrânio de. *Registro de imóveis: comentários ao sistema de registro em face da Lei n. 6.216, de 1975*. Rio de Janeiro: Forense, 1982. p. 270.

19. BRASIL. *Lei 10.406/2002*. Institui o Código Civil. Brasília: Senado Federal, 2002. “Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis. § 1.º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. § 2.º Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel”.

20. CARVALHO, op. cit., p. 163.

causa mortis ou de usucapião, a inscrição é igualmente necessária. Do registro, dependerá o exercício de livre disposição do bem sem o qual não é possível aliená-lo ou gravá-lo. O princípio da inscrição abarca também os atos modificativos e extintivos dos direitos já registrados.²¹

A inscrição é realizada mediante a extração dos dados mais importantes do título causal, opondo-se, assim, ao que ocorre nos sistemas que adotam a transcrição. Na transcrição, o título é completamente incorporado ao registro pelo processo de cópia ou de arquivamento. O sistema da inscrição é mais confiável e seguro, pois pressupõe a qualificação registral, o exame da legalidade e da disponibilidade.

O princípio da inscrição está umbilicalmente ligado ao princípio da publicidade. A inscrição segura confere idoneidade às informações contidas na matrícula do imóvel. Com base nestes dados, é disponibilizada a informação ao público, o que protege tanto o titular do imóvel quanto os terceiros de boa-fé.

3.3 *Princípio da publicidade*

É o princípio da publicidade registral que possibilita o conhecimento real ou potencial por parte da sociedade sobre a situação jurídica em que se encontra o imóvel. A titularidade do domínio é disponibilizada a todos os membros do grupo social de forma ampla, geral e irrestrita. Calha invocar, nesse sentido, a lição de Álvaro Melo Filho,²² ao dissertar sobre a publicidade registral, *in verbis*:

“O Direito Brasileiro, desde a Lei Imperial de 1864, outorga à *publicidade registral*, o duplo efeito de constituir o direito real e de anunciá-lo a terceiros. Antes da publicidade, o ato cria obrigações entre as partes, mas, uma vez efetuada, perfaz a mutação jurídico-real, investindo a propriedade ou o direito real na pessoa do adquirente e, ao mesmo tempo, tornando o direito oponível a terceiros.”

Na conformação adotada pelo nosso país, que se filia ao sistema latino de publicidade, o princípio da publicidade registral imobiliária é decisivo para o fomento e desenvolvimento de uma economia de mercado. Destarte, a publicidade registral mostra-se indispensável para

21. PASSARELLI, Luciano Lopes. *As retificações no registro de Imóveis*. Porto Alegre: Safe, 2008. p. 35.

22. MELO FILHO, Álvaro. Princípios do direito registral imobiliário. *RDI* 17-18/29.

a implementação de um sistema registral imobiliário sólido, confiável e de fácil consulta.

3.4 Princípio da presunção de validade dos atos²³ e da fé pública²⁴

Vige, no nosso sistema, o princípio da presunção de validade dos atos segundo o qual um assento registral é verdadeiro e produz seus efeitos até que se prove em contrário. Tal presunção não é absoluta como regra, salvo no sistema Torrens. No registro imobiliário comum, a titularidade dominial admite prova em contrário dos dados constantes na matrícula (presunção relativa ou *juris tantum*). Vale lembrar que a inscrição depende do negócio jurídico subjacente ao título. Ela não tem o condão de sanar erros ou vícios causais. Por isso, é possível a anulação ou retificação do assento registral.

O princípio de presunção de validade dos atos encontra um de seus principais anteparos no princípio da fé pública. O princípio da fé pública é inerente à atividade notarial e registral, uma vez que se traduz pela certeza e pela verdade dos atos praticados. Como muito bem lançado por Walter Ceneviva:²⁵

“A fé pública: a) corresponde à especial confiança atribuída por lei ao que o oficial declare ou faça, no exercício da função, com presunção de verdade; b) afirma a eficácia do negócio jurídico ajustado com base no declarado ou praticado pelo registrador ou pelo notário.”

No mesmo sentido, calha invocar, ainda, a lição de João Roberto Parizatto:

“Em vista da relevante função exercida pelos notários e oficiais de registro, na outorga da publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, tem-se que os mesmos são dotados de fé pública, mercê da delegação recebida do Estado, que lhe atribui a função de instrumentar – no caso dos notários – e registrar na forma legal, os atos

23. BRASIL, 1973: “Art. 252. O registro, enquanto não cancelado, produz todos os efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido.”

24. BRASIL, Lei 8.935/1994: “Art. 3.º Notário, ou tabelião, e oficial de registro, ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro.”

25. CENEVIVA, Walter. *Lei dos Registros Públicos comentada*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 14.

jurídicos, autenticando a veracidade e a vontade declarada pelas partes, portando por fé tais atos.”

A fé pública registral certifica de verdade os assentos imobiliários, outorgando validade aos atos registraes. Pressupõe-se que os atos inscritos no registro são verdadeiros. Assim, garante-se a confiabilidade necessária para estimular as relações comerciais imobiliárias.

3.5 Princípio da prioridade²⁶

O princípio da prioridade assegura o direito de preferência a quem primeiro protocolar o título no ofício imobiliário. A preferência, *in casu*, garante a precedência na constituição do direito real. Significa dizer que quem se apresenta primeiro no tempo, tem um direito mais forte ou poderoso do que quem deixou de fazê-lo. Como o nosso sistema de direito real é constitutivo quanto aos atos *inter vivos*, não se pode deixar de realizar a inscrição do título, sob pena de perda do direito de propriedade ou prejuízo no seu pleno exercício.

Para garantir o cumprimento do princípio da prioridade, os ofícios imobiliários seguem certos procedimentos. O apontamento dos títulos, no protocolo, acompanha a sequência rigorosa de sua ordem de apresentação. Assim, se houver conflito entre diferentes títulos cujo objeto é o mesmo direito real, o que tiver sido prenotado em primeiro lugar excluirá o outro. Como regra, pouco importa para fins de prenotação, o momento da lavratura do título, valendo tão somente o momento do ingresso no registro imobiliário.

No entanto, a própria lei excepciona a aplicação do princípio da prioridade. A primeira exceção diz respeito às escrituras públicas lavradas na mesma data e apresentadas ao ofício imobiliário no mesmo dia. De acordo com o art. 192 da Lei 6.015/1973, a ordem de prenotação não se aplica às escrituras públicas da mesma data, apresentadas no mesmo dia e que determinem, taxativamente, a hora de sua lavratura. Prevalecerá, para fins de prioridade, a que foi lavrada em primeiro lugar.

A segunda exceção ao princípio da prioridade refere-se à constituição de mais de uma hipoteca sobre o mesmo bem. Segundo o art. 189 da Lei 6.015/1973, apresentado o título de uma segunda hipoteca

26. BRASIL, 1973: “Art. 186. O número de ordem determinará a prioridade do título, e esta a preferência dos direitos reais, ainda que apresentados pela mesma pessoa mais de um título simultaneamente.”

com referência expressa à anterior, o Oficial, após prenotá-la, aguardará durante trinta dias para que os interessados promovam a inscrição. Esgotado esse prazo, que correrá da data da prenotação, sem que seja apresentado o título anterior, o segundo será inscrito e obterá a preferência sobre aquele. *In casu*, a lei desborda da aplicação do princípio com a finalidade de promover a inscrição conforme o grau de cada uma das hipotecas para fins de resguardar a ordem de suas constituições.²⁷

Destaca-se ainda que, em certos casos, a aplicação do princípio da prioridade fica em suspenso até que se executem outros comandos hauridos dos demais princípios registrais. É o caso, por exemplo, do princípio da continuidade registral. Sem o correto encadeamento dominial não se podem realizar novos registros.

3.6 *Princípio do trato sucessivo ou da continuidade*²⁸

O princípio do trato sucessivo, conhecido também como princípio da continuidade, impõe a obrigação de se fazer constar na matrícula de cada imóvel a cadeia de sua titularidade, ou seja, a história da propriedade imobiliária daquele determinado imóvel. No nosso sistema registral, exige-se aplicação do princípio da continuidade não só para os negócios jurídicos *inter vivos*, cujo efeito é constitutivo do direito, mas também para as transmissões *causa mortis*, cujo efeito é declarativo. No entanto, entende-se que os títulos de aquisição originária de direitos como, por exemplo, a usucapião e a desapropriação iniciam uma nova cadeia dominial e, por isso, não estão sujeitos ao princípio do trato sucessivo.

Embora, como regra, não se exija a aplicação do princípio do trato sucessivo nas aquisições originárias da propriedade, sempre que possível se deve fazer constar na matrícula a cadeia sucessiva de transmissões. O encadeamento dominial confere maior segurança ao sistema registral,

27. SILVA, Ulysses da. *Direito imobiliário: o registro de imóveis e suas atribuições: a nova caminhada*. Porto Alegre: Safe, 2008. p. 134.

28. BRASIL, 1973: “Art. 195. Se o imóvel não estiver matriculado ou registrado em nome do outorgante, o oficial exigirá a prévia matrícula e o registro do título anterior, qualquer que seja a sua natureza, para manter a continuidade do registro. (Renumerado do art. 197 com nova redação pela Lei n. 6.216, de 1975)”. Art. 237 da Lei 6.015/1973: “Ainda que o imóvel esteja matriculado, não se fará registro que dependa da apresentação de título anterior, a fim de que se preserve a continuidade do registro. (Renumerado do art. 235 e parágrafo único com nova redação pela Lei n. 6.216, de 1975)”.

pois assegura que o imóvel realmente pertence ao patrimônio do alienante, o que dá legitimidade ao ato. Conforme a bem lançada lição de Luciano Lopes Passarelli:²⁹ “Esse elo ou cadeia de assentos é que gera a confiança da coletividade no Registro Imobiliário, e, *contrario sensu*, lacunas nessa corrente de titularidades desnaturam o sistema e inspiram a desconfiança por parte da sociedade.”

Ao analisar o princípio da continuidade, Ulysses da Silva,³⁰ com muito acerto, aponta sua finalidade que é “impedir que alguém transmita ou onere o seu imóvel sem provar que é o seu proprietário”. Justamente, por isso, que o princípio da continuidade se ampara no princípio da especialidade, que exige a perfeita identificação do imóvel e de seu titular.

3.7 *Princípio da especialidade objetiva e subjetiva*³¹

De acordo com o mestre Miguel Maria Serpa Lopes,³² a especialidade é o princípio segundo o qual “toda a inscrição deve recair sobre um imóvel perfeitamente individuado”. Essa individuação de um imóvel em relação ao outro ocorre em função de aspectos objetivos e subjetivos, abrangendo o maior número de dados possíveis.

A especialidade objetiva diz respeito às informações concernentes ao corpo físico da propriedade imobiliária como localização, limitações

29. PASSARELLI, 2008, p. 44.

30. SILVA, 2008, p. 170.

31. BRASIL, 1973: “Art. 176. O Livro n. 2 – Registro Geral – será destinado, à matrícula dos imóveis e ao registro ou averbação dos atos relacionados no art. 167 e não atribuídos ao Livro n. 3. § 1.º A escrituração do Livro n. 2 obedecerá às seguintes normas: (...) II – são requisitos da matrícula: (...) 3) a identificação do imóvel, que será feita com indicação: *a*) se rural, do código do imóvel, dos dados constantes do CCIR, da denominação e de suas características, confrontações, localização e área; *b*) se urbano, de suas características e confrontações, localização, área, logradouro, número e de sua designação cadastral, se houver. 4) o nome, domicílio e nacionalidade do proprietário, bem como: *a*) tratando-se de pessoa física, o estado civil, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda ou do Registro Geral da cédula de identidade, ou à falta deste, sua filiação; *b*) tratando-se de pessoa jurídica, a sede social e o número de inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda (...)”.

32. CARVALHO, 1982, p. 243.

e confrontações. É a especialidade objetiva que permite distinguir um imóvel de outro. Afrânio de Carvalho³³ assevera que a especialização do imóvel significa “a sua descrição como corpo certo, a sua representação escrita como individualidade autônoma, com o seu modo de ser físico, que o torna inconfundível e, portanto, heterogêneo em relação a qualquer outro”.

A especialidade subjetiva, por sua vez, relaciona-se com o titular da propriedade imobiliária. Deve-se fazer constar no assento registral, além do nome do proprietário, dados que permitam identificá-lo com exatidão como sua nacionalidade, seu estado civil e sua profissão. Ulysses Silva³⁴ aduz que:

“Subjetivamente considerada, a especialidade significa que todas as pessoas participantes do registro devem ser identificadas e qualificadas, de modo a gerar a certeza de que, em uma alienação ou oneração, o transmitente ou devedor seja a mesma pessoa nomeada adquirente no registro de origem.”

Para facilitar a busca de informações registrares imobiliárias, tendo em vista os princípios da especialidade objetiva e subjetiva, adotou-se a técnica do indicador real e pessoal. O indicador real organiza as informações da propriedade imobiliária em função do bem. O indicador pessoal, por seu turno, agrupa as informações do imóvel em razão da pessoa de seu titular. Trata-se, portanto, de uma medida muito valiosa que simplifica o comércio imobiliário.

3.8 Princípio da territorialidade³⁵

O princípio da territorialidade vincula a realização do ato registral imobiliário a um determinado cartório de imóveis. Se no município só

33. *Idem*, *ibidem*, p. 247.

34. SILVA, 2008, p. 170.

35. BRASIL, 1973: “Art. 169. Todos os atos enumerados no art. 167 são obrigatórios e efetuar-se-ão no Cartório da situação do imóvel, salvo: I – as averbações, que serão efetuadas na matrícula ou à margem do registro a que se referirem, ainda que o imóvel tenha passado a pertencer a outra circunscrição; II – os registros relativos a imóveis situados em comarcas ou circunscrições limítrofes, que serão feitos em todas elas, devendo os Registros de Imóveis fazer constar dos registros tal ocorrência. III – o registro previsto no n. 3 do inc. I do art. 167, e a averbação prevista no n. 16 do inc. II do art. 167 serão efetuados no Cartório onde o imóvel esteja matriculado mediante

houver um ofício imobiliário, não há dúvida de que o ato realizar-se-á no único registro imobiliário da localidade. Contudo, se o município comportar mais de um cartório imobiliário, será a divisão territorial em circunscrições imobiliárias diferentes que indicará o registro competente. O registrador, por conseguinte, fica com sua atuação limitada a uma determinada porção territorial, que é fixada mediante lei, o que facilita e organiza as informações registrárias imobiliárias.

Os princípios registrais elencados conferem segurança e confiabilidade ao sistema registral imobiliário. Vale transcrever a lição de Venicio Antonio de Paula Salles³⁶ ao asseverar que são os princípios peculiares do registro de imóveis que dão “o formato e as condições de operacionalização de todo o sistema, através de exigências e de restrições, para que o direito de propriedade seja garantido em sua melhor expressão e preservado quando ameaçado”.

4. AMPLIAÇÃO DO PAPEL DESEMPENHADO PELO REGISTRO DE IMÓVEIS: FORTALECIMENTO DO MERCADO IMOBILIÁRIO

Conforme demonstrado até então, o registro de imóveis desempenha um papel estratégico para a proteção e desenvolvimento do mercado imobiliário tanto nacional como internacionalmente. Sua importância toma proporções muito maiores em razão da globalização. A rapidez com que as transações se processam precisa de um porto-seguro, o registro imobiliário, onde se encontrem informações confiáveis e verdadeiras, indispensáveis para o comércio imobiliário.

Resta saber como dinamizar o papel exercido pelo registro imobiliário para fortalecer a economia de mercado. Dentre as várias medidas possíveis, sobressaem-se a concentração de todos os dados relativos ao imóvel em sua matrícula, a rapidez no acesso às informações constantes no ofício imobiliário e a unificação dos Códigos de Normas Estaduais.

apresentação de qualquer das vias do contrato, assinado pelas partes e subscrito por duas testemunhas, bastando a coincidência entre o nome de um dos proprietários e o locador.”

36. SALLES, Venicio Antonio de Paula. *Direito registral imobiliário*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 15.

4.1 Concentração de todos os dados relativos ao imóvel em sua matrícula

A concentração dos dados jurídicos de maior relevância na matrícula do imóvel é uma excelente forma de dinamizar o tráfego imobiliário. O princípio da concentração preconiza a averbação na matrícula das ocorrências que de, qualquer modo, alterem o registro. De acordo com o princípio, a inscrição tabular deve agrupar o maior número de informações jurídicas relativas ao imóvel, constituindo-se como espelho ou reflexo da situação em que se encontra a propriedade imobiliária.

Embora a Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/1973) não tenha um dispositivo próprio que abrigue o princípio da concentração, existe amparo legal para sua incorporação à sistemática registral imobiliária. Extraí-se do art. 246 da Lei 6.015/1973, que serão averbadas na matrícula as ocorrências que, por qualquer modo, alterem o registro. Ilustrativamente, toma-se como exemplo a averbação de informação relativa à existência de passivo ambiental em imóvel com área contaminada, imprópria para construção de habitações.

Vislumbra-se que muitas das informações importantes sobre a propriedade estão deslocadas do registro imobiliário, constando apenas em cadastros³⁷ de certos órgãos governamentais. A solução para acabar com informações desencontradas está em interligar dados, alimentando o registro imobiliário do maior número de informações possíveis sobre o imóvel.

37. Oportuna a lição de Vicente Amadei ao diferenciar o registro do cadastro. Segundo o autor: “O cadastro tem multiplicidade de fins, fiscais, político-sociais, ambientais, técnicos e urbanísticos. O registro imobiliário tem um fim jurídico; a publicidade de situação jurídico-real dos imóveis é seu fim primeiro, e seu fim remoto é a segurança jurídica imobiliária estática e dinâmica. Com isso, verificamos o cadastro com caráter físico-administrativo e o registro com caráter jurídico-civil, o que indica que cadastro e registro são coisas diferentes, mas interligadas. O problema é saber em que medida devem estar correlacionados, ou seja, o drama é saber como fazer essa interligação e em que medida deve ser feita essa interrelação. São coisas distintas, com objetivos próprios, que não devem ser misturadas, mas, ao mesmo tempo, devem ser correlacionadas” (AMADEI, Vicente de Abreu. Urbanismo, registro imobiliário e cadastro. 19.05.2007. Palestra proferida no XII Seminário de Direito Notarial e Registral de São Paulo. In: INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL (IRIB). *Educartório* – educação continuada de cartórios. Disponível em: www.irib.org.br/EducartorioSP_VicenteAmadei.asp. Acesso em: 10.08.2009).

Somando-se a isso, o registro imobiliário deve cercar-se das modernas ferramentas que a tecnologia oferece como, por exemplo, o mapeamento digital das áreas onde estão situados os imóveis. Dessa forma, o assento registral imobiliário tornar-se-á a melhor, a mais ampla e a mais atualizada fonte de consulta sobre a propriedade imobiliária.

Portanto, várias são as vantagens que a adoção do princípio da concentração gera para a sociedade. Além de reunir informações eminentemente jurídicas, pode-se pensar no princípio da concentração como algo bem mais amplo. Significa dizer que outras informações que interessem ao tráfego imobiliário podem ser levadas ao assento registral tais como informações de ordem social, econômica, administrativa e ambiental, o que se reverte em favor de toda a sociedade.

No tocante aos usuários do serviço, a adoção do princípio da concentração representa, em primeiro plano, maior segurança jurídica para as transações. Em segundo lugar, apresenta como vantagem o barateamento nos custos dos negócios jurídicos imobiliários. A diminuição de custos deve-se à economia de tempo na busca da informação. É bom lembrar que tempo, em uma economia de mercado, significa dinheiro. Outrossim, reduzem-se custos pela desnecessidade de emissão de diversas certidões em relação a uma mesma situação jurídica.

Relativamente aos prestadores do serviço, oficiais registradores, abre-se a possibilidade de criação de um ou mais novos tipos de certidão, além das já existentes, que reúnam o maior número de informações relativas ao imóvel. Assim, com a possibilidade de haver nova fonte de receita, o princípio da concentração tornar-se-á autossustentável no sistema registral imobiliário.

4.2 Rapidez no acesso às informações constantes da matrícula e precisão de seus dados

A rapidez na obtenção das informações constantes do assento registral imobiliário, bem como a precisão das informações nele contidas constituem outro fator determinante para o desenvolvimento econômico. A serventia imobiliária precisa estar em condições de fornecer a informação imobiliária rapidamente, pois de tais informações dependem os negócios jurídicos que movimentam o mercado. Para tanto, é necessário aparelhar os cartórios imobiliários com uma boa estrutura física e com pessoal competente para o desempenho do trabalho. Não se pode deixar

de considerar também que é indispensável informatizar o Ofício Imobiliário para fins de garantir uma boa prestação do serviço ao público.

Deve-se pensar em um sistema registral imobiliário que contemple soluções mais velozes, pois, somente assim, será possível responder às demandas de uma economia de mercado. Por isso, valendo-se da informática surgem novas possibilidades que facilitam a atuação do serventuário extrajudicial e do cliente que busca seus serviços.

A disponibilização da informação jurídica registraria, via Internet, mediante pagamento pela emissão de certidões on-line³⁸ é uma medida bastante salutar na busca pela rapidez na prestação do serviço. A facilidade de se consultar os assentos registrais imobiliários, independentemente de onde se encontrem os interessados, abre as portas para um mercado imobiliário globalizado.

Uma solução que promete auxiliar na execução da atividade registral imobiliária, conferindo melhor funcionamento ao sistema, é o envio dos títulos, sujeitos a registro ou averbação, por meio do ambiente virtual. De que forma? Mediante a utilização de uma chave de acesso específica que garanta a autenticidade do documento. Como exemplo, cita-se a lavratura de uma escritura pública de venda e compra de um bem imóvel em determinado tabelionato de notas. Ao invés de o cartório de notas ou o próprio interessado encaminharem o título ao registro de imóveis, o mesmo é enviado pela Internet ao ofício imobiliário.

38. A emissão de certidões pelos Ofícios Imobiliários via Internet já é uma realidade em registros de imóveis do Estado de São Paulo. Nesse sentido, notícia veiculada pelo Estado de São Paulo, *in verbis*: “Certidão digital reduz papelada – Edson Valente, editor-assistente de Imóveis e Construção – Se um imóvel próprio está em primeiro lugar na fila de prioridades do orçamento, mas a burocracia do negócio assusta, os cartórios de São Paulo agora oferecem um alento contra as pilhas de papel e o tempo de corrida atrás de documentos exigidos para a compra. Desde a semana passada, já se pode obter pela Internet a certidão de registro de imóvel dos cartórios paulistanos, autenticada e com a mesma validade jurídica da de papel. Esse documento contém dados importantes do bem e é utilizado para pedir financiamento, por exemplo. A nova tecnologia foi viabilizada pela Arisp (Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo)”. Certidão digital reduz papelada. *Folha Online*, Seção Classificados, 15.04.2007. Disponível em: www1.folha.uol.com.br/folha/classificados/imoveis/ult1669u2048.shtml. Acesso em: 01.12.2009.

Outra medida que também parece ser bastante eficaz para o funcionamento ágil do sistema registral imobiliário é a disponibilização de certas informações, que seriam dadas pessoalmente aos clientes, via Internet. Exemplifica bem esta hipótese a disponibilização do conteúdo das notas de devolução dos títulos, mediante uma senha de acesso, vinculada ao número do protocolo. A possibilidade de consultá-las on-line gera uma economia de tempo e de dinheiro tanto para o titular da delegação como para o particular que aguarda a prestação do serviço.

Evidentemente, que o acesso aos dados registrais imobiliários em ambiente virtual inspira cuidados, sob pena de responsabilidade civil do serventuário extrajudicial.³⁹ Por isso, toda operação precisa ser processada em um ambiente virtual seguro cuja característica principal é a utilização de chaves de segurança. Felizmente, no Brasil, foi instituída, em 2001, a Infraestrutura de Chaves Públicas, ICP-Brasil,⁴⁰ que garante a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica.

4.3 Unificação das disposições dos Códigos de Normas Estaduais

A unificação das disposições dos Códigos de Normas Estaduais também propicia um desenvolvimento econômico mais rápido e em maior escala. Consoante a lição de Vicente de Abreu Amadei,⁴¹ “código é uma forma de unificar as normas de um determinado ramo do Direito, o que torna mais fácil trabalhar os diversos direitos porque temos, pelo menos, o núcleo daquele ramo do Direito disciplinado em um diploma legal sistematizado”. Os Códigos de Normas, conhecidos também como Consolidações Normativas, reúnem dispositivos que disciplinam a rotina cartorária nas serventias extrajudiciais, havendo um deles em cada Estado do Brasil.

Como existem diferenças regionais de um Código de Normas de um Estado para o outro, o objetivo da unificação é homogeneizar exigências e rotinas da atividade registral imobiliária nos diferentes Estados da

39. GIUSTINA, Bianca Sant'Anna Della. *Responsabilidade do Estado por atos de serventuários extrajudiciais*. Porto Alegre: Safe, 2008. p. 73.

40. MedProv 2.200-2, de 24.08.2001. Institui a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira – ICP-Brasil, transforma o Instituto Nacional de Tecnologia da Informação em autarquia, e dá outras.

41. AMADEI, 2007.

Federação. Em dezenove de agosto de 2008, foi apresentada proposta neste sentido ao Conselho Nacional de Justiça.

A apresentação da proposta de unificação das diferentes consolidações notariais e registras atende a uma necessidade mercadológica. Embora, em um primeiro momento, possa parecer que as diferenças entre os diferentes Códigos de Normas não sejam relevantes para a atividade econômica, constata-se que isso não corresponde à verdade. Fernando Méndez González,⁴² ao palestrar sobre a função econômica do registro de imóveis, assevera que a normatização profusa prejudica o funcionamento do mercado imobiliário. Segundo o autor,

“A Ford inventou a produção em série, o que faz com que um ford seja igual a outro, segredo do êxito obtido. No caso das transações financeiras – como na Espanha, onde são feitas 300 mil operações hipotecárias por ano –, cada partida deve ser um produto estandardizado e não uma obra de artesanato. E produto estandardizado exige respostas estandardizadas; caso elas sejam artesanais, o risco de insegurança é alto, o que demanda custos extraordinários de negligência. (...) O outro problema é o da profusão normativa. Isso é muito grave porque deve haver circuitos estandardizados. Caso as consequências sejam positivas, sempre e quando o mercado assim discriminar, é possível que num lugar X a normatividade possa baixar os juros, por exemplo. No entanto, isso é mais técnico do que real. O mercado necessita de códigos estandardizados para favorecer a circulação, o que deprime os custos. No Brasil ou num outro país qualquer, devemos supor que nos atemos às mesmas normas. Caso contrário, a unidade de mercado ressentir-se bem com a facilidade dos intercâmbios”.⁴³

Diferenças regionais acabam por dificultar a circulação do crédito, o que se acentua mais nos tempos de globalização. Para um bom funcionamento do mercado imobiliário, impõe-se a adoção de regras comuns ou de modelos padronizados. É a uniformização que viabiliza a circulação de bens e de direitos, diminuindo os custos das transações. Por isso, a unificação dos nossos códigos de normas em uma consolidação de abrangência nacional é uma medida necessária

42. GONZÁLEZ, Fernando Méndez. A função econômica do registro imobiliário. *Boletim do IRIB* 312/15-16.

43. *Idem*, p. 15-16.

para viabilizar o crescimento do mercado imobiliário e da economia em sentido mais amplo.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No contexto de uma economia de mercado global, o aperfeiçoamento dos sistemas registrais imobiliários é um imperativo. A crise econômica mundial, deflagrada pela crise americana das hipotecas, ilustra bem a necessidade de adoção de um sistema registral imobiliário confiável. Se os Estados Unidos da América tivessem contado com um sistema de registro de imóveis mais seguro e transparente, a exemplo do que ocorre com o sistema de publicidade latino, a crise não teria tomado as proporções que tomou. No caso americano, um sistema sólido de registro imobiliário possibilitaria, no mínimo, certeza sobre a titularidade da propriedade imóvel e segurança acerca do montante dos financiamentos garantidos pelas hipotecas.

Como as soluções adotadas na esfera local se refletem na esfera mundial, dado o fenômeno da globalização, constata-se que a adoção de um sistema de registro imobiliário com características universais comuns é uma necessidade. Não se trata, é claro, de uma uniformização absoluta de um modelo de registro imobiliário, mas da incorporação de regras comuns que confirmam maior confiabilidade às transações imobiliárias. Esse é um passo essencial para que o registro de imóveis continue a exercer uma função estratégica na proteção e no desenvolvimento do mercado imobiliário, pois a existência de um sólido sistema registral é decisiva para o funcionamento de uma economia de mercado eficiente e operativa.

Dentro de uma proposta de universalização das características comuns da informação registrária imobiliária, a modalidade de publicidade própria do sistema romano-germânico ou latino é a que melhor se coaduna com as exigências de uma economia de mercado. Dentre as principais vantagens apresentadas pelo sistema latino, em detrimento do sistema anglo-saxônico, sobressaem-se a segurança, a eficácia e o baixo custo dos direitos imobiliários.

Em razão de o direito de propriedade ser um ativo econômico, a inscrição tabular deve ser a mais confiável e segura possível. A confiabilidade e a segurança garantidas pelo sistema registral imobiliário de um país interferem diretamente no crescimento e desenvolvimento do

mercado imobiliário e, por decorrência, no incremento da economia como um todo.

Levando-se em conta as características do sistema publicitário latino, adotado pelo Brasil, observa-se que as exigências e as restrições extraídas dos princípios estruturantes da atividade registral são os pilares para concretizar a função econômica do Registro Imobiliário. No nosso país, os princípios da qualificação, da legalidade, da disponibilidade, da inscrição, da publicidade, da fé pública, da presunção de validade dos atos, da prioridade, do trato sucessivo, da especialidade e da territorialidade são os principais garantidores da segurança e confiabilidade necessárias para viabilizar as transações imobiliárias.

Considerando-se o estágio atual do sistema de registro de imóveis no nosso país, resta saber de que forma se pode fortalecer mais seu papel. Quais são as medidas que podem ser adotadas para consolidar e ampliar a função econômica do registro de imóveis?

Em primeiro lugar, a adoção do princípio da concentração desponta como uma medida excelente para dinamizar a função econômica do registro de imóveis. A sua implementação no sistema possibilitará que o assento registral seja a melhor, a mais ampla e a mais atualizada fonte de consulta da propriedade imobiliária. A importância da adoção do princípio fica muito bem retratada nos casos de áreas sujeitas a desmoronamentos e de regiões poluídas por diferentes agentes. Em tais situações, a informação registral imobiliária serve como alerta para o perigo que significa habitar certas porções territoriais, impróprias para a ocupação humana.

Não menos importante para fortalecer o papel econômico do Registro Imobiliário no país, é a disponibilização da informação registrária com a maior rapidez possível. Dessa forma, possibilita-se a emissão de certidões, o envio de títulos e a disponibilização das notas de devolução via on-line, observada a necessidade de que tais operações se processem em um ambiente virtual seguro. Por fim, a unificação das Consolidações Notariais e Registros dos diferentes Estados da Federação em um único Código de Normas é mais uma medida salutar para concretização da função econômica do registro imobiliário. A padronização das rotinas cartorárias facilita a circulação do crédito.

Ressalta-se, ainda, que um sólido sistema registral também contribui para a formulação de políticas públicas com o objetivo de melhor aproveitamento da terra. A partir dos levantamentos de dados

fornecidos pelas serventias imobiliárias, podem ser traçadas políticas de ordem populacional e de ordem ambiental. Tais políticas governamentais também se refletem na economia, reforçando, assim, a função econômica do registro imobiliário.

No tocante às políticas de ordem populacional, cita-se a ocupação de certas regiões desabitadas mediante incentivos governamentais. Tomase, como exemplo, a colonização de terras na região norte e centro-oeste do Brasil. Na mesma linha, podem ser propostas políticas de ordem ambiental. Destacam-se, exemplificadamente, a criação de parques de preservação nacional e a recuperação de áreas degradadas.⁴⁴

Com efeito, não resta dúvida da importância do registro imobiliário como agente transformador da sociedade. Justamente, por isso, devem-se buscar sempre soluções e inovações que aprimorem a função do registro de imóveis não só no campo econômico, como também nas mais diversas esferas de sua atuação junto à sociedade.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMADEI, Vicente de Abreu. Urbanismo, registro imobiliário e cadastro. 19.05.2007. Palestra proferida no XII Seminário de Direito Notarial e Registral de São Paulo. In: INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL (IRIB). *Educartório – Educação Continuada de Cartórios*. 2007. Disponível em: [http://www.irib.org.br/EducartorioSP_VicenteAmadei.asp]. Acesso em: 10.08.2009.
- ARRUÑADA, Benito. Diálogos meridianos. Direitos, registros e função social da propriedade. Diálogos com Benito Arruñada. *Boletim Eletrônico do IRIB*. Vol. 2.179. São Paulo. 27.11.2005. Disponível em: [<http://www.irib.org.br/pdf/BE2179.pdf>]. Acesso em: 01.08.2009.
- CARVALHO, Afrânio de. *Registro de imóveis*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- _____. *Registro de imóveis: comentários ao sistema de registro em face da Lei n. 6.216, de 1975*. Rio de Janeiro: Forense, 1982.
- CENEVIVA, Walter. *Lei dos Notários e Registradores comentada (Lei n. 8.935/94)*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.
- _____. *Lei dos Registros Públicos comentada*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- Certidão digital reduz papelada. *Folha Online*, Seção Classificados, 15.04.2007. Disponível em: [<http://www1.folha.uol.com.br/folha/classificados/imoveis/ult1669u2048.shtml>]. Acesso em: 01.12. 2009.
- FÉDÉRATION INTERNATIONALE DES GÉOMÈTRES (FIG). *The Bogor Declaration: United Nations Interregional Meeting of Experts on the Cadastre*. Bogor, 18 a

44. GIUSTINA, Bianca Sant'Anna Della. Mecanismos para desoneração de passivos ambientais em imóveis rurais e seus reflexos no registro de imóveis. *RDA* 14/123.

- 22.03.1996. Disponível em: [<http://www.fig.net/commission7/reports/bogor/BogorDeclaration.html>]. Acesso em: 22.02.2009.
- GIUSTINA, Bianca Sant'Anna Della. *Responsabilidade do Estado por atos de serventários extrajudiciais*. Porto Alegre: Safe, 2008.
- _____. Mecanismos para desoneração de passivos ambientais em imóveis rurais e seus reflexos no registro de imóveis. *Revista de Direito Ambiental*. vol. 14. n. 54. p. 86-126. São Paulo: Ed. RT, 2009, abr.-jun.
- GONZÁLEZ, Fernando Méndez. A função econômica do registro imobiliário. *Boletim do IRIB*. vol. 312. p. 15-16. 2003, set.-out.
- GUERREIRO, José Augusto Guimarães Mouteira. Registro imobiliário. Necessário instrumento do progresso econômico-social. *XIII Encontro do Cínder em Punta del Este, Uruguai*. 2001. Disponível em: [<http://www.irim.org.br/biblio/guerreiro.asp>]. Acesso em: 24.02.2009.
- JACOMINO, Sérgio. A hora de renovar nossos conhecimentos. Disponível em: [http://www.quinto.com.br/artigos_06.htm]. Acesso em: 04.08.2009.
- MELO FILHO, Álvaro. Princípios do direito registral imobiliário. *Revista de Direito Imobiliário*. vol. 17/18. São Paulo: Ed. RT, 1986, jan.-dez.
- PARIZATTO, João Roberto. *Serviços notariais e de registro, de acordo com a Lei n. 8.935, de 18/11/94: atribuições dos tabeliães e oficiais: manual prático*. Brasília: Brasília Jurídica, 1995.
- PASSARELLI, Luciano Lopes. *As retificações no registro de Imóveis*. Porto Alegre: Safe, 2008.
- RIBEIRO, Luiz Gustavo Leão. Registro de imóveis x custo Brasil. Disponível em: [http://www.irim.org.br/sala_imprensa/index.asp]. Acesso em: 03.08.2009.
- SILVA, Ulysses da. *Direito imobiliário: o registro de imóveis e suas atribuições: a nova caminhada*. Porto Alegre: Safe, 2008.
- SALLES, Venício Antonio de Paula. *Direito registral imobiliário*. São Paulo: Saraiva, 2006.
- SCHEELJE, Álvaro Delgado. Eficácia dos sistemas registrais na proteção jurídica do direito de propriedade e demais direitos patrimoniais do cidadão. In: INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL (IRIB). *XIV Congresso Internacional de Direito Registral de Moscou*. 01 a 07.06.2003. Disponível em: [http://www.irim.org.br/biblio/Congresso_Moscou_4.doc]. Acesso em: 02.08.2009.
- SERRANO, Juan José Pretel. Sistemas registrais: a propriedade inscrita como a propriedade protegida. In: INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL (IRIB). *XIV Congresso Internacional de Direito Registral de Moscou*. 101 a 07.06.2003. Disponível em: [http://www.irim.org.br/biblio/Congresso_Moscou_5.doc]. Acesso em: 05.08.2009.
- UNITED NATIONS ORGANIZATION (UNO). Economic and Social Council. Workshop on security mechanisms in the creation of real property of real property markets: protecting rights. Madrid, 28 a 29.09.2000. Disponível em: [<http://www.unece.org/hlm/documents/2001/hbp/hbp.2001.1.e.pdf>]. Acesso em: 01.03.2009.

6

Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correição virtual

LUCIANO LOPES PASSARELLI

Mestre e Doutorando em Direito Civil pela PUC-SP. Professor de Direito Notarial e Registral. Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas de Batatais/SP.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral

RESUMO: Neste trabalho procuro sistematizar a matéria normativa concernente aos livros e classificadores obrigatórios do registro imobiliário no Estado de São Paulo.

PALAVRAS-CHAVE: Livros – Classificadores obrigatórios.

ABSTRACT: In this paper I tried to codify the subject matter concerning the books and mandatory files of the real state registration agents in the state of São Paulo.

KEYWORDS: Books – Mandatory files.

SUMÁRIO: 1. O dever de manter em ordem e segurança os livros e classificadores obrigatórios: a via digital: 1.1 Regras gerais aplicáveis aos livros e classificadores obrigatórios – 2. O “Livro de Visitas e Correições” – 3. Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça e Normas do Pessoal dos Serviços Extrajudiciais – 4. Registro Diário da Receita e da Despesa: 4.1 Relação auxiliar dos atos praticados; 4.2 Livro de Depósitos Prévios; 4.3 Comprovações de despesas – 5. Livro Protocolo – 6. Classificadores obrigatórios para atos e decisões do Conselho Superior da Magistratura e da Corregedoria Permanente e Geral – 7. Documentos relativos à vida funcional dos delegados e seus prepostos – 8. Ofícios expedidos e ofícios recebidos – 9. Guias de recolhimento – 10. Folhas de pagamento dos prepostos e acordos salariais – 11. Contra-recibo dos emolumentos e custas: 11.1 Recibos de entrega de documentos e de restituição de depósito prévio – 12. Memoriais descritivos certificados pelo Incra – 13. Livro de Recepção de Títulos (para exame e cálculo): 13.1 Requerimentos para exame e cálculo – 14. Notas de Devolução: 14.1 Recibos de

entrega de documentos e de restituição de depósito prévio – 15. Livro de Registro de Aquisição de Imóveis Rurais por Estrangeiros: 15.1 Classificador para cópias de comunicações feitas ao Incra, relativas às aquisições de imóveis rurais por estrangeiros – 16. Livro de Registro das Indisponibilidades: 16.1 Classificador das comunicações de indisponibilidades; 16.2 Classificador para mandados judiciais de indisponibilidade sem previsão específica para ingresso no registro imobiliário – 17. Títulos de natureza particular: 17.1 Requerimento de averbações; 17.2 Documentos comprobatórios da representação; 17.3 Procurações; 17.4 Alvarás; 17.5 Certidões de tributos municipais – 18. Declarações de primeira aquisição para fins de desconto nos emolumentos: 18.1 Classificadores relativos às Retificações Administrativas: 18.1.1 Retificações de ofício; 18.2 Comunicações aos proprietários: retificações de ofício; 18.3 Retificações bilaterais; 18.4 Remessas ao Juiz Corregedor Permanente; 18.5 Restituição de valores depositados – 19. Cédulas de crédito – 20. Documentos comprobatórios de inexistência de débitos para com a Previdência Social – 21. Recibos e cópias das comunicações às Prefeituras Municipais dos registros translativos de propriedade – 22. Recibos e cópias das comunicações ao órgão da Receita Federal das operações imobiliárias realizadas – 23. Leis e decretos municipais relativos à denominação de logradouros públicos e de suas alterações – 24. Recomendações da Corregedoria Geral da Justiça, feitas aos Cartórios de Notas e de Registro de Imóveis do Estado, para que não pratiquem atos com base em procurações lavradas em locais expressamente indicados, nem lavrem ou registrem escrituras fundadas em atos praticados nos locais também especificados – 25. Classificadores relativos aos procedimentos de georreferenciamento de imóveis rurais: 25.1 Comunicações mensais enviadas ao Incra, relativas a mudanças de titularidade, parcelamento, desmembramento, loteamento, remembramento, retificação de área, reserva legal e particular do patrimônio natural e outras limitações e restrições de caráter ambiental, envolvendo os imóveis rurais, inclusive os destacados do patrimônio público; 25.2 Comunicações recebidas do Incra, relativas a mudanças de titularidade, parcelamento, desmembramento, loteamento, remembramento, retificação de área, reserva legal e particular do patrimônio natural e outras limitações e restrições de caráter ambiental, envolvendo os imóveis rurais, inclusive os destacados do patrimônio público; 25.3 Memoriais descritivos de imóveis rurais certificados pelo Incra – 26. Classificadores de intimações relativas a loteamentos: 26.1 Intimações; 26.2 Depósitos – 27. Sinais públicos – 28. Guias de remessa de títulos para registro – 29. Solicitação e recebimento de papel de segurança para certidões – 30. O futuro: a correção on-line ou virtual – 31. Termo de Correição Padrão.

1. O DEVER DE MANTER EM ORDEM E SEGURANÇA OS LIVROS E CLASSIFICADORES OBRIGATÓRIOS: A VIA DIGITAL

Muito embora este trabalho tenha por objeto a normatização vigente no Estado de São Paulo, acredito que poderá ser útil aos estudiosos do direito registral de outras unidades da Federação, no sentido de fornecer subsídios para os estudos acerca da boa organização para o serviço diário dos cartórios.

Colhemos do art. 1.º da Lei 8.935/1994 que os objetivos fundamentais perseguidos pelos registradores são a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos.

Por isso, na busca desta indispensável segurança, “as unidades do serviço notarial e de registro deverão possuir e escriturar todos os livros regulamentares, observadas as disposições gerais e específicas de cada uma”.¹

Além disso, é seu dever “manter em segurança, em local adequado, ou em casa-forte, devidamente ordenados, os livros e documentos necessários à prestação do serviço notarial e de registro e mantidos sob sua guarda, respondendo por sua segurança, ordem e conservação”.²

A Lei 8.935/1994 também trata de elencar como dever do registrador “manter em ordem os livros, papéis e documentos de sua serventia, guardando-os em locais seguros”.³

Na mesma linha, a Lei de Registros Públicos prescreve que “os oficiais devem manter em segurança, permanentemente, os livros e documentos e respondem pela sua ordem e conservação”,⁴ preceituando mais que “os livros e papéis pertencentes ao arquivo do cartório ali permanecerão indefinidamente”.⁵

Assim, devem os registradores manter em ordem e segurança os livros e classificadores obrigatórios relativos aos seus misteres.

Em ambos os aspectos, “ordem” e “segurança”, tenho como inegável que a via eletrônica é muito mais adequada para atingir tais desideratos. Isto porque permitem a produção de várias cópias de segurança, em

1. Item 18, cap. XIII, Normas de Serviço.

2. Item 26, cap. XIII, Normas de Serviço.

3. Art. 30, I, Lei 8.935/1994.

4. Art. 24, Lei 6.015/1973.

5. Art. 26, Lei 6.015/1973.

mídias diferentes e guardadas em diversos locais, tornando virtualmente impossível que todas elas sejam corrompidas ao mesmo tempo.

Ricardo Diz diz que:

“(...) a conservação documentária no registro de imóveis tem nos meios eletrônicos um extensíssimo lugar, de fácil acesso e prevista larga durabilidade. O mundo tabular pode agora embutir-se em uns pequenos e pouquíssimos discos, multiplicáveis com parvo dispêndio de tempo, de custos e de esforços.”⁶

As Normas de Serviço contemplam essa hipótese, no item 26.1:

“(...) Quando adotado o arquivamento de documentos sob a forma de microfilme ou em meio digital, o delegado manterá cópia de segurança em local diverso da sede da unidade do serviço, observado o já disposto neste item.”

Por isso, penso que o arquivamento dos documentos que devem ser mantidos em classificador obrigatório poderia ser feito em via exclusivamente eletrônica, em arquivos assinados digitalmente pelo registrador.

Com a edição da Lei 11.977/2009, que instituiu o “registro eletrônico”, torna-se necessário refletir sobre como fazer a aplicação desta Lei aos livros e classificadores obrigatórios, tema que certamente encerrará dificuldades de ordem prática.

Inicialmente, cumpre salientar que já na Lei 6.015/1973 houve a inserção de dispositivo permitindo o uso da microfilmagem, justamente no Capítulo V, “Da Conservação”. Encontramos no art. 25 a seguinte disposição:

“(...) Os papéis referentes ao serviço do registro serão arquivados em cartório mediante a utilização de processos racionais que facilitem as buscas, facultada a utilização de microfilmagem e de outros meios de reprodução autorizados em lei.”

A Lei 8.935/1994 também ampliou bastante a possibilidade de utilização de novas tecnologias aplicáveis à manutenção dos arquivos da Serventia, conforme se vê do seu 41, que tem, a meu aviso, redação bastante elástica:

“(...) Art. 41. Incumbe aos notários e aos oficiais de registro praticar, independentemente de autorização, todos os atos previstos em lei neces-

6. CASTELLS, Manuel. *A era da informação: economia, sociedade e cultura. A sociedade em rede*. 6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2009. vol. 1. p. 115.

sários à organização e execução dos serviços, podendo, ainda, adotar sistemas de computação, microfilmagem, disco ótico e outros meios de reprodução.”

