Boletim do
irib
em revista

ISSN 1677-437X

INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL

OUTUBRO | NOVEMBRO | DEZEMBRO | 2005 - Nº 323

edição especial

CINDER

2005

FORTALEZA

Registradores de todo o mundo participam do XV Congresso Internacional de Direito Registral e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil

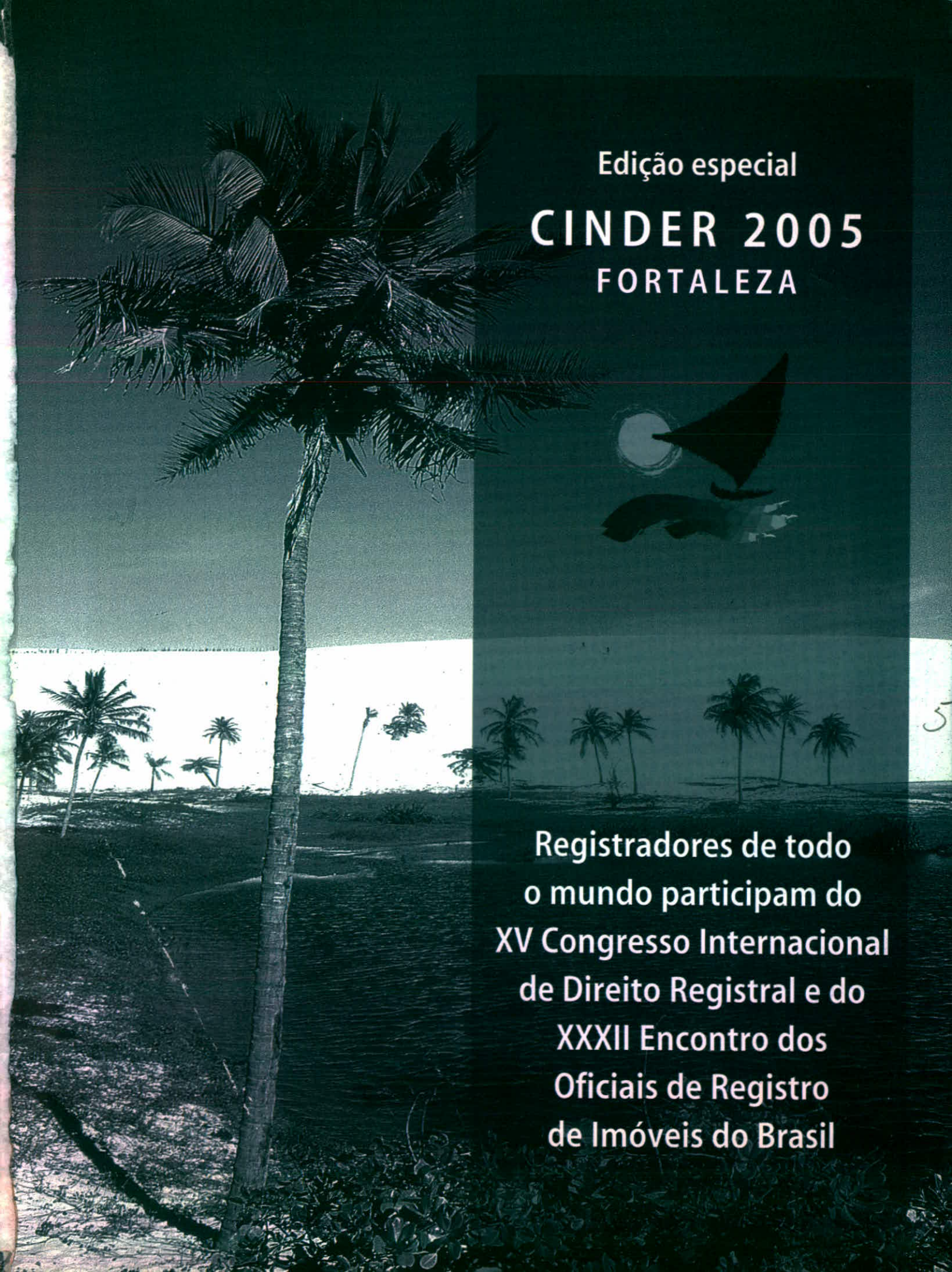
Responsabilidade Social Corporativa. Iniciativas tão sólidas quanto o retorno que trazem para a sociedade.

No início de 2006, o Banco Itaú reafirma seu compromisso com a busca contínua da excelência na gestão, ética, transparência, no respeito ao consumidor e na qualidade de seus produtos e serviços. O Itaú prima pela cidadania empresarial, pelo desenvolvimento das comunidades em que atua e pelo comprometimento com iniciativas de responsabilidade ambiental.

Nos âmbitos social e cultural destacam-se as atuações da Fundação Itaú Social e do Instituto Itaú Cultural. Os projetos da Fundação Itaú Social, desenvolvidos com a visão do investimento social estratégico, concentram-se nas áreas de ensino público e de saúde. Já a atuação do Itaú Cultural é norteada pela disseminação e divulgação gratuita da cultura brasileira.

É o Itaú trabalhando para oferecer o melhor para a sociedade.

06
Nós Investimos Em Boas Ações
Bolsa de Valores Sociais
The Equator Principles
COMPANHIA NIVEL 1 MERCADO BOVESPA - BRASIL
Itaú



Edição especial

CINDER 2005
FORTALEZA

Registradores de todo
o mundo participam do
XV Congresso Internacional
de Direito Registral e do
XXXII Encontro dos
Oficiais de Registro
de Imóveis do Brasil

IRIB
Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

Boletim do IRIB em revista - edição 323
outubro | novembro | dezembro | 2005

ISSN 1677-437X

Boletim do **irib** *em revista*

DIRETORIA: Presidente: Sérgio Jacomino – Vice-Presidente: Helvécio Duia Castello

DIRETORIA EXECUTIVA: Secretário Geral: João Baptista Galhardo (Araraquara-SP) – 1º Secretária: Aline Manfrin Molinari (Viradouro-SP) – 2ª Secretária: Etelvina Abreu do Valle Ribeiro (Serra-ES) – 1º Tesoureira: Vanda Maria de Oliveira Penna Antunes da Cruz (São Paulo-SP) – 2º Tesoureiro: Manoel Carlos de Oliveira (Itapecerica da Serra-SP) - Diretor Social e de Eventos: Ricardo Basto da Costa Coelho (Apucarana-PR) - Diretor de Publicidade e Divulgação: Flauzilino Araújo dos Santos (São Paulo-SP) - Diretor de Publicações Dirigidas: Sérgio Busso (Bragança Paulista-SP) - Diretor de Assistência aos Associados: Jordan Fabrício Martins (Florianópolis-SC) - Diretora de Urbanismo e Regularização Fundiária: Patricia André de Camargo Ferraz (Diadema-SP) - Diretor de Meio Ambiente: Marcelo Augusto Santana de Melo (Araçatuba-SP) - Diretor de Assuntos Legislativos: George Takeda (São Paulo-SP) - Diretor de Assuntos Agrários: Eduardo Agostinho Arruda Augusto (Conchas-SP) - Diretor de Assuntos Internacionais: João Pedro Lamana Paiva (Sapucaia do Sul-RS) - Diretor Financeiro: Ari Alvares Pires Neto (Buritis-MG) - Diretor Adjunto de Assuntos Agrários: Fábio Martins Marsiglio (Piedade-SP) - Diretor de Informática: Joelcio Escobar (São Paulo-SP) - Diretor Acadêmico: Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza (Teresópolis-RJ) - Diretor Executivo: Alexandre Assolini Mota (São Paulo-SP).

CONSELHO DELIBERATIVO: Presidente e Vice-Presidente Espírito Santo: Helvécio Duia Castello - Vice-Presidentes: Alagoas: Sérgio Toledo de Albuquerque, Amapá: Nino Jesus Aranha Nunes, Amazonas: Stanley Queiroz Fortes, Bahia: Neusa Maria Arize Passos, Ceará: Ana Tereza Araújo Mello Fiúza, Distrito Federal: Itamar Sebastião Barreto, Goiás: Nilzon Periquito de Lima, Maranhão: Jurandy de Castro Leite, Mato Grosso: Nizete Asvolinsque, Mato Grosso do Sul: Renato Costa Alves, Minas Gerais: Francisco José Rezende dos Santos, Pará: Cleomar Carneiro Moura, Paraíba: Fernando Meira Trigueiro, Paraná: José Augusto Alves Pinto, Piauí: Guido Gayoso Castelo Branco Barbosa, Pernambuco: Miriam de Holanda Vasconcelos, Rio de Janeiro: Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, Rio Grande do Norte: Carlos Alberto da Silva Dantas, Rio Grande do Sul: João Pedro Lamana Paiva, Rondônia: Bernadete Lorena de Oliveira, Santa Catarina: Gleci Palma Ribeiro Melo, Sergipe: Marlon Sérgio Santana de Abreu Lima, São Paulo: Lincoln Bueno Alves, Tocantins: Marlene Fernandes Costa.

CONSELHO FISCAL: Italo Conti Junior, Pedro Jorge Guimarães Almeida, Rosa Maria Veloso de Castro, Rubens Pimentel Filho, Virgínio Pinzan - Suplentes do Conselho Fiscal: Clenon de Barros Loyola Filho e Wolfgang Jorge Coelho.

CONSELHO DE ÉTICA: Ademar Fioranelli, Dimas Souto Pedrosa e Elvino Silva Filho - Suplentes Conselho de Ética: Ercília Moraes Soares, Inah Álvares da Silva Campos e Mauro Souza Lima.

CONSELHO EDITORIAL: Alvaro Melo Filho, Diego Selhane Perez, Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, Elvino Silva Filho, Flauzilino Araújo dos Santos, Francisco José Rezende dos Santos, Frederico Henrique Viegas de Lima, George Takeda, João Baptista Galhardo, João Baptista Mello e Souza Neto, João Pedro Lamana Paiva, Marcelo Salaroli de Oliveira e Ricardo Henry Marques Dip - Diretor Responsável e Coordenador Editorial: Sergio Jacomino (sergiojacomino@uol.com.br)

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

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

CONSELHO INTERNACIONAL: Elias Mohor Albornoz (Chile), Fernando Pedro Méndez, Gonzáles (Espanha), Helmut Rüssmann (Alemanha), Maximilian Herberger (Alemanha), Mónica Vanderleia Alves de Sousa Jardim (Portugal), Paulo Ferreira da Cunha (Portugal), Rafael Arnaiz Eguren (Espanha), Raimondo Zagami (Italia) e Raúl Castellano Martinez-Baez (México).

COORDENAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA: Ademar Fioranelli e Sérgio Jacomino.

Sede: Av. Paulista, 2073 - Horsa I - 12º- andar - conjs. 1201/1202 - CEP 01311-300 - São Paulo - SP - Telefones/Fax: (0xx11) 3289 3340 / 3289 3599 / 3289 3321
Secretaria do IRIB: irib@irib.org.br **Homepage:** www.irib.org.br

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

Presidente
Sérgio Jacomino
Diretor de Publicidade e Divulgação
Flauzilino Araújo dos Santos
oficial@primeirosp.com.br
Editores
Sérgio Jacomino
sergiojacomino@uol.com.br
Fátima Rodrigo
fatimarodrigo@click21.com.br
Jornalista Responsável
Fátima Rodrigo (Mtb 12576)

Assessoria de imprensa e reportagem
Patrícia Simão
Design Gráfico
Carlos Augusto Sholl
Direção de Arte
Marcelo Pacheco
Editoração Eletrônica
Ana Basaglia
Fotos
Carlos Petelinkar
Impressão e Acabamento
Gráfica e fotolito Ideal

CINDER 2005 – abertura

4 **Registradores de todo o mundo participam da abertura solene do CINDER 2005**

7 **Mensagem do senhor presidente da República para o XV Congresso Internacional de Direito Registral**

8 **"O crescimento econômico moderno só se dá nos países que contam com direitos de propriedade seguros" – Lee Alston**

11 **IRIB firma novos convênios internacionais com a Superintendência Nacional de Registros Públicos do Peru, com o Instituto de Derecho Folio Real peruano e com a Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral**

16 **Javier de Angulo Rodríguez: existem cada vez mais transações econômicas em formato eletrônico em todo o mundo**

19 **Nicolas Nogueroles parabeniza o IRIB pela fundação da Escola Nacional de Registradores e promete colaborar para a criação de um curso de mestrado no Brasil**

22 **Benito Arruñada fala sobre direitos, sistemas de registro e função social da propriedade**

29 **"Aprendemos que o impacto econômico do título de propriedade é mais importante que a própria posse da terra" – Carolina Rouillón Gallese**

30 **Álvaro Delgado Scheelje fala sobre a importância econômica de um modelo registral eficiente e comenta o acordo de cooperação entre Brasil e Peru**

32 **"Nosso objetivo é aprender com o que fizemos bem e com o que fizemos mal, para não voltar a cometer os mesmos erros" – Rafael Arnaiz Eguren**

34 **Projetos More legal e Gleba legal regularizam áreas urbanas e rurais no Rio Grande do Sul**

36 **Autoridades e registradores presentes ao CINDER 2005 falam da importância do evento que reuniu cerca de 450 participantes de 25 países dos cinco continentes**

39 **Conclusões do XV Congresso Internacional de Direito Registral, CINDER 2005**

42 **O sucesso do CINDER 2005 e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil está nos números: 445 participantes de 25 países, 204 brasileiros, 164 estrangeiros e 77 acompanhantes**

44 **Ministério da Fazenda envia representante e bancos prestigiam o CINDER 2005 em Fortaleza**

CINDER 2005 – palestras

48 **A função econômica e social do registro de imóveis diante do fenômeno da despatrimonialização do Direito civil**
Leonardo Brandelli

66 **Regularização fundiária e desenvolvimento econômico sustentado: algumas experiências do Brasil**
Patricia André de Camargo Ferraz

88 **Usucapião especial de imóvel urbano – instrumento e regularização fundiária e de concretização do direito de propriedade**
Maria Darlene Braga Araújo

108 **A segurança jurídica gerada pela publicidade registral em Portugal e os credores que obtêm o registro de uma penhora, de um arresto ou de uma hipoteca judicial**
Mónica Jardim

128 **Políticas de regularização fundiária: confrontando o processo de crescimento informal das cidades latino-americanas**
Edésio Fernandes

140 **Regularização fundiária: projetos More legal e Gleba legal**
João Pedro Lamana Paiva

150 **Regularização de parcelamentos ilegais: diretrizes legais**
Rosangela Staurenghi

158 **Breves notas sobre os procedimentos legais conducentes à primeira inscrição, no registro predial português e à regularização fundiária no âmbito das operações urbanísticas**
Maria José Silva
Marta Isabel Bessa
Virgilio Machado
Luisa Clode

164 **Regularização fundiária: uma visão histórico-social**
Maria Laura de Souza Coutinho

168 **Regularização fundiária em terras da União: garantia de direitos humanos**
Alexandra Reschke

174 **A revisão da lei federal 6.766/79 – novas regras no jogo da cidade?**
Denise Gouvêa
Sandra Ribeiro

186 **Estruturação do cadastro brasileiro a partir de uma lei nacional de cadastro**
Andrea F. T. Carneiro

196 **Instituições, direitos de propriedade e seus impactos na pobreza**
Lee J. Alston

Registradores de todo o mundo participam da abertura solene do CINDER 2005

"A titulação imobiliária é, todos sabemos, requisito para a obtenção efetiva de crédito, especialmente o rural, e para o atendimento de certas exigências do Poder Público. Ela converte a posse em legítima propriedade. É instrumento eficiente contra a grilagem de terras e a favor da solução de conflitos. É fator de cidadania e de distribuição de renda quando titulamos a população de baixa renda."

Luiz Inácio Lula da Silva, presidente do Brasil, em mensagem especial para o XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005.

Mais de 400 operadores do Direito, registradores, notários, economistas, urbanistas, incorporadores, executivos da área financeira e crédito imobiliário, vindos de 25 países dos cinco continentes, reuniram-se no hotel Gran Marquise by Sol Meliá, em Fortaleza, CE, de 7 a 10 de novembro, para participar do XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005, e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil.

Participantes e palestrantes do Cinder 2005 desembarcaram no aeroporto de Fortaleza vindos de todo o mundo. O secretário-geral do Cinder Enrique Rajoy Brey e o presidente do Irib Sérgio Jacomino receberam os convidados do congresso internacional com um coquetel, no dia 7 de novembro.

A solenidade de abertura do Cinder 2005, no dia 8 de novembro, contou com a presença de registradores do mundo inteiro e foi marcada pelo congraçamento entre as entidades promotoras do evento. A mesa foi integrada pelo diretor do Instituto de Desenvolvimento Agrário do Ceará, Idace, Wilson Vasconcelos Brandão, representando o governo do estado anfitrião; pelo secretário-geral do Cinder, Enrique Rajoy Brey; pelo presidente do Irib, Sérgio Jacomino; pela presidente de honra da Anoreg-BR, Léa Emília Braune Portugal; pelos presidentes da Anoreg-BR, Rogério Bacellar, e da Anoreg-CE e Arpen, Jayme Araripe.

Entraves impedem o registro de imóveis de atuar corretamente e contribuir com o crescimento socioeconômico dos países

Enrique Rajoy Brey fez o pronunciamento inaugural, agradecendo a presença dos congressistas e dos conferencistas de todo o mundo, além de empresas e instituições que con-

tribuíram de forma direta ou indireta para a realização do XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005. Destacou, ainda, a importância da troca de experiências entre

Enrique Rajoy Brey

os registradores nacionais e internacionais, vindos de diversas localidades do mundo. "Particularmente, entendo que, no que se refere aos temas deste congresso – desenvolvimento urbanístico e regularização fundiária por um lado e crédito imobiliário por outro – o papel do registro é essencial".

O secretário-geral do Cinder comentou as dificuldades de muitas pessoas no acesso ao registro, o que as leva à exclusão do mercado e condena à informalidade. "Em minha opinião, para que o registro de imóveis possa contribuir para a transformação dessa informalidade e para o efetivo crescimento socioeconômico de um país, é preciso acabar com os entraves que o impedem de atuar corretamente, como, por exemplo, o condicionamento do registro a certos poderes e a falta de independência dos registradores, além da pouca flexibilidade".

No Ceará, pelo menos 60% dos imóveis na zona rural estão na informalidade

Wilson Vasconcelos Brandão, representante do governador do Ceará Lúcio Alcântara, falou da satisfação para o estado em sediar um evento cujos temas estão em debate no mundo todo. "Assistimos, ontem, à entrevista de Sérgio Jacomino no programa Bom Dia Ceará, em que o presidente do Irib colocava a questão da informalidade, que no Brasil atinge números absurdos principalmente nessa área do registro imobiliário", ressaltou o diretor do Idace.

"Aqui no estado do Ceará, estimamos que pelo menos 60% dos imóveis na zona rural – sem contar com a zona urbana – estão na informalidade. Em alguns municípios, esses índices chegam a 80%. Isso é um verdadeiro absurdo! É como Jacomino afirmou, isso trava a economia, principalmente porque a questão da propriedade é o seu sustentáculo". Acrescentou, ainda, que o governo do estado do Ceará está voltado para essa questão mediante um programa em parceria com o governo federal, para regularizar pelo menos 30% da demanda no estado, que representa cerca de 40 mil imóveis.

Representantes das principais entidades saúdam os participantes

Na seqüência da solenidade oficial, o presidente da Anoreg-BR Rogério Portugal Bacellar elogiou a organização do Irib no que se refere à realização de eventos com abrangência internacional. Destacou, ainda, a feliz escolha dos temas selecionados para o congresso deste ano. "O Irib

abriu aos registradores brasileiros um novo foco de discussão em termos da importância do registro de imóveis no Brasil". Declarou que o Cinder 2005 é um sucesso consolida-

do, especialmente pelo empenho do presidente do Irib Sérgio Jacomino.

Em sua saudação, Jaime de Alencar Araripe Júnior apontou a hospitalidade do cearense como fator decisivo para a escolha do estado como sede. O presidente da Arpen e da Anoreg-CE citou palavras do sociólogo e historiador cearense, Pascoal Barroso. "Ele dizia que marca a personalidade do cearense certa têmpera espartana, formada pela convivência inclemente com o clima inconstante; a cada ano ele fica na esperança de que venham as chuvas. Às vezes elas não vêm, ou vêm sem periodicidade. Então, estão sempre a construir e reconstruir suas vidas. E de um povo assim poderíamos esperar uma feição amarga, uma feição de não ter esperança na vida. No entanto, o cearense é conhecido pela sua hospitalidade. Os que aqui aportam recebem o calor do povo cearense, mesmo que ele enfrente grandes dificuldades".

Araripe finalizou o discurso destacando a magnitude do Cinder 2005, "que veio abrilhantar o nosso estado, trazendo para cá as maiores autoridades do Direito registral do mundo".

Léa Emilia Braune Portugal falou de improviso, saudou os congressistas e afirmou que com o registro imobiliário se podem resolver muitos problemas não só do Brasil, como também do mundo.

"Aprimorar o sistema de registros é fundamental para mais segurança nos negócios jurídicos e mais celeridade nas transações financeiras"

O secretário da Reforma do Judiciário Pierpaolo Cruz Bottini também enviou mensagem aos participantes. "Aprimorar o sistema de registros é fundamental para a organização e para o controle de propriedade no país, permitindo mais segurança nos negócios jurídicos e mais celeridade nas transações financeiras. A estruturação do sistema reflete-se até na questão de segurança pública, pois permitirá um melhor e mais efetivo combate à lavagem de dinheiro. Por isso, é da maior importância o conhecimento das experiências internacionais, para que possamos pensar em soluções possíveis, de acordo com a realidade brasileira".

Abertura dos trabalhos com a mensagem do presidente da República

O presidente do Irib Sérgio Jacomino declarou abertos os trabalhos do XV Congresso Internacional de Direito Registral e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil e leu a mensagem oficial do presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva.

Wilson Vasconcelos Brandão, Enrique Rajoy Brey, Léa Emilia Braune Portugal, Rogério Portugal Bacellar, Jaime de Alencar Araripe Júnior e Sérgio Jacomino

Mensagem do senhor presidente da República para o XV Congresso Internacional de Direito Registral

Brasília, novembro de 2005.

Senhoras e senhores,

Quero cumprimentar os participantes do XV Congresso Internacional de Direito Registral e levar-lhes palavras de apreço e confiança. Aos congressistas de outros países dou boas-vindas e afirmo ser sua presença honrosa para os brasileiros. Que tenham ótima estada no Brasil e desfrutem da nossa hospitalidade, da qual muito nos orgulhamos.

É de grande importância a função registral para o Direito, particularmente para o seu ramo imobiliário, assim como para a efetiva gestão do território e do país. A titulação imobiliária é, todos sabemos, requisito para a obtenção efetiva de crédito, especialmente o rural, e para o atendimento de certas exigências do Poder Público. Ela converte a posse em legítima propriedade. É instrumento eficiente contra a grilagem de terras e a favor da solução de conflitos. É fator de cidadania e de distribuição de renda, quando titulamos a população de baixa renda.

A construção da cidadania e a redução das desigualdades têm sido preocupação constante de nosso governo desde sua instalação. Realizamos muito nesse sentido em diversas áreas. Na regularização fundiária, também.

Nossa administração instituiu, pela primeira vez no País, uma política nacional de regularização fundiária em áreas urbanas, nas quais reside a maior parte da população brasileira. O programa Papel Passado, um dos pilares da execução desta política, também traz para a regularização de assentamentos informais ocupados pela população de baixa renda uma estratégia inédita neste país: integra a ação do Ministério das Cidades, que o coordena, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, da Caixa Econômica Federal e de estados, municípios e associações civis sem fins lucrativos. Está em curso a legalização de 440 assentamentos, localizados em 146 municípios, o que beneficiará mais de 750 mil famílias.

O ministério das Cidades estima que 12 milhões de famílias vivam em assentamentos urbanos informais, como favelas e loteamentos clandestinos. São pessoas que, além da carência de serviços básicos, como água, esgoto, coleta de lixo, iluminação e segurança pública, não têm o registro de suas terras nem endereço oficial. Para a implementação do programa, é importante a revisão, em curso, da lei federal 6.766/79, que dispõe sobre o parcelamento do solo para fins urbanos.

Também é inédita a ação deste governo no sentido de disponibilizar as terras de propriedade da União para legalizar a situação de famílias que ocuparam áreas da União para sua legítima moradia, em função da omissão do Estado durante décadas. Agora, o governo federal reconhece o direito dessas pessoas e está promovendo a regularização fundiária nessas áreas, efetivando real distribuição de renda.

Neste sentido, quero ressaltar o avanço obtido com a lei federal 10.931/2004, que estabelece formas para agilização dos processos de registro de títulos advindos de regularização fundiária, especialmente a gratuidade dos registros para população de baixa renda. Esta gratuidade é o que garante o pleno exercício da cidadania e da inclusão social, porque garante o registro do nome do morador no documento do imóvel. Para acelerar a implementação deste dispositivo, foi assinado termo de cooperação entre o Ministério das Cidades, a Associação dos Notários e Registradores do Brasil, Anoreg, e o Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, Irib, que permite estabelecer convênios específicos com governos estaduais, prefeituras e cartórios. Já estão em operação convênios em cidades importantes, como Recife, PE, Vitória, ES, Gravataí, RS, e outras, garantindo a simplificação dos processos e a gratuidade do primeiro registro.

Com a política nacional de regularização fundiária sustentável temos o objetivo de incluir as famílias de baixa renda na cidade, eliminando barreiras urbanísticas, administrativas e patrimoniais. Isso significa garantir local legalizado, com infra-estrutura adequada. A regularização visa garantir o direito fundamental à moradia e obedece a critérios estabelecidos em nossa Constituição federal e no Estatuto das Cidades, que reforçam a importância dos planos diretores, assim como o respeito ao patrimônio histórico e ambiental.

Estou certo de que esses avanços somente serão possíveis com a participação conjunta de vários setores da sociedade organizada. Se queremos um Brasil democrático, próspero, justo e solidário, precisamos trabalhar juntos, irmanados no mesmo propósito. O Direito registral tem muito a ver com isso.

Para finalizar, desejo-lhes trabalhos agradáveis e produtivos e que dos debates que aqui se travarão surjam propostas que contribuam para termos um país cada vez melhor.

Recebam meu fraternal abraço.

"O crescimento econômico moderno só se dá nos países que contam com direitos de propriedade seguros"

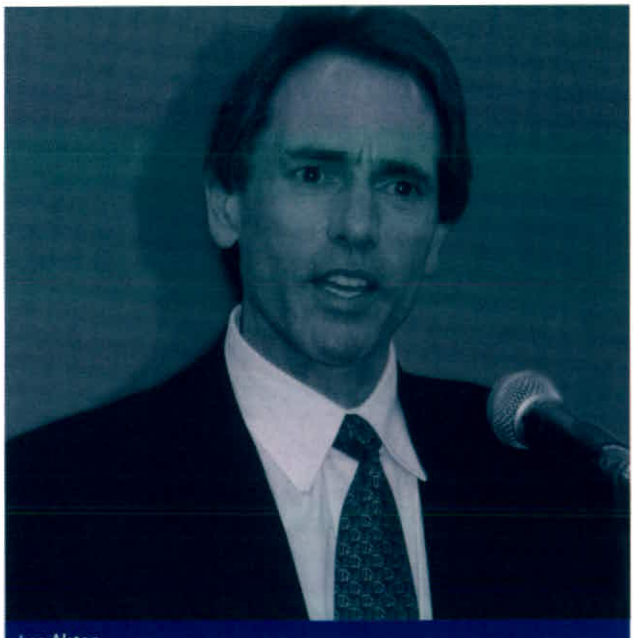
"Minha mensagem é que o crescimento econômico moderno só se dá nos países que contam com direitos de propriedade seguros, como ocorre no Brasil. Para o desenvolvimento, também é fundamental que haja fiscalização dos direitos."

Lee Alston

Um dos destaques da abertura do XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005, no dia 8 de novembro, foi a conferência inaugural do economista norte-americano Lee J. Alston, grande especialista em negócios imobiliários.

Ele apresentou a visão econômica da importância do direito à propriedade. Fundamentou suas teses em vários trabalhos que desenvolveu nos últimos dez anos como diretor do Instituto de Ciências do Comportamento e professor de Economia da Universidade de Colorado.

Lee Alston iniciou sua exposição com uma pergunta: por que o mundo inteiro não é rico? Para ele, essa é a questão mais relevante da economia mundial. "Os princípios gerais da economia sugerem que o mundo deveria ser igualmente rico em todos os fatores de produção, e não de propriedade, que é um bem imóvel. Portanto, seu papel é fornecer instrumentos para o desenvolvimento econômico. Esse é o enigma!", afirmou.



Lee Alston

O norte-americano desmistificou o problema da falta de recursos naturais como empecilho para o desenvolvimento, o que, em sua opinião, não é fator decisivo para o desenvolvimento de um país. Acrescentou que "o capital é altamente móvel e ele vai para onde houver maior taxa de retorno para investimentos diretos ou retorno a curto prazo".

Segundo Alston, economistas e socialistas concluíram que os países não são todos igualmente ricos em razão das instituições, que são problemáticas. "Para que uma instituição funcione bem, ela tem de se enquadrar nas condições locais. Os modelos de instituições não devem ser fechados, uma vez que podem perfeitamente adequar-se a um país e falhar em outro".

"Muitos países têm ótimas definições sobre o direito à propriedade, como os Estados Unidos, bem como muitos cidadãos também têm consciência do significado desses direitos. Mas, na prática, não funcionam por falta de fiscalização", criticou Alston.

O palestrante falou ainda sobre questões pertinentes à reforma agrária. Tirar as terras dos ricos para doar aos pobres já foi testado em alguns países e fracassou. "Queremos que as pessoas se tornem agricultores auto-suficientes, independentes", complementou.

"Minha mensagem é que o crescimento econômico moderno só se dá nos países que contam com direitos de propriedade seguros, como ocorre no Brasil. Para o desenvolvimento, também é fundamental que haja fiscalização dos direitos", concluiu o especialista americano.

"Regularização fundiária com titulação dominial é a base para o desenvolvimento econômico sustentável" – Patricia Ferraz

Outro destaque do dia 8 de novembro foi a palestra da diretora de regularização fundiária e urbanismo do Irib, Patricia Ferraz, sobre regularização fundiária sob a ótica do desenvolvimento econômico sustentável.

A conferencista resumiu sua palestra:

"A regularização fundiária pode ser utilizada não só como instrumento de garantia de acesso à moradia e de segurança da posse, mas principalmente como instrumento de fomento para o desenvolvimento econômico do país e, também, como instrumento valioso de combate à pobreza. A garantia do acesso à moradia está prevista na Constituição federal. É importantíssima! É inegável que devemos trabalhar para dar condições de vida mais dignas para a população de baixa renda. Mas a regularização fundiária não pode ser vista só sob esse ponto de vista. É necessário que o tempo, a energia e o dinheiro gastos com a regularização fundiária sejam utilizados para obter – mediante titulação dominial e garantia do direito de propriedade – a capacitação da população de mais baixa renda em prol do desenvolvimento econômico do país. Essas pessoas precisam receber títulos de propriedade para dá-los em garantia real; obter créditos no mercado formal com juros mais baixos e, conseqüentemente, alcançar condições legítimas e equânimes de mudar de patamar socioeconômico. Só assim poderemos promover o desenvolvimento econômico do país de forma sustentada."

A diretora do Irib declarou estar muito feliz com a realização do Cinder 2005 no Brasil, cuja organização ficou a cargo do instituto brasileiro. "Acho que todos nós, registradores brasileiros, estamos honrados de poder sediar mais um evento do Cinder e de receber tantos parceiros, colegas e registradores de outras partes do mundo. Especialmente para tratar de dois assuntos que hoje estão em pauta em todos os países em desenvolvimento e já desenvolvidos, que são justamente a regularização fundiária e o crédito imobiliário. Esses dois assuntos estão diretamente ligados à questão do desenvolvimento econômico. E é importantíssimo que nós, do bloco dos países em desenvolvimento, possamos trocar idéias e experiências sobre o que estamos fazendo."

Patricia Ferraz concluiu que "o Brasil tem dimensões continentais e uma larga experiência em regularização fundiária, bem e mal sucedida. Precisamos passar para os colegas de

outros países o que foi feito de errado e o que estamos fazendo de forma correta e adequada, para que todos possamos melhorar este mundo".

Curso de retificação de registro e georreferenciamento no Cinder 2005

Os inscritos nos congressos puderam participar também do curso de retificação de registro e georreferenciamento ministrado pelo diretor de assuntos agrários do Irib, Eduardo Augusto. Em razão do grande interesse pela retificação administrativa de registro e, em especial, pelo georreferenciamento de imóveis rurais, a organização decidiu oferecer o curso aos congressistas, sem qualquer custo adicional, aproveitando os períodos livres entre as palestras.

Diretor do Irib Eduardo Augusto ministra curso no Cinder 2005

Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza

Álvaro Delgado Scheelj

Irib celebra convênio com o Peru, país que já eliminou a matrícula em papel

No primeiro dia do evento, destaque para o acordo de cooperação técnica e científica que será firmado entre o Irib e a Sunarp, Superintendência Nacional de Registros Públicos do Peru, com vistas ao aperfeiçoamento e intercâmbio de informações entre os registradores de imóveis dos dois países vizinhos.

Segundo o diretor acadêmico do Irib, Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, esse convênio é muito importante para o Brasil, uma vez que o registro no Peru é totalmente informatizado; lá não existe mais matrícula em papel.

"No Peru, temos o sistema todo interligado, o que permite que a população faça consultas pela Internet", acrescenta o chefe de Registros Públicos de Lima, Álvaro Delgado Scheelje, que veio ao Brasil especialmente para firmar convênio com o Irib e para palestrar no Cinder 2005, sobre a importância econômica das garantias e de um modelo registral eficiente.

Para o presidente do Irib Sérgio Jacomino, o objeto do convênio com o Peru consiste na interação dos países para o estudo, o debate e a publicação de textos e de trabalhos produzidos por ambas as entidades, com vistas à troca de informações sobre as respectivas atividades científicas na área de registro imobiliário.

Imprensa cearense deu destaque ao evento

A imprensa cearense deu ampla cobertura ao evento. O presidente do Irib concedeu entrevista ao vivo ao programa Bom Dia Ceará, transmitido pela TV Verdes Mares, afiliada da Rede Globo. A Rádio Verdes Mares entrevistou o diretor do Irib Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza e o palestrante peruano Álvaro Delgado Scheelje. O jornal Diário do Nordeste publicou a matéria "Direito registral será debatido por especialistas". A repórter Bárbara Brandão da TV Diário, emissora de abrangência nacional, entrevistou o presidente do Irib sobre o principal tema do congresso, a regularização fundiária, em reportagem exibida no dia 8 de novembro, no telejornal Diário da Manhã.

IRIB firma novos convênios internacionais com a Superintendência Nacional de Registros Públicos do Peru, com o Instituto de Derecho Folio Real peruano e com a Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral

Irib celebra dois acordos com o Peru, país que dispõe de fólio eletrônico

Em 9 de novembro, segundo dia do XV Congresso Internacional de Direito Registral e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, o Irib assinou dois novos convênios internacionais de cooperação técnica, científica e acadêmica com o Peru.

Os protocolos, em termos idênticos aos já firmados com as faculdades de Direito de Coimbra e do Porto, em Portugal, foram celebrados com a Sunarp, Superintendência Nacional de Registros Públicos do Peru, e com o Instituto de Derecho Folio Real, também do Peru.

As entidades peruanas foram representadas pelo chefe de registros públicos de Lima, Álvaro Delgado Scheelje, e o Irib, por seu presidente Sérgio Jacomino. Testemunharam a assinatura dos convênios os diretores acadêmico e de relações internacionais do Irib, Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza e João Pedro Lamana Paiva, respectivamente.

George Takeda, Sérgio Jacomino, Álvaro Delgado Scheelje e, ao fundo, Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza e Carolina Rouillon Gallese

O convênio celebrado com a Sunarp é de cooperação técnica e científica. O acordo firmado com o Instituto de Derecho Folio Real abrange cooperação científica e acadêmica. A primeira atividade conjunta com o instituto peruano, que publica a *Revista Peruana de Direito Registral e Notarial*, será a edição de um livro sobre os sistemas registrais ibero-americanos com versões em português e espanhol.

O diretor acadêmico do Irib Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza informou que "o Irib tem um projeto totalmente consolidado no Brasil, no que diz respeito à investigação científica e acadêmica. É uma entidade muito respeitada, que vem ultrapassando fronteiras. Temos convênios com cinco países diferentes: Alemanha, Espanha, Portugal e, agora, aqui no Cinder, com Peru e Chile, com os quais estamos firmando acordos. Os convênios celebrados com o Peru são, em termos, idênticos aos celebrados com a Universidade do Porto e Coimbra, em Portugal. E podem trazer para nós os mesmos benefícios que têm trazido esses outros. Temos intenso intercâmbio com os registradores da Espanha, em razão do convênio celebrado, bem como com a Faculdade de Direito de Coimbra, com a qual temos um curso de pós-graduação em pleno andamento, que se encerra agora, em janeiro de 2006, em Portugal. Essa troca de informações pode acontecer também com o Peru, especialmente no que se refere à informatização, cujos avanços são muito significativos naquele país".

Pacheco conta que o registro peruano é inteiramente informatizado. "Lá já existe o fólio eletrônico, que ainda não temos aqui. Portanto, eles podem nos trazer uma experiência inovadora e, em contrapartida, podemos fornecer a eles experiências interessantes do registro brasileiro. Há profissionais muito capacitados no registro peruano. Acho que a troca de experiências sempre compensa".

Irib firma convênio com a Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral: mais uma oportunidade de permanente capacitação profissional para registradores brasileiros

Mais um convênio de cooperação profissional no âmbito do Direito registral foi firmado pelo presidente do Irib, ainda no dia 9 de novembro, com a Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral, representada por seu vice-presidente Elias Mohor Albornoz. Foram testemunhas da assinatura do acordo, os diretores do Irib Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, Eduardo Augusto e João Pedro Lamana Paiva.

O objetivo do acordo é impulsionar a permanente capacitação profissional dos registradores de ambos os países, com vistas ao aperfeiçoamento dos respectivos sistemas jurídicos registrais. O convênio envolve a colaboração mútua entre as instituições, que promoverão cursos de formação e capacitação profissional, aplicação de tecnologia, intercâmbio de informações, trabalhos e projetos legislativos na área registral e troca de experiências na área acadêmica.

Além do presidente do Irib Sérgio Jacomino e do vice-presidente da Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral Elías Mohor Albornoz, assinaram o acordo como testemunhas os diretores do Irib Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, Eduardo Augusto e João Pedro Lamana Paiva.

Sérgio Jacomino e Elias Albornoz

Para Elias Albornoz, o objetivo do acordo com o Irib é impulsionar a permanente capacitação profissional dos registradores de ambos os países, com vistas ao aperfeiçoamento dos respectivos sistemas jurídicos registrais.

O convênio envolve a colaboração mútua entre as instituições, que promoverão cursos de formação e capacitação profissional, aplicação de tecnologia, intercâmbio de informações, trabalhos e projetos legislativos na área registral e troca de experiências na área acadêmica.

Entrega de certificados do curso de pós-graduação realizado em parceria com a Universidade de Coimbra

Ainda no dia 9 de novembro, o Cinder 2005 foi palco da cerimônia de entrega oficial dos primeiros certificados do curso de pós-graduação realizado conjuntamente por Irib,

Serjus, PUC-MG e Cenor, Centro de Estudos Notariais e Registrais da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

A mestra portuguesa e membro do corpo diretivo do Cenor, Mónica Jardim, conferencista convidada para o congresso do Cinder, entregou aos alunos presentes os certificados do curso Direitos reais e sistemas registrais – módulo I, realizado em Ouro Preto, MG.

Diretores do Irib, Ari Álvares Pires e Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, professora Mônica Jardim, do Cenor, e o presidente do Irib Sérgio Jacomino

Mónica Jardim comentou os resultados da iniciativa: "Em relação ao curso realizado pelo Irib, a Serjus, a PUC e o Cenor, está correndo tudo muito bem, conforme planejamos. Eu trouxe os certificados com as notas referentes à primeira fase do curso ministrada em Ouro Preto. As notas são boas e o aproveitamento dos participantes superou as expectativas. Agora vou levar as provas de Tiradentes, onde foi realizado o módulo II do curso de pós-graduação, e vou entregar os certificados em Coimbra, em janeiro, quando será realizado o terceiro módulo, que já está organizado e montado por nós".

Mónica ficou impressionada com o interesse pelo curso, que reuniu 105 inscritos em Ouro Preto e cerca de 80 em Tiradentes. Só participou do segundo módulo quem irá para a terceira fase, em Coimbra, uma vez que ter cumprido as duas primeiras fases do curso de pós-graduação constitui pré-requisito para o terceiro módulo.

Termo de convênio de cooperação científica e técnica entre o Instituto de Registro Imobiliário do Brasil e a Sunarp, Superintendência Nacional dos Registros Públicos do Peru

Termo de convênio de cooperação científica e técnica que entre si celebram o Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, doravante designado Irib, e a Superintendência Nacional dos Registros Públicos, doravante designada Sunarp, representados, respectivamente, pelo doutor Sérgio Jacomino, na qualidade de presidente do Irib, e pela doutora Pilar Freitas Alvarado, na qualidade de superintendente nacional dos registros públicos, com o objetivo de intensificar as relações científicas e técnicas entre ambas as instituições.

Declarações

I. Do Irib

1. Com fundamento no artigo segundo, letras "a" e "e" de seu estatuto social, devidamente registrado ante o terceiro Registro Civil de Pessoas Jurídicas da jurisdição da capital de São Paulo, estado de São Paulo, Brasil;

2. Que, para efeitos do presente convênio, assinala como domicílio a sede da entidade na avenida Paulista, nº 2.073, edifício Horsa 1, 12º andar, conjuntos 1.201/1.202, bairro Cerqueira César, São Paulo, SP, CEP 01311-300, Brasil.

II. Da Sunarp

1. Que é um órgão público encarregado dos registros públicos no Peru;

João Pedro Lamana Paiva, Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza, George Takeda, Sérgio Jacomino, Alvaro Delgado e Carolina Rouillon Gallese

2. Que, para os efeitos do presente convênio, assinala como domicílio a calle Mayor Armando Blondet, 260-264, San Isidro, Lima 27, Peru.

Termos do convênio

As partes reconhecem mutuamente a personalidade com a qual se ostentam e estão de acordo em estabelecer o presente convênio nos termos seguintes.

Artigo 1º - O objeto do presente convênio consiste na interação dos partícipes para estudo, debate e publicação de textos e trabalhos produzidos por ambas as entidades, visando à troca de informações sobre suas respectivas atividades científicas.

Art. 2º - O Irib e a Sunarp trocarão regularmente informações sobre suas atividades científicas e procurarão, sempre que possível e de mútuo interesse, colaborar nas respectivas iniciativas.

Art. 3º - A Sunarp e o Irib incluir-se-ão, assim, nas respectivas listas de *mailing* eletrônico e postal.

Art. 4º - O Irib e a Sunarp ficarão representados nas páginas respectivas da Internet.

Art. 5º - A Sunarp e o Irib trocarão *links* como "instituições associadas" nas respectivas publicações, figurando desde já a referência ao Irib na página de rosto da Sunarp, www.sunarp.gob.pe, e a referência à Sunarp na página do Irib, www.irib.org.br;

Art. 6º - O Irib e a Sunarp promoverão a publicação de artigos, notas de leitura, comentários e outros trabalhos de membros de ambas as instituições nas respectivas publicações.

Art. 7º - A Sunarp e o Irib receberão mutuamente, para missões de estudo, e de acordo com as respectivas disponibilidades, funcionários e pesquisadores.

Art. 8º - O Irib compromete-se a remeter à Sunarp pelo menos dois exemplares de suas publicações especializadas (revistas, boletins, cadernos etc.) e a oferecer espaço para divulgação pela Sunarp, nas mesmas publicações, de matérias jurídicas de interesse comum.

Art. 9º - A Sunarp compromete-se a inserir matérias técnicas e científicas relativas ao objeto do presente convênio, em suas publicações, e a remeter ao Irib, para publicação, após prévia concordância dos respectivos autores, textos e trabalhos que produza em áreas de interesse comum.

Art. 10º - O Irib e a Sunarp, sempre que conveniente a ambos, promoverão cursos, palestras e eventos congêneres sobre matérias afins e de mútuo interesse.

Art. 11º - As despesas decorrentes da execução do presente convênio serão suportadas pelo partícipe diretamente relacionado com a realização do serviço ou atividade.

Art. 12º - Não será devida qualquer remuneração, entre os partícipes, pela colaboração prestada.

Art. 13º - O presente convênio vigorará pelo prazo de 2 (dois) anos, contado da data de assinatura deste instrumento, podendo ser prorrogado e/ou alterado mediante termo aditivo, desde que não altere o objeto.

Art. 14º - O presente convênio poderá ser rescindido a qualquer tempo, mediante aviso prévio de 60 (sessenta) dias ao outro partícipe, independentemente de qualquer indenização, ressalvados os compromissos assumidos.

E, por estarem assim justas e contratadas, as partes assinam, na presença das testemunhas abaixo, o presente convênio em 2 (duas) vias de igual teor e forma.

Fortaleza, 8 de novembro de 2005.

Pilar Freitas Alvarado | *Superintendente Nacional dos Registros Públicos*
Sérgio Jacomino | *Presidente do Irib*

TESTEMUNHAS
Alvaro Delgado Scheelje | *Chefe da zona registral nº IX – Lima*
Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza | *Diretor acadêmico e vice-presidente do Irib pelo estado do Rio de Janeiro*

Termo do convênio de colaboração profissional no âmbito registral entre o Irib e a Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral

A Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral, representada por seu vice-presidente doutor Elías Mohor Albornoz, e o Instituto de Registradores Imobiliários do Brasil, representado por seu presidente doutor Sérgio Jacomino, acordam subscrever o presente convênio de colaboração e intercâmbio de experiências profissionais, no âmbito do Direito registral, que se plasma nas seguintes cláusulas.

Considerando:

Primeiro - Atendido o fato de que tanto o sistema registral chileno como o brasileiro possuem princípios doutriná-

rios comuns e seu funcionamento encontra-se assentado em embasamentos similares, como são a independência da função, a autogestão financeira e a estabilidade funcional, orçamentos de enorme importância para o desenvolvimento de suas tarefas, que lhes imprimem um carimbo de grande dinamismo e segurança a seu funcionamento;

Segundo - Os inquebrantáveis laços de amizade existentes entre estas duas instituições de dois países irmãos, unidos por sólidos vínculos históricos e culturais;

Terceiro - O gravitante fenômeno da globalização e sua incidência em todas as atividades profissionais, institucionais e sociais, por uma parte, e seus inegáveis efeitos na economia, de maneira especial, o que se traduz na intensificação das transações imobiliárias, campo de especial importância em que interagem os Registradores; e

Quarto - A necessidade de impulsionar a permanente capacitação profissional dos agentes encarregados dos registros, promovendo a mais adequada profissionalização e implementação de todas as ferramentas que oferece um mundo extraordinariamente dinâmico e em constante evolução.

Resolvem:

Artigo 1º - Será objeto do presente convênio a colaboração material, técnica, acadêmica e científica entre ambas as instituições, as quais declaram seu decidido interesse em impulsionar o aperfeiçoamento de seus sistemas jurídico-registrais e empregar os meios e ferramentas mais avançadas com o objetivo de facilitar a modernização de funcionalidade de seus serviços, com uma finalidade preferentemente jurídica e de segurança de seus registros.

João Pedro Lamana Paiva, Eduardo Augusto, Helvécio Castello, Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza e Elías Mohor Albornoz

Artigo 2º - Para o efetivo logro dos objetivos descritos anteriormente, dar-se-á especial empenho à colaboração mútua nas seguintes áreas, sem que seu enunciado seja necessariamente de caráter taxativo:

1) cursos de formação e capacitação profissional;

2) estudo, desenvolvimento e aplicação da tecnologia;

3) intercâmbio de informação, textos e projetos legislativos com incidência na área registral; e

4) formação e intercâmbio de experiências acadêmicas.

Artigo 3º - Ambas as instituições programarão encontros anuais para aprofundarem o estudo das matérias registrais e a análise de suas experiências no desempenho de suas funções.

Artigo 4º - Os encontros assinalados no artigo precedente levar-se-ão a cabo de maneira alternativa no Brasil e no Chile e serão organizados em conjunto por ambos os países.

Artigo 5º - No âmbito da utilização e desenvolvimento das ferramentas necessárias para a modernização e tecnificação dos registros, as instituições firmantes colaborarão contribuindo com suas experiências e avanços conseguidos em seus respectivos sistemas.

Artigo 6º - Ambos os países contribuirão mutuamente com as publicações relacionadas com novidades legislativas e de toda outra natureza que tenha relação com matérias de incidência registral, intercambiando, além disso, trabalhos e estudos de caráter doutrinário que realizem em seus meios locais.