Acrescento que o art. 16 da Lei 11.419/2006 me pareceu, desde a edição desta Lei, plenamente aplicável aos notários e registradores. Dispõe esse texto normativo:

“(…) Art. 16. Os livros cartorários e demais repositórios dos órgãos do Poder Judiciário poderão ser gerados e armazenados em meio totalmente eletrônico.”

Esta minha interpretação decorre do meu entendimento de que notários e registradores pertencem à estrutura do Poder Judiciário em sentido amplo. Penso assim em razão da dicção do art. 103-B, § 4.º, III, incluído na Carta Maior pela EC 45/2004, que ao tratar da competência do Conselho Nacional da Justiça diz que este órgão pode receber e conhecer das reclamações contra membros do Poder Judiciário, “inclusive” contra seus serviços auxiliares, serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e registrais.⁷

Ora, “inclusão” é uma categoria lógica, mais especificamente uma categoria lógico-relacional. Significa que o elemento *a* está contido, íntegro, o conjunto *b*.

Assim, tenho como robusta a conclusão de que os serviços notariais e registrais pertencem à estrutura do Judiciário, em um sentido amplo, claro, posto que “incluem-se” neste Poder, ficando sujeito à atividade correicional do Conselho Nacional da Justiça.

Mas ainda que assim não fosse, o registro eletrônico e a ampla possibilidade de utilização das novas tecnologias deixou de ser objeto de discussão acadêmica e transmudou-se em obrigação. Os registradores deverão trabalhar em ambiente totalmente eletrônico no prazo de cinco anos, embora me pareça que tal prazo só começará a fluir após um necessário decreto que venha regulamentar os aspectos técnicos e operacionais pertinentes.

7. A Lei 5.621/1970, ao tratar da organização judiciária estadual, previa em seu art. 6.º, IV, regra no mesmo sentido, o que deixa transparecer também tratar-se de preceito com raízes históricas entre nós: “Art. 6.º Respeitada a legislação federal, a organização judiciária compreende: (...) IV – organização, classificação, disciplina e atribuições dos serviços auxiliares da justiça, inclusive tabelionatos e ofícios de registros públicos”.

No Estado de São Paulo, a Corregedoria Geral da Justiça já teve oportunidade de avaliar o tema relativo à informatização dos livros e classificadores obrigatórios, mas antes da edição da Lei 11.977/2009, o que pressupõe que a matéria em breve deverá ser objeto de revisão.

Naquele momento, por provocação de Carlos André Ordonio Ribeiro, 1.º Oficial de Registro de Imóveis de Sorocaba, a CGJ-SP fixou importantes paradigmas para reflexão sobre a matéria ora sob comento, nos autos do Protocolado CG 16.389/2004, cujo parecer foi publicado no DOE de 16.05.2005 e deu origem ao Provimento CG 10/2005, que alterou parcialmente as Normas de Serviço, contemplando algumas possibilidades de utilização dos recursos informatizados.

O parecerista, Dr. José Marcelo Tossi Silva, Juiz Auxiliar da Corregedoria, fixou que:

“(…) No que se refere à conservação dos livros e papéis, o art. 24 da Lei 6.015/1973 determina que os oficiais devem manter, permanentemente, os livros e documentos, respondendo por sua ordem e conservação, e o art. 26 da mesma lei estabelece que: ‘Os livros e papéis pertencentes ao arquivo do cartório ali permanecerão indefinidamente.’” A conservação permanente dos livros e documentos que compõem o acervo público não pode ser vista somente como causa de encargos financeiros desnecessários para o registrador, mas, ao contrário, deve ser considerada como procedimento que confere segurança e que constitui uma das atribuições decorrentes da delegação do serviço público.

Após analisar a necessidade de manutenção de diversos documentos fisicamente no cartório (lembre-se: ainda sob a ótica da legislação anterior à Lei 11.977/2009), o parecerista não deixou de anotar que a matéria tem grande repercussão, podendo ser revista pela CGJ-SP, consignando então que:

“(…) Por fim, ressalvo que a matéria objeto da consulta formulada, por sua abrangência e repercussão, poderá ser novamente apreciada na revisão das Normas de Serviço desta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça, a ser oportunamente realizada.”

Este parecer oferece preciosos subsídios para o estudo do tema “livros e classificadores obrigatórios” no Registro de Imóveis, razão pela qual peço vênha para transcrevê-lo na íntegra e recomendar com bastante ênfase sua leitura cuidadosa, mas alertando que houve ali pedido de “destruição” ou “inutilização” de documentos. Não é disso que trata a

manutenção de documentos em via exclusivamente eletrônica, que, bem ao contrário, poderão ser mantidos indefinidamente.

Protocolado CGJSP

Fonte: 16.389/2004 Localidade: Sorocaba

Julgamento: 16.05.2005

Relator: José Marcelo Tossi Silva

Legislação: arts. 24 e 26 da Lei 6.015/1973; Itens 7, 8, 14.2, do Capítulo XX, 57, letras e e f e 60.1, do Capítulo XIII, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral; art. 205 do CC/2002; Lei 6.766/1979 entre outros.

Documentos – Arquivo – Inutilização.

Ementa:

Ementa não oficial: 1. A conservação permanente dos livros e documentos que compõem o acervo da Serventia confere segurança e constitui uma das atribuições decorrentes da delegação do serviço público. 2. Cada um dos documentos elencados possui finalidade específica, devendo o responsável pela Serventia mantê-los arquivados pelo tempo e em acordo com suas respectivas determinações legais.

Íntegra:

Protocolado CG 16.389/2004 – Sorocaba – Juízo de Direito da 2.^a Vara Cível

(043/05-E)

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

O 1.º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Sorocaba, Sr. Carlos André Ordonio Ribeiro, formula consulta sobre a possibilidade de inutilizar documentos que mantém arquivados, integrantes do acervo da unidade que lhe foi delegada. Fundamenta a pretensão nos esforços que promove para modernizar a estrutura da serventia e, desta forma, propiciar a prestação do serviço público com maior agilidade.

Opino.

A consulta formulada, que tem por objeto a adoção de medidas destinadas a permitir a redução dos custos decorrentes do arquivamento de documentos pelo oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas, deve ser analisada em consonância

com as normas vigentes e, ainda, com a segurança pública que o serviço de registro deve proporcionar.

No que se refere à conservação dos livros e papéis, o art. 24 da Lei 6.015/1973 determina que os oficiais devem manter, permanentemente, os livros e documentos, respondendo por sua ordem e conservação, e o art. 26 da mesma lei estabelece que: “Os livros e papéis pertencentes ao arquivo do cartório ali permanecerão indefinidamente”.

A conservação permanente dos livros e documentos que compõem o acervo público não pode ser vista somente como causa de encargos financeiros desnecessários para o registrador, mas, ao contrário, deve ser considerada como procedimento que confere segurança e que constitui uma das atribuições decorrentes da delegação do serviço público.

Tendo isto como parâmetro, passo a analisar cada um dos documentos relacionados pelo consulente como passíveis de inutilização:

a) Não é possível a adoção, por analogia, do prazo de um ano previsto no item 14.2 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta Corregedoria Geral para a destruição dos ofícios expedidos e recebidos que devem ser mantidos nos classificadores indicados no item 57, letras *e* e *f*, do Capítulo XIII das mesmas Normas.

O item 14.2 se refere ao comprovante de entrega dos documentos que devem ser devolvidos aos interessados que apresentarem títulos para registro e não guarda relação com o arquivamento dos ofícios expedidos e recebidos pelo Oficial Registrador.

Referidos ofícios podem ter várias finalidades e sem a especificação de cada tipo não há como autorizar sua destruição.

b) Conforme ficou consignado no r. parecer apresentado pelo MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria Dr. Francisco Antonio Bianco Neto no Prot. CG 12.928/1996, que se encontra reproduzido às f., não é possível autorizar a inutilização das guias de recolhimento de taxas, emolumentos e impostos de transmissão de bens imóveis, independente do prazo de prescrição do crédito tributário, porque aplicável na espécie a norma contida no art. 26 da Lei 6.015/1973.

c) As cópias dos recibos e contrrecibos comprobatórios de entrega do recibo de pagamento dos atos praticados ao interessado, previstas no item 60.1 do Capítulo XIII das NSCGJ, podem, como sugerido pelo consulente, ser inutilizadas a partir de dez (10) anos contados da prática do ato, pois então terá decorrido o prazo de prescrição das ações pessoais previsto no art. 205 do CC/2002.

d) Os requerimentos de recepção de títulos somente para exame e cálculo, previstos no item 8 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta Corregedoria Geral, comprovam que os títulos lançados no livro de Recepção de Títulos previsto no item 7 do mesmo Capítulo foram apresentados com tal finalidade.

A apresentação de títulos apenas para exame e cálculo não gera o direito de prioridade para o registro (art. 12, parágrafo único, da Lei 6.015/1973) e não é conveniente, para a segurança do serviço, a completa inutilização dos documentos que provam que os apresentantes não pretendiam obter esse direito.

Porém, considerando a finalidade para a qual emitidos, os requerimentos de recepção de títulos apenas para exame e cálculo poderão, após a devolução do título ao apresentante e mediante autorização do MM. Juiz Corregedor Permanente, permanecer arquivados somente em microfilme ou mídia digital, esta última mediante utilização de sistema que preserve as informações e permita futura atualização, modernização, substituição e entrega, em condições para uso imediato, ao eventual novo responsável pelo acervo da unidade do serviço delegado.

e) No que se refere às cópias das notas de devolução relativas aos títulos apresentados para registro no Registro de Imóveis, referidas nos itens 12, 12.1 e 125, letra *p*, do Capítulo XX das Normas de Serviço, é conveniente, para controle das exigências formuladas caso reapresentados os títulos e para controle dos termos em que elaboradas, que permaneçam arquivadas, o que, entretanto, pode ser feito somente em microfilme ou mídia digital, esta última, a exemplo do que foi sugerido no item anterior, com utilização de sistema que preserve as informações e permita futura atualização, modernização, substituição e entrega, em condições para uso imediato, ao eventual novo responsável pelo acervo da unidade do serviço delegado.

f) Os requerimentos de fusão de matrículas e os documentos que os acompanham integram o acervo que deve ser arquivado, indefinidamente, pelo Oficial de Registro de Imóveis.

Assim ocorre porque, além de diretamente relacionados com a prática de ato que envolve o encerramento e a abertura de matrículas, fornecem a planta e o memorial que acompanham o requerimento de fusão elementos que úteis para a correta identificação da localização geodésica dos imóveis unificados.

g) Os comunicados de indisponibilidade de bens instituem títulos que, a exemplo do que ocorre com títulos de natureza particular (art.

194 da Lei 6.015/1973), devem permanecer arquivados indefinidamente na serventia.

h) As Certidões Negativas de Débitos com a Previdência Social, apresentadas para averbação de construção ou demolição (item 1, *b*, n. 17, do Capítulo XX das Normas de Serviço), quando não microfilmadas, devem permanecer arquivadas indefinidamente na serventia.

i) Os documentos indicados nas letras *g*, *h*, *i*, *l* e *m* do item 125 do Capítulo XX das Normas e Serviço devem, também, permanecer arquivados nos classificadores respectivos, para controle da prática dos atos a que se referem.

j) Os comprovantes das intimações efetuadas para a finalidade prevista nos arts. 32 e 36, III, da Lei 6.766/1979 devem permanecer em arquivo mantido pelo Oficial de Registro de Imóveis, como previsto no item 189 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta E. Corregedoria Geral da Justiça que não permitem a interpretação pretendida pelo consulente (fls. 04, item *g*).

l) Ainda, não é possível entregar ao compromissário comprador o comprovante da notificação feita ao loteador na forma do art. 33 da Lei 6.766/1979, porque necessária para a prova de que o credor da prestação se recusou a recebê-la e foi, em razão disso, regularmente constituído em mora.

m) Os depósitos previstos no art. 38, § 1.º, da Lei 6.766/1979 são feitos junto ao Oficial de Registro de Imóveis, observado o disposto no item 194 do Capítulo XX das Normas de Serviço, e as guias correspondentes devem permanecer arquivadas pelo Oficial Registrador que delas fornecerá recibos ou cópias para os fins do art. 41 da referida lei.

Com os comprovantes dos depósitos de todas as prestações tem o compromissário comprador direito ao registro da propriedade do lote adquirido, assim que regularizado o loteamento (art. 41 da Lei 6.766/1979), e não se mostra possível a destruição desses comprovantes que se destinam tanto a demonstrar a regularidade dos depósitos como servem de título para o registro.

Por outro lado, mesmo quando não retirados pelos interessados, os títulos apresentados ao Oficial de Registro de Imóveis para registro, ou exame e cálculo, e os documentos que os acompanharam, não podem ser destruídos porque pertencem aos apresentantes, ou a terceiros que eventualmente não os apresentaram diretamente, e porque, conforme sua natureza, podem não ser passíveis de reconstituição.

Será grande o prejuízo que pode decorrer, por exemplo, da destruição da única via de contrato particular de compromisso de compra e venda que for apresentado pelo compromissário comprador para registro e que, negada a prática do ato, não for retirado depois do decurso do prazo de validade da prenotação.

Ainda no que se refere a estes documentos, observo que a publicação de edital para que os eventuais interessados os retirem provavelmente terá pouco efeito, tanto pela não identificação dos interessados como pela grande probabilidade de que o edital não chegará ao efetivo conhecimento dos apresentantes dos títulos.

É necessário, portanto, que referidos documentos permaneçam sob a guarda do Oficial de Registro de Imóveis.

Por fim, ressalvo que a matéria objeto da consulta formulada, por sua abrangência e repercussão, poderá ser novamente apreciada na revisão das Normas de Serviço desta E. Corregedoria-geral da Justiça, a ser oportunamente realizada.

Ante o exposto, o parecer que respeitosamente submeto à elevada apreciação de Vossa Excelência é no sentido de que a consulta formulada pelo 1.º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica seja respondida nos termos retro contidos, promovendo-se a alteração das Normas de Serviço desta E. Corregedoria Geral de Justiça nos pontos em que as indagações foram respondidas afirmativamente, para o que apresento a anexa minuta de Provimento.

Sub-censura

São Paulo, 28 de fevereiro de 2005.

José Marcelo Tossi Silva

Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria, e por seus fundamentos, que adoto, determino a expedição de provimento, conforme a minuta apresentada e aprovada, para que sejam adaptadas as referidas Normas de Serviço ao novo regimento. Encaminhe-se cópia do parecer, desta decisão e do provimento, ao DEGE, para o necessário.

Publique-se esta, junto com o parecer e o provimento.

São Paulo, 02.05.2005.

(a) José Mário Antonio Cardinale – Corregedor-geral da Justiça
(DOE 16.05.2005)

Não deixa de ser curioso que as normas relativas aos cartórios de notas são mais tolerantes no que diz respeito à utilização de tecnologias para arquivamento dos documentos de classificação obrigatória.

No capítulo XIV das Normas de Serviço, após o elenco dos classificadores obrigatórios dos Tabeliães, o item 32 genericamente autoriza o sistema de microfilmagem para o “arquivo dos papéis do cartório”, não fazendo, parece-me, nenhuma restrição.

Há também norma autorizadora genérica no item 33.3 do mesmo capítulo para que todos os índices do tabelionato sejam elaborados pelo sistema de banco de dados informatizado.

E mais: em regra relativa às escrituras de inventário e partilha, prescreve-se que os documentos apresentados para a lavratura de tais escrituras, sem previsão de arquivamento em classificador específico, devem ser arquivados em classificador próprio, mas, quando microfilmados ou gravados por processo eletrônico de imagens, não subsiste a obrigatoriedade de conservação no tabelionato.⁸

Neste caso, na escritura deve ser feita menção aos documentos apresentados e ao seu arquivamento, microfilmagem ou gravação por processo eletrônico.

São normas que, aspiro, poderiam em breve serem adotadas expressamente para o registro imobiliário, mas, enfatize-se, por hora diversos documentos ainda devem ser mantidos fisicamente na Serventia.

Vejamos então, na continuação deste trabalho, as regras gerais aplicáveis a todos os livros e classificadores obrigatórios do Registro de Imóveis. Na sequência, tecerei comentários sobre cada um deles.

Creio ser importante ressaltar que estamos em um momento de transição para o ambiente eletrônico do registro imobiliário, prescrito pela Lei 11.977/2009. A ideia deste trabalho é buscar identificar como os sistemas que vierem a ser adotados terão que lidar com os classificadores obrigatórios.

Aliás, é bom que se diga, já nesse momento é necessário refletir mais detidamente sobre esse tema porque a maioria absoluta dos cartórios paulistas já usam em maior ou menor medida “sistemas informatizados”, produzidos por diversas empresas especializadas.

8. Cap. XIV, item 117, Normas de Serviço.

Penso que, em um mundo ideal, a adoção de um único sistema informatizado, formatado em sede institucional, permitiria uma desejável unificação de procedimentos.

Por enquanto, como são utilizados diversos sistemas, a pergunta que quero lançar aqui, principalmente aos colegas registradores, é se o sistema utilizado em sua serventia atende a contendo à conservação dos documentos de arquivamento obrigatório, com a confecção dos respectivos itens.

Por isso, gostaria que este trabalho fosse lido sempre com uma pergunta em mente: “meu sistema atende esse requisito normativo a contento?”

Uma advertência importante: este trabalho versa sobre os livros e classificadores obrigatórios que são, por assim dizer, “auxiliares” na atividade registral imobiliária, cujo suporte formal-instrumental são os cinco livros “típicos” previstos na Lei de Registros Públicos, em seu art. 173, quais sejam: o Livro 1 de Protocolo, chamado na *praxis* registral como “Protocolo Oficial”; o Livro n. 2, de Registro Geral; o Livro n. 3, de Registro Auxiliar; o Livro n. 4, que é o Indicador Real, e o Livro n. 5, que é o Indicador Pessoal.

Estes livros constituem o núcleo da atividade instrumental do Registro Imobiliário, que se desenvolve em sua essência ao seu redor. Os “livros e classificadores obrigatórios” objeto deste trabalho são os que chamei de “auxiliares” porque destinam-se à escrituração e arquivamento de outras circunstâncias e documentos que concorrem para a segurança, autenticidade e legalidade dos atos registrais.

Por isso, não tratarei aqui dos livros típicos, pois não são o objeto imediato destas reflexões.

1.1 Regras gerais aplicáveis aos livros e classificadores obrigatórios

Os livros físicos devem todos terem “fundo inteiramente branco, salvo disposição expressa em contrário ou quando adotados padrões de segurança”.⁹ Essa disposição não vale apenas para matrículas ou fichas do Livro 3, mas sim, segundo penso, para todos os livros utilizados pela Serventia.

9. Item 19, cap. XIII, Normas de Serviço.

Se adotado de forma ampla o registro eletrônico, esta disposição continuará mantendo sua importância subsidiária, nas hipóteses em que houver necessidade de impressão de algum ato.

Em todos os livros que exijam escrituração (v.g., o “Livro de Visitas e Correições”) devem os Registradores atentar que “(...) a escrituração dos atos será feita sem abreviaturas nem algarismos, evitando-se erros, omissões, rasuras ou entrelinhas e, caso ocorram, devem ser ressalvadas no final do instrumento, antes das assinaturas e subscrições, de forma legível e autenticada.”¹⁰

Nos atos que devam ser assinados (v.g.: escrituração do Registro Geral de Indisponibilidades), também deve ser observado que “(...) as assinaturas deverão ser apostas logo após a lavratura do ato, não se admitindo espaços em branco, e devendo todos os que não houverem sido aproveitados ser inutilizados com traços horizontais ou com uma seqüência de traços e pontos.”¹¹

Além disso, a escrituração e assinatura devem ser feitas com “tinta preta ou azul indelével”, devendo lançar-se “diante de cada assinatura, pelo próprio subscritor, o seu nome por extenso e de forma legível”.¹²

Ainda que a “assinatura digital” possa esvaziar essa regra em se tratando de documentos eletrônicos arquivados na Serventia, penso que manter-se-á aqui, também, a importância subsidiária da determinação nas hipóteses de necessidade de impressão de algum ato.

Se ocorrer de “qualquer livro” em uso na Serventia extraviar-se, ou se for danificado, deve o Registrador comunicar imediatamente o Juiz Corregedor e a Corregedoria-geral da Justiça, sendo possível restaurar tais livros, com autorização do Corregedor Permanente, se houver elementos para tanto, constantes dos índices e arquivos da Serventia.¹³

Nos tempos atuais, penso que as cópias digitalizadas (ou microfilmadas) suprem à abundância o requisito de haver elementos robustos o suficiente para autorizar a restauração.

Além disso, no caso da utilização ampla de arquivamento dos documentos e demais papéis em formato eletrônico, este tema poderia

10. Item 21, cap. XIII, Normas de Serviço.

11. Item 23, cap. XIII, Normas de Serviço.

12. Item 27, cap. XIII, Normas de Serviço.

13. Item 25, cap. XIII, Normas de Serviço.

receber tratamento diferente, para autorizar de imediato a utilização das cópias de *backup*, já que é exatamente para isso que elas servem.

Todos os livros obrigatórios deverão ser abertos, numerados, autenticados e encerrados pelo Registrador,¹⁴ que deverá lavrar “Termo de Abertura”, do qual constará o número do livro, o fim a que se destina, o número de folhas que contém, o nome do delegado do serviço notarial e de registro responsável, a declaração de que todas as suas folhas estão rubricadas e o fecho, com data e assinatura.¹⁵

Naturalmente que essas disposições não se aplicam aos Livros 2 e 3, já que utiliza-se para estes o sistema de folhas soltas. Mas, claro, cada matrícula ou ficha do livro 3 deve receber seu número respectivo e ser autenticada pelo Registrador.

Esta é outra disposição que deverá receber novo tratamento com o advento do registro eletrônico, sendo que certamente a assinatura digital substituirá com vantagens as formalidades acima referidas.

Não há sentido, em meio eletrônico, em pensarmos em abertura e encerramento de um livro. A meu aviso, o que deveríamos ter é um único livro em formato eletrônico. Assim, por exemplo, o “Livro de Visitas e Correições” será um único livro eletrônico com esta designação, e receberá o lançamento dos respectivos termos *ad aeternum*, com um código numérico gerado pelo programa para garantir a sequência correta dos termos.

Essa idéia não deve causar espécie, porque mesmo hoje, em meios físicos, é exatamente o que acontece com os Livros 2 e 3.

Em geral, aliás, de se perguntar se há necessidade de imprimir os livros obrigatórios ou se eles podem ser mantidos em meios exclusivamente informáticos. Parece que se desenha um quadro hermenêutico que leva inelutavelmente à conclusão de que é possível sim mantê-los em mídia digital.

A Lei 11.977/2009 reforça agora essa conclusão, que de resto é robustecida pela tendência que se verifica no âmbito do TJSP, que já adotou inclusive o *Diário Oficial Eletrônico*.

Nas normas de serviço dos cartórios judiciais isso se mostra de forma mais clara, em dispositivos como o de número 12.1 do capítulo II,

14. Item 39, cap. XIII, Normas de Serviço.

15. Item 40, cap. XIII, Normas de Serviço.

que dispõe, por exemplo, que fica dispensada a impressão do “Livro de Registro Geral de Feitos”, nos cartórios já integrados ao sistema informatizado oficial, devendo as anotações pertinentes a este livro serem cadastradas apenas no sistema.

Poder-se-ia argumentar ser necessário aguardar alteração expressa das normas dos cartórios extrajudiciais, o que daria inegavelmente maior tranquilidade aos registradores, até porque uma nova regulamentação poderia inclusive adotar um padrão único para os sistemas informatizados relativamente a estes livros, o que permitiria até mesmo a “Correição Virtual”. Voltarei a este assunto no final deste trabalho.

2. O “LIVRO DE VISITAS E CORREIÇÕES”

Este livro está previsto no item 11 do Capítulo XIII das Normas, e destina-se à lavratura dos Termos de Correição. Deve atender os requisitos normais de todos os livros obrigatórios e, além disso, deverão ser organizados em folhas soltas, em número de 50 (cinquenta).¹⁶

Lembramos que as modalidades de correição atualmente previstas são: a) as “ordinárias”,¹⁷ que são realizadas uma vez por ano pelo Juiz Corregedor Permanente; b) as “extraordinárias”,¹⁸ que consistem na fiscalização excepcional, realizável a qualquer tempo, podendo ser realizadas tanto pelo Juiz Corregedor Permanente como pela Corregedoria-geral da Justiça, e c) as “visitas correicionais”,¹⁹ que devem ser realizadas pelos Juízes Corregedores Permanentes ao assumirem a Vara ou Comarca de que sejam titulares, no prazo de trinta dias, independentemente de edital ou qualquer outra providência.

Outra hipótese de lavratura de termo a ser lançado neste livro é a que se refere à instalação de serviço recém-criado. Nesse caso, o item 6.2 das “Normas do Pessoal das Serventias Extrajudiciais” (Provimento CG 5/1996) disciplina que o Juiz Corregedor Permanente, antes de dar início ao exercício do novo registrador, deve visitar a unidade para verificar a existência dos livros e equipamentos necessários ao funcionamento, vistoriando as instalações, de tudo lavrando-se termo próprio. Embora o dispositivo normativo sob comento não o diga, parece que o livro ideal

16. Item 56.1, cap. XIII, Normas de Serviço.

17. Item 11, cap. XIII, Normas de Serviço.

18. Item 2.2, cap. XIII, Normas de Serviço.

19. Item 10, cap. XIII, Normas de Serviço.

para lançar o aludido termo próprio é justamente o Livro de Visitas e Correições.

Esta providência ajudaria inclusive a preservar a história da unidade, perpetuando neste termo o exato momento do início das atividades.

A meu aviso, o Conselho Nacional da Justiça, criado pela EC 45/2004, conhecida como a “Reforma do Judiciário”, também tem competência correicional, a teor do disposto no art. 103-B, § 4.º, III, da CF/1988. Se eventualmente valer-se dessa prerrogativa, creio que também deveria ser lançado o Termo respectivo no livro sob comento.

Os termos de correições realizadas pelo Juiz Corregedor Permanente ou pelo Corregedor Geral da Justiça devem ser transcritos integralmente no Livro de Visitas e Correições,²⁰ e cópias deles devem sempre ser remetidos à Corregedoria Geral da Justiça.²¹

Em São Paulo, temos um “Termo de Correição Padrão”, instituído pela Corregedoria-geral da Justiça através do Comunicado CG 1.179/2007, publicado do DOJ de 27.11.2007, o que considero uma iniciativa muito salutar, por oferecer aos Juízes Corregedores Permanentes e aos Registradores parâmetros bem objetivos sobre o que será a matéria objeto da atividade correicional, muito embora, é claro, isso não signifique em nenhum momento que outros aspectos normativos, eventualmente não abarcados no referido termo, possam ser negligenciados.

É por isso mesmo que o “Termo de Correição” é chamado no Comunicado de “roteiro básico”, mas, de fato, como ali também consta, esse Termo é uma ferramenta muito útil em prol da eficiência, celeridade, padronização e orientação mínima aos trabalhos correicionais.

Pela relevância da matéria e em razão dos “consideranda” fornecerem alguns elementos muito úteis aos estudo da atividade correicional, peço vênica para transcrever o preâmbulo do aludido Comunicado:

COMUNICADO CG 1179/2007

O Des. Gilberto Passos de Freitas, Corregedor-geral da Justiça do Estado de São Paulo, no uso de suas atribuições legais, *considerando* que a Constituição da República Federativa do Brasil, no § 1.º de seu art. 236, atribui ao Poder Judiciário o poder-dever de fiscalizar os serviços notariais e de registro;

20. Item 56, cap. XIII, Normas de Serviço.

21. Item 10.2, cap. XIII, Normas de Serviço.

CONSIDERANDO que essa fiscalização das serventias extrajudiciais no Estado de São Paulo é exercida pelo Juízo Corregedor, Geral e Permanente, e que, dentre as funções correcionais destinadas à verificação da regularidade e da continuidade dos serviços delegados, destacam-se as correições dos Juízes Corregedores Permanentes, especialmente as correições ordinárias, de periodicidade anual, que costumam ocorrer nos finais de cada ano;

CONSIDERANDO, enfim, a conveniência e oportunidade de se indicar, para as visitas dos Juízes Corregedores Permanentes nas unidades extrajudiciais, modelo de “Termo de Correição”, que também sirva de roteiro básico, em prol da eficiência, celeridade, padronização e orientação mínima aos respectivos trabalhos,

COMUNICA que:

1) é apresentado e publicado, em anexo ao presente comunicado, modelo de “Termo de Correição”, destacando-se a parte geral (que serve a todas serventias extrajudiciais) daquelas próprias à cada especialidade de serviço (que variam, conforme as atribuições delegadas), o qual, adaptado à natureza e peculiaridade de cada unidade extrajudicial, poderá servir de base para os trabalhos correcionais dos Juízes Corregedores Permanentes;

2) é facultado aos Juízes Corregedores Permanentes promover a elaboração de “Termo de Correição”, para escrituração no livro próprio, conforme o referido modelo.

Publique-se este comunicado, com seu anexo, para observância, na imprensa oficial, em três dias alternados.

São Paulo, 26 de novembro de 2007.

Ao final deste trabalho transcrevo na íntegra o “Termo de Correição Padrão”, no qual se verifica que a conferência dos livros e classificadores obrigatórios aqui tratados são objeto de referência expressa.

Observe-se, também, que nas correições ordinárias periódicas deve ser consignado no Termo de Correição se os requisitos constantes do item 17.1 das Normas de Serviço estão sendo cumpridas a contento, bem como eventuais determinações para seu cumprimento ou aprimoramento.²²

22. Item 17.3, cap. XIII, Normas de Serviço.

Julgo importante transcrever aqui o item 17 das Normas de Serviço:

17. É obrigação de cada delegado disponibilizar a adequada e eficiente prestação do serviço público notarial ou de registro, mantendo instalações, equipamentos, meios e procedimentos de trabalho dimensionados ao bom atendimento, bem como número suficiente de prepostos.

17.1. Ao Corregedor Permanente, caberá a verificação, a fixação e a aprovação, em portaria específica, observadas as peculiaridades locais, de padrões necessários ao atendimento deste item, em especial quanto a:

a) local, condições de segurança, conforto e higiene da sede da unidade do serviço notarial ou de registro;

b) número mínimo de prepostos;

c) adequação de móveis, utensílios, máquinas e equipamentos, fixando prazo para a regularização, se for o caso;

d) adequação e segurança de “softwares” e procedimentos de trabalho adotados, fixando, se for o caso, prazo para a regularização ou a implantação;

e) fácil acessibilidade aos portadores de necessidades especiais, mediante existência de local para atendimento no andar térreo (cujo acesso não contenha degraus ou, caso haja, disponha de rampa, ainda que removível); rebaixamento da altura de parte do balcão, ou guichê, para comodidade do usuário em cadeira de rodas; destinação de pelo menos uma vaga, devidamente sinalizada com o símbolo característico na cor azul (naquelas serventias que dispuserem de estacionamento para os veículos dos seus usuários) e, finalmente, um banheiro adequado ao acesso e uso por tais cidadãos.

3. NORMAS DE SERVIÇO DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA E NORMAS DO PESSOAL DOS SERVIÇOS EXTRAJUDICIAIS

São dois livros separados, mas os comentários que faço na sequência aplicam-se aos dois, por razões óbvias.

As “Normas de Serviço” atualmente em vigor foram estabelecidas pelo Provimento CG 58/1989, de 28.11.1989, e foram editadas, segundo consta do Provimento, para “racionalizar e disciplinar os serviços cartorários”.

Esta ideia está em linha com o disposto no art. 30, XIV, da Lei 8.935/1994, que estabelece ser dever dos notários e registradores “observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente”.

É este dispositivo de lei que precipuamente atribui aos órgãos correicionais delegação legal para estabelecer as conhecidas “normas de serviço”, ou “normas técnicas”, na dicção do referido diploma, e que são, como se disse, de observância obrigatória, com caráter de “normas gerais e abstratas”, em sentido amplo, é claro.

De igual maneira, o Provimento CG 5/1996, de 18.06.1996, estabeleceu as “Normas do Pessoal dos Serviços Extrajudiciais”, para regular a estrutura dos serviços extrajudiciais no Estado de São Paulo, notadamente em face das modificações ocorridas com o advento da Lei 8.935/1994.

É desnecessário enfatizar aqui que tais “códigos de normas” devem fazer parte dos “livros de cabeceira” dos Registradores paulistas. Conhecer e dominar as normas é *conditio sine qua non* para o exercício da atividade notarial e registral.

Mantê-las atualizadas, a seu turno, é dever inafastável do Registrador, e isto vale para as outras modalidades normativas que vinculam a atividade notarial e registral, que são as decisões da Corregedoria Geral da Justiça e do Conselho Superior da Magistratura, como adiante enfatizarei ao tratar desses classificadores obrigatórios.

O que chama a atenção é que hoje as Normas de Serviço e as Normas de Pessoal estão disponíveis no “portal do extrajudicial”, para fácil consulta e atualização.²³ E essa é mesmo a tendência que o registro eletrônico nos proporciona.

No entanto, penso que mesmo estando disponibilizadas no portal do extrajudicial, continuará sendo dever do Registrador mantê-las em sua Serventia, porque se surgir a necessidade de consultá-las e não for possível fazer isso on-line por falhas de ordem técnica, é claro que o Registrador não poderá alegar tal circunstância para eximir-se de sua responsabilidade em “manter em arquivo as leis, regulamentos, resoluções, provimentos, regimentos, ordens de serviço e quaisquer outros atos que digam respeito à sua atividade” (art. 30, IV, Lei 8.935/1994).

23. Mas a atualização não é faculdade do registrador, mas sim dever. Este tópico consta inclusive se forma expressa no item 5 do Termo de Correição Padrão, transcrito ao final deste trabalho.

Contudo, a manutenção das normas na Serventia pode ser feita em mídia exclusivamente digital. No “Termo de Correição Padrão” transcrito ao final deste trabalho, no item 5, consta expressamente que a impressão das Normas é “opcional”.

Dispensa-se, assim, a impressão em papel, o que já ocorre hoje, por exemplo, com o próprio Diário Oficial. Isto se coaduna com o imprescindível cuidado com as questões ambientais hodiernas.

Aliás, há previsão normativa, relativa aos cartórios judiciais, no sentido de que as Normas de Serviço só devem ser mantidas impressas pelos cartórios que não estejam informatizados.²⁴

4. REGISTRO DIÁRIO DA RECEITA E DA DESPESA

O primeiro aspecto de fundamental importância a ressaltar quanto a este livro é que ele *não é o livro caixa fiscal* previsto na legislação do Imposto de Renda (Dec. 3.000, de 26.03.1999). Tanto que as Normas autorizam expressamente que os registradores mantenham outro livro para fins de recolhimento do imposto de renda, na forma da legislação específica.²⁵

No Registro Diário previsto nas Normas de Serviço há restrições quanto ao que pode ser lançado. O Diário só deverá receber lançamentos relativos aos emolumentos percebidos como receita do Registrador, ou seja, valores relativos a certidões, prenotações, exame e cálculo de títulos, registros, averbações, etc. Não devem ser incluídos valores recebidos a título de depósito para a prática futura de atos, e tampouco as custas devidas ao Estado, ao Ipeesp, ao Fundo do Registro Civil e ao Tribunal de Justiça.²⁶ Como o *Livro Caixa Fiscal* é matéria afeta ao direito tributário, sobre ele não tecerei considerações.

Todas as receitas devem ser lançadas no livro Diário no dia da prática do ato (no dia do registro, portanto), mesmo que o Registrador não tenha ainda recebido os emolumentos, por um motivo ou por outro.²⁷

Quanto às despesas, admite-se apenas o lançamento das relacionadas com a unidade do serviço notarial e de registro²⁸ e, como se disse

24. Capítulo II, Item 5, *a*, Provimento CG 58/1989.

25. Item 54, cap. XIII, Normas de Serviço.

26. Item 45, cap. XIII, Normas de Serviço.

27. Item 49, cap. XIII, Normas de Serviço.

28. Item 48, cap. XIII, Normas de Serviço.

sobre as receitas, também devem ser lançadas no dia em que se efetivarem.²⁹

Em meio físico, ele pode ser impresso e encadernado ou de folhas soltas. Em um ou outro formato, todavia, as folhas devem ser divididas em colunas para anotação da data, do histórico, da receita ou da despesa, observando-se o modelo contábil usual.³⁰

É importante observar que se a unidade cumular mais de uma especialidade (exemplo: Registro de Imóveis com anexo de Registro de Títulos e Documentos e Registro Civil de Pessoas Jurídicas), deverá haver escrituração separada da receita referente a cada uma delas.³¹

O histórico dos lançamentos deverá ser sucinto, mas deverá permitir que o ato que ensejou a cobrança ou a natureza da despesa sejam corretamente identificados.³² No que pertine à receita, esta identificação será obtida com a referência ao número do ato, ou do livro e da folha em que praticado, ou ainda do protocolo respectivo³³ (exemplos: R.1 / Mt. 1000; protocolo 90.000).

Conforme prevê o item 49.2 das Normas de Serviço, os atos em que não houver cobrança de emolumentos não devem ser lançados no Diário, mas é de se observar que atos gratuitos devem ser informados no “Portal do Extrajudicial”, na declaração semanal.

Por fim, ao final do mês, serão somadas a receita e a despesa, apurando-se separadamente a renda líquida ou o *deficit* da unidade³⁴ e, ao final do ano, deve ser feito o *balanço*, indicando-se a receita, a despesa e o líquido mês a mês, apurando-se, em seguida, a renda líquida ou o *deficit*.³⁵

Uma observação muito importante: anualmente, até o décimo dia útil do mês de fevereiro, o Diário deverá ser apresentado para “visto” do Juiz Corregedor Permanente que poderá, se o caso, determinar as glosas

29. Item 50, cap. XIII, Normas de Serviço.

30. Item 43, cap. XIII, Normas de Serviço.

31. Item 47, cap. XIII, Normas de Serviço.

32. Item 44, cap. XIII, Normas de Serviço.

33. Item 46, cap. XIII, Normas de Serviço.

34. Item 51, cap. XIII, Normas de Serviço.

35. Item 52, cap. XIII, Normas de Serviço.

necessárias. Além disso, o Juiz Corregedor Permanente pode determinar a apresentação do Diário sempre que entender conveniente.³⁶

A correta escrituração do Livro Diário é indispensável para permitir a prestação de informações corretas no “Portal do Extrajudicial”, tanto na “Declaração Semanal” como na “Declaração Mensal de Despesas”.

Confiram ao final o “Termo de Correição Padrão” a respeito do Livro Caixa, onde no item “2” estão consignados os pontos a ser objeto da atividade correicional.

4.1 *Relação auxiliar dos atos praticados*

Determinam as Normas de Serviço a confecção, em paralelo à escritura do Livro Diário, de uma *Relação Diária de Atos Praticados*.³⁷ Essa relação deve elencar todos os atos praticados no dia, fazendo remissão individual ao Livro Protocolo (de forma similar ao exemplo citado no item anterior: protocolo 90.000 – R. 1 / Mt. 1000), com colunas para constar também os valores dos emolumentos e custas.

Esta relação será dividida, então, em oito colunas: protocolo; atos praticados, emolumentos do Oficial; Estado; Carteira, Registro Civil, TJSP e Total.

A escrituração deste Livro Auxiliar segue a regra geral do Livro Diário, devendo então ser elaborada uma relação para cada especialidade, se houver.

4.2 *Livro de Depósitos Prévios*

Há ainda um segundo livro auxiliar do Livro Diário, o *Livro de Depósitos Prévios*.³⁸

Este livro destina-se ao lançamento de todos os valores recebidos a título de depósito prévio, para o controle dessas importâncias, até que tais depósitos sejam convertidos em pagamento dos emolumentos, se o título for registrado, ou devolvidos, se houver exigências.

Aponte-se que o Registrador pode exigir o depósito prévio até o valor total previsto na tabela vigente para o ato pretendido, devendo

36. Item 53, cap. XIII, Normas de Serviço.

37. Item 46.1, cap. XIII, Normas de Serviço.

38. Item 49.1.1, cap. XIII, Normas de Serviço.

entregar recibo provisório à parte,³⁹ que constará, na verdade, no próprio recibo-protocolo do título.⁴⁰

O recibo definitivo será emitido quando da prática do ato, com devolução de eventual saldo ao interessado.⁴¹

Os sistemas informatizados atuais permitem a escrituração e manutenção dos dois livros auxiliares acima referidos sem maiores dificuldades.

Em tempos de registro eletrônico, creio ser evidente a tendência de desnecessidade de imprimir-los, sendo suficiente mantê-los em ordem através da escrituração digital.

4.3 Comprovantes de despesas

Deverão ser arquivados em classificador próprio os comprovantes de despesas lançadas no Livro Caixa. Há referência expressa à correição dessa circunstância no “Termo de Correição Padrão” instituído pelo Comunicado CG 1179/2007.

5. LIVRO PROTOCOLO

Este livro não deve ser confundido com o Livro 1 do Registro de Imóveis: trata-se de um dos livros obrigatórios comuns a todas as especialidades.

Seu regramento está previsto no item 55 das Normas de Serviço, que preceitua que ele destina-se ao registro nos casos de entrega ou remessa, que não impliquem devolução, podendo ter tantos desdobramentos quantos recomendem a natureza e o movimento da unidade. Deve, é claro, obedecer aos requisitos genéricos aplicáveis aos livros obrigatórios.

Na *praxis* este livro muitas vezes é impropriamente chamado de “Livro Carga”, em referência àquele utilizado nos cartórios do foro judicial. Mas mesmo nestes últimos há também um “Livro Protocolo”,⁴² porque o “Livro de Cargas de Autos” evidentemente tem função diferente, já que pressupõe a restituição do processo, o que não ocorre com o

39. Item 59, cap. XIII, Normas de Serviço.

40. Item 11.1, cap. XX, Normas de Serviço.

41. Item 59.1, cap. XIII, Normas de Serviço.

42. Capítulo II, item 18, do Provimento CG 58/1989.

Livro Protocolo, destinado às remessas e entregas “definitivas”, por assim dizer. No Registro de Imóveis não há previsão que autorize o interessado a retirar o título “sob carga”. O que há é a devolução, pura e simples.

E o que será então lançado neste Livro Protocolo? Bem, há várias hipóteses que surgirão no dia a dia da atividade. Cito como exemplos mais comuns os ofícios entregues pessoalmente, a restituição de autos de processos encaminhados para a manifestação do Registrador, a remessa ao Juiz Corregedor Permanente de procedimentos de dúvida e de procedimentos de retificação administrativa impugnados, etc.

6. CLASSIFICADORES OBRIGATÓRIOS PARA ATOS E DECISÕES DO CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA E DA CORREGEDORIA PERMANENTE E GERAL

São três os classificadores obrigatórios, nesse item tratados conjuntamente:

(a) atos normativos e decisões do Conselho Superior da Magistratura;⁴³

(b) atos normativos e decisões da Corregedoria Geral da Justiça;⁴⁴

(c) atos normativos e decisões da Corregedoria Permanente.⁴⁵

Como já comentei a respeito das próprias Normas de Serviço, inafastável o dever do Registrador de manter-se atualizado acerca das leis e demais espécies normativas que informam sua atividade, até porque a “inobservância das prescrições legais ou normativas” constitui infração disciplinar que sujeita o registrador às penalidades previstas na Lei 8.935/1994.⁴⁶

As Normas esclarecem que a obrigatoriedade de manter arquivo dos atos normativos e decisões acima referidos diz respeito apenas àqueles de interesse da unidade.⁴⁷ Noutros termos, cada especialidade deverá manter os classificadores com respeito aos atos e decisões que lhe digam respeito, confeccionando índice “por assunto”.

Atualmente é comum que os Registradores contratem empresas que forneçam esses classificadores já com os índices. Não há problema

43. Ver também o item 125, *a*, cap. XX, Normas de Serviço.

44. Ver também o item 125, *b*, cap. XX, Normas de Serviço.

45. *Idem*.

46. Art. 31, I, Lei 8.935/1994.

47. Cap. XIII, item 57.1, Normas de Serviço.

quanto a isso, desde que o Registrador se lembre que a responsabilidade é sua, não podendo transferir para a empresa as consequências de eventual falha ou omissão.

Temos também o recurso ao “Portal do Extrajudicial”, no qual estão sendo publicadas trimestralmente o “ementário” das decisões da Corregedoria-Geral da Justiça, sendo que as decisões mais recentes (a partir de 2008) permitem inclusive o acesso à sua íntegra.

Da mesma forma o “Portal do Extrajudicial” disponibiliza ementas das decisões do Conselho Superior da Magistratura, sendo que as ementas a partir de 2004 também têm *links* para a íntegra das mesmas.

Outra iniciativa que considero formidável da Corregedoria Geral da Justiça e do Conselho Superior da Magistratura, em parceria com a Arisp – Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo -, no âmbito do “Projeto Educartório”, foi o lançamento da Coletânea “Kollemata”, um sistema de busca informatizado que reúne nada mais nada menos que cinquenta anos de decisões desses órgãos.

O endereço eletrônico dessa ferramenta é: [www.kollemata.com.br].

O sistema foi oficialmente lançado por decisão proferida pelo Excelentíssimo Senhor Doutor Ruy Pereira Camilo, então Corregedor-Geral da Justiça, nos autos do Processo CG 370/2005, publicado no DOE de 25.06.2009.

O parecer, da lavra do eminente Juiz Auxiliar da Corregedoria, Dr. José Antonio de Paula Santos, é, a meu aviso, uma das mais elucidativas peças recentes sobre a importância do estudo e da atualização constante por parte dos Registradores, notadamente, no caso em tela, com relação às decisões da Corregedoria-geral e do Conselho Superior da Magistratura. Sua leitura atenta muito contribui para o entendimento da importância desse estudo diuturno, motivo pelo qual peço licença ao leitor para transcrevê-lo aqui na íntegra:

Educartório. Jurisprudência. Kollemata.

Ementa. Serviço Notarial e de Registro – Projeto Educartório – Desiderato de aparelhamento dos protagonistas das atividades extrajudiciais desempenhadas sob a égide da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo – Concepção de abrangente repositório jurisprudencial, contendo decisões da Corregedoria Geral e do E. Conselho Superior da Magistratura sobre matéria notarial e registral – Meta alcançada – Coletânea denominada Kollemata, sob a forma de CD, para distribuição a

magistrados, registradores e notários – Escopo, outrossim, de propiciar material de consulta a demais profissionais da área jurídica e outros interessados – Divulgação, para conhecimento geral.

Íntegra:

Dicoge 1.2

Processo 370/2005 – São Paulo – Corregedoria-Geral da Justiça
(206/09-E)

Serviço Notarial e de Registro – Projeto Educartório – Desejato de aparelhamento dos protagonistas das atividades extrajudiciais desempenhadas sob a égide da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo – Concepção de abrangente repositório jurisprudencial, contendo decisões da Corregedoria-Geral e do E. Conselho Superior da Magistratura sobre matéria notarial e registral – Meta alcançada – Coletânea denominada Kollemata, sob a forma de CD, para distribuição a magistrados, registradores e notários – Escopo, outrossim, de propiciar material de consulta a demais profissionais da área jurídica e outros interessados – Divulgação, para conhecimento geral.

Excelentíssimo Senhor Corregedor-Geral da Justiça:

Cuida-se de passar às mãos de Vossa Excelência o resultado de uma das iniciativas desenvolvidas no âmbito do Projeto Educartório, versado nos presentes autos. A empreitada ora em tela teve como alvo, diante de notória lacuna, a compilação da jurisprudência sobre matéria notarial e registral, produzida ao longo dos anos, fruto da diuturna atividade desta Corregedoria-Geral e do E. Conselho Superior da Magistratura, para distribuição, em formato de CD, a magistrados, notários e registradores, bem como com intuito de propiciar fonte de consulta aos demais profissionais do direito e à generalidade dos interessados.

Claro está que trabalho desse porte não pode vir revestido da pretensão de ser estanque e acabado, pois é insita à sua natureza a incessante busca de aperfeiçoamento, quer mercê de atualizações periódicas, com vistas à inserção das decisões mais recentes, quer mediante contínua garimpagem, para levantamento e inclusão de material pretérito que mereça interesse.

Entretanto, o que se fazia de rigor era seguir adiante e oferecer resultado concreto, palpável, para além do vão discurso. Eis, enfim, o que foi perseguido e conseguido, conforme explanado na “Apresentação” que elaborei para abertura do repertório, nos termos que seguem:

“Apresentação:

Com magistrados, registradores e notários na mesma trincheira, o aprimoramento dos serviços notariais e de registro é guerra guerreada todos os dias. Árdua peleja. Perfilados na hoste adversária, dentre os muitos que ali há, o obscurantismo, o atraso e a letargia. Cumpre golpeá-los sem dó, com armas velhas e novas. A mais eficaz, ei-la: a divulgação do saber acumulado.

Saber doutrinário, saber normativo, saber dos precedentes. Precedentes que, na seara paulista, compreendem as decisões da E. Corregedoria Geral da Justiça, com os pareceres nos quais arrimadas (opinio doctorum), e as do C. Conselho Superior da Magistratura. Sólido conjunto, traçando rumos e definindo questões.

Sabido e consabido que, no círculo notarial e registral, ditos precedentes apresentam especial relevo, mesmo porque, por se navegar em águas administrativas, implicam balizamentos de observância necessária. São tijolos da disciplina construída para regerar atividades e corrigir percursos.

Decisões se publicam. Pareceres também. Mas faltava reuni-los, de forma sistematizada, para consulta fácil e imediata, num só fólio, revestido de segurança e dotado de ferramentas de pesquisa. Antiga aspiração. Nisto muito se tem falado ao longo do tempo, mas, até o presente, não sobreveio solução completa. Existia, outrora, publicação periódica da Editora Revista dos Tribunais, restrita às ‘Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo’, a qual, no entanto, além de contemplar espectro mais restrito do que o aqui aventado, cessou há anos. Abriu-se lacuna que, recentemente, por iniciativa da Corregedoria Geral da Justiça, se buscou remediar, mediante alimentação de seu Portal do Extrajudicial, espaço eletrônico disponibilizado para acesso público, não só com pareceres e decisões correccionais, mas também, com acórdãos do Conselho Superior. Restou, todavia, o hiato entre o fim daquela publicação impressa e a aludida retomada. Mister se fazia, enfim, levar a cabo empreitada de fôlego.

Trazer a lume o acervo completo. Divulgar tão importante material, fruto reconhecido de refinada atividade intelectual do Judiciário deste Estado.

Essa a contribuição que ora se oferece ao trabalho de todos os cultores do direito notarial e registral. Juízes e desembargadores; advogados e professores; promotores e procuradores; com destaque – é claro

– para notários e registradores. Foi, aliás, com a inestimável colaboração destes últimos, chamados à liça por meio do Projeto Educartório (Educação Continuada de Cartórios), que se transpôs a fronteira entre dois mundos: o das idéias e o da matéria.

Deveras, o Educartório, programa concebido na esfera da Corregedoria Geral da Justiça com o escopo, exatamente, de expandir aquele saber jurídico, afeiçoado às notas e ao registro, mediante adequada e didática divulgação, apresenta como diferencial a circunstância de que sua execução, conquanto supervisionada, está confiada a titulares de delegações imbuídos de espírito público, com particular engajamento do 1.º e do 5.º Oficiais de Registro de Imóveis desta Capital. São eles o Dr. Flauzilino Araújo dos Santos e o Dr. Sérgio Jacomino, este radicalmente envolvido, como compilador incansável, na reunião e organização do material agora divulgado. Digitalizada a jurisprudência específica e reduzida a ‘CD’, foi do Dr. Jacomino, inclusive, a sugestão de lhe atribuir a denominação Kollemata, que acabou por prevalecer, depois do exame da conveniência, ou não, de se conferir nome próprio a tal disco. Reconhecido, em última análise, que isto facilita a identificação do repositório, vislumbrou-se, ademais, correspondência entre a nomenclatura sugerida e a natureza do respectivo conteúdo. Considerando-se que a palavra grega Kollemata traduz a colagem de folhas de papiro para a formação de rolos, em que registrados muitos documentos da Antiguidade, avulta patente a adequação.

É a memória da Corregedoria e do Conselho que se resgata e perpetua, mediante compilação de amplo alcance, como bem exprime o subtítulo adotado: ‘cinco décadas de jurisprudência’. Nada menos.

Eis, destarte, para distribuição a magistrados, notários, registradores e demais membros da comunidade jurídica, o resultado de alentado trabalho empreendido no âmbito da esclarecida gestão do E. Des. Ruy Pereira Camilo, à frente da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo. Coroação de esforços. Contribuição – mais uma – que ficará”.

Já se mencionou – e ora se reafirma – que o aprimoramento é sempre possível. Mas a pedra angular está bem firmada. Que a edificação, pois, continue e não cesse.

Em face do exposto, proponho a Vossa Excelência, mui respeitosa-mente, a publicação do presente parecer, para conhecimento geral.

Sub-censura.

São Paulo, 23 de junho de 2009.

(a) JOSÉ ANTONIO DE PAULA SANTOS NETO – Juiz Auxiliar da Corregedoria

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria e determino sua publicação, para conhecimento geral, no Diário da Justiça Eletrônico e no Portal do Extrajudicial. Sem prejuízo da distribuição programada, encaminhe-se o CD Kollemata aos Senhores Ministros do STF, aos Senhores Conselheiros do Conselho Nacional de Justiça e aos Senhores Corregedores Gerais da Justiça dos demais Estados da Federação.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2009.

(a) RUY PEREIRA CAMILO – Corregedor Geral da Justiça

(DJE 25.06.2009)

Ressalte-se que a obrigatoriedade de observância das decisões dos referidos órgãos, por parte dos registradores, fica evidente quando a própria decisão já consigna ter força normativa, ou quando consta das conhecidas “Normas de Serviço” editadas pelas Corregedorias. Mas mesmo decisões que não consignam essa normatividade explicitamente, a meu aviso, também tem carga normativa. Refiro-me, nesse passo, aos acórdãos proferidos pelo Conselho Superior da Magistratura nos julgamentos de procedimentos de dúvida, regulados pelo art. 198 e ss. da Lei de Registros Públicos.

Essa vinculação foi implicitamente admitida pelo CSM-SP nas hipóteses de julgamentos que envolviam apreciação de alegações de inconstitucionalidades.

Assim, v.g., na ApCiv 588-6/4, comarca de São João da Boa Vista, publicada no *DOJ* de 29.01.2007, assentou-se que:

“(…) pacificou-se o entendimento de que a inconstitucionalidade não se reconhece nesta esfera administrativa, fora das formas jurisdicionais de controle. Com efeito, sedimentou-se a orientação, tanto no E. Conselho Superior da Magistratura (v.g. Aps. ns. 3.346-0, 4.936-0 e 20.932-0/0), quanto na Corregedoria Geral (v.g. Procs. ns. 274/1993, 2038/1994, 2374/1997 e 1522/1999), que a inconstitucionalidade não pode ser reconhecida na esfera administrativa pela ultratividade normativa da decisão, que faria o papel de um controle concentrado que só a ação direta, na jurisdição, enseja. Em outras palavras, o efeito normativo

que decorreria do reconhecimento, nesta seara, de inconstitucionalidade, feriria a restritiva forma de, por meio do controle concentrado e contraditório das leis, se obter semelhante ultratividade da deliberação.”

Chamo a atenção para a expressão “ultratividade normativa da decisão”. O que significa, senão que a decisão seria observada pelos registradores em todo o território estadual, e faria assim as vezes de autêntico controle concentrado de constitucionalidade? E, observe-se, de grande eficácia, já que os registradores imobiliários aplicam com rigor as decisões do Conselho Superior da Magistratura.

No parecer acima transcrito, o Dr. José Antonio de Paula Santos Neto fixou a respeito das decisões do CSM-SP, juntamente com as da Corregedoria Geral da Justiça, que é:

“(…) Sabido e consabido que, no círculo notarial e registral, ditos precedentes apresentam especial relevo, mesmo porque, por se navegar em águas administrativas, *implicam balizamentos de observância necessária*. São tijolos da disciplina construída para regerar atividades e corrigir percursos” (o destaque em itálico é meu).

Já tive oportunidade de expressar que, a meu aviso:

“No exercício dessa competência legal para fixar ‘normas técnicas’, no Estado de São Paulo os órgãos censório-fiscalizadores normalmente ditam normas de três modalidades, segundo me parece:

(a) normas gerais e abstratas, normalmente condensadas nas conhecidas ‘Normas de Serviço’ da Corregedoria Geral da Justiça;

(b) normais gerais e concretas, que são, segundo penso, aquelas emanadas da maioria das decisões do Conselho Superior da Magistratura, quando julga procedimentos de dúvida, e da Corregedoria-Geral da Justiça, quando julga procedimentos administrativos que têm por objeto óbices opostos a títulos que devam ser averbados. São concretas porque dirigidas a determinado destinatário, e portanto com todas as vicissitudes do caso concreto, mas são gerais porque, guardadas as peculiaridades do caso concreto, serão aplicadas em casos similares por todos os registradores paulistas, e daí sua incrível força multiplicadora. Essa circunstância é ressaltada pelo CSM-SP, por exemplo, quando se nega a apreciar questões de constitucionalidade, dada a ultratividade da decisão, que acabaria fazendo as vezes de verdadeiro controle concentrado.

(…)

Mas, de fato, não se pode olvidar que cada decisão do CSM-SP em procedimento de dúvida, ou da Corregedoria em procedimentos admi-

nistrativos 'comuns', julga um caso concreto com suas particularidades, e talvez seja por isso que parte da doutrina, citada por Sergio Jacomino, prefira falar em uma 'quase-normatividade' das decisões do Conselho."⁴⁸

De minha parte, entendo essa "quase normatividade" como referida ao aspecto que citei: a decisão deve ser lida com suas singularidades oriundas do caso concreto. Mas, se presente situação similar à que deu causa ao julgamento do CSM-SP, este deve ser aplicado, e é nesse sentido que estas decisões são, a meu aviso, construtoras de normas "gerais e concretas".

(a) Normas individuais e concretas: estas constituem a exceção. Claro que no que diz respeito ao interessado imediato no caso *sub judice*, toda decisão é individual, no sentido de que reflete-se na sua esfera jurídica, mas não são de aplicação geral por todos os registradores, justamente porque ocorrem quando o CSM-SP expressamente consigna que a decisão é em caráter excepcional ou aplicada em face de peculiaridades especialíssimas do caso concreto.⁴⁹

Enfatize-se, por fim, que o Dr. José Antonio de Paula Santos, ainda no parecer relativo à coletânea "Kollemata", e falando sobre as decisões da Corregedoria Geral, indicou que também os "pareceres" integram o conjunto normativo. É dizer: não apenas a parte dispositiva da decisão, mas todo o parecer vincula normativamente o registrador.

Por derradeiro quanto a este item, observo que enfatizei bastante as decisões do Conselho Superior da Magistratura e da Corregedoria, mas de se lembrar que igual cuidado e atenção deve-se ter com as decisões emanadas das Corregedorias Permanentes, as quais também deverão ser regularmente classificadas, com a confecção dos índices respectivos.

7. DOCUMENTOS RELATIVOS À VIDA FUNCIONAL DOS DELEGADOS E SEUS PREPOSTOS

Trata-se de abrir uma pasta ou caixa para o delegado e para cada um de seus prepostos, e ali arquivar os documentos pertinentes à vida funcional dos mesmos.

48. JACOMINO, Sergio. *Donationes inter virum et uxorem*. Disponível em: www.observatoriodoregistro.com.br. Acesso em: 12.01.2009.

49. PASSARELLI, L. L. A autorregulação da atividade registral-imobiliária: aplicação para suprir as deficiências do procedimento de dúvida e a questão das qualificações positivas. São Paulo: Boletim Eletrônico INR 3122, 2009.

Importante fazer aqui o liame entre esse classificador e o Provimento CG 5/1996, que criou as “Normas do Pessoal dos Serviços Extrajudiciais”.

No item 1 do Capítulo I desse diploma normativo fixa-se que “o pessoal dos serviços extrajudiciais é composto pelos delegados dos serviços notariais ou de registro, e seus prepostos”, acrescentando o item 14 que:

“(…) Para o desempenho de suas funções, os titulares da delegação, ou os responsáveis pelo expediente de serviço tecnicamente vago, contratarão prepostos (escreventes, dentre eles escolhendo substitutos e auxiliares), sob o regime da legislação trabalhista.

Dentre esses prepostos-escreventes, o Registrador poderá escolher quantos substitutos lhe convier, devendo estabelecer uma ordem de substituição. Ademais, deverá comunicar a nomeação desses substitutos tanto à Corregedoria Permanente quanto à Corregedoria Geral da Justiça.”⁵⁰

Um deles deverá ser escolhido como “escrevente substituto”, a que se refere o art. 20, § 5.º, da Lei 8.935/1994, a quem caberá responder pelo respectivo expediente, nas ausências e impedimentos do titular da delegação,⁵¹ o que também deverá ser comunicado à Corregedoria Permanente e à Geral.⁵²

Observe-se que não há necessidade de encaminhar os contratos⁵³ dos prepostos nem os acordos salariais⁵⁴ às Corregedorias acima referidas.

Todos os documentos relativos a essas nomeações, portanto, deverão ser arquivados no classificador sob comentário.

Contudo, não há necessidade de ser feita referência ao controle da frequência e assiduidade dos prepostos *celetistas*. Isto porque o item 4 do capítulo II das “Normas do Pessoal” estabelece que:

“(…) A fiscalização da frequência e assiduidade dos prepostos é de responsabilidade exclusiva do respectivo titular da delegação ou do responsável pelo expediente.”

50. Cap. I, Item 14.2, Normas do Pessoal.

51. Cap. I, Item 15, Normas do Pessoal.

52. Cap. I, Item 14.1, Normas do Pessoal.

53. Cap. I, Item 19, Normas do Pessoal.

54. Cap. IV, item 2, Normas do Pessoal.

Quanto aos prepostos *não optantes pela CLT* (regime “estatutário”) e ao *preposto substituto celetista*, como única exceção relativa ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, lembramos aqui o Comunicado 1719/2008, de 23.12.2008:

“(…) A Corregedoria Geral da Justiça, considerando a necessidade de disciplinar o envio de frequência de todos os delegados, prepostos designados ou responsáveis pela delegação e prepostos não optantes pela Consolidação das Leis do Trabalho e, apenas, dos prepostos substitutos celetistas, indicados nos termos do art. 20, § 5.º, da Lei 8.935/1994, *comunica* que todas as unidades deverão disponibilizar as frequências no Portal do Extrajudicial até o 15.º dia do mês subsequente, as quais, deverão ser salvas e enviadas, mesmo que não haja ocorrências a serem inseridas.”

Em conjunto com a necessidade de manter o classificador sob comento, devem os Registradores manter atualizadas as informações relativas à vida funcional dos seus prepostos também no “Portal do Extrajudicial”.

Além da informação de frequência acima referida, o “Portal” também tem o item “Quadro Funcional”, aonde todos os prepostos deverão ser cadastrados, preenchendo-se os campos ali solicitados. Deverão, também, serem indicadas alterações salariais, elevação de função, afastamentos e o desligamento, inclusive a que título.

Se houver alteração no nome do funcionário, como no caso de casamento, por exemplo, o novo nome completo deve ser inserido no campo *apostilamento*.

8. OFÍCIOS EXPEDIDOS E OFÍCIOS RECEBIDOS

Estes classificadores não apresentam maiores dificuldades. Anote-se apenas que os “ofícios expedidos” deverão ser arquivados em ordem cronológica, devidamente numerados sequencialmente. Deverá ser elaborado um índice para esse classificador, sendo recomendável que esse índice conste do sistema informatizado da serventia, até para facilitar as buscas.⁵⁵

Conforme consta do “Termo de Correição Padrão”, os comprovantes de remessa pelos Correios ou, em geral, a prova de recebimento pelos destinatários devem ser arquivados junto com as cópias dos ofícios.

55. Item 57.1, Cap. XIII, Normas de Serviço.

A seu turno, os “ofícios recebidos” também devem ser arquivados cronologicamente, com numeração sequencial e índice, mas com um elemento a mais: deverá ser lançada no ofício uma “certidão do atendimento”, quando for o caso.⁵⁶

A exigência é muito salutar, porque obriga o atendimento do quanto solicitado no ofício com atenção, já que as providências tomadas deverão ser circunstancialmente certificadas nele.

Os ofícios recebidos e expedidos *não podem ser mantidos exclusivamente em via digital*. Os originais físicos devem permanecer arquivados no cartório. Esta a ilação que se extrai do Parecer proferido no já citado Protocolado CG 16.389/2004, muito embora ele deixe margem para autorização para destruição caso a caso, no trecho onde se consignou o seguinte:

“a) Não é possível a adoção, por analogia, do prazo de um ano previsto no item 14.2 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta Corregedoria Geral para a destruição dos ofícios expedidos e recebidos que devem ser mantidos nos classificadores indicados no item 57, letras e e f, do Capítulo XIII das mesmas Normas.

(...)”

Referidos ofícios podem ter várias finalidades e sem a especificação de cada tipo não há como autorizar sua destruição.

9. GUIAS DE RECOLHIMENTO

São vários os classificadores aqui tratados sob a mesma rubrica:⁵⁷

- a) guias de custas devidas ao Estado;
- b) guias de custas devidas à Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas;
- c) guias de recolhimento do Ipesp;
- d) guias de recolhimento do Iamspe;
- e) guias de recolhimento do INSS dos funcionários;
- f) guias de recolhimento do FGTS dos prepostos celetistas;
- g) guias de recolhimento do Imposto de Renda retido na fonte (funcionários e terceiros);

56. Item 57.3, Cap. XIII, Normas de Serviço.

57. Conferir a relação que consta no “Termo de Correição Padrão”, já referido.

h) guias de recolhimento do Imposto de Renda do titular/responsável (“Carnê Leão”).

Acrescento ainda:

i) guias de recolhimento das custas destinadas à compensação dos atos gratuitos do registro civil das pessoas naturais e à complementação da receita mínima das serventias deficitárias, conforme prevê o art. 19, I, *d*, da Lei estadual 11.331/2002;

j) guias de recolhimento das custas destinadas ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Justiça, em decorrência da fiscalização dos serviços notariais e registrais, conforme prevê o art. 19, I, *e*, da Lei estadual 11.331/2002.

As guias referidas nas alíneas *a* e *b* acima devem ser recolhidas no primeiro dia útil subsequente ao da semana de referência do ato praticado.⁵⁸

A guia referida na alínea *i* acima deve ser recolhida até o quinto dia útil subsequente ao do mês de referência,⁵⁹ sendo que o Registrador deve comunicar à entidade gestora desse fundo o montante recolhido, ou a inexistência da prática de atos e consequente recebimento de valores sujeitos ao recolhimento dessa verba, comunicação esta que deve ser feita até o quinto dia útil subsequente ao do recolhimento efetuado.⁶⁰ Essa comunicação, é claro, deve ser arquivada no mesmo classificador e, *ad cautelam*, na pasta de “ofícios expedidos”.

Importante: a falta dessa comunicação sujeita o Registrador às penalidades previstas na Lei 8.935/1994,⁶¹ além da multa genérica prevista no art. 32, II, da Lei estadual 11.331/2002.

A guia referida na alínea *j* acima deve ser recolhida até o primeiro dia útil subsequente ao da semana de referência do ato praticado.⁶²

Não há necessidade de maiores considerações acerca da importância do correto e cabal arquivamento das guias acima referidas, devidamente recolhidas. É de tal forma evidente que espera-se não apenas honestidade e espírito público dos Registradores, mas também conduta

58. Art. 11, I, Lei estadual 11.331/2002.

59. Art. 11, II, Lei estadual 11.331/2002.

60. Art. 23, §§ 2.º e 3.º, Lei estadual 11.331/2002.

61. Art. 11, § 4.º, da Lei estadual 11.331/2002.

62. Art. 11, III, Lei estadual 11.331/2002.

diligente para atender ao dever de repassar os valores devidos aos Entes acima referidos, que mesmo o descumprimento culposo dessa obrigação poderá ser, sem dúvida nenhuma, passível de punição, tanto que o art. 15 da Lei estadual 11.331/2002 expressamente prevê que o pagamento atrasado, obviamente feito com atualização dos valores e acrescidos de multa,⁶³ além dos juros de mora previstos no art. 16 do referido diploma legal, será feito *sem prejuízo da responsabilidade disciplinar*.

Estão ainda previstas sanções administrativas no art. 34 do mesmo texto normativo que, contudo, ficam afastadas se se houver o recolhimento de débito relativo aos emolumentos, antes da adoção de qualquer medida administrativa (art. 18).

Ad ultimum, lembrando que o não recolhimento das parcelas sob comento poderá até mesmo ter repercussões penais, subsumem-se, com clareza meridiana, aos termos do art. 31, I e II, da Lei 8.935/1994 que, respectivamente, explicitam que são infrações disciplinares que sujeitam os notários e os registradores às penas previstas naquela lei, “a inobservância das prescrições legais ou administrativas”, e “a conduta atentatória às instituições notariais e de registro”.

Não demanda grande esforço de argumentação para restar demonstrado que o descumprimento dos deveres de recolher as parcelas acima referidas, a par de ser inobservância da lei, é conduta que atenta contra a instituição, tornando-a alvo de descrédito, o que não pode ser tolerado!

As guias *não podem ser mantidas exclusivamente em mídia digital*, devendo os originais serem mantidos arquivados no cartório, conforme se extrai do Parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004:

b) Conforme ficou consignado no r. parecer apresentado pelo MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria Dr. Francisco Antonio Bianco Neto no Prot. CG 12.928/1996, que se encontra reproduzido às f., não é possível autorizar a inutilização das guias de recolhimento de taxas, emolumentos e impostos de transmissão de bens imóveis, independente do prazo de prescrição do crédito tributário, porque aplicável na espécie a norma contida no art. 26 da Lei 6.015/1973.

63. “Art. 17. Quando não recolhido no prazo, o débito relativo aos emolumentos fica sujeito à incidência de multa, no percentual de 0,33% (trinta e três centésimos por cento) por dia de atraso, limitado a 20% (vinte por cento), aplicável sobre valor calculado de conformidade com as disposições contidas no artigo anterior”.

10. FOLHAS DE PAGAMENTO DOS PREPOSTOS E ACORDOS SALARIAIS

Também não traz maiores dúvidas. Arquivam-se aqui as folhas de pagamento mensais e os acordos salariais.

O detalhe fica por conta do item 57.6 do cap. XX das Normas de Serviço, que determinam que deverão ser arquivados aqui também os comprovantes de recolhimento do FGTS e da contribuição previdenciária devida ao INSS.

11. CONTRA-RECIBO DOS EMOLUMENTOS E CUSTAS

O Registrador deverá fornecer à parte recibo com especificação das parcelas relativas aos emolumentos e custas pelos atos praticados,⁶⁴ do qual constará sua identificação, do subscritor, a declaração do recebimento e o montante total dos valores pagos,⁶⁵ colhendo também um “contra-recibo” (a parte declara que recebeu o recibo).

No Registro de Imóveis esse recibo e respectivo contrarrecibo normalmente são conhecidos na *praxis* como “certidão talão”. Uma via da certidão-talão deve então ser adequadamente arquivada neste classificador, que deverá ser *mantido por dez anos*.⁶⁶

Lembro que sobre esse tema ficou fixado no Parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004, já citado, que:

“(…) c) As cópias dos recibos e contra-recibos comprobatórios de entrega do recibo de pagamento dos atos praticados ao interessado, previstas no item 60.1 do Capítulo XIII das NSCGJ, podem, como sugerido pelo consultante, ser inutilizadas a partir de dez (10) anos contados da prática do ato, pois então terá decorrido o prazo de prescrição das ações pessoais previsto no art. 205 do CC/2002.

A bem da verdade, nada impede que este classificador permaneça nos arquivos, mas em mídia digital, mesmo após os dez anos referidos.

Nas certidões-talão deverão constar, resumidamente, os atos praticados.”⁶⁷

64. Item 58, Cap. XIII, Normas de Serviço.

65. Item 60, cap. XIII, Normas de Serviço.

66. Item 61.1, cap. XIII, Normas de Serviço.

67. Item 40, cap. XX, Normas de Serviço.

11.1 Recibos de entrega de documentos e de restituição de depósito prévio

Temos no item 14 do capítulo XX das Normas de Serviço dois classificadores distintos, um para a) entrega de documentos ao interessado, e outro para b) restituição, total ou parcial, do depósito prévio.

Feito o registro ou a devolução de um título, sua entrega ao interessado deve ficar documentada, exigindo-se recibo que deverá ficar, também, classificado, adotando-se idêntica providência quanto à restituição, total ou parcial, do depósito prévio.⁶⁸

Ocorre que, segundo me parece, como as Normas não exigem aqui um classificador em separado, específico para estes requisitos, a própria “certidão-talão” já supre, com relação aos títulos registrados, os itens aqui tratados, devendo então constar, da própria certidão, a entrega dos documentos *x* e *y* ao interessado.

Nada impede, porém, que o Registrador faça recibos em separado e conserve-os em classificadores próprios, se preferir. Se assim o fizer, o prazo de arquivamento será de um ano.⁶⁹

12. MEMORIAIS DESCRITIVOS CERTIFICADOS PELO INCRA

O art.176, § 3.º, da Lei 6.015/1973, incluído pela Lei 10.267/2001, dispõe que:

“(…) § 3.º Nos casos de desmembramento, parcelamento ou remembramento de imóveis rurais, a identificação prevista na alínea a do item 3 do inciso II do § 1.º será obtida a partir de memorial descritivo, assinado por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica – ART, contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, geo-referenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro e com precisão posicional a ser fixada pelo Incra, garantida a isenção de custos financeiros aos proprietários de imóveis rurais cuja somatória da área não exceda a quatro módulos fiscais.”

A seu turno, o art. 225, § 3.º, da Lei 6.015/1973, também incluído pela referida Lei 10.267/2001, vem disciplinar que:

“(…) § 3.º Nos autos judiciais que versem sobre imóveis rurais, a localização, os limites e as confrontações serão obtidos a partir de memorial descritivo assinado por profissional habilitado e com a devida

68. Cap. XX, item 14, Normas de Serviço.

69. Cap. XX, item 14.2, Normas de Serviço.

Anotação de Responsabilidade Técnica – ART, contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, geo-referenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro e com precisão posicional a ser fixada pelo Incra, garantida a isenção de custos financeiros aos proprietários de imóveis rurais cuja somatória da área não exceda a quatro módulos fiscais.”

A identificação do imóvel rural na forma dos dois dispositivos acima citados será obtida a partir de memorial descritivo elaborado, executado e assinado por profissional habilitado e com a devida Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, contendo as coordenadas dos vértices definidores dos limites dos imóveis rurais, georreferenciadas ao Sistema Geodésico Brasileiro, e com precisão posicional fixada pelo Incra, conforme se verifica do teor do disposto no art. 9.º do Dec. 4.449/2002, que regulamentou a Lei 10.267/2001.

E o § 1.º do mesmo artigo ora sob comento determina que cabe ao Incra certificar que a poligonal objeto do memorial descritivo não se sobrepõe a nenhuma outra constante de seu cadastro georreferenciado e que o memorial atende às exigências técnicas.

Tais memoriais descritivos certificados pelo Incra devem ser arquivados em classificador próprio no Registro de Imóveis.

Importante: esse classificador deve ter índice com remissão à matrícula correspondente. Como todas as remissões feitas no registro imobiliário de regra devem ser recíprocas, nas matrículas também deverá constar remissão ao arquivamento do memorial no classificador próprio.

Assim, nas averbações de retificação da descrição do imóvel deverá constar uma referência a essa circunstância, como, por exemplo: “O memorial descritivo certificado pelo Incra foi arquivado na pasta própria desta Serventia sob n. 01”.

13. LIVRO DE RECEPÇÃO DE TÍTULOS (PARA EXAME E CÁLCULO)

O Livro de Recepção de Títulos está previsto no item 6, letra *a*, do capítulo XX das Normas de Serviço.

Ele se destina ao lançamento dos títulos apresentados para “exame e cálculo”. É dizer: os títulos que não são prenotados, não gozando assim dos efeitos da prioridade, posto que recepcionados na forma prevista no art. 12, parágrafo único, da Lei de Registros Públicos, que prescreve:

“(…) Art. 12. Nenhuma exigência fiscal, ou dívida, obstará a apresentação de um título e o seu lançamento do Protocolo com o respectivo

número de ordem, nos casos em que da precedência decorra prioridade de direitos para o apresentante.

Parágrafo único. Independem de apontamento no Protocolo os títulos apresentados apenas para exame e cálculo dos respectivos emolumentos.”

Observe-se que este livro destina-se “exclusivamente” aos títulos recepcionados para exame e cálculo, sendo indevido, desta forma, qualquer outra modalidade de lançamento. Por outro lado, títulos recepcionados para exame e cálculo não podem ser lançados no Livro 1 – Protocolo.⁷⁰

Este Livro deve ser escriturado em colunas. As Normas de Serviço elencam as colunas obrigatórias, deixando ao alvedrio do Registrador adicionar outras que entender conveniente, para melhor organização do seu serviço.

As obrigatórias⁷¹ são:

- a) número de ordem, que seguirá indefinidamente;
- b) data da apresentação, que deve ser consignada apenas no primeiro lançamento do dia;
- c) nome do apresentante;
- d) natureza formal do título, aplicando-se aqui a mesma regra prevista no item 25 do cap. XX para os títulos prenotados, de maneira que deverá ser feita referência à circunstância de tratar-se de escritura pública ou instrumento particular e, se for título judicial, a sua espécie (formal de partilha, carta de sentença etc.);
- e) data da devolução do título, sendo desnecessário lembrar que todo título recepcionado para exame e cálculo deverá ser devolvido, ainda que esteja em ordem, já que, se houver interesse da parte em registrá-lo, deverá ser então devidamente lançado no Livro 1 de Protocolo;
- f) data da entrega ao interessado.

13.1 *Requerimentos para exame e cálculo*

Como preceituam as Normas,⁷² a recepção de títulos somente para exame e cálculo é excepcional e sempre dependerá de requerimento

70. Cap. XX, itens 8.1 e 19, Normas de Serviço.

71. Cap. XX, item 9, Normas de Serviço.

72. Cap. XX, item 8, Normas de Serviço.

escrito e expreso do interessado. Esses requerimentos também devem ser classificados em pasta própria, sempre, é claro, com remissão ao protocolo respectivo.

Neste item as Normas fazem uma das poucas concessões expressas à utilização dos meios informatizados para os classificadores. No item 8.3 do cap. XX encontramos permissão normativa para manter esse classificador apenas em microfilme ou mídia digital.

Há alguns requisitos para tanto. O primeiro é de ordem temporal: o arquivo em microfilme ou digital só pode ser utilizado após a devolução do título ao apresentante. Portanto, antes disso, é obrigatório manter o requerimento em papel.

Ademais, há necessidade de autorização expressa do Juiz Corregedor Permanente, que evidentemente há de ser genérica, e não solicitada caso a caso, o que atentaria frontalmente aos princípios da economia e da razoabilidade.

Por fim, caso utilizado o sistema digital, este deverá valer-se de sistema que preserve as informações e permita futura atualização, modernização, substituição e entrega, em condições de uso imediato, ao novo responsável pelo acervo da unidade do serviço delegado, tudo conforme consta do Parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004, já referido adrede, sendo oportuno lembrar o que dispõe sua alínea *d*:

“(...) *d*) Os requerimentos de recepção de títulos somente para exame e cálculo, previstos no item 8 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta Corregedoria Geral, comprovam que os títulos lançados no livro de Recepção de Títulos previsto no item 7 do mesmo Capítulo foram apresentados com tal finalidade.”

A apresentação de títulos apenas para exame e cálculo não gera o direito de prioridade para o registro (art. 12, parágrafo único, da Lei 6.015/1973) e não é conveniente, para a segurança do serviço, a completa inutilização dos documentos que provam que os apresentantes não pretendiam obter esse direito.

Porém, considerando a finalidade para a qual emitidos, os requerimentos de recepção de títulos apenas para exame e cálculo poderão, após a devolução do título ao apresentante e mediante autorização do MM. Juiz Corregedor Permanente, permanecer arquivados somente em microfilme ou mídia digital, esta última mediante utilização de sistema que preserve as informações e permita futura atualização, modernização,

substituição e entrega, em condições para uso imediato, ao eventual novo responsável pelo acervo da unidade do serviço delegado.

14. NOTAS DE DEVOLUÇÃO

As Notas de Devolução devem ser feitas com cópias, as quais deverão ser arquivadas em pastas, em ordem cronológica.⁷³

Este Classificador também tem previsão de manutenção exclusivamente em microfilme ou mídia digital, após o registro do título ou o fim do prazo de validade da prenotação.

O sistema digital, assim como se disse sobre os requerimentos de exame e cálculo, também deverá preservar as informações de forma a permitir sua futura atualização, modernização, substituição e entrega, em condições de uso imediato, ao novo responsável pelo acervo da unidade do serviço delegado.⁷⁴

Conforme constou no já referido Parecer proferido nos autos do Protocolado CG 16.389/2004:

“(…) e) No que se refere às cópias das notas de devolução relativas aos títulos apresentados para registro no Registro de Imóveis, referidas nos itens 12, 12.1 e 125, letra *p*, do Capítulo XX das Normas de Serviço, é conveniente, para controle das exigências formuladas caso reapresentados os títulos e para controle dos termos em que elaboradas, que permaneçam arquivadas, o que, entretanto, pode ser feito somente em microfilme ou mídia digital, esta última, a exemplo do que foi sugerido no item anterior, com utilização de sistema que preserve as informações e permita futura atualização, modernização, substituição e entrega, em condições para uso imediato, ao eventual novo responsável pelo acervo da unidade do serviço delegado.”

Embora este item não contenha previsão expressa a respeito da autorização do Juiz Corregedor Permanente para a adoção desse procedimento, creio que a mesma deverá ser colhida, até porque no Parecer constou que a manutenção das Notas de Devolução apenas em microfilme ou mídia digital deverá ser feita “a exemplo do que foi sugerido no item anterior”, quais sejam, os requerimentos de exame e cálculo, e ali exige-se a aludida autorização.

73. Cap. XX, item 12.1, Normas de Serviço. Ver também o item 125, *p*, do mesmo diploma normativo.

74. Cap. XX, item 12.2, Normas de Serviço.

14.1 *Recibos de entrega de documentos e de restituição de depósito prévio*

Temos no item 14 do capítulo XX das Normas de Serviço dois classificadores distintos, um para a) entrega de documentos ao interessado, e outro para b) restituição, total ou parcial, do depósito prévio.

Feita a devolução de um título, sua entrega ao interessado deve ficar documentada, exigindo-se recibo que deverá ficar, também, classificado, adotando-se idêntica providência quanto à restituição, total ou parcial, do depósito prévio.⁷⁵

Ocorre que, segundo me parece, como as Normas não exigem aqui classificadores em separado, específicos para estes requisitos, a própria Nota de Devolução já supre os itens aqui tratados, devendo então constar, da própria Nota, a entrega dos documentos *x* e *y* ao interessado e a restituição total ou parcial do depósito prévio.

Nada impede, porém, que o Registrador faça recibos em separado e conserve-os em classificadores próprios, se preferir. Se assim o fizer, o prazo de arquivamento será de um ano.⁷⁶

15. LIVRO DE REGISTRO DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS RURAIS POR ESTRANGEIROS

O art. 10 da Lei 5.709/1971 dispõe o seguinte:

“(…) Art. 10. Os Cartórios de Registro de Imóveis manterão cadastro especial, em livro auxiliar, das aquisições de terras rurais por pessoas estrangeiras, físicas e jurídicas, no qual deverá constar:

I – menção do documento de identidade das partes contratantes ou dos respectivos atos de constituição, se pessoas jurídicas;

II – memorial descritivo do imóvel, com área, características, limites e confrontações; e

III – transcrição da autorização do órgão competente, quando for o caso.”

A seu turno, o art. 15 do Dec. 74.965/1974, que regulamentou o citado diploma legislativo, prescreve:

“(…) Art. 15. Os Cartórios de Registro de Imóveis manterão cadastro especial em livro auxiliar das aquisições de terras rurais por pessoas estrangeiras, físicas e jurídicas, no qual se mencionará:

75. Cap. XX, item 14, Normas de Serviço.

76. Cap. XX, item 14.2, Normas de Serviço.

I – o documento de identidade das partes contratantes ou dos respectivos atos de constituição, se pessoas jurídicas;

II – memorial descritivo do imóvel, com área, características, limites e confrontações;

III – a autorização do órgão competente, quando for o caso;

IV – as circunstâncias mencionadas no § 2.º, do artigo 5.º.”

Veja-se, então, que os itens objeto da escrituração são os documentos das partes contratantes, ou referência aos atos de constituição das pessoas jurídicas, a descrição do imóvel e a autorização do órgão competente quando for o caso, e ainda, nos termos do decreto regulamentador, “as circunstâncias mencionadas no § 2.º do art. 5.º”, que transcrevo:

“Art. 5.º A soma das áreas rurais pertencentes a pessoas estrangeiras, físicas ou jurídicas, não poderá ultrapassar 1/4 (um quarto) da superfície dos Municípios onde se situem comprovada por certidão do Registro de Imóveis, com base no livro auxiliar de que trata o artigo 15.

§ 1.º As pessoas de mesma nacionalidade não poderão ser proprietárias, em cada Município, de mais de 40% (quarenta por cento) do limite fixado neste artigo.

§ 2.º Ficam excluídas das restrições deste artigo as aquisições de áreas rurais:

I – Inferiores a 3 (três) módulos;

II – Que tiverem sido objeto de compra e venda, de promessa de compra e venda, de cessão ou de promessa de cessão, constante de escritura pública ou de documento particular devidamente protocolado na circunscrição imobiliária competente, e cadastrada no Incra em nome do promitente-comprador, antes de 10 de março de 1969;

III – Quando o adquirente tiver filho brasileiro ou for casado com pessoa brasileira sob o regime de comunhão de bens.”

Este livro pode ser escriturado em fichas, desde que adotados os mesmos elementos de autenticidade das matrículas,⁷⁷ sendo que, além da escrituração, deverá o Registrador comunicar essas aquisições ao Incra e à Corregedoria Geral da Justiça, trimestralmente.⁷⁸

77. Item 91.1, cap. XX, Normas de Serviço.

78. Item 92, cap. XX, Normas de Serviço.

Importante observar que a comunicação à Corregedoria deverá ser feita mesmo se for negativa, isto é, na hipótese de inexistência de aquisição de imóvel rural por estrangeiro naquele período.

Atualmente, a comunicação à Corregedoria é feita através do “Portal do Extrajudicial”, em bem-vinda iniciativa de utilização dos modernos recursos de Tecnologia da Informação hoje disponíveis.

O Portal tem dois submenus que devem ser preenchidos. No primeiro, “consulta de estrangeiros”, deve-se fazer a consulta aos registros de estrangeiros que possuam imóvel rural. Conforme se esclarece no texto de “ajuda” do Portal, o registro de estrangeiros é único para todas as unidades extrajudiciais. Dessa forma, antes de cadastrar um estrangeiro, é necessário fazer uma consulta para verificar se o estrangeiro já está cadastrado.

Os campos a serem preenchidos referem-se ao nome, RG e CPF, passaporte, o número do RNE (Registro Nacional de Estrangeiro), e o país de origem.

No cadastro de estrangeiro são solicitados ainda o estado civil, regime de bens adotado no casamento, dados do cônjuge e se tem filhos brasileiros, e ainda o domicílio.

O segundo submenu é o de “imóveis de estrangeiros”, onde é possível realizar a consulta ao registro de imóveis rurais adquiridos por estrangeiros na Serventia.

Lembro novamente que a comunicação deve ser feita mesmo se negativa, e no Portal isso será feito marcando a opção “nada consta”.

Um aspecto importante é que quando houver a aquisição de imóvel rural por estrangeiro, a par da comunicação trimestral a ser feita, deverá ser encaminhada certidão atualizada do imóvel à CGJ-SP,⁷⁹ e quando o imóvel for novamente adquirido por brasileiros, idêntica providência deverá ser tomada, acrescentando-se que, no Portal, deverá ser excluído o registro anteriormente feito, informando-se no campo próprio que o imóvel foi “transferido a brasileiros”.

Essa exclusão deverá ser feita também se o imóvel for transferido pelo estrangeiro a outro estrangeiro. Nesse caso, faz-se o novo registro, em nome do adquirente, e exclui-se o registro anterior, informando no campo próprio que o imóvel foi “transferido a estrangeiro”.

79. Item 92.2, cap. XX, Normas de Serviço.

O registro também deve ser cancelado se o imóvel passar a integrar o perímetro urbano do Município. Mais uma vez, na exclusão deverá ser informado, no campo próprio, que o registro foi excluído porque o imóvel foi “transferido para área urbana”.

No cadastro de imóvel rural no “Portal” há vários campos a serem preenchidos. Como disse acima, o Portal tem um menu de “ajuda”, indicando passo-a-passo os procedimentos para a realização do cadastro tanto de estrangeiro como dos imóveis rurais por eles adquiridos.

15.1 *Classificador para cópias de comunicações feitas ao Incra, relativas às aquisições de imóveis rurais por estrangeiros*

Como assentei acima, as aquisições de imóveis rurais por estrangeiros, além de serem comunicadas à Corregedoria-Geral da Justiça, via Portal do Extrajudicial, devem também ser comunicadas ao Incra. Essas comunicações devem ser arquivadas em classificador próprio,⁸⁰ em ordem cronológica.⁸¹

Esses classificadores devem ser mantidos em meio físico indefinidamente no cartório, conforme constou no parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004.

16. LIVRO DE REGISTRO DAS INDISPONIBILIDADES

Os Registradores devem manter um livro destinado ao registro dos atos da Corregedoria Geral da Justiça, ou dos interventores e liquidantes de instituições financeiras em intervenção ou liquidação extrajudicial, que comuniquem a indisponibilidade dos bens de diretores e ex-administradores das referidas sociedades⁸² e, de maneira geral, todas as ordens judiciais comunicando a indisponibilidade de bens.⁸³

Há algumas previsões legais específicas de ingresso de indisponibilidades no Registro Imobiliário. Quanto a este aspecto, apontam-se as seguintes hipóteses:⁸⁴

80. Cap. XX, item 125, h, Normas de Serviço.

81. Cap. XX, item 130, Normas de Serviço.

82. Cap. XX, item 93, Normas de Serviço, com a redação dada pelo Provimento CG 26/2010.

83. Cap. XX, item 102.9, Normas de Serviço.

84. Esta relação consta em trabalho sobre o tema elaborado pela Arisp – Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo – ainda não

a) Banco Central do Brasil: Intervenção e liquidação extrajudicial (Lei 6.024/1974);

b) Juiz da Fazenda Pública: a) Medida Cautelar Fiscal (Lei 8.397/1992); b) Execução fiscal (art. 185-A, CTN);

c) Juiz de Direito: 1) Ação civil pública – improbidade administrativa (Lei 8.429/1992); 2) Insolvência civil (art. 752, CPC); 3) Poder cautelar geral (arts. 796 a 812, CPC);

d) Juiz de Recuperação Judicial e Falência: 1) Lei de falência (Dec.-lei 7.661/1945); 2) Recuperação judicial (Lei 11.101/2005);

e) Juiz do Trabalho: Execução trabalhista (art. 889, CLT c.c. art. 185-A, CTN);

f) Agência Nacional de Saúde (ANS): Planos privados de assistência de saúde em regime de direção fiscal ou liquidação extrajudicial (Lei 9.656/1998);

g) Superintendência de Seguros Privados (Susep): Entidades de Previdência Privada sob intervenção ou em liquidação extrajudicial (Lei 6.435/1977);

h) Tribunal de Contas da União (TCU): Responsável por danos ao erário (Lei 8.443/1992);

i) Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs): Investigação (art. 58, § 3.º, CF/1988) (suspensa por decisão STF);

j) Secretaria de Previdência Complementar do Ministério da Previdência Social: Entidades fechadas de previdência complementar (LC 109/2001, Dec. 4.942/2003).