Artigo 7º - Com o propósito de tornar mais ativo o intercâmbio de informação, os países que subscrevem o presente convênio porão à disposição deles os correspondentes *web sites* que contemplam os endereços que se assinalam:

Chile: www.conservadores.cl

Brasil: www.irib.org.br

Artigo 8º - A duração do presente convênio será indefinida, sem prejuízo, que, de comum acordo, estimem procedente sua ampliação, modificação ou resolução, em cujo evento se comprometem a notificar por escrito a outra parte, qualquer proposta relacionada com seu cumprimento com ao menos três meses de antecedência.

Na cidade de Fortaleza, estado do Ceará, Brasil, aos oito dias do mês de novembro do ano de dois mil e cinco.

Sérgio Jacomino | *Presidente Irib*

Elias Mohor Albornoz | *Vice-presidente Corporação Chilena de Estudos de Direito Registral*

Javier de Angulo Rodríguez: existem cada vez mais transações econômicas em formato eletrônico em todo o mundo

Entrevista concedida pelo registrador predial de Estepota, Espanha, e coordenador da área de segurança e proteção de dados do Colégio de Registradores da Espanha.

BIR – Fale sobre a palestra que proferiu no dia 9 de novembro nas sessões paralelas.

Javier de Angulo Rodríguez – Minha palestra foi sobre registro eletrônico, com o objetivo de mostrar como estão sendo produzidas cada vez mais transações econômicas em formato eletrônico no mundo todo. Talvez os registradores ainda não estejam conscientes da necessidade de migração de nosso sistema, de nossa forma de administrar o registro para esses sistemas eletrônicos, que permitem o intercâmbio de dados entre os operadores jurídicos. Além disso, as operações podem ser inscritas com mais rapidez e, ao mesmo tempo, podem ser conhecidas pelos usuários do registro de forma quase instantânea. Tudo isso sem prejudicar a necessária qualificação do registrador, que precisa manter o mesmo rigor e seriedade do registro convencional.

Necessidade de diminuição dos custos das transações

"Essa questão surge em razão da necessidade de o registro diminuir, na medida do possível, os custos das transações e não apenas em função da tecnologia disponível e da modernidade.

Essa diminuição de custos das transações poderia ser produzida por duas vias. Uma delas seria o estabelecimento das competências entre os registradores para que se diminuíssem os preços das inscrições, da intervenção do registra-

dor, o que é impossível num sistema registral que pretende manter a independência do registrador e a atribuição de direitos. Outra maneira de reduzir custos das transações seria introduzir procedimentos tecnológicos que permitam reduzir o preço das inscrições sem perder a essência da função.

Portanto, se falamos de registro eletrônico, estamos falando de meios mais modernos e mais eficazes para continuar prestando a mesma função, com o mesmo conteúdo e a mesma profundidade prestada pelos registradores ao longo do século anterior, responsável pelo andamento do sistema registral.

Na palestra também analisamos a possibilidade de começar a usar, no âmbito latino-americano, documentos baseados em formulários em linguagem XML, o que seria muito importante, uma vez que a definição do campo e da estrutura dos dados contidos nesse tipo de formulário permite o intercâmbio num mercado cada vez mais globalizado. O intercâmbio de dados entre operadores de diferentes países pode facilitar a contratação eletrônica, ao mesmo tempo que permite a utilização de uma linguagem assimilável pelos diferentes sistemas registrais dos diferentes países.

No Colégio de Registradores da Espanha, consideramos que esse caminho poderia estar associado a uma outra iniciativa adotada no encontro de Santa Cruz, na Bolívia, em maio de 2005, para tornar disponível, para os diferentes países latino-americanos, uma rede de intercâmbio livre de *software* não-sujeito ao pagamento de licença. Acho que isso poderia contribuir para o desenvolvimento dos sistemas registrais com menos possibilidades de investimento. Nesse sentido, gostaríamos de conseguir o consenso necessário para estabelecer grupos de trabalho que definissem os dicionários de dados para dispor de um formulário XML, útil nas distintas operações que acessam o registro."

Assinatura eletrônica diminui a possibilidade de fraudes

"Outra questão abordada foi a assinatura eletrônica e a necessidade de incorporar ao arquivo eletrônico todos os documentos que acessam o registro, com a assinatura eletrônica do registrador, de maneira que possamos garantir, internamente, que esse documento não foi manipulado.

Também consideramos que os assentos registrais podem ser realizados com a assinatura eletrônica do registrador, para assegurar à sociedade que os direitos que atribuem as inscrições que praticam os registradores não podem ser manipulados e conservam sempre uma absoluta integridade.

Consideramos que a assinatura eletrônica deve ser aplicada à informação e certificação que os registradores requerem. Dessa forma, a qualquer momento, uma informação que circule no mercado pode ser contrastada com a original, para verificar se não houve alteração.

Tudo isso nos permite levar ao mundo registral a certeza técnica, isto é, a possibilidade de comprovar facilmente as coisas, de modo que não tenhamos de lançar a eficácia de nosso sistema a um sistema de presunções. As coisas são como são não porque a lei diz que têm de ser assim, mas porque podemos comprovar se esses fatos são assim.

A assinatura eletrônica permite, ainda, que os prazos estabelecidos pela legislação para a prática das operações registrais sejam escrupulosamente respeitados pelo registrador, bem como que seja eliminada a possibilidade de fraude, como a alteração de data.

Finalmente entramos num terreno um pouco mais teórico, a possibilidade de incorporar a qualidade de proprietário, a qualidade de titular registral de um direito a um certificado, reconhecido com assinatura eletrônica pela via do atributo, como se conhece nessa linguagem.

A introdução da qualidade de proprietário, mediante um certificado com reconhecimento eletrônico de firma, permitiria – desde que padronizado, como pode ser o formulário XML, pré-qualificado pela autoridade registral ou determinado legalmente – uma transação única e completa sem necessidade de intermediação de nenhum operador jurídico; mais ainda, permitiria a verificação de revogações para constatar que o direito existe, pertence a seu titular, com toda a extensão e com todas as limitações que publique o registro. Tudo isso nos levaria a um cenário de diminuição de custo e facilitação da transação, molas propulsoras de um crescimento econômico baseado na facilidade de transação em dimensões que não sou capaz de avaliar."

Conclusões: o registro eletrônico pode diminuir os custos das transações, produzir segurança superior à do arquivo convencional e tornar mais acessíveis as transações

"O registro eletrônico é poderoso instrumento para diminuir os custos das transações; produz segurança superior à do arquivo convencional e tradicional em papel; contribui para a luta contra a pobreza, uma vez que torna mais acessíveis as transações e põe à disposição das camadas mais desfavorecidas da sociedade a possibilidade de obter crédito baseado na garantia imobiliária. Paralelamente, com o uso de base gráfica, permite a delimitação mais exata da propriedade registral e das delimitações que, por razões de meio ambiente, possam existir sobre os direitos inscritos.

Essa identificação das propriedades registrais é muito importante para as camadas mais frágeis da sociedade. Uma propriedade de grandes dimensões certamente é defendida por seu proprietário sem necessidade da contribuição dos registros, ao passo que a propriedade de menor valor é muito mais difícil de defender em razão dos limitados meios de que dispõe o proprietário.

Se o registro pode outorgar uma proteção privilegiada aos direitos dos mais frágeis, de algum modo estará ajudando na luta contra a pobreza."

"Estou completamente satisfeito com toda a organização e com a forma como foi desenvolvida esta jornada, que produziu conclusões valiosas"

"Gostaria de agradecer a toda a delegação brasileira pela maravilhosa acolhida que deram a todos os participantes, especialmente a mim. Foram todos muito gentis. Sinto-me muito honrado por essa amabilidade e hospitalidade tão esplêndida, já comprovada, aliás, em visita anterior a São Paulo, onde proferi palestra no encontro internacional promovido pelo Irib sobre proteção de dados, novas tecnologias e direito à privacidade nos registros públicos.

A meu ver, a organização foi perfeita e tudo funcionou corretamente. Realizamos todas as jornadas de trabalho conforme o programa; as palestras foram apresentadas em ambiente de polidez e elegância, como a ocasião requeria. Os palestrantes defenderam seus pontos de vista sobre Direito registral, de acordo com o objetivo de um congresso como este do Cinder.

A eficiência da mesa na sala 1, que desenvolveu os trabalhos sobre garantia real e meio eletrônico, também ficou evidente. Estou bastante satisfeito com a organização e a forma como foi conduzida esta jornada, que produziu conclusões valiosas na mesma linha das conclusões de congressos anteriores do Cinder. Elas recomendam que se fomente, nos diferentes países, o registro de direitos; que se atribua efetividade a esses direitos mediante a aplicação do princípio de fé pública, em contraposição ao princípio da oponibilidade do registro de títulos, cuja eficácia é muito mais limitada; e que se busque diminuir os custos das transações."

Registro de direitos: acesso facilitado à garantia, juros mais baixos e prazo menor para execução hipotecária

Concluímos que o acesso à garantia é facilitado nos países que mantêm o registro de direitos; os juros são mais baixos e é menor o prazo para a execução da garantia hipotecária.

Nas conclusões do tema I do congresso, aconselhamos a admissão de figuras como a hipoteca, para consumo de caráter mais global, e indicamos certa cautela em relação ao valor máximo de financiamento, para evitar uma excessiva vinculação dos bens ao pagamento da dívida por longo prazo e com um caráter muito permanente.

Também foram acolhidas as conclusões relativas à necessidade de evolução dos sistemas registrais por meio eletrônico, bem como a necessidade de sistemas de assinatura eletrônica reconhecida, que garantam a autoria e integridade das operações, sua plena disponibilidade e o momento em que foram realizadas. Além disso, de acordo com o princípio do não-repúdio, não se pode negar que foi enviado o que foi enviado por assinatura eletrônica, nem que se recebeu o que se recebeu, desde que coincida também com a assinatura eletrônica do destinatário. Conclusões como essas foram comprovadas pela assembléia das delegações e serão incorporadas às valiosas conclusões dos congressos anteriores.

De forma geral, o resultado deste congresso é sumamente positivo. Para finalizar, agradeço a todos o tratamento recebido."

Nicolas Nogueroles parabeniza o IRIB pela fundação da Escola Nacional de Registradores e promete colaborar para a criação de um curso de mestrado no Brasil

Entrevista com o diretor de relações internacionais do Colégio de Registradores da Espanha, Nicolas Nogueroles, realizada pela jornalista Patrícia Simão e pelo vice-presidente do Irib/RS João Pedro Lamana Paiva.

"O mais importante deste congresso foi a conexão entre a função registral e outras atividades e disciplinas jurídicas"

Patrícia Simão – Gostaria que o senhor falasse sobre os trabalhos e resultados do XV Congresso do Cinder.

Nicolas Nogueroles – Em primeiro lugar, gostaria de agradecer pela entrevista e, à organização, pelo trabalho que desempenhou para a realização do congresso. De forma geral, acho que o mais importante deste congresso foi a conexão entre a função registral e outras atividades e disciplinas jurídicas, o que é muito importante. É necessário mostrar que toda atividade realizada pelos registros da propriedade está estreitamente ligada com outras facetas do comportamento humano, em particular, tem sempre uma transcendência econômica.

Foi muito importante mostrar como o trabalho do registro de assegurar e garantir a propriedade tem transcendência nos aspectos econômicos, de defesa e, em última instância, favorece a construção dos correspondentes Estados.

Também foi importante manifestar como esses registros da propriedade participam dos procedimentos de regularização de terras e se transformam num instrumento essen-

cial de luta contra a pobreza. Não é o único elemento dessa luta, mas um elemento a mais com o qual estamos vinculando a função econômica do registro, bem como sua função de caráter social. E isso é realmente muito importante assinalar, que as coisas cumpram uma finalidade social. Acredito que esse congresso também serviu para mostrar essa questão.

Patrícia Simão – O senhor é um dos fundadores do Cinder. Como foram os congressos anteriores realizados em outros países?

Nicolas Nogueroles – O Cinder está refletindo, pouco a pouco, qual é a evolução do Direito registral. Desde o primeiro momento em que os congressos do Cinder se centraram em estudos estritamente de direitos registrais, começamos a estabelecer os problemas da qualificação, os problemas da fé pública, os problemas da oponibilidade, os problemas dos terceiros e um trabalho estritamente jurídico. Pouco a pouco, os congressos do Cinder começam a abrir-se para outros aspectos.

A análise institucional, que começou no congresso de Marrakesh e se manteve no congresso de Moscou, cristalizou-se neste congresso celebrado em Fortaleza.

Nesses eventos, visualizamos a evolução das matérias que são importantes por fazerem parte da realidade. Hoje, vemos o quanto se fala da regularização fundiária e dos aspectos econômicos do registro, bem como da questão das novas tecnologias.

O registro não pode ficar à margem de todo esse processo de mudança porque está aberto à sociedade. Não é a sociedade que está aberta ao serviço do registro, nem o registro é o centro do mundo. Por isso, o registrador tem de ser humilde e precisa aprender muito. Todos têm muito que aprender uns com os outros.

> Foi muito importante mostrar como o trabalho do registro de assegurar e garantir a propriedade tem transcendência nos aspectos econômicos, de defesa e, em última instância, favorece a construção dos correspondentes Estados.

Evolução do registro nos países do Leste europeu

João Pedro Lamana Paiva – Como está o sistema registral no mundo, principalmente naqueles países que voltaram a ter um sistema de registro, como é o caso de Cuba e da Rússia, o mais novo, desde 1998, depois da abertura do regime comunista?

Nicolas Nogueroles – Está ocorrendo uma evolução mundial nos organismos multilaterais, como Banco Mundial, Banco Interamericano, União Européia e Nações Unidas. Esses organismos dedicaram grande atenção à figura da segurança jurídica da propriedade, e o registro de imóveis é a peça fundamental para se alcançar esse objetivo.

Com a queda do Muro de Berlim, a necessidade da economia e suas transições para o sistema de livre mercado necessitaram de uma instituição que garantisse a correspondente propriedade e que permitisse o intercâmbio dos interesses e de serviços nos países da Europa do Leste. Em todos esses países, foram feitos grandes investimentos para o estabelecimento de registros e para assegurar a propriedade.

Essas mudanças não ocorrem da noite para o dia em nenhum país, levam certo tempo e requerem planejamento público, bons profissionais e boas organizações institucionais. É preciso que a economia e os tribunais também acompanhem essa mudança, bem como que outras instituições colaborem com o processo.

Não podemos esperar resultados imediatos, mas eles começam a ser prometedores. O número de hipotecas aumen-

ta o número de operações que acessam o registro e, pouco a pouco, o mercado começa a sentir confiança.

Atuação do Colégio de Registradores de Espanha

João Pedro Lamana Paiva – A Espanha tem servido de paradigma para o sistema registral de muitos países no nosso continente. O Colégio de Registradores tem a preocupação de disseminar conhecimento para o bom desempenho dessa atividade mediante a realização de cursos e palestras. Quais são as próximas iniciativas do Colégio no que se refere à orientação para os demais países?

Nicolas Nogueroles – Internamente, na Espanha, temos um registro em evolução. Estamos sempre preocupados em incorporar novas tecnologias e interessados em mostrar que o registro é competitivo, ou seja, estamos sempre dispostos a justificar nossa função e a buscar um meio de prestá-la de modo mais barato para que não possa ser feita por qualquer outro. No momento que houver algum organismo que possa fazer a mesma coisa que o registro por um preço mais barato, o registro está acabado. Queremos mostrar que o registro é economicamente competitivo na Espanha e internacionalmente.

> Temos interesse em conhecer experiências dos demais países. Acompanhamos as distintas fases de evolução dos sistemas e as respostas institucionais de cada um, o que nos permite distinguir os erros e os acertos...

Temos muito interesse em conhecer experiências dos demais países. Aprendemos, continuamente, com todos os países para os quais viajamos, com todos os países que nos visitam e com todos os países com os quais temos intercâmbio. Acompanhamos as distintas fases de evolução dos sistemas, as respostas institucionais de cada um deles, o que nos permite distinguir os erros e os acertos, para continuarmos evoluindo.

Há muito tempo estamos investindo no que consideramos a base do registro, que é o capital humano. Acreditamos muito em bons juristas, bons profissionais e bons funcionários à frente dos registros. Por isso, desenvolvemos um trabalho em colaboração com todos os companheiros da América Latina para abordar essas matérias conjuntamente, para buscar soluções comuns, o que ajuda na evolução e no próprio desenvolvimento dos sistemas.

Colégio de Registradores de Espanha quer colaborar com a Escola Nacional de Registradores fundada pelo Irib para a criação de curso de mestrado

João Pedro Lamana Paiva – O Irib acaba de fundar a Escola Nacional de Registradores Imobiliários e gostaríamos de ter um curso de mestrado, que não existe no Brasil. Seria possível um convênio com o Colégio de Registradores, que tem mestres e doutores nessa área, para a realização desse curso aqui, em parceria com a Escola Nacional dos Registradores Imobiliários?

Nicolas Nogueroles – Naturalmente. Realizamos essa atividade sempre a pedido dos respectivos países. Se o Brasil tiver interesse, o Colégio tem a mais aberta disponibilidade. Estamos decididos a apostar em países como o Brasil, cujos registradores são bem preparados. Vou dizer aqui, claramente, que, nos últimos cursos, a participação do Brasil foi muito importante e que os participantes brasileiros sempre se destacaram por seu alto nível. Portanto, o Colégio está disposto a auxiliar, dentro do marco do convênio de colaboração, para que exista essa relação bilateral e essa participação na escola registral. Quero parabenizá-los pela criação.

Benito Arruñada fala sobre direitos, sistemas de registro e função social da propriedade

Entrevista concedida ao registrador imobiliário Leonardo Brandelli (Jundiaí, SP) em Barcelona, Espanha.

Benito Arruñada é catedrático de organização de empresas da Universidade Pompeu Fabra de Barcelona.

Formado nas Universidades de Oviedo e Rochester (EUA).

Site: http://www.econ.upf.es/~arrunada/esp/

L. Brandelli – Uma grande parte dos juristas não aceita a idéia de analisar o Direito do ponto de vista econômico. Em síntese, dizem que o Direito deve contemplar características sociais, que não se concatenam com as regras de mercado e que são, em essência, individualistas. A Economia tem de submeter-se ao Direito, dizem eles. É correta essa argumentação?

Benito Arruñada – A Economia não é mais que um método de análise, uma lâmpada para iluminar todo tipo de realidades humanas, incluídas as sociais. No entanto, a Economia fez por merecer a crítica. Com freqüência, analisou somente uma parte da realidade: o funcionamento do mercado, esquecendo das instituições e das relações sociais. Mas isso não é um problema de toda a Economia como tal, senão do uso que se fez dela durante a maior parte do século XX.

Ademais, esse tipo de erro não é exclusivo da Economia. No Direito existe um problema igualmente grave de abuso de uma atitude que se limita a glosar as leis, como se bastasse o exame de sua consistência interna. Esse positivismo é útil num mundo estático, porém, é insuficiente num mundo dinâmico e, desde logo, não capacita seus praticantes a proporem novas leis nem, muito menos, a excluir da discussão os especialistas de outras áreas.

Felizmente, o papel da Economia no Direito é cada vez maior, recuperando assim a tradição do melhor Direito do século XIX. Os juristas do século XIX sabiam Economia e foi com esse conhecimento que construíram as bases do Estado que ainda hoje asseguram nossa convivência. Muitos juristas do século XX começaram como meros glosadores, taxonomistas do Direito. Logo, quando ocuparam posições de poder, sua ignorância econômica e, às vezes, seus preconceitos ideológicos levaram-nos a redigir leis que destruíram boa parte desse Estado oitocentista – entre elas, algumas das instituições da propriedade. Hoje, em princípios do século XXI, estamos tratando de reconstruí-las. É uma tarefa cuja participação da Economia é fundamental, sobretudo quando a utilizam os juristas. E os juristas competentes, hoje como no século XIX, sabem suficiente Economia porque entendem os incentivos que movem os agentes econômicos.

Penso que, ao final, o que deve nos preocupar é que haja luz. Sobretudo porque está em jogo a Justiça. Seria injusto se as pessoas morressem de fome porque se impõem oposições à análise racional dos problemas.

L. Brandelli – Na sua opinião, é necessária, e possível, uma interpretação econômica do Direito que respeite as conquistas sociais?

Benito Arruñada – É necessário esclarecer que os direitos que muitos chamam de sociais são no fundo individuais, uma vez que não se referem a um grupo, mas a indivíduos. Tampouco são sociais pelo fato de que se definem por um órgão político, uma vez que todos os direitos o são na medida em que sua existência depende de que tenham um respaldo político. A única característica distintiva desses direitos – falsamente etiquetados de sociais – é, quiçá, a de que foram reconhecidos mais tarde, o que, porém, não os faz nem mais nem menos importantes.

A Economia é igualmente apta para analisar esses direitos individuais mal chamados de direitos sociais – por exemplo, a moradia – tanto quanto os direitos individuais convencionais – como, por exemplo, a propriedade. Em ambos os casos, e com igual eficácia, a Economia permite iluminar quais as conseqüências que derivam das distintas opções legais que nos ocorrem. A eficácia da Economia nessa tarefa não é perfeita, mas simplesmente muito superior às suas alternativas: o mero sentido comum e, com mais freqüência, o sentimentalismo lacrimoso. Na realidade, o dilema de toda a sociedade não reside em usar ou não a Economia, mas em optar entre a luz imperfeita que proporciona a economia ou caminhar na obscuridade.

L. Brandelli – A propriedade absoluta do século XIX foi substituída no século XX por uma propriedade relativa, como conseqüência do chamado Estado social. Hoje, no Direito, temos uma propriedade que não é absoluta e que deve respeitar os direitos dos não-adquirentes, mediante sua função social. O que pensa deste fenômeno?

Benito Arruñada – Ambos os fenômenos devem ser analisados sem preconceitos, em razão das conseqüências que deles derivam. A função social é importante, porém, devemos aprender a distinguir se há mérito, se temos única e tão-somente uma desculpa para fins privados que usam o social como escusa.

Por exemplo, pode ser útil que se regulem certos usos do solo urbano para melhor utilização dos espaços coletivos. Não tem provavelmente sentido, ao contrário, permitir que, usando a desculpa do social, redistribua-se ineficientemente a propriedade, destruindo os incentivos para os investimentos e dando lugar a explorações agrárias pequenas demais, ou que se destruam os recursos naturais para evitar essas expropriações.

Sistema registral é importante para que os direitos de propriedade funcionem de maneira eficaz

L. Brandelli – Qual é a importância de um direito de propriedade bem definido e protegido num país em desenvolvimento como o Brasil? Nessa linha, qual é a importância de um sistema registral de propriedade?

Benito Arruñada – O direito de propriedade tem uma importância fundamental, uma vez que ele é a chave fundamental do desenvolvimento. Ademais, é um direito humano fundamental, que estende suas raízes no mais profundo da psicologia humana. Observem-se como os animais defendem seu território ou como as crianças, seus brinquedos. Ademais, a propriedade encerra conseqüências políticas substanciais, uma vez que sem propriedade não há liberdade.

O sistema registral é uma peça importante para que os direitos de propriedade sobre certos bens, geralmente os mais valiosos, funcionem de maneira eficaz. Permite que sobre o mesmo bem se possam criar muitos direitos de caráter real e, portanto, facilmente executáveis, sem que essa multiplicidade de direitos encareça sua transmissão. Com isso, se assegura mais especialização e produtividade, sem, no entanto, expor ao perigo a segurança dos direitos; pelo contrário, essa segurança vai ser reforçada.

L. Brandelli – Quais são as vantagens de um sistema registral de direitos sobre um sistema registral de títulos, como existe nos EUA, para o desenvolvimento da economia de um país como o Brasil?

Benito Arruñada – Um registro de direitos bem organizado proporciona mais segurança aos direitos reais, sobretudo porque protege plenamente os adquirentes de boa-fé. Desse modo, ele facilita a contratação entre estranhos, que é a chave da economia de mercado com a única garantia da informação registral, o que reduz enormemente os custos de transação e amplia o mercado.

Ao contrário, a segurança que proporciona o registro de documentos é intrinsecamente inferior, por ser de natureza obrigacional, de forma que não explora todas as vantagens do *enforcement* dos direitos reais.

Ademais, a segurança que um registro de direitos confere aos adquirentes não opera contra os atuais titulares de direitos, pois do contrário poria em questão a viabilidade do sistema – por exemplo: se o registro tivesse um número importante de falhas.

Por último, nas economias modernas está aumentando o número de transações sobre um mesmo imóvel por período de tempo – a rotação. Esse fato favorece muito o registro de direitos, uma vez que o de documentos incorre num exame repetido da cadeia de títulos todas as vezes que se produz uma transação, o que reduz sua eficácia ao aumentar a rotação.

Não obstante, organizar bem um registro de direitos não é tarefa fácil. Ele requer leis claras e incentivos potentes, para que não haja falhas e se possa operar a fé pública. Se esses incentivos se deterioram, o número de falhas se eleva e não se logra produzir a fé pública. Como conseqüência, o sistema não registraria direitos, senão meras provas credíveis. Sucede algo parecido com os atrasos que aumentam o tempo, ou *gap*, entre os assentos de prenotação e inscrição. Um registro eficaz deve reduzi-lo ao mínimo. Pior ainda é a situação com os déficits de independência registral nos países onde os registradores não são nomeados por mérito, senão por favor político.

L. Brandelli – Como definiria um sistema registral que atenda às necessidades do mercado?

Benito Arruñada – Rápido, confiável e barato: que ingresse muito dinheiro, porém, fazendo muitas operações a baixo custo e não poucas operações muito custosas. Se me permite, deve-se fabricar toyotas confiáveis, seguros e de forma massiva. É o que se demanda desse e de todos os setores. Temos de entender que o artesanato dos direitos de propriedade pertence ao século XIX.

É imperativo que os registros estejam organizados de maneira uniforme, prestem os mesmos serviços, com qualidade-padrão, e produzam os mesmos efeitos jurídicos

L. Brandelli – O sistema brasileiro, que é um sistema registral de direitos, porém, sem fé pública – produz uma presunção relativa do direito inscrito –, pode servir adequadamente às necessidades do mercado e gerar o incremento de riquezas pela circulação da propriedade imóvel?

Benito Arruñada – Todos os sistemas reais são híbridos. Suponho que o do Brasil, que conheço muito pouco, não seja exceção. O essencial para reduzir custos de transação é que o registro informe ou permita que se possa produzir a baixo custo a informação sobre quem seja o titular de quais direitos sobre quais imóveis.

Conheço muito pouco o sistema brasileiro para opinar sobre ele. Pelo que foi dito, tenho a impressão de que está em fase de transição. Por exemplo, não entendo que um registro de direitos possa carecer da fé pública. Em princípio, temos de pensar que um registro sem fé pública, no sentido de que, se o terceiro que adquire de boa-fé, com base no registro, não tem seu direito real protegido, não registra direitos reais senão meras expectativas ou reclamações. Tratar-se-ia, portanto, de um registro de documentos, ou de inoponibilidade, quiçá com mais presunção de exatidão, se se produz uma qualificação eficaz e se organiza por fólio real.

No entanto, todos os sistemas se encontram em mudança permanente. O importante é aperfeiçoá-los, adaptá-los ao entorno econômico em que vivem. Seria importante clarear essas contradições. Além disso, melhorar a execução judicial, para que se possa ir além das soluções fiduciárias. Igualmente, como em quase todos os países, seria necessário reduzir o leque de direitos, que são oponíveis, embora não figurem no registro. A recente reforma inglesa é um bom exemplo nessa matéria. É também geral – e acredito que ela se aplique ao Brasil – a necessidade de separar com clareza os fins fiscais e jurídicos do registro. Na medida em que se utiliza o registro como mecanismo arrecadatório, há uma tendência em se desrespeitar sua função jurídica, que é muito mais importante para o desenvolvimento econômico. Por último, o Brasil é um país enorme, portanto, a descentralização é essencial. No entanto, os mercados são cada vez maiores e necessitam *standards* uniformes. Nesse contexto, é imperativo que os registros, mesmo que dependam de autoridades estatais, estejam organizados de maneira uniforme, prestem os mesmos serviços, com uma qualidade-padrão e produzam os mesmos efeitos jurídicos. Nesse terreno, a experiência de países de grande tradição federativa, como o Canadá e a Austrália, é pedagógica.

L. Brandelli – Quais são as principais causas do excessivo rigor registral que, às vezes, pode conduzir o registro para longe das necessidades que fundamentam sua própria existência? Como reduzi-las?

Benito Arruñada – Em todo mundo, a necessidade de proteger o interesse de terceiros leva os registros a se organizarem como monopólios territoriais, o que pode gerar um rigor excessivo, rigorismo esse que deve ser corrigido com uma regulação, que, entendendo a natureza do problema, faça frente a ele sem destruir as próprias funções registrais.

No entanto, o regulador deve distinguir dois aspectos diversos. Por um lado, casos em que o registro aplica corretamente uma legislação que é, em si mesma, insensatamente rigorosa; por outro, casos em que o registro efetua uma interpretação demasiado rigorosa de uma lei potencialmente flexível. A tarefa não é fácil, uma vez que nós, cidadãos, queixamo-nos do rigor, quando nos prejudica, porém, não proclamamos sua utilidade, quando nos favorece.

No primeiro caso, quando o registro aplica corretamente uma lei inadequada, deve-se reformar a lei. Esse aparente rigorismo registral somente é o mensageiro das leis defeituosas, o sintoma do problema, não sua causa. A solução lógica não passa pela míngua das funções nem pelo enfraquecimento dos incentivos do enforcer encarregado de fazer cumprir as leis, mas pela mudança das leis ineficientes.

O segundo caso, que suscita a discussão sobre rigorismo registral, merece o mesmo tratamento que o rigorismo judicial: um sistema ágil de recursos, com incentivos que castiguem ambas as partes, se apelam com frivolidade ou qualificam com excessivo rigor. Tudo isso, desde que se mantenha o regime de responsabilidade pessoal do registrador, a fim de que se evite uma benevolência excessiva de suas decisões.

No Brasil, os juros são altos porque não existe um sistema eficaz de garantias: a execução hipotecária tem sido lenta e tortuosa

L. Brandelli – No Brasil, os juros são os mais altos do mundo. Em seu entendimento, pode esse fenômeno ter alguma conexão com o sistema registral brasileiro? Ou com a execução dos direitos de garantia?

Benito Arruñada – A informação de que disponho sobre o Brasil não me permite uma idéia mais exata da situação. Tenho a impressão de que os juros são altos, ao menos em parte, porque não existe um sistema eficaz de garantias. A execução hipotecária, por exemplo, tem sido lenta e tortuosa. Não sei em que medida há uma propensão a antepor fins falsamente sociais. E digo falsamente porque muitas decisões desse tipo apenas conseguem um pequeno benefício individual às custas de um grande dano coletivo; beneficiam

um devedor pobre ao qual perdoam uma dívida, porém, o fazem às custas de negar acesso ao crédito a todos os pobres, que, no futuro, queiram ter crédito, uma vez que não encontrarão credor algum disposto a emprestar-lhes dinheiro. Nesses casos, instala-se o triste paradoxo de que as sentenças que se etiquetam como sociais são, de fato, socialmente muito regressivas e injustas.

Para se ter uma idéia do valioso que seria ter uma hipoteca eficaz, basta lembrar como se reduzem os juros, se o devedor oferecer garantias adicionais, como ter dinheiro no banco ou ter um subsídio governamental. Uma hipoteca eficaz permitiria eliminar o risco de insolvência e baratear significativamente os créditos, razão pela qual a mudança seria maior e o desenvolvimento econômico mais rápido.

Se os juízes insistem em não executar as hipotecas, elas não têm mais valor como garantia, o que encarece o crédito. É paradoxal que esses juízes bem intencionados perdoem as dívidas de alguns devedores no intuito de realizarem seu ideal de justiça. De fato, eles geram uma grande injustiça, ao impedir que todos os demais devedores possam contratar a juros baixos no futuro e possam ter crédito garantido. As boas intenções dos juízes podem ser desastrosas, se eles não entenderem como funciona o mercado. Favorecem o devedor que têm ante si, mas prejudicam todos os devedores que não vêem. Como o faria o juiz de uma tribo pré-histórica, sentenciam poucas pessoas sem entender que hoje em dia suas decisões afetam a milhões.

O desenvolvimento requer instituições sólidas e as que sustentam a propriedade são a pedra angular do sistema: a propriedade é a base do sistema de incentivos dos agentes econômicos

L. Brandelli – Concorda o senhor com a idéia de Hernando de Soto, de que a integração do povo no sistema formal de propriedade é imprescindível para um desenvolvimento econômico, tendo em conta a própria experiência peruana?

Benito Arruñada – Essa idéia preside as reformas hipotecárias do século XIX em todo o mundo e recuperá-las é um grande feito de Hernando de Soto.

Penso que o desenvolvimento requer instituições sólidas e as que sustentam a propriedade são a pedra angular do sistema: a propriedade é a base do sistema de incentivos dos agentes econômicos. Se a propriedade é insegura, esses incentivos se diluem. Porém, a segurança da propriedade não é só uma questão de titulação. A respeito do desenvolvimento, duvido que o risco principal para a propriedade provenha de problemas de titulação. Geralmente provêm de políticas públicas errôneas que reduzem o valor dos bens. A inflação distorce todos os valores e encarece enormemente as transações. Outras vezes, os impostos ou as leis de usos e reformas das terras expropriam diretamente boa parte do valor da propriedade. Em geral, todas essas decisões políticas que agravam as expectativas levam à diminuição do valor dos ativos e lhes agrega menos valor. Por isso, o desenvolvimento institucional deve ser feito em várias direções. Penso que as instituições políticas são aqui mais importantes do que as jurídicas.

No entanto, mesmo no âmbito jurídico, a titulação é importante, se bem não seja uma varinha mágica nem uma cura milagrosa. Não é mais do que uma melhor definição dos direitos de propriedade, que é custosa, razão pela qual deve ser realizada em consonância com o valor dos bens. Para propriedades pouco valiosas, pode ser eficiente que o direito esteja menos bem definido. A experiência em países desenvolvidos avaliza esse argumento. A Inglaterra aplicou o registro de direitos em Londres, onde a terra é mais valiosa, em finais do século XIX, porém, não generalizou o sistema até datas muito recentes. O mesmo demonstra a experiência de cidades como Lima. A titulação das habitações mais humildes tem um custo enorme. No entanto, uma vez tituladas, apenas se contratam hipotecas sobre elas e não se registram as segundas transações. Esses dois dados revelam que a titulação desses prédios foi, talvez, prematura. Gastaram-se neles grandes somas e criou-se uma nova burocracia, porém, as conseqüências para o funcionamento do mercado são ínfimas. Teria sido melhor, talvez, investir no registro convencional, para que suas hipotecas fossem eficazes e reduzissem o custo do crédito; sequer são claros os benefícios políticos. Se é correto que, titulando maciçamente os imóveis de pobres com propriedades inseguras, gera-se tranqüilidade política, pergunto por que não se pode conseguir essa tranqüilidade por vias mais baratas, sem necessidade de criar-se uma nova burocracia, às vezes insustentável, quando se retiram as ajudas internacionais.

L. Brandelli – Qual é a importância econômica do sistema registral para melhorar a execução judicial das garantias reais?

Benito Arruñada – É grande. Um registro de direitos facilita a execução porque proporciona informação clara sobre quais são os direitos vigentes e sua prioridade. Entre outros benefícios, ele deve facilitar o cálculo da dívida, informar sobre a propriedade e as diferentes hipotecas, evitar possíveis litígios relacionados com a titularidade, como os poderes e a capacidade dos contratantes. Em outras palavras, torna possível que as causas de conflitos estejam muito limitadas.

Isso, porém, pressupõe que os juízes estejam dispostos a executar no caso de não-pagamento e que haja uma polícia capaz de fazer cumprir as sentenças. Esse, no entanto, nem sempre é o caso. Uma vez mais, as instituições devem evoluir de forma coordenada. Não nos esqueçamos de que o registro vale na medida em que os juízes o valorizam e o fazem efetivo.

L. Brandelli – Que grau de independência e autonomia deve ter o registrador da propriedade para que possa cumprir suas funções?

Benito Arruñada – A independência deve ser absoluta a respeito das partes que intervêm no contrato privado de compra e venda ou hipoteca imobiliária. Por isso, não é aconselhável empregar fórmulas de liberdade de eleição ou primar por urgência.

Não obstante, o registrador deve ser dependente, por assim dizer, do sistema. Em outras palavras, ele deve estar motivado para defender o interesse de terceiros, que não são partes do contrato privado, o que exige, por um lado, uma boa qualificação profissional, à qual se faz necessário um grau competitivo de retribuições com a melhor advocacia privada.

Por outro lado, o registrador deve atuar com prontidão, o que se consegue com retribuição variável: ele não deve cobrar emolumentos fixos senão fortes incentivos por volume, ou melhor, um percentual do benefício de seu registro.

Por último, é essencial motivar a qualidade jurídica e a independência. Para isso, o melhor é exigir-lhe um alto grau de responsabilidade profissional, definida de forma objetiva, isto é, de modo que o registrador seja responsável pessoalmente, ainda que não haja negligência alguma de sua parte.

Cinder 2005: Benito Arruñada profere palestra sobre a simplificação da criação de empresas

Benito Arruñada apresentou sua conferência no último dia do XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005, e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, em 10 de novembro, abordando o tema simplificação da criação de empresas.

Arruñada citou as palavras do escritor peruano Mario Vargas Llosa, que há 22 anos escreveu no prólogo do primeiro livro do economista Hernando de Soto, também peruano: "quando a legalidade é um privilégio, a única opção dos pobres é funcionar na ilegalidade". Para o conferencista espanhol, "muitas águas passaram desde o ano de 1983, mas as palavras do escritor peruano continuam sendo perfeitamente válidas. Há razões de peso, de ordem política, razões de justiça, para examinar detidamente porque em grande parte do mundo, especialmente nos países menos desenvolvidos, muitos operadores econômicos se vêem forçados a atuar na ilegalidade, apesar dos elevados custos que isso representa".

Além de acarretar péssimas conseqüências em termos fiscais, o economista reputou à informalidade a redução da concorrência e o aumento dos custos de transações de crédito. "Como professor de organização de empresas, eu resumiria grande parte desses problemas, pensando principalmente na grande perda de oportunidade, no desaproveitamento de iniciativas de capacidades empresariais. Ou seja, muitos empresários que poderiam ser empresários, ou não o são, ou são empresários com uma dimensão muito reduzida. Impede-se, no fundo, que essas pessoas possam contribuir para o enriquecimento do país".

O que está sendo feito para remediar o grande problema da informalidade?

"Estão sendo feitas muitas coisas. Eu me atreveria a pensar que há até uma moda da simplificação. Infelizmente, nem tudo o que está sendo feito é positivo, e minhas palavras pretendem identificar o que há de bom, o que há de errado e o que poderia ser feito melhor. A moda da simplificação tem hoje um nome fundamental, que é o Green Business, um relatório anual do Banco Mundial – há duas semanas foi expedido o terceiro. Baseado num estudo-piloto, realizado e dirigido por Simon Janko e publicado em 2002,

segue a mesma filosofia desenvolvida por Hernando de Soto, nos anos 1980, em Lima, que consiste em perguntar aos empresários potenciais e reais quais os trâmites e quanto tempo devem perder para poder formalizar sua atividade. Essas iniciativas estão tendo um impacto muito significativo."

"O conselho de Lisboa, que apresentou há alguns anos uma série de reformas necessárias na União Européia, seguiu a mesma filosofia na chamada Carta Européia da Pequena Empresa. Como teremos ocasião de examinar, algumas dessas iniciativas são bastante desiguais. Algumas contêm erros notáveis, como os casos da Espanha e da Colômbia. Parece que está se consolidando no setor – na consultoria e na ajuda internacional ao desenvolvimento – uma série de pautas, algumas das quais têm sentido, e outras, pelo contrário, são bastante discutíveis", comentou o conferencista.

Benito Arruñada

Arruñada indagou por que, em determinados países, os trâmites para a abertura de uma empresa são poucos e em outros não. Respondeu que os trâmites são numerosos, longos e caros em muitos países, principalmente em países pobres, porque há muitas taxas a pagar. Segundo ele, para se ter o privilégio de constituir uma empresa, há muitos profissionais envolvidos, escritórios públicos que cobram taxas discutíveis. "Então, o argumento é: desmontem essas taxas! Essa seria a conclusão, a orientação. Mas, a meu ver, boa parte disso é muito simplista, porque não separa o joio do trigo. Ou seja, há muita tramitação obrigatória e desnecessária, e há trâmites obrigatórios que são necessários, uma vez que diferentes países podem ter diferentes necessidades. Esse tipo de problema introduz uma grande fraqueza. Precisamos de uma teoria para entender todas essas necessidades".

Reforma mercantil da Espanha resultou em grande reengenharia jurídica no terreno societário

Benito Arruñada relatou o caso da Espanha. "No terreno societário tem acontecido, em alguns países como a Espanha, por exemplo, uma reforma mercantil, uma reforma societária considerável em razão de sua entrada na União Européia. O que tem acontecido desde 1989 é que os escritórios de advocacia espanhóis simplesmente se multiplicaram por mil. Ou seja, está havendo uma grande reengenharia jurídica no terreno societário".

Informou também que o notariado espanhol, a curto prazo, desfruta de um monopólio economicamente interessante. Porém, a longo prazo, se a profissão não se adequar à situação, será "condenada, pura e simplesmente, a desaparecer", alertou.

Também mencionou três exemplos de países latinos que se inscrevem perfeitamente nessa filosofia da simplificação: a Espanha, onde foram criados os guichês únicos, o exemplo internacional da execução hipotecária e a simplificação administrativa colombiana.

O economista Benito Arruñada finalizou sua conferência com algumas reflexões a respeito dos gestores, das reformas e dos trâmites para a criação de empresas. E chamou os gestores de "lubrificadores do sistema".

Explanou sobre as dificuldades de uma reforma no sentido de eliminar tramitações, embora entenda que há um abismo entre os países, uma vez que há países que exigem 40 trâmites para a criação de uma empresa, ao passo que outros exigem apenas quatro trâmites para o mesmo fim.

E alertou: "se vamos ter uma estratégia de combinação de trâmites, cuidado! Não façamos reformas à moda colombiana. Se combinarmos trâmites e, por exemplo, atribuirmos funções de registro administrativo ao registro mercantil, devemos vigiar para que o registro mercantil seja competente, receba os incentivos para controlar. Caso contrário, as reformas sofrerão retrocesso no mesmo momento", sentenciou o conferencista, que também fez comparações entre o Direito anglo-saxão e o Direito latino.

"Aprendemos que o impacto econômico do título de propriedade é mais importante que a própria posse da terra"

Carolina Rouillón Gallese

Carolina Rouillón Gallese, coordenadora nacional da formalização na Comissão de Formalização da Propriedade Informal do Peru, Cofopri, fala sobre sua palestra no XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005, realizado de 7 a 10 de novembro em Fortaleza, CE.

Em resumo, nossa palestra faz referência à regularização da propriedade urbana e ao seu impacto econômico.

Por que esses temas? Porque aprendemos, ao longo destes anos de trabalho com os serviços dos governos locais em formalização da propriedade, Fopri, que é importante emitir um título de propriedade seguro, que tenha suporte cadastral e inscrição no registro de propriedade, de forma que essa segurança jurídica possa evitar conflitos. Aprendemos que o impacto econômico do título de propriedade é mais importante que a própria posse da terra, uma vez que ele influencia tanto o acesso ao crédito quanto o acesso aos serviços básicos de infra-estrutura, o que permite ao cidadão uma vida melhor e uma moradia mais digna. Ele pode hipotecar sua propriedade para pequenos negócios, melhorar sua moradia ou educar seus filhos de maneira melhor.

No caso da América Latina, em comunidades cuja renda econômica é muito baixa, o título da propriedade não dá poder às mulheres porque não são casadas, vivem em concubinato. Nesses casos, apenas os homens aparecem como titulares das propriedades. Por isso, o que pretendemos foi dar um lugar às mulheres para que elas também aparecessem no título de propriedade como co-proprietárias, ou seja, donas de 50% dessa propriedade. Elas passaram a ter acesso ao crédito para seus pequenos negócios e a tomar decisões juntamente com o homem.

Por outro lado, isso provoca um impacto socioeconômico muito grande, porque, em geral, se não se tem segurança da propriedade, ou seja, o suporte dessa propriedade no cadastro e no registro, a mulher fica cuidando de sua propriedade e tem menos opções de trabalho.

Aprendemos que, ao possuir um título de propriedade, a mulher começa a ter melhores oportunidades de trabalho e aumento de renda. O fato de ambos poderem trabalhar, homem e mulher, aumentou as horas semanais de trabalho conjunto, de forma que há melhor remuneração e maior ingresso de renda familiar. Conseqüentemente, foram reduzidas em vinte e sete horas o tempo de trabalho das crianças, que ajudavam a complementar a renda da família e agora podem ir para a escola.

Temos consciência de que o registro é o fator fundamental de todo o esforço que os governos da América Latina fazem para trazer as propriedades para a formalidade. Por que

as segundas transações não continuam sendo efetuadas? Por que não se inscrevem as compras e vendas? Por que não se inscrevem as construções? Por que não se inscrevem as emancipações? O que aprendemos com nossa experiência é que essas pessoas não conhecem o que é o registro e não sabem por que é importante estar no registro. Também não têm conhecimento do sistema formal de crédito.

Desde 2002, trabalhamos com dois programas, em parceria com a Sunarp, Superintendência Nacional de Registros Públicos. O Credicreci ou "acesso ao crédito" é um programa de comunicação, um programa educativo, comunicativo cujo intuito é cercar a oferta e a procura, ou seja, trazer a população para um curso, juntamente com os agentes econômicos, para que eles se conheçam, se vinculem e para que esses agentes ensinem o que é um crédito, uma garantia, uma hipoteca e uma taxa de juros.

No que se refere ao tema de cultura de crédito registral, é a mesma coisa. O que pretendemos é que a população saiba por que é importante registrar, porque isso lhe dá segurança jurídica, o que vem funcionando muito bem. Com a simples outorga do título de propriedade, o valor agregado não vai ser o que queremos que seja.

Cinder 2005: valiosa e importante experiência

Para mim, o Cinder é uma valiosa e importante experiência porque podemos saber dos interesses e tomar informações de diferentes registros, de diferentes sistemas bem como o que cada país vem fazendo em relação à regularização da propriedade, o que tem e o que não tem funcionado, etc. Foram discutidos temas como o porquê da importância da simplificação administrativa, da posse de um título seguro ou da importância de uma escritura pública.

Em alguns países, a segurança jurídica é mais importante do que em outros. Em alguns países, o registrador tem uma preponderância na qualificação dos títulos, em outros, não, de tal forma que podemos ter um panorama completo do que acontece na América Latina e na Europa. Podemos ponderar sobre os diversos sistemas, sem copiar modelos, porém, é sempre importante compartilhar essas experiências, porque há muitas coisas boas que estão sendo feitas e que podem ser adaptadas à nossa realidade.

Álvaro Delgado Scheelje fala sobre a importância econômica de um modelo registral eficiente e comenta o acordo de cooperação entre Brasil e Peru

Para o chefe de Registros Públicos de Lima, Peru, o convênio firmado entre Irib e Sunarp, durante a realização do CINDER 2005, em Fortaleza, enriquecerá ambas as instituições e ambos os sistemas registrais.

> O que se busca é propor um modelo registral eficiente, e adequado em cada país, que possibilite um mercado de garantias saudável, para que as taxas de juros baixem e incrementem o número de provedores de financiamento...

BIR – Fale sobre o tema de sua palestra, a importância econômica das garantias e de um modelo registral eficiente.

Álvaro Delgado Scheelje – Em resumo, está claro para todos que a população em geral, e os empresários em particular, necessitam ter acesso a financiamentos e que é preciso ter provedores de financiamento. Esse é o sintoma de um mercado saudável, próspero e de sociedades prósperas.

A situação de um mercado não saudável é mais ou menos comum em diversos países da América Latina e do Oriente Médio, onde há poucos provedores de financiamento, em geral entidades financeiras que possuem juros muito altos e sistemas lentos e precários para a recuperação do capital financiado. Esse contexto contribui para que o financiamento não seja uma regra comum entre essas economias, diferentemente do que ocorre nos países desenvolvidos, que também apresentam juros bancários altos, mas possuem outros agentes que geram financiamento, como por exemplo, provedores diretos. Acreditamos que entre as causas dessa realidade está o fato desses países não terem um modelo de garantias eficientes.

O que se busca, basicamente, é propor um modelo registral eficiente, e adequado em cada país, que possibilite um mercado de garantias saudável, para que as taxas de juros baixem e incrementem o número de provedores de financiamento, de forma que a população tenha mais acesso ao crédito.

Existem dois grandes tipos de modelos. Um modelo norte-americano de registro de arquivos de avisos, que informa o mercado sobre os contratos de garantia celebrados, para que os operadores verifiquem a informação e investiguem o mercado. O outro modelo está relacionado aos sistemas de segurança jurídica preventiva, com o registro de direitos, que informa tudo o que é preciso saber para contratar. Os custos de informação diminuem drasticamente com esse modelo, uma vez que os operadores não têm de buscar a informação, basta contatar o registro para encontrar toda a informação necessária.