Este livro pode ser escriturado em fichas,⁸⁵ devendo constar dos registros os seguintes elementos obrigatórios: a) número de ordem; b) data de sua efetivação; c) a indicação do ofício que lhe deu origem; d) os nomes e a qualificação das pessoas cujos bens foram declarados indisponíveis.⁸⁶ Deverá, ainda, ser confeccionado normalmente o Indicador Pessoal (Livro 5), com relação a esses registros.⁸⁷

publicado, gentilmente cedido pelo presidente daquela associação, Flauzilino Araújo dos Santos.

85. Idem.

86. Cap. XX, item 94, Normas de Serviço.

87. Cap. XX, item 97, Normas de Serviço.

Se a pessoa tiver bens registrados na Serventia, a indisponibilidade deverá também ser averbada à margem da transcrição, inscrição ou matrícula do imóvel,⁸⁸ bem como os respectivos cancelamentos, que deverão, é claro, igualmente serem lançados por averbação no registro feito no Livro de Registro de Indisponibilidades.⁸⁹

16.1 Classificador das comunicações de indisponibilidades

Além do Livro de Registro de Indisponibilidades propriamente dito, deve o Registrador manter classificador para as respectivas comunicações.

O item 125, alínea g, das Normas de Serviço, traz previsão para arquivamento das “comunicações relativas a diretores e ex-administradores e sociedades em regime de liquidação extrajudicial”. Tenho para mim que estas comunicações devem ser arquivadas no mesmo classificador tratado neste item.

Antes do arquivamento, que será feito em ordem cronológica,⁹⁰ deve o Registrador certificar, no verso da comunicação, que procedeu ao registro ou à averbação respectiva.⁹¹

Esses classificadores devem ser mantidos em meio físico indefinidamente no cartório, conforme constou no parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004.

Muito embora atualmente as comunicações sejam feitas via “Portal do Extrajudicial”, penso que enquanto não sobrevier alteração normativa expressa, o melhor é imprimir as comunicações e arquivá-las.

16.2 Classificador para mandados judiciais de indisponibilidade sem previsão específica para ingresso no registro imobiliário

Para as determinações judiciais de indisponibilidade que não contam com previsão legal específica de ingresso no registro imobiliário, havia um procedimento diferenciado no Estado de São Paulo. Essas ordens judiciais deviam ser protocoladas no Livro 1 – Protocolo, e em seguida deviam ser arquivadas em classificador próprio. Não eram, portanto, registradas no Livro de Registro de Indisponibilidades.

88. Cap. XX, item 94.1, Normas de Serviço.

89. Cap. XX, item 95, Normas de Serviço.

90. Cap. XX, item 130, Normas de Serviço.

91. Cap. XX, item 96, Normas de Serviço.

Esses mandados ficavam prenotados até a solução definitiva da pendência judicial, e a verificação normal que se fazia dos títulos contraditórios em trâmite simultâneo na Serventia devia abarcá-los também.⁹²

Esse quadro sofreu recente alteração com a edição do Provimento CG 26/2010, publicado no *DJE* 01.12.2010.

Por ser recente, esse Provimento demanda maior reflexão por parte dos registradores paulistas, e o que me proponho aqui é trazer minha primeira interpretação sobre o mesmo.

Esse diploma normativo alterou substancialmente a redação do item 102 das Normas de Serviço, suprimindo os dois subitens, que levavam os números 102.10 e 102.11.

O que chama a atenção é que a redação original do subitem 102.1 foi mantida. Portanto, esses dispositivos das Normas de Serviço continuam regulamentando o ingresso de “mandados judiciais que não contem com previsão legal específica para ingresso no registro imobiliário, mas que determinem a indisponibilidade de qualquer bem imóvel”. Entendo que este subitem é a “chave hermenêutica” para compreender os restantes.

Mas não apenas “ordens judiciais”. A leitura em conjunto com o subitem 102.8, com a redação dada pelo Provimento 26/2010, leva à conclusão de que as disposições ora examinadas também se aplicam às “comunicações administrativas” (*rectius*: comunicações administrativas de indisponibilidades que não contem com previsão legal de ingresso, mas, a meu aviso, apenas as oriundas dos órgãos correicionais, e não de outro órgão administrativo qualquer).

Lembre-se que as indisponibilidades que contam com previsão legal específica encontram-se regulamentadas no item 93 das Normas.

O que se pretende aqui é deixar claro que mesmo ordens judiciais que determinem a indisponibilidade de bens vão sim ingressar no álbum imobiliário, mesmo se não contarem com previsão legal expressa.

Se bem que, respeitosamente, creio que o “poder geral de cautela” atribuído aos juízes no Código de Processo Civil (arts. 796 a 812) é norma elástica o bastante para abarcar todas essas hipóteses. Mas o fato é que considerou-se importante enfatizar a possibilidade do ingresso dessas indisponibilidades, normatizando-as.

92. Cap. XX, itens 102.2 e 102.3, Normas de Serviço.

Na nova disciplina instituída pelo texto normativo sob comento, as ordens de indisponibilidades que não contem com previsão legal específica devem ser protocoladas e arquivadas em classificador próprio.⁹³

Tais ordens devem também ser registradas no Livro de Registros de Indisponibilidades, conforme se vê do novel item 102.8.

Portanto parece-me que em essência o rito de ambas as modalidades (com ou sem previsão legal) tornou-se o mesmo: protocolo, confecção do contraditório, registro no Livro de Registro de Indisponibilidades, quer existam ou não bens imóveis ao tempo da decretação dessa indisponibilidade, e averbação na matrícula ou na transcrição, se houver.

Em conclusão, até este ponto: todas as ordens judiciais e administrativas, quer contêm ou não com previsão legal, deverão ser registradas no Livro de Registros de Indisponibilidades, ficando superado o procedimento anterior, estabelecido pelo Provimento CG 17/1999, que previa que tais ordens ficariam constando apenas do controle de títulos contraditórios.

Mais ainda é relevante distinguir uma ordem de outra? Parece-me que sim.

Continua havendo previsão de que as medidas sem previsão legal devem ter um “classificador próprio”. Isto significa dizer que deverão existir dois classificadores em separado, um para as ordens com previsão legal e outro para as sem previsão legal.

Isso permitirá controlar as disposições específicas relativas às ordens de indisponibilidade sem previsão legal, que são as constantes dos subitens seguintes do item 102 das Normas.

Temos, assim, no item 102.4, norma específica para tratar da hipótese de haver indisponibilidade (sem previsão legal) que tenha por objeto título determinando, já em trâmite no Registro de Imóveis. Esse título deverá ter sua qualificação sobrestada, com a respectiva prorrogação da prenotação até a solução da pendência gerada pela indisponibilidade, o que deverá também ser anotado no Livro 1 de Protocolo Oficial. Se houver eventualmente outros títulos na “fila do contraditório”, também estes terão sua prenotação prorrogada, devendo a qualificação ser suspensa até a solução da questão.

Mas se a ordem de indisponibilidade for genérica (*rectius*: não específica sobre um título determinado), os títulos prenotados em

93. Cap. XX, item 102.1, Normas de Serviço.

primeiro lugar serão qualificados normalmente, devendo ser garantida a sua prioridade (item 102.6). Títulos que ingressem posteriormente à ordem de indisponibilidade terão sua prenotação prorrogada, na forma já comentada.

A existência dessas ordens de indisponibilidade deverá constar das certidões que forem emitidas.

17. TÍTULOS DE NATUREZA PARTICULAR

De acordo com o item 103.2 das Normas, este classificador deve ser mantido apenas se não utilizado sistema de microfilmagem na Serventia.

Nesta hipótese basicamente inexistente no Estado, os títulos particulares devem ficar arquivados, adotando-se sistema de arquivamento adequado e compatível com o movimento do cartório, de forma a permitir rápida localização e fácil consulta.⁹⁴

O título particular deve ficar arquivado mesmo se for apresentado só em uma via. Nesse caso, o oficial fornecerá certidão do mesmo, a pedido da parte interessada.⁹⁵

17.1 *Requerimento de averbações*

Os requerimentos de averbações, que deverão estar sempre com firmas reconhecidas,⁹⁶ bem como os documentos que os instruírem, também deverão permanecer arquivados, salvo se de adotado sistema autorizado de microfilmagem.⁹⁷

17.2 *Documentos comprobatórios da representação*

Ao disciplinar a atividade notarial, o capítulo XIV das Normas de Serviço, no item 12, *b*, determina que os tabeliães devem exigir, caso se trate de pessoas jurídicas que vão figurar como partes outorgantes, os documentos comprobatórios da representação.

No caso de instrumentos particulares apresentados diretamente ao Registro de Imóveis, hipótese esta cada vez mais comum, em face do

94. Cap. XX, item 103.1, Normas de Serviço.

95. Cap. XX, item 103, Normas de Serviço.

96. Cap. XX, item 109, Normas de Serviço.

97. Cap. XX, item 109.3, Normas de Serviço.

criticável aumento no uso desses documentos, em detrimento da escritura pública, deverá o Registrador conferir minudentemente a representação da pessoa jurídica.

Nesta esteira, deverá verificar a data do contrato social ou outro ato constitutivo, seu número na Junta Comercial ou no Registro competente, o artigo do contrato ou dos estatutos sociais que delega a representação legal, e ainda a autorização para a prática do ato, se exigível, bem como a ata da assembleia geral que elegeu a diretoria.⁹⁸

Tais atos deverão permanecer também classificados no Registro de Imóveis, sempre com remissão recíproca, relativa ao registro ou averbação em que utilizados.

17.3 *Procurações*

Na mesma linha do que se disse no item anterior,⁹⁹ deverá o registrador igualmente conferir as procurações que lhe forem apresentadas, verificando se elas obedecem à forma pública ou particular correspondente ao ato a ser praticado, se outorgam os poderes competentes e se os nomes das partes coincidem com os correspondentes ao ato a ser praticado.

Se a procuração for pública, a firma de quem subscreveu o traslado ou certidão deverá estar reconhecida na comarca onde está produzindo efeitos, ou então deverá estar arquivado no cartório o cartão de sinal público respectivo.

Igual cautela deverá orientar a conferência de procurações passadas no estrangeiro, para verificação do atendimento de todas as exigências legais, inclusive, se o caso, com referência ao livro e à folha do Registro de Títulos e Documentos em que tenham sido trasladados os mandatos de origem estrangeira.¹⁰⁰

Tais procurações também deverão estar classificadas no Registro Imobiliário, sendo recomendável a elaboração de índice pelo nome das partes, lembrando, mais uma vez, a necessidade de serem feitas as remissões recíprocas.

98. Cap. XIV, item 15, *f*, Normas de Serviço.

99. Cap. XIV, item 12, *c*, Normas de Serviço.

100. Cap. XIV, item 21, Normas de Serviço.

17.4 Alvarás

Alvarás utilizados para o registro de títulos de natureza particular deverão também permanecer classificados no Registro de Imóveis.¹⁰¹

17.5 Certidões de tributos municipais

Lembremos o teor do disposto no art. 289 da Lei de Registros Públicos:

“Art. 289. No exercício de suas funções, cumpre aos oficiais de registro fazer rigorosa fiscalização do pagamento dos impostos devidos por força dos atos que lhes forem apresentados em razão do ofício.”

É dever do Registrador, nos instrumentos de natureza particular, exigir certidão negativa de débitos relativos a tributos municipais.

Essa afirmação é corroborada pela decisão proferida pelo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo nos autos da ApCiv 339-6/9, comarca da Capital, publicada no DOE de 23.06.2005, onde se afirmou, embora em caso tratando especificamente do registro de Carta de Arrematação, ser dever do Registrador fiscalizar a regularidade do recolhimento do IPTU.

Fixou-se ali:

“5. Por fim, este E. Conselho Superior da Magistratura tem decidido que a comprovação da regularidade do recolhimento do IPTU que incidiu o imóvel a partir da arrematação é obrigatória em razão do dever, previsto no art. 289 da Lei 6.015/1973, dos Oficiais de Registro de Imóveis fiscalizarem o pagamento dos impostos devidos por força dos atos que lhe forem apresentados em razão do seu ofício. Desta forma foi decidido no v. acórdão prolatado na ApCiv 70660-0/9, da Comarca do Guarujá, em que foi relator o Des. Luís de Macedo, em que se verifica:

‘A exigência das certidões dos tributos está condicionada ao exercício da função do Oficial nos termos do art. 289 da Lei de Registros Públicos: “no exercício de suas funções, cumpre aos oficiais de registro fazer rigorosa fiscalização do pagamento dos impostos devidos por força dos atos que lhes forem apresentados em razão do ofício”.’

Doutrinadores como Humberto Theodoro Júnior, (*Processo de execução*, Leud. 8. ed. p. 312), e Moacyr Amaral Santos (*Primeiras linhas de direito processual*. 11. ed. vol. 3. p. 344), lecionam que a prova de

101. Cap. XIV, item 30, c, Normas de Serviço.

quitação de impostos é incidente sobre a transmissão de propriedade. Toda carta de adjudicação obrigatoriamente deve conter a prova de quitação dos impostos, em observação ao art. 715 c.c. art. 703, II, do CPC.

‘Portanto, torna-se exigível também a comprovação do pagamento do imposto territorial urbano posterior à data da adjudicação’.

Portanto, nos títulos de natureza particular deverá o Registrador exigir Certidão Negativa de Débitos Municipais e arquivá-las em cartório, à semelhança do que fazem os notários.¹⁰²

18. DECLARAÇÕES DE PRIMEIRA AQUISIÇÃO PARA FINS DE DESCONTO NOS EMOLUMENTOS

Nos termos da Lei estadual 11.331/2002, que instituiu o atual regimento de custas e emolumentos no Estado de São Paulo, os registros de contratos de aquisição imobiliária financiada com recursos diversos do FGTS são cobrados em conformidade com o I da tabela, com redução de 50% exclusivamente sobre o financiamento, nos termos do art. 290 da Lei de Registros Públicos.

A atual redação do art. 290 da Lei de Registros Públicos é a seguinte:

“Art. 290. Os emolumentos devidos pelos atos relacionados com a primeira aquisição imobiliária para fins residenciais, financiada pelo Sistema Financeiro da Habitação, serão reduzidos em 50% (cinquenta por cento).”

Para o controle da circunstância de tratar-se da primeira aquisição imobiliária para fins residenciais, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e a concessão do respectivo desconto nas custas e emolumentos, as Normas de Serviço preveem que, caso esses elementos não constem do próprio título, deverá ser exigida declaração escrita no interessado, a qual permanecerá arquivada em classificador próprio.¹⁰³

Como sói ocorrer, na declaração deverá haver remissão ao número do protocolo do título respectivo.

102. Cap. XIV, item 30.1, *a*, Normas de Serviço.

103. Cap. XX, item 104, Normas de Serviço.

18.1 Classificadores relativos às Retificações Administrativas

18.1.1 Retificações de ofício

As Normas de Serviço, no item 123.1, disciplina as hipóteses em que a retificação administrativa do registro, disciplinada no art. 213 da Lei de Registros Públicos, pode ser feita a requerimento da parte interessada, mas também *ex officio*, quais sejam:

- a) o chamado *erro evidente*, que é o previsto na alínea *a* do inc. I do referido art. 213, cuja dicção refere-se à “omissão ou erro cometido na transposição de qualquer elemento do título”;
- b) indicação ou atualização de confrontação;
- c) alteração de denominação de logradouro público, comprovada por documento oficial;
- d) retificação que vise a indicação de rumos, ângulos de deflexão ou inserção de coordenadas georreferenciadas, em que não haja alteração das medidas perimetrais, cuidando para que a retificação não altere a conformidade física do imóvel, e para que na inserção de coordenadas georreferenciadas seja observado o previsto nos itens 48.2 e 48.3 do Capítulo XX destas Normas de Serviço;
- e) alteração ou inserção que resulte de mero cálculo matemático feito a partir das medidas perimetrais constantes do registro;
- f) reprodução de descrição de linha divisória de imóvel confrontante que já tenha sido objeto de retificação;
- g) inserção ou modificação dos dados de qualificação pessoal das partes, comprovada por documentos oficiais, exigido despacho judicial quando houver necessidade de produção de outras provas.

Pois bem. Feita a retificação administrativa do registro em qualquer um das hipóteses acima, os documentos em que se fundarem a retificação deverão ser arquivados em classificador próprio.¹⁰⁴

Extraio da leitura do item 123.2 do capítulo XX das Normas de Serviço que este arquivamento deve ser feito ainda que a retificação se lastreie exclusivamente nos assentamentos já existentes no registro imobiliário, devendo, neste caso, ser feita remissão na matrícula ou na transcrição retificanda, também de modo a permitir a identificação e localização do assentamento que serviu de base à retificação.

104. Cap. XX, item 123.2, Normas de Serviço.

Isto porque, quer a retificação se lastreie em documentos apresentados pela parte, quer nos próprios assentamentos da serventia, deverá ser classificada também a *motivação do ato pelo Oficial Registrador*.

O que é esta motivação? Nada mais que o lançamento das razões da *qualificação positiva* autorizadora da retificação. Aliás, trata-se aqui de uma prática que, generalizada, seria muito bem-vinda. Nós, registradores, normalmente estamos acostumados a lançar as razões de uma *qualificação negativa*, nas Notas Devolutivas. Aqui é a hipótese contrária: lançar as razões da *qualificação positiva*, que também deverá ser arquivada.

Neste tópico as Normas de Serviço também autorizam que o classificador seja mantido em microfilme ou sistema informatizado.

Em uma ou outra hipótese, sempre deverão ser feitas as remissões recíprocas, de sorte a permitir a identificação e localização dos respectivos atos.

18.2 Comunicações aos proprietários: retificações de ofício

Feita a retificação de ofício nos casos das alíneas *d, e, f e g* acima transcritas, o Registrador deverá notificar os proprietários do imóvel, e o comprovante das notificações deverão ser arquivados em classificador próprio, que também poderá ser mantido em microfilme ou arquivado informatizado.¹⁰⁵

Essas notificações deverão ser feitas ou pessoalmente pelo Oficial Registrador ou presposto para isso designado, ou então pelo Correio, com Aviso de Recebimento, ou ainda através do Oficial de Registro de Títulos e Documentos.

Deverá ser elaborado *índice nominal*, relativamente aos proprietários que foram notificados.

18.3 Retificações bilaterais

As retificações *bilaterais* (que exigem notificação dos confrontantes), tratadas no inc. II do art. 213 da Lei de Registros Públicos, também deverão ser arquivadas em classificador próprio.

O que deve ser levado a arquivo é o procedimento, formado no mínimo pelo requerimento inicial, planta, memorial descritivo, compro-

105. Cap. XX, item 123.3, Normas de Serviço.

vante de notificação, manifestações dos interessados, certidões e demais atos que lhe forem lançados.

O arquivamento poderá ser feito em fichário, classificador ou caixa numerada, permitindo mais uma vez as Normas a utilização de microfilme ou mídia digital, a critério do Oficial, respeitadas as condições de segurança, mediante a utilização de sistema que preserve as informações, e permita futura atualização, modernização ou substituição.¹⁰⁶

Deste classificador deverá ser organizado *índice alfabético*, organizado pelo *nome do requerente* seguido do *número do requerimento no Livro Protocolo*.

18.4 Remessas ao Juiz Corregedor Permanente

Se o pedido de retificação administrativa for impugnado e não for realizada transação no prazo de cinco dias, ou se o Registrador constatar a existência de impedimento para a retificação, o procedimento deverá ser remetido ao Juiz Corregedor Permanente, a quem caberá proferir decisão sobre a impugnação.¹⁰⁷

Esta remessa deverá ser feita por meio de ato fundamentado, no qual o Registrador deverá prestar todas as informações de que disponha em seus assentamentos, relativas ao imóvel objeto do registro a ser retificado e aos imóveis confinantes, bem como outras que puderem influenciar na solução do requerimento, juntando aos autos certidões atualizadas das matrículas respectivas e cópias de plantas, *croquis*, e outros documentos que forem pertinentes para esta finalidade.¹⁰⁸

A remessa e demais documentos deverão ficar devidamente arquivados no Cartório, em classificador próprio, que poderá ser substituído por microfilme ou arquivo em mídia digital.

Deverá o Registrador, também, lançar no Livro 1 a efetivação da remessa e organizar *índice nominal*, organizado pelo *nome do requerente* e pelo *número do protocolo do requerimento no Livro 1*.

106. Cap. XX, item 124.17, Normas de Serviço.

107. Cap. XX, itens 124.18 e 124.19, Normas de Serviço; art. 213, II, § 6.º, Lei 6.015/1973.

108. Cap. XX, item 124.20, Normas de Serviço.

18.5 Restituição de valores depositados

O Oficial poderá exigir depósito prévio das despesas com notificação e do valor correspondente aos emolumentos correspondentes ao ato de averbação da retificação.¹⁰⁹

Se o fizer, deverá emitir recibo discriminado, cuja cópia deverá ser mantida no procedimento de retificação.

Se o pedido de retificação restar indeferido, os emolumentos e valores relativos a notificações que não forem utilizados deverão ser restituídos ao interessado, mediante recibo cuja cópia deverá ser arquivada em classificador próprio.¹¹⁰

Esse classificador poderá ser substituído por arquivo em microfilme ou em mídia digital.

Lembre-se mais uma vez que, embora neste item as Normas de Serviço não exijam expressamente, é regra geral que todos os documentos arquivados tenham remissões recíprocas.

19. CÉDULAS DE CRÉDITO

São quatro as modalidades de cédulas de crédito que devem permanecer arquivadas no Cartório, cada uma em seu respectivo classificador:

- a) Cópias de cédulas de crédito rural;
- b) Cópias de cédulas de crédito industrial;
- c) Cópias de cédulas de crédito à exportação;
- d) Cópias de cédulas de crédito comercial.

O arquivamento deve ser feito, como se disse, separadamente para cada modalidade, em ordem cronológica.¹¹¹

Deve o Registrador, ainda, certificar no verso de cada via o ato praticado, e o arquivamento será feito em grupos de duzentas folhas por volume, todas numeradas e rubricadas. Cada conjunto será encadernado, lavrando-se termos de abertura e encerramento.¹¹²

109. Cap. XX, item 124.21, Normas de Serviço.

110. Cap. XX, item 124.23, Normas de Serviço.

111. Cap. XX, item 126, Normas de Serviço.

112. Cap. XX, itens 126.1 e 126.2, Normas de Serviço.

Contudo, esse arquivamento *fica dispensado* nos cartórios que adotem sistema autorizado de microfilmagem, observando-se que neste caso deverão ser microfilmados todos os documentos apresentados com as cédulas, sendo obrigatória a manutenção de aparelho leitor ou leitorcopiador na Serventia.¹¹³

Perceba-se que a autorização aqui tratada diz respeito exclusivamente ao sistema de *microfilmagem*. Não há, até o momento, autorização para uso de sistema exclusivamente digital.

20. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS PARA COM A PREVIDÊNCIA SOCIAL

Deverão ser arquivados os documentos comprobatórios de inexistência de débitos para com a Previdência Social, nas hipóteses previstas no art. 47 da Lei 8.212/1991, quais sejam:

a) de empresa, quando houver alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou direito a ele relativo;¹¹⁴ quando houver alienação ou oneração, a qualquer título, de bem móvel,¹¹⁵ acima de determinado valor, que é fixado mensalmente, o que tem reflexo no Registro Imobiliário se houver, por exemplo, registro de penhor, e ainda no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada.¹¹⁶ Com relação a esse último item, o art. 257, *d*, do Dec. 3.048/1999 traz regulamentação no seguinte teor:

“(...) *d*) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada, suprida a exigência pela informação de inexistência de débito a ser prestada pelos órgãos competentes de que trata o § 10;”

113. Cap. XX, item 126.3, Normas de Serviço.

114. Art. 47, I, *b*, Lei 8.212/1991.

115. Art. 47, I, *c*, Lei 8.212/1991.

116. Art. 47, I, *d*, Lei 8.212/1991.

b) do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil¹¹⁷ concluída a partir de 22.11.1966,¹¹⁸ quando de sua averbação no registro de imóveis, salvo no caso do art. 30, VIII, da Lei 8.212/1991, dispositivo esse regulamentado pelo art. 278 do Dec. 3.048/1999, nos seguintes termos:

“(…) Art. 278. Nenhuma contribuição é devida à seguridade social se a construção residencial for unifamiliar, com área total não superior a setenta metros quadrados, destinada a uso próprio, do tipo econômico e tiver sido executada sem a utilização de mão de obra assalariada.”

Acrescente-se aqui que entende-se como obra de construção civil a construção, demolição, reforma ou ampliação de edificação ou outra benfeitoria agregada ao solo ou ao subsolo.¹¹⁹

c) Do incorporador, na ocasião da inscrição de memorial de incorporação no Registro de Imóveis;¹²⁰

d) do produtor rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea *a* do inc. V e no inc. VII do *caput* do art. 9.º do Dec. 3.048/1999, quando da constituição de garantia para concessão de crédito rural e qualquer de suas modalidades, por instituição de créditos pública ou privada, desde que comercializem a sua produção com o adquirente domiciliado no exterior ou diretamente no varejo a consumidor pessoa física, a outro produtor rural pessoa física ou a outro segurado especial;¹²¹

Importante: a prova de inexistência de débito perante a previdência social será fornecida por *certidão emitida por meio de sistema eletrônico, ficando a sua aceitação condicionada à verificação de sua autenticidade pela Internet*, em endereço específico, ou junto à previdência social.¹²²

Aqui um dado chama a atenção: o Dec. 3.048/1999 dispensa a *guarda da CND* cuja autenticidade tenha sido comprovada na internet, bastando fazer referência no registro ao seu número de série e a sua data de emissão. Esta a conclusão que extraio da leitura do art. 257, § 5.º, combinado com o § 16. Mas como as Normas de Serviço de São Paulo

117. Art. 47, II, Lei 8.212/1991.

118. Art. 257, § 8.º, III, Dec. 3.048/1999.

119. Art. 257, § 13, Dec. 3.048/1999.

120. Art. 257, III, Dec. 3.048/1999.

121. Art. 257, IV, Dec. 3.048/1999.

122. Art. 257, § 15, Dec. 3.048/1999.

exigem a manutenção do classificador sob comento, penso que não há possibilidade, no momento, de prescindir-se do arquivamento, que, no entanto, pode ser feito apenas em *microfilme*, não havendo autorização normativa, porém, para a manutenção exclusiva em mídia digital.

Essa a conclusão que me parece emergir do quanto constou no Parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004, já referido adrede, a saber:

“(...) As Certidões Negativas de Débitos com a Previdência Social, apresentadas para averbação de construção ou demolição (item 1, *b*, n. 17, do Capítulo XX das Normas de Serviço), quando não microfilmadas, devem permanecer arquivadas indefinidamente na serventia.”

Lembre-se que a lavratura ou assinatura de instrumento, ato ou contrato que constitua retificação, ratificação ou efetivação de outro anterior para o qual já foi feita a prova independe da apresentação de documento comprobatório de inexistência de débito.¹²³

Fica igualmente dispensada da apresentação de documento comprobatório de inexistência de débito a empresa que explore exclusivamente atividade de compra e venda de imóveis, locação, desmembramento ou loteamento de terrenos, incorporação imobiliária ou construção de imóveis destinados à venda, desde que o imóvel objeto da transação esteja contabilmente lançado no ativo circulante e não conste, nem tenha constado, do ativo permanente da empresa.¹²⁴

Por derradeiro, não se deve olvidar que, como parte das contribuições devidas à Previdência Social é arrecadada pela Receita Federal do Brasil, as empresas devem ser apresentar tanto a CND para com o INSS quanto a CND para com a Receita Federal do Brasil (certidão conjunta PGFN/SRF).¹²⁵

Para encerrar este tópico, chamo a atenção para o teor do art. 263 do Dec. 3.048/1999:

“(...) Art. 263. A prática de ato com inobservância do disposto no art. 257 ou o seu registro acarretará a responsabilidade solidária dos contratantes e do oficial que lavrar ou registrar o instrumento, sendo nulo o ato para todos os efeitos.

123. Art. 257, § 8.º, I, Dec. 3.048/1999.

124. Art. 257, § 8.º, IV, Dec. 3.048/1999.

125. Art. 257, § 10, Dec. 3.048/1999.

Parágrafo único. O servidor, o serventuário da Justiça, o titular de serventia extrajudicial e a autoridade ou órgão que infringirem o disposto no art. 257 incorrerão em multa aplicada na forma do Título II do Livro IV, sem prejuízo das responsabilidades administrativa e penal cabíveis.”

21. RECIBOS E CÓPIAS DAS COMUNICAÇÕES ÀS PREFEITURAS MUNICIPAIS DOS REGISTROS TRANSLATIVOS DE PROPRIEDADE

Conforme colhemos do item 127, capítulo XX, das Normas de Serviço, deverão ser sempre comunicados os negócios imobiliários às Prefeituras Municipais, através de entendimento com estas mantido, para efeitos de atualização de seus cadastros.

Estas comunicações deverão informar, resumidamente, os dados necessários à atualização cadastral, e podem ser feita na forma de lista diária, semanal ou mensal, conforme o movimento do cartório,¹²⁶ em duas vias, a primeira para uso da Prefeitura e a outra para arquivamento no Cartório, com recibo.¹²⁷ Esse arquivamento deverá ser feito em ordem cronológica.¹²⁸

Outra possibilidade é realizar tais comunicações através do envio de xerocópias das matrículas.¹²⁹

Se eventualmente a Prefeitura Municipal dispensar a realização destas comunicações, tal dispensa deverá ficar documentada no cartório, arquivando-se em pasta própria.¹³⁰

Esses classificadores devem ser mantidos em meio físico indefinidamente no cartório, conforme constou no parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004.

22. RECIBOS E CÓPIAS DAS COMUNICAÇÕES AO ÓRGÃO DA RECEITA FEDERAL DAS OPERAÇÕES IMOBILIÁRIAS REALIZADAS

Este é o classificador para arquivamento da Declaração sobre Operação Imobiliária – DOI, a ser feito na forma da legislação vigente.

126. Cap. XX, item 128, Normas de Serviço.

127. Cap. XX, item 128.1, Normas de Serviço.

128. Cap. XX, item 130, Normas de Serviço.

129. Cap. XX, item 128.2, Normas de Serviço.

130. Cap. XX, item 129, Normas de Serviço.

As Normas têm previsão no sentido de que as cópias dos ofícios, que encaminharem essas comunicações ao órgão da Receita Federal, deverão ser arquivadas, juntamente com os respectivos comprovantes de entrega ou remessa,¹³¹ mas atualmente a comunicação é feita via Internet, o que torna inviável o procedimento acima.

23. LEIS E DECRETOS MUNICIPAIS RELATIVOS À DENOMINAÇÃO DE LOGRADOUROS PÚBLICOS E DE SUAS ALTERAÇÕES¹³²

Lembremos aqui que a Lei de Registros Públicos, em seu art. 167, II, 13, disciplina que os nomes dos logradouros públicos, decretados pelo Poder Público, devem ser averbados *ex officio*, embora nada impeça que haja requerimento de parte interessada nesse sentido, conforme se colhe do art. 213, I, c, do mesmo diploma legal.

Para alcançar esse desiderato, em ordem a manter os elementos registrários atualizados, o Registrador deve manter este classificador para as leis e decretos municipais que atribuam ou alterem denominação de logradouros públicos.

Nas comarcas onde houver órgão de imprensa oficial, o Registrador deve acompanhar a publicação desses atos. Onde não houver, deverá oficiar às Prefeituras, solicitando periódica remessa de cópias desses atos.¹³³

Embora as Normas não prescrevam expressamente, parece claro que este classificador deve ser organizado através de índice nominal dos logradouros, em ordem alfabética.

Para o uso em sistemas informatizados, e como este classificador está ligado diretamente ao Indicador Real, recomendo que o programa ofereça campos separados para o lançamento do nome do logradouro e de eventuais títulos, como “Doutor”, “Marechal”, “Vereador”, “Presidente” etc., para minimizar a possibilidade de erro na consulta.

Ademais, não é admissível o uso de abreviaturas, também pela circunstância de que isto dificulta e até mesmo inviabiliza algumas consultas.

131. Cap. XX, item 131.1, Normas de Serviço.

132. Cap. XX, item 125, n, Normas de Serviço.

133. Cap. XX, item 132, Normas de Serviço.

24. RECOMENDAÇÕES DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA, FEITAS AOS CARTÓRIOS DE NOTAS E DE REGISTRO DE IMÓVEIS DO ESTADO, PARA QUE NÃO PRATIQUEM ATOS COM BASE EM PROCURAÇÕES LAVRADAS EM LOCAIS EXPRESSAMENTE INDICADOS, NEM LAVREM OU REGISTREM ESCRITURAS FUNDADAS EM ATOS PRATICADOS NOS LOCAIS TAMBÉM ESPECIFICADOS¹³⁴

Este classificador deve ser organizado em ordem alfabética, levando-se em consideração o nome da Comarca a qual pertença o cartório sob suspeita.¹³⁵

25. CLASSIFICADORES RELATIVOS AOS PROCEDIMENTOS DE GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEIS RURAIS

Todas as comunicações abaixo referidas devem ser arquivadas em ordem cronológica¹³⁶

25.1 *Comunicações mensais enviadas ao Incra, relativas a mudanças de titularidade, parcelamento, desmembramento, loteamento, remembramento, retificação de área, reserva legal e particular do patrimônio natural e outras limitações e restrições de caráter ambiental, envolvendo os imóveis rurais, inclusive os destacados do patrimônio público*

25.2 *Comunicações recebidas do Incra, relativas a mudanças de titularidade, parcelamento, desmembramento, loteamento, remembramento, retificação de área, reserva legal e particular do patrimônio natural e outras limitações e restrições de caráter ambiental, envolvendo os imóveis rurais, inclusive os destacados do patrimônio público*

25.3 *Memoriais descritivos de imóveis rurais certificados pelo Incra*

Estou repetindo aqui este Classificador para efeito didático, em ordem a sistematizar a matéria relativamente às questões afetas ao georreferenciamento, mas já tratei dele no item 12 deste trabalho.

134. Cap. XX, item 125, o, Normas de Serviço.

135. Cap. XX, item 133, Normas de Serviço.

136. Cap. XX, item 130, Normas de Serviço.

26. CLASSIFICADORES DE INTIMAÇÕES RELATIVAS A LOTEAMENTOS

26.1 Intimações

Nos termos do art. 32 da Lei 6.766/1979 (Lei do Parcelamento do Solo), se o promitente comprador de terreno regularmente loteado¹³⁷ inadimplir prestação, o contrato será considerado rescindido trinta dias após a constituição da mora.

O § 1.º do mesmo artigo complementa a regra, prescrevendo que, para a constituição em mora, o devedor-adquirente será intimado, a requerimento do credor, pelo oficial do registro de imóveis, a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionados e as custas de intimação.

Se a mora for purgada, o contrato convalesce.¹³⁸ Caso contrário, com a certidão de não haver sido feito o pagamento em cartório, o vendedor requererá ao oficial do registro o cancelamento do registro ou averbação do contrato.

Fácil perceber que são atos de extrema gravidade. Por isso, as Normas de Serviço determinam que os cartórios devem adotar sistema adequado e eficiente para arquivamento das intimações efetuadas, de molde a garantir a segurança de sua conservação e a facilidade de buscas.¹³⁹

Deve ser mantido, então, classificador próprio para as intimações, em pastas separadas, caso por caso, lançando-se, nos expedientes formados, as certidões devidas e toda a documentação pertinente.¹⁴⁰

Estes classificadores devem ser mantidos em arquivo físico no cartório. No parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004 constou que:

“(…)

j) Os comprovantes das intimações efetuadas para a finalidade prevista nos arts. 32 e 36, III, da Lei 6.766/1979 devem permanecer em arquivo mantido pelo Oficial de Registro de Imóveis, como previsto no item 189 do Capítulo XX das Normas de Serviço (…).”

137. Ou seja: loteamento devidamente registrado.

138. Art. 32, § 2.º, Lei 6.766/1979.

139. Cap. XX, item 189, Normas de Serviços.

140. Cap. XX, item 189.1, Normas de Serviço.

26.2 Depósitos

Os depósitos nos loteamentos urbanos irregulares, tratados nos itens 193 e seguintes das Normas de Serviço e a que se refere o art. 38, § 1.º, da Lei 6.766/1979, também devem permanecer arquivados no cartório, e em meio físico.

No parecer proferido no Protocolado CG 16.389/2004 constou o seguinte:

“(…) m) Os depósitos previstos no art. 38, § 1.º, da Lei 6.766/1979 são feitos junto ao Oficial de Registro de Imóveis, observado o disposto no item 194 do Capítulo XX das Normas de Serviço, e as guias correspondentes devem permanecer arquivadas pelo Oficial Registrador que delas fornecerá recibos ou cópias para os fins do art. 41 da referida lei.”

Com os comprovantes dos depósitos de todas as prestações tem o compromissário comprador direito ao registro da propriedade do lote adquirido, assim que regularizado o loteamento (art. 41 da Lei 6.766/1979), e não se mostra possível a destruição desses comprovantes que se destinam tanto a demonstrar a regularidade dos depósitos como servem de título para o registro.

27. SINAIS PÚBLICOS

No Capítulo XIV das Normas de Serviço, que disciplinam os cartórios de notas, extraímos do item 7 que os tabeliães devem remeter aos Cartórios de Registro de Imóveis cartões com seus autógrafos, e de seus substitutos autorizados a subscrever traslados e certidões, e ainda reconhecer firmas e autenticar cópias reprográficas.

Esse envio é feito para que os Registradores possam confrontar as assinaturas dos tabeliães e seus substitutos com as lançadas nos instrumentos que lhe forem apresentados.

Recomendável, portanto, o arquivamento desses cartões, conhecidos como *senal público*, elaborando-se índice pelo nome da comarca e pela denominação ordinal dos tabeliães.

28. GUIAS DE REMESSA DE TÍTULOS PARA REGISTRO

Ainda das normas relativas aos cartórios de notas (capítulo XIV), encontramos no item 11 que se o tabelião se incumbir do encaminhamento de títulos a registro, deverá fazê-lo através de guias de remessa.

Essas guias devem ser confeccionadas em duas vias. Delas deverá constar os nomes das partes, a data da escritura, o número do livro e folhas em que foi lavrada, natureza do ato e relação especificada dos documentos que a acompanham.

O Registrador deve passar recibo para o tabelião na primeira dessas vias, anotando a data da entrega, e deverá arquivar a segunda via.

Noutros termos, deve haver no Registro de Imóveis um classificador para estas segundas vias.

29. SOLICITAÇÃO E RECEBIMENTO DE PAPEL DE SEGURANÇA PARA CERTIDÕES

O Provimento CG 7/2010, publicado no *DJE* de 14.05.2010, inseriu o item 143 nas Normas de Serviço, prevendo a obrigatoriedade de uso de *papel de segurança* para as certidões registrais-imobiliárias.

Esse *papel de segurança* tem elementos e características próprias de técnicas de segurança, sendo fabricado e distribuído por empresa contratada pela Arisp – Associação dos Registradores de Imóveis de São Paulo, devidamente homologada pela Corregedoria Geral da Justiça.

Portanto, é dever dos registradores adquirir ditos *papéis de segurança* para a expedição de certidões, fazendo controle rigoroso do seu uso. Todo extravio ou subtração de papel de segurança, com a respectiva numeração, deve ser comunicado ao Corregedor Permanente, que por sua comunicará à Corregedoria Geral.

Além disso, os papéis danificados (por exemplo, na hora da impressão ou por mau manuseio por parte de um funcionário), também deverão ser informados ao Corregedor Permanente, para que este comunique a Corregedoria Geral. Diferentemente dos papéis extraviados ou subtraídos, cuja comunicação deve ser imediata, com relação aos danificados a informação é bimestral. Nesta informação se consignará a quantidade e a numeração dos papéis danificados.

Para possibilitar esse controle, os registradores deverão manter um classificador próprio para o arquivamento da documentação referente à solicitação e ao recebimento do papel de segurança, com discriminação da quantidade de folhas entregues, utilizadas e estoque existente (item 143.1.6, das Normas de Serviço).

Embora o texto normativo não diga, é conveniente manter uma cópia dos ofícios comunicando o extravio, subtração e a relação de papéis danificados também neste classificador.

Trata-se de um controle bastante minucioso, razão pela qual seria melhor que já houvesse alteração para fazê-lo através de classificador eletrônico, ao menos no que pertine à quantidade de folhas entregues, utilizadas e em estoque. Um sistema informatizado tem, penso eu, melhores condições de fornecer esses dados.

30. O FUTURO: A CORREIÇÃO ON-LINE OU VIRTUAL

Caminhamos seguramente, com a criação do registro eletrônico pela Lei 11.977/2009, para a adoção de uma plataforma que vai permitir o acesso remoto aos livros e classificadores obrigatórios pelos órgãos correicionais, em autêntica correição on-line ou virtual.

Essa possibilidade é alvissareira, porque contribuirá significativamente, segundo penso, para aprimorar a transparência no trato da atividade notarial e registral, o que sem dúvida trará um aumento na confiança que a sociedade já deposita nos registradores.

Termino aqui, então, com uma visão otimista em direção ao futuro, pois por certo as instituições registrais paulistas e a Corregedoria Geral da Justiça, de cuja parceria frutos auspiciosos têm surgido, certamente enfrentarão esse novo desafio, de construção do sistema de registro eletrônico, com o sucesso que tem sido a marca do Registro de Imóveis no Estado de São Paulo que, se me permitem um segundo de orgulho bandeirante, é exemplo para todo o Brasil.

Gostaria imensamente que os leitores fizessem as críticas que entenderem pertinentes a este trabalho, para permitir-me aperfeiçoá-lo para uma futura “versão 2.0”. Para tanto, sintam-se a vontade para escrever-me.

31. TERMO DE CORREIÇÃO PADRÃO

DEGE 2.2

COMUNICADO CG 1179/2007

O Des. Gilberto Passos de Freitas, Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo, no uso de suas atribuições legais,

CONSIDERANDO que a Constituição da República Federativa do Brasil, no § 1.º de seu art. 236, atribui ao Poder Judiciário o poder-dever de fiscalizar os serviços notariais e de registro;

CONSIDERANDO que essa fiscalização das serventias extrajudiciais no Estado de São Paulo é exercida pelo Juízo Corregedor, Geral e Perma-

nente, e que, dentre as funções correcionais destinadas à verificação da regularidade e da continuidade dos serviços delegados, destacam-se as correições dos Juízes Corregedores Permanentes, especialmente as correições ordinárias, de periodicidade anual, que costumam ocorrer nos finais de cada ano;

CONSIDERANDO, enfim, a conveniência e oportunidade de se indicar, para as visitas dos Juízes Corregedores Permanentes nas unidades extrajudiciais, modelo de “Termo de Correição”, que também sirva de roteiro básico, em prol da eficiência, celeridade, padronização e orientação mínima aos respectivos trabalhos,

COMUNICA que:

1) é apresentado e publicado, em anexo ao presente comunicado, modelo de “Termo de Correição”, destacando-se a parte geral (que serve a todas serventias extrajudiciais) daquelas próprias à cada especialidade de serviço (que variam, conforme as atribuições delegadas), o qual, adaptado à natureza e peculiaridade de cada unidade extrajudicial, poderá servir de base para os trabalhos correcionais dos Juízes Corregedores Permanentes;

2) é facultado aos Juízes Corregedores Permanentes promover a elaboração de “Termo de Correição”, para escrituração no livro próprio, conforme o referido modelo.

Publique-se este comunicado, com seu anexo, para observância, na imprensa oficial, em três dias alternados.

São Paulo, 26 de novembro de 2007.

TERMO DE CORREIÇÃO

Ordinária (Periódica Anual)	
Extraordinária	
Visita Correcional (item 10, Cap. XIII, das NSCGJ)	

Data	Comarca	
Município/Distrito		
Unidade		
Endereço		
E-mail		
Telefone/fax		

Horário de Trabalho		Horário de atendimento ao público	
---------------------	--	-----------------------------------	--

INSTALAÇÃO E EQUIPAMENTOS
(Capítulo XIII, das NSCGJ)

Portaria (subitem 17.1, Capítulo XIII, das NSCGJ)	n.	Data
S/N		
Instalações adequadas para o atendimento ao público		
Instalações suficientes e seguras para a guarda de livros e documentos		
Placa indicativa		
Balcão separando o público do recinto de trabalho		
Regimento de Custas afixado em local visível e acessível		
Pessoas sem contrato de trabalho		
Quadro funcional compatível com o volume de serviço		
Unidade adequadamente informatizada		
Unidade integrante do “Portal Extrajudicial”		
Observações/Recomendações/Determinações:		

LIVROS E CLASSIFICADORES OBRIGATÓRIOS GERAIS
(Capítulo XIII, das NSCGJ)

1. Livros e Classificadores obrigatórios gerais verificados:

S/N	
	Registro Diário da Receita e da Despesa
	Visitas e Correições
	Normas de Serviço e Normas de Pessoal das Serventias Extrajudiciais
	Guias de Recolhimento das Contribuições ao IPESP relativas aos atos praticados
	Guias de Recolhimento das Custas e Contribuições ao Estado dos atos praticados
	Guias de Recolhimento das Custas ao Fundo do Registro Civil dos atos praticados
	Guias de Recolhimento das Custas ao Tribunal de Justiça relativas aos atos praticados
	Guias de Recolhimento das Contribuições Solidariedade (Santa Casa)
	Atos e Decisões do Conselho Superior da Magistratura
	Atos e Decisões da Corregedoria Geral da Justiça
	Atos e Decisões da Corregedoria Permanente
	Cópias de Ofícios Expedidos
	Ofícios Recebidos
	Guias de Recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte (funcionários e terceiros)

Guias de Recolhimento do Imposto de Renda (“Carnê Leão” – Titular/Responsável)	
Cópias de Recibos de Pagamento de Atos Praticados	
Arquivamento de Guias de Recolhimento do Ipeesp, Iamspe e/ou INSS, dos funcionários	
Arquivamento de Guias de Recolhimento do FGTS (prepostos celetistas)	

2. Livro Registro Diário da Receita e da Despesa:

S/N	
Dividida as folhas em colunas (data/histórico/receita/despesa) e observada forma contábil	
Escriturado pelo delegado, ou por seu substituto legal	
A receita lançada é apenas a parte do delegado (excluídas custas e contribuições)	
No lançamento da receita, há referência ao n. do ato, livro e f. ou protocolo	
Receitas de diferentes especialidades de serviços são lançadas separadas	
As despesas são lançadas no dia em que se efetivam	
Há correspondência entre as despesas e o serviço delegado	
Os comprovantes de despesas estão sendo arquivados em pasta própria	
Consta relação diária auxiliar (item 46.1, Cap. XIII, das NSCGJ)	
Há balancetes mensais (indicando receita, despesa e o líquido de cada mês)	
Há identificação dos atos na relação diária auxiliar	
O último balanço foi submetido ao visto do Juiz (item 53, Cap. XIII, das NSCGJ)	
Havendo depósito prévio, é escriturado em livro próprio aberto para esse controle	

Último balanço anual correspondente ao exercício de	
Receita bruta R\$	
Receita líquida R\$	

3. Classificador de Guias de Recolhimento das Custas e Contribuições:

S/N	
Há falta de recolhimentos	
Os recolhimentos são efetuados no prazo legal	
Recolhimentos efetuados com atraso são acrescidos de encargos de mora	
Compatível com a receita bruta	

Havendo falta ou atraso de recolhimento, eles são referentes as guias do

Estado	IPESP	Fundo Reg. Civil	Fundo TJSP	Santa Casa
--------	-------	------------------	------------	------------

4. *Recolhimento das custas e contribuições, nos três (3) últimos meses:*

Mês	Estado	IPESP	Fundo Reg. Civil	Fundo TJSP	Santa Casa
	R\$	R\$	R\$	R\$	R\$
	R\$	R\$	R\$	R\$	R\$
	R\$	R\$	R\$	R\$	R\$

5. *Normas de Serviço da CGJ e Normas de Pessoal das Serventias Extrajudiciais:*

S/N		
Mantidas em arquivo digitalizado		
Além do arquivo eletrônico, estão Impressas (opcional)		
Atualizadas, mediante consulta no site do Tribunal de Justiça/Portal Extrajudicial		

6. *Classificadores de Atos e Decisões do Conselho Superior da Magistratura e da Corregedoria Geral da Justiça:*

S/N		
Atualizado		
Material fornecido por empresa especializada		
Encadernado por assunto		
Índice em ordem		
Há arquivamento de recortes da Imprensa Oficial		

7. *Classificador de Atos e Decisões da Corregedoria Permanente:*

S/N		
Atualizado		
Índice em ordem		

8. *Classificador para Cópias de Ofícios Expedidos:*

S/N		
Ofícios devidamente numerados		
Há comprovantes de recebimento pelos destinatários		
Comprovantes remetidos pelos correios são arquivados com as cópias dos ofícios		
Há remissão nas cópias dos ofícios a que se referem		

9. *Classificador para Ofícios Recebidos:*

S/N		
Há anotação acerca do atendimento		
Índice em ordem		

10. *Classificador para Guias de Recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte:*

S/N		
Recolhimentos no prazo legal		
Rendimentos isentos de recolhimento		

11. *Classificador para Cópias de Recibos de Pagamento de Atos Praticados:*

S/N		
Em ordem		
Fornecido somente a pedido da parte		
Identificado o subscritor		
Discriminado os valores pagos		

12. *Classificador para Arquivamento das Guias de Recolhimento do IPESP, IAMSPE e/ou INSS, dos funcionários da Unidade:*

Recolhimentos no prazo legal	S/N	Há débito	S/N	Há parcelamento	S/N	
------------------------------	-----	-----------	-----	-----------------	-----	--

IPESP

Recolhimentos no prazo legal	S/N	Há débito	S/N	Há parcelamento	S/N	
------------------------------	-----	-----------	-----	-----------------	-----	--

IAMSPE

Recolhimentos no prazo legal	S/N	Há débito	S/N	Há parcelamento	S/N	
------------------------------	-----	-----------	-----	-----------------	-----	--

INSS

Recolhimentos no prazo legal	S/N	Há débito	S/N	Há parcelamento	S/N	
------------------------------	-----	-----------	-----	-----------------	-----	--

FGTS

Recolhimentos no prazo legal	S/N	Há débito	S/N	Há parcelamento	S/N	
Observações/Recomendações/Determinações:						

CLASSIFICADORES E LIVROS ESPECÍFICOS DO REGISTRO DE IMÓVEIS
(Capítulo XX, das NSCGJ)

1. Classificadores verificados:

S/N	
Cópias de Cédulas de Crédito Rural	
Cópias de Cédulas de Crédito Industrial	
Cópias de Cédulas de Crédito à Exportação	
Cópias de Cédulas de Crédito Comercial	
Comunicações relativas a Diretores e Ex-Administradores e Sociedades em Regime de Liquidação Extrajudicial	
Cópias de Comunicações ao Incra – Aquisição de Imóvel Rural por Estrangeiro	
Cópias de Comunicações a Corregedoria Geral da Justiça – Aquisição de Imóvel Rural por Estrangeiro	
Documentos Comprobatórios de Inexistência de Débitos para com a Previdência Social:	
Comunicações à Prefeitura Municipal – Registros Translativos de Propriedade	
Leis e Decretos Municipais relativos à Denominação de Ruas e Logradouros Públicos e respectivas alterações	
Comunicações à Receita Federal de Operações Imobiliárias	
Comunicações da Corregedoria Geral da Justiça	

Requerimentos de apresentação de títulos apenas para exame e cálculo	
<i>Observações/Recomendações/Determinações:</i>	

2. Observações gerais dos classificadores e de confronto:

S/N	
Os documentos arquivados correspondem as escriturações nos livros (prot./reg./av.)	
Os documentos são arquivados em ordem cronológica	
Há, em regra, em documento arquivado, anotação remissiva ao ato a que se refere	
Há correspondência entre os Livros 2 e 3, e remissão, nas cédulas, dos atos praticados	
No Classificador para Comunicações relativas a Diretores e Ex-Administradores de Sociedades em Regime de Liquidação	
Extrajudicial, os atos praticados são anotados nas comunicações	
Há índice pelo nome das pessoas em razão de indisponibilidade	
Há arquivamento das CNDs obtidas pela Internet e certificação de suas conferências	
Há anotações sobre os atos registrários a que se referem nas CNDs arquivadas	
As comunicações são regulares e efetuadas nos prazos	
Há dispensa pelo Município de comunicações de registros translativos de propriedade	
Há sistema de microfilmagem	
Há sistema de gravação eletrônica de imagens	
<i>Observações/Recomendações/Determinações:</i>	

3. Livro de Recepção de Títulos:

S/N	
Em ordem	
Há utilização de Protocolo Auxiliar	
São lançados todos os títulos recepcionados	
São lançados apenas os títulos apresentados para exame e cálculo	
Há anotação do número da nota devolutiva e da data de devolução	
Arquivados requerimentos dos títulos destinados apenas ao exame e cálculo, com ciência de que apresentação não gera prioridade e efeitos da prenotação	
Há títulos lançados sem arquivo de requerimento de apresentação para exame e cálculo	
Há arquivo dos requerimentos acima referidos em microfilme ou mídia digital	
<i>Observações/Recomendações/Determinações:</i>	

4. Livro 1 – Protocolo Oficial:

Número do último protocolo	
Data do último protocolo	
Número médio de títulos apresentados	
Prazo médio de registro	
Sistema de escrituração utilizado	

S/N	
A escrituração é de boa qualidade	
Escrituração diária, com termo de encerramento	
O termo de encerramento contém menção do n. de títulos protocolados	
Há utilização de Protocolo Auxiliar	
Há substituição de folhas	
Há plena informatização, além da escrituração, quando por impressão	
Apontados todos os títulos, salvo os de apresentação para exame e cálculo	
Há títulos prenotados e devolvidos apenas por falta de pagamento de emolumentos	
Há lançamento de títulos apresentados apenas para exame e cálculo	
Observados os prazos legais de exame (15 dias) e de registro (30 dias)	
Há menção à natureza formal do título (escritura pública, instrumento particular e ato judicial identificado por espécie)	
Há anotações de notas devolutivas e das respectivas datas	
Há anotação dos atos praticados resumidamente e das respectivas datas	
Há anotações de <i>dúvidas suscitadas</i>	
Dúvidas têm sido processadas corretamente	
<i>Dúvidas inversas</i> são prenotadas	
Recibo-protocolo é entregue e estão em ordem (item 11, Cap.XX)	
Observações/Recomendações/Determinações:	

5. Notas devolutivas:

S/N	
Cópias das notas devolutivas organizadas e arquivadas	
As notas devolutivas têm número próprio, diverso do número de protocolo	
Há clareza nas exigências e são formuladas de uma só vez	
Para nota devolutiva entregue no balcão, há comprovante de recebimento arquivado	
Para nota devolutiva entregue pelo Correio, o AR é arquivado	
Há arquivo das cópias das notas devolutivas em microfilme ou mídia digital	
Identificam o subscritor e estão arquivadas em ordem cronológica	

Observações/Recomendações/Determinações: _____

6. Controle do contraditório:

S/N		
O sistema é eficiente e atende ao regramento (item 10, Cap. XX)		
O sistema é informatizado		
O sistema é por fichas		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

7. Livro 2 – Registro Geral:

Número de matrículas no cadastro imobiliário	
Matrículas e transcrições examinadas – n.	

S/N		
Utilizado o sistema de fichas		
Há sistema informatizado de arquivamento eletrônico das fichas		
As fichas estão conservadas adequadamente		
Todas as fichas são numeradas e autenticadas pelo oficial e seu substituto		
Matrículas formalmente em ordem (itens 47 e 48) e abertas regularmente (item 46)		
Observado o princípio de continuidade de registros (item 47, e) e titulares (item 38)		
Observado o princípio de unitariedade matricial (item 44)		
Observado o princípio de especialidade subjetiva (inclusive itens 52/53)		
Observado o princípio de especialidade objetiva (inclusive itens 49/51)		
Reg./av. formalmente em ordem e sem inscrições inadmissíveis (itens 68,107/122)		
Bloqueio, cancelamento (item 63) e encerramento (item 64) de matrículas, em ordem		
Unificação de imóveis e fusão de matrículas, em ordem (itens 65/67)		
Av. de desmembramentos, em ordem, sem sucessão em fraude à Lei 6.766/1979		
Há averbações inúteis de dados que poderiam constar em outros registros de igual data		
Confrontação entre reg./av., guias de recolhimento e relação diária auxiliar, em ordem		
Confrontação entre assentamentos atuais e suas origens, em ordem		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

8. Livro 3 – Registro Auxiliar:

S/N		
Utilizado o sistema de fichas		
Há sistema informatizado de arquivamento eletrônico das fichas		
As fichas estão conservadas adequadamente		
Todas as fichas são numeradas e autenticadas pelo oficial e seu substituto		
Registros formalmente em ordem, sem inscrições inadmissíveis (itens 69/70)		
Reg. convenções de condomínio em ordem, até no confronto com Lv.2 (itens 72/74)		
Reg. pacto antenupcial em ordem, até no confronto com Lv.2 (item 75)		
Reg. tombamento em ordem, até no confronto com Lv.2 (itens 76)		
Reg. cédulas em ordem, até no confronto com Lv.2 quanto às hipotecas (itens 77/78)		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

9. Livro 4 – Indicador Real:

S/N		
Totalmente em fichas		
Totalmente informatizado		
Parte em fichas, parte informatizado		
Os critérios de escrituração são uniformes		
Há indicações para todas as ruas confluentes, nos casos de imóveis em esquina		
Em ordem		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

10. Livro 5 – Indicador Pessoal:

S/N		
Totalmente em fichas		
Totalmente informatizado		
Parte em fichas, parte informatizado		
Em ordem		
Possui elementos de identificação além do nome (RG, CPF, filiação, CNPJ) – (item 89)		
Possui referências nas fichas antigas		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

11. Livro de Registro de Aquisição de Imóveis Rurais por Estrangeiro:

S/N		
Em ordem, com boa forma e qualidade da escrituração		
Há correspondência com as comunicações feitas		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

12. Livro para Registro de Comunicações relativas a Diretores e Ex-Administradores e Sociedades em Regime de Intervenção e Liquidação Extrajudicial:

S/N		
Em ordem, com boa forma e qualidade da escrituração		
Há correspondência com as comunicações feitas		
Há registro das ordens de indisponibilidade de bens recebidas		
É efetuada averbação na matrícula da indisponibilidade de bens na Comarca		
O índice é eficiente		
Há qualidade, segurança, atualidade e correspondência com as comunicações		

Observações/Recomendações/Determinações: _____

13. Parcelamento do Solo:

S/N		
Os processos estão formalmente em ordem:		
– autuados, com folhas numeradas e rubricadas		
– documentos que acompanham o requerimento estão na ordem legal (art. 18 da Lei 6766/1979)		
– prenotados os requerimentos		
– lançadas as certidões necessárias (v.g. comunicações, edital, decurso de prazo etc.)		
– editais publicados regularmente		
– há cópia da matrícula, com registro especial efetivado, nos autos		
Os documentos apresentados estão em ordem:		
– são originais ou em cópias autenticadas		
– há aprovação da Prefeitura e do GRAPROHAB		
– respeitado o prazo de 180 dias entre a aprovação da Prefeitura e a prenotação		
– há cronograma de obras ou termo de verificação e entrega de obras (TVO)		
– havendo garantia real, há instrumento público de hipoteca e registro regular		
– documentos pessoais e de legitimação, em ordem		
– apresentadas as certidões necessárias, atualizadas e estão em ordem		

A escrituração dos registros especiais está em ordem:	
– há menção resumida das obras a serem realizadas e ao respectivo prazo	
– há menção às restrições urbanísticas e averbações remissivas delas nas Mat. dos lotes	
– há ficha-auxiliar de controle de disponibilidade	
– aberta, de ofício, Mat. dos lotes, sem cobrança de emolumentos	
– se aberta Mat. dos lotes, com cobrança de emolumentos, há arquivo do requerimento	
Controle da execução das obras de infraestrutura, em ordem:	
– há controle informatizado ou em agenda própria do prazo de execução das obras	
– escoado o prazo de execução das obras, há Averbação, na matrícula da gleba (em que foi registrado o parcelamento) do TVO ou, se o caso, da prorrogação desse prazo	
– escoado esse prazo sem TVO ou prorrogação, há comunicação à Prefeitura e ao MP	
Há, em regra, observância aos princípios registrários e às normas vigentes	

Observações/Recomendações/Determinações: _____

14. Condomínios e Incorporações:

S/N	
Os processos estão formalmente em ordem:	
– autuados, com folhas numeradas e rubricadas	
– documentos que acompanham o requerimento estão na ordem legal (art. 32 da Lei 4591/1964)	
– prenotados os requerimentos	
– há cópia da matrícula, com registro especial efetivado, nos autos	
Os documentos apresentados estão em ordem:	
– são originais ou em cópias autenticadas	
– há aprovação da Prefeitura e do GRAPROHAB, quando for o caso	
– há, em incorporação, planta ou croqui dos espaços destinados à guarda de veículos	
– o atestado de idoneidade segue o modelo aprovado pela CGJ	
– documentos pessoais e de legitimação, em ordem	
– apresentadas as certidões necessárias, atualizadas e estão em ordem	
– contrato-padrão sem ofensa à disposição legal cogente	
– há correspondência entre o quadro de área e as medidas constantes do registro	
Registros de instituição e especificação de condomínios, sem prévia incorporação, são precedidos de averbação da construção	
Convenções de condomínio estão registradas no Lv. 3	

Convenções de condomínio têm os requisitos mínimos enumerados em lei, sem ofensa à norma cogente e sem normas prejudiciais aos condôminos (v.g. fixação de placa da incorporadora no edifício)	
Há, em regra, observância aos princípios registrários e às normas vigentes	

Observações/Recomendações/Determinações: _____

15. Retificação de registro:

S/N	
Respeitadas as hipóteses em que os registros podem ser retificados (item 123, Cap. XX)	
Os documentos apresentados estão em ordem:	
– são originais ou em cópias autenticadas	
– estão devidamente arquivados, em meio físico, por microfilme ou em mídia digital	
Nas retificações de ofício, as notificações aos proprietários são arquivadas (item 123.3)	
Processos de retificação com mudança de perímetro (item 124) estão em ordem:	
– autuados, com folhas numeradas e rubricadas	
– prenotados os requerimentos	
– considerados como confrontantes, os proprietários e ocupantes dos imóveis contíguos, e, feita confrontação, há correspondência entre os indicados e os constantes no registro	
– confrontantes que não assinam a planta são notificados	
– o prazo de 15 dias das notificações é observado e certificado seu decurso	
– prova de entrega das notificações estão nos autos	
– planta e memorial descritivo com as assinaturas necessárias, inclusive de profissional habilitado, com prova de ART (anotação da responsabilidade técnica) no Crea	
– os prazos de tramitação, em geral, têm sido observados	
– a remessa dos autos ao Juízo Corregedor é regular e por meio de ato fundamentado	
– há cópia da matrícula, com a retificação efetivada, nos autos	

Observações/Recomendações/Determinações: _____

OBSERVAÇÕES, RECOMENDAÇÕES E DETERMINAÇÕES FINAIS SOBRE OS SERVIÇOS:

Fica estabelecido o prazo de ____ (_____) dias para cumprimento das determinações constantes da presente ata, devendo o Oficial/Tabelião informar o(a) Corregedor(a) Permanente a respeito,

até o término do prazo. Nada mais havendo a consignar, foi por mim, (), Escrivão *ad-hoc*, lavrado este termo que, lido e achado conforme, vai devidamente assinado. (nomes e assinaturas do(a) Corregedor(a) Permanente e funcionários)

II DOCTRINA INTERNACIONAL

1

A nova cidade

PEDRO FANDOS PONS

Registrador de Imóveis.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral; Ambiental

RESUMO: Trabalho que busca encontrar medidas que possam ajudar a conseguir o chamado desenvolvimento sustentável no progresso das cidades, utilizando-se principalmente da inter-relação dos campos implicados, concretamente o Direito Ambiental e o Urbanístico. O Registro de Imóveis possui importante papel nesse estudo porque coloca à disposição do cidadão tanto a informação do meio ambiente quanto a urbanística e a tributária, que, com seus efeitos jurídicos, aumenta a segurança das transações e diminui seu custo.

PALAVRAS-CHAVE: Registro de Imóveis – Direito urbanístico – Direito ambiental – Segurança jurídica.

RESUMEN: Trabajo que busca encontrar medidas que puedan ayudar a conseguir el llamado desarrollo sostenible en el desarrollo de las ciudades, utilizándose principalmente la interrelación de los campos implicados, en concreto el Derecho Medioambiental y el Urbanístico. El Registro de La Propiedad tiene importante papel en el presente estudio porque pone a disposición del ciudadano, tanto la información medioambiental como la urbanística y la tributaria, que con sus efectos jurídicos, aumenta la seguridad de las transacciones y disminuye su coste.

PALABRAS CLAVE: Registro de la Propiedad – Derecho urbanístico – Derecho ambiental – Seguridad jurídica.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. O desenvolvimento das cidades no século XX – 3. Em direção ao desenvolvimento sustentável: 3.1 Uma nova concepção; 3.2 Os novos planos urbanísticos: o plano sustentável: 3.2.1 O plano de ordenação de recursos naturais; 3.2.2 Os planos urbanísticos sustentáveis; 3.2.3 A execução do plano; 3.2.4 Os assentamentos irregulares – 4. Sistema registral – 5. Conclusões – 6. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO¹

O desenvolvimento das cidades não é um fenômeno novo, mas está em plena atualidade pelo aumento demográfico e o deslocamento de pessoas do campo para a cidade, buscando melhorar sua qualidade de vida. No entanto, o fenômeno do desenvolvimento da cidade é um fenômeno complexo ou multidisciplinar, no qual há que se inter-relacionar diversas variáveis, pois a cidade se desenvolve sobre um recurso natural escasso e não renovável como é o solo. E a ordenação da cidade implica um conjunto de atuações que repercutem no entorno sobre o qual se incorpora a cidade, ou seja, no meio ambiente.

O meio ambiente passou a ser uma das questões fundamentais, situando-se no centro do debate sobre o desenvolvimento, até o ponto em que meio ambiente e desenvolvimento humano não devem ser entendidos como termos antagônicos, mas ambos precisam formar um todo indissolúvel, aparecendo no século XXI com um novo enfoque, para tornar compatível a satisfação das necessidades humanas, atuais e futuras, com a manutenção dos equilíbrios dos sistemas biofísicos e sociais: o desenvolvimento sustentável, que modifica o conjunto de relações entre a sociedade e o meio ambiente com um sentido de perdurabilidade a longo prazo, e de responsabilidade com as gerações futuras. Para que o desenvolvimento humano seja sustentável, deve ser ambientalmente sadio, socialmente justo e economicamente viável.

No presente trabalho, vamos tentar encontrar algumas medidas que possam ajudar a conseguir o chamado desenvolvimento sustentável no progresso das cidades. Mediante a inter-relação dos campos implicados, concretamente o Direito Ambiental e o Urbanístico, mencionando, especialmente, a importante colaboração que para essa inter-relação possa prestar a um Registro de Imóveis que ponha à disposição do cidadão

1. Trad. feita pela Profa. Neiva Graziadei.

tanto a informação do meio ambiente quanto a urbanística e a tributária, que, com seus efeitos jurídicos, aumenta a segurança das transações e diminui seu custo.

2. O DESENVOLVIMENTO DAS CIDADES NO SÉCULO XX

Nesse momento, a metade da população mundial vive em cidades e, para 2025, suas duas terças partes viverão em áreas urbanas. A organização e o desenvolvimento das mesmas têm acontecido sem levar em conta as repercussões meio ambientais da ação urbanística, a partir dos pontos de vista exclusivamente urbanísticos e econômicos, dando lugar a cidades com uma infraestrutura inadequada e que não dispõem de serviços urbanos capazes de suportar o crescimento da população, com o surgimento de problemas meio ambientais, tais como a contaminação da água, do ar e da acústica, a destruição de recursos naturais, o desmatamento incontrolável que pode provocar alterações no ciclo atmosférico, propiciando períodos de inundações, ou longos períodos de seca. Degradação ao meio ambiente que vem acompanhada por outro problema: a pobreza, que dá lugar a uma situação comum das grandes urbes dos países em vias de desenvolvimento, os assentamentos² precários ou irregulares.

Deste modo, o círculo ideal do liberalismo dominante em grande parte do pensamento do século XX, que determinava que o crescimento econômico sustentável teria que ser traduzido em bem estar social e participação política crescente, mas que converteu-se num círculo vicioso de crescimento econômico medíocre e incerto, acompanhado de processos de deterioração social e de degradação ambiental sustentáveis.

Nas cidades europeias as políticas urbanas, até pouco tempo, encaminhavam-se para o fomento da construção, o que resultava numa destruição massiva do solo e do patrimônio, arruinando a vida urbana para colocar as pessoas em redutos (condomínios) distanciados da cidade, ao redor de um centro comercial, o que gerava problemas de circulação devido a entrada e saída diária massiva ao/do coração da cidade de veículos particulares, dando lugar aos tradicionais engarrafamentos dos grandes centros urbanos, mesmo contando com uma adequada rede de transporte público nestes.

2. Assentamento entendido como conglomerado e não como algo referente aos assentamentos do MST. N.T.

A liberalização do solo, longe de resolver os problemas da cidade, determinou um forte incremento dos preços da moradia e o desajuste ambiental dos assentamentos urbanos.

3. EM DIREÇÃO AO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

3.1 *Uma nova concepção*

Frente a este panorama nos últimos anos do século XX e nos primeiros do século XXI, sentimos a necessidade de dar um novo passo na matéria, de caminhar em direção a uma nova fase no Direito Urbanístico e no desenvolvimento das cidades, mais respeitoso com o meio ambiente no qual a nova cidade deve incorporar-se, e tal movimento como consequência do reconhecimento da função social do direito de propriedade, que abarca diferentes textos constitucionais, como o espanhol, por exemplo, cujo art. 33 da CF/1988 dispõe o seguinte:

“1. Se reconhece o direito à propriedade privada e à herança.

2. A função social destes direitos delimitará seu conteúdo de acordo com as leis.

3. Ninguém poderá ser privado de seus bens ou direitos, a não ser por causa justificada de utilidade pública ou interesse social, mediante a correspondente indenização e em conformidade com o estabelecido pelas leis.”

A função social do direito de propriedade em geral e da urbana, em particular, significa um avanço a mais no conceito do direito de propriedade, que já não pode reconduzir-se a esse conceito abstrato e individualista que dominou os códigos liberais do século XIX, no sentido de que o direito de propriedade não deve satisfazer somente aos interesses particulares de seu titular mas, também, aos interesses da comunidade em geral e sem perder, por isso, seu caráter de direito subjetivo, tal fato mediante a identificação dos dois ingredientes nos quais deve apoiar-se o conceito atual de direito de propriedade, que são:

a) O conteúdo essencial do direito de propriedade, cuja identificação permite a configuração do direito de propriedade como um autêntico direito subjetivo, que a ação legislativa sempre deverá respeitar, como o reconhece o art. 53.1 da Constituição Espanhola, e que foi definido pelo Tribunal Constitucional Espanhol, em sentença de 02.04.1981, como aquela parte do conteúdo do direito que é absolutamente necessária

para que os interesses que dão vida ao direito resultem real, concreta e efetivamente protegidos.

b) A função social que o direito de propriedade haverá de cumprir, pois terá de ser efetiva tanto para a satisfação dos interesses do proprietário quanto para os da comunidade, a qual pode ser objeto de ação legislativa para delimitar as faculdades do proprietário, comportando, também, em ocasiões, o exercício de certas obrigações inerentes ao direito.

E uma consequência imediata da função social do direito de propriedade será sua função ecológica ou ambiental, também reconhecida em diversos textos constitucionais entre os quais citaremos, na sequência, para continuar com o exemplo anterior, o do art. 45 da Constituição Espanhola que dispõe:

“1. Todos têm direito a desfrutar de um meio ambiente adequado para o desenvolvimento da pessoa, assim como o dever de conservá-lo.

2. Os poderes públicos velarão pela utilização Racional de todos os recursos naturais, com o fim de proteger e melhorar a qualidade de vida e de conservar e restaurar o meio ambiente, apoiando-se na indispensável solidariedade coletiva.

3. Para quem viole o disposto no parágrafo anterior, nos termos da lei, fixe-se que se estabelecerão sanções penais ou, no caso, administrativas, assim como a obrigação de reparar o dano causado.”

As diretrizes operativas do desenvolvimento sustentável concretizam-se:

a) Na utilização dos recursos naturais.

Os renováveis se utilizarão em velocidade inferior a sua taxa de renovação e os não renováveis devem utilizar-se no ritmo equivalente à taxa de substituição por outros recursos renováveis.

b) Na emissão de resíduos e contaminação.

Não se pode exceder a capacidade de assimilação e autodepuração dos ecossistemas.

c) No estabelecimento de precauções diante da incerteza das mudanças globais ou das catástrofes naturais:

Devem ser estabelecidos padrões mínimos de segurança, que determinem o equilíbrio dos sistemas ambientais e as necessidades da população, como o caso de possíveis movimentos demográficos massivos, por exemplo.

Deve determinar-se um capital natural crítico insubstituível e não compensável.

Devem ser determinados níveis de coexistência racional entre atividades econômicas e serviços naturais.

A questão meio ambiente, portanto, passou de uma questão de imagem a um dos objetivos importantes da ação legislativa para alcançar o desenvolvimento sustentável de cada país.

Em um plano geral, a importância da questão meio ambiente e sua proteção jurídica destacou-se:

a) De um ponto de vista universal, a Ata da Conferência do Rio de Janeiro, conhecida como Conferência da Terra, fixou a meta em um crescimento econômico sustentável que permita manter a integridade essencial do sistema ecológico mundial.

b) No âmbito internacional o art. 130 do Tratado Constitutivo da Comunidade Europeia, ou as recentes Diretivas 2003/4 de 28 de janeiro do Parlamento Europeu e do Conselho sobre o acesso do público à informação ao meio ambiente e a 2004/35 de 21 de abril sobre a responsabilidade do meio ambiente em relação à prevenção e reparação do dano meio ambiental.

c) No âmbito estatal, diversas Constituições reconhecem o direito a desfrutar de um meio ambiente adequado para o desenvolvimento humano e elemento essencial para alcançar a qualidade de vida saudável, como por exemplo, a Constituição Brasileira de 1988 ou a Espanhola de 1978, como já vimos, ou a Portuguesa de 1976.

No campo do Direito Urbanístico, o Plano da Ação Habitat II será um agente catalisador de ações que melhorem o meio ambiente urbano, ou seja, a boa planificação urbana deve otimizar os recursos naturais, minimizando a contaminação ambiental, apesar das grandes concentrações de pessoas. Complementado em nível local pela Agenda 21, que está dando impulso histórico ao desenvolvimento de processos urbanos sustentáveis nas comunidades locais, com participação dos cidadãos e a mobilização da sociedade civil, com o objetivo de:

a) Conseguir que os fatores demográficos ambientais e de erradicação da pobreza se integrem nas políticas planos e programas de desenvolvimento sustentável.

b) Reduzir as modalidades insustentáveis de consumo e produção e os efeitos negativos dos fatores no meio ambiente.

3.2 *Os novos planos urbanísticos: o plano sustentável*

3.2.1 *O plano de ordenação de recursos naturais*

Para possibilitar o alcance ideal de desenvolvimento sustentável, previamente à determinação dos espaços sobre os quais deve desenvolver-se a cidade, terá que determinar-se os espaços sobre os quais não se pode desenvolvê-la, sob o princípio de estabelecer uma Capital Natural Crítica, insubstituível e não compensável, em atenção ao seu alto valor ecológico, paisagístico ou por seus recursos naturais, o que se pode alcançar mediante a elaboração de um Plano de Ordenação dos Recursos Naturais, ao qual deverá adaptar-se ao plano de ordenação urbanístico geral, obrigando a modificação dos preexistentes que se oponham ao plano de ordenação dos recursos naturais.

A planificação ambiental deve centrar-se na declaração e gestão dos espaços naturais protegidos, seguindo uma técnica bifásica:

a) O Plano de Ordenação dos Espaços naturais, com o caráter de plano-piloto, que delimitará, com diversos níveis de proteção, o tratamento prioritário e integral de determinadas zonas, para a conservação e recuperação dos recursos naturais e para espécies animais e vegetais a proteger, comportando a declaração de espaço protegido uma mudança de usos do meio, que gerará a imposição de deveres de conservação aos proprietários dos terrenos compreendidos em tal espaço e limitações em suas faculdades de descanso de uso e aproveitamento, consequência da função ecológica de seu direito de propriedade em benefício do interesse geral, ocasionando um direito de indenização somente quando as limitações e deveres afetem ao conteúdo essencial de seu direito de propriedade.

b) Tal plano-piloto será detalhado em cada espaço natural declarado, mediante os planos-diretores de uso e gestão dos mesmos, que possibilitarão o objetivo desejado.

Para dotar de maior publicidade esse plano, parece conveniente a inscrição obrigatória de tais zonas a favor do Estado no Registro de Imóveis. As legislações de alguns países preveem tal inscrição obrigatória dos bens de domínio público e patrimoniais das Administrações Públicas, assim como a colaboração da instituição registral com a Administração competente, a qual se notificará quando não se matriculem propriedades limítrofes com tais bens, para que se possa exercitar os direitos que, no seu caso, possam corresponder-lhes.

Essa colaboração facilita a conservação e melhoria do meio ambiente que, em alguns países, é mandato constitucional e deve receber respaldo com medidas legislativas adequadas e controles efetivos que garantam a proteção desses espaços, os quais vão garantir que o ciclo de renovação dos recursos naturais renováveis seja efetivo, num âmbito temporal adequado.

Dentro dessa ordenação dos recursos naturais, nas zonas litorâneas alcançará grande importância a ordenação dos usos das zonas costeiras, que deverá ser presidida por uma série de princípios que possibilitem uma utilização sustentável das mesmas, tais como:

- a) Utilização racional da zona costeira, que possibilite sua conservação e regeneração, compatível com os usos turísticos, recreativos etc.
- b) Determinação da superfície mínima, que deverá ser deixada expedita de ação urbanística alguma, para possibilitar a conservação e restauração da zona costeira.
- c) Delimitação e ordenação daqueles espaços para usos marítimos de especial relevância para setores estratégicos da economia da zona.
- d) Gestão racional dos recursos naturais existentes na zona litorânea, como a água, o solo, as praias, os equipamentos, podendo limitar-se o desenvolvimento urbanístico nesta zona litorânea que, em todo o caso, realizar-se-á adaptado ao ecossistema a que pertencem e não de costas ao mesmo, e à defesa dos espaços naturais de interesse ecológico, aos quais se preservará do desenvolvimento urbanístico.
- e) Estabelecimento de medidas corretoras das situações que degradem o meio ambiente litorâneo, podendo chegar, inclusive, à demolição de construções não sustentáveis, se assim exige o interesse geral.
- f) Determinação dos níveis de regeneração a alcançar nas zonas costeiras delimitadas, para evitar o esgotamento dos recursos naturais.

3.2.2 *Os planos urbanísticos sustentáveis*

O Direito Urbanístico, portanto, como um conjunto normativo sistematizado e presidido pelos princípios de sub-rogação real, em cuja virtude os loteamentos originários afetados se substituem pelas propriedades de resultado, sem solução de continuidade, o da inerência dos encargos ou deveres urbanísticos que recaem diretamente sobre as propriedades, qualquer que seja seu titular, a quem impõe um compor-

tamento ativo, e da distribuição equitativa das mais-valias geradas pela ação urbanística das Entidades Públicas, deve impregnar-se, também, da questão meio ambiente em todas e em cada uma das fases da ordenação do território, para alcançar a inter-relação entre as normas meio ambientais e as urbanísticas, no que pode colaborar de uma maneira importante o Registro de Imóveis, por ter por objeto as propriedades, que se assentam sobre o solo, e pela sua proximidade com o cidadão. Uma vez determinado o projeto geral que determina as diretrizes gerais de ordenação do território, devidamente coordenado com o Plano de Ordenação dos Recursos Naturais em uma segunda fase, sendo este o eixo da ação urbanística, deve classificar o solo em urbano, urbanizável ou não urbanizável – justificando aqueles terrenos que por razões meio ambientais seja necessário ou conveniente preservar do desenvolvimento urbano – definir os elementos fundamentais da estrutura geral e orgânica de todo o âmbito territorial e estabelecer o programa de desenvolvimento e execução, assim como o prazo de vigência.

3.2.2.1 O estudo sobre a avaliação do impacto ambiental

O novo Plano, configurado como projeto multidisciplinar, deve ser aberto e criativo e com os requisitos necessários para desenvolver a máxima qualidade ambiental e a mínima agressão ao ecossistema. Neste sentido, em algumas legislações urbanísticas, já se inclui, como parte integrante do plano, um estudo sobre a avaliação do impacto ambiental, que estuda os possíveis efeitos que a ação urbanística terá sobre o ecossistema. Esta avaliação do impacto ambiental, como elemento identificador e corretor dos efeitos ambientais da futura ação urbanística, levando em consideração também os fatores demográficos da zona territorial na qual se vai aplicar, determina uma coordenação entre o órgão Meio Ambiente competente e o Órgão Urbanístico atuante. A declaração de impacto ambiental também deverá ser levada em conta pelo Plano Urbanístico. A valorização do impacto ambiental busca não impedir mas, sim, fortalecer o processo de desenvolvimento urbano, assegurando sua sustentabilidade, evitando a destruição ou erosão de forma desnecessária dos recursos naturais e ambientais.

3.2.2.2 Os ecocritérios

O Plano Urbanístico, além de classificar o solo em urbano, urbanizável e não urbanizável, e determinar o regime jurídico de cada

loteamento de terreno, deve estruturar-se numa série de ecocritérios, distribuídos em setores de atuação, tais como:

- a) A gestão da água.
- b) A relação entre espaço circulante e espaço de circulação.
- c) Mapas de ruído.
- d) Gestão energética.
- e) Recolhimento e reciclagem de resíduos urbanos, procurando a integração de seus sistemas de recolhimento na paisagem urbana.
- f) A gestão expressa das zonas verdes, dada sua escassez e a incorporação da paisagem ao esquema urbano. Tudo isso garantido pelos princípios de informação pública e da participação dos cidadãos, para que se envolvam, também, na conservação e restauração do meio ambiente.
- g) A determinação daquelas atividades penosas, insalubres, nocivas e perigosas, que especificará as condições em que devem realizar-se, sob as quais se possa conceder sua licença, ou as que não podem realizar-se de nenhum modo.

As realidades do Urbanismo e Meio Ambiente, assim inter-relacionados devem, por sua vez, relacionar-se com o Registro de Imóveis:

- a) Primeiro, para possibilitar um conhecimento generalizado da situação da propriedade urbanística, tanto na sua vertente física como na jurídica e também na meio ambiental, com transcendência real provendo-lhe informação sobre as infraestruturas de comunicações, mapas acústicos, contaminação de solos e das águas de banho e interiores, sobre os usos do território, ou o desmatamento. Tudo isso, sem esquecer-se da informação sobre a avaliação do impacto ambiental, mediante o acesso ao Registro do Plano, como propriedade matriz, para coordenar a realidade física e jurídica dos loteamentos e através de modernos sistemas informáticos e de bases georeferenciadas, com as adequadas interconexões com Prefeituras e Centros Cadastrais. As experiências de colaboração entre as Administrações locais e as encarregadas da gestão cadastral com o Registro de Imóveis no intercâmbio de informação, através das novas tecnologias, têm resultado altamente positivas para a consolidação de um dos fatores fundamentais das políticas meio ambientais, a participação cidadã, que pode receber uma informação completa, atualizada e com garantias de veracidade, proporcionando maior segurança, minimizando os custos de transação e produzindo uma maior circulação dos bens, o que proporciona riqueza, tanto para o proprietário individual quanto

para a comunidade geral, colaborando, além disso, na consecução do desenvolvimento sustentável, ou seja, máximo benefício com o mínimo sacrifício de recursos naturais.

b) Segundo, porque a Administração necessita do auxílio colaborador do Registro de Imóveis, enquanto este tem por objeto as propriedades, como unidades de domínio delimitadas pela sua pertença a um titular, e que se assentam sobre o solo, que é também o objeto principal do planejamento.

3.2.3 *A execução do plano*

3.2.3.1 Os sistemas de gestão urbanística

Esta fase de materialização dos instrumentos de planejamento, através dos sistemas de execução ou de gestão, constitui-se num elemento transcendental do fenômeno de urbanização, que deve produzir-se em um sistema equilibrado de interesses, com soluções jurídicas ponderadas e inovadoras.

A gestão urbanística se leva a cabo através dos sistemas de gestão ou atuação urbanística, cuja escolha se realiza em um Plano Geral ou, posteriormente, no procedimento de delimitação das Unidades de Execução, e neles se determinará:

- a) Os terrenos com finalidade pública para o município.
- b) A distribuição igualitária de benefícios e encargos.
- c) A execução das infraestruturas gerais previstas.
- d) A execução das infraestruturas que possibilitem a transformação dos terrenos em solários, ruas e zonas verdes.
- e) A edificação do que já foi urbanizado.
- f) A conservação do urbanizado e edificado, como última fase da gestão.

3.2.3.2 Classes

Tudo isso através dos diferentes sistemas de gestão, regulamentados pela legislação da Administração Urbanística competente, os quais podemos distinguir da seguinte maneira:

- a) Sistemas públicos, nos quais a Administração, diretamente ou através de um concessionário, adquire a atuação exclusiva na gestão urbanística, pela transferência coativa da propriedade de um particular a

uma Administração Pública, ou a outro particular por razões de interesse público e pagamento adiantado de seu valor econômico, e com direito de reversão em favor dos proprietários em caso de descumprimento do objetivo perseguido através da tal transferência coativa. Se um dos princípios atuais é a participação crescente dos cidadãos no processo urbanizador, de modo que os proprietários do solo desenvolvam e gerenciem a execução do plano, assumindo as cargas inerentes ao solo, este sistema público deve ter caráter subsidiário, por impossibilidade de execução através do outro sistema ou por não cumprimento da função da sociedade.

b) Sistemas privados, em que os proprietários integrados na unidade de execução, com solidariedade de benefícios e encargos, adquirem a função exclusiva na gestão urbanística de seus terrenos, limitando-se a Administração a exercer faculdades fiscalizadoras mas sem tomar parte ativa no processo.

c) Sistemas mistos, de colaboração entre os proprietários, que contribuirão para o terreno de cessão obrigatória, e a Administração, que executará as obras de urbanização, repercutindo, assim, seus custos nos proprietários. Cabe à Administração, porém, a prévia seleção pública, que atribua a execução do planejamento a uma empresa privada, o Agente Urbanizador, quem executará a urbanização, repercutindo seus custos nos proprietários, de quem receberá, também, uma retribuição em espécie ou parcelas resultantes.

d) Junto às atuações sistemáticas, podemos aludir também às assistemáticas ou isoladas sobre solo urbano, que não supõem uma autêntica transformação do solo através da gradual aquisição de condições.

3.2.3.3 Princípios dos sistemas de gestão urbanística

Todos os sistemas devem basear-se numa série de princípios:

- a) Participação da Comunidade nas mais-valias derivadas da atuação urbanística.
- b) Contribuição dos particulares à ação Urbanística.
- c) Divisão equitativa de benefícios e encargos.
- d) Direito de informação das entidades representativas dos interesses afetados por cada atuação e dos particulares.
- e) Participação pública nos processos de gestão.

f) Coordenação da gestão urbanística com a situação registral prévia, pois os sistemas de gestão devem entender-se com os titulares registrais para que a segurança do tráfego não fique prejudicada, pelo qual a Administração deve solicitar do Registro de Imóveis um certificado de domínio e encargos de cada uma das propriedades afetadas.

g) Prestação da informação urbanística através do Registro de Imóveis, tanto do início do procedimento como dos encargos urbanísticos que afetam cada propriedade, através de notas marginais, que permitam conhecer a real situação urbanística da propriedade.

3.2.3.4 Os sistemas de gestão urbanística, os instrumentos de tributação ambiental e os de desenvolvimento sustentável

A gestão urbanística, porém, deve estar presidida pelos princípios de inter-relação entre o Direito Urbanístico e o Meio ambiental, e a colaboração coadjuvante do Registro de Imóveis com a Administração atuante e como instrumento de informação para o particular, de modo que conhecer a dinâmica das mudanças de município no processo de mudanças dos modos de vida, produção, consumo e distribuição do espaço, é fundamental para distribuir o modelo linear de funcionamento em um modelo circular ou cíclico, no qual os recursos renováveis se utilizam a uma velocidade que permitam sua substituição, e os não renováveis, como, por exemplo, o solo, a uma velocidade que permitam sua substituição para determinar a sustentabilidade do sistema, pelo qual é conveniente substituir os indicadores de sustentabilidade do mesmo, baseados no sistema de contas nacionais e inadequado para conhecer a autêntica riqueza nacional, por indicadores de sustentabilidade adequados sobre o uso e degradação do capital natural e dos recursos ambientais globais para possibilitar uma economia sustentável e equitativa no tempo, fazendo que o subsistema econômico se adapte como dependente e coexista com o ecossistema global que o contenha.

Um dos indicadores mais utilizados para medir a sustentabilidade local é baseado na “marca ecológica”, entendida como espaço biofísico produtivo necessário para prover os recursos e absorver os resíduos gerados por uma determinada população e seu entorno.

Portanto, a marca ecológica de qualquer população é o total da terra e do mar, ecologicamente produtivos, ocupados exclusivamente para produzir todos os recursos consumidos e para assimilar todos os resíduos gerados por uma população que utiliza recursos naturais

produzidos fora de sua zona construída, o que produz um aumento de sua marca ecológica, um fenômeno perigoso, pois os habitantes de tais cidades ignoram o dano meio ambiental pelo qual são responsáveis nos terrenos distantes e, portanto, carecem de motivação para reduzi-lo, sendo para a conscientização importantes as campanhas de consumo responsável dos recursos naturais, no intuito de alcançar o desenvolvimento sustentável, em cuja consecução participará a comunidade, em geral, e cada indivíduo, em particular. Além do mais, essas importações são, frequentemente, superiores ao excedente ecológico das distantes regiões exportadoras, cujas bases de recursos naturais se esgotam, gerando, por sua vez, mais pobreza, que determina, conseqüentemente, uma declaração da qualidade de vida.

Esta forma de mediação, com suas limitações, determina, aplicada a uma cidade concreta que, por exemplo, cidades como Londres têm uma marca ecológica quatro vezes superior a sua extensão superficial. Portanto, os Planos Urbanísticos e os sistemas de gestão, para serem sustentáveis, devem minimizar na medida do possível essa marca ecológica, impondo determinadas modulações nos indicadores da sustentabilidade, como os hábitos de consumo, o estilo de vida e os recursos naturais, na tentativa de alcançar a proporção ideal entre recursos utilizados e recursos renovados, possibilitando um desenvolvimento econômico sustentável.