O enfoque da palestra é esse modelo de registro de direito com fé pública como o mecanismo mais eficiente para estabelecer um sistema que facilite e propicie o acesso da população ao mercado financeiro, aos créditos e, por sua vez, o ingresso de outros provedores de financiamento.

> "O Peru é um país interconectado em matéria registral e acho que podemos dar uma contribuição importante para o sistema brasileiro"

BIR – Qual a importância e os objetivos do acordo de cooperação técnica e científica entre o Irib e a Superintendência Nacional de Registros Públicos do Peru, Sunarp.

Álvaro Delgado Scheelje – É muito importante que tenhamos uma aproximação com o sistema brasileiro. O sistema do Brasil é muito importante para nós. O que nos interessa, como o próprio nome do acordo diz, é estabelecer um intercâmbio em termos científicos e técnicos.

No Peru, por exemplo, avançamos muito na informatização do registro. Todo o registro está baseado num fólio eletrônico. A informação que estava em suporte papel foi escaneada e tem validade legal em suporte eletrônico. O Peru é um país interconectado em matéria registral e acho que podemos dar uma contribuição importante para o sistema brasileiro no que se refere à informatização.

Por sua vez, o Brasil tem um sistema de gestão privada interessante. No caso peruano, os registros funcionam como um aparelho público. O registrador é funcionário público. Mesmo assim, foi possível estabelecer um sistema eficiente. Em geral, se o registrador é um funcionário público possui algumas limitações e parâmetros que os registradores que pertencem a um sistema privado, como o brasileiro e o modelo espanhol, não apresentam.

Esse acordo de intercâmbio acadêmico e científico interessa a ambas as entidades, tanto à Sunarp quanto ao Irib. O Brasil tem uma vasta bibliografia, à qual não temos acesso porque os livros são em português. Com o acordo, será possível intercambiar essas informações. Teremos de fazer as devidas traduções, do português para o espanhol e vice-versa. É um convênio que enriquecerá ambas as instituições e ambos os sistemas registrais.

"Nosso objetivo é aprender com o que fizemos bem e com o que fizemos mal, para não voltar a cometer os mesmos erros"

Rafael Arnaiz Eguren

Segundo o registrador espanhol e fundador do Cinder, Rafael Arnaiz Eguren, o Cinder foi "uma idéia magnífica dos argentinos", que tiveram a idéia de criar um organismo internacional para estudar e comparar os diferentes sistemas registrais.

BIR – Fale sobre a fundação e os objetivos do Cinder.

Rafael Arnaiz Eguren – O Centro Internacional de Direito Registral foi fundado em 1972. Nessa época, os sistemas registrais de distintos países viviam de costas uns para os outros. O Cinder foi uma idéia magnífica dos argentinos. Eles fizeram uma renovação dos seus próprios registros e tiveram a idéia de criar um organismo internacional para estudar e comparar os diferentes sistemas.

O primeiro congresso foi realizado em Buenos Aires. Depois disso, vários outros congressos definiram, em termos genéricos, os princípios essenciais de um sistema registral. Com duas preocupações: primeira, que a definição desses grandes princípios do sistema fosse muito clara e, segunda, que fosse compatível com os diferentes procedimentos registrais existentes nos distintos países.

O Cinder esteve sob a presidência da Argentina até 1982, quando a presidência passou para a mão de um espanhol. Desde então, os congressos deixaram de lado os grandes pronunciamentos, uma vez que não eram mais necessários – a doutrina estava lançada e cristalizada – e passaram a abordar temas específicos, concretos e determinados como os assentamentos provisionais, os programas de compra de bens por estrangeiros, os problemas de direito de superfície, os problemas de urbanismo e, em termos gerais, a hipoteca.

A sede do Cinder está na Espanha, ou seja, no país de onde provém o secretário geral, uma vez que tivemos três secretários espanhóis seguidos: Caballero, eu mesmo e Enrique Rajoy Brey, que atua até hoje e que organizou este congresso. Decidi estar presente porque vinha um filho meu como palestrante e porque queria cumprimentar vários amigos que fiz durante essa atividade. Os congressos do Cinder representam excelentes oportunidades para fazer amigos no mundo inteiro. Ao longo dos anos, fiz amigos íntimos. Por exemplo, eu vim para o Brasil e me hospedei na casa de uma registradora brasileira, com a qual tenho uma amizade fraternal de vinte e cinco anos, conseqüência dos congressos e das idéias comuns dos sistemas espanhol e brasileiro, que são muito semelhantes.

Gostei muito deste congresso celebrado em Fortaleza, cidade turística. Houve uma presença massiva, cada vez há mais interesse sobre os temas estudados. Houve polêmicas inevitáveis porque as funções vão sendo cristalizadas.

Neste congresso houve grande interesse em temas como a hipoteca, que já foi discutida em quatro congressos anteriores, mas é sempre atual porque é uma solução magnífica. Também foram discutidos novos temas, como os grandes sistemas de meio ambiente e a regularização fundiária, questões de países como o Peru, o Brasil e de outros países em desenvolvimento, além dos países do Leste europeu.

Nosso objetivo é aprender com o que fizemos bem e com o que fizemos mal, para não voltar a cometer os mesmos erros. Ou seja, os congressos permitem a troca de idéias para aprendermos uns com os outros. Sistemas perfeitos não existem, os erros acontecem em todos os países e em todas as atividades, mas o que se pretende é conhecer os erros para não repeti-los.

Gostei muito deste congresso celebrado em Fortaleza. Houve uma presença massiva, cada vez há mais interesse sobre os temas estudados. Houve polêmicas inevitáveis porque as funções vão sendo cristalizadas.

Projetos More legal e Gleba legal regularizam áreas urbanas e rurais no Rio Grande do Sul

O diretor de relações internacionais do Irib e registrador de Sapucaia do Sul, RS, João Pedro Lamana Paiva, proferiu palestra no XV Congresso Internacional de Direito Registral, CINDER 2005. Ele abordou o tema assentamentos informais – direito à habitação e moradia – projeto More legal e enfatizou a importância dos projetos de iniciativa do poder Judiciário gaúcho, para implementação da regularização urbana e rural no estado do Rio Grande do Sul.

Assentamentos informais. Direito à habitação e moradia – projeto More legal

João Pedro Lamana Paiva resumiu o teor de sua palestra, cuja íntegra está na p. 138.

"A evolução do sistema registral brasileiro caminha para oferecer soluções a grandes problemas brasileiros, como se pode comprovar nas novas leis, que aprimoram o registro. Provavelmente, com esse aprimoramento do registro, também teremos o aprimoramento dos registradores imobiliários, que representam o Estado e transmitem autenticidade, segurança e eficácia dos negócios.

Nós, registradores, queremos ser registradores, e não meros instrumentos de registro. Qual o registrador imobiliário que não quer ter todos os imóveis do seu município matriculados, o que os torna disponíveis para os negócios? Com os imóveis registrados é possível adquirir, hipotecar, enfim, praticar todos os atos que movimentam e impulsionam o mercado imobiliário.

A regularização fundiária, discutida no Cinder 2005, é tema atualíssimo e mundial. Precisamos de mecanismos fortes para regularizar, a exemplo da lei 10.931, que retirou o processo de jurisdição voluntária do Judiciário, onde se levava dois a três anos para resolver uma retificação, em função do grande volume de processos e da própria complexidade das retificações.

Com a autonomia conferida ao registrador, qualquer retificação é resolvida em quinze a vinte dias, desde que haja consenso. Isso foi um avanço, e precisamos de outro avanço no sistema de registro, uma vez que o Estado, que deveria alimentar o sistema com novas leis e padrões, e o município, não se interessam pelo assunto.

Por isso, é muito importante um poder Judiciário atuante como o do Rio Grande do Sul, que elaborou dois projetos de alcance social, o More legal, para regularização de imóvel urbano em situações irreversíveis e consolidadas, e o Gleba legal, para regularização de área rural.

Mais de dez mil propriedades da grande Porto Alegre foram regularizadas graças ao projeto More legal, que simplificou a documentação.

Esse sucesso e a necessidade de regularizar também o imóvel rural levaram o Judiciário do Rio Grande do Sul a criar um novo projeto, o Gleba legal. Agora, para extremar as par-

tes de imóveis que possuam medidas acima da fração mínima de parcelamento, basta procurar um tabelião, levar a matrícula relativa à fração ideal, com os três ou quatro confrontantes, e é possível abrir a matrícula individual.

Dispositivos e instrumentos legais como esses ajudam a desenvolver e a regularizar o país. Estamos no caminho certo! Basta agora, desempenharmos nossa função principal, que é ajudar a comunidade na legalização."

Gleba legal tira o imóvel rural da informalidade

O registrador gaúcho explicou que o projeto Gleba legal foi implantado no Rio Grande do Sul há apenas três meses. "Temos que nos preocupar também com a área rural, bastante significativa no Brasil", comentou. "Até os anos 1960 não havia qualquer interferência do poder público nas negociações imobiliárias. Podia-se vender e comprar qualquer área, toda ela extremada."

"Nos anos 1970, o Estatuto da Terra instituiu a fração mínima de parcelamento, o que gerou a criação de grandes condomínios, por isso, hoje, a maioria do país está dentro de condomínios. Por exemplo, uma área de 200 hectares tem vinte ou trinta condôminos cujos imóveis têm localização certa. No entanto, com os imóveis em conjunto, alguns bancos não aceitam a hipoteca. E se o condômino quiser vender sua parte, o comprador exige que a área esteja extremada. O Gleba legal permite que o proprietário de qualquer fração ideal localizada em condomínios como esses possa extremar sua parte. Basta lavrar uma escritura pública declaratória de reconhecimento de divisas e obter a anuência dos seus três ou quatro confrontantes; não é preciso que todos os condôminos compareçam no ato. E não há recolhimento de imposto de transmissão, é tudo muito simples! O oficial do registro de imóveis vai examinar os documentos, conferir os confrontantes e abrir uma matrícula exclusiva da área daquele condômino de modo a individualizar o imóvel, que fica regularizado. Além de poder alienar e onerar, o proprietário rural também passa a ter benefícios do INSS e de outros órgãos. O projeto Gleba legal é outra forma de tirar o imóvel rural da informalidade e de colocá-lo na formalidade".

CINDER 2005: "A interação de registradores estrangeiros com o Irib é muito importante e já é marca registrada da entidade"

Para Lamana Paiva, "a interação dos continentes é uma das melhores coisas num encontro dessa natureza. É fantástico, sem sombra de dúvidas, a participação de países do mundo todo para tratar de temas atuais do registro imobiliário, e também da hipoteca, que infelizmente está desacreditada no Brasil."

"Cerca de 40% a 50% dos nossos imóveis estão irregulares. A interação com países como a Espanha, por exemplo, que tem um sistema registral muito avançado, permite-nos conhecer ótimas experiências, uma vez que lá as irregularidades não passam de 5% dos imóveis, no máximo. A Espanha tem 42 milhões de habitantes e 100 milhões de imóveis. Cada espanhol tem um imóvel ou mais, portanto, concluímos que o desenvolvimento econômico se concentra na propriedade."

"Ressalto que este evento foi bem organizado em todos os aspectos. Essa interação de registradores estrangeiros com o Irib é muito importante e já é marca registrada da entidade. Parabéns ao presidente Sérgio Jacomino e aos integrantes da equipe do Irib. Enfim, todos estamos de parabéns!"

Entrevista na TV Ceará

No dia 10 de novembro, Lamana Paiva foi entrevistado no telejornal Revista, exibido das 12 às 12h30, na TV Ceará, retransmissora da TV Cultura/ Educativa em todo o estado. O diretor do Irib respondeu perguntas sobre o tema de sua palestra e sobre os assuntos debatidos no congresso.

Autoridades e registradores presentes ao CINDER 2005 falam da importância do evento que reuniu cerca de 450 participantes de 25 países dos cinco continentes

"As experiências internacionais em Direito registral foram muito interessantes e os temas – crédito imobiliário e regularização fundiária – interessam a todos" – Francisco Rezende dos Santos, vice-presidente do Irib/MG e presidente da Serjus.

"É da maior importância esse congraçamento que reuniu países dos cinco continentes, especialmente pelo estreitamento das relações com a Espanha e Portugal, países com os quais o Irib já tem convênios, além da oportunidade ímpar de firmar novos convênios de cooperação técnica com o Peru e o Chile. As experiências internacionais em Direito registral foram muito interessantes e os temas abordados – crédito imobiliário e regularização fundiária – estão interligados e interessam a todos os setores, haja vista a maciça presença de executivos da área financeira, juntamente com autoridades da esfera jurídica governamental, que vieram prestigiar este exitoso congresso representativo dos registradores de imóveis", declarou o presidente da Serjus.

"Agora partiremos rumo a Coimbra, em janeiro de 2006, para a conclusão do curso de extensão, resultado da parceria do Irib, da Serjus, da PUC-Minas Virtual e do Cenor. A oportunidade servirá, também, para a abertura de novos canais de estudo em parceria com esse importante centro europeu, a fim de proporcionar aos registradores brasileiros outros cursos de pós-graduação em direitos reais na Universidade de Coimbra."

"A partir da troca de informações entre países, temos a oportunidade de corrigir eventuais falhas do nosso sistema"
João Baptista Galhardo, secretário geral do Irib e registrador de Araraquara, SP

Acho muito proveitosa essa troca de conhecimentos e a parceria que nasce de um congresso internacional com a

George Takeda e João Baptista Galhardo

participação de todos esses países aqui representados, como Estados Unidos, Japão, China, Lituânia, Venezuela, México, Espanha, Peru, entre outros.

A partir da troca de informações entre países, temos a oportunidade de corrigir eventuais falhas do nosso sistema, bem como aprimorar nossa legislação e aumentar a segurança jurídica da propriedade, garantida pelo registro de imóveis, de acordo com a nossa Constituição federal.

"Constatamos que o sistema financeiro brasileiro é muito desenvolvido, talvez até mais do que em outros países"
George Takeda, diretor de assuntos legislativos do Irib e registrador em São Paulo, SP

Acho que este é um dos eventos mais importantes para a categoria, especialmente pelas experiências internacionais em relação à segurança jurídica dos atos de registro, ao crédito imobiliário e à regularização fundiária, que podem muito bem ser aproveitadas no Brasil. Idéias novas e que serão utilizadas em breve em nossas próprias reformas na legislação.

Comparando o Brasil com os demais países presentes no Cinder 2005, constatamos que o sistema financeiro brasileiro é muito desenvolvido, talvez até mais do que em outros países. Agora temos que dar respaldo para esse sistema funcionar de forma lubrificada. É preciso aumentar as garantias para que os créditos imobiliários possam fluir com muito mais velocidade e em maior quantidade.

"Tenho a esperança de que o beneficiário final, o cidadão, receberá reflexos positivos das experiências compartilhadas no Cinder 2005"
Flauzilino Araújo dos Santos, diretor de publicidade e legislação do Irib e registrador em São Paulo, SP

A experiência compartilhada neste congresso, que tem a participação de vários segmentos ligados à regularização fundiária e ao crédito imobiliário, é muito enriquecedora e traz uma perspectiva muito importante para o desenvolvimento dessas instituições no nosso país, visando principalmente à pessoa que está na ponta da linha, que é o adquirente ou mutuário de um imóvel.

Da mesma forma, o ocupante de um imóvel, na medida em que se estudam as formas de regularização fundiária, para que não seja meramente jurídica, mas que envolva aspectos urbanísticos, sociais e políticos. É preciso que na regularização de uma área, de uma gleba e até de um imóvel, os aspectos urbanísticos bem como os de emprego e renda sejam atendidos. Enfim, é necessária a conjunção de vários fatores para que se possa falar em efetiva regularização.

Este XV Congresso Internacional de Direito Registral promoveu o compartilhamento das experiências de vários profissionais estudiosos do Brasil e de outros países e tem sido bastante enriquecedor. Tenho a esperança de que o beneficiário final, o cidadão, receberá reflexos positivos das experiências compartilhadas no Cinder 2005.

"O congresso trouxe experiências proveitosas de cada país, principalmente neste momento em que o Irib participa de reformulações legislativas na área registral imobiliária"
Francisco Ventura de Toledo, registrador em São Paulo, SP

Leonardo Brandelli (Jundiaí, SP), Éverton Luiz Martins Rodrigues (Piracicaba, SP), George Takeda (SP), Francisco Ventura de Toledo (São Paulo) e Marcelo Salaroli de Oliveira (Patrocínio Paulista (SP)

Esse tipo de evento é muito importante. Ele propicia a troca de experiências, o que permite ao registrador brasileiro avaliar as práticas de outros países que participam do Cinder. O congresso trouxe experiências proveitosas de cada país, principalmente neste momento em que o Irib participa ati-

vamente de reformulações legislativas na área registral imobiliária. A partir dessas experiências, vislumbro uma possibilidade de crescimento e aperfeiçoamento das propostas que podem surgir nessas mudanças legislativas.

"É um marco muito importante para o Brasil, não só por trazer as idéias que hoje se desenvolvem na Europa, mas também por reunir aqui os registradores e estudiosos do registro imobiliário dos demais países da América do Sul"

Doutor Luís Paulo Aliende Ribeiro, juiz-auxiliar da CGJSP

Flauzilino Araújo dos Santos, juiz Luís Paulo Aliendi e George Takeda

O evento está muito bem desenvolvido, muito bem programado. E é um marco muito importante para o Brasil, não só por trazer as idéias que hoje se desenvolvem na Europa, especialmente na Espanha, mas também por reunir aqui os registradores e estudiosos do registro imobiliário dos demais países da América do Sul. Acredito que o grande mérito do congresso é trazer essas idéias para discussão. São idéias que não permitem uma aplicação de imediato no Brasil, mas que podem servir de mote para que isso possa ser feito mais tarde. Trazer essas idéias, certamente, é algo muito importante, muito bom!

"Na medida em que o fenômeno registral tem mais importância, há necessidade dessa integração entre os profissionais de vários países para a troca de experiências"

Leonardo Brandelli, oficial do primeiro Registro de Imóveis de Jundiaí, SP

Achei fantástica essa troca de experiências entre vários países aqui no Cinder 2005, uma vez que vivemos num mundo globalizado, onde as fronteiras são cada vez mais tênues. No Direito registral não é diferente, o fenômeno registral também passa a estar integrado. Os acontecimentos de um país podem repercutir em outros países. Na medida em que o fenômeno registral tem mais importância, há necessidade dessa integração entre os profissionais de vários países para a troca de experiências. E isso proporciona um crescimento muito grande para os registradores, que podem conhecer e analisar as práticas boas e ruins de outros países. A reflexão sobre as experiências dos demais países pode trazer soluções para o Brasil.

Parece-me que o Direito e a Economia, como ciências sociais, são dois lados de uma mesma moeda, o que às vezes esquecemos. Esquece-se que os institutos jurídicos afetam os agentes econômicos e muitas vezes se esquece, também, que a economia tanto leva à criação de um instituto jurídico como ao esquecimento de outro. O Direito registral imobiliário trata do direito de propriedade, matéria-prima da economia.

A economia também se estabelece sobre o direito de propriedade. Portanto, essa interação entre os profissionais do Direito registral imobiliário e os agentes econômicos é muito importante para analisar até que ponto um afeta o outro e para encontrar uma saída comum que proporcione o desenvolvimento econômico e o bem-estar social e material que ambos devem buscar.

Acho que este é um dos eventos mais importantes para a categoria, especialmente pelas experiências internacionais em relação à segurança jurídica, ao crédito imobiliário e à regularização fundiária...

Conclusões do XV Congresso Internacional de Direito Registral, CINDER 2005

Conclusões do tema I: registro e desenvolvimento do crédito imobiliário

1. A existência da hipoteca, da preferência que atribui a seu titular e que rompe com a regra geral de que, caso haja insolvência por parte do devedor, os credores hão de satisfazer proporcionalmente seus créditos, independentemente da data de sua outorga, fundamenta-se, principalmente, em dois motivos. Por um lado, favorece o funcionamento e a subsistência das empresas e, por outro, fomenta a construção de moradias e facilita o acesso dos cidadãos às mesmas.

2. Os sistemas de garantia imobiliária devem basear-se idealmente numa correta determinação das preferências, em função da data de ingresso no registro, de acordo com o princípio de prioridade, sem que nenhum privilégio de outra índole rompa com essa regra. Dessa forma, devem estabelecer um sistema de execução ágil, judicial ou extrajudicial, que permita ao credor a mais rápida recuperação do crédito. Cumprindo essas características, o empréstimo hipotecário pode ser mais eficiente que outras formas de empréstimo imobiliário, posto que permite ao devedor reter a propriedade do bem, objeto da garantia, e favorece sua exploração por meio da possibilidade de utilizá-lo para assegurar o cumprimento de outros empréstimos que possa vir a solicitar futuramente.

3. A principal função do registro da propriedade consiste em atribuir segurança jurídica imobiliária ao mercado que, por sua vez, constitui um requisito imprescindível para a existência do empréstimo hipotecário e das demais formas de garantia imobiliária.

4. A proteção que o registro de direitos, dotado de fé pública, outorga ao adquirente, em face dos vícios que possam afetar a cadeia causal da qual deriva seu direito, provoca um aumento do grau de segurança jurídica imobiliária em comparação àquele que o registro de títulos ou a mera oponibilidade proporciona.

5. Os países que contam com um registro de direito apresentam um volume de crédito hipotecário proporcionalmente superior àqueles nos quais as inscrições carecem de fé pública. Do mesmo modo, os estudos realizados comprovam que, nos primeiros países e em face do que ocorre nos demais, os custos de constituição da hipoteca são menores, os tipos de juros e os prazos de formalização do contrato e de sua execução são mais reduzidos, o que diminui o esforço para amortizar o crédito. Todo isso requer, como pressuposto, que a regulação das garantias imobiliárias cumpra as características anteriormente indicadas.

6. As exceções ao sistema de preferência, baseado nos princípios de prioridade e oponibilidade, em virtude do qual os direitos que não constam do registro não podem opor-se ao adquirente que inscreveu o seu próprio, reduzem a segurança jurídica e, conseqüentemente, impedem o regular desenvolvimento do crédito imobiliário. Isso também ocorre, se não se indeniza adequadamente o prejuízo causado por um erro que o registro tenha cometido, seja ao estabelecer a situação jurídica de um imóvel, seja ao expedir a informação concernente a ela.

7. A falta de uma correta aplicação dos princípios registrais, especialmente os de prioridade, oponibilidade, fé pública e responsabilidade, ou, nesse caso, de mecanismos de segurança econômica que garantam a indenização dos prejuízos, derivados da perda do direito assegurado, impede praticamente a existência de um mercado secundário tanto de hipotecas quanto imobiliário.

8. A conveniência da redução dos custos de constituição da hipoteca ou de outras formas de garantia imobiliária per-

mite admitir e regular, legalmente, a possibilidade de constituir uma única hipoteca para garantir o cumprimento das obrigações que possam nascer entre um credor e um devedor, em virtude das relações comerciais que existam entre eles. Não obstante, para evitar vinculações excessivas e prejudiciais de bens para o devedor, é conveniente submeter legalmente esse tipo de hipotecas a prazos breves de amortização. Da mesma forma, para evitar uma possível fraude a terceiros, mediante a inclusão, na cobertura hipotecária, de obrigações que não estavam compreendidas dentro dela, aconselha-se que, mediante uma nota na correspondente inscrição da hipoteca, constem os créditos concretos que, progressivamente, sejam incorporados a essa cobertura.

9. Pela mesma razão do caso anterior, considera-se positiva a admissão e a regularização legal da possibilidade de que uma única hipoteca garanta a devolução do crédito que uma entidade concedeu a um devedor para o consumo. Como ocorria anteriormente, entende-se que seria recomendável introduzir uma dupla limitação: no tempo, pela razão já mencionada, e no valor, de modo que se determine a quantia máxima coberta pela hipoteca.

10. Considera-se necessária e prioritária a aplicação das novas tecnologias ao registro, iniciando o trânsito rumo a uma completa condução eletrônica, o que agilizará a recepção e despacho de documentos, permitirá a centralização da informação e sua rápida expedição e, definitivamente, agilizará o tráfego imobiliário economizando custos de deslocamento, de materiais e de tempo, contribuindo para diminuir as assimetrias informativas entre as partes.

11. A assinatura eletrônica vem substituir a necessidade de tantas presunções legais pela possibilidade de comprovação. É o modo mais adequado para se evitar a existência de falsificações e para assegurar a identidade dos outorgantes, a integridade do documento, seu conteúdo, o fato de sua recepção e o momento no qual teve lugar, o que supõe um importante valor agregado à segurança jurídica imobiliária que o registro da propriedade proporciona.

12. Todas essas conclusões e recomendações são perfeitamente aplicáveis a outros tipos de garantias com registro que recaiam sobre bens distintos dos edifícios ou propriedades, como, por exemplo, os bens móveis ou incorporais. Essas garantias com registro poderão recair sobre bens registrados ou não-registrados. Nesse âmbito, são preferíveis as primeiras, uma vez que, além de assegurar o efeito de fé pública, a possibilidade de explorar o bem objeto de garantia e assegurar sua ilimitada persecutoriedade, não há desprendimento físico, como já se apontou anteriormente.

13. Nesse sentido, é preciso descartar, preferivelmente, os sistemas ou modelos que apontam para registros de garantias que baseiam sua organização exclusivamente num sistema de índice pessoal e que não são capazes de implantar o efeito de fé pública em razão da necessidade de remeter-se ao negócio causal. Isto é, o sistema ou modelo estabelecido não permite separar o assento registral do negócio causal.

Conclusões do tema II: regularização e registro da propriedade

1. O congresso considera que a regularização de assentamentos informais, tanto no âmbito urbano quanto no agrário, há de formar parte do conjunto de políticas públicas que têm por objetivo lograr a integração plena de todos os cidadãos, a distribuição eqüitativa da riqueza, o crescimento ordenado das cidades, o melhor aproveitamento das propriedades rústicas e o cuidado suficiente com o meio ambiente natural.

2. O congresso considera que a conexão entre as políticas de regularização e o registro da propriedade é imprescindível; portanto, toda atividade regularizadora provoca uma reorganização dos direitos de propriedade existentes no âmbito regularizado, ao substituir situações de mera detenção possessória, ou de direitos surgidos no mercado informal, por direitos de propriedade, cuja titularidade, objeto, conteúdo e extensão ficam determinados conforme a lei, de modo que permitam tanto a segurança de seus titulares em face de possíveis perturbações em sua posse, quanto a incorporação ao tráfego dos ativos que geram.

3. O congresso considera que o registro da propriedade há de ser a ferramenta institucional que torne possível a criação e a consolidação das situações jurídicas surgidas da regularização, garantindo, por meio das presunções que resultam da inscrição, o pacífico desfrute dos direitos de propriedade atribuídos e seu tráfego seguro.

4. O congresso considera que o modelo de registro mais adequado para servir de ferramenta para a consecução dos fins e objetivos da regularização é aquele que gera, no que se

refere ao conteúdo da inscrição, uma presunção de exatidão e integridade, de modo que, sobre os efeitos resultantes da mesma, seja possível apoiar a segurança do tráfego jurídico que se desenvolve sobre o âmbito regularizado.

5. O congresso considera adequado que a instituição registral introduza em sua regulação as normas necessárias para ordenar o modo no qual tal instituição participará em cada fase do processo regularizador, com especial consideração dos requisitos precisos para levar a cabo a inscrição da nova realidade formal. Isso exige que uma norma, com categoria de lei, determine o tipo de documento no qual será praticada a inscrição, o alcance que tenha de ter a qualificação registral do mesmo, os custos gerados pelas operações registrais que se tenham de praticar e os efeitos que tenha de ter a inscrição.

6. O congresso considera que tal regulamentação deverá ser estabelecida com pleno respeito ao estatuto próprio e finalidade última da função registral, de modo que, sem diminuição dos princípios de legalidade e independência do registrador, o sistema registral possa garantir a adequação à lei do resultado da regularização. Sobre essa base geral, considera-se:

- que é necessário, em relação às exigências precisas de documentação para inscrever o resultado do expediente, que se adotem critérios de rapidez e redução de custos, sendo desejável que sejam gerados no conteúdo do expediente e pela mesma autoridade regularizadora;
- que é necessário, em relação ao alcance da qualificação registral do resultado do expediente regularizador, que aquela garanta a adequação à lei do procedimento seguido, a competência da autoridade regularizadora e a congruência do acordado com o procedimento seguido, sem poder entrar a revisar a justiça interna das decisões adotadas por esta; que é necessário, em relação aos custos que gera a inscrição, que estes sejam suficientemente reduzidos para que possam ser assumidos pelo programa regularizador; e
- que é necessário, em relação aos efeitos da inscrição dos direitos resultantes da regularização, que gerem uma proteção suficiente, tanto para o adjudicatário de direitos resultantes da regularização quanto para o que deste tenha de adquirir algum direito ou aceitar garantias.

7. O congresso considera que é necessário que todas as determinações resultantes do expediente regularizador, quer se trate de planimetria, ou da definição de propriedades e de direitos de propriedade sobre as mesmas, sejam admitidas como as únicas relevantes por todas as autoridades com competência na administração e ordenação do território e assim, por exemplo, pelo registro da propriedade, arquivos cadastrais, municipalidades, institutos geográficos, etc.

> Considera-se necessária e prioritária a aplicação das novas tecnologias ao registro, iniciando o trânsito rumo a uma completa condução eletrônica, o que agilizará a recepção e despacho de documentos...

8. O congresso considera que o registro deve colaborar com a manutenção da formalidade e a progressiva integração no tecido urbano do âmbito regularizado, para o que, deve:

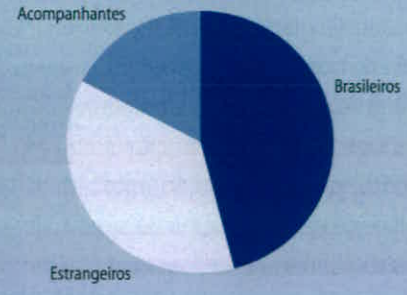
- facilitar, sem redução do princípio de legalidade, a inscrição das transmissões posteriores por meio de procedimentos uniformes, eficientes e rápidos; além disso, estabelecer escritórios registrais descentralizados e próximos ao âmbito regularizado e estabelecer custos que possam ser assumidos pela população;
- servir de ferramenta que facilite as atuações de implantação no assentamento de infra-estruturas urbanas, identificando os proprietários de terrenos afetados;
- garantir, por meio do controle de legalidade, que resulta do trabalho qualificador do registrador, e do efeito publicitário, que resulta da constância no fólio registral das limitações do domínio, que o uso do solo se produza em cumprimento às previsões que impõe a legislação urbanística e de meio ambiente; e
- facilitar, por meio da inscrição de garantias e compromissos, os programas públicos e privados de crédito e ajudas.

O sucesso do CINDER 2005 e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil está nos números: 445 participantes de 25 países, 204 brasileiros, 164 estrangeiros e 77 acompanhantes

Alexandre Assolini Mota, diretor executivo do Irib, contabilizou a realização do XV Congresso Internacional de Direito Registral, Cinder 2005, e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil. A planilha mostra o número de inscritos, classificados pelo país de origem e acompanhantes.

Inscrições: brasileiros, estrangeiros e acompanhantes

Inscrições	Quantidade
Brasileiros	204
Estrangeiros	164
Acompanhantes	77
TOTAL	**445**



"É um orgulho para o Irib realizar esta empreitada, porque congregamos 445 pessoas de 25 países, que vieram ao Brasil para discutir temas relevantes do registro de imóveis"

O diretor executivo do Irib ressaltou o orgulho do Instituto em poder organizar um evento desse porte. "Esta é a 15ª edição do evento do Cinder, que é realizado a cada dois anos. É um orgulho para o Irib realizar esta empreitada, porque congregamos 445 pessoas de 25 países, que vieram ao Brasil para discutir temas relevantes do registro de imóveis. E os dois principais temas do nosso evento – crédito imobiliário e regularização fundiária – certamente foram muito bem discutidos por especialistas do mundo inteiro".

Para Alexandre Assolini, essas experiências vão ajudar muito o Brasil nos novos rumos do Direito registral imobiliário. O debate sobre crédito imobiliário, "é muito importante para o crescimento econômico sustentado. Aproveitamos as experiências de outros países, em relação ao crédito imobiliário e à consolidação do crédito imobiliário, o que pode ajudar o Brasil a refletir sobre as reformas que podem acontecer ao longo dos próximos anos. Uma das principais reformas diz respeito aos registros eletrônicos, que vão dar nova magnitude para as negociações imobiliárias".

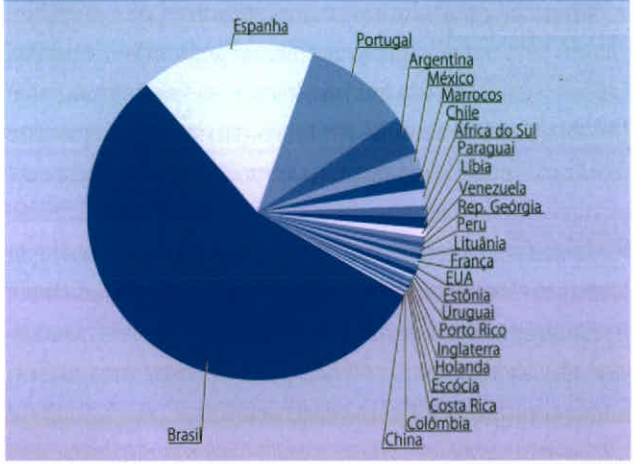
"A regularização fundiária também é um tema de extrema importância para o registro imobiliário, uma vez que alia

Alexandre Assolini

a função social da propriedade ao desenvolvimento. A regularização de assentamentos irregulares dá dignidade aos moradores, que começam a participar do sistema formal. Associada ao desenvolvimento do crédito imobiliário, a regularização fundiária pode levar o Brasil a um crescimento sustentável nos próximos anos."

Inscrições

Países	Inscritos	Países	Inscritos	Países	Inscritos
Brasil	204	Líbia	3	Colômbia	1
Espanha	61	Estônia	2	Costa Rica	1
Portugal	37	EUA	2	Escócia	1
Argentina	14	França	2	Holanda	1
México	7	Lituânia	2	Inglaterra	1
Chile	6	Peru	2	Porto Rico	1
Marrocos	6	Rep. Geórgia	2	Uruguai	1
África do Sul	4	Venezuela	2		
Paraguai	4	China	1	TOTAL	368



"A participação dos patrocinadores e apoiadores foi determinante para que o Cinder 2005 fosse o sucesso que verdadeiramente foi"

Alexandre Assolini Mota conta que a realização de um evento internacional é um trabalho árduo e que depende de esforço conjunto. "É importante ressaltar a importância das instituições que patrocinaram um evento desse porte, com quatro línguas oficiais – português, inglês, francês e espanhol. Foi preciso muito trabalho e muitos recursos, além dos tradicionalmente utilizados, como traduções simultâneas e produções gráficas".

O diretor do Irib conclui agradecendo aos patrocinadores, que tiveram participação decisiva na realização do Cinder 2005: "Gostaria de agradecer aos bancos Itaú e Santander; à Abecip, Associação Brasileira das Entidades de Crédito Imobiliário e Poupança; à Cibrasec, Companhia Brasileira de Securitização; à Bovespa, Bolsa de Valores do Estado de São Paulo; e à CBLC, Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia. A participação dessas instituições como patrocinadores e apoiadores do Cinder 2005 foi determinante para que o evento fosse o sucesso que verdadeiramente foi".

Patrocínio

Itaú

Banco Santander
Essa força é sua.

Apoio

BOVESPA
A Bolsa do Brasil

CBLC
Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia

ABECIP

CIBRASEC
Companhia Brasileira de Securitização

Ministério da Fazenda envia representante e bancos prestigiam o CINDER 2005 em Fortaleza

Fleury utilizou o modelo espanhol para explicar o princípio da concentração na matrícula, segundo o qual todos os atos relativos ao imóvel devem estar na matrícula e apenas os registrados é que valem. "Acho isso fundamental para o sistema brasileiro dar certo e funcionar com rapidez e segurança. Também fizemos algumas propostas, como editar uma lei específica para o registro imobiliário".

O setor financeiro esteve bem representado no XV Congresso Internacional de Direito Registral, CINDER 2005, e no XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, que contaram com a honrosa presença da coordenadora da Secretaria de políticas econômicas do Ministério da Fazenda, Antonia Portela de Lima.

Também prestigiaram o evento importantes executivos do setor financeiro: Grace Cristine Rocha, advogada do Santander; Luiz Antonio Rodrigues, diretor de crédito imobiliário do Itaú; Oswaldo Fonseca, diretor geral da Abecip; e Carlos Eduardo Duarte Fleury, superintendente geral da Abecip.

Segundo a representante do Ministério da Fazenda, Antonia Portela de Lima, sua participação no congresso foi valiosa para a obtenção de informações sobre a regularização fundiária e sua influência no desenvolvimento do crédito hipotecário no Brasil. "Minha área trata da regularização, do ponto de vista normativo. Eu queria conhecer o que estão fazendo os diferentes países aqui reunidos, quais as mudanças que eles vêm implementando no sistema registral no que diz respeito à eficiência e atendimento à demanda da sociedade como um todo".

Alienação fiduciária fomentou o crédito e diminuiu a inadimplência

No dia 8 de novembro, a advogada Grace Cristine Rocha, do Santander, ministrou palestra sobre garantias imobiliárias, apresentando a posição do banco em relação aos contratos de financiamento imobiliário. "Apresentamos a hipoteca como uma boa garantia. O problema é que o atual posicionamento do Judiciário, que permite que o comprador inadimplente continue no imóvel durante todo o processo de execução da hipoteca, não trouxe uma boa recuperação de crédito para os agentes financeiros, incluindo o Santander. O devedor não paga IPTU nem condomínio, portanto, quando o banco finalmente vai retomar o imóvel, as dívidas dessas taxas acumuladas é tão elevada que não vale a pena arrematar. Às vezes, a dívida é de 70 mil e o imóvel vale 60 mil; o banco tem de comprar o imóvel, pagar a dívida e ainda fica no prejuízo".

Grace Rocha explicou que a alienação fiduciária tem um prazo mais curto para a retomada do imóvel e que não sofre tantas discussões como a hipoteca. "Para o banco foi um

grande sucesso! Temos mais de seis mil contratos firmados com alienação fiduciária e somente seis imóveis retomados. A alienação fiduciária fomentou o crédito para o banco e diminuiu a inadimplência dos compradores".

Em sua palestra, a advogada também forneceu informações sobre os novos institutos jurídicos, como o patrimônio de afetação para os financiamentos de empreendimento imobiliário, que trazem mais garantia para os agentes financeiros, posto que o empreendimento afetado não se confunde com o patrimônio da incorporadora.

Grace Rocha em palestra do Cinder 2005 em Fortaleza

Grace Rocha comentou sua participação no Cinder 2005. "Muito bom agregar novas informações! Depois de estudar os registros de imóveis de outros países, entendemos que o sistema espanhol é muito evoluído, uma vez que concentra na matrícula todas as ações relativas ao imóvel, por isso garante mais segurança nas operações. E todas as experiências dos demais países são muito importantes para o Brasil, para o aperfeiçoamento do sistema imobiliário".

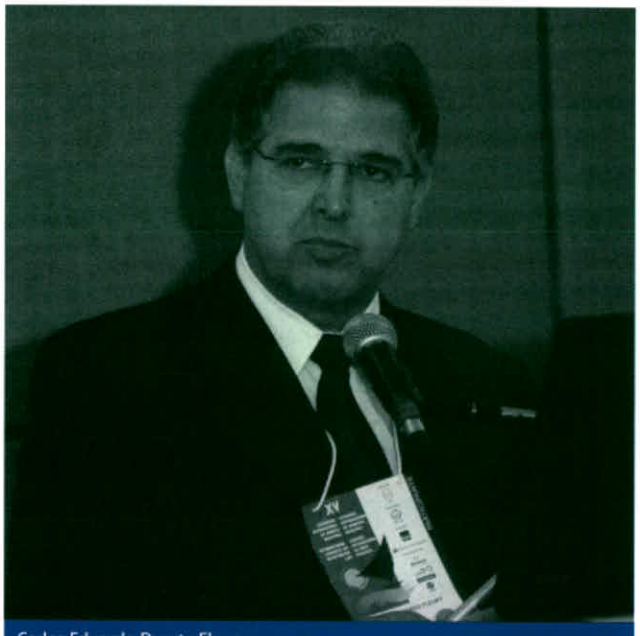
"Dificilmente vamos encontrar outro país com taxa de inadimplência de 29%, precisamos descobrir as razões para isso"

A Associação Brasileira das Entidades de Crédito Imobiliário e Poupança, Abecip, participou do XV Congresso Internacional de Direito Registral, CINDER 2005, e do XXXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil representada por seu diretor geral Oswaldo Fonseca, que considerou fundamental a troca de experiências com outros países.

"Dificilmente vamos encontrar outro país com taxa de inadimplência de 29%, precisamos descobrir as razões para isso", comentou Oswaldo Fonseca. Ele acredita que a distribuição de renda, o sistema de habitação e a garantia de registro podem ser algumas dessas razões.

Para o diretor da Abecip, foi interessante conhecer como a segurança jurídica se dá em outros países. "Queremos saber as razões que levam outros países ao desenvolvimento e não o Brasil. Para um banco, o crédito hipotecário é de fundamental importância para fidelizar o cliente. Estamos numa roda viva e queremos sair dela, transformar a situação econômica do país. Espero que essa troca de experiências com profissionais de diversos países nos ajude a conseguir."

Princípio da concentração na matrícula: essencial para o sistema brasileiro funcionar com rapidez e segurança



Carlos Eduardo Duarte Fleury

No dia 9 de novembro, o superintendente geral da Abecip Carlos Eduardo Duarte Fleury proferiu conferência sobre o câmbio imobiliário no Brasil. Comentou as principais leis do sistema financeiro de habitação, do sistema de financiamento imobiliário e do registro de imóveis. "Minha intenção foi levar ao conhecimento dos outros países presentes ao congresso o atual estágio do setor imobiliário no Brasil, o *deficit*

habitacional. Eu quis destacar as propostas para o aprimoramento do nosso sistema, uma vez que os contratos imobiliários continuam sendo questionados no Judiciário. Temos leis novas, como a lei 10.931, mas ainda necessitamos de um pouco mais de atuação do Judiciário".

Fleury utilizou o modelo espanhol para explicar o princípio da concentração na matrícula, segundo o qual todos os atos relativos ao imóvel devem estar na matrícula e apenas os registrados é que valem. "Acho isso fundamental para o sistema brasileiro dar certo e funcionar com rapidez e segurança. Também fizemos algumas propostas, como editar uma lei específica para o registro imobiliário". E mencionou, ainda, algumas questões pontuais do sistema financeiro, como por exemplo, solucionar casos de contratos desequilibrados, em que o saldo devedor é superior ao valor de avaliação.

O superintendente da Abecip explicou que, no Brasil, o crédito é direcionado, ou seja, há obrigatoriedade de aplicação dos recursos da poupança. "Na Espanha, existia essa obrigatoriedade e o crédito era algo em torno de 10% do PIB, mas ela foi extinta e deixou-se que o sistema financeiro buscasse o crédito imobiliário, que hoje chega a 40% do PIB. No Brasil, temos apenas 2% do PIB em crédito imobiliário."

Quanto à regularização fundiária, outro tema do congresso, Fleury compartilha da opinião de que as camadas de baixa renda precisam ter um título registrado, o que permite a obtenção de crédito no mercado.

Sobre o Cinder 2005, afirmou que "temos de conhecer as experiências de países que já passaram pelos problemas que temos no Brasil e aproveitar o que há de melhor para transformar a nossa realidade."

Valorização do registro combate a sonegação

O diretor de crédito imobiliário do Itaú, Luiz Antonio Rodrigues relatou suas impressões sobre o Cinder 2005.

"A iniciativa de se fazer um congresso internacional de registradores no Brasil é um fato importante. Pude perceber uma grande contribuição para reformular algumas idéias que temos sobre o problema fundiário no Brasil. Eu cheguei às seguintes conclusões.

Primeiro, em relação ao sistema fundiário urbano, aprendi que é preciso deixar a pessoa se fixar na área em que ela reside, uma vez que nesse entorno está o seu trabalho e a escola dos filhos. Outro aprendizado importante foi que, nos casos de sucesso, a comunidade participou do projeto. Essa é uma forma de envolver as pessoas, que não passarão seus imóveis para terceiros com tanta facilidade. Quando alguma coisa vem de graça, você se desfaz dela com mais facilidade.

Em relação à área rural, concluí que regularizar é muito importante porque valoriza a terra e possibilita a obtenção de crédito. Não falo aqui dos sem-terra, mas de pessoas que possuem áreas mais extensas. Mas é preciso associar a questão tecnológica, os agricultores têm de aprender a desenvolver tecnologias. Nesse caso, estão incluídos os sem-terra.

Gostei muito da idéia de se alugar a propriedade durante um prazo determinado, para o arrendatário se transformar em proprietário se houver produtividade. Essa contribuição foi bastante importante, principalmente neste momento em que tentamos viabilizar um sistema que obrigue o registro dos contratos. Tenho a impressão de que cerca de 50% das vendas no Brasil não são registradas.

Ao se valorizar o registro de imóveis e se obrigar ao registro dos contratos, vamos dar um passo fantástico na construção do sistema brasileiro. Primeiro, vamos combater a sonegação que existe se não se registram os contratos. E vamos saber quem é realmente o proprietário, o que é importante para o crédito. Portanto, acho que este congresso internacional foi bastante produtivo e temos que aproveitar cada uma dessas idéias para implantá-las no Brasil."

Patrocínio:

Itaú

Banco Santander
Essa força é sua.

Apoio:

BOVESPA
A Bolsa do Brasil

CBLC
Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia

ABECIP

CIBRASEC
Companhia Brasileira de Securitização

REGISTER®

Segurança e Agilidade para seu registro de imóveis

ESCRIBA®

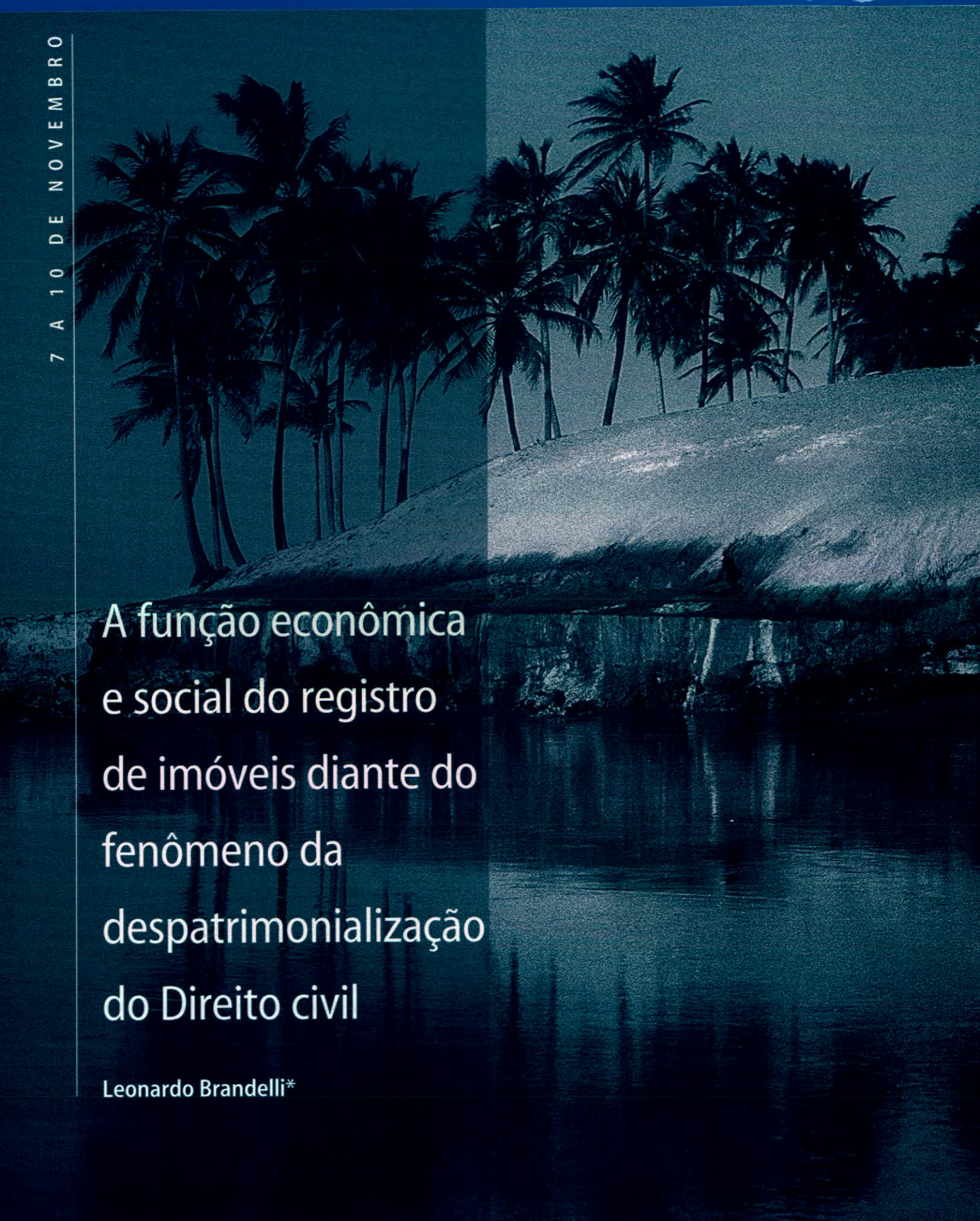
INFORMATIZAÇÃO NOTARIAL E REGISTRAL

Curitiba - PR
Av. Senador Salgado Filho, 2464
81510-001
Tel.: 41 2106-1212
Fax: 41 3296-6640

São Paulo - SP
Av. Paulista, 2073 - sala 905
Edifício Horsa I - 01311-940
Tel.: 11 3179-0057
Fax: 11 3179-0058

www.escriba.com.br

7 A 10 DE NOVEMBRO



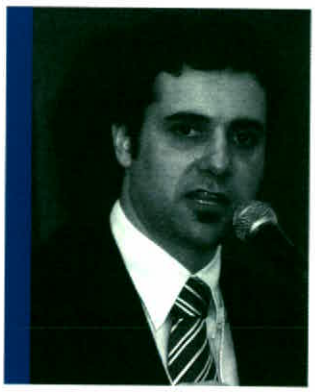
A função econômica e social do registro de imóveis diante do fenômeno da despatrimonialização do Direito civil

Leonardo Brandelli*

O Direito civil sofreu profundas mudanças no último século. Do patrimonialismo e individualismo que colocavam o direito de propriedade em seu centro de interesses, migrou ele para a proteção do interesse coletivo. Deixou de focalizar a propriedade e o individualismo, para focar a realização integral do ser humano. Daí falar-se em despatrimonialização do Direito civil. O direito de propriedade passa a ter importância redobrada como um direito inato que possibilita alcançar a dignidade humana. Em face dessa nova perspectiva, o registro imobiliário assume importante papel econômico, uma vez que, ao garantir certeza e segurança jurídica, possibilita o desenvolvimento econômico e a geração de riquezas, responsáveis pelo bem-estar social.