Os sistemas de atuação urbanística, seguindo o princípio de minimização da marca ecológica e superando o conceito de parcela urbanística mínima, também devem definir a parcela urbanística sustentável, que é aquela que dispõe de uma superfície mínima que possibilite um aproveitamento econômico e ecológico sustentável, cuja declaração pela Administração poderá constar nos assentos registraes do Registro de Imóveis para completar a informação econômica ambiental da parcela sustentável. A parcela urbanística sustentável, além de contar com acesso à via pública pavimentada e a serviços urbanos de provimento de energia elétrica, em condições de caudal (torrente – N.R.) e potência adequadas aos usos estabelecidos pelo planejamento, deverá contar também com:

a) Um adequado plano de gerenciamento da água utilizável, que garanta a economia, provisão suficiente e bom estado do recurso, baseado na gestão integral e conjunta de águas superficiais e subterrâneas e na recuperação completa de custos, permitindo sua depuração e reciclagem, mediante o adequado sistema de distribuição e coleta.

b) Um sistema de utilização racional dos recursos energéticos renováveis existentes, que favoreça a redução de seu consumo e a possibilidade de sua renovação.

c) Um sistema de coleta dos resíduos, que fomente a redução de sua produção, sua reutilização, seu possível aproveitamento energético e, em última instância, sua eliminação, com previsão de zonas de coleta seletiva que, dentro do possível, se integrem à paisagem urbana, ecoparques, (parques ecológicos – N.T.) e zonas de tratamento especializado de tais resíduos.

d) Um adequado mapa acústico para os usos a desenvolver nas parcelas sustentáveis, que permita conservar e melhorar a qualidade de vida adequada nas mesmas, segundo o uso que se realizem.

e) Um adequado sistema de conexões verdes que garantam a integração da parcela no ecossistema no qual se incorpora.

f) Um adequado plano de emissões, que determine os níveis adequados para a conservação e a melhoria da qualidade de vida, segundo os usos que tenham de realizar-se na parcela.

A parcela que reúna todos os requisitos será qualificada como sustentável, com um selo de qualidade da propriedade, e determinará que todas as atuações posteriores que se desenvolvam sobre a mesma, deverão respeitar estes requisitos meio ambientais, os quais serão, necessariamente, levados em conta pela Administração ao outorgar as correspondentes licenças, que devem garantir a manutenção das condições de viabilidade, e pelos Registradores da Propriedade, para garantir tanto a veracidade da informação, quanto que a manutenção desse selo de qualidade das parcelas qualificadas como sustentáveis, que constará nos assentos como uma circunstância a mais das mesmas, seja real e efetiva.

O selo de qualidade, que constitui a parcela urbanística qualificada como sustentável, deverá fazer-se constar em seu histórico registral, como já afirmamos, como uma qualidade a mais da mesma, e para o qual deverá creditar-se sua obtenção ao Registrador, mediante certificado do técnico ambiental por parte do proprietário, repercutindo em aumento de valor da parcela urbanística declarada sustentável, sobre a qual deverão desenvolver-se sucessivas auditorias meio ambientais, para comprovar a manutenção dos índices de sustentabilidade, que podem coincidir com as revisões cadastrais realizadas pelo Estado.

Do mesmo modo, deveriam inscrever-se, obrigatoriamente, as parcelas resultantes da ação urbanística, inclusive as que não estivessem

matriculadas, qualquer que seja o sistema de gestão utilizado, constando, no Registro, os custos da urbanização que recairão diretamente sobre as propriedades, – pois o possível adquirente tem interesse em conhecê-lo – através do correspondente assento, assim como as possíveis condições para o exercício de determinadas atividades ou a constituição de determinadas servidões por razões meio ambientais, como o possível estabelecimento de ônus tributários que se impõe sobre as propriedades por motivos meio ambientais, denominados, em alguns territórios, como “ecotaxa”.

Inclusive, podemos chegar a considerar a conveniência da inscrição obrigatória das posteriores transações sobre as propriedades de resultado, porque à Administração interessa, a todo momento, saber quem é o titular registral da parcela urbana sustentável, ademais de ser objeto de um direito subjetivo individual, como é o da propriedade urbana. Deve também satisfazer os interesses da comunidade, como consequência de sua função social, acompanhada do plano ou da base gráfica da propriedade, que dê crédito a sua realidade física.

O Registro de Imóveis também pode ser a via adequada para regulamentar o tráfego dos direitos de aproveitamento urbanístico, que, como aproveitamento imaterial sobre a parcela, pode ser objeto de tráfego jurídico, e deve constar no Registro de Imóveis para que seja oponente a terceiros, completando a informação jurídica da mesma. Além disso, a relação dos sistemas de gestão meio ambiental pode ser um instrumento muito adequado na consecução de desenvolvimento sustentável, pois estes instrumentos econômicos, através da tributação meio ambiental, podem determinar as taxas ordinárias de consumo dos recursos naturais, acima das quais o usuário dos recursos deverá pagar um preço a mais pela sua utilização. Quer dizer, os sistemas de gestão urbanística determinarão a taxa de edificação possível em cada parcela concreta e a taxa mínima de zonas verdes a estabelecer em cada unidade de atuação, e os instrumentos econômicos de tributação ambiental determinarão a taxa máxima de consumo de água, a taxa máxima de emissões, de utilização dos diferentes recursos energéticos, a taxa máxima suportável de contaminação acústica, estabelecendo-se preços sobre preços em caso de superação de tais taxas máximas e em certos casos, como o de emissões e a contaminação acústica, se a superação das taxas máximas excede o razoável, pode implicar sanções administrativas ou, inclusive, penais, caso os fatos sejam constitutivos de delito ecológico.

Com isso, o usuário pode determinar *a priori* que quantidade de recursos naturais decide utilizar, e a porcentagem de seus recursos econômicos a investir, implicando-se no objetivo de conseguir um meio ambiente sadio. Motivo pelo qual as taxas de tributação ambiental também deveriam constar no fôlio registral da parcela, como uma circunstância a mais de inscrição, da mesma forma que ocorre com a taxa de possibilidade de edificação, para oferecer a mais completa informação sobre a situação da parcela sustentável, permitindo ao usuário implicar-se mais plenamente na defesa do meio ambiente, utilizando a quantidade justa de recursos naturais e contribuindo com seu patrimônio para o custo extra que produz uma maior utilização dos mesmos.

3.2.4 Os assentamentos irregulares

Nos últimos 200 anos de revolução industrial, período mais contaminante da história da humanidade, e no qual se destruiu mais recursos naturais que nos restantes 10 mil anos da história da humanidade, produziu-se um contínuo movimento do campo para a cidade, determinante de assentamentos humanos nos grandes centros que, na maioria dos casos, não estavam dotados das condições e serviços mínimos de habitabilidade. Nesse sentido, levou-se a cabo diferentes políticas que pretendiam melhorar e erradicar os assentamentos precários ou irregulares, próprios de algumas das grandes urbes que se desenvolveram no século XX sem uma atividade planificadora, com o objetivo de promover a integração sócio-espacial dos grupos que viviam nestes assentamentos informais. Estas políticas se caracterizaram:

a) Pelo fenômeno na oferta de solo urbano, que possibilitava a redução de seu preço. No entanto, a experiência tem demonstrado que esta medida, por si só, não contribui na redução do mesmo, mas poderia ser viável acompanhada de outras, que permitam que a propriedade territorial, em si mesma, possa converter-se em fonte de produção de riqueza para seu titular, através do crédito territorial.

b) Pelo investimento de fundos públicos nas infraestruturas e serviços destes assentamentos ilegais.

c) Com a criação de zonas residenciais especiais para fins de moradia social, garantindo espaços de desenvolvimento no território da cidade para grupos de pobres, na tentativa de possibilitar seu acesso ao mercado imobiliário, o qual deve vir referendado pelo reconhecimento de posse pelos moradores destes assentamentos, através do título reco-

nhcido que lhes proporcione segurança jurídica de sua posse e favoreça a confiança nas melhorias de suas possessões, diante da segurança de que não serão privados delas, e a inscrição no Registro de Imóveis que garanta aos terceiros que pretendam relacionar-se com a propriedade, quem é o titular da mesma, e dote da máxima segurança as transações.

4. SISTEMA REGISTRAL

Do até agora exposto, se deduz que um Registro de Imóveis eficaz pode ser um instrumento essencial na hora de tornar real o objetivo do desenvolvimento sustentável das cidades. Dentre os diferentes sistemas registraes, a experiência demonstra que um Registro de Direito, no qual o registro produz efeitos jurídicos, prevalecendo sobre o terceiro de conteúdo dos assentos, é preferível já que:

- a) A brevidade de tempo com que as propriedades acedem ao registro.
- b) O caráter reduzido dos custos de transação, dada a segurança que proporciona o Registro.
- c) Maior grau de eficiência a um custo mínimo, que converte ao Registro em elemento catalisador da economia.

A eficácia deste Registro depende:

- a) De sua viabilidade econômica, proporcionada pelos usuários do sistema e não pelos fundos públicos do Estado, sendo seus custos proporcionais ao serviço que presta e a rapidez com que o presta.
- b) Da independência do Registrador encarregado do Registro de Imóveis em questão, e de suas faculdades qualificadoras como aplicador da Lei ou guardião da legalidade, evitando o acesso ao Registro de situações imobiliárias que não cumpram os requisitos legais, geradoras de inexatidão que menospreze a segurança do tráfego, ante a perda de confiança do terceiro no que o Registro publica.

A manutenção de sua independência e de suas faculdades qualificadoras amplas mostra-se como essencial num campo como o da informação meio ambiental, pois o Registrador deve assegurar-se de que a informação meio ambiental que fará constar nos assentos registraes é veraz, podendo-se adotar várias soluções:

- a) Que sejam os técnicos da Administração os que certifiquem os indicadores de viabilidade que tenham transcendência real e a informação meio ambiental relativa à propriedade, incorporando-se aos

títulos públicos relativos às propriedades e em seus assentos registraes, sendo que a Administração assumiria seus custos.

b) Que se certifiquem a partir do próprio Registro de Imóveis por um técnico a serviço do escritório registral, cujos custos repercutirão sobre os usuários do sistema, beneficiados por tal informação meio ambiental.

c) A elaboração de uma auditoria ambiental a cada certo tempo, que garanta a manutenção da veracidade da informação meio ambiental e dos índices de viabilidade das parcelas por técnicos meio ambientais independentes, cujos custos assumiria o escritório registral.

d) Um seguro que cubra o possível dano meio ambiental, cujo custo se repercutiria sobre o titular da parcela sustentável, o que tem o grande inconveniente da elevação desmedida do custo da transação, dada a gravidade do dano meio ambiental, na maior parte dos casos.

Dentre as possíveis soluções, aquela que nos parece mais aconselhável é a segunda, porque se mantém a independência do Registrador e não se limitam suas faculdades qualificadoras.

Portanto, o Registro de Imóveis haverá de converter-se num importante instrumento, no qual se apoiam a Administração e o cidadão, para conseguir o desenvolvimento sustentável das cidades:

a) Para a Administração porque, com a colaboração com os Registros Imobiliários, conseguirá minimizar as inexactidões que dizem respeito ao estado físico e meio ambiental da propriedade, o que irá auxiliar, por sua vez, na tentativa de reduzir a marca ecológica das cidades, um dos objetivos da Agenda 21, tentando controlar as possíveis agressões ao meio ambiente mediante o intercâmbio de informação física e meio ambiental, através de meios telemáticos.

b) Para o cidadão porque o Registro de Imóveis se converte num instrumento efetivo da publicidade meio ambiental de transcendência real, veraz e dotado da segurança jurídica que outorga o Registro, necessária para que o cidadão também tome consciência da defesa que, nos níveis tanto individual quanto coletivo, deve realizar do meio ambiente, participando de maneira ativa na geração de planos e na sua execução, para fazer mais efetivo o mandado aos poderes públicos de conservação e melhoria do meio ambiente.

Todas as ideias expostas exigem um importante esforço por parte das Administrações e do Registro de Imóveis, para coordenar a informação com importantes investimentos de caráter informativo e com a

utilização das novas tecnologias, o que pensamos ser imprescindível para alcançar o objetivo do desenvolvimento sustentável que, dada a situação atual, é o único economicamente viável, pois esgotado um recurso, já não será suscetível de exploração econômica.

5. CONCLUSÕES

a) O desenvolvimento da nova cidade deve ter presente os aspectos urbanísticos, econômicos, jurídicos e meio ambientais, para possibilitar um desenvolvimento sustentável, que se consiga enquanto seja perdurável no tempo, sem esgotamento dos recursos não renováveis e com a possibilidade de substituição dos renováveis.

b) O novo plano adaptado à ordenação de recursos naturais deve determinar os parâmetros meio ambientais e urbanísticos da nova cidade, criando uma cidade compacta, aberta ao meio ambiente e fomentando a participação cidadã no seu desenvolvimento, determinando a parcela urbanística mínima sustentável com a superfície adequada, e os parâmetros econômicos e ambientais que permitam seu desenvolvimento sustentável.

c) A influência da questão meio ambiental na política econômica, através dos instrumentos econômicos de gestão ambiental, gravando as atividades de consumo e produção, com uma taxa em função do impacto previsto, para prevenir o dano e estabelecendo níveis máximos de contaminação ou utilização, penalizando a quem os excedam, podendo definir cada usuário, a partir de seus próprios custos, quanto deseja pagar.

d) O Registro de Imóveis como instrumento de publicidade e informação adequado, por sua proximidade ao cidadão, para colaborar com o Órgão Urbanístico e Ambiental em seu objetivo de desenvolvimento sustentável, abastecendo de informações sobre a propriedade, jurídicas, econômicas, urbanísticas, ambientais e tributárias, fomentando a segurança do tráfego jurídico e diminuindo os custos de transação, incorporando, mediante técnicas telemáticas, as bases gráficas das parcelas urbanísticas que permitam alcançar também uma perfeita identificação física, e permitindo o acesso das transferências de aproveitamento urbanísticos.

e) As políticas meio ambientais efetivas são um elemento catalisador real do desenvolvimento econômico, podendo gerar riqueza e ocupação, demandando empresas altamente especializadas e trabalhos qualificados para seu desenvolvimento.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUILAR, Abraham Bastida. *Experiencias relacionadas con la gestión de la protección al medio ambiente y al desarrollo sustentable*. Disponible em: [www.monografias.com/trabajos17/experiencias-ecologia/experiencias-ecologia.shtml].
- DA MOTTA, Ronaldo Seroa. *Tributación ambiental, macroeconomía y medioambiente en América Latina: aspectos conceptuales y el caso de Brasil*. Santiago de Chile: Cepal; Eclac; Naciones Unidas, 2001.
- DE SOTO, Hernando. *El misterio del capital. El comercio*. Lima, 2000.
- EGUREN, R. Arnaiz. *La inscripción registral de actos urbanísticos*. Madrid: Marcial Pons, 2001.
- FERNÁNDEZ, Edésio. La influencia de el misterio del capital de Hernando de Soto. [S.L.]: *Lincol Institute of Land Policy*, fev. 2002.
- FUERTES, Mercedes. *Urbanismo y publicidad registral*. Madrid: Marcial Pons, 1995.
- GARCÍA GARCÍA, J. M. *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*. Madrid: Civitas, 1999. t. V.
- HERRERO, Luis Jiménez. *Desarrollo sostenible: La Agenda 21. III Conferencias sobre Medio Ambiente, Municipio y Urbanismo. Comité Económico y Social de la Comunidad Valenciana*. Castellón, 2000.
- MARTINEZ, José Luís Laso, BAEZA, Vicente Laso. *El aprovechamiento urbanístico*. Madrid: Marcial Pons, 1995.
- MIMBRERO, Blanca Rodríguez-Chaves. Ordenación Urbanística y Medio Ambiente. En especial, Espacios Naturales protegidos. *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*. Madrid, jun. 2001.
- SÁNCHEZ, Jesús M. Ramírez. Planeamiento urbanístico y evaluación del impacto ambiental. *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente*. Madrid, sem data.
- VELASCO, Igor Yáñez. Relaciones entre el reglamento de actividades molestas, Insalubres, nocivas y peligrosas y el urbanismo. *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, Madrid, sem data.



III CONFERÊNCIAS

1

O registro de imóveis e a tutela do meio ambiente

ANELISE GREHS STIFELMAN

Especialista em Direito Ambiental Nacional e Internacional pela UFRGS. Promotora de Justiça.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral; Ambiental

SUMÁRIO: 1. Introdução: 1.1 Da matrícula; 1.2 Da averbação – 2. Da necessidade de conjugação dos princípios da publicidade e da concentração com os princípios ambientais: 2.1 Do princípio da publicidade dos atos registrares; 2.2 Do princípio da concentração; 2.3 Do princípio da informação ambiental; 2.4 Do princípio da prevenção; 2.5 Do princípio da reparação integral do dano ambiental – 3. Da averbação dos passivos ambientais: 3.1 Da responsabilidade ambiental do proprietário; 3.2 Da necessidade de averbação do passivo ambiental – 4. Conclusões articuladas.

1. INTRODUÇÃO¹

O registro de imóveis consiste em órgão auxiliar do direito civil destinado ao assentamento de títulos públicos e privados, outorgando-lhes oponibilidade a terceiros, com ampla publicidade. Tal sistema objetiva o controle, o cadastro, a eficácia, a segurança e a autenticidade das relações jurídicas envolvendo imóveis, garantindo-lhes presunção relativa da prova da propriedade.²

Contudo, justamente por se tratar do fiel repositório de informações, contendo todos os dados alusivos à propriedade imobiliária, entendemos que o sistema registral não pode se manter refratário aos conceitos e normas ambientais, em especial no que diz respeito aos passivos ambientais.

Isso porque o assentamento, além de gerar especial proteção à propriedade imobiliária, fornece meios probatórios fidedignos da situação do imóvel que revelam fundamental importância para a tutela de direitos difusos intergeracionais.³

Nesse sentido, tanto a matrícula como a averbação são institutos registrários que devem ser utilizados para assegurar a efetividade do acesso público aos dados e informações ambientais de determinada propriedade, objetivando garantir não apenas a segurança jurídica dos atos negociais, mas também a concretização da tutela do meio ambiente em consonância com os princípios que norteiam o Direito Ambiental.

1.1 Da matrícula

Como instrumento técnico para atingir-se a finalidade do registro imobiliário (autenticidade, segurança e eficácia dos assentos), a matrícula caracteriza e confronta o imóvel, individuando-o.

Desse modo, resta consagrado não somente o princípio da correspondência entre a unitariedade da matrícula e a unidade do imóvel,

1. Tese apresentada no V Congresso Brasileiro de Direito Ambiental realizado em São Paulo no período de 22-26.05.2010.
2. SANTANA DE MELO, Marcelo Augusto. Breves anotações sobre o Registro de Imóveis. *JusNavigandi*, Teresina, ano 8, n. 429, 09.09.2004. Disponível em: www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5669.
3. DINIZ, Maria Helena. *Sistemas de registros de imóveis*. 5. ed. rev., aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406/2002). São Paulo: Saraiva, 2004. p. 13.

bem como o princípio da especialidade (que preconiza a plena e perfeita identificação do imóvel e do titular do direito real, mediante a indicação precisa das medidas, características e confrontações da área, além da qualificação completa do sujeito).

A descrição do imóvel prevista no art. 176, da Lei 6.015/1973 como o seu modo de ser físico, que o torna inconfundível em relação a qualquer outro, foi posteriormente aperfeiçoada em relação aos imóveis rurais através do georreferenciamento exigido pela Lei 10.267/2001.

Tais informações técnicas, ainda que vinculadas à legislação registral, também devem ser valorizadas como meios para a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, obrigação imposta não só ao Poder Público, mas também à coletividade, nos termos do art. 225 da CF/1988.

Afinal, na medida em que o espaço territorial é perfeitamente cadastrado, verifica-se que tal sistema de informações pode ser de grande utilidade tanto na preservação dos ecossistemas, como para a responsabilização civil decorrente dos passivos ambientais.

1.2 Da averbação

Diante da necessidade de informar terceiros sobre a existência de determinado fato superveniente ou a ressalva de direitos diretamente relacionados à situação jurídica do bem, o art. 246 da Lei 6.015/1973 determina o processamento, na matrícula ou à margem do registro, de todas as ocorrências que, por qualquer modo, produzam alterações.

Para tanto, o art. 217 da Lei 6.015/1973 autoriza qualquer pessoa a provocá-la, sendo que ao Ministério Público, como órgão legitimado à tutela dos interesses difusos e coletivos, também é conferida tal faculdade quando presente o interesse público na averbação de circunstâncias subjetivas ou objetivas que influenciem a propriedade imobiliária, incluindo-se aí as obrigações jurídicas fundadas no Direito Ambiental.⁴

4. O Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, através da Promotoria de Justiça de Defesa do Meio Ambiente da Comarca de Porto Alegre, há alguns anos já requer diretamente aos Ofícios de Registros de Imóveis a averbação de limitações administrativas ao direito de propriedade (como, por exemplo, a declaração de imunidade de corte de vegetais), com fundamento no art. 167, II, item 5, c/c o art. 246, ambos da Lei 6.015/1973.

2. DA NECESSIDADE DE CONJUGAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE E DA CONCENTRAÇÃO COM OS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS

Os princípios jurídicos sedimentam e cristalizam valores e políticas no ordenamento jurídico, podendo ser expressos ou implícitos.⁵

De qualquer modo, pode-se afirmar que há uma hierarquia principiológica orientada pelo grau de importância do elemento normativo correspondente a cada princípio.

No entanto, isso não significa que o conflito de princípios implique em juízo de preferência pré-determinado, mas sim que a controvérsia seja solucionada de acordo com a análise do caso concreto, estabelecendo-se a adequação dos princípios supostamente contraditórios.

Inúmeros são os princípios que norteiam tanto a atividade registrária, como a tutela do meio ambiente, mas os princípios abaixo listados possuem uma relação tão estreita e finalidades tão próximas, que não há como se esquivar da necessidade de conjugá-los e de aplicá-los cotidianamente.

2.1 Do princípio da publicidade dos atos registrais

Quando se afirma que o ato registral gera a ficção de conhecimento, diferentemente dos atos notariais ou mesmo das decisões judiciais que não são oponíveis por si só, podemos afirmar que tal efeito funda-se no princípio da publicidade cujo corolário legal está expresso no art. 16 e ss. da Lei 6.015/1973.⁶

2.2 Do princípio da concentração

Pelo princípio da concentração é possível efetuar todo e qualquer lançamento registral, desde que haja relevância quanto ao seu objeto ou ao seu titular.⁷

5. SAMPAIO, José Adércio Leite; WOLD, Chris; NARDY, Afrânio José Fonseca. *Princípios de direito ambiental*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 46.

6. Ricardo Dip (coord.). *Introdução ao direito notarial e registral*. Porto Alegre: Fabris, 2004. p. 174.

7. PAIVA, João Pedro Lamana. *Títulos judiciais e a sua repercussão registral no RI*. Disponível em: www.lamanapaiva.com.br/mostra_novidades.php?id_novidades=96&id_noticias_area=1.

Ocorre que, o rol dos atos passíveis de ingresso no registro de imóveis através da averbação é meramente exemplificativo, conforme se conclui pela simples leitura do art. 167 c/c o art. 246, ambos da Lei 6.015/1973.

Tal noção de não taxatividade dos atos registrários enfoca a situação real do imóvel e, conseqüentemente, quanto maior a concentração de informações no registro de imóveis, maior será a proteção dos terceiros interessados e do meio ambiente.

2.3 *Do princípio da informação ambiental*

De acordo com o princípio 10 da Declaração das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, adotada no Rio de Janeiro em 1992:

“(...) a melhor maneira de tratar questões ambientais é assegurar a participação, no nível apropriado, de todos os cidadãos interessados. No nível nacional, cada indivíduo terá acesso adequado às informações relativas ao meio ambiente de que disponham as autoridades públicas, inclusive informações sobre materiais e atividades perigosas em suas comunidades, bem como a oportunidade de participar dos processos decisórios. Os Estados irão facilitar e estimular a conscientização e a participação popular, colocando as informações à disposição de todos (...)”.⁸

Ressalta-se, ainda, que a Lei 10.650/2003 dispõe sobre o acesso público aos dados e informações ambientais existentes nos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama.

Mesmo não estando incluídos no Sisnama, os milhares Cartórios de Registros de Imóveis espalhados por todos os recantos no Brasil não podem simplesmente negar a importância da publicidade imobiliária de informações ambientais relevantes, mas devem sim, exercer um juízo prudencial de qualificação pautado pela observância do ordenamento jurídico como um todo sistêmico.⁹

8. Disponível em: www.interlegis.gov.br.

9. MESQUITA, Márcio Pires de. A incorporação imobiliária e o direito à informação à luz do Código de Defesa do Consumidor. *RDI* 57/36. São Paulo: Ed. RT, jul.-dez. 2004.

2.4 Do princípio da prevenção

Nas palavras de Paulo Affonso Leme Machado, “sem informação organizada e sem pesquisa não há prevenção”.¹⁰

Assim, pelo princípio da prevenção busca-se evitar processos de degradação ambiental decorrentes de riscos conhecidos, através da adoção de políticas de gerenciamento e de medidas de proteção integral. Isso porque os danos ambientais são, em sua maioria, irreversíveis e irreparáveis, o que torna essencial a priorização das ações preventivas, em detrimento das reparatórias.¹¹

Tal preceito já consta, inclusive, no art. 2.º, IX, da Lei 6.938/1981 quando é categoricamente afirmado que a Política Nacional de Meio Ambiente atenderá como princípio a “proteção de áreas ameaçadas de degradação”.

Nesse aspecto, o registro de imóveis detém importante papel na transmissão sistemática de dados relacionados à propriedade passíveis de gerar danos ambientais previsíveis e iminentes, sendo que o monitoramento de tais informações certamente viabilizará a adoção de medidas concretas em tempo hábil a impedir os prejuízos e/ou o agravamento de degradações ambientais.

Igualmente, o fluxo de dados viabilizado pelo sistema registral poderá instrumentar propostas de revisão até mesmo das atuais políticas públicas ambientais, preconizando cada vez mais a prevenção dos danos ambientais.

2.5 Do princípio da reparação integral do dano ambiental

Com fundamento no princípio do poluidor-pagador citado no art. 4.º, VIII, da Lei 6.938/1981, todos os efeitos provenientes da atividade lesiva devem ser objeto de reparação, aí abrangidos não apenas os danos materiais, mas também os aspectos extrapatrimoniais.

Segundo Antonio Herman V. Benjamin “o princípio poluidor-pagador não é um princípio de compensação dos danos causados pela

10. MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito ambiental brasileiro*. São Paulo: Ed. RT, 2001. p. 67.

11. GRIZZI, Ana Luci Esteves; BERGAMO, Cintya Izilda; HUNGRIA, Cynthia Ferragi; CHEN, Josephine Eugenia. *Responsabilidade civil ambiental dos financiadores*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 15.

poluição. Seu alcance é mais amplo, incluídos todos os custos da proteção ambiental, quaisquer que eles sejam, abarcando, a nosso ver, os custos de prevenção, de reparação e de repressão do dano ambiental (...)”.¹²

Nesse ponto, a averbação do passivo ambiental no registro de imóveis é de extrema relevância para a garantia de que a reparação do dano ambiental realmente possa ser reputada completa.

É certo que ao averbar o passivo ambiental é transcrita apenas a dimensão material do dano ambiental, mas o registro de tais circunstâncias certamente facilita a exigência de providências que restituam a qualidade integral do meio ambiente, aí consideradas todas as condições que existiriam caso não tivesse ocorrido o fato gerador da lesão.

3. DA AVERBAÇÃO DOS PASSIVOS AMBIENTAIS

Em termos contábeis, o passivo representa as obrigações dos empreendedores com terceiros, que mesmo sem uma cobrança formal ou legal, devem ser reconhecidas. Assim, pode-se conceituar o passivo ambiental como o conjunto de obrigações, contraídas de forma voluntária ou involuntária, que exigem a adoção de ações de controle, preservação e recuperação ambiental.¹³

Conclui-se, portanto, que o conceito de passivo ambiental não se restringe à recuperação do dano ambiental propriamente dito, mas está diretamente relacionado a todas as externalidades negativas que comprometam a sustentabilidade das atividades econômicas, incluindo-se aí: medidas de prevenção ou mitigação dos danos, eventual auxílio econômico às vítimas, custos administrativos conexos, etc...¹⁴

A adequação da averbação do passivo ambiental emerge da necessidade de uma ampla e adequada *publicidade* das áreas degradadas e/ou contaminadas, a fim de que todos possam ter ciência dos danos ambientais e contaminações existentes e posicionar-se na defesa desse bem de

12. BENJAMIN, Antônio Herman V. O princípio poluidor-pagador e a reparação do dano ambiental. *Dano ambiental: prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: Ed. RT, p. 227.

13. MOREIRA, Maria Suely. *Passivo ambiental: o conceito em debate*. Disponível em: www.indg.com.br/info/artigos/artigos.asp?25.

14. STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 193.

uso comum que é a qualidade ambiental, além da busca dos próprios interesses individuais.¹⁵

Essa medida coaduna-se perfeitamente aos princípios jurídicos anteriormente expostos, em especial ao princípio da reparação integral do dano ambiental e ao princípio da informação ambiental, de modo que através da publicidade conferida pelo registro imobiliário seja viabilizado o acesso à justiça de todos os prejudicados e sejam partilhadas as informações por todos os entes responsáveis pelo planejamento ambiental e pela tomada de decisões no âmbito da Administração Pública e do Poder Judiciário.

3.1 Da responsabilidade ambiental do proprietário

Não se pode olvidar que, nos termos do art.14, § 1.º, da Lei 6.938/1981, a responsabilidade pela reparação do dano ambiental é objetiva e solidária, sendo que o dever de reparar o dano ambiental surge da simples demonstração do nexos causal entre a conduta atribuída ao poluidor e a efetiva lesão ao meio ambiente.¹⁶

Portanto, a licitude ou “normalidade” da atividade, a prévia degradação do meio ambiente, o caso fortuito ou a força maior¹⁷ são irrelevantes para o afastamento da responsabilidade civil objetiva, quando presentes a certeza do dano ambiental e do nexos causal.¹⁸

15. Foi publicada, no dia 12.06.2006, decisão normativa da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado São Paulo disciplinando a possibilidade de averbação enunciativa ou de mera notícia, no Estado, de *termo* ou *declaração* de área contaminada oficialmente emitidos pela Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental do Estado de São Paulo – Cetesb.
16. ADAMEK, Marcelo Vieira Von. Passivo ambiental. In: FREITAS, Vladimir Passos de. *Direito ambiental em evolução*. Curitiba: Juruá, 2002. vol .2, p. 116.
17. Na realidade, a alegação de caso fortuito (obra do acaso, como, por exemplo: uma explosão acidental) ou força maior (fato da natureza superior às forças humanas, como, por exemplo, ruptura de talude em razão de abalo sísmico) apenas poderá ser aceita como excludente do nexos causal, se o agente não concorreu, de qualquer modo, para o dano, hipótese em que se verifica o rompimento do nexos causal.
18. Na doutrina, existem duas teorias sobre a determinação do nexos de causalidade: 1. a teoria do risco integral, que não admite excludentes de responsabilidade, pois considera que todo e qualquer risco conexo ao empreendimento deverá ser integralmente internalizado pelo processo produtivo, isto é, a mera existência do risco conduz à responsabilização

Igualmente, com o princípio constitucional da função social da propriedade que exige do proprietário uma função social ativa, isto é, um *dever de agir*, e não apenas uma obrigação de não fazer, após a CF/1988 e o CC/2002, a propriedade converteu-se em poder-dever voltado a objetivos que transcendem o simples interesse do proprietário, inserindo-se aí também a proteção ambiental.

Tal “função social ambiental” não se confunde com as limitações da propriedade contidas no direito civil, nem tampouco com as *limitações administrativas* que condicionam o exercício dos direitos do proprietário e fundamentam-se no poder de polícia.

A função social está ligada aos deveres inerentes ao exercício da propriedade, convertendo-se em verdadeiro elemento da estrutura e do regime jurídico dessa.¹⁹

Tal concepção foi consagrada no art. 1228, § 1.º, do atual Código Civil, onde está expresso que:

“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.”

Significa dizer que, mesmo não sendo o autor direto da degradação ocorrida, o proprietário responde solidariamente pela recuperação do dano ambiental.²⁰

(defendida por Antonio Herman Benjamin. Édis Milaré, José Afonso da Silva, Rodolfo Camargo Mancuso, dentre outros); 2. a teoria do risco criado, que resolve os problemas causais a partir da “teoria da causalidade adequada”, selecionando mediante um juízo hipotético sobre os fatores de risco, apenas aquele que é efetivamente apto a provocar o dano (apoiada por Toshio Mukai, Andréas Joachim Krell, Marcelo Viera Von Adamek, dentre outros). STEIGLEDER, A. *Responsabilidade civil...*, p. 198-200.

19. Vide: art. 5.º, XXIII, da CF/1988.

20. TJMG, Ap. 1.0107.03.900299-6/001 – Comarca de Cambuquira – Apte(s): 1.º) José Zélio Carneiro; 2.º s) Lázaro Valério e José Augusto Valério – Apdo(s): Ministério Público do Estado de Minas Gerais – PJ Secretaria do Juízo da Comarca de Cambuquira – rel. Des. Geraldo Augusto. ACP – Danos ao meio ambiente – Proprietário de imóvel rural – Mera alegação de desconhecimento da exploração por outrem – Legitimidade passiva *ad causam* – Danos ao meio ambiente efetivamente constatados – Responsabilidade civil “objetiva”. 1 - A mera alegação, feita por proprietário de imóvel

Trata-se de uma obrigação *propter rem*, em que o proprietário, por ser titular do direito sobre o imóvel, fica sujeito à prestação consistente na recuperação do dano ambiental. Aliás, por se tratar de obrigação *propter rem*, o dever de reparar o passivo ambiental transmite-se automaticamente ao novo titular do direito real.²¹

Nas palavras de Orlando Gomes, a transmissibilidade automática é justamente uma das características das obrigações *propter rem*, senão vejamos:

“Consideradas em sua origem, verifica-se que provêm da existência de um direito real, impondo-se ao titular. Esse cordão umbilical jamais se rompe. Se o direito de que se origina é transmitido, a obrigação o segue, seja qual for o título translativo”.²²

Cumprе ressaltar que tanto a responsabilidade do proprietário como a do futuro adquirente em recuperar os danos ambientais prescinde da

rural, de que as suas atividades de exploração mineral foram suspensas pelo DNPM – Departamento Nacional de Produção Mineral, e que não sabia que outra pessoa estava exercendo a atividade em sua propriedade, não têm o condão de afastar a sua responsabilidade por dano ambiental, se desacompanhadas de provas irrefutáveis, que demonstrem a sua inocência, ainda mais estando constatado pericialmente a existência de danos causados anteriormente. 2 – Conforme reiterada jurisprudência deste Tribunal, e também do STJ, a responsabilidade civil por danos ao meio ambiente é objetiva, ou seja, a sua caracterização independe de culpa e se fundamenta no fato de que aquele que gera o risco deve reparar os danos advindos da atividade exercida. Disponível em: www.tjmg.gov.br.

21. Em sentido contrário: Ementa: direito ambiental – Dano ao meio ambiente – Desvio de curso de rio – Aterramento das margens ribeirinhas – Atividades nocivas ao meio ambiente perpetradas pelos antigos proprietários do imóvel – Responsabilidade objetiva dos adquirentes – Limitação. 1. “A responsabilidade pela preservação e recomposição do meio-ambiente é objetiva, mas se exige nexo de causalidade entre a atividade do proprietário e do dano causado (Lei 6.938/1981)” (Min. Eliana Calmon). 2. Os adquirentes de imóvel a título singular não são objetivamente responsáveis pela reparação dos danos ambientais ou pela recuperação do ecossistema degradado anteriormente à aquisição, salvo se comprovado que de qualquer forma contribuíram para o dano, ou se visivelmente recente, de modo a revelar que não poderiam ignorar os riscos a que se sujeitariam adquirindo-o, ou ainda se dele tiraram proveito econômico imediato. TJSC, Acórdão: Emb. Infr. 2001.021615-9. rel. Des. Newton Trisotto. Data da Decisão:09.04.2003.

22. GOMES, Orlando. *Obrigações*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 21.

análise do nexos causal, pois a obrigação em relação ao passivo ambiental não decorre das suas condutas, mas dos seus direitos reais.²³

Daí porque a averbação dessa situação no registro de imóveis deve ser sempre providenciada no intuito de resguardar, inclusive o direito do futuro proprietário que, muitas vezes sem o devido conhecimento da realidade da área, acaba surpreendido com a assunção de graves ônus e obrigações ambientais de alto custo financeiro.

3.2 *Da necessidade de averbação do passivo ambiental*

Ora, se o registro exterioriza e proclama situações jurídicas relevantes para terceiros, em especial no que se refere aos ônus e encargos que possam recair sobre o imóvel, vislumbra-se que o assento registral também deve expressar os passivos ambientais.

Nesse ponto, cumpre registrar que o art. 37, VI, da recente Res. 420/2009, do Conselho Nacional do Meio Ambiente, prevê que os órgãos ambientais competentes, quando constatarem a existência de uma área contaminada ou reabilitada para uso declarado, comunicarão formalmente ao Cartório de Registro de Imóveis da Comarca onde se insere determinada área.

23. Nesse sentido já existem vários precedentes do Superior Tribunal de Justiça sobre questões relacionadas à flora, tais como: Recurso Especial – alíneas *a* e *c* – Propriedade rural – Atividade agro-pastoril – Reserva legal – Terreno adquirido pelo recorrente já desmatado – ACP - Legitimidade passiva ad causam do adquirente do imóvel – Existência de ofensa aos arts. 16 *a* e § 2.º da lei 4.771/1965; 3.º e 267, IV, do CPC – Ausência de violação ao art. 535, II, do CPC – Divergência jurisprudencial não configurada. Tanto a faixa ciliar quanto a reserva legal, em qualquer propriedade, incluída a da recorrente, não podem ser objeto de exploração econômica, de maneira que, ainda que se não dê o reflorestamento imediato, referidas zonas não podem servir como pastagens. Aquele que perpetua a lesão ao meio ambiente cometida por outrem está, ele mesmo, praticando o ilícito. A obrigação de conservação é automaticamente transferida do alienante ao adquirente, independentemente deste último ter responsabilidade pelo dano ambiental. Na linha do raciocínio acima expendido, confira-se o REsp 343.741/PR, cuja relatoria coube a este signatário, publicado no DJU 07.10.2002. Recurso especial provido para afastar a ilegitimidade passiva ad causam do requerido e determinar o retorno dos autos à Corte de origem para exame das demais questões envolvidas na demanda. STJ, REsp 217858/PR, Processo 199900485939, j. 04.11.2003, 2.ª T., rel. Min. Franciulli Netto, DJ 19.12.2003.

Por outro lado, com base em tais informações oficiais, urge que o Oficial de Registro de Imóveis da Comarca proceda à publicidade imobiliária de tais dados, exercendo relevante papel não apenas na defesa da segurança jurídica, mas da própria saúde humana e do meio ambiente natural.

Veja-se que os recursos naturais compreendem a atmosfera, as águas interiores, superficiais e subterrâneas, os estuários, o mar territorial, o solo, o subsolo, os elementos da biosfera, a fauna e a flora (art. 3.º, V, da Lei 6.938/1981). Daí que, o dano ambiental destaca-se pela pulverização das vítimas,²⁴ legitimando, então, a responsabilidade civil objetiva, sob a forma do risco integral e a obrigação *propter rem* de recuperar o meio ambiente degradado.

Como a tutela ambiental foi alçada pela Constituição de 1988 à categoria de garantia constitucional, posicionada que se acha como verdadeira cláusula pétrea, vinculando-se aos fundamentos e princípios basilares da República Federativa do Brasil, a teor dos arts. 1.º e 3.º do texto constitucional, não há mais espaço para interpretações tradicionalmente individualistas e ortodoxas das leis registrárias, eis que nos atos dos Oficiais de Registros de Imóveis também estão em jogo direitos difusos infinitamente superiores aos demais interesses patrimoniais envolvidos.

Contudo, algumas cautelas devem ser tomadas na averbação de passivos ambientais, tais como: (1) a prévia identificação do imóvel e sua correspondência com uma dada matrícula ou registro anterior do registro de imóveis; (2) que o título passível de averbação seja expedido por órgão ou entidade integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama, instituído pela Lei 6.938/1981, em procedimento

24. Em exemplo recente, foi constatado um elevado grau de contaminação por chumbo nas águas do Rio Ribeira de Iguape (SP), em decorrência de atividades de mineração realizadas na região, por muitos anos, sem os necessários cuidados ambientais. Constatou-se, também, a presença de chumbo no sangue de crianças nas cidades de Adrianópolis, com níveis superiores aos admitidos. De um universo de 295 crianças examinadas pela Unicamp, na região, 94 apresentavam índices bastante elevados de contaminação. As empresas operaram na região até 1996 e, não resta dúvida que, comprovada a relação de causa e efeito entre a atividade e a contaminação, a responsabilidade se imporá. ANTUNES, Paulo de Bessa. Meio ambiente e prevenção de riscos empresariais. *Gazeta Mercantil*, 28.11.2001. Disponível em: www.dannemann.com.br/site.cfm?app=show&dsp=pba10&pos=5.15&lng=pt.

administrativo regular, em que deve ser providenciada a cientificação do proprietário indicado como tal no registro de imóveis.

Nessa hipótese, a averbação enunciativa nada mais fará do que tornar pública a situação fática e jurídica, para ciência da população em geral, em especial dos vizinhos e de eventuais adquirentes dos bens, os quais terão conhecimento das restrições, ônus e obrigações ambientais que pesam sobre os imóveis.

Além disso, com a adoção de tais procedimentos, o próprio Poder Judiciário terá acesso rápido e facilitado a informações que podem ser de extrema valia para o deslinde dos feitos fundados no Direito Ambiental, bem como para a indução de atualizações e formulações de novas políticas públicas ambientais por parte dos membros do Poder Executivo e dos representantes do Poder Legislativo.

4. CONCLUSÕES ARTICULADAS

4.1 Com o advento da CF/1988 e do CC/2002 ao Ofício de Registro de Imóveis foram atribuídos novos deveres, dentre os quais a incorporação do conceito de função social da propriedade e a garantia da defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações.

4.2 Com base no art. 246, da Lei 6.015/1973, a averbação dos passivos ambientais deve ser difundida, inclusive na esfera de atuação do Ministério Público, respeitados os demais princípios que regem o sistema registral e sempre tendo como norte o princípio da informação ambiental.

4.3 A descrição do imóvel prevista no art. 176 da Lei 6.015/1973, posteriormente aperfeiçoada em relação aos imóveis rurais através do georreferenciamento exigido pela Lei 10.267/2001 também deve ser valorizada como meios para a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

4.4 Diante da necessidade de informar terceiros sobre a existência de determinado fato superveniente ou a ressalva de direitos diretamente relacionados à situação jurídica do bem, o art. 246 da Lei 6.015/1973 viabiliza o processamento, na matrícula ou à margem do registro, da existência de passivos ambientais.

4.5 O art. 217 da Lei 6.015/1973 autoriza qualquer pessoa interessada a provocar a averbação, sendo que ao Ministério Público, como órgão legitimado à tutela dos interesses difusos e coletivos, também é

conferida tal faculdade quando presente o interesse público na averbação de circunstâncias subjetivas ou objetivas que influenciem a propriedade imobiliária.

4.6 O rol dos atos passíveis de ingresso no registro de imóveis através da averbação é meramente exemplificativo, conforme se conclui pela simples leitura do art. 167 c/c o art. 246, ambos da Lei 6.015/1973, sendo que, quanto maior a concentração de informações no registro de imóveis, maior será a proteção dos terceiros interessados e do meio ambiente.

4.7 Mesmo não estando incluídos no Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama, os Ofícios de Registros de Imóveis não podem simplesmente negar a importância da publicidade imobiliária de informações ambientais relevantes, devendo exercer um juízo prudencial de qualificação pautado pela observância do ordenamento jurídico como um todo sistêmico, em especial a Lei 10.650/2003 que dispõe sobre o acesso público aos dados e informações ambientais.

4.8 Na averbação de passivos ambientais devem ser tomadas as seguintes cautelas: (1) a prévia identificação do imóvel e sua correspondência com uma dada matrícula ou registro anterior do registro de imóveis; (2) que o título passível de averbação seja expedido por órgão ou entidade integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente – Sisnama, instituído pela Lei 6.938/1981, em procedimento administrativo regular, em que deve ser providenciada a identificação do proprietário indicado como tal no registro de imóveis.

2

Desarrollo sostenible y registro: el crecimiento económico controlado y la ordenación del territorio como factores esenciales para la estabilidad social

BELÉN MADRAZO MELÉNDEZ

Registradora de la Propiedad de Huesca n. 2 y Registradora
Mercantil de Huesca.

ÁREA DO DIREITO: Imobiliário e Registral

Lo que comenzó¹ siendo una reclamación de grupos de opinión con frecuencia marginales, se ha convertido en una política de todos los partidos y de todos los gobiernos, hasta tal punto que el tema del respeto y la protección al medio ambiente se configura en la actualidad como uno de los pilares de la política de la unión europea, incluso como uno de los pilares de la política mundial. Basta recordar la insistencia del presidente Obama, con sus repetidas referencias medioambientales y sus elogios a las energías renovables. Hoy, conceptos como “desarrollo sostenible”, “conciencia ecológica” o “ecología y desarrollo” traspasan fronteras más allá del terreno político y económico. Y no olvidemos el mensaje de Benedicto XVI, el 1 de enero de 2010, en la Jornada Mundial de la Paz, donde reclama una mayor conciencia ecológica, insistiendo en

1. O Centro de Formação da Cooperação Espanhola em Montevideú, Uruguai, em parceria com o Colégio de Registradores da Espanha, realizou nos dias 05 a 08.04.2010 o XIII Seminário da AECID (Agência Espanhola de Cooperação Internacional para o Desenvolvimento), intitulado “Desenvolvimento Sustentável e Registro: o crescimento econômico controlado e a ordenação do território como fatores essenciais para a estabilidade social”.

la necesidad de una revisión profunda y otra visión de futuro, del modelo de desarrollo como consecuencia de la crisis ecológica, indicando que compete a la comunidad internacional y a los gobiernos nacionales dar las indicaciones oportunas para contrarrestar de manera eficaz la incorrecta utilización del medio ambiente, e imponiendo el respeto a unas normas bien definidas desde el punto de vista jurídico y económico, de modo que la tutela de la propiedad privada no entorpezca el destino universal de los bienes. La comunidad internacional, concluía el Papa, tiene el deber imprescindible de encontrar los modos institucionales para ordenar el aprovechamiento sostenible de la propiedad y planificar conjuntamente el futuro.

El Derecho Internacional ha experimentado una auténtica revolución en los últimos treinta años, pasando de ser un ordenamiento basado en las relaciones entre los Estados, donde las personas tan apenas contaban como sujetos de derechos, a caracterizarse como un derecho de la comunidad internacional encaminado al establecimiento de reglas eficaces para la adecuada gestión de bienes y valores que conforman el patrimonio común de la humanidad. Junto con el Derecho Internacional de los derechos humanos, el desarrollo del contenido y disciplina del Derecho Internacional del medio ambiente es uno de los más destacables fenómenos de los tiempos modernos. Han sido los derechos humanos y el medio ambiente los ámbitos donde se ha experimentado el mayor desarrollo de las reglas jurídicas directamente aplicables.

Hasta hace poco más de 30 años, el escenario en materia de medio ambiente era básicamente local. La política ambiental no aspiraba a entrar en el corazón del núcleo duro del sistema productivo, sino sencillamente a paliar los efectos no deseados de éste.

Fue en la Cumbre de Naciones Unidas celebrada en Río de Janeiro en 1992 cuando la política ambiental empezó a despuntar en dos aspectos de suma trascendencia.

En primer lugar: Para dar el salto a su dimensión global.

En segundo lugar: Para insinuarse como una política que aspiraba a reformar el modelo productivo y económico que nos dejaba en herencia la industrialización.

La huella ecológica es quizás uno de los indicadores más relevantes para analizar el concepto de sostenibilidad. La huella ecológica es la cantidad de terreno que necesita una sociedad para producir los elementos que consume y para reciclar los residuos que genera. Se

produce un déficit ecológico si un determinado territorio consume más productos de los que genera. No podemos olvidar que la especie humana es la única especie que genera desechos que no son biodegradables y que, por tanto, pueden estar presentes en el planeta más tiempo que la persona que los ha generado. Con el cálculo que se va realizando de esa huella ecológica a nivel del conjunto del planeta, pudo constatarse que, prácticamente a finales de los setenta, los recursos que se consumían equivalían a la capacidad total del planeta. En Estados Unidos, la huella ecológica supera diez veces la unidad, por lo que se ve obligada a utilizar recursos exteriores. Lo mismo está ocurriendo con Japón y con China. De ahí la necesidad de que todos los agentes deban concertar actuaciones en pro de la tan anhelada sostenibilidad. En España, un estudio del Marm del año 2005 explicaba que el territorio productivo por cada habitante es de 2,4 hectáreas y la huella ecológica, es decir, lo que realmente consume cada español de 6,4 Ha por persona, por lo que existe un déficit, según el cual se necesitarían 3 países como España para mantener el consumo físico de sus ciudadanos. Para contemplar, sin embargo, el lado positivo de la crisis económica en la que se halla mi país, podemos decir que la crisis inmobiliaria ha supuesto un alivio en la huella ecológica al producirse un descenso en el número de hectáreas urbanizadas y, por tanto, una leve mejora de la calidad ambiental.

A. LA PRIMERA DE LAS PROPUESTAS ES LA RELATIVA A “UNA ADECUADA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO ORIENTADA A LA PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA Y SUS RECURSOS”

El deterioro progresivo de la naturaleza y el medio ambiente es tan evidente que reclama la adopción de medidas eficaces que pongan coto a las infracciones que se cometen. La escasez del suelo y el aumento de la población son factores que concurren en la cada vez mayor necesidad de ordenar el territorio para evitar que se destinen a actividades superfluas suelos que deberían mantenerse en su esfera normal de producción de alimentos, creación de espacios naturales, o para destinos forestales o ganaderos.

Hoy, la lucha entre el suelo natural o agrario y el suelo urbano o industrial y turístico, supone una serie de usos contradictorios en los que generalmente salen perdiendo los elementos naturales. Observamos que el progreso se basa en una dominación de la tecnosfera sobre la biosfera y se da preferencia al conjunto urbano industrial sobre el suelo rural al que se considera como un espacio residual y de menor valor. El

problema se agrava en suelo cercano a las grandes ciudades o situado junto a fáciles vías de comunicación. Este suelo no está destinado a los agricultores, sino a los inversores que saben que, con un poco de tiempo, su valor se multiplicará sin otro mérito que el de la paciencia. Esto es, precisamente, lo que debemos evitar, sometiendo el territorio a una debida planificación mediante ordenaciones racionales y normas que se manifiesten en leyes que impidan que las tierras más fértiles corran peligro cuando coincidan:

- Demanda de suelos
- Acumulación de personas
- Acumulación de capital

Centrándonos ya, en la ordenación territorial,

– *El primer motivo* que impulsa ésta es el *aumento de población y la escasez del suelo*. Factores conjuntos que se manifiestan en que la humanidad crece y necesita cada vez mayor número de bienes para consumir mientras que las fuentes de la naturaleza no son ilimitadas.

– *Otro factor* que impulsa la ordenación del territorio es la idea de una *propiedad sometida* a determinaciones encaminadas a su *utilización más racional*, no sólo desde el punto de vista económico sino también social, con una adecuada planificación u ordenación que tenga por objeto determinar los planes o instrumentos jurídicos para conseguir el mejor uso de las clases de suelo, sea para el cultivo, edificación o la defensa del medio ambiente con el fin de cubrir las necesidades económicas y sociales, toda ordenación resulta justificada cuando prima el bien común sobre intereses individuales.

Por ello, entiendo que la propuesta de la adecuada Ordenación territorial debe construirse apoyada en pilares sólidos, además de una imprescindible planificación urbanística, tema en el que no incidiré por ser tratado en otras ponencias. Otro de los pilares que entiendo fundamentales es:

La Defensa del suelo rústico.

Desde nuestra posición registral no pretendemos hacer una defensa del suelo rústico con tintes bucólicos. Se trata de resaltar su papel e importancia en una racional ordenación del territorio, en atención al destino del mismo, que es primordial para la vida humana y la conservación de la naturaleza.

El suelo no urbanizable es algo más que un suelo residual. No es sólo el suelo agrícola o ganadero que puede transformarse en urbano. El suelo no urbanizable debe ser la reserva agrícola, forestal, la reserva del medio ambiente, el hábitat de especies animales y vegetales y el mantenimiento de las infraestructuras naturales. Debe procurarse que todas las leyes agrarias al definir los suelos tengan una orientación destinada a servir al sentido social de la propiedad de modo que las tierras sean explotadas con criterios técnicos y económicos apropiados a su destino agrario más idóneo y que en las explotaciones de aprovechamiento agrario se realicen las transformaciones y mejoras necesarias para conseguir la más adecuada y sostenible explotación de los recursos naturales.

Si se debe proteger el suelo rústico es para que el empresario obtenga de él los frutos o productos destinados al sustento de la humanidad. Ello no quiere decir que toda la tierra rústica deba ser cultivable. A veces se cometen exageraciones, incluso sanciones pecuniarias y expropiaciones por considerar insuficientemente cultivadas tierras que en realidad no eran rentables. La economía agraria ha hecho cambiar el ritmo a la agricultura empresarial y debe procurarse seleccionar las explotaciones primando las que sean productivas y estableciendo el abandono de la explotación de las tierras en los casos en que no lo sean, pudiéndose dedicar a pastos, bosques o la mera conservación del hábitat humano y los recursos ambientales.

En estos momentos, en Europa, la estrategia territorial obvia la tradicional separación urbano/rural para enfocar el desarrollo desde la perspectiva territorial o de desarrollo territorial; planteando un sistema polinucleado y en red, con núcleos compactos de diferente tamaño, relacionados por densas y buenas infraestructuras de transportes y telecomunicaciones (teléfono, web), en la que la elección del lugar donde vivir no venga penalizado por la dificultad de acceder a todo lo que la sociedad moderna ofrece.

Entiendo que debemos concebir el medio rural en términos de espacio y no en términos de la tradicional idea del campo y sus habitantes. Debemos superar el clásico modelo según el cual la actividad y la población se acumula en unos sitios hasta congestionarlos, mientras que en otros impera la desertización, resultando en ambos una baja calidad de vida. Debemos buscar un modelo donde la población esté distribuida en el territorio en asentamientos de diferente tamaño y con similares oportunidades.

El Registro es el instrumento adecuado para constatar la adecuada ordenación territorial que deberá llevarse a cabo por los Estados. Y, en cuanto a la propuesta de defensa del suelo rústico y como ejes fundamentales de la misma, destacaré los siguientes puntos:

1 – *La conservación de las fincas y de las explotaciones agrarias*

La agricultura adolece de un mal que radica en el fraccionamiento irracional de las unidades de cultivo, bien sean las explotaciones agrarias como unidades productivas o bien la división de las propias fincas que componen la explotación. Con esos fraccionamientos se da lugar no solo al minifundio sino a la dispersión de fincas en manos de una sola persona, lo que supone un grave inconveniente para la productividad y un lastre considerable para la economía del agricultor. La imperiosa necesidad de defender el suelo habitable y, en particular, el suelo rústico, agrícola y de cultivo, frente a la invasión de otros usos, y la abusiva división y parcelación que se hace del mismo, determinan que el Registro sea un instrumento que no solo afirma la titularidad de los bienes inmuebles y sirve de base para la seguridad del tráfico jurídico, sino que también garantiza la legalidad de los negocios que recaen sobre las fincas. La calificación de dichos negocios por parte de los Registradores constituye un efectivo control de la legalidad, de tal modo que solo podrán realizarse e inscribirse aquellos que no contravengan las normas establecidas.

La ordenación del territorio deberá ir acompañada de los instrumentos necesarios de desarrollo del mismo de modo que:

– Se fije cuando por su superficie y su cultivo *una finca deba ser indivisible*, teniendo en cuenta que serán las características de cada una de las zonas de un país lo que determinará que haya tantas clasificaciones de fincas indivisibles como tipologías distintas susceptibles de haber podido ser clasificadas por los agentes adecuados (biólogos, geógrafos, topógrafos, veterinarios, ingenieros, economistas...).

– La ordenación deberá desarrollar la política de concentración forzosa de la propiedad del modo más adecuado en aquellos casos en que sea necesaria. La concentración forzosa puede definirse como la reorganización de la propiedad rústica de una zona, adjudicando a cada propietario en coto redondo, o en un reducido número de fincas de reemplazo, una superficie equivalente en clase de tierra y de cultivo a la de las parcelas de procedencia que anteriormente poseía, pasando inalteradas sobre las fincas de reemplazo el dominio, los demás derechos

reales y demás situaciones jurídicas que tenían por base las parcelas sujetas a concentración, por virtud de la subrogación que se opera por ministerio legal. El proceso de transformación al aumentar el tamaño de las parcelas de cultivo hará posible eficaz y eficiente, la mecanización del campo, lo que puede llevar a un notable incremento de la producción, incrementando los rendimientos unitarios por finca. En cada concentración parcelaria habrá superficies relativas a la unidad mínima que se impondrán antes que las normas generales de esa concreta zona, asimismo y en defensa del mantenimiento de las superficies mínimas se establecerán derechos de retracto a favor de los agricultores titulares de fincas colindantes o titulares de explotaciones.

Por ello, entiendo que en defensa del suelo rústico es necesaria una adecuada configuración de la tipología de cada una de las fincas o porciones inscritas de tal modo que se expresen, además de su situación concreta y su extensión, las características particulares tales, por ejemplo, si es de secano o regadío, el cultivo concreto y la iniciación de éste. Pensemos que no todos los cultivos aguantan indefinidamente en la misma explotación y que, después de años de un tipo de cultivo, necesariamente tendrá que ser sustituido por otro de otras características. También debería constatarse la divisibilidad o indivisibilidad, así como la unidad mínima de cultivo existente en la zona, de modo que sólo con posterioridad pueda ser susceptible de actos de segregación o división respetando esa unidad. De esta manera, el Registro podrá seguir prestando al campo su protección y servicios.

2 – Además de la conservación de las tierras y las fincas, la defensa del suelo rústico pasa por reforzar el *estatus del agricultor* como un empresario más, dignificando su figura a través de nuevas fórmulas empresariales, como puede ser la agricultura ecológica, o el aprovechamiento de la biomasa con fines energéticos. Estos son temas que ha surgido en cada crisis energética, lo que podría implicar el tratamiento y puesta en producción de algunos montes hasta ahora abandonados, contribuyendo, además, a disminuir el riesgo de incendios forestales... En definitiva, configurar al empresario agrícola como un agente imprescindible en el desarrollo económico sostenible, primándolo con mejores medidas fiscales. Debemos crear una fórmula de constitución de empresa mercantil para el desarrollo de la empresa agraria a la que el Registro mercantil abra la hoja social correspondiente y ejerza la tutela y asesoramiento, de modo que obtenga así un estatus jurídico mercantil

adecuado, permitiendo al agricultor una mayor negociabilidad de su empresa agraria, empresa cuyo patrimonio está formado, en ocasiones, por algo más que fincas, maquinaria agrícola y animales. Así, también las denominaciones de origen, las marcas, sus propias subvenciones constituyen un conjunto susceptible de formar un patrimonio separado, que debería tener un reflejo en los Registros mercantiles. El empresario agrícola es un empresario individual para el que habría que arbitrar un tipo social que le concediera la cobertura suficiente con una adecuada política fiscal traducida en unas estudiadas bonificaciones y subvenciones que garanticen las adecuadas inversiones y que, al ser recogidas en la hoja registral, redundaran en beneficio de la conservación de la explotación misma. Cuando una explotación en todo o en parte, se ha formado o completado con intervención oficial y con ayuda directa de fondos, mediante subvenciones o mediante beneficios fiscales, será lógico que no sólo el titular, sino la propia sociedad tengan algo que decir. Si se ha procurado conseguir un beneficio social con la conformación adecuada de mejores estructuras agrarias y se han empleado esfuerzos y fondos públicos, sería insensato que todos los esfuerzos realizados de tornasen en inservibles por causas, por ejemplo, como el mero fallecimiento del titular de la explotación y el fraccionamiento de la misma en lotes para sus hijos. O que una finca con un adecuado cultivo pudiese fraccionarse en lotes a repartir entre los sucesores de un agricultor. Desde un punto de vista agronómico, una finca o explotación será divisible o indivisible en tanto que las parcelas resultantes puedan ser resultado de un cultivo eficiente.

3 – Siguiendo con la adecuada protección del suelo rústico, creo necesario mejorar, revisar y estimular el actual *Derecho de Garantías* para facilitar la obtención de crédito por parte de la agricultura y mejorar así la rentabilidad de las explotaciones.

Si la posibilidad de obtener una primera vivienda pasa por la fórmula de la hipoteca. En el caso del empresario agrícola, toda vez que el valor de sus fincas rústicas puede no ser en principio tan interesante para el sector bancario como las fincas urbanas, debe tenerse presente la posibilidad de que el empresario pueda dar en garantía otro tipo de bienes muebles. Es aquí donde quiero referirme al Registro de Bienes Muebles Español y al espectacular papel que puede desempeñar, como ocurre en la actualidad con otros sectores empresariales. *El Registro de Bienes Muebles* se creó en España a finales de los años 90. Tiene carácter

territorial y abarca la totalidad de los actos que se desarrollan en una provincia. Así, por ejemplo, son comunes aquellos casos en que el empresario adeuda una cantidad de impuestos a alguna administración y para garantizar la devolución de los mismos, los cuales a su vez le resultan necesarios para el desarrollo de su actividad, lo que hace es pignorar la maquinaria, constituyendo sobre la misma una garantía mobiliaria.

En nuestro Derecho, y en materia de bienes muebles, que es por definición todo lo que no es inmueble, es decir, que abarcaría desde una cosechadora a un rebaño, las participaciones sociales de una empresa, la cosecha esperada o una patente... se distinguen dos tipos de garantías, según se trate de bienes perfectamente o fácilmente identificables como un vehículo que se individualiza por su matrícula o bastidor, o difícilmente identificables, como una partida de cebollas, un rebaño de ovejas o los pollos de una granja. En el primer caso, son objeto de hipoteca mobiliaria; en el segundo, de prenda sin desplazamiento de la posesión. Puedo decirles que en la provincia a la que pertenezco y en el Registro del que soy titular (un Registro en los Pirineos, debajo de Francia) en el Registro de Bienes Muebles se hayan hipotecados, por ejemplo, los telesillas de una estación de esquí, varios miles de litros de un vino de una conocida bodega, la partida de carne congelada de un matadero de la zona, o una tonelada de cebollas de una explotación agrícola.

Creo que, ahora más que nunca, las garantías mobiliarias pueden ser una fórmula para favorecer el desarrollo agrícola y, con él, la continuidad de nuestros recursos. Asegurando y reforzando el medio rural contribuimos a la anhelada sostenibilidad.

B. EL REGISTRO MERCANTIL COMO INSTRUMENTO AL SERVICIO DEL CONTROL Y REDUCCIÓN DE LA CONTAMINACIÓN

En el Registro Mercantil Español se inscriben todas las empresas que realizan una actividad mercantil en cualquier sector del tejido empresarial. La inscripción en dicho Registro es constitutiva y uno de los principales elementos definitorios de las empresas es el objeto mercantil sujeto a rigurosa calificación registral, es decir, la definición de aquella actividad a la que van a dedicarse: fabricación de refrescos, carburantes, depuración de aguas, pinturas, industria farmacéutica, explotaciones agropecuarias, curtidos y pieles, industria química, extracción de áridos, refinerías, gasolineras, fabricantes de coches...y un largo etc.

La actual legislación contra la contaminación arranca en la llamada sociedad postindustrial, que vio el lado oscuro del progreso y los efectos negativos de la industrialización. Teniendo en cuenta que la contaminación no solo procede de la industria o de las plantas industriales, por ejemplo, en los procesos de urbanización y concentración, los asentamientos de población plantean problemas muy agudos en lo relativo a la generación y gestión de residuos.

No hace muchos años, la mayoría de las explotaciones agropecuarias, por reparar en alguno de los sectores de actividad, eran pequeñas explotaciones familiares que no generaban apenas residuos. El cerdo de la casa, por poner un ejemplo gráfico, consumía y transformaba los desperdicios. En España, esta unidad de explotación ha desaparecido prácticamente del paisaje agropecuario dominado por grandes explotaciones con un marcado carácter industrial, con una gran capacidad productiva pero también con un potencial contaminante y de generación de residuos que plantea agudos problemas.

La contaminación depende de las decisiones que sobre ella se adopten. No es una fuerza indómita de la naturaleza, si bien existen factores naturales que con independencia de la actividad humana contribuyen a propagar la contaminación, como las condiciones atmosféricas, viento, avenidas de aguas o estiajes. Los elementos contaminantes proceden de instalaciones y actuaciones debidas a decisiones humanas. La contaminación no tiene su origen en la naturaleza y sus recursos, sino en la tecnología que la sociedad ha desarrollado para explotar éstos y dominar el medio natural. Ello origina una difícil dicotomía porque no podemos olvidar que el progreso en distintos sectores (alimentario, energético, sanitario, transportes) pasa por el desarrollo tecnológico. La contaminación está y debe seguir estando bajo el dominio de las decisiones humanas. Desgraciadamente, la contaminación alcanza dimensiones planetarias. El desafío de su control debe, consecuentemente, ser resuelto por vía de cooperación entre los Estados. Existe ya, sin perjuicio de ser fuente de permanente estudio, una legislación medioambiental conformada por la legislación de diferentes sectores: aguas, atmósfera, residuos que señalan los niveles de contaminación permitida.

Además de la intervención administrativa a través de las licencias, el Registro puede realizar una *función proactiva*, estimulando e informando a las sociedades de la legislación ambiental que les resulta aplicable por el sector concreto de actividad que realizan, pero, además, puede desarrollar un innegable papel al servicio de las administraciones que son

quienes deberán ejercer el control, exigiendo, por ejemplo, para determinados actos de las empresas, como los depósitos contables, algún tipo de auditoría medioambiental especial. O, sencillamente, la acreditación del oportuno expediente visado por la autoridad administrativa pertinente que determine que la empresa cumple con las normas técnicas en materia medioambiental. Sería deseable que ni siquiera fuese la empresa la que debiera acreditar el cumplimiento de las normas mínimas, sino que pudiera establecerse un sistema por el que los Registros Mercantiles en conexión con las Administraciones oportunas, pudiesen en cada caso dar publicidad del cumplimiento de los trámites realizados por parte de las empresas y que, en el caso de no hacerlo, ello motivase algún tipo de cierre registral. Esta idea facilitaría al empresario que cumple y que no necesitaría acreditar ante otra instancia el cumplimiento de la normativa aplicable, a la vez que entronca con la reivindicación de la ventanilla única y con los sellos de calidad medio ambiental.

El Registro puede ser el instrumento que, partiendo de la calificación del objeto social, traslade el mismo a la Administración competente cuando sea necesario por el sector concreto de actividad, y publicite el cumplimiento de los trámites por parte del empresario, realizando un servicio a la administración, al empresario y a la sociedad misma.

Hasta aquí hemos visto cómo el Registro de la Propiedad, Mercantil y el Registro de Bienes Muebles pueden ser *instrumentos al servicio de la sostenibilidad*. Refiriéndome a todos ellos puedo afirmar:

1 – El Registro cumple una función de defensa y respeto de la ordenación territorial. El destinatario del Registro no es sólo el particular que acude a él para creerse más seguro, ni el que quiere enterarse de la fortuna del deudor, o de los beneficios de una empresa. El destinatario es la sociedad entera, la cual debe conocer las situaciones jurídicas con fines de seguridad bienestar y orden.

El Registro como institución debe servir públicamente y de forma inter temporal las diferentes etapas por las que atraviesa la economía de la propiedad. Es una institución que permite, con carácter de permanencia en el tiempo, garantizar el derecho de la propiedad, sea éste de carácter individual o social.

Las doctrinas de la función social de la propiedad, del bien común, del abuso del Derecho, del nuevo Derecho Agrario, han pasado de la esfera de la teoría al orden práctico de la legislación y los hechos. De una

propiedad privada entregada a su libérrimo arbitrio por el liberalismo económico, se ha pasado a una propiedad de marcado matiz social o interés público que impone nuevos deberes a los propietarios en aras del interés común. Las necesidades sociales y la función social que la propiedad debe cumplir encuentran en la institución del Registro y en su sistema el instrumento más apto y el auxiliar más idóneo para el desarrollo práctico de las funciones que las modernas concepciones requieren.

2 – El Registro, a través de la publicidad registral, exterioriza y legaliza las situaciones jurídicas que recaen sobre fincas, bien sean situaciones dominicales o de otros derechos reales (usufructo...) manifestando, sobre todo, las limitaciones civiles o administrativas que deban publicarse para la seguridad jurídica. La publicidad registral origina una cognoscibilidad, una posibilidad de conocer las delimitaciones de una finca determinada o las incidencias de una empresa. El historial registral de cada finca pasa así a constituir una radiografía rigurosa de ésta pero con memoria retrospectiva, de modo que el historial registral de una finca, de una explotación o del propio empresario sea como el historial médico de una persona.

En el tema de la publicidad me gustaría comentarles brevemente los esfuerzos realizados por el Registro Español desde que, tras la reforma de nuestra legislación hipotecaria, se exigiese, junto con la información literal de la finca, una representación gráfica de la misma. Hoy, nadie duda de que una auténtica seguridad jurídica necesita en los tiempos actuales de una realidad gráfica que se apoye en los pronunciamientos registrales, del mismo modo que hoy ya no es suficiente saber quién es el propietario, sino, también, la función social que cada propiedad debe cumplir, pues el derecho de propiedad privada de un inmueble aunque sigue siendo un derecho subjetivo privado tiene un fuerte componente público. Es aquí donde los esfuerzos realizados por el Registro Español, asociando a la base gráfica de nuestras fincas información asociada, cumple una inestimable labor. Por poner ejemplos concretos, les diré que la información proporciona conocimiento sobre la cercanía con la costa y, por tanto, sus limitaciones urbanísticas; sobre el tanto por ciento cualificado del potencial riesgo de inundabilidad; la contaminación atmosférica; el mapa de ruidos; la existencia de aguas subterráneas o la distancia con determinados acuíferos; la existencia de especies animales o vegetales protegidas en la zona. Si, en principio, pudiera

sorprendernos la presencia de todo este conjunto de información, más propia del derecho administrativo y, por tanto, en la órbita del Derecho Público, dentro de una institución reguladora de la propiedad privada no debemos olvidar lo que en las últimas décadas del siglo XX se ha dado en llamar “la orientación ecológica del Derecho”.

La naturaleza y sus recursos han dejado de ser objetos sobre los que se dispone sin límite y se actúa con afán de explotación, para reconocer en ellos a sujetos sobre los que no puede disponerse sino con arreglo a criterios científicos que imponen sus propias exigencias. Por ejemplo, en la legislación forestal, el concepto de especies protegidas sobre las que no puede disponerse. En la legislación de aguas, el concepto de caudal ecológico nos viene dado por la existencia de especies y recursos que habitan en el curso del agua de que se trate. En la legislación sobre fauna silvestre se contemplan distintas especies protegidas. Esta pretendida orientación ecológica del derecho es imprescindible, ya que los recursos y elementos no pueden expresar en ningún caso sus exigencias ecológicas, ningún curso del agua, ninguna concesión administrativa nos dirá cual es su caudal ecológico, ningún oso nos dirá cual es su hábitat, tampoco los bosques hablarán para decirnos cuáles son las especies arbóreas protegidas que sean autóctonas. Debemos ser los seres humanos quienes sobre la base de un conocimiento científico, fijemos su regulación y ésta se plasme en las oportunas leyes. Y es mediante este tipo de publicidad asociada a una finca donde el Registro, -permítaseme la osadía - puede convertirse en portavoz de la naturaleza y sus recursos.

Pero todos los principios devendrían ineficaces sin:

3 – La figura del Registrador de la propiedad como profesional jurídico e independiente que califica la legalidad de los actos referentes al suelo cuya inscripción se pretende a través de la calificación registral, y que hará que los principios registrales cobren el orden lógico en el sistema:

Principio de legalidad: Observando las condiciones prescritas para la validez del acto inscribible y si estos se hayan revestidos de las formalidades legales. Este principio determina un riguroso examen de los títulos presentados en el Registro a través de otro de los principios básicos: el principio de calificación, que consiste en el examen que verifica el Registrador de la legalidad de los títulos, a fin de que los asientos registrales solo reflejen los asientos válidos y eficaces.

El registrador es el funcionario especializado a quienes las leyes atribuyen competencia para el control de la legalidad en las actuaciones inmobiliarias y de ordenación del territorio. El Registrador ejerce la función con independencia y bajo su responsabilidad, aunque sujeto a la revisión de sus actos a través del recurso gubernativo y judicial. Las administraciones públicas y la sociedad pueden tener un magnífico resorte en la calificación registral, convirtiéndola en un instrumento para que se cumplan del modo más efectivo los postulados de la política territorial plasmados en las leyes. Si el registrador juzga sobre la legalidad de los actos que se le presenten documentados y, en consecuencia, inscribe o deniega, el control no puede ser más eficaz y seguro para los fines públicos en los que la comunidad tiene el mayor interés. Además, se trata del resorte más económico para las Administraciones; éstas no precisan nuevos órganos especiales para controlar la legalidad y disciplina territorial, pues se la aseguran a través del registro, sin ningún coste.

RESUMEN

Una de las nuevas herramientas de gestión en pro del desarrollo rural es “la custodia del territorio”, que busca iniciativas voluntarias de conservación de la naturaleza, del paisaje y del patrimonio que conforman nuestros recursos. Los principales protagonistas serán, por un lado, los propietarios y, por otro, una entidad de custodia como el Registro de la Propiedad, Mercantil y de Bienes Muebles que a través de la publicidad registral asesora y vela por la correcta gestión de cada finca y de cada empresa orientada a la conservación de valores y recursos. Existe una nueva ruralidad. El territorio debe responder a una visión de conjunto. Si queremos mantener nuestro entorno rural habrá que buscar formas que favorezcan, faciliten y ensalcen la función del agricultor como nuevo conservador de la biodiversidad necesaria para un desarrollo sostenible.

El Registro es una pieza indispensable para orientar las acciones de política agraria y empresarial. Y, para constituir el medio indispensable destinado a conservar las mejoras estructurales obtenidas consolidando los resultados de las reformas y contribuyendo al desarrollo de una economía sostenible.

Debemos conjugar adecuadamente medioambiente y desarrollo tecnológico, de modo que éste se reoriente para reducir la contamina-

ción. Cada sector específico de actividad deberá cumplir con su específica normativa. El Registro Mercantil puede servir a la sociedad conectando a la administración competente y al empresario en una cuestión tan delicada, de modo que, localizados los sectores específicos de actividad, pueda asegurarse el cumplimiento de las normas preceptivas.

El desarrollo económico no sólo demanda nuevas estrategias sino que, además, reclama giros en la transacción hacia un modelo económico diferente en el que la sostenibilidad sea garante de futuro. Debemos asumir compromisos en materia de emisiones, eficiencia energética y energías renovables. El desarrollo económico camina hoy sobre la senda de la llamada economía verde, que genera actividad y empleo. *Un nuevo modelo, el de la economía sostenible, reclama inevitablemente el compromiso de todos los agentes sociales, instituciones gubernamentales, administraciones, y la sociedad en su conjunto.* Éste es el objetivo. Necesitamos transitar de un modelo industrial claramente insostenible basado en una absoluta justificación del crecimiento económico, a un modelo de desarrollo sostenible. Todo ello requiere modificaciones en el modelo energético, el modelo territorial, el modelo productivo y la reconsideración de los recursos naturales y es en algunos de estos modelos donde el *registro* esta llamado a realizar un importantísimo papel.

Y es aquí donde creo que un seminario registral como el presente en el que me honra participar en nombre del Registro Español puede servir como intercambio de formulas trasladables a otros países

Zaragoza (España) a 25 de Marzo de 2010



IV JURISPRUDÊNCIA

ÍNTEGRA

1

Justiça dos Estados

Tribunal de Justiça de São Paulo

CERCEAMENTO DE DEFESA – Inocorrência – Ação civil pública – Meio ambiente – Ausência de procedimento administrativo, de tentativa de conciliação e de realização de prova pericial – Providências que seriam irrelevantes para o prosseguimento do feito.

RESERVA LEGAL – Imóvel rural – Obrigatoriedade de delimitação, de demarcação e de averbação no registro de imóveis de área de 20% da propriedade – Admissibilidade – Obrigação que decorre de lei – Inteligência da Lei 4.771/1965.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA – Meio ambiente – Reserva legal – Condenação à regeneração da área desmatada – Admissibilidade – Função social da propriedade que torna obrigatória a reparação dos danos, independente de culpa do proprietário rural – Inteligência do art. 16 da Lei 4.711/1965.

TJSP – *Ap 990.10.284984-8* – Câmara Reservada ao Meio Ambiente – j. 14.10.2010 – v.u. – rel. Des. Renato Nalini – Área do Direito: Ambiental.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de *Ap 990.10.284984-8*, da Comarca de Tanabi, em que são apelantes Luís Rogério Soares (e sua mulher Maria Júlia Barco Matos Soares) e outro e Jacyntha de Lourdes Sanchez Soares e outros sendo apelado Ministério Público do Estado de São Paulo.

Acordam, em Câmara Reservada ao Meio Ambiente do TJSP, proferir a seguinte decisão: “Deram provimento em parte ao recurso, rejeitada a matéria preliminar. v. u.”, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos desembargadores Antônio Celso

Aguilar Cortez (presidente) e Zélia Maria Antunes Alves.

São Paulo, 14 de outubro de 2010 – RENATO NALINI, relator.

Voto 17.130.

ApCiv 990.10.284984-8 – Tanabi.

Apelantes: Luís Rogério Soares, Jacyntha de Lourdes Sanchez Soares e outros.

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo.

Ementa: Ação civil pública ambiental – Cerceamento de defesa – Inocorrência – Desnecessidade de prova pericial se a providência é irrelevante para o desfecho da lide – Preliminar repelida.

Ação civil pública – Reserva legal – Obrigatoriedade de delimitação, demarcação e averbação no registro de imóveis, da área de, no mínimo, 20% (vinte por cento) da propriedade rural – Exigência longeva, prevista no Código Florestal, desde o ano de 1965 – Apelo desprovido neste ponto.

Reserva legal – Área de 20% no mínimo, de cada propriedade rural, destinada a cobertura vegetal nativa e que não se confunde com a área de preservação permanente obrigação do proprietário regenerá-la se estiver dizimada, independentemente de ter sido ele o responsável pela devastação – Ação civil pública procedente – Preliminar rejeitada e apelo parcialmente provido.

Visão arcaica do direito de propriedade o considera absoluto e garantidor de uso, gozo e abuso dominial. Novo tratamento constitucional a consagrar a função social da propriedade que, na categoria rural, impõe preservação do meio ambiente e uso adequado dos recursos naturais. Obrigações daí decor-

rentes para o proprietário, independentemente de apuração de sua culpa.

A regeneração da área degradada é responsabilidade objetiva do proprietário rural, que independe de ter sido ele o efetivo causador da degradação. Obrigação legal de reflorestar e de garantir o retorno da cobertura vegetal original, em benefício da biodiversidade, da saudável qualidade de vida e da própria subsistência da humanidade. O titular do meio ambiente sadio não é apenas o ser vivente, mas também as futuras gerações.

Rejeitada a matéria preliminar, confere-se parcial provimento ao apelo.

Vistos etc.

A sentença do juiz Rodrigo César Fernandes Marinho¹ julgou procedente o pedido formulado na ação civil pública ambiental movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra Luís Rogério Soares, Jacyntha de Lourdes Sanchez Soares e outros, para condená-los a: a) providenciarem junto ao DEPRN, no prazo de um ano, a aprovação prévia da localização da área de reserva legal, a ser instituída, medida, demarcada e averbada, de 20% de cada propriedade rural descrita na inicial, excluindo-se do percentual as áreas de preservação permanente, a não ser nas hipóteses expressamente previstas no art. 16, § 6.º, do Código Florestal e Dec. Estadual 50.889/2006, cessando-se a exploração agropecuária ou mineral em tais áreas; b) promoverem o reflorestamento artificial da área de reserva legal com espécies nativas da região, conforme projeto a ser aprovado pelo

1. Sentença às f. dos autos.

DEPRN, apresentando os réus relatório semestral nos autos; c) absterem-se de explorar a área de reserva legal e de nela promover ou permitir que se promovam atividades danosas, ainda que parcialmente; d) não receberem benefícios ou incentivos fiscais, bem como financiamentos dos agentes financeiros estatais ou privados, enquanto não derem integral cumprimento às determinações contidas na sentença; e) multa diária de R\$ 1.000,00 para cada dia de atraso no cumprimento da sentença; e f) pagamento da taxa judiciária.

Irresignados apelam os réus. Em sede preliminar, sustentam, em suas razões,² cerceamento de defesa, ante a ausência de procedimento administrativo, ausência de tentativa de conciliação e a não realização de prova pericial para comprovação do dano ambiental. No mérito, aduzem: a) que o art. 16 da Lei 4.771/1965 em seu parágrafo quarto prevê o Zoneamento Ecológico e Econômico, pelo que haveria a necessidade de prévia delimitação da área pela autoridade competente; b) inexistência da comprovação efetiva do dano; c) que, do ponto de vista econômico, a legislação só quer saber de punir o produtor rural, sem atentar para a sua função social de produzir alimentos e gerar empregos; d) que o prazo para constituição da reserva legal foi prorrogado pelo Dec. 6.686/2008, o qual alterou o Dec. 6.514/2008; e) a inadmissibilidade da condenação ao não recebimento de subsídios financeiros ou fiscais. Pugnam pelo acolhimento da preliminar, julgado extinto

2. Razões do apelo às f. dos autos.

o feito sem apreciação do mérito, ou pela declaração de improcedência do pedido.

Contrarrazões do Ministério Público³ e parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça,⁴ ambos no sentido do desprovimento do recurso.

É uma síntese do necessário.

O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil pública ambiental contra Luís Rogério Soares, Jacyntha de Lourdes Sanchez Soares e outros, proprietários de imóvel rural situado na Comarca de Tanabi.

Desde que não constasse na matrícula do imóvel – n. 7.398⁵ – a averbação da área de reserva legal, requereu o *Parquet* fossem os réus condenados a instituir, medir, demarcar e averbar mencionada área, com o efetivo reflorestamento da propriedade. A sentença julgou procedentes os pedidos e com ela não se conformam os proprietários. Sem razão, contudo. Em primeiro lugar, não há se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de procedimento administrativo, ausência de tentativa de conciliação e a não realização de prova pericial, pois tais providências eram irrelevantes para o desfecho da ação.

A obrigação em averbar a área de reserva legal à margem da matrícula decorre da lei – art. 16, § 8.º, da Lei 4.771/1965. Seu descumprimento faz presumir a inexistência da vegetação nativa, inverte o ônus da prova, e permite o pronto ajuizamento da ação civil pública.

3. Contrarrazões às f. dos autos.

4. Parecer às f. dos autos.

5. Certidão às f. dos autos.

No mérito, o provimento parcial do recurso é medida que se impõe.

É que, hoje, o direito de propriedade é relativizado. Não é direito absoluto, a todos oponível. Sobre a propriedade recai uma hipoteca social em favor não apenas dos seres humanos já nascidos, mas até dos nascituros. Basta a leitura atenta dos dispositivos fundantes a que todos estão subordinados.

Primeiro, a propriedade deve atender à sua função social.⁶ Esse preceito não é retórico, programático ou destituído de densidade jurídica. Pois a ordem econômica há de se subordinar à *função social da propriedade*⁷ e também à *defesa do meio ambiente*.⁸

Qual a função social da propriedade rural? O constituinte deixou claro, desde 1988, que a função social só é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, a vários requisitos. Dentre eles, o aproveitamento racional e adequado e a utilização adequada – a duplicidade do qualificativo é do próprio texto fundante – dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente.⁹ É óbvio que a propriedade rural inteiramente explorada para exclusivos fins econômicos não cumpre com a sua função social, que outra coisa não é senão a finalidade compatível com o interesse coletivo.

6. Art. 5.º, XXIII, da CF/1988: a propriedade atenderá a sua função social.

7. Art. 170, III, da CF/1988.

8. Art. 170, VI, da CF/1988.

9. Art. 186, I e II, da CF/1988.

A reserva legal é obrigatória e, apurado o desvio da finalidade, o desvirtuamento da função, impõe-se ao proprietário infrator a obrigação de averbar a área de 20%, até para lembrá-lo de que seu direito é condicionado ao bem estar das presentes e futuras gerações. A jurisprudência do STJ deixa bem clara essa limitação ao uso nocivo da propriedade rural. Confira-se o acórdão relatado pelo saudoso Min. Franciulli Netto: *tanto a faixa ciliar quanto a reserva legal, em qualquer propriedade, incluída a da recorrente, não podem ser objeto de exploração econômica, de maneira que, ainda que se não dê o reflorestamento imediato, referidas zonas não podem servir como pastagens*.¹⁰ Ali também se reconheceu a existência de nexo causal entre a degradação constatada e a obrigação cometida pelo Estado-juiz ao proprietário resistente a se curvar ao ordenamento constitucional. Pois *aquele que perpetua a lesão ao meio ambiente cometida por outrem está, ele mesmo, praticando o ilícito. A obrigação de conservação é automaticamente transferida do alienante ao adquirente, independentemente deste último ter responsabilidade pelo dano ambiental*.¹¹

Quanto à natureza jurídica da reserva florestal, o STJ também já se posicionou no sentido da sentença recorrida. O Min. Paulo Medina tornou assente que “não se trata, a reserva florestal, de servidão, em que o proprietário tem de suportar um ônus, mas de uma obrigação decorrente

10. REsp. 343.741-PR, j. 04.06.2002, DJU 07.10.2002, p. 225.

11. REsp. 343.741-PR, j. 04.06.2002, DJU 07.10.2002, p. 225.

de lei, que objetiva a preservação do meio ambiente, não sendo as florestas e demais formas de vegetação bens de uso comum, mas bens de interesse comum a todos, conforme redação do art. 1.º do Código Florestal”.¹² O mesmo se aplica à reserva legal, pois é necessário que a exploração da propriedade rural não venha a exaurir os recursos naturais resultantes de longa evolução. Patrimônio que, a rigor, a ninguém pertence, mas que o egoísmo consegue destruir em pouquíssimo tempo.

O conceito de reserva legal foi introduzido no ordenamento pela MedProv 2.166-67/2001: *área 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 de fauna e flora nativas.*

Impõe-se ao proprietário, em sentido antagônico à argumentação do apelo, regenerar a área deteriorada. É a Constituição que obriga o causador de dano de repará-lo.¹³ Ora, a jurisprudência do STJ já consagrou a responsabilidade do proprietário, ainda que não tenha sido ele o efetivo causador do dano. Mas ao manter a área degradada,

ele perpetua o prejuízo ambiental e se torna infrator, para os efeitos legais.

Independentemente de culpa, está ele obrigado a reparar os danos causados ao meio ambiente.¹⁴ Esse diploma, a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, erigiu a responsabilização à luz da teoria do risco integral. A responsabilidade do infrator é objetiva.

Compenetrar-se de que a restauração da natureza degradada é dever que não precisaria ser legal, outra e mais solidária fora a consciência dos homens, é subproduto da decisão recorrida. A vida humana é muito breve e o planeta pode continuar a existir sem ela, mantidos os níveis de destruição hoje registrados em todas as partes do globo.

O Estado-juiz colabora, com suas decisões ainda sob resistência do arcaísmo egoísta, para contribuir com o processo de educação ambiental na sua tentativa aparentemente utópica de reservar aos bisnetos e trinetos dos atuais dendroclastas, uma vida com qualidade. Vida saudável é vida digna. Com isso, a jurisdição também contribui para tornar efetiva a promessa do constituinte de promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e, sobretudo, a conscientização pública para a preservação do meio ambiente.¹⁵

É importante que os proprietários rurais se conscientizem de que a obrigação de regenerar a área e de manter a reserva legal é do titular dominial, independentemente de já haver encontrado a propriedade dege-

12. REsp. 237.690-MS, j. 12.03.2002, DJU 13.05.2002, p. 185.

13. Art. 225, § 3.º, da CF/1988: “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”

14. Art. 14, § 1.º, da Lei 6.938/1981.

15. Art. 225, § 1º, VI, da CF/1988.

nerada. Quem adquire área degradada se sub-roga também na obrigação de regenerá-la. É uma responsabilidade objetiva, imposta pela função social que recai sobre a propriedade rural, razão porque não há se falar em prévia e justa indenização do proprietário.

Tampouco se mostra acolhível a interpretação do art. 16 da Lei 4.711/1965 conferida pelos réus quanto à obrigatoriedade de haver o Zoneamento Ecológico e Econômico, já que é desnecessária a prévia delimitação da área pela autoridade competente. O § 4.º, do art. 16, da norma de regência, não determina a efetivação da providência antes do ajuizamento da ação civil pública. O dispositivo, que impõe tão somente a prévia aprovação do órgão ambiental estadual, não resta vulnerado se o projeto técnico for apresentado em razão de sentença condenatória.

Nem há se falar que na constituição da reserva legal há de ser aproveitada as áreas de preservação permanente e vegetação nativa existentes na propriedade. Ressalvadas as hipóteses permitidas em lei, todas elas dependentes de certos requisitos – § 6.º do art. 16 da Lei 4.771/1965, a providência é inadmissível.

A área de preservação permanente é protegida com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas. É a dicção do inc. II do § 2.º do art. 1.º da Lei federal 4.771/1965.

Já a reserva legal é o mínimo de cobertura vegetal obrigatoriamente mantida pelo proprietário e rege-

nerada se a propriedade já a não detiver. O objetivo da reserva legal é impedir que a cupidez, a insensatez, a ignorância humana acabem com a vegetação nativa e substituam o solo por monocultura, por criação de gado ou por parcelamento de solo. Com evidente queda da qualidade de vida, empobrecimento da biodiversidade, alteração nociva do clima e outras nefastas consequências.

As esferas são autônomas e se o imóvel rural comportar, – ou seja, estiver sob a incidência da norma legal – deverá preservar simultaneamente ambas as áreas. Além disso, equivocam-se os apelantes quando afirmam que o prazo para constituição da reserva legal foi prorrogado pelo Dec. 6.686/2008, o qual alterou o Dec. 6.514/2008. Deve ser ressaltada, ainda a existência de decreto posterior a alterar o apontado art. 55 deste último diploma.

O Dec. 7.029/2009 deu nova redação aos arts. 55 e 152 do Dec. 6.514/2008. O art. 55 do diploma dispõe que deixar de averbar a reserva legal é infração contra a flora, e impõe penalidades à omissão. Já o art. 152 prevê que “O disposto no art. 55 entrará em vigor em 11.06.2011. Ora, o Dec. 6.514, de 22.06.2008, trata das infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece o processo administrativo federal para apuração destas infrações, e dá outras providências. Ou seja, regulamenta a atuação da Administração contra as infrações ambientais. Seu art. 152 prevê, na verdade, o termo inicial a partir do qual a Administração estaria autorizada e obrigada a autuar os proprietários que não averbam a área

de reserva legal, mas não impede estes mesmos proprietários de assim agirem espontaneamente ou em razão de ação ajuizada pelo Ministério Público, pois a obrigação decorre automaticamente de lei vigente, o Código Florestal.

O Dec. 7.029/2009 instituiu o “Programa Mais Ambiente”. Frise-se que o objetivo do programa é promover e apoiar a regularização de imóveis rurais e, não, acobertar infratores ambientais ao incentivá-los a restar na ilegalidade. Assim não fora, as disposições relativas ao compromisso de regularização da reserva legal e averbação da mesma somente entrarão em vigor em 11.06.2011, consoante o art. 15 do Dec. 7.029/2009.

Nem há se falar, por fim, em mera aplicação do Dec. Estadual 53.939/2009, que estabelecerá os prazos de 8 e 30 anos para a recomposição de reserva florestal. Em sede de meio ambiente, evidente a prioridade da legislação mais protetiva ante a que oferece menor proteção, quer seja federal, estadual ou municipal. E a hipótese destes autos é diversa, trata da inexistência da averbação da reserva legal na matrícula do imóvel pertencente aos apelantes.