1. A despatrimonialização do Direito civil

A ascensão da burguesia ao poder, com a Revolução Francesa, teve o relevante condão histórico de decretar o afastamento da monarquia absolutista e, portanto, do Estado, das relações privadas. O Estado absolutista, que sufocava e que era senhor das vontades individuais é afastado, e a burguesia, detentora de poder econômico, passa a proteger a sua livre manifestação de vontade.[1] Surge assim, um movimento econômico, social e jurídico antagônico ao que ocorrera até então: o afastamento do Estado das relações pessoais, com o intuito de coibir os abusos havidos, cria um momento marcado pelo individualismo, pela soberania das vontades individuais, pautadas na igualdade formal das pessoas.



O Estado liberal surge, assim, ancorado na idéia da conquista da liberdade e da utilização dessa liberdade, pela revolução burguesa, e vai atuar no intuito de diminuir o poder estatal, permitindo assim, um agir mais consistente e desprendido da burguesia, detentora do poder econômico. Passa e prevalecer a vontade livre dos particulares.

O espírito liberal, germinado especialmente das idéias do liberalismo econômico de Adam Smith, além de expandir seus tentáculos para a caracterização da noção do Estado burguês, que passa a ser um Estado não-intervencionista, passa a influir na caracterização dos principais institutos jurídicos modernos, em especial a *propriedade*, que passa a ser o centro do ordenamento jurídico civilista moderno, caracterizando-se como um direito absoluto, e o *contrato*, que, dentro da concepção liberal, é entendido como o instrumento jurídico que dá vazão à circulação dos bens – isto é, do direito de propriedade – e cuja pedra angular é a autonomia absoluta da vontade.[2]

O projeto social global[3] vigente, e inspirador das grandes codificações oitocentistas, profusor do individualismo que reinava à época, colocava no epicentro do ordenamento civilista a propriedade como um direito absoluto, acima de todos os outros direitos, tendo ao seu lado o contrato,

como forma de possibilitar as manifestações de vontade acerca do direito *rei* da propriedade, permitindo a circulação dos bens.[4] As pessoas, nessa ótica, eram apenas sujeitos de direito, ou seja, eram agentes que poderiam ser titulares dos direitos centrais do ordenamento, e que poderiam dispor de tais direitos através da manifestação absoluta de suas vontades. O conceito de pessoa, nesse momento, é abstrato, destacado da realidade da vida, e tem por escopo definir o ente que poderá ser o centro de imputações jurídicas, podendo haver coincidência, ou não, com o conceito biológico de pessoa.[5] Os seres humanos, formalmente iguais, valiam mais pelos direitos de que poderiam ser titulares, do que pela sua própria natureza humana, marcada pelas necessidades e oportunidades diversas, e pela desigualdade material. Em outras palavras, sob o enfoque do projeto social global inspirado no liberalismo absolutista, o ordenamento jurídico deveria tutelar a pessoa mais pelo *ter* do que pelo *ser*.

Não é de se olvidar que o direito é, em última análise, o acatamento de valores elegidos em certo momento histórico,[6] e, nesse senso, pode-se dizer que o momento histórico do direito civil que antecedeu o início de século XIX, marcado pelo liberalismo e pelo individualismo, elegeu o valor da propriedade como o ápice do ordenamento civilístico.

A própria relevância da noção de personalidade e capacidade jurídicas estava pautada no foco da possibilidade de o ser humano acessar através dos vários institutos jurídicos o direito fundamental e central desse ordenamento civilista, qual seja, o direito absoluto de propriedade. A propriedade era o centro do ordenamento, e o homem, primordialmente, o ente jurídico que pode acessar este direito supremo, acesso este que servia de dosimetria do próprio sucesso individual do ser humano. Em última análise, a propriedade era o fim do ordenamento, e a pessoa, o meio.

Todavia, após a primeira grande guerra mundial, começou o Estado a sofrer uma metamorfose. Detectou-se que o afastamento total do Estado, conforme o norte estabelecido a partir da Revolução Francesa, em virtude da situação social de então, tinha o efeito de produzir nefastas conseqüências econômicas e jurídicas, porquanto a premissa da igualdade formal na qual se baseava era falsa e gerava a franca – e amparada pelo ordenamento jurídico – supremacia dos economicamente mais fortes, isto é, aqueles que mais *tinham* o direito central da propriedade, dominavam, por assim dizer, a vontade dos que menos tinham daquele direito. A supremacia livre e ilimitada do economicamente mais forte tinha a conseqüência de aniquilar a própria livre concorrência, pedra angular do liberalismo econômico, deixando igualmente seqüelas jurídicas por não tutelar devidamente a pessoa, ao eleger como epicentro do ordenamento o patrimônio. Em outras palavras, a igualdade formal derivada do projeto global social inspirado no individualismo, fazia com que o direito passasse de roldão pela desigualdade material das pessoas, cujas necessidades e oportunidades são evidentemente diferentes. Disso decorreram profundas injustiças, e a constatação da necessidade de o Estado intervir, tutelando a pessoa, como um *bem jurídico* em si mesmo, o valor máximo do ordenamento, e não meramente como um sujeito de direitos que deveriam ser protegidos.

O projeto social global vigente, e inspirador das grandes codificações oitocentistas, profusor do individualismo que reinava à época, colocava no epicentro do ordenamento civilista a propriedade como um direito absoluto...

O direito do pós-guerra passa a identificar-se com uma busca por referências materiais, valores que possam se sobrepor ao ordenamento positivo e impor-se ao intérprete e ao legislador. Fixa-se a idéia de que o direito existe por causa dos homens e para os homens e, nesse sentido, passa-se a professar a impossibilidade de o direito violar certos valores.

António Menezes Cordeiro identifica no direito atual os *conceitos indeterminados*[7] como sendo a maior fonte de tais valores materiais produzidos pela jusfilosofia do pós-guerra, asseverando ainda que a tutela da pessoa humana e a supressão de discriminações, incorporadas ao direito, são importantes fatores que evidenciam essa busca por referências materiais.[8]

Assiste-se então ao nascimento do Estado social, e com ele uma mudança no projeto global social e dos valores que norteiam a sociedade. O Estado passa a preocupar-se com o desenvolvimento da economia e com as relações econômicas e passa a regrá-las, preocupando-se com as questões sociais, com a justiça social, preocupando-se em coibir os abusos provocados pela ideologia do *laissez-faire*, reinante no Estado liberal. Os novos valores sociais passam a privilegiar o ser humano, como fim último do Estado e do ordenamento jurídico.

Diante desse novo quadro social, econômico e político, ocorre um fenômeno de *despatrimonialização* do direito privado, que muda o seu alvo da propriedade para o ser humano, trazendo a pessoa humana para o seu centro, abandonando para um segundo plano a propriedade, que passa a ser meio e não mais um fim em si mesma.

A pessoa passa a ser o ponto central do ordenamento civilista e, em torno dela, gravitam os demais direitos, como meios de se alcançar a plenitude do desenvolvimento humano. O Direito e os direitos nada valem se não estiverem a serviço do ser humano e, por isso, passam a estar desfocados da visão míope do absolutismo patrimonial, para enquadrarem-se em um foco de relatividade, onde os interesses individuais não podem se sobrepor aos interesses coletivos, nem tampouco os bens sobreporem-se ao ser humano.

O ordenamento jurídico pôs em marcha "uma opção, que, lentamente, se vai concretizando, entre personalismo (superação do individualismo) e patrimonialismo (superação da patrimonialidade fim a si mesma, do produtivismo, antes, e do consumismo, depois, como valores).[9]

Fenômeno importante que bem caracteriza essa opção do ordenamento jurídico pela pessoa é o da constitucionalização do direito civil. A Constituição, incomunicável com o ordenamento privado,[10] passa a com ele estabelecer uma cumplicidade que tem o condão de reestruturar a hermenêutica civilística. Nesse sentido, institutos de direito privado até então enclausurados no poder exaustivo e absoluto do Código Civil, porquanto direitos *inter personas*, passam a migrar para o âmbito constitucional, recebendo o *status* de princípios constitucionais, evidenciando a intenção de abandono do individualismo de tais direitos. Exemplo disso, encontramos nos institutos da família, do casamento, do divórcio e da adoção (art.226, Constituição federal), bem como no instituto da propriedade (art.5º, *caput*, art.182 e 186, por exemplo).

A pessoa, que passa a ser o valor máximo do ordenamento é também catapultada à proteção constitucional, através de uma bem postada principiologia, que, além de situá-la no centro das prioridades, confere-lhe uma série de direitos fundamentais, que passam a constituir uma garantia dos indivíduos em relação ao Estado, bem como em relação a todos os membros da coletividade. Tais valores, outrora privados, agora, elevados ao patamar constitucional, não apenas impõem o rumo axiológico a ser seguindo pelo legislador, mas também reclamam uma releitura do Direito Civil. A hermenêutica do ordenamento privado deve, a partir do fenômeno da constitucionalização, necessariamente, levar em conta os princípios constitucionais emergidos.[11]

Dentro desse fenômeno de personalização e constitucionalização do direito civil, aflora o princípio da dignidade da pessoa humana como valor máximo do ordenamento. A dignidade da pessoa humana passa a ser princípio basilar do ordenamento jurídico, o qual tem o condão de proporcionar e assegurar o pleno desenvolvimento da personalidade humana, em toda a sua plenitude, devendo ser observado por todo o ordenamento jurídico.

Por um lado, representa o princípio da dignidade da pessoa humana, a obrigatoriedade de respeito por toda a coletividade aos valores humanos fundamentais (tais como a vida, a esfera patrimonial mínima, etc.), abstendo-se da prática de atos que venham a ferir tais valores, e, por outro lado, significa que o ordenamento jurídico deve fomentar e assegurar o desenvolvimento dos complexos aspectos que devem existir para o pleno desenvolvimento da personalidade humana, com respeito à sua essência.

Informa o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto constitucionalmente em solo pátrio,[12] o valor da

pessoa como titular da sua própria esfera de personalidade, significando que "a personalidade humana não é redutível, nem mesmo por ficção jurídica, apenas à sua esfera patrimonial, possuindo dimensão existencial valorada juridicamente à medida que a pessoa, considerada em si e em (por) sua humanidade, constitui o 'valor fonte' que anima e justifica a própria existência de um ordenamento jurídico".[13]

O ser humano deixa de ser mero sujeito de situações jurídicas; deixa de ser considerado pela possibilidade de *ter* direitos, para assumir uma posição central no direito, recebendo tutela pelo tão-só fato de *ser* humano, de *ser* pessoa, e ter necessidades mínimas a serem supridas através de direitos mínimos protegidos pelo ordenamento jurídico. A pessoa deixa de ser uma construção jurídica abstrata, que pode ou não coincidir com a noção biológica de pessoa, para encampar a realidade da vida, de um ente com necessidades, a quem o direito deve servir.

Nesse sentido, valiosa a lição de Luis Díez-Picazo e Antonio Gullón, no sentido de que "todo hombre es persona. La personalidad no es mera cualidad que el ordenamiento jurídico pueda atribuir de una manera arbitraria, es una exigencia de la naturaleza y dignidad del hombre que el Derecho no tiene más remedio que reconocer". E arrematam: "Qué significa en el orden jurídico reconocer al hombre como persona? Significa [...] sobre todo que las normas jurídicas han de darse y aplicarse teniendo en cuenta la dignidad del hombre como persona y sus atributos".[14]

O ser humano, ao assumir a posição central do ordenamento jurídico, fruto da escala axiológica social atual, com reconhecimento de princípio constitucional,[15] impõe uma conformação de toda normatização civilística, que deve ter por norte tal princípio constitucional, seja na produção legislativa, seja no labor hermenêutico. O Direito civil, diante disso, deve ser relido, passando os mesmos institutos de outrora a terem um novo significado, em virtude de sua submissão ao valor máximo, que é o ser humano. Não significa isso que o ordenamento jurídico deverá abrir mão de outros valores, ou mesmo extinguir institutos jurídicos que não versem diretamente sobre a pessoa; significa sim que os demais valores reconhecidos pelo direito não poderão confrontar o valor máximo da dignidade da pessoa.

2. O novo papel dos bens imóveis numa perspectiva civil-constitucional da dignidade humana

Diante da fixação do novo valor-princípio máximo do ordenamento jurídico como sendo o da dignidade da pessoa humana, que hodiernamente define o norte do direito civil, cumpre indagar qual o papel dos bens,[16] em especial dos imóveis, diante de tal realidade. Teria o direito real de propriedade imobiliária sucumbido diante da supremacia da pessoa, como novo valor central do ordenamento? Na medida em que o direito civil migrou seu escopo central do patrimônio para a pessoa, teria a propriedade imobiliária perdido a importância que conservou durante muito tempo, a ponto de eventualmente transformar-se em um *direito menor*, facilmente superável por outros interesses jurídicos?

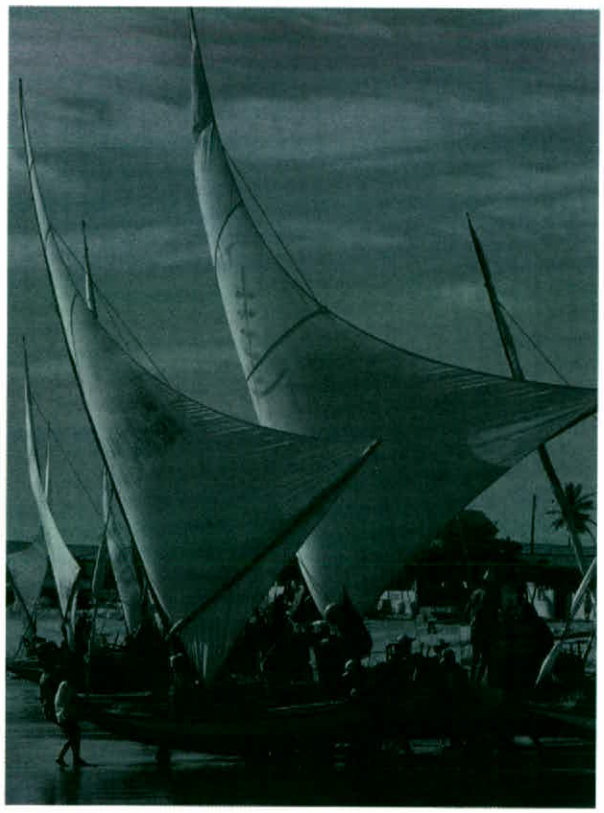
A resposta não é simples, todavia, parece que o direito de propriedade adquiriu relevância ainda maior diante da personalização[17] do direito privado, embora tenha sido relativizado, não mais conservando o caráter absoluto de outrora.

Em primeiro lugar, ao eleger a dignidade da pessoa como princípio máximo, o ordenamento civil não excluiu os demais direitos ou institutos, provenientes dos valores sociais juridicizados. Tratou sim, de firmar a norma de que o direito existe pelo e para os homens, de modo que os institutos jurídicos devem servir ao desenvolvimento do crescimento, do preenchimento das necessidades mínimas bem como do desenvolvimento da personalidade humana. Todavia, longe de tirar a importância de direitos como o de propriedade, atribuiu-lhe importância maior, porque lhe incumbiu o ônus de servir ao ser humano, ao seu desenvolvimento e, portanto, assume tal direito um papel muito mais relevante do que o papel de outrora, do direito como um fim em si mesmo, que muitas vezes o tornava despido de significado maior, e facilmente atropelado por interesses diversos.

Como bem notou Ricardo Luiz Lorensetti, a "idéia do homem como centro do ordenamento, afirmada de forma absoluta, não é um princípio incontestado. O homem não pode ser o único e excludente ponto de referência da lei, já que isso poderia conduzir a um individualismo exacerbado ou a uma desconsideração prejudicial de outros bens".[18] Em outras palavras, absolutizar o princípio da dignidade da pes-

soa humana, desconsiderando os demais direitos, como o da propriedade, teria a nefasta conseqüência de retorno ao individualismo e abandono do bem estar coletivo, passando-se, eventualmente, do individualismo que privilegia o economicamente mais forte, vigente no liberalismo, para um individualismo que privilegie o economicamente mais fraco.

O ser humano, como ente social, não existe sem os bens.[19] A apropriação dos bens da vida é necessária ao desenvolvimento e ao crescimento do ser humano e, nesse sentido, desde que o homem é homem tem a idéia de apreensão dos bens físicos, por mais rústica que fosse.[20] A humanidade seguramente não teria atingido o ponto de evolução que atingiu não fosse a idéia de propriedade.[21] O nível de organização social, o nível de evolução tecnológica, o nível cultural, dentre outros, têm íntima ligação com o direito de propriedade. Até mesmo a fixação das relações familiares tem vínculo estreito com o direito de propriedade, uma vez que a formação da família se dá em torno de um *lugar seu*, cujo ancoradouro baseia-se em um direito real imobiliário. Onde o direito de propriedade é fraco (uma vez que a inexistência de tal conceito não nos parece possível), por não receber a devida tutela estatal ou por estar fora da formalidade imposta pelo Estado, fracas são as relações familiares.



O homem precisa de uma enorme gama de bens para sobreviver e evoluir e, ainda assim, vive com a sensação da incompletude, do querer mais. Importante a lição de Justino Adriano F. Da Silva de que tendo passado o homem ao *status* social, houve o encobrimento da condição de homem para transformar-se em pessoa. "Não mais *vive*, mas *convive*. É um estar-com-o-outro que se caracteriza pela colaboração, pela solidariedade, pela amizade, pelo auxílio mútuo, mas também pela animosidade, pela indiferença, pela disputa e até pela guerra. Daí a necessidade de ter de dispor das coisas para a construção de seu novo hábitat".[22]

Não é possível cogitar a existência humana sem a noção de apropriação dos bens da vida,[23] uma vez que, tais bens existem e estão à disposição na natureza, e o homem deles se apropriará para realizar seus intentos. Mesmo que se imagine o homem prisco, nômade, que não tinha vínculo de apropriação com o solo, com certeza o tinha em relação a certos bens móveis; a caça com a qual se alimentava certamente seria defendida por "ser sua"; da mesma forma as peles de animais com que se protegia das intempéries. Note-se que até mesmo os animais irracionais têm um senso de apropriação dos bens da vida que lhe sejam necessários; assim, demarcam "seu território" via de regra através de feromônios, cuidam com seus meios de defesa do "seu" alimento, etc.

Desta forma, a noção de apropriação dos bens do mundo sempre existiu, e a vida social é impensada sem a sua regulamentação adequada, e, portanto, nada resta ao direito senão reconhecer tal situação como um direito existente e necessário à própria existência social humana. A eventual idéia de afastar o reconhecimento e a tutela ao direito de propriedade sob o frágil pretexto da personalização das relações jurídicas, significaria tão-somente o retorno às regras da força, tal qual na apreensão dos bens nos primórdios da humanidade, uma vez que, como se disse, a apreensão dos bens da vida, tutelada, ou não, pelo direito, é inata ao ser humano. E note-se que os bens disponíveis na natureza não apenas existem e são disponibilizados pelo homem para realizar seus desideratos, mas existem em quantidade insuficiente à apreensão por todos os homens.[24]

São Tomás de Aquino já observara que a apreensão sobre os bens exteriores é inata ao ser humano.

Para Tomás de Aquino, "a posse das coisas exteriores é natural ao homem." [...]

"Dotado de razão e de vontade livre," o homem "serve-se, licitamente, de todos os demais seres inferiores, para a consecução do seu destino natural." [...]

"Nesse quadro, dizer que o homem pode dispor naturalmente dos bens e dos seres exteriores representa poder dispor deles segundo a finalidade, *sine poenitentia*. Sem nenhum arrependimento ou constrangimento. Essa é a ordem, essa, a harmonia, essa, a finalidade estabelecida desde sempre." [...]

"Nessa tarefa de repartição dos bens exteriores, sem ferir o direito natural, cabe importante tarefa ao Estado: não pode ficar indiferente diante desse problema e desafio." [...]

"La propiedad privada es necesaria como institución social".[25]

A utópica supressão, ou mesmo o desrespeito aos institutos patrimoniais de direito privado seria contrária ao princípio da dignidade da pessoa humana, por causar mazelas econômicas e sociais incomensuráveis, ao contrário do que possa parecer num primeiro momento, embora a alteração de tais institutos a fim de adequá-los aos novos valores do ordenamento, seja algo juridicamente natural.[26] O desrespeito aos institutos patrimoniais concebidos no ordenamento jurídico traria insegurança jurídica em nível intolerável, e com ela intranqüilidade e conflito social,[27] além de minar a produção e circulação de riquezas, vital para o sustento do desenvolvimento econômico de um Estado capitalista, haja vista que o próprio trabalho humano ancora-se na idéia de propriedade. Tudo isto teria a inegável conseqüência de afastar o direito da concreção do princípio da dignidade humana, o qual, seguramente, para ser implementado, necessita de segurança jurídica, de paz social que permita o convívio pacífico dos homens, e de desenvolvimento econômico, que permita um patrimônio material mínimo às pessoas, garantindo-lhes bem-estar material.

Assim, diante da dignidade da pessoa, deve o direito reconhecer a importância que tem o direito de propriedade para o ser humano, para o seu desenvolvimento. A pessoa que tem seu direito de propriedade protegido devidamente pelo Estado, tem a possibilidade de trabalhar, produzir riquezas, ter relações sadias em sociedade e em família. O abandono ou a proteção inadequada a tal direito seria antieconômica e antisocial. Tome-se, exemplificativamente, o desenvolvimento cultural do ser humano, o qual não seria possível, nos moldes que conhecemos, sem a adequada tutela à propriedade, eis que, como facilmente percebe-se, a casa, a escola, a universidade, e a biblioteca, estão ancoradas sobre um direito de propriedade. E nem se alegue que eventual regime comunista romperia tal regra, pois, ali também o direito de propriedade estará dando idêntico suporte, através de direitos criados a partir da propriedade estatal, ou outra forma de propriedade, por assim dizer, coletiva.

É certo, porém, que o novo direito de propriedade, diante da despatrimonialização do direito civil, não é mais o direito absoluto que já foi no período liberal, em que imperava o individualismo. É sim, hoje, um direito relativo...

É certo, porém, que o novo direito de propriedade,[28] diante da despatrimonialização do direito civil, não é mais o direito absoluto que já foi no período liberal, em que imperava o individualismo. É sim, hoje, um direito relativo, segundo o qual o proprietário não é mais o senhor absoluto do seu direito, não pode mais tudo, tendo-se-lhe imposto uma série de limitações ou de obrigações em prol do interesse coletivo. A dignidade humana impõe ao proprietário que exerça seu direito de acordo com os fins que o objeto do seu direito deve ter dentro dos valores eleitos pela sociedade; o homem é um ser social, portanto, o exercício de seus direitos deve se dar de maneira que gere o bem social, e não de

forma a agredir o interesse coletivo. Nessa esteira, surgem direitos difusos que devem ser respeitados pelo proprietário de bem imóvel, porque superiores ao seu direito relativo, como, *verbi gratia*, a conservação do meio ambiente, o respeito às regras de desenvolvimento urbanístico, o respeito à função social da propriedade,[29] etc.

Diante da dignidade humana fala-se em conteúdo patrimonial mínimo,[30] que contempla o conjunto mínimo de direitos sem os quais não é possível o desenvolvimento digno do ser humano, e que por isso mesmo devem ser garantidos pelo Estado, tais como a liberdade, trabalho, moradia, educação, saúde, etc. Tal conteúdo patrimonial mínimo há de contemplar o direito de propriedade, ou ao menos algum direito a ele conectado; a propriedade sobre bens mínimos, ou primários, para garantir a subsistência deve ser garantida à pessoa pelo Estado; o direito à moradia tem total conexão com a facilitação da aquisição do direito de propriedade imóvel ou de um direito sobre a propriedade imóvel de outrem, como na locação, por exemplo.

A relativização do direito de propriedade diante da sua superação pelos valores que regem a dignidade humana não pode levar à conclusão de que a propriedade perdeu importância e que o Estado não mais deve protegê-la, ou que deve protegê-la com menos empenho. Diante dessa relativização do direito de propriedade, que passa a se preocupar com o bem-estar social, não pode o Estado descuidar-se da segurança jurídica oferecida pela adequada tutela de tal direito ao seu titular, porquanto, se bem desempenhado o exercício do direito, a tranqüilidade permitida pela segurança jurídica que o Estado deve garantir é necessária ao desenvolvimento do princípio da dignidade da pessoa humana.

Não é possível o desenvolvimento da vida humana de forma adequada sem a proteção estatal adequada ao direito de propriedade. É claro que há, ainda em obediência à dignidade humana, a necessidade de haver uma distribuição correta do direito de propriedade, de haver a garantia de acesso à propriedade de um mínimo de bens por todas as pessoas, bem como haver o exercício adequado de tal direito pelo seu titular, o que não justifica eventual não-proteção ao direito de propriedade, já que tais abusos encontram solução dentro do próprio sistema jurídico, mediante a atuação estatal, em prol do bem estar social.[31]

Entretanto, reitere-se, essa nova visão jurídica do direito de propriedade, não como um fim em si mesmo, mas como um meio de alcance da plena dignidade humana, torna tal direito muito mais relevante, porquanto se passa a tratar não mais da propriedade no sentido do bem objeto do direito, mas sim da propriedade como um direito que tutela uma situação inata ao ser humano, e que lhe é essencial e indissociável e, por isso mesmo, ao tratar da propriedade, não se está mais tratando de um direito abstrato, que tem um titular igualmente abstrato, mas se está tratando do próprio ser humano e dos meios de obter seu desenvolvimento integral.

Por fim, é de notar-se que o próprio direito de propriedade é uma das formas de concretização da dignidade da pessoa humana,[32] com previsão no *caput* do artigo quinto da Constituição federal, no sentido de garantia das condições materiais mínimas de vida, bem como do direito de propriedade em geral, quando não confrontar com situações não-proprietárias de interesse coletivo.

3. A função econômica e social do registro de imóveis diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana conferiu nova formatação ao direito de propriedade, como vimos. Entretanto, isto não significa alijar o direito de propriedade do ordenamento jurídico, o qual deve continuar recebendo ampla tutela estatal, uma vez tratar-se de direito inato ao ser humano, ao qual resta o direito de apenas reconhecer, sob pena de desordem social e econômica.

Dessa forma, se temos no direito de propriedade um direito fundamental do ser humano, que é um dos meios de consecução da dignidade humana, que passa a ter, portanto, uma importância maior do que tinha no período liberal, quando configurava um direito em si; se tal direito recebe por isso, hodiernamente, contornos sociais relevantes, no sentido de não poder ofender direitos não-proprietários, mister que se analise, dentro desse novo panorama, qual o papel do registro de imóveis, já que sua matriz está justamente na propriedade imobiliária.

Terá o registro imobiliário perdido importância diante da relativização do direito de propriedade? Ou, ao contrário, justamente em virtude da relativização do direito de proprieda-

de, que lhe agregou importância porquanto passou este a ser um meio de desenvolvimento da dignidade humana, teremos um incremento da importância do registro de imóveis, que passa a ser um dos mais importantes instrumentos estatais para a consecução do fornecimento de segurança jurídica ao titular do direito de propriedade, que deve ser garantido, e para a consecução da proteção dos direitos não-proprietários, que terão na publicidade registral um fundamental ponto de apoio, sendo assim importante agente fomentador da dignidade humana? Parece estar nesta segunda oração a correção do entendimento.

Efetivamente, tem o registro de imóveis, na conjuntura atual, um papel muito mais importante do que jamais teve a desempenhar, sendo a publicidade registral não mais somente instrumento de proteção do direito de propriedade, a conferir segurança e tranqüilidade ao seu titular, mas um importantíssimo fator de consecução de paz social e de desenvolvimento econômico, cuja publicidade passa também a cumprir o nobre mister de proteção aos direitos não-proprietários, estando o registro de imóveis a serviço da materialização da função social da propriedade. O registro de imóveis passa a ser uma importante mão do Estado na busca da dignidade humana, através da função econômica e social da propriedade.

No mundo atual, especialmente após a Guerra Fria, o sistema econômico capitalista impera quase unanimemente, com um maior ou menor liberalismo mercadológico. Diante dessa realidade, fácil inferir a importância que a análise econômica das instituições tem tomado, máxime diante do fenômeno das relações globalizadas, cujo fenômeno econômico não se localiza mais isolado dentro das fronteiras de um Estado. Nas ciências jurídicas, não é diferente a importância que tem se dado à análise econômica dos institutos jurídicos; as relações entre direito e economia têm se estreitado de maneira importante, a ponto de criar um fenômeno jurídico de análise econômica do direito.

Nesse sentido, identificou António Menezes Cordeiro a análise econômica do direito como sendo o último acontecimento metodológico do século XX, originado do pensamento materialista norte-americano, cuja premissa é a assertiva de que a conduta humana é essencialmente informada por postulados de ordem econômica, o que traduz um vínculo muito próximo com o direito de propriedade, em especial.[33] A análise econômica do direito tem a função de averiguar qual a implicação econômica dos institutos jurídicos; como a definição dos institutos jurídicos afeta os agentes econômicos.

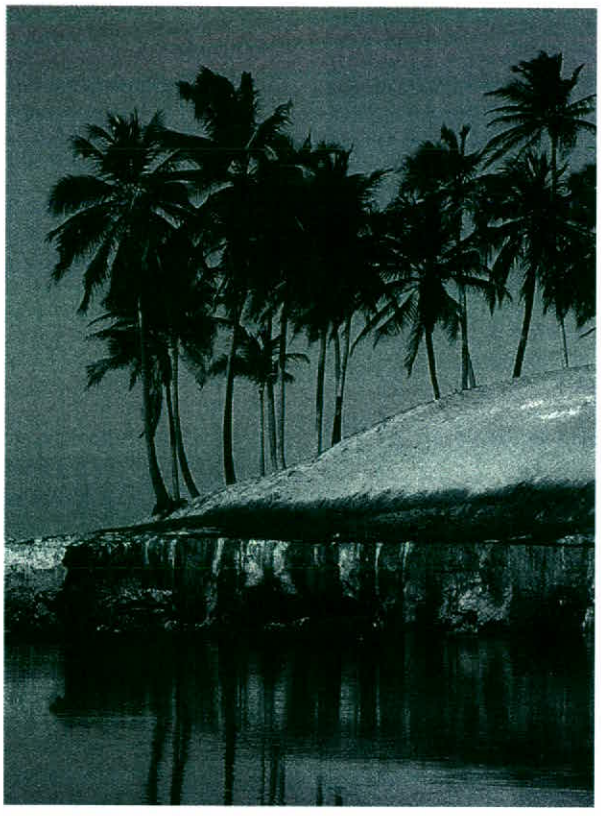
Se, por um lado, o fenômeno de análise econômica do direito não deve ser rechaçado de plano, como pretendem alguns sob a alegação de que a interpretação econômica do direito tem o efeito de afastar a tutela social alcançada ao longo da evolução jurídica, a qual não se coaduna com a liberdade da economia de mercado,[34] por outro lado, é preciso ter ciência de que a evolução jurídica fez germinar valores sociais que nem sempre estão de acordo com os postulados econômicos; por vezes são até mesmo absolutamente antagônicos, como a intervenção estatal em prol do interesse coletivo em institutos vitais para a economia, como a propriedade e o contrato.[35] Em verdade, a regra geral é a de que o direito influencia e é influenciado pela economia.[36] De qualquer forma, a análise econômica do direito assume uma relevância substancial, pois, se é verdade que o homem é um ser social (mais por necessidade do que propriamente por natureza), é igualmente verdade que o homem é um ser econômico.

Tenha-se em mente, entretanto, que a interpretação econômica do direito não pode ter o condão de afastar as conquistas jurídico-sociais alcançadas ao longo da evolução humana. O direito deve, sem sombra de dúvidas, estar atento aos efeitos econômicos de seus institutos, uma vez que disto depende em grande parte o desenvolvimento da sociedade. Porém, se a interpretação econômica significar, em algum momento, a exacerbação do individualismo que por vezes aflora do viés econômico, deve o Direito sobrepor-se em nome dos valores sociais que representa.

O direito de propriedade tem, inegavelmente, uma importante função econômica. Aliás, é o direito de propriedade a própria base sobre a qual é erigida a economia de mercado. É em razão do direito de propriedade que existe o trabalho (ao menos o trabalho não-coercitivo). É o direito de propriedade que permite a geração e a circulação de riquezas fundamentais ao desenvolvimento humano. As obras que facilitam a vida humana, as pesquisas que buscam melhorar a existência humana, inclusive descobrindo a cura

de patologias que até pouco dizimavam milhares em surtos incontroláveis, o desenvolvimento do homem enquanto ser, protegendo-se do mau humor da natureza em relação ao clima, por exemplo, alimentando-se, aculturando-se, tudo isso, depende fundamentalmente da propriedade enquanto conceito econômico, e o direito não pode fechar os olhos a essa realidade. Nesse ponto, o conceito econômico de propriedade aproxima-se da dignidade humana, eis que, sem ela, o desenvolvimento humano não seria o mesmo.

Note-se, entretanto, que a função econômica do direito de propriedade deve andar de mãos dadas com o valor máximo do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, não podendo este ser ferido por aquela, mas, ao contrário, deve aquela ser interpretada e exercida em conformidade com os ditames da dignidade humana. A ordem econômica, como um todo, é norteada por vários princípios constitucionais, dentre eles, em especial, o da dignidade da pessoa humana, que coloca, como vimos, o homem no centro axiológico do ordenamento jurídico.[37]



O conceito econômico de propriedade, liberal por natureza, permite normalmente a acumulação de riquezas, o que em princípio pode parecer contrário ao interesse social definido pelo Direito, mas, que é com ele perfeitamente concatenável, pois, como bem observou Darcy Bessone, no interesse do progresso a concentração de riquezas, "é imprescindível, como forma de poupança que se converte em estoque de capital. Qualquer empreendimento, principalmente os de maior vulto, somente é factível sob o pressuposto da existência da quantidade de capital bastante para a sua implementação. Sem o suficiente estoque de dinheiro não se pode projetar um empreendimento, menos ainda o cronograma dos desembolsos necessários. A União Soviética teve de admitir o capitalismo de Estado para que pudesse realizar suas obras".[38]

Tem, enfim, a propriedade, uma importante função econômica a cumprir na medida em que, quando se atribui a alguém certo bem e se lhe atribui o direito de usar e gozar desse bem, sendo tal interesse tutelado e fomentado pelo direito, o titular procura conservar o bem. "As vacas teriam desaparecido se não tivessem sido consideradas objeto de propriedade".[39]

Diante da função econômica a ser exercida pelo direito de propriedade, tem-se que um direito de propriedade bem definido e seguro gerará em si a alocação de recursos, gerando bem-estar social. Esta assertiva formulada por Bernardo Mueller, dita de outro modo, quer significar que o direito de propriedade bem definido e tutelado atrairá recursos e naturalmente cumprirá sua função social.[40] Caso este cumprimento natural da função social da propriedade não ocorra, entrará em ação o direito, com seus institutos coercitivos.

Não há crescimento econômico sem um direito de propriedade bem definido e protegido. Não só o ordenamento jurídico deverá definir o direito de propriedade, como deverá também estabelecer um eficiente sistema de tutela desse direito, e é nesse mister que surge a função econômica essencial do registro de imóveis, como o aparato estatal apto a conferir certeza e segurança ao direito real de propriedade e aos demais direitos que dele defluem, possibilitando o desenvolvimento econômico que, num sistema capitalista, significa bem-estar social, de modo que o desenvolvimento econômico proporcionado pelo sistema registral terá o condão de fomentar a dignidade humana, através da colocação em circulação dos bens mínimos a gerar o bem-estar social.

O crescimento econômico é gerado basicamente por um sistema econômico organizado, aliado a um sistema eficaz de garantir a propriedade, de modo a atrair para esta valores em empreendimentos de atividades socialmente produtivas.[41] O conteúdo e a proteção dispensada ao direito de propriedade afeta enormemente os agentes econômicos.

Sem propriedade, não há mercado nem desenvolvimento econômico, mas, mais do que propriedade, o tráfico jurídico requer uma propriedade segura, confiável, a qual se possa aceitar como garantia em financiamentos (o que incita enormemente a circulação de riquezas de uma nação) e na qual se possa investir e produzir.[42] A segurança jurídica acaba por coincidir com a segurança econômica e, nesse senso, a sua garantia é fundamental para que o direito de propriedade possa ser o baluarte seguro do desenvolvimento econômico, o qual, por sua vez, reitere-se, está apoiado no direito de propriedade. Aqui entra o sistema registral imobiliário, como o mais eficaz instituto de garantia e de segurança jurídica do direito de propriedade;[43] quanto mais eficiente o sistema registral de um país, melhor a possibilidade de circulação de riquezas e de desenvolvimento econômico, e, portanto, melhor a possibilidade de se encontrar o bem-estar social e a dignidade humana, na parte que toca ao patrimônio material mínimo.

A insegurança sobre o direito de propriedade, causada pela inexistência de um sistema registral, aumenta o custo social e afasta a concreção da dignidade humana, uma vez que torna mais difícil o acesso ao crédito e aos bens.

O registro de imóveis, conferindo certeza e segurança ao direito de propriedade, permite a realização do tráfico imobiliário, reduzindo custos, especialmente no que toca aos custos de informação. A falta de informação das transações imobiliárias gera insegurança e incerteza intoleráveis à alocação de capital, por isso, um sistema jurídico que não tenha um órgão centralizador das informações a respeito da propriedade, levará os atores econômicos a buscarem tais informações por outros meios, a um custo muito mais elevado, a ponto de poder inviabilizar a negociação com uma segurança muito discutível. O sistema registral logra, através dos princípios que o regem, prestar informações seguras e eficientes, reduzindo significativamente os custos transacionais.[44]

Essa é, conforme alerta Fernando P. Méndez González, a função essencial dos registros imobiliários: aumentar a segurança jurídica no âmbito imobiliário, reduzindo os custos de informação.[45] Tal intento será tão mais alcançado quanto mais desenvolvido e eficiente for o sistema registral adotado.[46] E quanto mais profícua e eficiente a atuação registral, maior o crescimento econômico alcançado e maior a parcela de dignidade humana posta à sociedade pelo registro de imóveis.

Onde não há um sistema de registro de imóveis garantindo a segurança jurídica dos direitos inscritos e facilitando as informações negociais, a obtenção de tais informações será tarefa árdua e cara, além de insegura, razão por que precisará sempre ser complementada por outros meios de garantia, já não mais sobre o direito existente, mas sobre o valor deste direito, como o seguro, por exemplo.

A incerteza e insegurança sobre o direito de propriedade, ou impedirá os negócios imobiliários de garantia, ou, não impedindo, submeterá o proprietário à cobrança de juros exorbitantes por parte do credor, em virtude do risco assumido.[47] Quanto maior a insegurança incidente sobre o direito de propriedade posto à disposição do credor para garantir algum empréstimo, maior a taxa de juros a ser cobrada, porquanto maior o risco que o credor correrá em ter o bem emprestado de volta.[48] A insegurança sobre o direito de propriedade, causada pela inexistência de um sistema registral, ou pela existência de um sistema registral capenga, aumenta o custo social e afasta a concreção da dignidade humana, uma vez que torna mais difícil, mais caro, o acesso ao crédito e aos bens.

Outra importante contribuição do sistema registral ao desenvolvimento econômico, ainda na questão de diminuir os custos transacionais, é a de que na inscrição dos direitos há um mister registral de depuração legal através da qualificação dos títulos, o que torna o direito inscrito crível do ponto de vista jurídico, portanto, confiável, do ponto de vista negocial. A qualificação registral confere segurança jurídica *a priori*, isto é, antes de surgir o conflito de interesses, acautelando os direitos reais imobiliários, tornando-os certos e aptos ao tráfego jurídico e econômico.

Todavia, nesse mister de depuração legal, é preciso ter em conta que o excesso de rigorismo pode ser contrário à própria razão da existência do registro de imóveis. Assim, o afastamento da inscrição de um direito por aspectos que lhe sejam alheios e menores do ponto de vista jurídico, poderá ter o condão de gerar insegurança jurídica e econômica, em verdadeira oposição aos motivos que informam a existência do sistema registral. Os principais motivos, que por vezes acarretam um excessivo rigor registral e que precisam ser manejados com cautela, procurando-se adequá-los ao necessário à realidade do país, são a legislação, muitas vezes em descompasso com a realidade social, e a crescente atuação do oficial de registro como guardião de uma série de interesses fiscais, urbanísticos e administrativos.[49]

É preciso ter em mente os fundamentos basilares da instituição registral, para bem manejar (seja o legislador, seja o registrador) os interesses que são postos sob a batuta do oficial de registro, evitando-se o rigorismo inútil e exagerado, que poderá conduzir o registro de imóveis ao distanciamento da sua função econômica e social, portanto, afastando-o igualmente da concreção do princípio constitucional da dignidade humana.

Tome-se, nesse ponto, exemplificativamente, o caso brasileiro do registro da penhora. A penhora sobre bem imóvel, constituída judicialmente, em processo de execução, precisa ser levada ao registro imobiliário para que possa ser oponível a terceiros, com presunção *jure et de jure* de conhecimento. Todavia, em muitos casos, tem-se negado o registro de tal penhora por problemas registrais menores, que, em absoluto, colocariam em perigo a higidez do sistema, como no caso, por exemplo, da falta de um dos elementos de qualificação das partes, elencados na Lei de Registros Públicos, mas que em nada afetam a certeza da identificação da parte, ou, ainda, a desconformidade de algum elemento da descrição do imóvel, em cotejo com a descrição tabular, mas que igualmente em nada interfere na identificação do imóvel.

Esse proceder, ancorado em uma interpretação literal da legislação registral, coloca em cheque os próprios valores que animam o registro, pois, uma vez que a penhora está perfectibilizada no processo (e é lá que ela é constituída) e uma vez que o registro tem, neste caso, apenas eficácia declarativa, não registrar, por um excessivo rigor, tal qual nos parece que ocorre nos exemplos acima apresentados, significa gerar insegurança e incerteza jurídica, econômica e social, porquanto a penhora continuará existindo, sem publicidade contudo.

Há, aqui, um procedimento desconforme com os preceitos constitucionais, na medida que a atividade registral se afasta do princípio máximo da dignidade da pessoa humana, em seu aspecto patrimonial, ao gerar insegurança e incerteza nas relações patrimoniais. Na análise do registro da penhora, deve haver uma mitigação compatível com a situação jurídica com a qual se está defrontando, devendo ser negado o registro somente em casos de absoluta impossibilidade de ingresso do título judicial na tábula registral por ferir de morte algum princípio que move o sistema, como, *verbi gratia*, numa situação de impossibilidade de se identificar com segurança o imóvel sobre o qual recai a constrição judicial.

É claro que a superação da estrita interpretação dos requisitos legais do registro em prol do atendimento dos princípios que norteiam a própria existência do sistema registral, com o da segurança jurídica e da função econômica e social, encontram limites neles próprios, ou seja, não se pode embrenhar uma interpretação tão liberal a ponto de tornar insegura a inscrição. Note-se que, no caso exemplificado, a dignidade patrimonial do devedor, amparada por um sistema de impenhorabilidades, já foi analisada pelo magistrado que preside o feito, e o não-registro da penhora por excessivo rigor contraria a dignidade patrimonial do credor, que pode ver frustrado seu direito.

O sistema registral imobiliário tem, ao lado das já apontadas, uma missão econômica, à qual se mescla uma conotação social muito grande, especialmente nos países em

desenvolvimento, onde há uma grande massa de pessoas cujos imóveis estão à margem da formalidade. Salta, literalmente, aos olhos a informalidade urbanística que há nas cidades (especialmente nas grandes) desses países. Inúmeras pessoas têm uma propriedade *podre*, fora do sistema legal, sem titulação adequada e sem ingresso no sistema registral, o que significa um abalo bastante significativo na economia de tais países porque tal propriedade não pode gerar riquezas, não pode "fazer dinheiro", porquanto não pode servir de garantia formal.

Dessa forma, essas pessoas não poderão usar seu bem para conseguir financiamento para a aquisição de bens de consumo ou mesmo de serviços (no caso de reforma do próprio imóvel, por exemplo), fazendo com que a economia perca uma parcela importante de riquezas que poderia circular e gerar mais riquezas, melhorando o bem-estar social e, por conseqüência, indo ao encontro da dignidade humana.

O ingresso do direito dessas pessoas no registro imobiliário é fundamental ao desenvolvimento econômico de tais países. Ao lado, certamente, de uma política urbanística adequada, deve haver uma resposta registral adequada, sendo vital, social e economicamente, a integração de todos no sistema formal e seguro de propriedade.

Ao tratar desse problema, Hernando de Soto vislumbrou nessas propriedades marginais não propriamente um problema, mas uma solução para os países em desenvolvimento. Identificando o grande problema dos países pobres como sendo a falta de capital que permita a seus cidadãos a integração adequada ao sistema capitalista, conclui aludido autor que em verdade o capital existe, mas não pode ser utilizado. As milhares de habitações ilegais que germinam nesses países constituem um fantástico capital, estimulado pelo autor em aproximadamente 9,3 bilhões de dólares, ou seja, dinheiro suficiente para alavancar a economia dos países pobres e integrar suas populações ao sistema econômico capitalista.

O problema, segundo De Soto, é que tal capital é um capital morto, porquanto não pode ser utilizado, uma vez que está consubstanciado em bens imóveis que estão fora do sistema formal de propriedade, portanto, sem direito de propriedade seguro e jurídico, não pode ser utilizado economicamente; no máximo, há o estabelecimento de um mercado paralelo, um mercado de pulgas, no qual tais direitos carecem de valor real em face de sua precariedade formal. Os pobres têm coisa, porém, não contam com os meios de representar sua propriedade e gerar capital.[50] Têm coisa, porém, não podem "tirar uma mais-valia da sua propriedade e contribuir com a circulação de riquezas".[51]

Não basta, assim, reconhecer o direito de propriedade e segurá-lo juridicamente mediante um sistema registral adequado. É necessário integrar a este sistema registral o número máximo possível de propriedades; é preciso que as pessoas não tenham suas propriedades à margem do sistema registral formal, mas que sejam a ele integradas, sem o que o desenvolvimento econômico, portanto social restarão severamente prejudicados.