No concernente à vedação ao recebimento de benefícios ou incentivos fiscais, bem como de financiamentos de agentes financeiros estatais ou privados, enquanto não cumprida

integralmente a sentença, constitui ela elemento pedagógico a inibir práticas que malferem o já fragilizado ambiente. Legítima, portanto.

Nada obstante, curvo-me ao posicionamento da douta Câmara Reservada ao Meio Ambiente para, ressalvada minha posição pessoal, conferir parcial provimento ao apelo apenas para afastar a aludida vedação ao recebimento de benefícios ou incentivos fiscais.

As consequências dos danos ecológicos já se fazem sentir e com intensidade insuspeita. A leniência, a comiseração, a incompetência devem ceder lugar a ações efetivas e eficazes. Há de se ter coragem para reverter o quadro melancólico e para resgatar o patrimônio que é de todos, não apenas dos seres vivos, mas também das futuras gerações. Por isso a multa fixada para o caso de descumprimento da sentença – embora magnânima e insignificante, diante da gravidade das lesões ambientais – tem também o intuito de estimular uma outra consciência para os que se olvidam dos deveres com a ordem fundante.

Por estes fundamentos, rejeitada a matéria preliminar, dá-se parcial provimento ao recurso tão somente para afastar a vedação ao recebimento de benefícios ou incentivos fiscais.

Renato Nalini, relator.

Corregedoria-Geral da Justiça de São Paulo

REGISTRO DE IMÓVEIS – Parcelamento do solo urbano – Regularização – Loteamento aprovado, registrado e executado em conformidade com o projeto inicial – Não configuração de hipótese de loteamento clandestino ou irregular – Modificações posteriores que não fazem incidir o art. 38 da Lei 6.766/1979 e os itens 152 a 155 do Capítulo XX das NSCGJ.

REGISTRO DE IMÓVEIS – Parcelamento do solo urbano – Alteração de loteamento – Loteamento já executado com a venda de todos os lotes – Não incidência da norma do art. 28 da Lei 6.766/1979 – Hipótese de retificação do registro imobiliário.

REGISTRO DE IMÓVEIS – Parcelamento do solo urbano – Retificação do registro motivado por alterações havidas no loteamento, que deixou de ostentar as mesmas características do parcelamento original registrado – Inviabilidade, no caso, ante a ausência de elementos de convicção que a autorizem – Não observância, ademais, do disposto no art. 213 da Lei 6.015/1973, em especial no concernente à anuência dos confrontantes, e da obtenção da necessária concordância dos proprietários particulares dos lotes – Recurso não provido.

Processo CG n. 2008/102500 (403/08-E)

Excelentíssimo Senhor Corregedor-Geral da Justiça:

Trata-se de recurso administrativo interposto pela Prefeitura Municipal de Peruíbe contra decisão do Meritíssimo Juiz Corregedor Permanente do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Itanhaém que indeferiu requerimentos de regularização do loteamento denominado “Jardim dos Prados” e de retificação do registro imobiliário correspondente (f.).

Sustenta a Recorrente, em síntese, que, apesar de formalmente aprovado e devidamente registrado, o loteamento em questão apresenta, no presente, divergências no tocante à planta oficial e ao registro na serventia de Itanhaém, o que a levou a desapropriar a maior parte dos lotes para regularizar a situação. Conforme memorial descritivo exibido, acrescenta, a realidade fática atual não se coaduna com a verdade expressa no fôlio real, fazendo-se necessários o cancelamento das matrículas dos lotes e a retificação da área abrangida pelo loteamento e do registro deste, tudo de acordo com o art. 40 da Lei 6.766/1979, o art. 1.247 do CC/2002 e os arts. 212 e 213 da Lei 6.015/1973. Por fim, argumenta que a regularização e retificação pretendidas em nada prejudicarão terceiros, prestando-se, em verdade, a dar segurança jurídica aos títulos dos proprietários atuais e dos futuros adquirentes de lotes (f.).

A Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se no sentido do improvidamento do recurso (f.).

É o relatório.

Passo a opinar.

O recurso interposto não comporta provimento, merecendo ser prestigiada a decisão do Meritíssimo Juiz Corregedor Permanente, em conformidade, ainda, com o parecer da Douta Procuradoria Geral de Justiça.

A hipótese dos autos versa sobre o loteamento denominado “Jardim dos Prados”, aprovado no ano de 1966 e registrado no ano de 1967, tendo sido implantado, segundo consta, em conformidade com o projeto inicial apresentado. Na sequência dos anos, o loteamento foi sendo modificado, não correspondendo mais, atualmente, à situação anterior retratada no registro imobiliário (f.).

Desde logo, cabe ressaltar que não se está diante de parcelamento do solo clandestino ou irregular, pois, como referido, o loteamento “Jardim dos Prados” foi regularmente aprovado, registrado e executado em conformidade com o projeto original. A alteração verificada se deu posteriormente, em função da ocupação dos lotes e da utilização das demais áreas, ocorridas ao longo dos anos.

Dessa maneira, não há que se falar em regularização do loteamento em questão, à luz do disposto na Lei 6.766/1979 (art. 38 e ss.) e nas Normas de Serviço desta Corregedoria-Geral da Justiça (itens 152 a 155 do Capítulo XX), já que estas têm incidência restrita aos casos de loteamento não aprovado e não registrado, aprovado mas não registrado ou aprovado e registrado mas não executado ou executado irregularmente (cf. Vicente Celeste Amadei e Vicente de

Abreu Amadei, *Como lotear uma gleba – o parcelamento do solo urbano em seus aspectos essenciais – Loteamento e desmembramento*. 2. ed. Campinas: Millenium, 2003, p. 284).

Por outro lado, tampouco tem aplicação, à espécie, a norma do art. 28 da Lei 6.766/1979, que trata da modificação do parcelamento do solo urbano. Isso porque, segundo se tem entendido, somente se admite a alteração do loteamento ou do desmembramento enquanto este estiver em execução e não tiver havido a alienação dos lotes, sob a condição, ainda, da celebração de acordo entre o loteador e os adquirentes dos lotes.

Como analisa Hélio Lobo Junior:

“Um primeiro aspecto precisa ser considerado no tema agitado, ou seja, até que ponto o loteamento pode ser alterado, partindo-se do registro e chegando-se ao momento em que integra a cidade como um todo, sujeitando-se às suas regras urbanísticas e aos princípios de direito administrativo e civil quanto ao domínio público.

Com efeito, já se afirmou que a Lei 6.766/1979, produz consequências jurídicas transitórias, devendo ser entendido que a menção ao acordo entre o loteador e adquirentes dos lotes atingidos pela alteração pressupõe que esteja, ainda, em andamento, vale dizer, com lotes sendo vendidos ou com as obras mínimas de infraestrutura em execução.

Essa ilação ainda mais se reforça quando se verifica que o dispositivo alude ao depósito nos assentamentos do cartório imobiliário de projeto em complemento ao original.

Ora, o complemento só seria possível para a modificação, ainda que

parcial do plano primitivo, de molde a alterar o traçado das vias públicas, demais áreas que passaram ao domínio da municipalidade e lotes. Quanto a estes últimos, mister considerar que qualquer alteração dependerá do fato de ainda pertencerem ao loteador, ou, contar este com a anuência dos adquirentes para eventual nova destinação ou mudança nas dimensões.

Se, todavia, o loteamento já tiver se exaurido quanto à alienação originária dos lotes e devidamente executado quanto às obras mínimas de infraestrutura, não parece persistir o interesse do loteador quanto à eventual alteração.

Explica-se: o loteamento, ao ser aprovado, deverá observar requisitos previstos na lei específica, nas regras urbanísticas e de proteção ao meio ambiente vigentes, passando a integrar o sistema viário da cidade em que situado.

Salvo situações excepcionais, não continuará como um núcleo independente do resto da cidade, mas, ao contrário, com ela se confundirá.

Ficará, desse modo, sujeito à legislação municipal, especialmente ao plano diretor da comuna e à lei sobre o zoneamento.

Assim, falecerá interesse ao loteador para qualquer alteração, pois, as vias públicas e demais áreas já passaram ao domínio da municipalidade, ao passo que os lotes restaram alienados.

Eventual alteração, diante de tal quadro, competirá, tão somente, à municipalidade e afetará às áreas públicas.

Não se tratará, todavia, de alteração do plano de loteamento, e sim das áreas públicas da cidade, cuja competência

é exclusiva do Município, o qual, desenganadamente, poderá promovê-la, seguindo as regras referentes à desafetação, sem necessidade de se reportar àquelas do indigitado art. 28.” (Loteamentos – Considerações sobre a alteração do plano, *Revista de Direito Imobiliário* 47/183-189, esp. p. 183-184).

No caso ora em discussão, o loteamento “Jardim dos Prados” não se encontra mais em execução e todos os lotes correspondentes já foram alienados, pertencendo, atualmente, em sua maioria, à Prefeitura Municipal de Peruíbe (72 lotes), e, em menor parte, a particulares (20 lotes).

Inviável, portanto, a sua modificação, na forma do art. 28 da Lei 6.766/1979.

A solução, na espécie, como apontado pelo Senhor Oficial Registrador e igualmente requerido pela Recorrente, é a retificação do registro do loteamento, com observância do procedimento previsto no art. 213 da Lei 6.015/1973.

Ocorre, porém, que, diversamente do sustentado pela Recorrente, a retificação almejada não pode ser deferida no presente feito, devido à ausência de elementos de convicção que permitam autorizá-la, bem como do cumprimento de formalidade essencial, consistente na obtenção da concordância dos confrontantes e dos adquirentes particulares dos lotes, em número de 20, como visto.

De fato, os dados trazidos aos autos pela Recorrente mostraram-se insuficientes à perfeita compreensão da situação atual do empreendimento, tendo em vista que as plantas apresentadas inviabilizam o controle

da situação dos lotes pertencentes a terceiros, dada a impossibilidade de sua localização (f.). Como anotado pelo Oficial Registrador, os lotes não estão identificados numericamente nas plantas, havendo, ainda, sobreposição de metragens laterais com áreas de lotes, circunstância que impede a visualização destas últimas (f.).

Além disso, não se sabe ao certo se houve mudanças no que concerne à localização ou dimensão dos lotes e nem mesmo se a área atual se encontra dentro da área do loteamento registrado originalmente, não se afastando a possibilidade de o loteamento ter extrapolado a sua área inicial e invadido áreas vizinhas.

Observe-se que tais lacunas, na documentação fornecida pela Recorrente, não foram supridas pela perícia realizada, a qual, em verdade, se limitou à análise do material probatório trazido pela própria interessada. Ainda assim, corroborando os informes do Senhor Oficial Registrador, o perito nomeado salientou que o levantamento planimétrico elaborado pela Recorrente deixou de descrever o quadro de áreas do loteamento (área total ocupada pelo parcelamento, área total ocupada pelos lotes e quadras, áreas verdes e institucionais, área total ocupada pelos logradouros) e “ignorou a existência do loteamento original Jardim dos Prados ao alterar a nomenclatura dos logradouros e das quadras, dificultando a identificação e localização de lotes pertencentes a terceiros” (f.).

Do mesmo modo, apurou, também, a perícia que “O levantamento planimétrico, não apontando a área total abrangida, bem como sua descrição, deixa dúvidas quanto à possíveis interferências sobre áreas vizinhas

pertencentes a terceiros ou estranhas à área onde o Jardim dos Prados foi inserido (726.000,00 m²)” (f.).

Tais omissões verificadas nos elementos trazidos aos autos pela Recorrente, como se pode perceber, tornam impossível, no momento, o deferimento da retificação pretendida. Some-se a isso a ausência do cumprimento das normas do art. 213 da Lei 6.015/1973, em especial no tocante à obtenção da anuência dos confrontantes, e, por se tratar de parcelamento do solo, igualmente da concordância dos proprietários particulares dos lotes, a obstar, também por essa razão, a acolhida do requerimento da Recorrente.

Assim, inafastável o indeferimento do pleito formulado pela Recorrente, de retificação do registro do loteamento “Jardim dos Prados”. O recurso interposto, conseqüentemente, não comporta provimento.

Nesses termos, o parecer que se submete à elevada consideração de Vossa Excelência é no sentido de ser negado provimento ao recurso interposto.

Sub censura.

São Paulo, 19 de dezembro de 2008.

ÁLVARO LUIZ VALERY MIRRA
Juiz Auxiliar da Corregedoria

DECISÃO: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria e por seus fundamentos, que adoto, nego provimento ao recurso interposto. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2009.
– (a) – RUY PEREIRA CAMILO
– Corregedor Geral da Justiça.



V DECISÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Conselho Nacional de Justiça

REGISTRO DE IMÓVEIS – Aquisições de imóveis rurais por pessoas jurídicas brasileiras com participação majoritária estrangeira – Necessidade de observância das restrições constantes da Lei 5.709/1971 também para empresas.

CNJ – Pedido de providências – Corregedoria 0002981-80.2010.2.00.0000 – 5.^a Câmara de Coordenação e Revisão.

Conselho Nacional de Justiça

Pedido de Providências

Corregedoria 0002981-80.2010.2.00.0000

Requerente: Ministério Público Federal

Patrimônio Público e Social

Interessado: Marcia Neves Pinto

Requerido: Conselho Nacional de Justiça

A Senhora Procuradora Regional da República Coordenadora do GT Bens Públicos e Desapropriação junto à 5.^a Câmara de Coordenação e Revisão – Patrimônio Público e Social do Ministério Público Federal, em virtude de elementos coligidos nos autos do PA-PR/DF 08100.003182/94-53 em vista de notícias dando conta da crescente aquisição de terras rurais por pessoa jurídica brasileira com participação estrangeira, suscitou perante

o Conselho Nacional de Justiça a questão da normatização jurídico-constitucional da matéria com relação aos registros imobiliários.

Sustentou que nesse tema cabia prevalecer a aplicação da Lei 5.709/1971 pela qual na aquisição de terras por pessoa jurídica brasileira de que participem, a qualquer título, pessoas estrangeiras físicas ou jurídicas que tenham a maioria de seu capital social e residam ou tenham sede no exterior, se exige a prova da limitação e da comunicação ou autorização dos órgãos competentes.

Para tanto, afirmou a requerente, ao contrário do que prevalece na administração pública – ainda sujeita à orientação normativa do Parecer AGU/GQ 181/1997 (Parecer LA-01/97) aprovado pelo Presidente da República que ratificou o Parecer AGU/GQ 22/1994 (Parecer LA-04/94) que concluíram pela não recepção dos dispositivos da lei de modo a prevalecer — entendimento de que o art. 171 fez por equalizar empresas brasileiras com empresas brasileiras com participação estrangeira, não tem sustentação técnica, ao menos no âmbito do serviço registral.

Nessa linha, reportou a Senhora Procuradora a emissão de Recomendação formal pelo Procurador-Geral da República ao Advogado-Geral no sentido deste último promover a revisão do dito Parecer de modo a reconhecer, tal qual decidiram o STJ em precedente que discutiu o assunto (EDRMS 5.831/SP) e o Tribunal de Contas no Acórdão Plenário 2.045/2008 que a Lei 5.709/1971 foi recebida pela Constituição de 1988.

A esse propósito refere a Sra. Procuradora que a Consultoria-Geral da União editou parecer (Parecer CGU/AGU RVJ 1/2008) em que argumentou longa e eruditamente pela revisão dos pareceres mencionados ao fundamento da recepção da lei em referência.

Com base nessa constatação reclama a requerente manifestação deste Conselho, sobretudo pela voz da Corregedoria Nacional de Justiça, tendo em vista o não atendimento pelos Cartórios de Ofícios de Registro de Imóveis das determinações legais dos arts. 10 e 11 da Lei.

Assim, sugere a recomendação da Corregedoria Nacional para que sejam orientados os Cartórios de Registro de Imóveis a manter cadastro especial, em livro auxiliar, das aquisições de terras rurais por pessoas estrangeiras, físicas e jurídicas, tendo por pressuposto necessário a compreensão de que estão sujeitos a esse regime as pessoas jurídicas brasileiras de capital estrangeiro na forma do art. 1.º, § 1.º, da dita lei.

Instrui a representação com documentos contidos no CD anexo, devidamente digitalizados (sob a denominação de doc. 2 a doc. 144).

A proposição sugere primeiro a discussão da competência do CNJ para exame do caso e, quanto ao conteúdo, a necessária reflexão a respeito da efetiva recepção dos normativos mencionados.

No que respeita ao primeiro ponto, o Conselho Nacional de Justiça e em particular a Corregedoria Nacional de Justiça, a partir do disposto no art. 103-B, § 4.º, III, *c/c* o art. 103-B, § 5.º, I e II, da CF/1988, dispõem de amplos poderes administrativos para orientar e controlar a execução dos serviços extrajudiciais – serviços notariais e de registro – oficializados ou que atuem por delegação do poder público.

Nessa perspectiva, aliás, cabe originariamente ao Corregedor Nacional de Justiça, tanto na atividade de correição geral (inc. I) quanto na de execução das deliberações do colegiado (inc. II), a verificação e/ou apuração das condutas dos respectivos responsáveis sobre o cumprimento da lei e das determinações regimentais e administrativas em geral.

Ademais, resulta dessa atribuição institucional a evidente competência para orientação prévia ou preventiva no sentido de atenção e obediência a determinados preceitos legais de aplicação necessária ou obrigatória.

Cuida-se aqui de atuação perfeitamente adequada às competências administrativas do CNJ/Corregedoria Nacional, em virtude do que a apreciação do requerimento endereçado pelo MPF à Corregedoria Nacional encontra pertinência suficiente.

A questão suscitada pela Senhora Procuradora Regional da República, constitui, de fato, grave ponderação a ser enfrentada tanto pela adminis-

tração em geral quanto em particular pelos órgãos responsáveis pela vigilância e controle das terras públicas ou particulares quando objeto de pretensão ou aquisição por estrangeiros ou brasileiros com participação a qualquer título por estrangeiros.

A Lei 5.709/1971 efetivamente estabeleceu esse controle e atribuiu a certos órgãos a respectiva responsabilidade. Sobreveio, no entanto, a Constituição de 1988 e nela estatuiu-se regras específicas a respeito, levando alguns intérpretes a conclusões no sentido de que teria havido equiparação entre as empresas brasileiras e empresas brasileiras com participação estrangeira de modo a afastar a cautela da lei que assim teria sido considerada revogada pela Constituição.

Com a subsequente revogação dos parágrafos do art. 171 – justamente os que tratavam desse tema – voltaram os intérpretes a suscitar a mesma questão, agora entendendo não ter havido repristinação das regras da Lei 5.709, o que se tornou de grande relevância pelas previsíveis consequências decorrentes.

Ante esse quadro, a Advocacia-Geral da União, então instada pela administração federal, editou parecer concluindo, em resumo, pela não recepção da lei e liberando dos controles dela a aquisição de terras por pessoas ou empresas brasileiras com participação estrangeira.

Foi o Parecer AGU/LA-04/94, adotado pelo Advogado-Geral da União (Parecer GQ-22 de 1994) e que encerrou sua consideração com a seguinte afirmação: “É de concluir-se, portanto, que não cabe autorização do Congresso Nacional no caso de aqui-

sição ou arrendamento de propriedade rural por empresa brasileira, controlada por pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras.” Esse parecer, entretanto, não foi submetido à aprovação do Presidente da República e a revogação dos parágrafos do art. 171 da CF/1988 fez reabrir a controvérsia.

Chamada novamente a opinar, a Advocacia-Geral da União editou o Parecer AGU/LA-01/97, igualmente adotado pelo Advogado-Geral da União (Parecer AGU GQ-181), agora sim, aprovado pelo Presidente da República com efeitos vinculantes para a administração pública federal.

Ou seja, passou a prevalecer para os órgãos da administração federal, aí incluído especialmente o Incri, a interpretação segundo a qual as empresas brasileiras controladas por estrangeiros poderiam adquirir imóveis rurais no Brasil sem qualquer controle oficial, do que resultou a inviabilização do mesmo controle no âmbito dos cartórios de registro de imóveis que até então estavam obrigados a exigir dos adquirentes nessas condições a prova da autorização ou, ao menos, do atendimento as requisitos legais quando exigíveis pela norma da Lei 5.709.

Por conta dessa orientação à administração pública os registradores deixaram de promover as medidas que agora a Senhora Procuradora vem sugerir ao CNJ estenda aos ditos cartórios por força do entendimento suscitado no âmbito da 5.^a Câmara de Controle e Revisão do MPF e recomendado ao Advogado-Geral da União nos termos da LC 75/1993 com efeitos jurídicos específicos.

Vale assinalar, por inteiramente pertinente e oportuno, que a Advo-

cacia-Geral da União, a despeito do preavalecimento da orientação do Parecer AGU/GQ 188, passou a promover estudos visando a sua revisão, e consumando-o em parte, editou pela Consultoria-Geral da União o Parecer CGU/AGU-001-RVJ, em 03.09.2008, com as seguintes conclusões, que seguem transcritas:

“Por todo o exposto, divirjo da Nota AGU-24/2007, e sustento:

a) que o § 1.º do art. 1.º da Lei 5.709, de 1971, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, seja em sua redação originária, seja após a promulgação da EC 6/1995, por força do que dispunha o art. 171, § 1.º, II e do que dispõem o art. 13, II (*sic*); art. 5.º, *caput*, art. 170, I e IX, art. 172 e art. 190;

b) para que a equiparação de pessoa jurídica brasileira com pessoa jurídica estrangeira prevista no dispositivo legal citado no item anterior ocorra, a fim de que sejam estabelecidos limites e restrições à aquisição e ao arrendamento de imóveis rurais, é necessário que:

I – o estrangeiro, pessoa física, seja não residente ou a pessoa jurídica não possua sede no país;

II – o estrangeiro, pessoa física ou jurídica, descrito no item anterior, participe, a qualquer título, de pessoa jurídica brasileira; e

III – essa participação assegure a seus detentores o poder de conduzir as deliberações da assembleia geral, de eleger a maioria dos administradores da companhia e de dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento da companhia.

c) que em face do entendimento contido nos itens anteriores, o Parecer GQ-181, de 1998, e o Parecer GQ-22, de 1994, merecem revogação, devendo, para tanto, ser o presente Parecer ser submetido à aprovação do Exmo. Senhor Presidente da República, após aprovação de V. Ex., e posteriormente, publicado no *Diário Oficial da União* para que, por força do art. 40 da LC 73/1993, produza efeitos vinculantes para toda a administração pública federal;

d) que os efeitos do presente Parecer devem ser produzidos a partir da sua publicação no *Diário Oficial da União*, consoante o disposto no art. 2.º, parágrafo único, XIII, da Lei 9.784, de 29.01.1999.”

Estas conclusões, assim como o desenvolvimento das razões que as embasaram, foram formalmente aprovadas pelo Advogado-Geral da União, em deliberação de 15.10.2009, “nos termos do despacho do Consultor-geral da União”.

Ocorre que o Consultor-Geral fizera ressalva expressa “de que a posição ali sustentada não é a manifestação final da Advocacia-Geral da União sobre o assunto posto que pendente da aprovação do Advogado-Geral da União”.

Como o dito parecer foi expressamente aprovado pelo Advogado-Geral da União cerca de um ano depois, a ressalva do Consultor-Geral perdeu o significado, de tal modo que o Parecer agora aprovado pelo AGU, mesmo sem a aprovação pelo Senhor Presidente da República, como se impõe para revogar os anteriores, vale como manifestação formal da AGU e, na forma da LC 73/1993, tem efeitos próprios.

Veja-se como estabelece a lei:

“Art. 39. É privativo do Presidente da República submeter assuntos ao exame do Advogado-Geral da União, inclusive para seu parecer.

Art. 40. Os pareceres do Advogado-Geral da União são por este submetidos à aprovação do Presidente da República.

§ 1.º O parecer aprovado e publicado juntamente com o despacho presidencial vincula a Administração Federal, cujos órgãos e entidades ficam obrigados a lhe dar fiel cumprimento.

§ 2.º O parecer aprovado, mas não publicado, obriga apenas as repartições interessadas, a partir do momento em que dele tenham ciência.

Art. 41. Consideram-se, igualmente, pareceres do Advogado-Geral da União, para os efeitos do artigo anterior, aqueles que, emitidos pela Consultoria-Geral da União, sejam por ele aprovados e submetidos ao Presidente da República.

Art. 42. Os pareceres das Consultorias Jurídicas, aprovados pelo Ministro de Estado, pelo Secretário-Geral e pelos titulares das demais Secretarias da Presidência da República ou pelo Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, obrigam, também, os respectivos órgãos autônomos e entidades vinculadas.”

Ora, revela-se facilmente compreensível que ao aprovar o parecer da Consultoria-Geral o Advogado-Geral não só abonou-lhe os termos de modo institucional como de algum modo autorizou sua veiculação no âmbito das “repartições interessadas”, isto é, no caso, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra a

quem se encarregara o controle administrativo das aquisições de terras rurais por estrangeiros (art. 11, *caput*, da Lei 5.709/1971).

E nem poderia ser diferente posto que ao adotar a orientação da Consultoria-Geral, na qualidade de órgão de assessoramento superior do Advogado-Geral, este formalmente emprestou ao ato o peso de sua legitimidade como única autoridade capaz de produzir manifestação jurídica vinculante para toda a administração pública federal.

A circunstância de não ter ainda sido submetida essa manifestação – que não foi reconsiderada – ao Senhor Presidente da República indica tão só eventual cuidado político na adoção da postura sugerida, o que, todavia, não diminui em nada a consistência dos argumentos desenvolvidos.

Para os órgãos da administração judiciária, agora compelidos pelo Ministério Público Federal é o quanto basta, pois o CNJ acolhendo tais razões pode sim recomendar os demais órgãos do Judiciário a adoção do entendimento ali esposado já que ao Poder Judiciário tal vinculação não se impõe nos mesmos termos do Executivo. Caberá eventualmente aos demais interessados as providências que entenderem.

Ao CNJ e aos Cartórios de Registro de Imóveis, assim como as Corregedorias locais, cumpre fazer aplicar a lei diretamente por interpretação que lhes cabe e que ora se propõe por interpretação própria conquanto regularmente apropriada das manifestações da AGU e do TCU acima identificadas.

A partir dessas considerações que tenho por irrecusáveis, tem razão a Procuradoria da República ao ponderar

pela sugestão ao CNJ/Corregedoria de recomendar aos Ofícios de Registro de Imóveis que atendam às determinações legais em causa.

Como as empresas brasileiras sujeitam-se a esse controle na forma do art. 11 referido quando a participação majoritária do seu capital social a qualquer título pertencer a pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras, deverão elas observar estritamente os dispositivos dos arts. 3.º, 5.º, 7.º e 8.º da mesma lei.

E os Cartórios de Registro de Imóveis (art. 11) deverão de remeter às Corregedorias – que por sua vez enviarão de tudo cópia por via eletrônica à Corregedoria Nacional – e ao Incra/Ministério do Desenvolvimento Agrário a relação das aquisições de áreas rurais por estrangeiros, aí inclusas as empresas brasileiras com participação estrangeira majoritária, inclusive pessoas físicas quando casadas ou em união estável com estrangeiro em comunhão de bens (Recurso em MS 5.831/SP, STJ, DJ 18.08.1997).

Ademais dessa orientação – que vem tomando corpo apesar da prevalência formal do Parecer GQ 181 da AGU – também o Tribunal de Contas da União ao examinar representação da Secex do Amazonas a partir de noticiário da imprensa local em junho de 2007, adotou decisão em 17.09.2008 pela qual:

“Acordam os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da Representação, com fulcro no art. 237, VI, do Regi-

mento Interno para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. determinar ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra que:

9.2.1. passe a observar a Lei 5.709/1971, o Dec. 74.965/1974, bem como o art. 23 da Lei 8.629/1993, nas aquisições e nos arrendamentos de imóveis rurais por empresas nacionais, com capital majoritariamente estrangeiro;

9.2.2. informe aos cartórios de registro de imóveis que passem a observar os arts. 10 e 11 da Lei 5.709/1971, bem como os arts. 15 e 16 do Dec. 94.965/1974, nas aquisições de imóveis rurais por empresas nacionais, com capital majoritariamente estrangeiro;

9.2.3. envide esforços para implementar a fiscalização ambiental dos assentamentos, reiterando determinação feita por meio do Ac 557/2004-Plenário, ressaltando que as atividades de fiscalização independem da atuação do órgão ambiental estadual;

9.2.4. informe, nas próximas contas, acerca do cumprimento das determinações acima;

9.3. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam à Advocacia-Geral da União, alertando-a acerca da necessidade de rever o Parecer GQ-181, de 17.03.1997, em face do que estabelecem os arts. 172 e 190 da CF/1988 e os arts. 1.º, § 1.º, da Lei 5.709/1971 e 23, § 2.º, da Lei 8.629/1993;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam e das f. dos autos, ao Procurador-Geral da República, ao Presidente do Congresso

Nacional e ao Presidente da República;

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Presidente da Câmara dos Deputados, ao Presidente da Comissão da Amazônia, Integração Nacional e Desenvolvimento Regional da Câmara dos Deputados, ao Presidente da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional da Câmara dos Deputados, ao Presidente da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal e ao Presidente da Comissão de Agricultura e Reforma Agrária do Senado Federal; e

9.6. arquivar os autos.”

Ante o exposto, considerando as razões enunciadas pela Procuradoria da República e levando em conta a manifestação do Consultor-Geral devidamente aprovado pelo Advogado-Geral no âmbito da AGU tanto como atento às recomendações do Tribunal de Constas da União, esta Corregedoria Nacional de Justiça em

face dos serviços judiciários auxiliares – nomeadamente os serviços notariais e registrais – deve recomendar fortemente a imediata adoção pelas Corregedorias locais ou regionais junto aos Tribunais respectivos que determinem aos Cartórios de Registro de Imóveis e Tabelionatos de Notas que façam observar rigorosamente as disposições da Lei 5.709/1971 quando se apresentarem ou tiverem de lavrar atos de aquisição de terras rurais por empresas brasileiras com participação majoritária de estrangeiros, pessoas físicas ou jurídicas.

Para o atendimento da orientação agora adotada, as Corregedorias locais promoverão em 60 dias a adaptação de suas normas a serem cumpridas pelos Oficiais de Registro, disciplinando também o oportuno envio pelos Cartórios de Registro de Imóveis da relação das aquisições já cadastradas anteriormente na forma da lei referida.

Oficie-se.

Gilson Dipp
Corregedor Nacional de Justiça



ÍNDICE ALFABÉTICO-REMISSIVO

A

- Ação civil pública – Meio ambiente
– Reserva legal – Condenação à regeneração da área desmatada
– Admissibilidade – Função social da propriedade que torna obrigatória a reparação dos danos, independente de culpa do proprietário rural
– Inteligência do art. 16 da Lei 4.711/1965 – TJSP – Ap 990.10.284984-8 – Câmara Reservada ao Meio Ambiente – v.u. – rel. Des. Renato Nalini – p. 367
- Vide também: Cerceamento de defesa – Inocorrência.
- Aquisições de imóveis rurais – Vide: Registro de imóveis.
- Área de proteção ambiental – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.
- Área desmatada – Vide: Ação civil pública – Meio ambiente – Reserva legal – Condenação à regeneração da área desmatada.
- Atos registrais – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

Averbação – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

B

Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP – *Célio Caus Júnior* – p. 81

C

- Cancelamento de licença municipal
– Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.
- Cerceamento de defesa – Inocorrência – Ação civil pública – Meio ambiente – Ausência de procedimento administrativo, de tentativa de conciliação e de realização de prova pericial
– Providências que seriam irrelevantes para o prosseguimento do feito – TJSP – Ap 990.10.284984-8 – Câmara Reservada ao Meio Ambiente – v.u. – rel. Des. Renato Nalini – p. 367
- Cessão – Vide: Transferência de posição contratual e a garantia hipotecária.
- Corregedoria-Geral da Justiça
– Vide: Livros e classificadores obrigatórios no registro de

imóveis eletrônico. A correção virtual.

Correção virtual – Vide: Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correção virtual.

D

Demarcação – Vide: Reserva legal – Imóvel rural – Obrigatoriedade de delimitação, de demarcação e de averbação no registro de imóveis de área de 20% da propriedade.

Demarcação urbanística – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Desarrollo sostenible y registro: el crecimiento económico controlado y la ordenación del territorio como factores esenciales para la estabilidad social – *Belén Madrazo Meléndez* – p. 351

Desenvolvimento sustentável – Vide: Nova cidade (A).

– Vide também: Desarrollo sostenible y registro: el crecimiento económico controlado y la ordenación del territorio como factores esenciales para la estabilidad social.

Direito à cidade – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O) – *Marcelo Augusto Santana de Melo* – p. 9

Direito administrativo – Vide: Reflexões sobre a autonomia

do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito.

Direito ambiental – Vide: Nova cidade (A).

Direito civil – Vide: Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito.

Direito constitucional – Vide: Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito.

Direito tributário – Vide: Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito.

Direito urbanístico – Vide: Nova cidade (A).

– Vide também: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária; e Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito (O).

G

Garantia hipotecária – Vide: Transferência de posição contratual e a garantia hipotecária.

H

Hipoteca – Vide: Transferência de posição contratual e a garantia hipotecária.

I

Imóveis rurais – Vide: Registro de imóveis – Aquisições de imóveis

rurais por pessoas jurídicas brasileiras com participação majoritária estrangeira.

Imóvel rural – Vide: Reserva legal.

L

Legitimação de posse urbana – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Lei 11.977/2009 – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.

– Vide também: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Lei 5.709/1971 – Vide: Registro de imóveis – Aquisições de imóveis rurais por pessoas jurídicas brasileiras com participação majoritária estrangeira – Necessidade de observância das restrições constantes da Lei 5.709/1971 também para empresas.

Licenciamento ambiental e urbanístico municipal – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Livros e classificadores obrigatórios do registro imobiliário – Vide: Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correção virtual.

Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correção virtual – *Luciano Lopes Passarelli* – p. 232

Loteamento – Vide: Registro de Imóveis – Parcelamento do solo urbano – Regularização – Loteamento aprovado, registrado e executado em conformidade com o projeto inicial.

M

Matrícula – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

Matrícula do imóvel – Vide: Registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário (O).

Meio ambiente – Vide: Ação civil pública.

– Vide também: Cerceamento de defesa – Inocorrência – Ação civil pública; e Desarrollo sostenible y registro: el crecimiento económico controlado y la ordenación del territorio como factores esenciales para la estabilidad social.

Mercado imobiliário – Vide: Registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário (O).

N

Normas de Serviço da Corregedoria-Geral da Justiça – Vide: Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correção virtual.

Nova cidade (A) – *Pedro Fandos Pons* – p. 315

P

Parcelamento do solo – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.

Parcelamento do solo urbano – Vide: Registro de Imóveis.

Princípio da concentração – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

Princípio da publicidade – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

Princípios ambientais – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

Princípios de regularização fundiária – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Princípios do registro de imóveis – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

Princípios estruturantes da atividade registral – Vide: Registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário (O).

Princípios registrários – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.

R

Recomendações da Corregedoria-Geral da Justiça – Vide: Livros e classificadores obrigatórios no

registro de imóveis eletrônico. A correição virtual.

Reflexões sobre a autonomia do direito urbanístico e suas interfaces com os outros ramos do direito – *Mariana Mencio* – p. 178

Registro de imóveis – Aquisições de imóveis rurais por pessoas jurídicas brasileiras com participação majoritária estrangeira – Necessidade de observância das restrições constantes da Lei 5.709/1971 também para empresas – Conselho Nacional de Justiça – Pedido de Providências – Corregedoria 0002981-80.2010.2.00.0000 – 5.^a Câmara de Coordenação e Revisão – p. 374

Registro de Imóveis – Parcelamento do solo urbano – Regularização – Loteamento aprovado, registrado e executado em conformidade com o projeto inicial – Não configuração de hipótese de loteamento clandestino ou irregular – Modificações posteriores que não fazem incidir os arts. 38 e ss. da Lei 6.766/1979 e os itens 152 a 155 do Capítulo XX das NSCGJ – p. 374

Registro de Imóveis – Parcelamento do solo urbano – Alteração de loteamento – Loteamento já executado com a venda de todos os lotes – Não incidência da norma do art. 28 da Lei 6.766/1979 – Hipótese de retificação do registro imobiliário. Registro de Imóveis – Parcelamento do solo urbano – Retificação do registro motivado por alterações havidas no lotea-

- mento, que deixou de ostentar as mesmas características do parcelamento original registrado – Inviabilidade, no caso, ante a ausência de elementos de convicção que a autorizem – Não observância, ademais, do disposto no art. 213 da Lei 6.015/1973, em especial no concernente à anuência dos confrontantes, e da obtenção da necessária concordância dos proprietários particulares dos lotes – Recurso não provido – Processo CG n. 2008/102500 (403/08-E) – p. 374
- Registro de imóveis – Vide: Nova cidade (A).
- Registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário (O) – *Bianca Sant’Anna Della Giustina* – p. 206
- Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O) – *Anelise Grehs Stifelman* – p. 337
- Registro de imóveis eletrônico – Vide: Livros e classificadores obrigatórios no registro de imóveis eletrônico. A correção virtual.
- Registro de imóvel – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).
- Registro imobiliário – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.
- Vide também: Registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário (O).
- Registro mercantil – Vide: Desarrollo sostenible y registro: el crecimiento económico controlado y la ordenación del territorio como factores esenciales para la estabilidad social.
- Registro paroquial – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.
- Regularização fundiária – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.
- Vide também: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).
- Reserva legal – Imóvel rural – Obrigatoriedade de delimitação, de demarcação e de averbação no registro de imóveis de área de 20% da propriedade – Admissibilidade – Obrigação que decorre de lei – Inteligência da Lei 4.771/1965 – TJSP – Ap 990.10.284984-8 – Câmara Reservada ao Meio Ambiente – v.u. – rel. Des. Renato Nalini – p. 367
- Vide também: Ação civil pública – Meio ambiente.
- Responsabilidade ambiental do proprietário – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

S

Segurança jurídica – Vide: Nova cidade (A).

- Vide também: Registro de imóveis como instrumento para a proteção e o desenvolvimento do mercado imobiliário (O).

Sistema registral – Vide: Nova cidade (A).

Sistema registral brasileiro – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.

T

Terras devolutas – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.

Transferência de posição contratual e a garantia hipotecária – *Paulo Henrique Gonçalves Pires* – p. 151

Tutela do meio ambiente – Vide: Registro de imóveis e a tutela do meio ambiente (O).

U

Usucapião administrativa – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

V

Vícios fundiários e registrários – Vide: Breve estudo sobre a situação fundiária e registrária da Comarca de Iguape/SP.

Z

Zona Especial de Interesse Social – Vide: Direito à moradia e o papel do registro de imóveis na regularização fundiária (O).

INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL



Av. Paulista, 1439, 9.º andar, Cj. 94 – Bela Vista
CEP: 01311-200 – São Paulo – SP
Tel. Fax 11 3289-3599 – 3289-3321 – 3289-3340

www.irim.org.br – editorial@irim.org.br

Diretoria Executiva

Presidente: Francisco José Rezende dos Santos (MG)
Vice-presidente: Ricardo Bastos da Costa Coelho (PR)
Secretário-geral: José Augusto Alves Pinto (PR)
1ª Secretária: Kênia Mara Felipetto Malta Valadares (ES)
2º Secretário: Sérgio Busso (SP)
Tesoureiro-geral: Vanda Maria de Oliveira Penna Antunes da Cruz (SP)
1º Tesoureiro: Ari Álvares Pires Neto (MG)
Diretor Social e de Eventos: Jordan Fabrício Martins (SC)
Diretor de Assuntos Internacionais: Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza (RJ)
Diretor de Tecnologia e Informática: Flauzilino Araújo dos Santos (SP)
Diretor de Assuntos Agrários: Eduardo Agostinho Arruda Augusto (SP)
Diretor de Meio Ambiente: Marcelo Augusto Santana de Melo (SP)
Diretor de Publicidade Divulgação e Mídia Digital: Sérgio Jacomino (SP)
Diretora Legislativa: Léa Emília Braune Portugal (DF)
Diretor de Assistência aos Associados: Antônio Carlos Carvalhaes (SP)
Diretor Especial de Implantação de Registro Eletrônico: João Carlos Kloster (PR)
Diretor de Assuntos Estratégicos: Emanuel Costa Santos

Conselho Deliberativo

Vice-presidentes: Sérgio Toledo de Albuquerque (AL); Stanley Queiroz Fortes (AM); Vivaldo Affonso do Rêgo (BA); Expedito William de Araújo Assunção (CE); Luiz Gustavo Leão Ribeiro (DF); Etefvina 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 Vasconcellos (PE); Maria Elizabeth Paiva e Silva Muller (PI); Ricardo Basto da Costa Coelho (PR); Eduardo Sócrates Castanheira Sarmento Filho (RJ); Carlos Alberto da Silva Dantas (RN); Décio José de Lima Bueno (RO); João Pedro Lamana Paiva (RS); Gleci Palma Ribeiro Melo (SC); Maria do Carmo de Rezende Campos Couto (SP).



NORMAS DE PUBLICAÇÃO PARA AUTORES

1. Os trabalhos encaminhados para publicação nos periódicos ou em outro repositório, em qualquer tipo de mídia, impressa ou eletrônica, editados pela *Editora Revista dos Tribunais* deverão ser inéditos e sua publicação não deve estar pendente em outro local. Uma vez publicados pela Editora, estes trabalhos consideram-se licenciados para a *Editora Revista dos Tribunais* com exclusividade, pelo prazo de duração dos direitos patrimoniais do autor. Os trabalhos também poderão ser publicados em outros lugares mediante autorização prévia e expressa da *Editora Revista dos Tribunais*, citada a publicação original como fonte, constando o nome da editora, a cidade, o ano de publicação, o título e o volume do periódico e respectivas páginas.
2. Os trabalhos devem ser enviados preferencialmente por correio eletrônico para o endereço editorial.revista@rt.com.br, ou, ainda, por via postal, em arquivos gravados em disquetes/CDs, podendo ser utilizado qualquer processador de texto, desde que os arquivos sejam gravados no formato RTF, que é um formato de leitura comum a todos os processadores de texto.
3. Não há um número predeterminado de páginas para os textos. Esse número deve ser adequado ao assunto tratado. Porém, para publicação na *RT*, os trabalhos deverão ter um mínimo de 15 laudas. Os parágrafos devem ser alinhados à esquerda. Não devem ser usados recuos, deslocamentos, nem espaçamentos antes ou depois. Não se deve utilizar o tabulador <TAB> para determinar os parágrafos: o próprio <ENTER> já o determina. Como fonte, usar a *Times New Roman*, corpo 12. Os parágrafos devem ter entrelinha 1,5; as margens superior e inferior 2,0 cm e as laterais 3,0 cm. O tamanho do papel deve ser A4.
4. Os trabalhos deverão ser precedidos por uma folha na qual se fará constar impreterivelmente: título do trabalho, nome do autor (ou autores), qualificação (situação acadêmica, títulos, instituições às quais pertença e a principal atividade exercida), endereço completo para correspondência, telefone, fax, *e-mail*, relação da produção intelectual anterior e declaração de ineditismo (a autorização de publicação será solicitada posteriormente em caso de aprovação do artigo).
5. As referências bibliográficas deverão conter: sobrenome do autor em letras maiúsculas; nome do autor com a primeira letra maiúscula e as demais letras minúsculas; título da obra em itálico; número da edição (a partir da segunda); local; editora (não usar a palavra editora); ano da publicação; número do volume (arábico), tomo (romano) ou série, quando for o caso. Exemplo: SILVA, João. *Direito penal*. 2. ed. São Paulo: Imprensa Oficial, 2000. vol. 5, t. II.
6. Os trabalhos deverão ser precedidos por um breve *Resumo* (**10 linhas no máximo**) em português e em outra língua estrangeira, preferencialmente em inglês.
7. Deverão ser destacadas as palavras-chave **limitadas ao número de 05 (cinco)** também em português e em outra língua estrangeira (palavras ou expressões que expressem as ideias centrais do texto), as quais possam facilitar posterior pesquisa ao trabalho.
8. A numeração do sumário deverá **sempre** ser feita em **arábico**. É proibida a numeração dos itens em algarismos romanos. No *Sumário*, deverão constar os itens com até 3 dígitos.
9. Todo destaque que se queira dar ao texto deve ser feito com o uso de *itálico*. Jamais deve ser usado o **negrito** ou a sublinha. Citações de textos de outros autores deverão ser feitas entre aspas, sem o uso de itálico.
10. Observação do padrão para envio de *curriculum*: iniciar com a titulação acadêmica (da última para a primeira); caso exerça o magistério, inserir os dados pertinentes, logo após a titulação; em seguida completar as informações adicionais (associações ou outras instituições de que seja integrante) – máximo de três; finalizar com a função ou profissão exercida (que não seja na área acadêmica). Exemplo: Pós-doutor em Direito Público pela Università Statale di Milano e pela Universidad de Valencia. Doutor em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Professor em Direito Processual Civil na Faculdade de Direito da USP. Membro do IBDP. Juiz Federal em Londrina.
11. Não será prestada nenhuma remuneração autoral pela licença de publicação dos trabalhos em nossas revistas ou qualquer tipo de mídia, impressa ou eletrônica (Internet, CD-Rom, *e-book* etc.). Em contrapartida, o colaborador receberá 01 (um) exemplar do periódico em cujo número seu trabalho tenha sido publicado ou do produto digital quando contido em suporte físico.
12. Os trabalhos que não se ativerem a estas normas serão devolvidos a seus autores, que poderão reenviá-los, desde que efetuadas as modificações necessárias.
13. A seleção dos trabalhos para publicação é de competência do Conselho Editorial da Revista. Todos os trabalhos serão primeiramente lidos pelos coordenadores das Revistas que os distribuirão, conforme a matéria, para os conselheiros ou ainda para pesquisadores que não sejam conselheiros da Revista, mas tenham reconhecida produção científica na área. Eventualmente, os trabalhos poderão ser devolvidos ao autor com sugestões de caráter científico que, caso as aceite, poderá adaptá-los e reencaminhá-los para nova análise. Não será informada a identidade dos responsáveis pela análise dos trabalhos. Os trabalhos recebidos e não publicados não serão devolvidos.









A.S. R1311