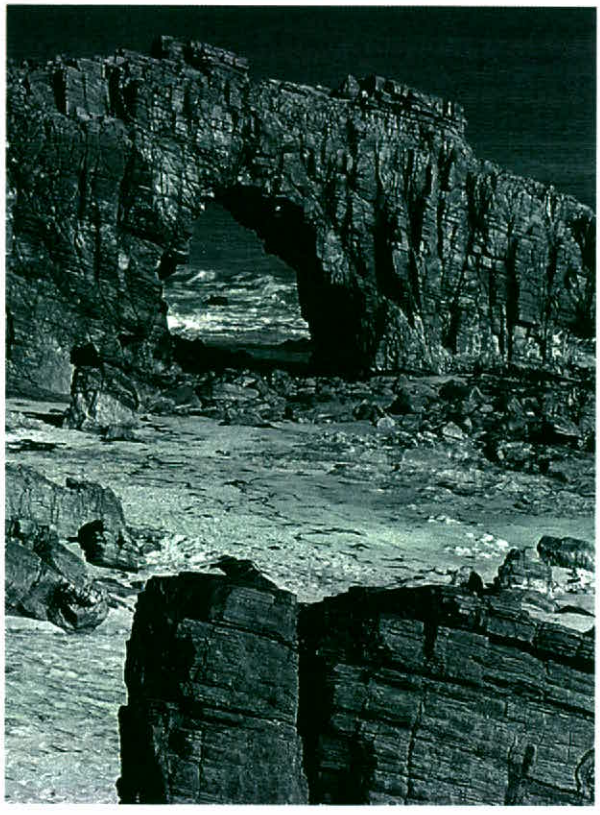
Mister se faz que a legislação urbanística, fundiária e registral, estejam sintonizadas com a realidade social do país e possam integrar ao sistema formal de propriedade o número máximo possível de propriedades. Não se trata de atropelar o interesse social urbanístico ou ambiental, por exemplo, mas de estabelecer legislação que conceba a convivência harmônica do direito de propriedade com estes interesses, sem distanciar-se da realidade social, que é viva e visível e que, muitas vezes, está longe da situação idealizada pelo legislador, a qual empurra milhares de pessoas para a informalidade, minando o desenvolvimento econômico e social, ao invés de tutelá-los.[52] O interesse urbanístico deve ser tutelado preferencialmente de modo preventivo, olhando-se de modo diverso para as situações consolidadas.

O registro de imóveis tem, aqui, um papel fundamental de integração dessas pessoas ao sistema formal de propriedade, através de uma legislação adequada, que preste informações necessárias à boa análise nesse processo de integração, bem como na posterior geração de capital por esses *novos* proprietários, mediante informação concentrada, confiável e segura, que viabiliza a redução dos custos transacionais e o aumento do valor do bem.

A informação segura disponibilizada pelo registro de imóveis passa, necessariamente, por uma uniformização registral. Quanto mais uniformizado o entendimento e o procedimento entre os vários registros de imóveis existentes, maior a segurança jurídica e maior a confiabilidade do siste-

ma, porquanto maior a certeza daquilo que é registrável e daquilo que não o é, bem como, maior a certeza em relação aos requisitos registrais. Quanto maior a certeza em relação ao que é registrável e quais seus requisitos, mais apto o direito à circulação. Quanto maior a uniformização, maior a segurança jurídica exarada acerca do direito inscrito, portanto, mais apto a circular, seja do ponto de vista econômico, seja do jurídico.

Conferir um caráter estável à atividade registral tem hoje bastante importância econômica na prestação de informação rápida e confiável, portanto, apta a reduzir os custos transacionais.



Ao lado da função econômica, tem o registro de imóveis uma função social muito importante, bastante conectada à função econômica. Assim, quando a proteção ao direito de propriedade é conferida por um sistema registral adequado, e o registro exerce sua função econômica, porquanto facilita a circulação desse direito e a geração de riquezas, essa mesma proteção permite a convivência social pacífica, permitindo que a propriedade exerça sua função social.

O registro imobiliário exerce uma função social significativa ao garantir eficiente profilaxia jurídica em relação aos direito inscritos, aos quais confere certeza e segurança jurídicas *a priori*, isto é, antes de haver lide, prevenindo a existência dela, afastando-a, sendo, assim, um dos mais eficientes agentes de consecução da paz social.

Na medida em que, como vimos, a apreensão dos bens da natureza é inata ao ser humano, a inexistência de um regramento seguro do direito de propriedade, que estabeleça com segurança a extensão do direito de propriedade de cada um, mediante um sistema registral adequado, inviabilizaria a vida social, geraria o caos, o império do mais forte sobre o mais fraco, uma volta ao individualismo puro. Nesse sentido, um sistema registral imobiliário adequado, permite, em última análise, a própria vida social, que é o fim último do direito.

A tônica constitucional da função social da propriedade pode ser muito mais facilmente atingida quando se têm à disposição as informações registrais acerca do direito que eventualmente descumpre sua função social. O registro de imóveis bem utilizado é, nesse sentido, um importante agente facilitador do controle do exercício da função social do direito de propriedade. Por um lado, a informação registral levará ao terceiro adquirente a noção segura de que tipo de propriedade está a adquirir, portanto, qual a destinação que deverá dar a tal direito, a fim de cumprir sua função social; por outro lado, o Estado tem nas informações registrais um meio valioso de angariar elementos a fim de observar o cumprimento ou não da função social da propriedade, aplicando os institutos jurídicos adequados ao caso.

Enfim, o fenômeno registral imobiliário carrega consigo uma função social e uma função econômica que andam de mãos dadas e decorrem, ambas, naturalmente de um sistema registral bem aplicado, em consonância com os princípios constitucionais que norteiam a propriedade. E um sistema registral bem aplicado é fundamental à consecução do princípio da dignidade da pessoa humana, cuja face voltada para o aspecto patrimonial só é alcançada quando se alcança a implementação da função econômica e social da propriedade.

* *Leonardo Brandelli* é mestre em Direito civil pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul e oficial de registro de imóveis em Jundiaí, SP.

Notas

1 "O advento do Estado liberal está intrinsecamente ligado à ascensão ao poder econômico e político da burguesia, fortalecida com o declínio da aristocracia, após o absolutismo monárquico que ajudou a construir, e que nessa segunda fase visou limitar. É precisamente na limitação do poder estatal ao mínimo necessário que o liberalismo veio a se desenvolver no plano jurídico" (DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*, p.233).

2 Veja-se a respeito BRANDELLI, Leonardo. *Atuação notarial em uma economia de mercado*: a tutela do hipossuficiente, p. 165-88.

3 Segundo Eduardo Takemi Kataoka, projeto global social é "o conjunto de fins a que se coloca uma sociedade em um dado momento histórico. O ordenamento jurídico, assim como o jurista, não podem ficar indiferentes, pois é o projeto social global que fornecerá os paradigmas para o julgamento do que seja justo em determinado momento" (*Declínio do Individualismo e Propriedade*, p.457).

4 Na lição de Amtónio Menezes Cordeiro, os institutos jurídicos que cedo se impuseram foram a propriedade e o contrato, em virtude da identificação dos bens e das trocas de excedentes entre as pessoas, que se impuseram como meio de subsistência, tendo a elaboração jurídica do conceito de pessoa sido mais lento em virtude de exigir uma forte abstração (*Direito Civil Português*, v.I. t.III., p.15).

5 Nesse sentido, veja-se, *verbi gratia*, a lição de Carlos Alberto da Mota Pinto. "Num sentido puramente técnico ser pessoa é precisamente ter aptidão para ser sujeito de direitos e obrigações [...] Neste sentido técnico-jurídico não há coincidência entre a noção de pessoa ou sujeito de direito e a noção de ser humano" (*Teoria Geral do Direito Civil*, p. 84). No mesmo sentido, Jussara Meirelles. "A pessoa do Código Civil é pólo de relações jurídicas [...] carrega em si um patrimônio [...]. Na ordem jurídica, a pessoa é um elemento científico, um conceito oriundo da construção abstrata do Direito [...] consideradas sujeitos, não porque reconhecidas a sua natureza humana e a sua dignidade, mas na medida em que a lei lhes atribui faculdades ou obrigações de agir" (*O Ser e o Ter na Codificação civil Brasileira*: do sujeito virtual à clausura patrimonial, p.88-9).

6 Válida aqui a lição de Pietro Perlingieri, de que, desde "as origens, o direito nasce como síntese e equilíbrio entre valores impostos e valores livremente escolhidos" (*Perfis do Direito Civil*, p.31).

7 Na lição de Pietro Perlingieri, legislar "por cláusulas gerais significa deixar ao juiz, ao intérprete, uma maior possibilidade de adaptar a norma às situações de fato", dando, como exemplo, no direito civil, a cláusula geral de boa fé objetiva (Op.cit., p. 27). Menezes Cordeiro parece identificar as denominações de *conceitos indeterminados* e *cláusula geral*, o que não é pacífico na doutrina (Em sentido contrário, veja-se MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-fé no Direito Privado*, p. 324-8).

8 *Tratado de Direito Civil Português*, v.I. t.I. p.64-5.

9 PERLINGIERI, Pietro. Op.cit., p. 33.

10 As normas constitucionais, usualmente contemplavam somente aquelas normas que fossem materialmente constitucionais, que, no dizer de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, são as que tratem da forma de Estado, forma de governo, modo de aquisição e exercício do poder, estruturação dos órgãos do poder e limites à sua ação (*Curso de Direito Constitucional*, p. 11-2). Todavia, nota Carlos Roberto Siqueira Castro, que, a partir da década de 1970, iniciou-se o fenômeno de ampliação do conteúdo material das constituições, fenômeno esse que, do ponto de vista constitucional, convencionou-se chamar de *constituição aberta*, que permitiu a entrada na Constituição de direitos e normas de caráter humanista, rompendo com a artificial divisão entre o direito público e o privado, milimetricamente delimitada até então (*A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais*: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário, p.15-6).

11 Importante gizar a lição de Gustavo Tepedino, no sentido de que é "imprescindível e urgente uma releitura do Código Civil e das lei especiais à luz da Constituição". E conclui Tepedino, ao analisar o fenômeno da constitucionalização do direito civil: "O direito civil perde, então, inevitavelmente a cômoda unidade sistemática antes assentada, de maneira estável e duradoura, no Código Civil" (*Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil*, p. 1, 10-1).

12 "Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III – a dignidade da pessoa humana".
Também a Constituição espanhola de 1978, em seu artigo 10, reza que "la dignidad de la persona y los derechos inviolablesque lê son inherentes, el libre desarollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social" (Luiz Díez-Picazo e Antonio Gullón. Op. cit., p. 213).
No mesmo sentido, a Constituição italiana, de 1947, em seu artigo terceiro, primeira parte: "Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei sem distinção de sexo, raça, língua, religião, opinião política e condições pessoais e sociais"; e a Constituição portuguesa, em seu art. 1º: "Portugal é uma República soberana, baseada, entre outros valores, na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e emprenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária" (Antonio Junqueira de Azevedo. *Estudos e Pareceres de Direito Privado*, p.4).

13 MARTINS-COSTA, Judith. *Os Danos à Pessoa no Direito Brasileiro e a Natureza da sua Reparação*, p.413.

14 *Sistema de Derecho Civil*, v.I., p.213.

15 Afinal, conforme lembra Nelson Rosenvald, "a dignidade não é produto de uma elaboração legislativa, mas um valor supremo a ser agasalhado por qualquer ordem democrática" (*Dignidade Humana e Boa-fé no Código Civil*, p.34).

16 "Las cosas son bienes en el sentido jurídico o cuando son *útiles* al hombre sino cuando son *apropiables*" (PLANIOL, Marcelo, RIPERT, Jorge. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*: los bienes, p.59).

17 Ou melhor, *repersonalização* do direito privado, uma vez que o direito romano já contemplava a pessoa como centro do ordenamento jurídico, o que foi abandonado posteriormente pelo liberalismo econômico e jurídico. Nesse sentido a assertiva de Ricardo Luis Lorenzetti, com supedâneo em Shipani. "Por essa razão se afirmou que 'o princípio do centralismo do homem, no Direito romano (Digesto, 1, 5, 2), produz uma contínua revisão das normas para adequá-las as suas novas exigências'" (*Fundamentos de Direito Privado*, p. 145).

18 Op.cit., p.145.

19 "El señorío del hombre sobre las cosas es una de las claves de la historia de la Humanidad. La apetencia de poder, el apetito de dominación es uno de los motores de la historia del hombre sobre la tierra y de sus evoluciones. La lucha entre los que tienen y los que aspiran a tener que subyace en el fondo de todas las ideologías formuladas y que se formularán hasta el fin de los tiempos, es algo obvio que no necesita de ningún comentario" (DIEZ-PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*, v. III. p. 139).

20 Embora não seja propriamente um defensor da propriedade, ao menos não da privada, valiosa nesse ponto a lição de Friedrich Engels, de que já no *Estado Selvagem*, o homem se apropriava de produtos da natureza e produzia artefatos destinados a facilitar a apropriação dos produtos da natureza (*A origem da família, da propriedade privada e do Estado*, p. 32).

21 Até mesmo em um regime comunista puro o direito de propriedade existe, embora pertença ao Estado, que distribui direitos sobre seus bens, conforme seus interesses.

22 *Para uma Nova Teoria dos Direitos Reais*, p.46-7.

23 Até mesmo do ponto de vista religioso, confirma-se a existência da propriedade como uma situação inata ao ser humano. Nesse sentido, o Papa Leão XIII asseverou que pretender eliminar a propriedade privada está "em oposição flagrante com a justiça, pois a propriedade particular e pessoal é, para o homem, de direito natural" (CALVEZ, Jean-Yves. *A Economia, o Homem, a Sociedade*: o ensinamento social da Igreja, p.88). Mais recentemente, com o Para João Paulo II, a propriedade teve na Igreja o reconhecimento de sua função social. "No que diz respeito à propriedade pessoal, devemos dizer que a Igreja não defende tanto o direito de propriedade – um direito intocável das propriedades que existem hoje – quanto o direito que o homem tem *à* propriedade" (CALVEZ, Jean-Yves. Op.cit., p.111).

24 "Os recursos são escassos e insuficientes para que todos os indivíduos sejam proprietários do bem que desejam; há menos bens que indivíduos e, além disso, crescem as expectativas em proporção superior à quantidade de bens" (LORENZETTI, Ricardo Luis. Op.cit., p.98-9).

25 MIGOT, Aldo Francisco. *A Propriedade*: natureza e conflito em Tomás de Aquino, p.29-35, 115-7.

26 Valiosa aqui a lição de Pietro Perlingieri. "Com isso não se proteja a expulsão e a 'redução' quantitativa do conteúdo patrimonial no sistema jurídico e naquele civilístico em especial; o momento econômico, como aspecto da realidade social organizada, não é eliminável. A divergência, não certamente de natureza técnica, concerne a avaliação qualitativa do momento econômico e à disponibilidade de encontrar, na exigência de tutela do homem, um aspecto idôneo, não a 'humilhar' a aspiração econômica, mas, pelo menos, a atribuir-lhe uma justificativa institucional de suporte ao livre desenvolvimento da pessoa. Isso induz a repelir a afirmação – tendente a conservar o caráter estático-qualitativo do ordenamento – pela qual não pode ser 'radicalmente alterada a natureza dos institutos patrimoniais do direito privado'" (Op.cit., p.33).

27 Já advertia Thomas Hobbes que "a razão mais freqüente por que os homens desejam ferir-se uns aos outros vem do fato de que muitos, ao mesmo tempo, têm um apetite pela mesma coisa; que, contudo com muita freqüência eles não podem nem desfrutar em comum, nem dividir. Do que se segue que o mais forte há de tê-la, e necessariamente se decide pela espada quem é mais forte." Embora entenda Hobbes, assim como Tomás de Aquino, que todos têm direito às coisas, adverte Hobbes que esse direito natural é inútil, sendo mesmo como se não existisse, se não houver uma ordem jurídica que reconheça o direito de propriedade, pois, "embora qualquer homem possa dizer, de qualquer coisa, 'isto é meu', não poderá porém desfrutar dela, porque seu vizinho, tendo igual direito e igual poder, irá pretender que é dele essa mesma coisa". Daí concluir Hobbes que o estado do homem fora da sociedade civil, fora de um ordenamento jurídico, é um estado de guerra de todos contra todos (*Do Cidadão*, p. 30-4). Assim, embora o princípio da dignidade humana reconheça a necessidade de haver uma adequada distribuição dos bens, como, aliás, já postulava Tomás de Aquino, postulado para o qual o direito deve dar resposta através da atuação estatal, o reconhecimento e a proteção do direito de propriedade é fundamental para a conservação da paz social.

28 O direito de propriedade sofreu tão substancial alteração com a rejeição da sua conceituação como um direito absoluto e abstrato, que se fala hoje não mais em propriedade, mas em propriedades, tamanha a quantidade de estatutos regulamentadores diversos, versando sobre diversos tipos de propriedade: a propriedade urbana, a rural, a pública, a em área de preservação ambiental, etc.
Veja-se a respeito TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*, p.278-9. LOUREIRO, Francisco Eduardo. *A Propriedade como Relação Jurídica Complexa*, p.53-61.

29 A noção constitucional de propriedade trouxe uma alteração qualitativa da noção desse direito, de modo a determinar que o seu exercício seja compatibilizado com situações não-proprietárias, em nome do interesse coletivo. Esta é a função social da propriedade, que varia de acordo com o estatuto que rege o tipo de propriedade, e que deve ser mensurada no caso concreto. A propriedade que não obedece a sua função social não pode ser tutelada pelo ordenamento, querendo isto significar que pode o Estado aplicar as sanções cabíveis, ou que não pode o proprietário reivindicar o bem ao qual não deu cumprimento à função social daquele que, mediante posse sem vícios, fez cumprir a função social do imóvel, após largo tempo, mesmo que ainda não implementada a usucapião. Não se pode aceitar a tese de que o fato de a propriedade que não cumpra a sua função social não deve receber tutela estatal quer significar que o proprietário não possa defender sua propriedade de terceiros que a afrontem injustamente, pelos próprios meios, alheios ao aparato estatal. Parece acertada, neste ponto, a assertiva de Francisco Eduardo Loureiro de que não se pode conceber "que a negativa de tutela ao mau proprietário sirva de pretexto ou de estímulo a condutas violentas de terceiros que almejem, mediante exercício da autotutela, fazer valer seus interesses não-proprietários – ainda que legítimos. Não cabe realmente ao particular, à margem e contra o poder público, sancionar pessoalmente o mau proprietário, desprezando o devido processo legal [...]. Chancelar tal conduta significaria punir uma conduta ilícita com outra conduta ilícita, em perigoso jogo de compensações pautado no exercício das próprias razões. Não há como conferir ao particular a prerrogativa de decidir, por critérios subjetivos e como juiz das próprias razões, qual relação proprietária não cumpre sua função social, quem vai tomá-la do titular e dela beneficiar-se e qual o destino a ser dado ao bem" (Op.cit., p.146-7).

30 Sem "um mínimo de bens postos à disposição exclusiva de cada um, as hipóteses de auto-realização e de livre escolha ficarão submetidas às graças do poder estabelecido" (CORDEIRO, António Menezes. Op.cit., p. 278).

31 Sobre esse fato, já havia o alerta de Enneccerus-Kipp-Wolff. "Reconocer así la propiedad privada como institución, no implica emitir ningín juicio directo sobre la justicia de la distribución patrimonial tal como ha ido surgiendo en la historia, ni sobre la justicia del régimen económico que determina la formación de rentas y patrimonios; siguen siendo siempre posibles las correcciones, emprendidas por medio de medidas politicoeconómicas y en particular por vía fiscal" (*Tratado de Derecho Civil*, t.III-1º, p.323).

32 AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Estudos e Pareceres de Direito Privado*, p.20.

33 *Tratado de Direito Civil Português*, v.I. t.I. p.50-1.

34 Veja-se aqui, por todos, as críticas de Jorge Mosset Iturraspe (*Como Contratar en una Economia de Mercado*, p.13-39.

35 Ricardo Luis Lorenzetti identifica como sendo o principal conflito valorativo entre direito e economia, o que ocorre entre *justiça* e *eficiência* (Op.cit., p. 401).

36 Raquel Sztajn, apoiada em Daniel D. Friedman, colaciona interessante argumento para o direito se deixar influenciar pela economia, partindo da premissa de que as pessoas agem racionalmente, portanto, são mais bem induzidas a certos comportamentos quando estimuladas externamente e, se a lei é um desses estímulos externos, quanto mais ela se aproximar da realidade da vida econômica, mais facilmente será cumprida (*Law and Economics*, p.75).
37 Veja-se a esse respeito GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, p.193 seg.
38 *Direitos Reais*, p. 64-5.
39 LORENZETTI, Ricardo Luiz. Op.cit., p. 99.
40 *Economia dos Direitos de Propriedade*, p. 93.
41 GONZÁLEZ, Fernando P. Méndez. *A Função Econômica dos Sistemas Registrais*, p.14.
42 Os direitos de propriedade que não são seguros desestimulam o investimento. Veja-se o exemplo da situação amazônica, segundo a qual um estudo mostrou que os proprietários com títulos mais seguros injetavam mais investimentos em sua terra (SZTAJN, Rachel, ZYLBERSZTAJN, Décio, MUELLER, Bernardo. *Economia dos Direitos de Propriedade*, p.92). O mesmo fenômeno pode ser notado, empiricamente, em áreas urbanas de ocupação ilegal.
43 O Banco Mundial, instituição da mais alta relevância econômica, reconheceu a importância ímpar do sistema registral imobiliário ao assim expor, no seu relatório do ano de 1996. "Um registro da propriedade torna-se fundamental e essencial para o desenvolvimento de uma economia de mercado funcional. Melhora a segurança da titularidade e da posse, diminui os custos das transferências de bens e proporciona um mecanismo de baixo custo para resolver as eventuais disputas sobre os bens" (In: GONZÁLES, Fernando P. Méndez. *A Função Econômica dos Sistemas Registrais*, p.13).
44 Na lição de Benito Arruñada, a existência do sistema de registro da propriedade tem um papel jurídico e econômico fundamental de "proteger os direitos da propriedade e reduzir as assimetrias informativas entre os protagonistas dos intercâmbios", lembrando que quando não há um sistema para corrigir a assimetria de informação, geralmente "os transmitentes saberão mais que os adquirentes sobre a existência de possíveis direitos afetados. Se os adquirentes perceberem a desvantagem informativa que sofrem, a tendência é que muitas transações não se concluam. Precisamente para remediá-lo, todos os ordenamentos modernos requerem ou motivam que os contratos que pretendem conseguir efeitos reais façam-se públicos" (*Organização do Registro da Propriedade em Países em Desenvolvimento*, p.140-1).
45 Op.cit., p.16.
46 Não restam dúvidas de que um sistema registral de direitos que aplique algum nível de abstração material em relação ao negócio jurídico subjacente, mediante a adoção do princípio da *fé pública registral*, protegendo o terceiro que de boa-fé confia no registro, oferecerá uma propriedade muito mais apta ao mercado do que um sistema registral que gere uma presunção *juris tantum* do direito inscrito, ou que adote o sistema de registro de documentos (que gera a mera oponibilidade do título inscrito, não garantindo o direito, precisando, portanto, ser complementado com um sistema de seguros para garantir, ao menos, o valor do direito transacionado, o que aumenta o custo da transação. É o que ocorre em França, ou nos Estados Unidos da América, por exemplo).
47 Nesse sentido, assinala Fernando P. Méndez Gonzáles, que a origem das leis hipotecárias espanholas foram motivadas na necessidade de dar certeza ao direito de propriedade e livrar o proprietário "do julgo de usurários impiedosos" (Op.cit., p. 17).
48 Providencial a lembrança de Sérgio Jacomino de que a nascente do registro imobiliário brasileiro, sita no decreto 482, de 14/11/1846, foi justamente a intenção de reduzir juros para o crédito rural, mediante a possibilidade de se conferirem garantias reais seguras, lembrando as palavras do deputado Barreto Pedroso, que assim manifestou-se em uma das discussões acerca do tema na casa legislativa. "É inegável que, logo que se criar um registro de hipotecas, a lavoura há de achar dinheiro com muito menor juro que atualmente. Quando os capitalistas das cidades e vilas souberem que podem dar o seu dinheiro, que o têm seguro com a hipoteca sobre um prédio de muito valor, hão de por certo baixar o juro de seu dinheiro, porque o dão com mais ou menos interesse, conforme a segurança que têm" (*A Importância do Registro no Desenvolvimento Econômico*, p. 31).
49 Ver ARRUÑADA, Benito. *Organização do Registro da Propriedade em Países em Desenvolvimento*, p.152-3).
50 RUIZ, José Maria Lassalle, GARCÍA, Antonio Tornel. *Propiedad, Libertad y Desarrollo Económico*.
51 JACOMINO, Sérgio. Op.cit., p. 33.
52 Assinalam Jose Maria Lassalle Ruiz e Antonio Tornel García que o "sistema español há tenido la fexibilidad que reclamaba De Soto para integrar derechos de propiedad cuya legalidad no estaba totalmente comprobada. Basta al efecto recordar el amplísimo desarrollo que el artículo 298 del Reglamento Hipotecário en su redacción por Real Decreto de 17 de Marzo de 1959, hizo el artículo 205 de la Ley Hipotecária, permitiendo la inmatriculación y conseguiente acceso al Registro de una gran masa de propiedad no inscrita" (*Propiedad, Libertad y Desarrollo Económico*).
No Brasil, parece não ser possível chegar à mesma conclusão. Somente recentemente tem se começado a discutir seriamente a regularização fundiária e a buscar instrumentos adequados. Nesse sentido, o Estatuto das Cidades trouxe alguns institutos importantes, como a usucapião coletiva, por exemplo. Porém, a lei de parcelamento do solo urbano, cujo regramento é vital para a regularização de um sem-par de empreendimentos clandestinos ou irregulares, que empurraram milhares de brasileiros para a informalidade, está longe de ser um instrumento social e econômico adequado à realidade brasileira.

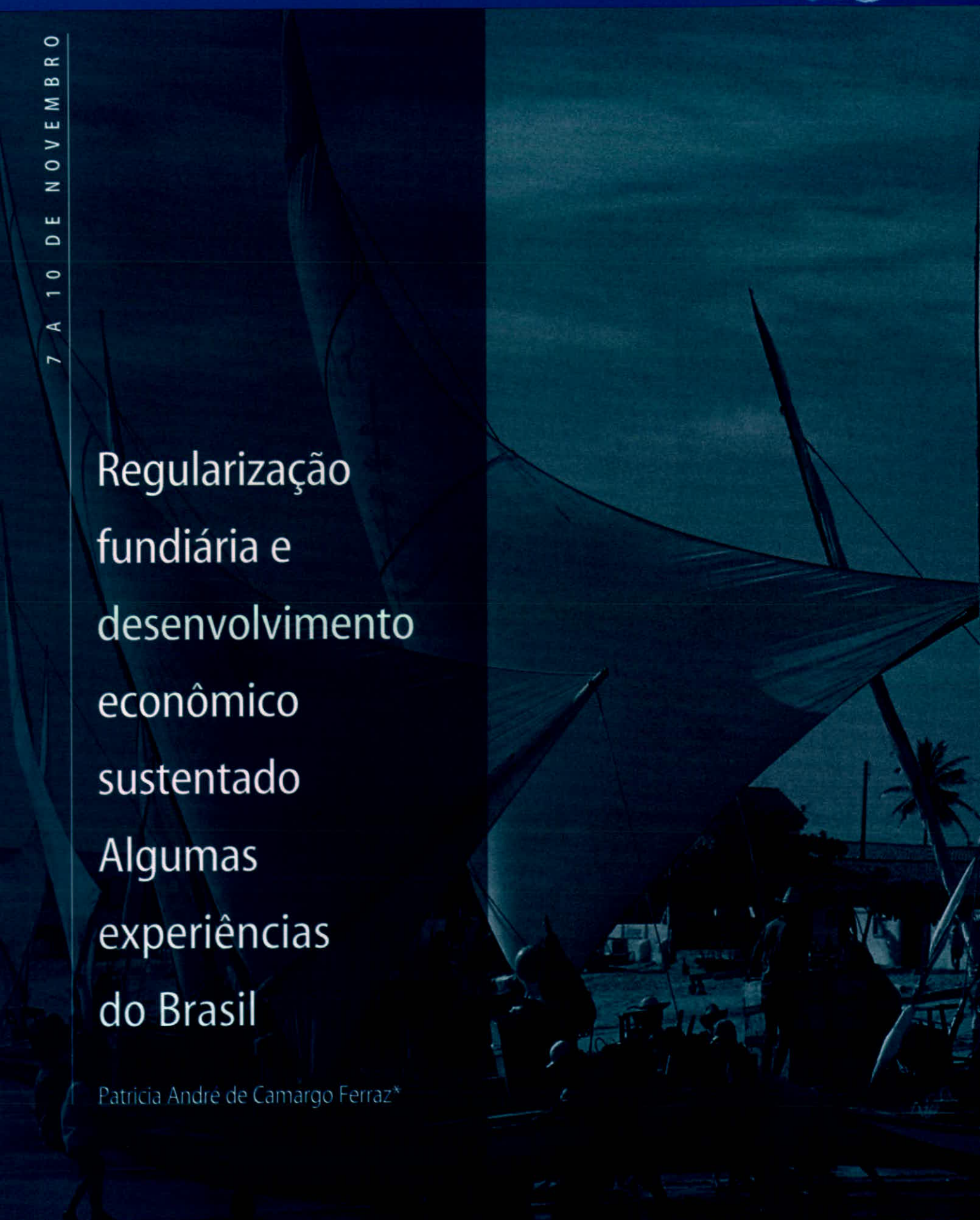
Bibliografia

ARRUÑADA, Benito. Organização do registro da propriedade em países em desenvolvimento. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, ano 27, n.56, jan.-jun.2004, p.139-59.
_____. *Análisis Económico del Notariado*. 2.ed. Madrid: Colégios Notariales de España, 2000. 166 p.
ARRUÑADA, Benito; ANDONOVA, Veneta. Instituições de mercado e competência do Judiciário. In: ZYLBERSZTAJN, Décio, SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p.197-227.
AZEVEDO, Antonio Junqueira de. *Estudos e Pareceres de Direito Privado*. São Paulo: Saraiva, 2004. 432 p.
BESSONE, Darcy. *Direitos Reais*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1996. 499 p.
BRANDELLI, Leonardo. Atuação notarial em uma economia de mercado: a tutela do hipossuficiente. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, ano 25, n.52, jan.-jun.2002, p.165-88.
BREY, Enrique Rajoy. A importância socieconômica dos sistemas registrais. *Boletim do Irib em revista*. São Paulo, n.313, nov.-dez.2003, p.125-38.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *A Constituição Aberta e os Direitos Fundamentais*: ensaios sobre o constitucionalismo pós-moderno e comunitário. Rio de Janeiro: Forense, 2003. 813 p.
COOTER, Robert; ULEN, Thomas. *Law and Economics*. 4.ed. Addison-Wesley, 2004. 533 p.
CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português*. 2.ed. Coimbra: Almedina, 749 p., v.I, t.I.
_____. *Tratado de Direito Civil Português*. Coimbra: Almedina, 2004. 849 p., v. I, t. III.
CORTIANO JUNIOR, Eroulths. Alguns apontamentos sobre os chamados direitos da personalidade. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.) *Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p.31-56.
COULANGES, Fustel de. *A Cidade Antiga*: estudo sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e de Roma. 12.ed. (Tradução de Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca) São Paulo: Hemus, 1996. 310 p.
DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 1991. 259 p.
DACAL, Manuel Figueiras. *El Sistema de Protección Jurídica por el Registro de la Propiedad*. Madrid: Dijusa, 2001. 381 p.
DÍAZ, José Ramón Cossío. *Derecho y Análisis Económico*. México: Instituto Tecnológico Autónomo de México e Fondo de cultura Económica, 1997. 374 p.
DÍEZ-PICAZO, Luis; GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. 11.ed. Madrid: Tecnos, 2003. v.I, 630 p.
_____. *Sistema de Derecho Civil*. 7.ed. Madrid: Tecnos, 2003. v.III, 523 p.
DOUGLAS, Mary; ISHERWOOD, Baron. *O Mundo dos Bens*: para uma antropologia do consumo. (Tradução de Plínio Dentzien) Rio de Janeiro: UFRJ, 2004. 302 p.
ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; WOLFF, Martín. *Tratado de Derecho Civil*. 3.ed. Barcelona: Bosch, 1971. t.III-1º, 761 p.
ENGELS, Friedrich. *A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado*. (Tradução de Ruth M. Klaus) São Paulo: Centauro, 2002. 191 p.
FACHIN, Luis Edson. *Teoria Crítica do Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. 359 p.
FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 27.ed. São Paulo: Saraiva, 2001. 369 p.
FISCHEL, William A. *The Economics of Zoning Laws*: a property rights approach to american land use controls. Baltimore: Johns Hopkins, 1987. 372 p.
GONZÁLEZ, Fernando P. Méndez. A função econômica dos sistemas registrais. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, ano 25, n.53, jul.-dez.2002, p.13-34.
_____. A função econômica do registro imobiliário. *Boletim do Irib em revista*. São Paulo, n.312, set.-out.2003. p.4-21.
GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. 10.ed. São Paulo: Malheiros, 2005. 391 p.
HOBBES, Thomas. *Do Cidadão*. 3.ed. (Tradução de Renato Janine Ribeiro) São Paulo: Martins Fontes, 2002. 400 p.
IRTI, Natalino. Economia di mercato e interesse pubblico. *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*. Milano, ano LIV, n.2, jun.2000. p.435-45.
ITURRASPE, Jorge Mosset. *Como Contratar en una Economia de Mercado*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 230 p.
JACOMINO, Sérgio. A importância do registro no desenvolvimento econômico. In: *O Crédito Imobiliário em face do novo Código Civil*. São Paulo: Irib/Abecip, 2005. p.25-58.
KATAOKA, Eduardo Takemi. Declínio do individualismo e propriedade. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.) *Problemas de Direito Civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p.457-66.
LIBONATI, Berardino. Ordine giuridico e legge econômica del mercato. *Rivista Delle Società*, Milano, ano 43, n.6, nov.-dez. 1998, p.1.540-64.
LORENZETTI, Ricardo Luis. *Fundamentos do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. 613 p.
LOUREIRO, Francisco Eduardo. *A Propriedade como Relação Jurídica Complexa*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. 206 p.
MARTINS-COSTA, Judith. *A Boa-fé no Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. 544 p.
_____. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. In: MARTINS-COSTA, Judith (Org.) *A Reconstrução do Direito Privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p.408-46.
MEIRELLES, Jussara. O ser e o ter na codificação civil brasileira: do sujeito virtual à clausura patrimonial. In: FACHIN, Luiz Edson (Coord.). *Repensando Fundamentos do Direito Civil Brasileiro Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p.87-114.
MIGOT, Aldo Francisco. *A Propriedade*: natureza e conflito em Tomás de Aquino. Caxias do Sul: Educs, 2003. 135 p.
MIRANDA, Pontes de. *Fontes e Evolução do Direito Civil Brasileiro*. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. 477 p.
PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do Direito Civil*. (Trad. Maria Cristina de Cicco) Rio de Janeiro: Renovar, 1999. 369 p.
PINHEIRO, Armando Castelar. Magistrados, Judiciário e economia no Brasil. In: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p.244-83.
PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Teoria Geral do Direito Civil*. 3.ed. Coimbra: Coimbra, 1999. 661 p.
PLANIOL, Marcel; RIPERT, Jorge. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*: los bienes. (Tradução de Mario Diaz Cruz) Havana: Cultural, 1946. t.III. 921 p.
ROSENVALD, Nelson. *Dignidade Humana e Boa-fé no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005. 222 p.
RUIZ, Jose Maria Lassalle, GARCÍA, Antonio Tornel. *Propiedad, libertad y desarrollo económico*. (Palestra proferida no XIV Congresso Internacional de Direito Registral) Moscou, 1-7 jun., 2003. 16 p.
SILVA, Justino Adriano F. da. Para uma nova teoria dos direitos reais. *Estudos Jurídicos*, São Leopoldo, v.29, n.76, mai.-ago.1996. p.45-63.
SZTAJN, Rachel. Law and economics. In: ZYLBERSZTAJN, Décio, SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p.74-83.
TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. 512 p.
ZEA, Arturo Valencia. *Origen, Desarrollo y Critica de la Propiedad Privada*. Bogotá: Temis, 1982. 485 p.
TOHARIA, José Juan; ARRUÑADA, Benito; PAZ-ARES, Cándido. *Fe Pública y Vida Económica*. Madrid: Instituto de Estudios Económicos, 1997. 100 p.
ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel. Análise econômica do direito e das organizações. In: ZYLBERSZTAJN, Décio, SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p. 1-15.
SZTAJN, Rachel; ZYLBERSZTAJN, Décio; MUELLER, Bernardo. Economia dos direitos de propriedade. In: ZYLBERSZTAJN, Décio, SZTAJN, Rachel (Org.). *Direito e Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p.84-101.

Regularização fundiária e desenvolvimento econômico sustentado Algumas experiências do Brasil

Patricia André de Camargo Ferraz*



Sumário.

1. Introdução: fatores que contribuíram para o atual panorama de irregularidade da ocupação do solo urbano no Brasil
2. Duas abordagens sobre a RF
2.1 Conseqüências econômicas da irregularidade fundiária urbana
2.2 Regularização fundiária e desenvolvimento econômico
2.3 Beneficiários da regularização fundiária
3. Situação de fato e o direito: a graduação dos direitos exercidos pelo indivíduo sobre a terra urbana no Brasil
4. Regularização fundiária e regularização da posse
5. Custeio do registro da regularização fundiária
6. Experiências de regularização fundiária no Brasil
7. Conclusão

1. Introdução: fatores que contribuíram para o atual panorama de irregularidade da ocupação do solo urbano no Brasil

No Brasil, país de dimensões continentais, foi editada, em 1979, a lei federal de Parcelamento do Solo Urbano (lei 6.766/79), que estabeleceu um regulamento uniforme para as formas de ocupação das cidades, tendo em vista o grande afluxo de pessoas que, por diversas razões, deixavam os campos e partiam para as áreas urbanas.

Dessa lei, alguns dispositivos, em especial o seu artigo quarto, parágrafo primeiro,[1] deu ensejo a uma forte resistência ao seu conteúdo pelos empreendedores.

Esse parágrafo determinava que, da área total a ser parcelada, no mínimo 35% deveriam ser destinados ao poder público para a implantação de áreas de uso público, sistema de circulação e instalação de equipamento urbano e comunitário, salvo nos casos de loteamento para fins industriais. Como muitos loteadores julgavam excessivo o percentual que era retirado do montante de área negociável, ou seja, do que poderia se transformar em unidade imobiliária, passaram a desobedecer a norma federal, criando parcelamentos do solo sem o necessário registro.

Mas não era apenas esse o dispositivo que causava resistência. O artigo terceiro, que, dentre outros requisitos urbanísticos, estabelecia vedação ao parcelamento do solo em áreas de intensa declividade e em áreas ambientalmente protegidas, também foi largamente ignorado por loteadores do solo, que implantaram vários loteamentos nessas áreas, o que impedia suas aprovações pelo poder público e, conseqüentemente, seus registros.

Não bastasse, o procedimento de aprovação desses projetos não é, ainda hoje, tratado por essa lei de forma sistêmica, de modo que o empresário do ramo de loteamentos se vê, com freqüência, envolvido, por meses, ou anos, em uma trama de fases administrativas que devem ser transpostas primeiramente para a obtenção da fixação de diretrizes para o projeto de parcelamento do solo; depois, para a obtenção

da aprovação desse projeto pelo poder público licenciador; e, por fim, para seu ingresso no registro de imóveis, regularizando-o formalmente.

Em face desses ônus que a lei impunha ao empreendedor e uma precária, negligente, leniente ou até mesmo inexistente atuação da administração pública na atividade fiscalizadora, preventiva e punitiva das condutas ilícitas, os parcelamentos do solo irregulares proliferaram no país.

Também porque, em razão do desenvolvimento econômico incipiente e dos modelos políticos até então adotados, a população, em sua grande maioria pobre, não dispunha de recursos financeiros para aquisição de moradias em locais regularizados ou dotados de infra-estrutura urbana. Tampouco havia a oferta de moradias de custo acessível.

Somando-se a esses fatores a falta de investimento público suficiente em educação do povo, essa massa de pessoas foi, ao longo de décadas, empurrada para áreas distantes dos centros urbanos, áreas ambientalmente sensíveis e não fiscalizadas, onde adquiriram porções do solo jurídica e urbanisticamente irregulares ou promoviam ocupações de áreas públicas ou privadas, sem respaldo jurídico.

Esse movimento gerou no Brasil um panorama de irregularidade fundiária que atualmente, segundo estimativas do Ministério das Cidades, pode atingir, em média, dois terços das áreas urbanas do país.

Essa irregularidade tem diversos matizes, começando por dramáticas situações de posse precária de áreas públicas ou privadas, de risco, sem qualquer infra-estrutura urbana – água, luz, esgoto, asfalto, coleta de lixo, escolas, hospitais, etc. –, passando por áreas ocupadas com certo ordenamento e chegando até áreas já perfeitamente urbanizadas, nas quais seus ocupantes possuem contratos particulares ou escrituras públicas de venda e compra desses imóveis e que já formaram bairros luxuosos.

> "A irregularidade fundiária no Brasil não é um fenômeno que atinge apenas a população de baixa renda. É um problema multifatorial, que se espraia por segmentos sociais diversos e não pode prescindir de uma abordagem multidisciplinar."

Esse panorama sequer pôde ser sensivelmente modificado com a utilização de ações de usucapião ou de adjudicação compulsória, em virtude de obstáculos relacionados aos elevados custos de seus processos judiciais. Por exemplo, a cidade de São Paulo, quarta maior metrópole do mundo, ainda tem perto de 60% dos imóveis localizados na área central da cidade em situação irregular, segundo estatísticas realizadas pelo quinto Registro de Imóveis de São Paulo.

A irregularidade fundiária no Brasil, portanto, não é um fenômeno que atinge apenas a população de baixa renda e que se resume apenas a questões de urbanização ou de formalização do direito de propriedade. É um problema multifatorial, que se espraia indistintamente por segmentos sociais diversos e não pode prescindir de uma abordagem multidisciplinar.

2. Duas abordagens sobre a regularização fundiária

Esse amplo panorama de irregularidade da "propriedade" informal somado à falta de uma política educacional consistente nos últimos trinta anos no país produz conseqüências de naturezas diversas, que afetam a população em geral, na medida em que, em última análise, constitui um obstáculo ao desenvolvimento econômico do Brasil. O foco deste trabalho não é abordar detalhadamente todas essas conseqüências.

No entanto, é imperativo que aborde, ainda que sucintamente, os reflexos de natureza econômica da informalidade imobiliária, porque são determinantes na definição do enfoque correto, seja menos ou mais abrangente, que deveremos dar à regularização fundiária, RF.

Quero dizer que a RF pode ser vista de forma mais reduzida, tímida, restrita, como mero instrumento garantidor de acesso à moradia, em alguns casos com um viés paternalista ou clientelista, Ou pode ser vista de forma mais ampla, arrojada, abrangente, como instrumento de combate à pobreza e propulsor do desenvolvimento econômico do país.

Para compreendermos essas duas visões da RF, indispensável que saibamos, portanto, quais os efeitos que o seu inverso produz na esfera econômica.

2.1 Conseqüências econômicas da irregularidade fundiária urbana

A irregularidade fundiária impõe ao cidadão a subutilização do imóvel que possui, uma vez que restringe seu uso à moradia e eventualmente a um pequeno comércio. Tal se deve ao fato de a pessoa, que detém mera posse de imóvel, não dispor de direitos fortalecidos e oponíveis *erga omnes* relacionados ao bem de raiz. Assim, de tudo o que um imóvel poderia proporcionar a um indivíduo,[2] àquele que mora em área irregular somente resta o mínimo: a posse precária, o mero abrigo das intempéries.

A população de baixa e média renda normalmente tem seu patrimônio concentrado na casa edificada em terreno irregular. Por isso, os integrantes desses extratos sociais apenas dispõem da habitação em um imóvel, sem o respectivo título de propriedade, o que os impede de usá-lo como garantia real para a tomada de empréstimos em instituições de crédito públicas e privadas, com juros mais baixos. Os mútuos que constituem ou são realizados com garantias pessoais e, portanto, seus encargos financeiros são muito maiores do que aqueles que lhes seriam exigidos em contratos com garantia real, ou são efetivados num mercado informal, onde as taxas de juros são também muito elevadas e as formas de execução contratual fogem às regras legalmente estabelecidas e aceitáveis.

Não é só. Essa irregularidade enclausura os cidadãos numa cela de insegurança jurídica quanto à ocupação e às transações que têm por objeto esses bens imóveis.

Como essas pessoas não são, de acordo com o sistema jurídico brasileiro, proprietários dos imóveis que ocupam e pelos quais muitas vezes já pagaram, não têm qualquer estímulo para investir em melhorias de suas casas e bairros.

2.2 Regularização fundiária e desenvolvimento econômico

Em face dessas conseqüências no mundo fenomenológico, parece-nos que a RF não pode apenas ser vista com o exclusivo escopo de garantir segura moradia para os menos favorecidos. Ela se mostra como instrumento fundamental para o desenvolvimento econômico dos países em desenvolvimento e de combate à pobreza.

Isso porque a RF reflexamente ativa micromovimentações na economia em razão de investimentos na melhoria de imóveis e porque viabiliza acesso a financiamentos menos custosos para investimentos em pequenos negócios bem como para aquisição regular desses imóveis, uma vez regularizados, etc. Esses pequenos investimentos, quando realizados em larga escala – lembremo-nos que as cifras de irregularidade fundiária no Brasil podem atingir dois terços das áreas urbanas e que nos demais países latinos esse percentual pode chegar a três quartos! –, repercutiriam positivamente nas transações comerciais dos países, promovendo o desenvolvimento econômico de cada um deles.

Aliás, no Brasil, essa conclusão decorre da exegese da principal norma em vigor em assuntos de política urbana, que é o Estatuto da Cidade.

Diz a lei 10.257, de 10 de julho de 2001, em seu artigo 39 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, justiça social e ao *desenvolvimento das atividades econômicas*, respeitadas as diretrizes previstas nos art. 2º desta Lei" (grifamos).

O legislador, como se vê, expressamente atrela a função social da propriedade urbana ao desenvolvimento das atividades econômicas, razão por que defendemos a tese de que ao administrador público, no Brasil, é defeso adotar política urbana que limite os efeitos dos processos de RF à garantia de acesso da população de baixa renda à moradia. Isso, aliás, seria um mortal equívoco para o desenvolvimento econômico do país, uma vez que perderíamos tempo, energia e dinheiro públicos com processos que não auxiliariam o combate à pobreza, mas que poderiam, ao contrário, perpetuá-la.

Não me parece razoável conceber um processo de desenvolvimento econômico sustentável no Brasil – onde a maioria da população, cerca de 80%, ganha poucos salários mínimos por mês e não tem acesso ao mercado formal de

créditos –, sem atrelá-lo a uma consistente, abrangente e multidisciplinar política de RF.

Também porque, embora a Constituição brasileira, em seu artigo sexto, introduza a moradia no rol dos direitos sociais, antes disso, em seu artigo terceiro, estabelece como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza.

Assim, seja sob o norte dos dispositivos constitucionais, seja à luz do que dispõe o Estatuto da Cidade, a propriedade imobiliária deve sempre ser vista do ponto de vista de sua função social, que, como apontado, está inegavelmente associada ao desenvolvimento econômico.

2.3 Beneficiários da regularização fundiária

Nessa incursão acerca dos limites da RF, uma das questões que se suscita é a dos beneficiários desses processos. Quem seriam eles? Os economicamente menos favorecidos? Em caso positivo, como defini-los? Ou seriam todos aqueles que vivem em áreas irregulares? Por que essa discriminação?

Cremos que essa discussão surge apenas quando o administrador público, ou qualquer um que trabalhe com RF, não tem clareza da importância desse instituto. Se nos permitirmos abrir nosso campo de visão e ultrapassar os limites das conseqüências urbanísticas, sociais e políticas da RF, para chegarmos às suas conseqüências econômicas, vamos nos deparar com a impossibilidade de defender a tese de que seus beneficiários seriam apenas os pertencentes aos extratos sociais menos favorecidos.

O desenvolvimento econômico prescinde de políticas segregadoras, que deixem uma parte da população fora dos sistemas formais de segurança jurídica. Quanto maior o número de sujeitos participantes do mercado imobiliário formal maior o desenvolvimento econômico de cada localidade e maior a arrecadação de tributos, que poderão ser revertidos em investimentos em projetos que, direta ou indiretamente, combatam a pobreza.

Há mais, porém, a justificar essa assertiva, ao menos no Brasil.

O já citado Estatuto da Cidade reza em seu artigo segundo que "a política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I- garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte, aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.

(...)

XIV- RF e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação sócio-econômica da população e as normas ambientais".

Ora, se o legislador prevê como diretriz da política urbana as garantias do inciso I, do artigo segundo, não menciona deva o poder público cuidar para que tenha acesso a tais garantias apenas a população de baixa renda. As garantias são, portanto, estabelecidas indistintamente, para a população, seja qual for seu estrato social, mesmo porque a cidade é um bem de toda a sociedade e somente de tal ponto de vista é que se poderia falar de *função social das cidades*.

De outra banda, no inciso XIV, do artigo segundo, a lei estabelece como outras diretrizes da política urbana a RF e a urbanização de áreas ocupadas, expressamente vinculando a população de baixa renda a essa segunda hipótese.

Isso porque as áreas ocupadas por população de baixa renda normalmente carecem de toda infra-estrutura básica. O mesmo não ocorre com as áreas ocupadas por população de níveis de renda mais elevados, que normalmente não carecem de urbanização.

Mas a experiência, como já mencionado, tem demonstrado que a irregularidade formal das áreas urbanas atinge indistintamente vários segmentos sociais. Por isso, cremos, o legislador não fixou como diretriz a RF de áreas ocupadas apenas por população de baixa renda, mas das áreas irregulares em geral.

Outro argumento extraído da mesma lei e que socorre essa interpretação está na redação do mesmo inciso XIV do artigo segundo.

Diz esse inciso que nos processos de "RF e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda" devem ser "consideradas a situação sócio-econômica da população e as normas ambientais".

Se o legislador determina que se considere a situação so-

cioeconômica da população afetada pela RF, implicitamente reconhece que os beneficiários dessa medida pertencem a classes sociais diversas e não apenas à de baixa renda. E que os processos de RF devem considerar a condição socioeconômica dos beneficiários para sua implementação, notadamente para a eleição dos instrumentos jurídicos a serem utilizados na RF, na definição de cada um dos detalhes de cada projeto a ser desenvolvido e implementado e na recuperação dos investimentos efetuados nesses processos.

Por isso concluímos que, no Brasil, o administrador público deve ter como *prioridade* a implementação de políticas de RF voltadas para população de baixa renda, por uma questão de distribuição de justiça social, mas não pode se eximir de estender essa medida também aos cidadãos dos demais estratos sociais, sempre se pautando por critérios de conveniência e oportunidade administrativas.

> "Se o legislador determina que se considere a situação socioeconômica da população afetada pela regularização fundiária, reconhece que os beneficiários dessa medida pertencem a classes sociais diversas e não apenas à de baixa renda."

3. Situação de fato e o direito: a graduação dos direitos exercidos pelo indivíduo sobre a terra urbana no Brasil

O ordenamento jurídico brasileiro contempla uma série de direitos relacionados aos bens imóveis, constituindo um rico sistema de direitos reais e de mecanismos de gestão de nossos recursos imobiliários, públicos e privados.

Analisando-os, é possível estabelecer uma graduação entre as diversas situações dos indivíduos em relação ao imóvel urbano, do ponto de vista de exercício da posse com *animus domini* e à luz dos direitos correspondentes a essas situações.

Assim, em escala crescente de direitos exercitáveis sobre determinado imóvel – possibilidade e flexibilidade de usos em face da situação do indivíduo perante tal bem, podemos relacionar os seguintes:

– posse em áreas de risco
– posse em áreas públicas ou ambientalmente protegidas
– posse em áreas de terceiros particulares
– posse e contrato de venda e compra – instrumento particular ou público – em áreas loteadas irregularmente
– posse e contrato de venda e compra de imóveis adquiridos de empresas de economia mista em empreendimentos não registrados
– concessão de uso especial para fins de moradia ou de autorização de uso para fins comerciais
– concessão de direito real de uso
– arrendamento residencial
– aforamento e propriedade

Das situações relacionadas, algumas estão no mesmo patamar que outras, porque a elas se equivalem, de certa forma, quanto ao grau de disponibilidade e possibilidade de usos que o indivíduo tem do imóvel e da possibilidade de sua defesa perante terceiros.

Propositalmente excluímos da escala situações de comodato, usufruto, servidão, de compromisso de venda e compra e outros direitos reais, porque eles pressupõem uma anterior regularidade formal do imóvel. Ou seja, antes de chegar a essa situação alguém já atingiu o nível mais elevado dessa escala e, portanto, pode dispor das mais variadas formas de utilização de seu imóvel, mediante utilização múltipla, flexível e livre dos direitos a ele relacionados. Ademais, se este trabalho trata de formalização da propriedade informal, tudo o que é formal foge de seu foco.

O enfoque sintético que pretendemos dar, portanto, a cada uma dessas situações, à luz do direito, é o do grau de utilização econômica do imóvel que cada uma delas confere a seu titular.

3.1 Nesse aspecto é forçoso reconhecer que de todas as hipóteses tratadas, a posse em áreas de risco é a mais precária de todas. A regularização dessa posse e sua conversão ou progressão para o *status* de direito de propriedade, via de re-

gra, é inviável. As circunstâncias fáticas são tão adversas, que inviabilizam o reconhecimento dessa posse pelo poder público, a não ser para caracterizar o poder-dever da administração pública de remover os ocupantes de tais áreas para outras mais seguras. De qualquer modo, seu titular sempre poderá defendê-la do ataque de terceiros.

3.2 Em seguida temos a posse de áreas ambientalmente sensíveis e de áreas públicas. De acordo com a Constituição federal do Brasil essas últimas não são passíveis de usucapião, mas pode o indivíduo, preenchidos requisitos legais, obter concessão especial de direito de uso dessas terras. Ocorre, todavia, com freqüência, que várias áreas públicas destinadas à instalação de equipamentos públicos, como escolas, hospitais, praças, dentre outros, foram ocupadas desordenadamente por população de baixa renda no país.

Assim, em vários casos a utilização da concessão do direito real de uso colide com o interesse da população local, regularmente instalada, de ter acesso a esses equipamentos ou serviços que, para serem fornecidos, necessitam da desocupação das áreas. Nessas hipóteses, a escolha pelo administrador público, quanto à solução dessa questão, pode ser tormentosa e muitas vezes desencadear um processo moroso, sem um término que reconheça a possibilidade de manutenção dos ocupantes em tais áreas.

O mesmo pode ocorrer com a posse exercida em área ambientalmente protegida. Margens de córregos, rios, lagos e represas, de sensibilidade ambiental inconteste, são alvos constantes de invasões no Brasil. E não apenas por pessoas de baixa renda.

Todavia, as ocupações realizadas por pessoas economicamente hipossuficientes se dão em larga escala, com tal rapidez e quantidade de moradias precárias que se instalam, que a solução do problema revela uma aguda contradição entre a defesa do interesse difuso da sociedade em geral na manutenção do meio ambiente ecologicamente equilibrado e a necessidade de tutelar a posse precária, consolidada e de difícil reversão, em razão dos custos econômicos e sociais que tal reversão demandaria.

O administrador público, então, se perde na tentativa de resolver o dilema, quando dele muito se aproxima, uma vez que se distancia da noção de sua dimensão: privilegiar os ocupantes de áreas de mananciais, por maior número que representem, sempre trará um prejuízo difuso imensurável à população que se serve daquele recurso natural, dentre os quais estão os próprios ocupantes.

> "A inércia é triplamente danosa: ao meio ambiente, porque agrava a degradação ambiental; à população ocupante, porque carente de infra-estrutura mínima; e à economia, porque aqueles imóveis são mantidos fora do mercado formal."

Mas, de outro lado, faltam-lhe muitas vezes recursos financeiros e físicos para intervir nessas ocupações removendo-as. Via de regra, o grupo irregular parece se beneficiar da negligência, estagnação e inércia do poder público, enquanto todos os integrantes do corpo social sofrem os efeitos da degradação ambiental.

Mas isso é apenas a aparência de um problema mais profundo e extenso: em muitos desses casos, o poder público sequer pode intervir nessas áreas, proporcionando a instalação de infra-estrutura em face do risco de estimular novas condutas ilícitas.

Entretanto, essa sua inércia é triplamente danosa: ao meio ambiente, porque a falta de infra-estrutura e intervenção mantém e pode agravar o estado de degradação ambiental; à população ocupante, porque carece das mínimas condições de infra-estrutura para uma vida digna; e à economia, porque aqueles imóveis são mantidos fora do mercado formal.

Como se pode imaginar, a solução desses conflitos pode ser extremamente difícil. Tudo dependerá das circunstâncias do caso concreto. E, de fato, trata-se de situação na qual o indivíduo terá grandes dificuldades para regularizar ou formalizar sua posse naquele pedaço de solo.

3.3 Também são comuns no Brasil casos de pessoas que exercem posse, como se donos fossem, em áreas de terceiros particulares. Em seu favor, esses indivíduos têm, em princípio, as várias formas de usucapião. Essa posse, cumpre anotar, tem toda aparência de propriedade e pode ser exercida contra qualquer um que a ataque. Nada além disso. Não se presta, por exemplo, para ser dada em garantia em contratos de qualquer natureza e não tem assento no registro de imóveis.

Por conta da proteção que a lei confere a essas posses menos ou mais longevas, estabelecendo aos seus titulares a possibilidade de ajuizarem ações de usucapião, muitos que trabalham com a RF se omitem no seu dever de promover a regularização de áreas urbanas de forma organizada, a partir da necessária intervenção urbanística do município, com o argumento de que os habitantes dessas áreas sempre poderão ajuizar ações de usucapião e com isso obter seus títulos judiciais de propriedade para serem levados ao registro de imóveis.

Contudo, essa postura não é correta e revela nociva omissão do poder público. Vejamos por que essa inércia é classificada como nociva.

Inicialmente, porque acarreta custos ao posseiro, com o ajuizamento da ação respectiva. Também porque impõe gastos ao Estado, que tem de aparelhar o poder Judiciário, que é desnecessariamente acionado. Terceiro, porque esse acionamento emperra ainda mais o andamento da distribuição da Justiça. Depois, porque permite que as posses, seja lá quais forem o local e forma com que são exercidas – do ponto de vista urbanístico e ambiental – sejam regularizadas pela via judicial, sem que se atentem para as limitações administrativas incidentes na área em que se insere o imóvel usucapiendo. Finalmente, porque leva de ambos – posseiro e Judiciário – anos de envolvimento numa ação que, muitas vezes, poderia ter sido resolvida administrativamente, caso os agentes públicos tivessem sido mais diligentes.

Note-se que não criticamos a utilização da via judicial, mediante a usucapião, para todos os casos de RF. Na verdade, em muitas situações, a usucapião é indispensável e de fato faz parte do processo completo de RF. O que apontamos é que, em determinadas situações, deixar que a RF se faça por essa via, de forma individual e sem uma prévia in-

tervenção do poder público municipal, constitui omissão, que pode ser prejudicial ao bom ordenamento urbanístico-ambiental daquele município e das finanças do estado-membro.

3.4 Outra situação a ser abordada é daquele que exerce posse em terreno irregular de terceiro, com base em contrato de venda e compra. Apesar de a área ter sido irregularmente parcelada, por diferentes razões expostas no início deste trabalho, as parcelas do solo, unidades imobiliárias ou lotes são clandestinamente comercializadas, em prejuízo dos adquirentes. Estes, necessariamente, por si, com ou sem o apoio do poder público local, na inércia do loteador, deverão preliminarmente promover a regularização do parcelamento do solo, sanando as irregularidades diversas que esse parcelamento contém – como falta de reserva de território para implantação de áreas verdes, áreas institucionais, etc. – e depois disso providenciar o registro de seus contratos.

Entretanto, a burocracia desses procedimentos que trafegam por vias administrativas extrajudiciais e procedimentos de jurisdição voluntária, caracterizados por exigências legais que não atentam para a peculiaridade dessas situações, notadamente o fato de serem situações urbanísticas consolidadas, muitas vezes inviabiliza a regularização de tais ocupações.

3.5 Uma situação esdrúxula que ocorre no Brasil, e agora apenas me refiro ao estado de São Paulo, é a das pessoas que adquirem imóveis em projetos habitacionais promovidos por empresas públicas ou de economia mista, que *não estão regularizados!*

Em princípio, essa situação seria inimaginável, uma vez que como pensar que a administração pública, com participação em empresa envolvida com projetos habitacionais, permitiria que seu capital, ou melhor, que parte do erário pudesse ser investido em projetos que deixarão parcela da população em situação irregular perante os órgãos públicos, além de colocar essas pessoas na situação de "menos proprietários"? Essas ocorrências não são nem um pouco raras no estado de São Paulo e há centenas de milhares de imóveis criados por esses projetos que não constam do sistema formal de registro predial.

Os títulos emitidos nesses casos – referimo-nos aos contratos de aquisição desses imóveis – não podem ser registrados, uma vez que os procedimentos anteriores de formalização desses projetos não foram adotados pelos empreendedores e, agora, seus adquirentes não podem exercer com plenitude seus direitos relativos aos imóveis que adquiriram.

3.6 Em patamar um pouco mais confortável estão aqueles cuja posse em áreas públicas já foi regularizada mediante procedimentos administrativos ou judiciais, que culminaram com a emissão de títulos de concessão especial de uso para fins de moradia, Ceum, ou de autorização especial de uso para fins comerciais, Aeuc, direitos concedidos pelo poder público titular do domínio de determinado imóvel, a título precário, ao cidadão que preencher requisitos previstos em lei – posse, tempo, tamanho do imóvel, etc. –, para nele habitar ou manter seu comércio.

Antes, porém, de tratar dessa situação de fato, cremos, seja pertinente uma breve abordagem sobre a Ceum e a Aeuc.

A Ceum decorre de uma postura curiosa do legislador constituinte que, querendo proteger as terras públicas, excluiu-as da possibilidade de serem objetos de usucapião.

Mas esse mesmo legislador, implicitamente, também reconheceu que a) existe um acervo enorme de áreas públicas; b) é precária a fiscalização dessas áreas; c) há uma demanda tremenda por imóveis pela população em geral, especialmente a de baixa renda; d) pessoas economicamente hipossuficientes invadem essas terras públicas não fiscalizadas, porque não têm condições de acesso à moradia legal; e) o Estado necessita dar uma resposta a situações dessa natureza.

Por isso, para dar essa resposta, criou esse direito real de uso a ser concedido ao ocupante de áreas públicas de até 250m², que ali esteja por mais de cinco anos, sem oposição, utilizando-o como moradia para si ou para sua família e que não seja proprietário de outro bem imóvel. Esse direito, previsto no artigo 183, parágrafo primeiro, da Constituição federal foi depois regulamentado pela medida provisória 2220/2001.

Mas, note-se, não se trata de direito de propriedade, como o que se obtém através da usucapião. É mero *direito de habitação* – ... uso especial para fins de moradia... – cuja

transmissão tem se efetivado fora do registro de imóveis e que, na prática, não é aceito como garantia para obtenção de crédito em instituições bancárias por razões óbvias.

A primeira delas deve-se ao fato de não haver suficiente publicidade na constituição de tal direito, porque, regularmente, esses títulos são negociados no mercado informal, fora do RI.

Algumas das demais razões se explicitam nas respostas às seguintes indagações que relacionam a Ceum à execução de dívidas que a tenham como garantia. Mas antes de respondê-las, sugiro ao leitor que se coloque na posição do credor, daquele que, por exemplo, entrega o dinheiro em empréstimo e recebe o direito como garantia de seu pagamento, porque só assim, cremos, poderá ter uma noção mais próxima das razões que levam à falta de aceitação desse título pelo mercado financeiro.

> Voltamos ao problema do encarceramento num 'gueto' social de 'menos proprietários', cujos ocupantes não têm chances de ascensão socioeconômica por falta de um título de propriedade que lhes garanta financiamentos mais baratos.

Nessa linha, para identificar quem aceitaria uma Ceum como garantia, devemos inicialmente indagar: em caso de inadimplemento da dívida por ela garantida, qual seria a forma de execução aplicável: administrativa ou judicial? Essa concessão de uso seria adjudicável ou arrematável? Em caso positivo, como se daria sua transferência no mercado – porque ao credor, em princípio, não interessa o uso do imóvel, mas o adimplemento da dívida e, no exemplo tomado, o dinheiro resultante de sua venda? Estariam sua alienação, adjudicação ou arrematação condicionadas à ratificação ou revisão pelo poder público concedente? Seria esse direito passível de adjudicação, em face dos requisitos legais para sua concessão? O eventual adjudicatário, arrematante ou adquirente receberia o imóvel gravado com as limitações anteriormente fixadas pelo poder público?

Todas essas questões, e não elencamos outras porque nos parece que essas já sejam suficientes, apontam para a inconsistência desse instituto como instrumento adequado para a promoção da RF, vista, repetimos, de um enfoque mais amplo.

A Ceum, ademais, é um título que não circula no mercado formal, porque, na verdade, é um mero reconhecimento de exercício de posse do particular em terra pública.

Contudo, a Ceum pode ser útil nas seguintes hipóteses.

a) Do ponto de vista dos interesses da administração pública, na realização da RF, em situações estratégicas. Quando, por exemplo, o administrador ainda não definiu a utilização mais adequada para determinado espaço, ou não identificou sua vocação. Assim, se a alienação da propriedade, por ser definitiva, mostrar-se desaconselhável ao administrador, na gestão da coisa pública, a Ceum pode se mostrar como ótima alternativa. Há outra hipótese, ainda: como fase intermediária do processo definitivo de RF: quando falte, por exemplo, lei que desafete a área para que ela possa, então, ser alienada e a elaboração e aprovação de tal lei se pareçam muito demoradas.

b) Do ponto de vista do cidadão, quando a administração pública se omitir em seu dever de promover a RF, os ocupantes poderão pleitear judicialmente o reconhecimento formal de sua posse mediante a Ceum.

Em síntese, o titular desse direito real tem em suas mãos o reconhecimento do Estado – administração ou juiz – de sua posse exercida sobre determinado imóvel. Seu uso para fins de moradia está garantido, ainda que de forma precária.

O mesmo se diga, *mutatis mutandis*, com relação à autorização especial de uso para fins comerciais.

Cabe, nesse passo, tratar de um dos mitos que circulam no meio dos que trabalham com RF e que se refere à crença de que esse instituto deva ser usado para "afetar" determinada área, reservando-a para a moradia de população de baixa renda e excluindo-a da possibilidade de ser alvo de especulação imobiliária.

Segundo os propagadores de tal idéia, as áreas regularizadas são fatalmente alvo de especuladores imobiliários, que as adquirem dos beneficiários desses projetos sociais de acesso à moradia, expulsando os economicamente hipossuficientes para outras áreas sem estrutura. Com isso, crêem, se eterniza o problema da irregularidade imobiliária no Brasil.

Nossa intenção não é "destruir o mito", mas fazer algumas ponderações acerca desse assunto, com base em fatos com os quais nos deparamos no dia-a-dia.

Primeiramente, é fato que áreas regulares são mais baratas que áreas irregulares. Assim, não nos parece correto afirmar que em todos os casos a iniciativa privada vá buscar implantar seus empreendimentos em locais onde já houve intervenção do poder público.

Segundo, nesses locais onde há o emprego desse instrumento ou da CDRU, o que se vê é que a população que ali se estabelece está dentro de uma determinada faixa de renda. Dentro dessa faixa podemos ver ao menos três subfaixas: a dos menos favorecidos, dos mais favorecidos e uma categoria intermediária entre um extremo e outro. Ao longo do tempo, os que ocupam essa faixa intermediária permanecem nesses empreendimentos. Os mais pobres alienam suas concessões e saem do local, porque sequer têm condições de manter esse padrão socioeconômico, já superior ao que ostentavam quando viviam na "cidade ilegal". E os que estão em melhores condições, em comparação aos demais, partem para outras situações ainda melhores.

Assim, vemos que há uma movimentação imobiliária nesse extrato social, fora do mercado formal.

Mas, se se impede o assédio dos especuladores imobiliários nesses sítios, inviabiliza-se a possibilidade de o poder público arrecadar impostos imobiliários, mesmo fornecendo infra-estrutura urbana e imóvel para pessoas que estão comprando de particulares o direito de habitar esses imóveis, direito que esses particulares receberam graciosamente da administração pública. E sem arrecadação, o administrador não tem recursos disponíveis para investimentos sociais.

Além disso, voltamos ao problema do encarceramento desses concessionários num "gueto" social de "menos proprietários", onde seus ocupantes não têm chances de ascender à posição socioeconômica mais favorável, porque não dispõem de recursos materiais – o título de propriedade – que lhes garante acesso a financiamentos oficiais e mais baratos.

Nesse aspecto, a RF mais ampla não oferece riscos a políticas de moradia, nem eterniza o problema. Na verdade, o que o eterniza é o paternalismo superprotetor do administrador público, que concede o direito de moradia ao cidadão – "dá o peixe" –, mas o impede de prosperar – porque lhe nega a vara e o ensinamento de como pescar.

> "A situação do arrendatário é formal – o poder público emite título –, mas seus efeitos na economia não são os desejáveis; além de não colocar o imóvel na posição de ativo imobiliário, ainda o mantém fora do mercado por anos."

Por isso, se o administrador público pretende efetivamente auxiliar a população mais carente a mudar de patamar econômico-social, deve conceber políticas públicas que permitam aos cidadãos o acesso a meios e informação de obtenção de financiamentos mais baratos para implementação de seus projetos individuais e coletivos. E isso somente se faz graças à viabilização do acesso à propriedade formal.

3.7 Abordemos, agora, a posição do concessionário de direito real de uso, instituto criado em 1967 pelo decreto-lei 271.

A concessão de direito real de uso, CDRU, é um pouco mais ampla que a Ceum, na medida em que o uso do imóvel não está, nessa hipótese, necessariamente vinculado com exclusividade à habitação, mas poderá estar relacionado à urbanização, industrialização, edificação, cultivo da terra ou outra utilização de interesse social. Os limites desse uso serão fixados no contrato firmado pelas partes. Além disso, ao contrário da Ceum, a CDRU pode ser concedida tanto pelo poder público quanto pelo particular, desde que proprietário do imóvel, e a título oneroso – a Ceum só se confere a título gratuito.

Feitas essas anotações com relação à CDRU, é fácil concluir que o seu titular pode gozar de mais opções de utilização do imóvel do que o titular de uma Ceum ou de uma AEFC, mas ainda assim sua posição é muito inferior à de um proprietário.

Destarte, tudo o que acima apontei como características da Ceum e da Aeuc e que não as recomenda como instrumento mais apropriado para a promoção da RF, aplica-se à CDRU.

3.8 Outra situação que se espalha pelo Brasil e que decorre daquela visão mais estreita da RF, é a da implementação de projetos que têm por base o arrendamento residencial. Nesses casos, o poder público arrenda o imóvel ao cidadão, que por anos – regularmente 20 anos –, paga pelo uso do imóvel um valor mensal. Ao término de tal prazo, contratualmente fixado, o ocupante, ou arrendatário, tem a opção de adquirir o domínio do imóvel. Esses contratos também não são levados ao RI.

O problema que existe nessa situação é que o arrendatário, que, por 10, 15 ou 20 anos, permanecerá numa expectativa de adquirir o domínio do imóvel, antes disso não será formalmente considerado proprietário e, portanto, não poderá usar ou dispor de tal bem como se o fosse, por exemplo, dando-o como garantia de empréstimos. É um remendo jurídico que o administrador brasileiro tem utilizado para dar uma resposta imediata a problemas de déficit habitacional, notadamente de moradias de baixo custo, em detrimento da formação de condições estruturais para o desenvolvimento econômico do país.

Anote-se que nesse caso a situação do arrendatário é formal – há também título emitido pelo poder público –, mas seus efeitos na economia não são os desejáveis, porque, além de não colocar esse imóvel na posição de ativo imobiliário, ainda o mantém estagnado por muitos anos, fora do mercado.

3.9 Finalmente chegamos à situação ideal, aquela em que a propriedade do imóvel está consolidada, constituída formalmente, dando possibilidade ao seu titular de usar, gozar, fruir e dispor integralmente de seu imóvel. Pode melhorar-lhe a aparência, incrementar seu uso, dá-lo como garantia em empréstimos para investimentos em projetos diversos, dá-lo como garantia de pagamento de dívidas preconstituídas ou de negócios. Sempre em condições mais favoráveis, com juros menores, porque a garantia é consistente, imobiliária.

Ao lado da situação do proprietário podemos colocar o foreiro, uma vez que suas possibilidades de uso, gozo e fruição do imóvel são muito semelhantes ao do proprietário ordinário.

4. Regularização fundiária e regularização da posse

Vistas essas hipóteses, cabe anotar que no Brasil existe um grave problema de compreensão do que deva ser a RF ou de como devam ser formalizadas as situações de posse de imóveis urbanos e rurais.

Não basta que se emitam títulos de *posse* por um organismo estatal, por uma empresa pública ou de economia mista. Esses títulos carecem de mecanismos de controle de legalidade, de publicidade e de especialidade, o que os torna extremamente precários e, portanto, fontes de conflitos gravíssimos. Exemplo disso, do ponto a que podem chegar os efeitos nocivos de uma má compreensão sobre formas de regularização da posse, formalização da propriedade e de sistema de proteção de direitos imobiliários, é o episódio que culminou com o homicídio da freira norte-americana Dorothy Stang.

Sua morte decorreu de seu envolvimento com conflito por terras rurais no Norte do Brasil, local onde foram emitidos, desde a década de 1970, títulos de posse pelo Incra.[3] Esses títulos foram produtos de um projeto que não cuidou de verificar a extensão das conseqüências da insegurança jurídica relacionada à falta de formalização de posse e atribuição de propriedade de imóveis, de modo que constituiu um sistema precário e nebuloso quanto aos limites de exercício de direitos sobre as terras rurais. Em suma, um sistema produtor de conflitos rurais, uma vez que carece de mecanismos de atribuição de segurança jurídica nas relações entre o homem e a terra.

Infelizmente, esse sistema, porque não garante segurança jurídica quanto à identificação da propriedade da terra rural e, portanto, dos limites de uso e disposição dos imóveis, inviabi-

liza a implantação de projetos sérios que permitiriam o desenvolvimento regional e nacional. E a razão é óbvia: não se faz investimento sem segurança, nem cquando se mostram elevados os custos transacionais,[4] no caso, os custos com a identificação do titular da propriedade imóvel, do posseiro e com os ônus e limitações existentes sobre aquelas terras.

Portanto, enquanto não se desenvolver no Brasil a consciência de que é indispensável para nosso desenvolvimento econômico um sistema jurídico de proteção de direitos, de respeito aos contratos, do qual faça parte um fortalecido sistema de registro imobiliário,[5] dotado de fé pública e que, dentre outras características, concentre as informações relacionadas aos imóveis – propriedade, ônus, limitações administrativas, ambientais, etc. –, de modo a viabilizar a rápida análise da situação dos bens de raiz, estaremos fadados a trilhar um caminho pedregoso e extremamente oneroso.

5. Custeio do registro da regularização fundiária

Já vimos que há um número enorme de imóveis fora do mercado formal e que a maioria desses imóveis é objeto de posse por pessoas de baixa renda. Então, a questão que surge inevitavelmente é como trazer esses imóveis para o mercado formal. Como viabilizar o registro dos títulos que os têm por objeto, uma vez que os custos implicados nessa tarefa seriam, segundo alguns, impeditivos?

Uma das respostas a essa indagação inquietante foi apontada em trabalho coordenado por Lair Krähenbühl e que resultou nos relatórios *Formas de acesso à moradia e Habitação de interesse social.*[6]

Segundo esse trabalho, para a implementação da política habitacional, é imprescindível a concessão de subsídios aos agentes públicos que participam de todo o processo de RF. Especialmente explicitam os pesquisadores a necessidade de criação de "contrapartidas fiscais ao Registrador, em caso de redução de emolumentos registrários".

Essa solução está perfeitamente consoante à idéia disseminada nas economias mais fortalecidas de que *there is no free lunch*, ou seja, que de um modo ou de outro, alguém sempre pagará a conta, e sabiamente se desconecta dos discursos eleitoreiros e inconsistentes de que gratuidades possam ser disseminadas pelos serviços registrários ou de qualquer outra natureza, especialmente aqueles de natureza pública e que são objeto de concessão ou permissão.

Essa alternativa, ademais, tem o mérito de "colocar o trem nos trilhos", na medida em que assume a idéia de que o Estado "tem o papel fundamental de garantir as instituições, dar-lhes segurança, criando as condições para o funcionamento dos mercados e outros arranjos institucionais",[7] ao sugerir sejam-lhes impostos os ônus das gratuidades que possa vir a criar. Em outras palavras, explicita a necessidade de o Estado reconhecer que a) há pessoas em situação econômica hipossuficiente; b) essa situação de hipossuficiência econômica precisa ser enfrentada, para que essas pessoas mudem de patamar socioeconômico; c) essa hipossuficiência atinge um grau tão elevado que é necessário dar auxílio específico aos que assim se encontram, beneficiando-os, por exemplo, com redução ou isenção de emolumentos registrários, em casos de RF, pena de não se chegar ao fim de todo o processo; d) os serviços registrários, como qualquer outro, devem ser remunerados; e) se o Estado assim reconhece, deve criar mecanismos de compensação – subsídios, para eventuais reduções de emolumentos que venha a instituir, de forma a garantir a remuneração da atividade registrária, impedindo seu sucateamento ou que ela se torne em algo economicamente inviável e, portanto, nada interessante.

A esse propósito e pensando em evitar os desperdícios do erário que ocorrem na transferência e intermediação de atividades desenvolvidas pela administração pública, entendemos que a forma mais simples de remuneração dos serviços efetuados no registro dos processos de RF pudesse ser a seguinte.

O registro dos processos efetuados a pedido do poder público deveriam ser pagos por ele – aliás, como hoje ocorre. Já os registros dos títulos de propriedade e equivalentes – Ceum, CDRU, etc. –, as averbações de construções e os registros de ônus seriam efetuados sem que o beneficiário – economicamente hipossuficiente – efetuasse seu pagamento. Todavia, os valores relativos aos emolumentos – parcela do valor cobrado da parte e que permanece no registro para o custeio da atividade – respectivos seriam abatidos dos valores que o registrador mensalmente recolhe como imposto de renda. Ou seja, subsídio para serviço público já prestado

em atendimento a interesse social relevante e com uma vantagem: o governo federal não precisaria alocar recursos para tanto, apenas deixaria de receber parcelas de imposto em compensação a serviços de extrema relevância já prestados por seus delegados.

Outra alternativa é a criação de linhas de microcrédito para os adquirentes dos imóveis de baixa renda, para o custeio dos valores devidos pelos atos de registro dos títulos de propriedade.

Uma alternativa mais simples, ainda, e aplicável nos casos em que os imóveis sejam adquiridos pelos beneficiários do processo é a possibilidade de que os valores a serem despendidos com lavratura de escritura pública e seu posterior registro sejam incluídos no montante a ser financiado para a aquisição da casa própria ou apenas do lote onde será ela edificada. Essa medida permitiria a incrível diluição do pagamento dos emolumentos ao longo do tempo, garantindo, portanto, meio de acesso ao registro da propriedade.

Com essa pequena introdução, que tinha como escopo principal a pintura de um quadro que nos permitisse compreender as origens e soluções implementadas nos casos práticos de RF no Brasil, passamos agora a expor algumas experiências já realizadas.

> "Outro reflexo desse olhar restrito é a larga utilização da concessão de direito real de uso pela administração pública, o que 'engessa' o imóvel, impede a arrecadação de tributos imobiliários e produz 'subproprietários'."

6. Experiências práticas de regularização fundiária no Brasil

Várias têm sido as iniciativas do poder público para a solução da questão da informalidade da posse e da propriedade no Brasil.

Notadamente, contudo, a maioria dos municípios e importantes órgãos da administração federal não têm atentado para a magnitude dos efeitos da irregularidade formal da propriedade no país e buscam saná-la apenas sob a ótica da necessidade de garantia de acesso à moradia.

Por isso, por exemplo, criou-se no Brasil o programa de Arrendamento Residencial, uma espécie de *leasing* imobiliário, que mantém os imóveis que são seus objetos, por cerca de 20 anos, fora do mercado imobiliário. Esses empreendimentos são levados ao registro de imóveis, de forma que a criação da unidade imobiliária fica perfeitamente formalizada, mas os negócios que envolvem cada uma delas são efetuados informalmente, por documentos particulares que não são levados a registro.

Outro reflexo desse olhar restrito é a larga utilização da concessão de direito real de uso pelas administrações públicas.

Esse instrumento, como já visto, do ponto de vista econômico, "engessa" o imóvel, cria guetos sociais, impede a arrecadação de tributos imobiliários e produz "subproprietários". Mesmo assim, como o enfoque que se dá à RF é o de garantir acesso à moradia, não se tem visto ao longo dos anos uma preocupação generalizada dos poderes públicos em desafetar áreas públicas ocupadas há muito tempo – e que, portanto, na prática, já estão desafetadas! – para possibilitar a alienação dos imóveis aos seus ocupantes.

A falta de compromisso de alguns administradores públicos com as questões socioeconômicas que envolvem essas irregularidades aliada a uma acomodação pela existência desse instrumento, tem elevado a CDRU e a Ceum à categoria de peças-chave para a RF em áreas públicas em vários locais do Brasil.

Em rumo diverso desse entendimento menos amplo, todavia, há iniciativas distintas no cenário nacional, encetadas em algumas cidades e que merecem destaque. Trata-se de exemplos colhidos em Diadema, Recife, Porto Alegre, Belo Horizonte e outras mais.

Devemos alertar o leitor, contudo, que este trabalho não tem a pretensão de revelar experiências de várias partes do país. Com a limitação de ser simplesmente registradora de imóveis de Diadema, fazemos um breve relato de casos des-

se município e agregamos comentários a algumas posturas adotadas em outras cidades brasileiras, tomando Diadema como ponto de partida e mostrando, pelos exemplos dados, como essa cidade tem evoluído sua visão acerca da RF.

6.1 Diadema

O município de Diadema, situado na região metropolitana da capital do estado de São Paulo, está inserido num pólo industrial – Grande ABCD – e a característica de sua ocupação é semelhante à de toda periferia da metrópole, ou seja, majoritariamente efetuada por população de baixa renda.

Na década de 1980, em razão da crescente industrialização, principalmente nas margens da capital de São Paulo, ocorreu uma grande valorização da terra e, conseqüentemente, a classe operária, sem opção de moradia em áreas já urbanizadas, passou a invadir as terras vazias, particulares ou públicas, dando início ao processo de degradação urbanística do município.

Com o agravamento da situação socioeconômica da classe trabalhadora, houve um aumento do número de favelas na cidade, de modo que, no início da década de 1980, Diadema possuía 128 delas.

Esse processo formou um quadro múltiplo de situações de irregularidade que se repetem da mesma forma, ou com algumas diferenças, pelo resto do país. Esse quadro, entretanto, é agravado pelo fato de Diadema ostentar grande concentração populacional em seu território, razão pela qual é indicada como a segunda maior densidade demográfica do país – atualmente seus 32km² abrigam cerca de 440 mil habitantes.

> “Dos 440 mil habitantes de Diadema, mais de um quarto reside nos 207 núcleos habitacionais originados de favelas e que ocupam apenas 10% do território municipal e estima-se que 70% de seus imóveis ainda estejam fora do RI.”

Em 1983, sob uma administração voltada para os assuntos sociais, iniciou-se o processo de urbanização dessas áreas. Tal processo contava, em síntese, com as seguintes fases: elaboração de cadastro da população moradora em tais áreas; reordenamento do espaço físico ocupado, com a abertura de ruas ou vielas e reorganização de moradias; instalação de infra-estrutura básica – água, esgoto e energia elétrica; e, se necessário, remoção de moradores para outros locais pré-definidos para fins de desadensamento de algumas áreas.

Note-se que todo esse processo não tratou da formalização da propriedade, mas da urbanização de espaços invadidos desordenadamente, para fornecer condições dignas de moradia aos seus ocupantes.

Num segundo momento, a urbanização desses espaços mostrou-se insuficiente ante os anseios da população e o poder público passou a se preocupar com a formalização das posses exercidas nesses locais, com vistas a dar mais garantia jurídica aos seus titulares.

Assim, em 1985 foi aprovada a lei municipal 819/85, que instituía a figura de concessão de direito real de uso por 90 anos, para garantir a posse dos moradores.

Depois, em abril de 1990, foi editada a Lei Orgânica do Município, que em seu artigo 188 estabelecia diretrizes de política urbana. Dentre elas merecem destaque o asseguramento da urbanização e titulação das áreas faveladas e de baixa renda e a regularização urbanística e jurídica de loteamentos clandestinos, abandonados ou irregulares.

Em 1994 foi instituída a lei municipal 24/94, que criou as áreas especiais de interesse social, Aeis, com lote mínimo de 45m². Porém, como a lei federal ainda determinava um lote mínimo maior, não teve avanço a questão da RF, servindo esse dispositivo apenas para facilitar o reconhecimento da existência dos núcleos habitacionais e inseri-los na planta base do município.

Em seguida, foi editada a lei complementar 50/96, que disciplinou o zoneamento, uso e ocupação do solo.

Do plano diretor, de redação avançada em matéria de regularização fundiária, merece destaque a criação da figura

das Aeis 2, áreas de especial interesse social, ou seja, aquelas ocupadas por favelas ou assentamentos assemelhados, destinados a programas de regularização urbanística da terra ou à implantação de empreendimentos habitacionais de interesse social, Ehis. Nessas áreas, os requisitos urbanísticos para a implantação de Ehis ou para a regularização são muito menos rigorosos do que aqueles fixados na lei federal. Por exemplo, não se exige nessas áreas a destinação de áreas livres ou indicadas para instalação de equipamentos comunitários, desde que o projeto seja aprovado ou regularizado pela administração municipal.

Nesse ponto, foram desenvolvidos e implementados diversos projetos habitacionais, nos quais a concessão de direito real de uso, gratuita, foi amplamente utilizada. Segundo dados da prefeitura municipal, na década de 1990 foram emitidos 25 mil títulos de concessão de direito real de uso. Levantamentos efetuados no registro de imóveis mostram, contudo, que apenas 239 desses títulos foram levados a registro e que nenhum deles sofreu qualquer movimentação no sistema formal – registral – desde então.

As transações efetuadas pela população que têm por objeto esse direito, como não são levadas a registro, carecem da necessária publicidade.

Em 1999 houve alteração da lei federal 6766/79, que entre outras coisas permitiu que os municípios, por meio de legislação municipal, determinassem as dimensões do lote mínimo de seus territórios.

Em 2002 foi aprovada a lei complementar 161, que instituiu o novo plano diretor, já contemplando os diversos instrumentos jurídicos previstos no Estatuto da Cidade para a implementação da política urbana.

Dos 440 mil habitantes de Diadema, mais de um quarto reside nos 207 núcleos habitacionais originados de favelas e que ocupam apenas 10% do território municipal e estima-se que 70% de seus imóveis ainda estejam fora do RI.

Está em fase final de elaboração um projeto de lei municipal que determinará as regras para parcelamentos de solo já implantados em áreas de interesse social. Como a maioria das áreas se caracteriza por ocupações consolidadas e com infra-estrutura totalmente implantada, sua regularização formal não deve tardar e as unidades imobiliárias poderão finalmente ser alienadas para seus moradores.

6.1.1 Núcleo XVIII de Agosto e Núcleo Santa Luzia

Como já dito, o instrumento mais utilizado no Brasil e em Diadema para a promoção da regularização fundiária é a concessão do direito real de uso.

Exemplos de como esse instrumento tem sido aplicado pelo país são os chamados Núcleo XVIII de Agosto e Núcleo Santa Luzia, cujo histórico passamos a descrever.

A prefeitura municipal, na década de 1990, desapropriou uma gleba com 65.916,00m² e projetou um loteamento habitacional de interesse social com 389 lotes, referente à área onde está implantado o Núcleo habitacional XVIII de Agosto. O restante do espaço, que possuía uma densa mata nativa e declividade bastante acentuada, foi destinado para área verde. Ocorre que antes do início da implantação do projeto e mesmo de seu registro, a área verde foi ocupada irregularmente por pessoas carentes. A prefeitura, então, optou pela urbanização da área irregularmente ocupada hoje denominada Núcleo Habitacional Santa Luzia.

Essas áreas, portanto, não obedecem aos dispositivos da lei federal de parcelamento do solo, no que tange aos percentuais de áreas destinadas ao uso público – verde e institucional –, nem foram levadas a registro de imóveis pela prefeitura municipal.

Todavia, para assegurar as posses ali exercidas, ambas as áreas foram designadas como Aeis2, – áreas ocupadas, núcleos habitacionais, com índices urbanísticos diferenciados –, em 1996, pela lei complementar 50/96, Lei de Uso e Ocupação do Solo – e o poder público expediu termos de concessão de direito real de uso aos seus moradores.

Passados mais de 11 anos, desde a implantação desses núcleos – a ocupação, portanto, já é irreversível – e sua parcial regularização, a população beneficiada com esses projetos deseja adquirir a propriedade das unidades imobiliárias, o que ainda não é possível, porque esses parcelamentos do solo não estão regularizados perante o registro de imóveis.

6.1.2 Núcleo Habitacional Três Mosqueteiros

Esse projeto tem como característica ter sido desenvolvido para acolher moradores de três favelas localizadas em outras áreas e que estavam extremamente adensadas, a fim de que aqueles espaços pudessem ser urbanizados.

Para abrigar 71 famílias, a prefeitura municipal, em 1990, desapropriou uma área de 4.894m² e elaborou o projeto do parcelamento. Em seguida, instalou infra-estrutura, forneceu o material para construção das unidades habitacionais e organizou os mutirões para a construção das moradias.

Esse projeto produziu lotes com tamanho médio de 50m².

A área, então já ocupada em 1996, foi grafada como Aeis2 pela mesma lei complementar 50/96 e foram emitidos títulos de CDRU.

6.1.3 Loteamento Habitacional de Interesse Social Ipoá

Mais recente que os dois anteriores, esse projeto também foi desenvolvido para acolher moradores de uma favela localizada em outra área e que estava extremamente adensada, a fim de que aquele espaço pudesse ser urbanizado.

Mas como é um projeto mais recente que os anteriores, o instrumento jurídico utilizado foi outro. Vejamos.

A prefeitura municipal, em 1995, desapropriou uma área de 4.527,25m² para a implantação de empreendimento habitacional de interesse social, Ehis, e o poder Legislativo a classificou como Aeis1, área vazia reservada para implantação de Ehis. Por conta disso, com permissivo do plano diretor, esse projeto pôde utilizar índices urbanísticos diferenciados, previstos na lei complementar 50/96.

O empreendimento horizontal abriga atualmente 45 famílias, cujos lotes ocupam a área de 2.015,05m² (45,40% do total). O loteamento ainda conta com uma área verde de 935,13m² (20,71%), uma área institucional de 186,51m² (4,21%) e um sistema viário de 1.344,56m² (29,77%).

Esse projeto já foi aprovado pelo órgão estadual competente e apenas aguarda a emissão de licença municipal para sua apresentação ao RI, a fim de que os lotes possam ser alienados.

6.1.4 Favela Jardim Yamberê

Essa ocupação, com cerca de sete anos de existência, atualmente agrega 150 famílias e foi realizada em dois imóveis: um público, desapropriado para a construção de uma quadra, e outro particular, atualmente também pertencente ao patrimônio da municipalidade.

Durante o processo da ocupação, as famílias organiza-

ram-se e formaram uma comissão de moradores que posteriormente se consolidou em uma associação, cuja finalidade era fazer a necessária interlocução com o poder público para a regularização da ocupação.

Em 1998, o poder público instalou a rede de água provisória e, em 2001, moradores reivindicaram no orçamento participativo a urbanização da área, que foi grafada como Aeis2 pela lei complementar 161/02, plano diretor.

Elaborou-se, então, um projeto que prevê a construção de 122 unidades sobrepostas com aproximadamente 47m², das quais 36 já foram entregues para a comunidade. A previsão de entrega de todas as unidades é de dois anos e o projeto é realizado com verba do governo federal.

Uma das peculiaridades desse caso é que de toda a área ocupada somente seu centro permaneceu livre, porque os moradores ali criaram um pequeno campo de futebol. Graças a isso, a prefeitura municipal pôde desenvolver um projeto habitacional baseado na construção de pequenos edifícios de apartamentos, sem a necessidade de remoção dos ocupantes durante a construção.

Após a conclusão da construção, os apartamentos serão alienados aos moradores e, tão logo eles desocupem seus barracos, os espaços remanescentes serão recuperados para implantação de área verde e infra-estrutura. As famílias que não foram contempladas por esse projeto serão removidas para outra área já definida.

Além disso, a prefeitura mantém com as famílias um trabalho socioeducativo constante de adaptação e convivência comunitária nesse novo local, uma vez que ali se estabelece um condomínio e essas pessoas não têm experiência com essa forma de propriedade, nem com a habitação em apartamentos.

Aliás, é bom deixar expresso que o trabalho de assistência social nos processos de RF, especialmente naqueles em que se opta pela verticalização da ocupação do solo, é fundamental para o sucesso dessas investidas do poder público na vida dessas pessoas.

O déficit cultural imposto pela segregação socioeconômica é tão grande, que muitos dos que habitam favelas ou assentamentos informais não têm qualquer informação acerca de assuntos relacionados à higiene doméstica, utilização dos mais singelos itens de conforto, convívio em condomínio, compartilhamento de despesas comuns e de responsabilidade de administração dos espaços comunitários; tampouco têm essas pessoas, quando beneficiadas com a RF, informações sobre as possíveis formas de utilização de seus títulos de propriedade como moeda no mercado para obtenção de empréstimos com juros reduzidos, etc.

> “O estado do Rio Grande do Sul, mais do que sua capital, vai merecer maior destaque no cenário nacional, em pouco tempo, pelos avanços que deverá experimentar no trato das irregularidades fundiárias de seus espaços.”

Sendo assim, o trabalho de assistência social é fundamental para que supra essa lacuna de conhecimentos que permitirão a essas pessoas gozar de forma mais ampla os benefícios desses trabalhos que o Estado desenvolve em seu favor, fazendo com que o desiderato dessas políticas econômico-habitacionais seja alcançado.

6.1.5 Jardim das Praias

Em 1994, a Prefeitura municipal de Diadema foi procurada por associações pró-moradia, que representava pessoas que ocupavam irregularmente algumas áreas no município. Em razão disso, o poder público promoveu a desapropriação de uma área de 33.923,47m², na qual, em parceria com as associações, desenvolveu um projeto de parcelamento do solo.

Em razão dessa mesma parceria, as associações se encarregaram da implantação da infra-estrutura local e da construção, em sistema de mutirão, das casas em cada um dos lotes desse empreendimento habitacional.

Esse projeto resultou na criação de 356 lotes, com dimensão média de 60m², áreas verdes em um total de 4.235,60m² e uma área institucional de 955,55m². Além dis-

so, para garantir o acesso à educação, a prefeitura ainda desapropriou uma área contígua ao empreendimento, com 4.461,30m², para implantação de uma escola.

O projeto está em fase final de aprovação em órgão estadual, após o que será levado ao registro de imóveis local.

Os lotes serão, então, alienados pela prefeitura aos membros daquelas associações, atuais ocupantes da área, por valor do qual serão deduzidos os gastos efetuados pelos moradores com implantação de infra-estrutura.

Esse projeto, portanto, tem o mérito de aplicar a mais abrangente e versátil visão atual da RF a um problema social de moradia digna: contemplou a utilização de vários instrumentos jurídicos e maximizou os benefícios da parceria entre administração e população, produzindo lotes mais acessíveis aos cidadãos que, em breve serão proprietários de suas casas.

> "O poder Judiciário gaúcho corajosamente se desamarrou da legislação federal aplicável à aprovação de novos parcelamentos e que há quase 30 anos estabeleceu 'paradigmas urbanísticos excludentes'..."

6.1.6 Jardim Arco-Íris

Esse espaço representa o que ocorre em cerca de 50% dos loteamentos irregulares de Diadema.

Tal como os demais loteamentos na mesma categoria, o Jardim Arco-Íris teve seu projeto aprovado pela prefeitura municipal, mas nunca foi levado ao registro de imóveis. A administração pública, por seu turno, não exerceu seu poder-dever de fiscalização e repressão da atividade loteadora ilícita e todos os lotes foram alienados. Os adquirentes, sem instrução adequada, adquiriram esses imóveis sem saber das dificuldades que teriam para vê-los regularizados. Por um motivo ou outro, vários lotes foram levados a registro, mas cerca de 30% deles ainda remanesce fora do sistema registrário, ou melhor, estagnados em nome do antigo loteador.

A regularização dessa área depende dos seguintes passos: formalização, no registro de imóveis; abertura das vias públicas já existentes; apuração das áreas remanescentes – destacadas do todo os lotes já matriculados e as vias abertas; abertura de matrículas para os demais lotes e áreas remanescentes; e apresentação dos títulos aquisitivos ao registro para a necessária qualificação.

6.2 Porto Alegre

A capital do estado do Rio Grande do Sul, como a maioria das capitais brasileiras, tem graves problemas com a irregularidade fundiária. Assentamentos informais e parcelamentos irregulares montam, como nas demais localidades do Brasil, o cenário da informalidade da ocupação da terra urbana.

Nos moldes do que ocorre em Diadema, várias leis foram editadas visando à regularização dessas áreas.

Com menos ou mais sucesso, em algumas intervenções, a política urbana de Porto Alegre diverge em certos pontos da de Diadema.

Em primeiro lugar, porque expressamente dispensa apoio às ações de usucapião urbana nas áreas objeto de regularização.

Além disso, quando da edição da Lei Orgânica do Município, previu-se que os títulos de CDRU ou de propriedade seriam concedidos ao homem ou à mulher, independentemente do estado civil de ambos (art.230).

Destaque ainda merece a lei complementar municipal 140/86, que estabelece as atribuições do poder público nos assuntos de RF. Dentre várias incumbências técnicas e administrativas, determina a lei que cabe à administração municipal o requerimento do registro do parcelamento regularizado, se for o caso, o que a faz responsável pelas despesas respectivas.

Entretanto, o estado do Rio Grande do Sul, mais do que simplesmente sua capital, parece, vai merecer maior destaque no cenário nacional, em pouco tempo, pelos avanços que deverá experimentar no trato das irregularidades fundiárias de seus espaços. Isso em razão de um dos últimos provimentos editados por sua Corregedoria geral da Justi-

ça, órgão superior de fiscalização das atividades registrais e notariais no estado.

Referimo-nos ao provimento 28/ 2004 – CGJ (*Boletim do Irib em revista* 319, p.11, http://www.irib.org.br/birib/ birib319.asp), que criou o projeto More Legal 3.

O projeto More Legal foi lançado em 1995, na gestão do desembargador Décio Antonio Erpen, e foi aprimorado, em sua segunda versão, o More Legal 2, na gestão do desembargador Aristides Pedroso de Albuquerque Neto. Agora, chega à sua terceira versão, mais arrojada e consentânea com a realidade brasileira.

Esse provimento definiu ocupação consolidada; conferiu atribuição do poder público municipal para elaborar ou aprovar plantas de situação física dos parcelamentos e ocupações irregulares, as quais bastarão e deverão ser levadas a registro; reconheceu a importância incomparável do registro do parcelamento e dos títulos de propriedade no registro de imóveis; ampliou a importância do poder Judiciário gaúcho nas questões relacionadas à RF e chamou para si a responsabilidade de participar desses procedimentos regularizadores. Mais do que isso, o poder Judiciário gaúcho corajosamente se desamarrou da legislação federal aplicável à aprovação de novos parcelamentos e que há quase 30 anos estabeleceu "paradigmas urbanísticos excludentes",[8] reconhecendo que o mundo fenomenológico produziu frutos sociais, clandestinos e irreversíveis, que fogem à aplicação dessa norma e que exigem uma apreciação peculiar e responsável.

Merecem nota, ademais, outros dispositivos desse provimento. Por exemplo, o que facilita a consolidação da propriedade em nome do promissário comprador, cessionário ou promitente cessionário que apresentem documentos de quitação de seus contratos e prova de recolhimento ou isenção do imposto de transferência da propriedade imobiliária.

Igualmente, o artigo que reconhece a existência de parcelamentos do solo mascarados sob a figura do condomínio comum dos quais os condôminos são proprietários de frações ideais do terreno, mas que, de fato, exercem posse sobre fração determinada do solo, permitindo sua regularização, tal como a situação se apresenta faticamente.

Também o dispositivo que expressamente viabiliza a regularização do lote individualizado, de quarteirão ou da totalidade da área. E, finalmente, o que prevê um procedimento administrativo muito mais ágil, que se inicia no registro de imóveis e que poderá chegar ao poder Judiciário já isento de problemas, para rápida aprovação.

Em breve veremos seus resultados.

6.3 Recife

Uma das mais importantes capitais do Nordeste brasileiro, Recife, sofre com os mesmos problemas de irregularidade fundiária de Diadema, mas com pelo menos duas características peculiares: a) sua geografia específica – a cidade se situa na zona costeira; b) grande parte das terras irregularmente ocupadas pertence à União. A população carente ocupa centenas de áreas irregulares, onde as condições de habitabilidade são precárias. Mais especialmente, esses assentamentos irregulares estão próximos às águas – mangues e rios – e morros.

A situação no Recife é tão dramática, que vários têm sido os esforços dos órgãos municipais para o enfrentamento da questão.

Não vou me ater a casos específicos de RF em Recife, mas destacar uma lei editada na Capital, que merece destaque em razão de seu conteúdo, porque bem exemplifica a visão conturbada que alguns possuíam ou possuem da RF.

Nos moldes do que foi feito em Diadema, editou-se no Recife a lei 16.133/95, que dispunha sobre a regularização das zonas especiais de interesse social, Prezeis, nelas incluídas tanto as áreas destinadas a programas habitacionais de interesse social como os assentamentos consolidados de baixa renda e com carência de infra-estrutura. Para a regularização das áreas ocupadas, entretanto, alguns requisitos são exigidos, como o uso residencial do imóvel, a baixa renda de seus ocupantes, a precariedade da infra-estrutura, etc.[9]

Segundo a norma, para a transformação de novas áreas em Zeis seria necessária a verificação da possibilidade de regularização urbanística, mediante estudo de viabilidade técnica.

Essa lei, talvez mais do que qualquer outra, revela o olhar estreito do legislador para a questão da RF, do ponto de vista econômico, uma vez que estabelece a *vedação da doação* de áreas públicas aos seus ocupantes bem como *dá ênfase à utilização da CDRU*, concedendo para essa concessão o prazo de 50 anos!

Veja-se que o legislador recifense, em 1995, ignorava os deletérios efeitos econômicos de imóveis mantidos fora do mercado imobiliário formal e mantinha, nas mãos da administração pública, imóveis que poderiam auxiliar a população na obtenção de meios para seu desenvolvimento socioeconômico.

Visão oposta se viu no estado de Minas Gerais, mais especificamente em sua capital, Belo Horizonte, onde, no período compreendido entre os anos de 1985 e 1996 – 11 anos –, *7.213 famílias tiveram seus imóveis regularizados e os receberam em doação* da prefeitura municipal.

Voltando ao Recife, sua administração tem dado apoio às ações de usucapião urbana, aplicadas inclusive para a aquisição do domínio útil, uma vez que a maioria das áreas pertence à União.

Um outro dispositivo, contudo, evidencia a preocupação do legislador com a completa formalização da posse ou da propriedade no registro de imóveis, na medida em que, na esteira da legislação municipal de Porto Alegre, impôs ao município a responsabilidade pelas despesas com os registros dos direitos relativos aos imóveis objeto de programas de regularização fundiária em Zeis.

A preocupação com essa visão, repita-se, é que se criem guetos sociais formados através da CDRU, compondo grandes parcelas do território que ficarão fora do mercado formal, por tempo indefinido ou longo demais, impedindo a aceleração do desenvolvimento econômico da região.

7. Conclusões

Muito se tem feito para combater a irregularidade fundiária urbana no Brasil. Milhões de reais têm sido investidos nesses projetos.

Contudo, como a abordagem que se faz desse problema é muito mais voltada para a necessidade de garantia de acesso da população mais carente à moradia, em obediência a direito constitucionalmente garantido, esses esforços não têm contribuído para o mais eficaz combate à pobreza e à promoção do desenvolvimento econômico do país.

Assim como tem agido a administração pública em geral, maciçamente fazendo uso da CDRU, da Ceum e do PAR, estão sendo criados guetos socioeconômicos.

Junte-se a isso o fato de estarem sendo deixados de lado parcelamentos irregulares, que acomodam cidadãos de faixas de rendas mais elevadas, e que normalmente habitam condomínios "de fato". Vemos um panorama de "engessamento" de parcela expressiva dos recursos imobiliários brasileiros, ainda crescente, e que impede as administrações locais de arrecadarem os tributos indispensáveis à sua manutenção e ao desenvolvimento e implementação de projetos que sejam voltados ao bem comum.

Por isso, a facilitação do acesso ao *direito à propriedade* imobiliária regularizada – e não apenas à moradia – precisa deixar de ser objeto de preconceito dos administradores públicos e ser vista com toda sua magnitude: um poderoso instrumento de fomento do desenvolvimento econômico, de combate à pobreza e de difusão da cidadania.

***Patricia Ferraz** é registradora em Diadema, SP, e diretora de urbanismo e regularização fundiária do Irib.*

Notas

1 Esse dispositivo foi alterado pela lei 9.785, de 29.1.1999, que atualmente tem a seguinte redação.
"Art. 4°. (...)
§1º. A legislação municipal definirá, para cada zona em que se dívida o território do Município, os usos permitidos e os índices urbanísticos de parcelamento e ocupação do solo, que incluirão, obrigatoriamente, as áreas mínimas e máximas de lotes e os coeficientes máximos de aproveitamento."
2 LEPAGE, Henri. *Por qué la propiedad*. Madrid: Instituto de Estudios Económicos, 1986, p.100 passin.
3 Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária.
4 NORTH, Douglas. *Custos de transação, instituições e desempenho econômico*. (tradução).
5 ARRUÑADA, Benito. *Sistemas de titulación de la propiedad*. Lima (palestra), 2004.
6 Trabalho efetuado a pedido da Universidade de Brasília, mediante a Finatec, para o Banco Mundial e para a Caixa Econômica Federal, com a colaboração de Abelardo Campoy Diaz, Pedro Cortez e Suely Penharrubia Fagundes, 2002.
7 ZILBERSZTAJN, Decio; STAJN, Rachel. Análise Econômica do Direito e das Organizações. In: *Direito & Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p.6.
8 ALFONSIN, Betânia de Moraes. *Direito à Moradia*: instrumentos e experiências de regularização fundiária nas cidades brasileiras. Rio de Janeiro: Observatório de Políticas Urbanas e Gestão Municipal, Fase Ippur/UFRJ, 1997, p.22.
9 Idem, ibidem, p.164.

A sabedoria em lidar com informações é um diferencial de extrema importância

A solução para registro de imóveis SERVCOM RGI foi desenvolvida com preocupação de dotar o usuário final das mais modernas e completas facilidades decorrentes da utilização de uma solução que reproduz fielmente, e de maneira ordenada, todos os atos presentes no dia-a-dia dos registradores. Além de ajudar as organizações a reduzir significativamente os gastos com tempo, mão de obra e dinheiro, proporciona ganhos valiosos em qualidade e eficiência, acelerando os retornos desejados.

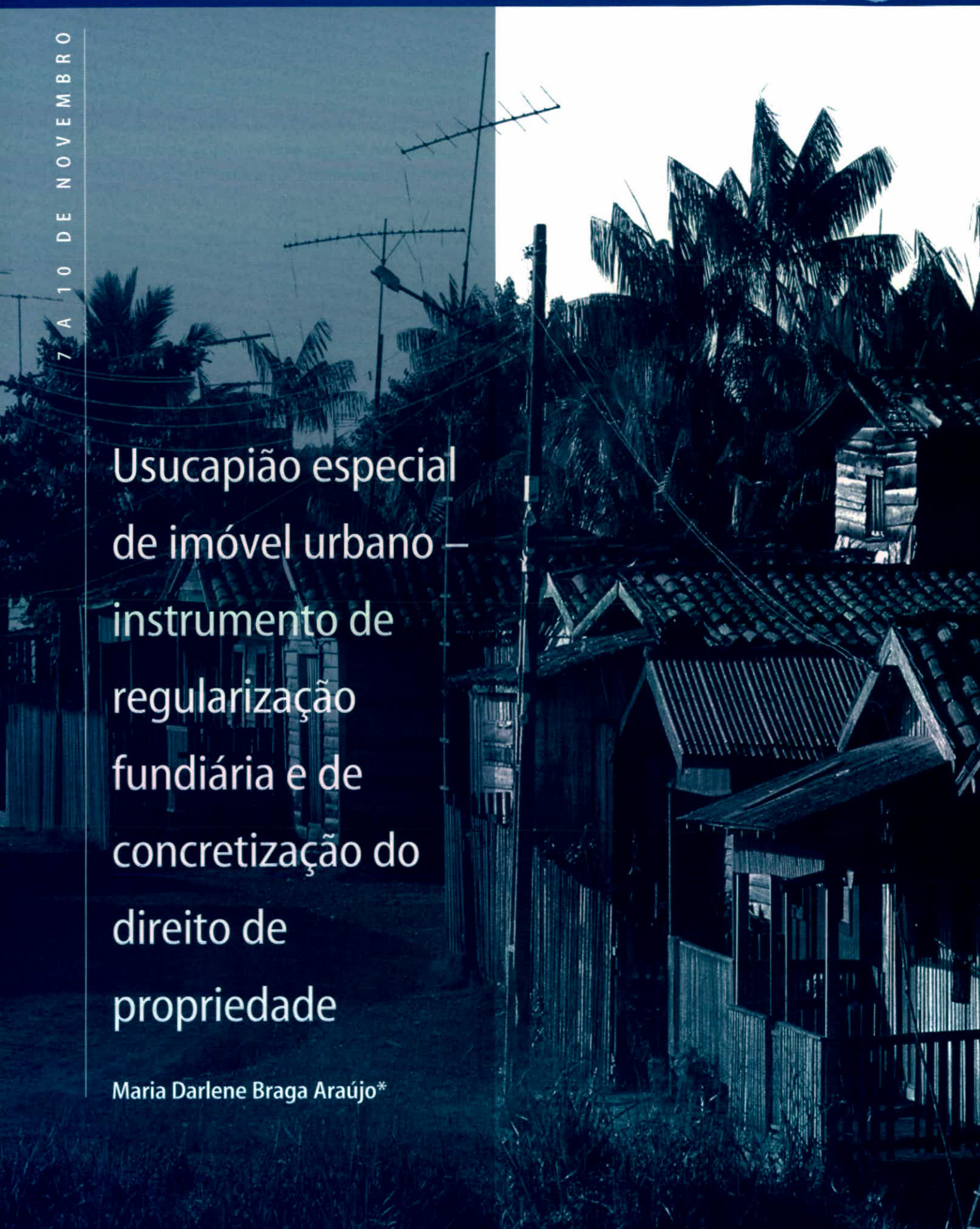
O SERVCOM RGI nasceu de uma metodologia própria pesquisada durante vários anos, tendo como base os permissivos legais da Lei Federal 6.015/73. A solução é utilizada por diversas serventias e controla toda a tramitação de um título dentro do cartório, de forma segura e ágil.

SERVCOM RGI. A solução para ofício de registro de imóveis.

SERVCOM
SERVIÇOS DE COMPUTAÇÃO

Rua Inconfidentes, 910 • Funcionários • Belo Horizonte MG 30.140-120 Telefax: (31) 3261-5872
dcomercial@servcom.com.br

www.servcom.com.br



Usucapião especial de imóvel urbano – instrumento de regularização fundiária e de concretização do direito de propriedade

Maria Darlene Braga Araújo*

O direito de propriedade, considerado em termos absolutos, tal como nasceu no Estado liberal, não mais persiste. Encontra diversas limitações, dentre elas a função social. O Estatuto da Cidade corrobora tal entendimento e apresenta os instrumentos de política urbana nos quais se insere a usucapião especial urbana em suas duas modalidades: singular e coletiva. A efetivação de tal instituto vem implementar a idéia de solidariedade relacionada com o direito de propriedade vigente no Estado democrático de Direito em que nos encontramos. A análise dos requisitos da usucapião especial colabora para efetivar a aquisição prescritiva e revela uma importante ferramenta para resolver o problema da moradia.

Considerações iniciais

Sabe-se que o instituto da usucapião e o direito de propriedade são conhecidos dos profissionais do Direito. Todavia, o texto os apresenta de forma diversificada, com cunho científico e crítico.

Com base em pesquisa realizada, conclui-se, sem hipérbole, que a propriedade imóvel é inseparável da trajetória histórica do homem. Tão importante é o direito de propriedade, que o legislador originário cuidou de protegê-lo, erigindo-o à qualidade de direito fundamental. Portanto, todos os temas a ela relacionados comunicam-se diretamente com a vida do homem, principalmente do homem inserido num contexto social formado por necessárias limitações de direitos.

Nota-se, ainda, que a concepção de propriedade acompanha o momento político histórico das sociedades. Hodiernamente, onde o Estado democrático de Direito se encontra próspero, a propriedade perdeu o caráter absoluto de outrora, o que é facilmente comprovado pelo texto da Carta Magna vigente.

Nasce, então, a função social da propriedade, diretamente relacionada com a atual concepção de relatividade dos direitos individuais, sem significar que eles estejam desprotegidos ou não estejam tutelados pelo ordenamento jurídico pátrio, apenas significando que existem limitações legítimas, impostas pelo próprio texto constitucional.

Em face desse cenário jurídico, nasceu o Estatuto da Cidade, importante ferramenta de política urbana e, nele inserida, a usucapião especial coletiva, a qual é, sem sombra de dúvida, um grande instrumento de alcance de justiça social.

Todavia, a efetivação da usucapião especial urbana vem infestada de questionamentos: a partir de quando se poderá utilizar tal procedimento? Quem é considerado titular para impetrar esse tipo de ação? Quais os procedimentos judiciais que a envolvem? Como serão observados os requisitos do Direito imobiliário no ingresso de tal ação judicial? Quais as características da modalidade coletiva da usucapião especial

urbana? Qual o elemento normativo que fundamenta tal instituto? A usucapião estudada pode ser entendida como instrumento de política urbana e regularização fundiária?

A presente pesquisa pretende clarear esses questionamentos e contribuir para a implementação do instituto na

seara jurisdicional, uma vez que ele possibilita o ingresso de muitos imóveis no ordenamento jurídico-registral, o que fomenta o mercado imobiliário. Dessa forma, contribui para a satisfação de muitas pessoas que dele se utilizarão para regularizar suas moradias, colaborando, em último plano, com o progresso econômico do país.

A análise desse tema configurou tarefa árdua, que foi aceita com a curiosidade que é inerente a esta pesquisadora. Enfim, a pesquisa tem o condão de contribuir para a evolução da ciência e, conseqüentemente, influenciar o aprimoramento das relações entre os homens e a propriedade imobiliária, especificamente relacionada com sua regularização pela via da usucapião especial urbana.

1. Noções sobre o conceito de propriedade privada

A propriedade privada, principalmente a imóvel, está arraigada à vida do homem bem como o ar que respiramos, razão que leva o civilista Silvio de Salvo Venosa a defender a idéia de que "negar a propriedade individual é negar a própria natureza humana" (2003, p.159).

Tão importante é o direito de propriedade, que o legislador originário cuidou de protegê-lo, erigindo-o à qualidade de direito fundamental. Portanto, todos os temas a ele relacionados comunicam-se diretamente com a vida do homem, principalmente do homem inserido num contexto social, formado por necessárias limitações de direitos.

Desde a época mais remota da civilização, o homem procurava um abrigo onde pudesse estar protegido e preservar a espécie. Todavia, a concepção de propriedade acompanha o momento político histórico das sociedades. Hoje, a propriedade perdeu o caráter absoluto de outrora. No Brasil, ao consagrar o *princípio da função social da propriedade*, a Constituição federal de 1988 fez com que o direito de propriedade, antes perpétuo, individual e intocável, sofresse crescente publicização.

Dessa forma, não se pode falar em retificação de registro sem tratar do direito de propriedade albergado em nosso ordenamento jurídico como direito fundamental previsto no artigo quinto, XXII, da Magna Carta.

Afonso Celso Rezende, ao falar sobre a origem do direito de propriedade, assevera que "o direito de propriedade nasceu com a sociedade, sentido definido como o direito de usar, gozar e dispor das coisas da forma mais absoluta, desde que delas não se faça uso proibido pelas leis ou pelos regulamentos" (2004, p.11).

Retroagindo às antigas civilizações, no intuito de ratificar o direito de propriedade nas sociedades mais remotas, podemos citar que, entre o povo grego, o instituto da enfiteuse figurava como indicador da existência da propriedade privada.

"Em Roma, desde a sua origem, a propriedade sempre foi individual" (1992, p.65), como afirma o civilista Caio Mário da Silva Pereira, realçando com essa idéia que naquela época a propriedade era um nítido divisor de classes sociais e nem todos podiam ser titulares desse direito. Progressivamente, o direito de propriedade foi sendo estendido da classe dos patrícios aos clientes, por meio de um processo social.

Na mesma linha de raciocínio, vislumbra-se a dimensão do direito de propriedade no período feudal, quando, se-

gundo o interesse da classe dominante, era conveniente que as terras agricultáveis fossem consideradas como feudos da realeza e concedidas aos senhores feudais para exploração perpétua e vitalícia, dividindo-se em domínio direto e útil, o que chegou até nossos dias, como o instituto da enfiteuse, não recepcionado pelo Código Civil de 2002 para bens particulares, mas mantido para bens de domínio da União, nos termos do disposto no artigo 2.038, parágrafo segundo, Código Civil brasileiro e decreto-lei 9.760, de 5 de setembro de 1946. Verifica-se, portanto, que a organização política de uma sociedade reflete diretamente a maneira como a propriedade é tratada em diversos momentos da história do homem.

Ademais, a propriedade, entendida não como o direito real que determinada pessoa concretamente tem sobre um dado bem móvel adquirido, mas como direito de aquisição, ou seja, capacidade jurídica, está enquadrada no rol dos direitos fundamentais, aqueles considerados sumamente valiosos, essenciais, vitais, indispensáveis, mínimo de direitos que devem ser preservados para que o homem possa viver em sociedade e preservar sua espécie. E, ainda, para que a convivência em sociedade seja harmônica, com o mínimo possível de conflitos.

Os direitos humanos fundamentais podem ainda ser entendidos como instrumentos de alcance da paz, uma vez que, respeitadas as individualidades, diminuem as hostilidades. Todavia, não se pode olvidar que até mesmos os direitos fundamentais possuem suas limitações, assim como José Rodrigues Arimatéa afirma. "A propriedade é um direito individual, mas nenhum direito individual é absoluto, comportando, portanto, limitações em favor do bem comum" (2003, p.26).

Historicamente, a função social da propriedade admitida na atual ordem constitucional brasileira foi reconhecida pela Constituição germânica de 1919 e já havia sido prevista na Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Na Constituição federal de 1988, o artigo quinto, XXIII, dispõe expressamente que "a propriedade atenderá a sua função social" e o Código Civil de 2001 segue a esteira deste raciocínio arrematando no artigo 421 e 1.228, parágrafos primeiro ao quinto, que os contratantes e os proprietários também devem observar a função social da propriedade.

Tal noção traduz uma tendência socialista do direito em contraposição à visão individualista que dominava as antigas sociedades. Sobre o assunto, Alexandre de Moraes afirma que "dessa forma, a Constituição Federal adotou a moderna concepção de direito de propriedade, pois ao mesmo tempo em que o consagrou como direito fundamental, deixou de caracterizá-lo como incondicional e absoluto" (2003, p.173).

Na concepção de Ricardo Aronne, "a função social da propriedade vem densificar o princípio da igualdade, cidadania e da dignidade da pessoa humana". E ainda, que "o Poder Legislativo Pátrio há muito vem buscando novos contornos ao Estado proprietário, oferecendo vasto tratamento legal à matéria, do qual o mais importante, sem dúvida, reside na positivação, não recente, do princípio da função social" (1999, p.204).

Ainda sobre a função social da propriedade, José Rodrigues Arimatéa leciona da seguinte forma. "A função social exige que o proprietário exerça seu direito para alcançar fins individuais lícitos e concomitantemente atenda às exigências do bem comum" (2003, p.51).

A propriedade, entendida não como o direito real que determinada pessoa tem sobre um dado bem móvel adquirido, mas como direito de aquisição, ou seja, capacidade jurídica, está enquadrada no rol dos direitos fundamentais...

Todavia, para que a função social deixe de ser um ideal perseguindo e passe à realidade factual, o ordenamento tem que dispor de ferramentas que auxiliem sua materialização. Nesse sentido, pode-se afirmar que a atividade registral configura um instrumento para alcance da função social da propriedade, no sentido de conferir segurança jurídica aos ne-

gócios imobiliários, criando estabilidade econômica e melhor circulação dos bens imóveis, que, por serem considerados investimentos seguros, acabam se transformando em investimentos atrativos, o que reflete em toda a economia do país. Na mesma linha de raciocínio, o ordenamento jurídico deve prever normas práticas de regularização dos registros imobiliários para que o direito não se aparte do fato social.

Assim, a atividade registral pode ser considerada um mecanismo que possibilita a aplicabilidade de direitos fundamentais e princípios constitucionais, tal como a propriedade privada, vital à dignidade da pessoa humana. Dessa forma, para a garantia desse direito, o Estado cria normas positivas e a sociedade as recepciona.

Ressaltando ainda mais a importância do tema e de seu estudo, não é demais lembrar que a propriedade da terra integra a própria noção de Estado. Tanto é assim que não há Estado sem território, e este é a soma das propriedades públicas e privadas contidas num determinado espaço. Nesse sentido, Celso Antônio Pacheco Fiorillo entende que "é exatamente em decorrência da questão do território que necessitamos enfrentar, nos dias de hoje, o conceito de cidade" (2002, p.11).

Da lição acima, depreende-se a importância do território bem como das cidades, núcleos menores de interesses, diretamente relacionados com a noção de propriedade, pois é na cidade que o cidadão exerce seu direito de propriedade no sentido individual e a partir daí se desdobram outros institutos de direito que espalham a visão coletiva da propriedade.

O Estado – união indivisível da *população, do território* e do *poder político* – regula a proteção do direito de propriedade, a serviço da idéia procedente da vontade social, destinada a conduzir a população na procura do bem comum e capaz de impor aos membros a atitude que ela prescreve, mediante a força do poder público.

Os constitucionalistas nacionais manifestam seu entendimento sobre o tema. Celso Ribeiro Bastos afirma que "a propriedade tornou-se, portanto, anteparo constitucional entre o domínio privado e o público" (1996, p.192), e José Afonso da Silva entende que o regime jurídico da propriedade "é resultante de um complexo de normas jurídicas de Direito Público e de Direito Privado" (1992, p.245).

Lembre-se, ainda, que a propriedade privada é um princípio da ordem econômica brasileira assim como vislumbrado no artigo 170 da Carta Magna, a saber.

"Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

II- propriedade privada;

(...)

III- função social da propriedade."

Princípio é o pensamento diretivo que domina e serve de base à formação das disposições singulares de Direito de uma instituição jurídica, de um código ou de todo um direito positivo. Dessa forma, os princípios podem servir como critério de inspiração ou podem ser obtidos mediante processo de generalização e decantação do direito positivo.

Analisando o dispositivo constitucional transcrito, conclui-se com facilidade que o estabelecimento da propriedade privada no ordenamento jurídico pátrio interfere na própria estrutura do Estado. O uso econômico da coisa caracteriza o moderno direito de propriedade. A exploração individual da propriedade acaba gerando o bem-estar social. Com esse entendimento, corrobora José Afonso da Silva (1992, p. 194), para

quem "os países que mais se desenvolvem economicamente são os que o fazem sob a modalidade de capital privado".

A propriedade privada é assegurada sob a ótica do direito privado, como direito individual e fundamental e no direito público como princípio da ordem econômica. Assim, a função social visa a coibir as deformidades do uso da propriedade e pode ser considerada um conjunto de normas constitucionais que pretende recolocar a propriedade que tenha sido degenerada na sua trilha normal.

Décio Zyberstajn e Rachel Sztajn, no artigo A economia e o direito de propriedade, desenvolvem tese sobre a relevância da propriedade privada na economia. Dada essa importância, "a possibilidade de transferir direitos de propriedade afeta diretamente seu valor econômico. Entretanto, tal valor será afetado também pela existência de sistema de garantia (coerção) quanto ao exercício dos direitos" (*Revista Direito e Economia*, p.113). Nesse mesmo raciocínio se insere Bernardo Muller, ao afirmar que "direitos de propriedade que não são perfeitamente seguros desincentivam o investimento e têm, portanto, importantes conseqüências sobre a performance econômica". Concluindo, o mesmo autor menciona que "a idéia central é que direitos de propriedade seguros e bem definidos, incluindo o direito de vender ou transferir a propriedade, irá fazer com que o recurso venha a ser alocado ao uso e gere mais bem-estar" (*Revista Direito e Economia*, p.118).

Diante do panorama apresentando, nota-se claramente a importância do tema, o que torna necessário abordar a forma que o ordenamento jurídico adotou para que a propriedade privada e a função social deixem de ser um ideal perseguido e passem à realidade factual. Assim, o ordenamento tem que dispor de ferramentas, tais como a usucapião, que auxiliem sua materialização.

2. Estatuto da Cidade (lei 10.257, de 10/7/2001)

No estudo sobre as cidades, Isabel Cristina Oliveira menciona que "os problemas urbanos não são novos. Fazem parte do quotidiano de nossas cidades e cada vez mais se avolumam: periferias longínquas e desprovidas de serviços e equipamentos urbanos essenciais; favelas, invasões, vilas e alagados nascem e se expandem; a retenção especulativa de terrenos é constante; o adensamento e a verticalização sem precedentes podem ser verificados com freqüência; a poluição das águas, do solo e do ar assume grandes proporções; dentre outros variados e negativos aspectos" (2001, p.2).

Tais problemas têm como pano de fundo o fenômeno da urbanização desordenada e o conseqüente crescimento da população urbana no país. Trazem como herança nefasta não apenas o problema da moradia mas muitos outros irrelevantes para o tema desenvolvido nessa oportunidade, mas de assaz relevância para a vida em comunidade, tais como saúde, educação e segurança.

A noção de propriedade evoluiu bem como foram incrementados os instrumentos de controle dela, cuja importância social e política é incontestável. Nesse intuito, nasceu o Estatuto da Cidade, como se denomina a lei 10.257, de 10/7/2001, que regulamenta os artigos 182 e 183 da Constituição federal, estabelecendo diretrizes gerais para melhor ordenação do espaço urbano.

A lei em tela é considerada uma importante ferramenta do Direito urbanístico, no que tange às matérias relacionadas com a proteção ambiental e aos problemas sociais relacionados às camadas mais carentes da sociedade. Nesse sentido, cite-se novamente o posicionamento de Isabel Cristina Oliveira (2001, p.4), segundo o qual, o Estatuto da Cidade é, nesse momento, a esperança de mudança positiva no cenário urbano, pois reforça a atuação do poder público local com poderosos instrumentos que, se utilizados com responsabilidade, permitem ações conseqüentes para a solução ou minimização dos graves problemas observados nas cidades brasileiras.

A Constituição federal estabelece no artigo 21, XX, a competência da União para fixar normas basilares que visem ao desenvolvimento urbano, e o Estatuto da Cidade pode ser considerado uma dessas normas.

Sabe-se que muitos problemas sociais vivenciados nos centros urbanos são constitucionalmente amparados sob o prisma de direitos fundamentais, como a moradia. Nesse contexto, poder-se-ia concluir rapidamente que, por se tratar de direito fundamental, a moradia é um direito de aplicabilidade imediata, nos termos do artigo quinto, parágrafo primeiro, da Constituição federal. No entanto, alguns direitos fundamentais, como é o caso dos direitos sociais, dentre

eles a moradia, necessitam de políticas urbanas para que possam concretizar-se, possuindo apenas eficácia jurídica plena, mas não real.

O Estatuto da Cidade é um mecanismo que possibilita a aplicabilidade imediata de direitos fundamentais por meio dos instrumentos de política urbana nele previstos, como a usucapião especial urbana. O legislador e o governante municipal devem ter sempre em mente seu papel preponderante no processo de materialização desses direitos.

Sobre o Estatuto da Cidade, Venosa conclui que "toda fundamentação dessa lei da cidade tem em mira colocar o cidadão em um local urbano e meio ambiente eficientes onde possa realizar seus desígnios com sua família, no que se denomina desenvolvimento sustentável" (2003, p.158).

3. Instrumentos da política urbana

Diante dessa ampla perspectiva de urbanismo, a lei 10.257/2001 estabelece, em seu capítulo II, os chamados *instrumentos da política urbana*, ferramentas de que dispõe o poder público, para executar as atividades relacionadas com o desenvolvimento das cidades, dentre eles a usucapião especial urbana.

Em outros momentos da história, a desapropriação era o único instrumento de política urbana de que dispunha o poder público para alcançar a utilização da propriedade urbana em prol da coletividade. O advento do Estatuto da Cidade trouxe outros mecanismos de alcance desse interesse, como o IPTU progressivo no tempo; a usucapião especial de imóvel urbano; o direito de superfície; o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórias do solo; o direito de preempção; a outorga onerosa do direito de construir; o impacto de vizinhança e a transferência do direito de construir.

Todos esses instrumentos de política urbana inseridos no Estatuto da Cidade incorporam significativa relevância para a moderna concepção do direito de propriedade, mais abrangente e socialista, menos egoísta e individualista, com o fulcro de efetuar a regularização fundiária, "procedimento pelo qual se busca tornar lícita, isto é, amparada pelo Direito, a ocupação da terra nos casos em que o acesso àquele bem tenha ocorrido por meio irregular" (2001, p.41).

Nesse contexto, o sistema de registros públicos adotado pelo Brasil assume importante papel ao publicitar a propriedade *erga omnes*, uma vez que impõe a todos o conhecimento técnico do estado de determinada propriedade imóvel, colaborando para que o Estatuto da Cidade se concretize tecnicamente e não seja exaurido apenas ideologicamente.

Ainda analisando o conteúdo do parágrafo único do artigo primeiro da lei 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), verifica-se a expressão *interesse social*, que, conforme entendimento de Luís Portella Pereira, assume a seguinte ótica. "As normas de interesse social são aquelas editadas com a finalidade exclusiva de facilitar a regularização fundiária, em locais ocupados por pessoas de baixa renda" (2003, p.31).

4. Usucapião especial de imóvel urbano

A usucapião é considerada um dos mais tradicionais institutos do Direito civil, por meio do qual se adquire o domínio de um bem imóvel, observados os requisitos fixados no ordenamento jurídico vigente. É, assim, um procedimento para aquisição da propriedade imobiliária através da prescrição aquisitiva, mediante o preenchimento das condições estabelecidas em lei.

Norma legal direcionada para a promoção da justiça social e para a redução das desigualdades sociais nas cidades, o Estatuto da Cidade instituiu nova modalidade de aquisição da propriedade imobiliária, a usucapião coletiva. A finalidade e a regularização fundiária, direcionada aos chamados bairros eventuais, aglomerados de moradias em centros urbanos, que nascem de maneira desordenada, à margem de qualquer regularização jurídica, as chamadas ocupações.

Tecer comentários sobre a posse seria desvirtuar o tema central. Todavia, é salutar esclarecer alguns conceitos básicos de suma importância para o tema em foco. Para tanto, Álvaro Antônio Sagulo Borges de Aquino (2000, p.45–53), empresta a seguinte lição.

Posse direta – a que o possuidor tem a coisa consigo, exercendo um contado físico, direto, imediato, aparente sobre ela – e *indireta* – é a posse em que o possuidor exerce um contato indireto, mediato, não aparente sobre a coisa; *posse justa* – constituída com base em uma causa legítima, perfeita, lícita – e *injusta* – contém um vício possessório – ato ilícito ou defeito encontrado na origem da

posse – violência, clandestinidade e precariedade; *posse de boa-fé* – aquele em que o possuidor ignora a existência de um vício possessório que impede, do ponto de vista legal, sua aquisição regular – e de *má-fé* – o possuidor sabe da existência do vício possessório; *posse com justo título* – origina-se de um título que, abstratamente considerado, seria o título a ser utilizado, considerando que ele seria adequado para produzir o efeito desejado – e *sem justo título* – não está ligada, concreta ou abstratamente, a qualquer causa pertinente, portanto, ressente-se de qualquer fundamento ou está ligada a algum título que, mesmo considerado em tese, não é o adequado para produzir o efeito desejado.

A usucapião é aquisição originária, uma vez que não guarda nenhum liame jurídico ou relação de causalidade entre o domínio do possuidor e o do proprietário anterior, não havendo, portanto, desobediência ao *princípio da continuidade* que rege os registros públicos, configurando, assim, a mais clássica exceção a ele.

Tratando dos requisitos legais, pode-se considerar em primeiro lugar os estabelecidos pelo ordenamento jurídico-registral, tais como identificação das partes – qualificação completa dos autores – e caracterização do imóvel objeto da ação; em segundo lugar, as exigências constitucionais que serão pontuadas com mais destaque nesta pesquisa e que ensejam duas modalidades de usucapião especial urbana – gênero: singular e a coletiva.

As espécies de usucapião especial urbana são facilmente diferenciadas pelos destinatários e pelo objeto desse instituto processual. A forma singular destina-se à regularização da moradia de forma individual e coletiva, a solucionar o problema da moradia de um grupo de pessoas, envolvendo vários imóveis na demanda jurídico-processual.

4.1 Usucapião especial singular

Passemos, então, a analisar os requisitos da usucapião especial urbana singular, observando o dispositivo legal a ela relacionado, mais especificamente o artigo nono da lei 10.257/2001, que prescreve o seguinte.

"Art. 9º. Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana até duzentos e cinqüenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e se oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

A usucapião é aquisição originária, não guarda nenhum liame jurídico ou relação de causalidade entre o domínio do possuidor e o do proprietário anterior, não havendo, portanto, desobediência ao princípio da continuidade...

§ 1º. O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º. O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º. Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão."

Cumpre frisar que esse dispositivo legal se reporta à espécie de usucapião já prevista na Constituição federal, conhecida genericamente por usucapião especial ou usucapião *pro morare*. Todavia, o Estatuto da Cidade trouxe algumas alterações que serão enfocadas.

4.1.1 O imóvel

Observamos que a citada norma legal estabelece que terá direito ao domínio aquele que estiver na posse de imóvel com as seguintes características: 1. urbano; 2. limite de dimensão da área ou edificação: duzentos e cinqüenta metros quadrados.

Em complementação às características do imóvel acima indicadas, deverá ser utilizado para *fins de moradia do titular da pessoa ou de sua família*. Não sendo admitido, portanto, usucapir, nessa modalidade de usucapião, imó-

veis de uso misto – residencial e comercial – ou comercial. Nesse sentido, hotéis, pensões e *flats* são imóveis que não podem ser regularizados por essa via processual, pois, apesar de poderem ser destinados à moradia, têm finalidade comercial.

Dessas prescrições surgem várias indagações doutrinárias. A primeira delas sobre a qualificação do imóvel como sendo *urbano*. Urbano será o imóvel, segundo o critério da localização, situado geograficamente na área delimitada como urbana, independentemente de sua forma de utilização.

Quanto à segunda característica, pondera-se que o legislador infraconstitucional acrescentou a palavra *área* na redação do dispositivo constitucional, o que vem causando grande celeuma quanto a sua aplicabilidade, visto que o limite da dimensão do imóvel objeto da usucapião especial poderá estar relacionado com área ou com edificação.

Restringindo a análise do tema à finalidade da norma examinada, é forçoso concluir que, se a área territorial ou área edificada do imóvel for superior a duzentos e cinqüenta metros quadrados, não há possibilidade de aplicação desse procedimento de aquisição do domínio em tela. Mas admite-se que uma área de até duzentos e cinqüenta metros quadrados esteja inserida numa área maior. Todavia, somente o limite legal e constitucional será albergado na ação de usucapião especial urbana singular; o que sobejar poderá ser regularizado por outra espécie de usucapião prevista no ordenamento jurídico pátrio.

Apesar da possibilidade teórica acima esboçada, é muito difícil, na prática, alguém utilizar mais de uma forma de usucapião para regularizar a mesma propriedade, a não ser que os processos realmente fossem tutelados pelo princípio da celeridade.

Outra interpretação duvidosa é entender que a expressão "área ou edificação" significa possibilidade de usucapir imóvel sem construção, o que é uma aberração jurídica. Como é possível admitir que uma pessoa habite um terreno? Na realidade, o legislador apenas estabeleceu um parâmetro, um limite material relacionado com a caracterização do imóvel. Como o imóvel deve servir de moradia para o sujeito ativo dessa ação, é necessário que exista uma edificação na área usucapida, por mais rudimentar que seja, bem como que essa área seja de no máximo duzentos e cinqüenta metros quadrados. E a construção também não poderá ultrapassar esse limite.

Diógenes Gasparine, ao analisar o tema, conclui que a regra acima exposta não se aplica à usucapião de *apartamentos*, o que é extremamente prudente, pois, se assim não fosse, estar-se-ia desvirtuando a finalidade da usucapião especial urbana, qual seja, resolver o problema da moradia. O citado jurista defende que essa regra não se aplica quando a usucapião constitucional urbana tem por objeto um apartamento, construído, como se sabe, sobre fração ideal do terreno sempre menor que área total do apartamento, somadas, portanto, as áreas útil e comum. Nesse caso, o somatório dessas áreas não pode ultrapassar os duzentos e cinqüenta metros quadrados (2002, p.80).

É pertinente o ensinamento de Gasparine no que tange à impossibilidade de usucapir os bens fora do comércio pela própria natureza, tais como o ar e a luz solar. Todavia, quando defende a teoria de que "por área usucapível há de se entender a que pode ser objeto de livre negociação pelo seu proprietário; a que está no livre comércio" (2002, p.78), é pertinente lembrar que a usucapião, por ser modo de aquisição originária da propriedade, tem o condão de desconstituir gravames existentes no registro do imóvel.

Observe-se, por fim, com relação ao artigo nono, que omitiu o parágrafo terceiro do artigo 183 da Carta federal, que dispõe sobre a impossibilidade de aquisição de imóveis públicos por usucapião. No entanto, prevalece tal brocado, pois esses bens integram o patrimônio da sociedade como um todo e não poderão reverter em proveito de um administrado ou de alguns.

Imóveis que possuam assento no fólio registral também podem ser usucapidos, apenas com um agravante: a necessária citação do proprietário, nos termos do artigo 942, Código de Processo Civil, sob pena de falta de requisito essencial da ação.

Nesse intuito, o prescribente deverá anexar aos autos a prova de que o imóvel usucapido não está registrado em nome de ninguém ou em nome de quem está registrado, o que poderá ser comprovado mediante certidão emitida pelo serviço imobiliário competente (art.12, lei 8.935/94), com base nas buscas realizadas no livro 4 – indicador real (art.179, lei 6.015/73).

No ingresso da ação, é conveniente verificar a circunscrição imobiliária a que pertence o imóvel usucapido. Caso o imóvel pertença a uma determinada circunscrição geográfica, normalmente delimitada no Código de Organização e Divisão Judiciária do Estado (no Ceará, lei estadual 12.342/94, art.405) e tenha pertencido à outra, é necessário juntar certidão negativa do imóvel de ambas as circunscrições. Porém, é totalmente inócuo – além de macular o *princípio da economia processual* – juntar certidões referentes ao registro do imóvel de todas as zonas imobiliárias do município.

Nesse contexto, a certidão do registro imobiliário visa comprovar se há titular do domínio com interesse na demanda, com o fulcro de atender o requisito processual fixado no artigo 942 do Código de Processo Civil. Por essa razão, conclui-se desnecessária a apresentação de certidão com base no *indicador real de ofício registral*, que não tem competência para registro do bem imóvel, uma vez que a resposta é evidente, ou seja, negativa, pois não pode haver registro de imóvel em serventia incompetente, segundo o *princípio da territorialidade*, albergado nos registros públicos.

Lembre-se, ainda, que tanto o proprietário do domínio útil como o do domínio direto deverão ser citados na referida ação, caso contrário, a sentença será passível de reforma pela via rescisória, nos termos previstos no artigo 485,V, do Código de Processo Civil.

4.1.2 O possuidor

O destinatário desse instituto é a *pessoa ou a família* que esteja na posse do imóvel objeto da ação, para fins de moradia, ou seja, com *animus domini*. Diante dessa assertiva, conclui-se que a finalidade dessa modalidade de usucapião é a solução do problema da moradia. Assim sendo, não se admite a utilização desse instituto por *pessoa jurídica*, a qual não possui moradia, mas sede.

Dessarte, serão titulares do direito de usucapir imóvel sob o escopo *pro morare* somente pessoas físicas, dentre elas abrangidos os brasileiros natos ou naturalizados assim como os estrangeiros residentes no país regularmente – com visto válido de permanência –, como assegura o artigo quinto, XXII, da Constituição federal. Tais pessoas poderão ingressar em juízo isoladamente, ou em litisconsórcio originário, ou superveniente.

Ainda falando sobre o ocupante, cumpre frisar que a usucapião especial urbana é concedida em benefício da família, não apenas daquela constituída por casamento oficial, sendo admitida para casais sem filhos, viúvos e conviventes até do mesmo sexo, pois, independentemente de configurarem ou não uma família, o direito será concedido em favor da regularização da moradia do indivíduo.

Imóveis que possuam assento no fólio registral também podem ser usucapidos, apenas com um agravante: a necessária citação do proprietário, nos termos do artigo 942, Código de Processo Civil, sob pena de falta de requisito essencial da ação.

Em relação à entidade familiar, é de bom alvitre observar as prescrições do artigo 226, parágrafos terceiro e quarto da Constituição federal; artigo primeiro e quinto da lei 9.278/96 combinados com o parágrafo primeiro do artigo nono da lei em comento, todas colimando para o posicionamento esboçado.

Outro detalhe importante que merece reflexão é o requisito de que *o requerente do domínio não pode ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural*. Tal circunstância dificilmente será comprovada por meio de prova documental, o que exigiria a negativação de domínio expressada por todos os ofícios de registro de imóveis do país. Dessa forma, o interessado deverá declarar o atendimento desse requisito legal sob as penas da lei, ou seja, sob crime de prestar declaração falsa.

No intuito de confirmar ou negar a declaração do prescribente, Diógenes Gasparine defende que deverá ser exigida a última declaração de imposto de renda pelo Ministério Público (2002, p.84). Todavia, entendo que a declaração prestada sob as penas da lei é prova suficiente, pois vincula a manifestação do declarante às penalidades impostas ao crime de falsidade.

Em contrapartida, Luís Portella Pereira defende que tal circunstância deverá ser evidenciada pelas certidões negativas dos ofícios imobiliários (2003, p.131), mas essa exigência iria tornar inócuo o instituto da usucapião especial urbana, primeiro, pelo custo exorbitante que tais certidões acarretariam e, segundo, pela demora na efetivação de todas as certidões com base no indicador pessoal de cada serventia imobiliária existente no país.

Caso sejam solicitadas somente as certidões das serventias do município do imóvel objeto da ação, ainda assim seriam desnecessárias, uma vez que não atingiriam o requisito legal previsto, ou seja, comprovar que o prescribente não é titular de nenhum outro imóvel urbano ou rural. Estar-se-ia comprovando, tão-somente, que o autor não é proprietário de imóvel naquela localidade, o que reforça ainda mais a tese de que o meio de prova mais adequado para o cumprimento desse requisito legal é a declaração sob as penas da lei prestada pelo requerente da ação.

Em relação ao parágrafo primeiro do artigo nono, é conveniente frisar que o referido título aquisitivo será conferido "ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil", ou seja, essa usucapião é concedida em benefício da família. No entanto, essa assertiva merece destaque se analisada em confronto com as previsões do Código Civil sobre a formação de patrimônio particular de cônjuge, na constância do casamento e o regime de bens escolhido pelo casal, uma vez que a família não pode ser beneficiada em detrimento do direito singular de seus integrantes.

Portanto, poderá uma pessoa casada requerer sozinha o domínio do imóvel. Nesse caso, o ministério público e o juiz deverão estar atentos para a qualificação do requerente, para as circunstâncias de início da posse e a participação do cônjuge para a constituição desse direito real, no intuito de não deixar de fora da ação parte essencial ao regular prosseguimento do feito, à luz da legislação processual civil.

Ademais, as autoridades judiciárias deverão estar atentas para que os beneficiários desse tipo de ação não litiguem de má-fé, declarando, por exemplo, que a mulher mora sozinha em tal endereço e o homem preste a mesma declaração para outro endereço. Nesse sentido, a oitiva das testemunhas e dos vizinhos terá salutar importância assim como o depoimento pessoal das partes. Tais diligências inibirão práticas criminosas que desvirtuem o sentido da norma posta para sanar grave mácula urbanística – moradia.

A aquisição por meio de usucapião especial *não poderá ser reconhecida ao mesmo possuidor mais de uma vez*, nos termos do disposto no parágrafo segundo do artigo nono. Nesse caso, o Estado deverá utilizar-se da faculdade constitucional e suplementar à legislação federal, fixando, no código de divisão e organização judiciária, critérios que possibilitem a verificação da distribuição de ações judiciais relacionadas com o nome do requerente e a natureza da ação, possibilitando, assim, a aplicabilidade real desse dispositivo. Caso contrário, será mais um requisito ao alvedrio da declaração do requerente.

A posse, como se verá, deverá ser pessoal e direta e, sob esse pretexto, Diógenes Gasparine considera que os absolutamente incapazes não são partes legítimas para requerer a usucapião especial urbana (2002, p.77). Todavia, deve-se considerar que, se tais pessoas estiverem devidamente representadas, nada impede que se beneficiem desse direito para regularizar sua moradia, ou será que os absolutamente

incapazes não moram em lugar nenhum, ou estão fadados a morar de favor? Vamos supor, por exemplo, que uma menina de dez anos ficou órfã de pai e mãe cuja guarda ficou com a avó. No entanto, dita menina residia desde o nascimento numa casa com menos de duzentos e cinqüenta metros quadrados, que se enquadra plenamente na espécie de usucapião em estudo.

Após a morte de seus pais, continuou morando com sua avó no mesmo imóvel, sem oposição. Sua avó poderia requerer a usucapião em seu nome e quando atingisse a maioridade civil, poderia utilizar todos os atributos da propriedade, a qual já estaria plenamente regularizada. Assim, a posse em nome de terceiro, ou seja, indireta, não pode prosperar se a pessoa não mora no imóvel objeto da ação.

4.1.3. Características da posse

A posse para essa modalidade de usucapião deverá perfazer *cinco anos* e esse lapso temporal deverá ser contado a partir da vigência da Constituição federal.

Atualmente, tal fato é irrelevante, visto que já se passaram quase 16 anos do advento da Carta magna de 1988. Todavia, o referido questionamento teve importante destaque nos debates doutrinários que se travaram logo após a edição do texto constitucional, porque havia a indagação sobre a possibilidade de requerer o domínio de um imóvel por meio de usucapião especial, por quem completasse cinco anos de posse antes do aniversário de cinco anos de vigência da Constituição federal.

O parágrafo terceiro do artigo nono do Estatuto da Cidade merece crítica no que se refere à limitação da acessão das posses, aplicando-a somente no caso sucessória e na condição de o herdeiro estar residindo no imóvel na ocasião da abertura da sucessão, o que ratifica os objetivos do Estatuto da Cidade de resolver o problema da moradia, bem como a natureza pessoal da usucapião especial urbana. Sabe-se, por oportuno, que as outras hipóteses de acessão são admitidas pelas demais modalidades de usucapião previstas no Código Civil (art.1.243).

A posse para essa finalidade há de ser ininterrupta, isto é, contínua, bem como mansa e pacífica. Nesse sentido, é de bom alvitre trazer mais uma vez à baila a doutrina de Gasparine:

" (...) são aceitáveis pequenos interregnos causados por internações hospitalares ou por esbulho, desde que nesse caso o usucapiente consiga, logo, reintegrar-se na posse por sua própria força" (art.502, CC).

A oposição caracteriza-se pela impetração das ações judiciais que o proprietário ou terceiros podem utilizar na defesa dos direitos que entendem ofendidos pelo prescribente (2002, p.82–3).

Somente será considerada oposição a ação intentada por quem tenha legitimidade e, mesmo quando feita oposição por quem de direito, há de se observar se prosperou, pois, se a resposta jurisdicional for desfavorável, não há de se falar em oposição válida, ou melhor, de descaracterização da mansidão da posse.

Assim, a simples certidão de distribuição positiva não configura quebra da tranqüilidade da posse. A usucapião especial urbana ficará sobrestada aguardando o deslinde da ação possessória que tiver prioridade, observado o disposto no artigo 923 do Código de Processo Civil.

A simples certidão de distribuição positiva não configura quebra da tranqüilidade da posse. A usucapião especial urbana ficará sobrestada aguardando o deslinde da ação possessória que tiver prioridade...

4.2 Usucapião especial coletiva

A ânsia pela moradia verificada nas cidades certamente inspirou o legislador federal na criação da modalidade de usucapião coletiva prevista no artigo 10 do Estatuto da Cidade, que assim prescreve.

"Art. 10. As áreas urbanas com mais de duzentos e cinqüenta metros quadrados, ocupados por população de baixa renda para sua moradia, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, onde não for possível identificar os terrenos ocupados por cada possuidor, são susceptíveis de

serem usucapidas coletivamente, desde que os possuidores não sejam proprietários de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º. O possuidor pode, para o fim de contar o prazo exigido por este artigo, acrescentar sua posse à de seu antecessor, contanto que ambas sejam contínuas.

§ 2º. A usucapião especial coletiva de imóvel urbano será declarada pelo juiz, mediante sentença, a qual servirá de título para registro no cartório de registro de imóveis.

§ 3º. Na sentença, o juiz atribuirá igual fração ideal de terreno a cada possuidor, independentemente da dimensão do terreno que cada um ocupe, salvo hipótese de acordo escrito entre os condôminos, estabelecendo frações ideais diferenciadas.

§ 4º. O condomínio especial constituído é indivisível, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada por, no mínimo, dois terços dos condôminos, no caso de execução de urbanização posterior à constituição do condomínio.

§ 5º. As deliberações relativas à administração do condomínio especial serão tomadas por maioria dos votos dos condôminos presentes, obrigando também os demais, discordantes e ausentes."

Esse instituto é assaz relevante para o pleno desenvolvimento da política social, visto que possibilita a regularização jurídica de área com mais de duzentos e cinqüenta metros quadrados ocupada por *população de baixa renda* para sua moradia, o que denota, mais uma vez, uma nítida preocupação do legislador em resolver o problema social da moradia.

Sabe-se que a regularização imobiliária, ou seja, a publicidade dos direitos reais junto ao registro imobiliário é um procedimento oneroso e revestido de muitos requisitos formais estabelecidos pelo ordenamento jurídico vigente. Por essa razão, a população mais carente não tinha ferramentas jurídicas para materializar seu direito de propriedade. Por isso, o Estatuto da Cidade criou a possibilidade de trazer para a regularidade registral muitos imóveis oriundos de invasões e ocupações, que, sem ele, continuariam sem cadastro em face da impossibilidade de sua localização geográfica.

Dessa forma, a ação de usucapião coletiva abre uma exceção ao *princípio da especialidade*, coroado nos registros públicos, sem pôr em risco a segurança jurídica por ele vislumbrada, criando a figura do *condomínio especial*. Significa que cada moradia não precisará ser individualizada – medidas, áreas, pontos cardeais e confrontantes –, apenas a área total que está sendo usucapida, que, por sua vez, será subdividida em termos de fração ideal, o que permite a regularização de verdadeiros bairros.

Fixa ainda o legislador que a *fração ideal* deverá ser a mesma para todos, salvo acordo expresso dos condôminos. Esse dispositivo também simplifica o procedimento de regularização documental, uma vez que nem sempre a comunidade dispõe de recursos financeiros necessários à contratação de profissional habilitado para efetuar o cálculo das frações ideais relacionadas com o terreno e a área edificada de cada moradia. Num grupo formado por quinze famílias, por exemplo, cada uma terá a fração ideal de um sobre quinze avos ou seis vírgula sessenta e seis por cento da área usucapida.

Todavia, verificada a hipótese de cálculo de fração diversa, o legislador não vedou a possibilidade de concessão de

direitos diferenciados, apenas fixou a necessidade de realização de um acordo solene, na forma escrita.

Sobre a figura do condomínio, é necessário tecer comentários mais minuciosos.

6.2.1. Condomínio especial

Na usucapião especial urbana coletiva, o legislador cria a figura do condomínio especial. No Direito civil pátrio, existem dois tipos de condomínio: o geral e o edilício, previstos nos capítulos VI e VII, do título III – Da propriedade, livro III – Do direito das coisas (artigos 1.314 a 1.358), do Código Civil brasileiro. O instituto do condomínio especial mistura características das duas modalidades de condomínio preexistentes.

Na acepção de Hely Lopes Meirelles, "o condomínio é o direito de propriedade de duas ou mais pessoas sobre as partes ideais de uma mesma coisa indivisa (*pro indiviso*) (1990, p.18).

Criado o condomínio oriundo da usucapião especial urbana coletiva, ele permanecerá indivisível segundo o disposto no Estatuto da Cidade, não sendo passível de extinção, salvo deliberação favorável tomada, no mínimo, por dois terços dos condôminos. Essa possibilidade de extinção do condomínio poderá criar sérios problemas de vizinhança. O legislador deveria ter previsto o *quorum* de unanimidade dos condôminos, pois falar em extinção do condomínio significa dizer que passará a ser possível a identificação dos terrenos ocupados individualmente pelos possuidores. Então, como pode parte dos condôminos decidir sobre o direito de propriedade dos demais sem a participação ou anuência deles?

A extinção do condomínio significa que as partes ocupadas deixaram de ser identificadas por meio das frações originalmente atribuídas para serem caracterizadas por meio de característicos próprios – medidas, áreas, pontos cardeais e confrontantes.

Imaginemos que num condomínio formado por trinta proprietários, cada um com uma fração ideal de um sobre trinta avos do terreno total usucapido, deseje-se desfazer esse condomínio. Vinte dos trinta proprietários poderão deliberar e aprovar a extinção do dito condomínio especial. Ao aprovar tal desfazimento condominial, haverá a necessária identificação de todas as unidades componentes do antigo condomínio, pois nenhuma delas poderá ficar fora do fólio registral depois da efetivação do registro da usucapião. Como essas pessoas poderão delimitar todos os terrenos inseridos na área usucapida, mencionando a localização de cada um deles, incluindo as partes que cabem aos condôminos que não tomaram parte na decisão? Sem dúvida, problemas como esse desembocam no Judiciário por falta de previsão legal mais específica.

Outrossim, não é demais lembrar que, sem urbanização, não há como ser feita a individualização das moradias, portanto, permanecerá *indissolúvel* o condomínio. O próprio legislador prevê que o desfazimento do condomínio somente pode ser operado no caso de execução de urbanização posterior à constituição dele. Nesse sentido, Luís Portella Pereira defende o seguinte.

Efetivada a usucapião especial, determinando-se frações ideais para cada um dos possuidores, teremos então a constituição de um condomínio civil, que a lei determinou indivisível. Atribui essa indivisibilidade, em princípio, até que dois terços dos condôminos, mediante convenção, mediante reunião ou de forma individual, resolvam dissolver o condomínio, atribuindo-se a cada proprietário seu pedaço de terreno, perfeitamente descrito e caracterizado (2003, p.133).

A prescrição do legislador foi juridicamente feliz. Seria um contra-senso permitir a extinção do condomínio especial sem a possibilidade de individualização das unidades autônomas, razão de sua criação.

Sabiamente, o legislador federal fixou um *quorum* de deliberação relativa à *administração do condomínio*, pois a copropriedade pode gerar situações conflitantes, nas quais haja a necessidade de decisão tomada pela maioria dos votos dos presentes, obrigando também os demais condôminos discordantes ou ausentes. Todavia, essa previsão legal assemelha a administração desse condomínio especial à do condomínio edilício.

A existência de vielas, espaços livres, templos religiosos, construções mistas e comerciais induz à conclusão de que ao ser usucapida a área, tais imóveis passem a ser tidos como *áreas comuns* do condomínio. Mas, se assim se entender, nos documentos que instruem a ação, além da fração ideal e identificação numérica, as unidades autônomas deverão ser descritas com a indicação da área privativa, comum e total, assim como ocorre no condomínio edilício.

No caso de extinção desse condomínio descrito com menção à existência de áreas comuns, elas passarão a integrar o patrimônio público e não mais farão parte do cálculo de área da unidade autônoma. Para evitar essa situação, é conveniente separar a propriedade a ser adquirida em

blocos, de forma que esses imóveis, ou a maior parte deles, que não se coadunem com as normas esculpidas no Estatuto da Cidade, possam ficar à margem, o que tornará mais palpável a possibilidade de uma futura extinção do condomínio especial.

Nesse sentido, é importante lembrar que todo condomínio edilício deve ser regido por uma *convenção de condomínio e um regimento interno*. Assim, depois que o juiz declare a instituição do condomínio especial, seria de bom alvitre que os titulares do direito se reunissem em assembléia para decidir as normas que irão reger o convívio em condomínio. Esse documento deverá ser arquivado no registro imobiliário competente, em livro próprio (livro 3 – auxiliar), bem como suas alterações deverão ser averbadas, para tornar seu conteúdo *erga omnes*.

É oportuno lembrar que no artigo 10 do Estatuto da Cidade não há a ressalva prevista no parágrafo segundo do artigo nono, ou seja, de que o co-possuidor não tenha se beneficiado desse direito mais de uma vez. Essa omissão legal pode beneficiar os atravessadores, maculando a finalidade social do instituto criado pelo Estatuto da Cidade.

Já o parágrafo primeiro do artigo 10 da mesma lei prevê *a possibilidade de acessão das posses*, estabelecendo a necessidade da continuidade para o seu cômputo, e o parágrafo segundo estabelece que a sentença será o título aquisitivo do domínio, ou seja, o documento hábil para provocar o registro do domínio. Previsão salutar, uma vez que no ordenamento jurídico pátrio os direitos reais, dentre eles o da propriedade, surgem depois do registro no ofício imobiliário.

Quanto ao *direito de preferência* dos condôminos, em relação à parte que cabe aos demais condôminos na vigência do condomínio especial, aplica-se o disposto no artigo 1.331, parágrafo primeiro, do Código Civil, ou seja, as frações ideais podem ser alienadas ou gravadas livremente por seus proprietários, conforme a fração ideal que detenham, em obediência ao *princípio da disponibilidade*.

4.2.2 Contagem do prazo

Ao tratar sobre o cômputo do prazo para perfazer a prescrição aquisitiva no caso da usucapião especial urbana singular, concluiu-se que tal discussão é infértil na atualidade. Todavia, para a modalidade coletiva, é pertinente lembrar o que Fernanda Carolina da Costa menciona sobre o assunto.

Em 1991, no município de Jaboatão dos Guararapes, região metropolitana de Recife, foi emitida a primeira sentença de usucapião constitucional urbana. A inovação foi significativa, uma vez que muitos juristas defendiam a necessidade de aguardar cinco anos da promulgação da Constituição federal de 1988 para que fosse cumprido o prazo da prescrição aquisitiva previsto no artigo 183 e que a usucapião constitucional urbana era um novo instrumento jurídico. Prevaleceu a tese do estabelecimento de uma nova modalidade de usucapião, uma vez que o instrumento possuía previsão legal em nosso ordenamento jurídico desde o início do século passado (2002, p.111).

4.2.3 Partes legítimas

Relativamente às *partes legítimas* para propositura da ação de usucapião especial urbana, estão indicadas no artigo

12 do Estatuto da Cidade: I- o possuidor, isoladamente ou em listisconsórcio originário ou superveniente; II- os possuidores, em estado de composse; e III- a associação de moradores da comunidade regularmente constituída, como substituto processual, desde que devidamente autorizada pelos associados. Sob esse enfoque, os incisos I e II já foram comentados anteriormente (subitem 4.1.2). Todavia, é necessário comentar sobre a previsão do inciso III, ou seja, ações propostas por associação de moradores.

Essas associações devem ser dotadas de personalidade jurídica, ou seja, estar regularmente constituídas e devidamente autorizadas pelos ocupantes para figurar no pólo ativo da pretensão judicial. A autorização poderá estar contida no objeto do contrato de constituição da associação, no documento de filiação dos associados ou em documento apartado assinado pelos associados. Lembramos, por oportuno, que mesmo nas ações propostas por *associação de moradores* da comunidade, há a necessidade de identificação dos titulares do direito, para fins de constituição do domínio dos possuidores.

O legislador não fixou prazo para essa constituição; basta que a associação esteja apta no ingresso da ação no juízo competente. Também não há necessidade de a associação ter promovido a construção das moradias sob a forma de mutirão.

É pertinente esclarecer que todo o grupo que pleiteia a usucapião deverá preencher os requisitos fixados pela lei e, se for julgada improcedente para algum deles, sua área deverá ser delimitada na sentença, pois se trata de parte privada que não poderá ser incorporada ao imóvel dos demais condôminos, muito menos sob a figura de área comum.

4.3 Aspectos comuns à usucapião especial urbana singular e coletiva

Em ambas as modalidades legais, singular e coletiva, não há necessidade de comprovação de *justo título nem de boa-fé* para a configuração da hipótese de usucapião especial, pois o que se vislumbra é a proteção da moradia da família. Basta, portanto, a posse mansa, pacífica e continuada, ou seja, ininterrupta e sem oposição, o que já foi comentado no subitem 4.1.3.

Em relação aos aspectos processuais, o Estatuto da Cidade prevê que o rito utilizado no processo de usucapião especial será o *sumário* e que é obrigatória a *intervenção do Ministério Público*, que atuará como fiscal da lei, o que já era previsto no artigo 944 do Código de Processo Civil.

Quanto ao rito, esvazia-se na prática em razão da ampla necessidade probatória inerente à usucapião, que macula a celeridade, principal característica do rito sumário.

Lembre-se, ainda, que o *foro* competente para processar a ação será o local de situação do imóvel e será necessária a *citação dos confrontantes*, bem como a *intimação das fazendas públicas*, municipal, estadual e federal, e, ainda, a *citação do proprietário* do imóvel, assim como dos *réus incertos e eventuais interessados*, por edital, nos termos fixados pelo Código de Processo Civil em seus artigos 942 e 943.

As partes poderão ser beneficiadas com a *assistência judiciária gratuita*, mesmo perante o registro de imóveis. Nesse sentido, cumpre frisar que tal dispositivo é exceção à regra instituída no artigo 14 da lei 6.015/73, em razão da qual o ente privado que recebeu a delegação, por imposição de lei, deixa de receber a remuneração dos atos que praticar por força da declaração do domínio nessa espécie de usucapião.

... o parágrafo segundo estabelece que a sentença será o título aquisitivo do domínio, previsão salutar, uma vez que no ordenamento jurídico pátrio os direitos reais, dentre eles o da propriedade, surgem depois do registro no ofício imobiliário.

Não é menos relevante enfocar que a Constituição federal prevê não apenas *assistência judiciária gratuita* mas assistência jurídica gratuita, o que é bem mais abrangente, uma vez que extrapola os procedimentos judiciais para a plena

efetivação do direito do cidadão. Como o Estatuto da Cidade estabeleceu a gratuidade do serviço registral, seria mais apropriado referir-se à assistência jurídica e não *judiciária*, termo que denota apenas atos processuais, aqueles que se exaurem até o trânsito em julgado da sentença. No caso do registro do título de domínio, ele somente poderá ser ultimado depois do *trânsito em julgado da sentença* que o reconheceu. Assim, trata-se de ato extrajudicial, fora dos limites formais do processo judicial.

Lembre-se, ainda, que "a usucapião especial de imóvel urbano *poderá ser invocada como matéria de defesa*, valendo a sentença que a reconhecer como título para registro no cartório de registro de imóveis", nos termos do artigo 13 do Estatuto da Cidade, o que não é novidade em nosso Direito civil, pois o mesmo acontece com as demais espécies de usucapião existentes. A inovação está em eliminar uma nova ação para reconhecer esse direito alegado em matéria de defesa, o que consagra os *princípios da economia e celeridade processual* tantas vezes esquecidos ou marginalizados.

O artigo 11 da lei comentada disciplina que, "na pendência de ação de usucapião especial urbana, ficarão *sobrestadas quaisquer outras ações*, petitórias ou possessórias, que venham a ser propostas relativamente ao imóvel usucapiendo", estabelecendo uma espécie de juízo universal.

Com relação à individualização da unidade autônoma – moradias dos requerentes –, ainda paira o questionamento da necessidade ou não de apresentar, no momento do registro, a certidão do *Instituto Nacional de Seguridade Social* referente à *área construída* apontada no instrumento judicial. É de uma clareza de doer os olhos que a usucapião faz nascer um título registral originário para o imóvel. Nesse caso, é desnecessária a exigência da certidão do INSS, uma vez que não se trata de averbação da construção de um imóvel, mas tão-somente a declaração de uma situação preexistente.

Outro aspecto relevante em face do assento imobiliário é que, antes do advento da Carta Magna de 1988, havia a previsão de pagamento do imposto de transmissão de bens imóveis, adquiridos a qualquer título, mesmo que por acessão de direitos reais. Hodiernamente, a CF regulou diferentemente a matéria, transferindo o imposto de transmissão *inter vivos*, por ato oneroso, para a competência dos municípios.

Ao tempo da vigência da Constituição federal anterior, alguns estados, entendendo que a usucapião importava em transmissão *inter vivos* de bem imóvel, nos casos de aquisição prescritiva de imóvel registrado, editaram lei considerando-a fato gerador do referido tributo.

Nesse ensejo, deve-se deixar claro, para apagar qualquer dúvida que ainda seja fomentada na cabeça de algum registrador, que a usucapião é modo originário e não derivado de aquisição da propriedade, porque brota como direito novo, independentemente de qualquer vinculação do usucapiente com o proprietário anterior, o qual, se existir, não será considerado como transmitente do bem. Também é salutar frisar, mais uma vez, que não há transmissão, por interposta pessoa, na aquisição originária. A aquisição é direta, fazendo para o adquirente seu o bem apropriado, sem que lhe seja transmitido por outrem.

Na aquisição derivada, ao contrário, verifica-se um ato de transmissão em virtude do qual a propriedade é transferida para o adquirente. Dessarte, se a usucapião é forma de aquisição originária da propriedade, não encerrando transmissão, inadmissível se falar em incidência de imposto de transmissão. Nesse sentido é, também, a orientação maciça da jurisprudência, da qual trazemos à baila alguns julgados, abaixo aduzidos.

"Usucapião. Imposto de Transmissão *inter vivos*. Recolhimento. Dispensa, tendo em vista que o usucapião é modo originário de aquisição da propriedade". Recurso provido – voto vencido (RJTJESP 94/203).

"Usucapião. Imposto de Transmissão de bens imóveis. Não cabimento por tratar-se de aquisição originária. Interpretação do art. 945, do CPC". Recurso não provido (RJTJESP 107/239).

"Usucapião. Imposto de Transmissão *inter vivos*. Tributo não devido. Forma originária de aquisição da propriedade. Inexistência, portanto, de transmissão. Fato gerador não configurado. O registro da sentença da ação declaratória de usucapião não tem natureza jurídica constitutiva de direito. Assim, sendo forma originária de aquisição da propriedade, inexistindo, portanto, transmissão, não se configura fato gerador do imposto de transmissão *inter vivos*". (RT 635/206)

Conclui-se, portanto, que o imposto de transmissão *inter vivos*, previsto no artigo 156, II, da CF/88, agora de compe-

tência do município, não incide nos casos de usucapião, simplesmente porque nele não ocorre transmissão da propriedade de bem imóvel, em razão de seu caráter de modo originário de aquisição, o que deve ser observado pelo oficial de registro.

4.3.1. Título de domínio

Passando à análise do parágrafo primeiro do artigo nono em comento, observa-se a expressão "título de domínio", a qual equivale ao disposto no artigo 10, parágrafo segundo, ambos do Estatuto da Cidade, ou seja, a sentença que "servirá de título para o registro no cartório de registro de imóveis" da circunscrição competente.

É oportuno ponderar que o Estatuto da Cidade foi editado em 2001 e o legislador federal inadvertidamente utilizou a terminologia "cartório" para designar o serviço registral, designação superada desde o advento da Constituição de 1988, substituída por expressões mais apropriadas tecnicamente, como serviços registrais, serventias imobiliárias ou ofícios imobiliários, nos termos da lei 8.935/94, que regulamentou o artigo 236 da Carta federal.

Contendo todos os requisitos exigidos pelo ordenamento jurídico-registral, o mandado é título hábil para ingresso no álbum registral, assim como previsto no artigo 221, IV, da lei 6.015/73. Entenda-se por requisitos, aqueles relacionados com os princípios que regem os registros públicos, como o da *especialidade*, que prevê a necessidade de que a descrição do imóvel usucapido, seja individual ou coletivo, indique suas medidas, áreas, confrontantes e pontos cardeais, bem como a qualificação do adquirente do domínio, com nome completo, nacionalidade, capacidade, estado civil, documento de identificação, inscrição no cadastro de pessoa física, domicílio, profissão. Se casado, igual qualificação do cônjuge e, ainda, o regime de bens e época do casamento. Se o casamento tiver sido celebrado com pacto antenupcial, deverá ser mencionada a escritura pública que o elegeu e o registro respectivo.

Caso o regime de bens seja o da separação de bens por determinação legal, na qualificação da parte deverá haver a indicação do dispositivo legal que determina o referido regime legal. Se se tratar de usucapião singular, o imóvel será descrito individualmente. Na hipótese de usucapião coletiva, será descrito o imóvel em sua totalidade, ou seja, a descrição será perimetral, com a identificação genérica das unidades autônomas, sem a caracterização individual, o que desvirtuaria a espécie.

Nesse sentido, leciona Avelino de Bona.

Perante o registro imobiliário, na verdade, o mandado judicial não tem aquela força cogente que inúmeros magistrados, advogados e até mesmo oficiais registradores lhe atribuem, por olvidar, ou mesmo não admitir, que, a exemplo do juiz, adstrito às normas processuais, o oficial público está vinculado à regra do ordenamento jurídico-registral. (1996, p.54–5).

E continua o mesmo doutrinador. "(...) o mandado judicial assume outra feição, pois não se forra ao exame e qualificação, podendo, inclusive, ser devolvido se irregular o título para os fins a que se destina".

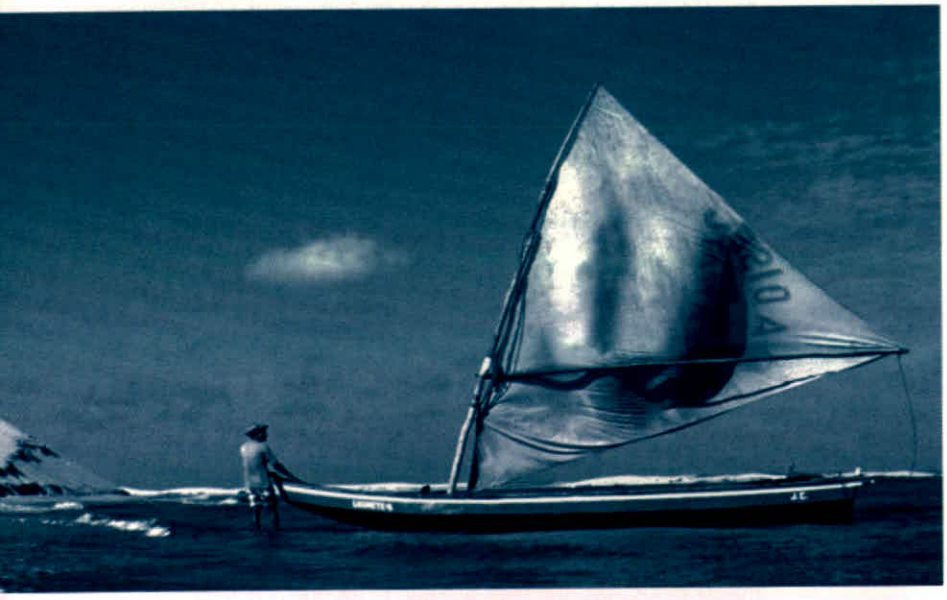
Lembre-se, ainda, que o registrador é fiscalizado tão-somente pelos atos que realiza, e não pelos que está a efetivar, razão pela qual não pode efetuar registros em detrimento dos princípios e normas que disciplinam o Direito imobiliário.

O ITBI não incide nos casos de usucapião, porque nele não ocorre transmissão da propriedade de bem imóvel, em razão de seu caráter de modo originário de aquisição, o que deve ser observado pelo oficial de registro.

Sabe-se que pode haver usucapião de imóvel registrado. Nesse caso, o oficial de registro averbará a prescrição aquisitiva no registro existente e o encerrará, abrindo matrícula nova, preservando a continuidade do registro.

Apresentado um título para registro, o oficial tem duas alternativas: registrá-lo ou não. A decisão sobre qual das al-

ternativas será adotada repousa no *exame da legalidade do título* levado ao cartório de registro de imóveis. Sabe-se que cada título apresentado possui requisitos legais próprios, estabelecidos em leis específicas, como é o caso da usucapião especial urbana.



Examinados os requisitos legais do título, o oficial verificará se estão ou não de acordo com o que a legislação estabelece. Estando de conformidade com os mandamentos legais, o título é registrado e atinge efeito *erga omnes*, próprio da atividade de registro de imóveis. Por outro lado, se o documento apresentar alguma irregularidade, ela deve ser apontada ao interessado, para que ele diligencie no sentido de providenciar o atendimento das solicitações do oficial de registro.

Caso o apresentante não se conforme com as pendências indicadas, a lei 6.0165/73 concede o remédio jurídico da suscitação de dúvida, nos termos dos artigos 198 e seguintes.

De acordo com a mesma acepção, pode-se dizer que o exame da legalidade dos títulos é tarefa precípua do oficial de registro, pois precede todos os atos registrais por ele realizados. Sem ele, o oficial estaria sempre no limiar de cometer registros recheados de irregularidades. Afinal, nem sempre as pessoas que buscam os serviços registrais imobiliários possuem conhecimentos técnicos suficientes para atender os requisitos estabelecidos nas leis específicas que norteiam o Direito imobiliário.

Sobre o assunto, Hércules Aghiarian ensina o seguinte.

Apresentado o título para registro, o mesmo será prenotado, ocasião em que se atribuirá eficácia provisória de direitos reais, isso enquanto o oficial, serventuário, chamado conferente na linguagem dos cartórios de registro de imóveis, analisa a regularidade do mesmo documento apresentado, a fim de certificar-se de que ele atende as exigências.

Encontrando-se tudo em ordem técnica, procederá à efetivação do registro propriamente dito (2001, p.84).

Ainda sobre o exame da legalidade dos títulos apresentados para registro e a possibilidade de serem indeferidos, explica Walter Ceneviva. "Quando o magistrado não exerça sua função corregedora, pode o oficial recusar cumprimento à ordem, mesmo legal, se houver exigência formal a ser satisfeita, com base em dados existentes em cartório" (1997, p.414).

Portanto, nem sempre o oficial poderá realizar o registro pretendido logo após a apresentação do documento ao cartório. Assim acontece com o mandado de usucapião, cuja legalidade é examinada da mesma forma que a de uma escritura pública de compra e venda, por exemplo.

Considerações finais

É forçoso admitir que a escolha dos fatos exige uma valoração e um conhecimento prévio. Assim, o fato de lecionar a disciplina de Direito imobiliário em cursos de graduação e especialização em Direito de diversos estabelecimentos do ensino superior brasileiro, com certeza influenciou na escolha desta abordagem.

Para os positivistas, os valores são irrelevantes, pois os cientistas devem ser imparciais; *a contrario sensu*, entendo que os valores são imprescindíveis para o processo de formação do conhecimento.

A pequena quantidade de investigação científica nessa seara do Direito deve-se ao fato de que durante muito tempo nossas academias desprezaram a importância do ensino do Direito imobiliário na graduação e pós-graduação, propi-

ciando a proliferação dos obstáculos epistemológicos para a formação de conhecimento a ele relacionado.

Nesta pesquisa abordou-se a noção da evolução do direito de propriedade e seu importante enquadramento como direito fundamental, amparado constitucionalmente, concluindo-se por sua limitação em prol do alcance desses direitos por todos os cidadãos. Nesse sentido, foi desenvolvido o tema da função social da propriedade, a evolução do conceito e sua aplicabilidade atual, concluindo que é o núcleo a ser perseguido com a finalidade de implementar a regularização das moradias enquadradas nos ditames da lei.

Depois dessa apreciação, a propriedade foi tratada como direito fundamental, percorrendo seu conteúdo historicamente entendido, desde a idéia individualista até a idéia socialista da modernidade, oportunidade em que foi enfocada a importância de suas limitações.

Por fim, a pesquisa culminou no estabelecimento das diretrizes fixadas para o pleno desenvolvimento da ação de usucapião especial nos pretórios pátrios, a fim de contribuir para a efetivação do direito de propriedade na força teoricamente almejada pelo legislador.

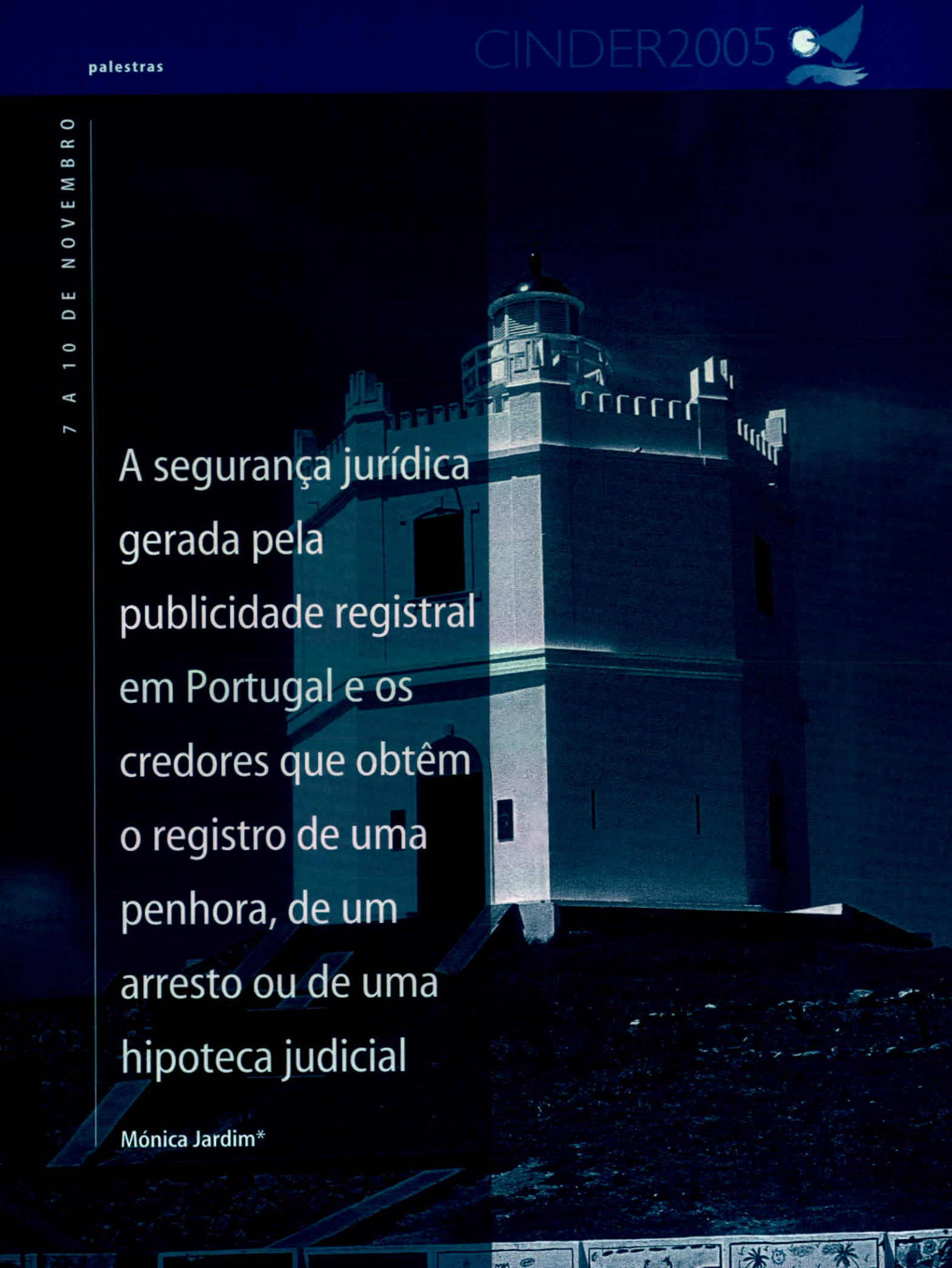
Como se percebe, não há direito que não necessite de interpretação e a exegese das normas e teorias que envolvam o direito de propriedade, o que se mostra salutar para a manutenção do Estado democrático de Direito, tendo em vista que a propriedade é um de seus pilares e objeto precípuo das relações humanas nas sociedades de todos os tempos.

Diante da abordagem desenvolvida, conclui-se que a usucapião especial urbana configura importante ferramenta de regularização fundiária, com fundamento constitucional e regulamentação em lei infraconstitucional, e detém aplicabilidade imediata, ou seja, já está disponibilizada no ordenamento jurídico pátrio para utilização por parte dos interessados que se enquadrem nos requisitos fixados pela norma jurídica. Todavia, a legislação que aborda o tema carece de reformulação, no sentido de melhor elucidá-lo, sanando as lacunas atualmente existentes, evitando, com isso, que o Judiciário seja congestionado com ações infrutíferas.

*_Maria Darlene Braga Araújo_ é mestre em Direito constitucional pela Universidade de Fortaleza, Unifor; coordenadora do curso de pós-graduação em Direito imobiliário da Unifor; professora de Direito imobiliário do curso de pós-graduação em Direito notarial e registral da Universidade Vale do Acaraú-UVA; professora de Direito imobiliário do curso de pós-graduação em Direito imobiliário da Faculdade Farias Brito; professora do curso de graduação em Direito da Unifor; presidente da comissão de Direito imobiliário da OAB/CE e ex-oficial substituta do segundo Ofício de Registro de Imóveis da comarca de Fortaleza, CE.

Referências bibliográficas

AGHIARIAN, Hércules. *Curso de Direito Imobiliário*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.
AQUINO, Álvaro Antônio Sagulo Borges de. *A Posse e seus Efeitos*. São Paulo: Atlas, 2000.
ARIMATÉA, José Rodrigues. *O Direito de Propriedade*: limitações e restrições públicas. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003.
ARONNE, Ricardo. *Propriedade e Domínio*: reexame sistemático das noções nucleares de direitos reais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
BONA, Avelino de. *Títulos Judiciais no Registro de Imóveis*. Porto Alegre: Sagra-Luzzatto, 1996.
CENEVIVA, Walter. *Lei dos Registros Públicos Comentada*. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 1997.
COSTA, Fernanda Corolina da. *Regularização da Terra e Moradia*: o que é e como implantar. São Paulo: Instituto Pólis, 2002.
GASPARINI, Diógenes. *O Estatuto da Cidade*. São Paulo: NDJ, 2002.
GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza. *Das Necessidades Humanas aos Direitos*: ensaio de Sociologia e Filosofia do Direito. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
HART, Herbert L.A. *O Conceito de Direito*. 3.ed. (Tradução de A. Ribeiro Medes). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.
KELSEN, Hans. *O que é Justiça?* 3.ed. (Tradução Luís Carlos Borges)São Paulo: Martins Fontes, 2001.
MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *Direitos Humanos & Cidadania*: à luz do novo Direito internacional. Campinas: Minelli, 2002.
MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de Construir*. São Paulo: Malheiros, 1990.
MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*: direito das coisas. 36.ed. São Paulo: Forense, 1994.
MORAES, Alexandre. *Direitos Humanos Fundamentais*: teoria geral, comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 5ed. São Paulo: Atlas, 2003.
OLIVEIRA, Isabel Cristina Eiras de. *Estatuto da Cidade*: para compreender. Rio de Janeiro: Ibam/Duma, 2001.
ROSS, Alf. *Direito e Justiça*. 1.reimp.(Tradução Edson Bini) Bauru, São Paulo: Edipro, 2003.
PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 11ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.
PEREIRA, Luis Portella. *A função social da propriedade urbana*. Porto Alegre: Síntese, 2003.
VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. 3ed. São Paulo: Atlas, 2003, v.5.



A segurança jurídica gerada pela publicidade registral em Portugal e os credores que obtêm o registro de uma penhora, de um arresto ou de uma hipoteca judicial

Mónica Jardim*

Em Portugal, o registro não é condição de existência ou de validade do ato; ele não é pressuposto para que ocorra a constituição ou transmissão do direito cujo fato aquisitivo é publicado; ele não garante que o respectivo beneficiário seja o titular e, conseqüentemente, não cobre os vícios do ato publicado. O registro limita-se a assegurar, ao potencial adquirente, que qualquer transmissão ou oneração que o titular registral haja anteriormente feito não lhe será oponível, desde que ele venha a solicitar primeiro o registro da sua aquisição. Portanto, o sistema registral português traduz-se num sistema de informação sobre os atos, que não é, em regra, constitutivo ou criador de direitos. A publicidade registral protege o titular inscrito perante atos não-inscritos, mas a publicidade não expurga os eventuais vícios de atos inscritos.

1. A eficácia do registro decorrente do artigo quinto do Código do Registro Predial português

Quando nos debruçamos sobre o problema da constituição ou da transmissão dos direitos reais, verificamos que, segundo a terminologia romana, são três os sistemas que fundamentalmente estão em confronto: o sistema do título, o sistema do modo e o sistema do título e do modo.

No sistema do título, consagrado em Portugal, tal como na França, na Bélgica, em Itália, em Luxemburgo, etc., para que o direito real se transmita ou constitua sobre a coisa, em regra, é apenas necessário e suficiente um título de aquisição sendo, portanto, desnecessário um modo.

Título de aquisição tem aqui o sentido de fundamento jurídico ou de causa que justifica a aquisição, podendo abranger, em princípio, todas as razões em que se funda a aquisição de um *jus in re*, quer se trate de lei, quer de sentença, quer de ato jurídico, unilateral ou contratual.[1] E o modo, que entre nós é, em regra, desnecessário, traduz-se no ato pelo qual se realiza efetivamente essa aquisição.[2,3]

Considerando o sistema jurídico-português, o efeito real como causado exclusivamente pelo título,[4] é óbvio que o registro não é, em regra, condição necessária nem suficiente para a aquisição.

Em Portugal, o registro não é condição de existência ou de validade do ato; ele não é pressuposto para que ocorra a constituição ou transmissão do direito cujo fato aquisitivo é publicado; ele não garante que o respectivo beneficiário seja o titular e, conseqüentemente, não cobre os vícios do ato publicado.

O registro, em Portugal, limita-se a assegurar, ao potencial adquirente, que o titular registral ainda não alienou ou onerou o seu direito anteriormente a outrem. Ou mais rigorosamente, o registro limita-se a assegurar, ao potencial adquirente, que qualquer transmissão ou oneração que o titular registral haja anteriormente feito não lhe será oponível, desde que ele venha a solicitar primeiro o registro da sua aquisição.

Portanto, o sistema registral português traduz-se num sistema de informação sobre os atos, que não é, em regra, constitutivo ou criador de direitos. E embora estabeleça a presunção de que o direito existe e pertence ao titular inscrito, de acordo com o artigo sétimo do CRPred., essa presunção – que encontra o seu fundamento no princípio da legalidade e no princípio do trato sucessivo – cessa logo que exista declaração judicial de inexistência ou invalidade do título jurídico.

A publicidade registral protege o titular inscrito perante atos não-inscritos, mas a publicidade não expurga os eventuais vícios de atos inscritos; conseqüentemente, o registro não garante o adquirente contra o risco de vir a sucumbir em face do *verus dominus*.[5]

Daí o seguinte aforismo: "o registro definitivo não assegura que o respectivo beneficiário seja o titular; mas faz presumir que o seja e garante que ainda o é".

Faz presumir que o seja, como já referimos, em virtude do artigo sétimo do CRPred.

Garante que ainda o é porque, por força do artigo quinto, n.1, do mesmo diploma, o direito registrado prevalece contra os eventuais adquirentes ou subadquirentes do mesmo causante de direitos sobre a mesma coisa não registrados ou posteriormente registrados.[6]

Em face do exposto, podemos afirmar que o principal efeito do registro português, tal como o do registro italiano, francês, belga e luxemburguês, é o da oponibilidade/inoponibilidade dos atos sujeitos à publicidade registral.

Segundo o nº 1 do artigo quinto do Código de Registro Predial, "os factos sujeitos a registo só produzem efeitos contra terceiros depois da data do respectivo registo."[7]

Tentando conciliar essa regra com o princípio da consensualidade consagrado no artigo 408, nº 1, do Código Civil, por força do qual a constituição ou transferência de direitos reais sobre coisa determinada se dá por mero efeito do contrato, a melhor doutrina afirma que o registro consolida as situações jurídicas emergentes dos atos sujeitos a registro, ao assegurar-lhes a manutenção da sua plena eficácia – interna e externa. E que, conseqüentemente, na falta de registro, quem seja parte no negócio corre o risco de, com base na situação registral anterior – em relação à qual funciona a presunção de titularidade de direito –, ver constituída e registrada em favor de outrem uma situação jurídica incompatível com a emergente do seu negócio e sobre ela prevalecente, na medida em que beneficia de registro prioritário (cfr. art.6º, C.R.Pred.).

O registro português produz esse efeito no caso típico de dupla alienação sucessiva da mesma coisa por parte de quem é titular inscrito do direito alienado, quando o segundo adquirente inscreva o negócio aquisitivo antes do primeiro. Mas, também o produz, sempre que certo ato de aquisição não seja inscrito e um terceiro adquira e registre um direito de outra natureza, incompatível com o emergente daquele negócio não inscrito. Exemplificando: o efeito substantivo do registro tanto se verifica quando A aliena a B o direito de propriedade sobre o prédio X e, em seguida, não tendo B registrado a aquisição, aliena o mesmo direito a C, que registra, como quando D aliena a E o direito de propriedade sobre o prédio Z e, em seguida, não tendo E registrado a aquisição, constitui um usufruto ou uma hipoteca sobre o mesmo prédio a favor de F, que registra.

Não obstante, como é evidente, a tutela do terceiro não assume em todos os casos a mesma configuração, pois é determinada pela diferente natureza dos direitos incompatíveis em presença. Assim, no primeiro exemplo, sendo os direitos da mesma natureza, a incompatibilidade é total ou absoluta e, por isso, implica a perda do direito cujo fato aquisitivo não foi registrado. Já no segundo, o de registro do fato aquisitivo de um direito de usufruto, é evidente que a incompatibilidade é apenas parcial, não implicando a perda do direito de propriedade não-registrado, mas impondo ao proprietário não-inscrito o peso do usufruto anteriormente registrado.

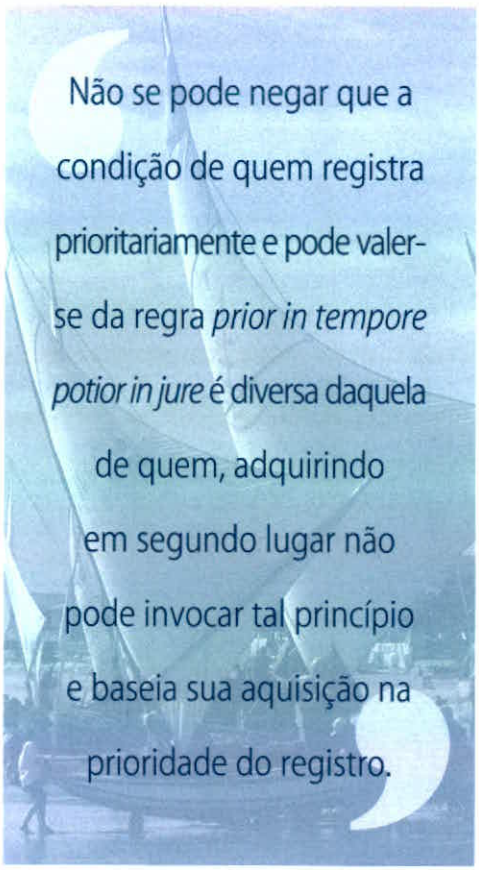
O mesmo ocorre no exemplo da hipoteca. Também aqui, a incompatibilidade não é absoluta, porquanto a diversa natureza dos direitos em presença, tendo em conta a nota característica dos direitos reais de garantia, apenas exige que o credor hipotecário seja admitido a fazer valer a hipoteca sem que E lhe possa opor o seu direito de propriedade; contudo, uma vez satisfeito o credor hipotecário, o valor remanescente da coisa pertence a E e não a D.

Em resumo: o direito cujo fato aquisitivo não é registrado tempestivamente, não fica necessariamente prejudicado *in toto*, mas na medida em que é incompatível com o direito anteriormente registrado.[8] Pode dizer-se que o direito só fica

prejudicado *in toto* quando é menos amplo do que o primeiramente registrado e não pode, por isso, ficar por ele onerado. Ou quando em causa estão direitos com o mesmo conteúdo – salvo quando o respectivo exercício não produz qualquer interferência no outro direito.[9] Ao invés, sempre que o direito não registrado ou sucessivamente registrado tem um conteúdo mais amplo do que aquele primeiramente registrado, a conseqüência decorrente do registro é a de ficar aquele onerado com este.

Salvaguardada essa diferença, nem por isso deixa de existir uma nota comum e essencial nos vários exemplos: a situação jurídica do primeiro adquirente não prevalece em relação à do segundo – com uma limitação da normal eficácia aquisitiva do mero consenso e do correlativo princípio *prior in tempore potior in jure* – e este adquire, conseqüentemente, um direito que, pelo menos no início, não tinha suporte substantivo.

Como resulta do exposto, a solução consagrada pelo legislador português em sede de circulação de bens sujeitos a registro não é unitária, mas sim, nitidamente assimétrica. De fato, não se pode negar que a condição de quem registra prioritariamente e pode valer-se da regra *prior in tempore potior in jure* é diversa daquela de quem, adquirindo em segundo lugar não pode invocar tal princípio e baseia sua aquisição na prioridade do registro.



No primeiro caso, segundo a melhor doutrina portuguesa, o registro junta-se a uma aquisição já ocorrida no plano substancial e tem por função assegurar no tempo os efeitos do ato, impedindo o funcionamento da condição legal resolutiva, constituída pelo registro de uma aquisição a favor de um sucessivo adquirente do mesmo autor comum, que não padeça de outra causa de invalidade para além da ilegitimidade do *tradens* decorrente da anterior disposição válida.

No segundo, ao invés, o registro apresenta-se como *condictio sine qua non* do efeito aquisitivo, uma vez que o título aquisitivo, sob o plano substancial, é inidôneo a determinar, *de per si*, a prevalência em face daquele de data mais remota. O registro feito pelo segundo adquirente desempenha uma função constitutiva porque, por força da lei, o registro de um negócio jurídico, que não padece de outra causa de invalidade que não seja a ilegitimidade do *tradens* decorrente da anterior disposição válida, atribui o direito ao titular inscrito e, porque não podem passar a existir dois direitos incompatíveis, ao mesmo tempo resolve, para o futuro, na medida do necessário, os efeitos da primeira aquisição.

Ou seja, a inscrição, no registro, de um fato aquisitivo, que quando analisado isoladamente é válido, funciona como condição legal de eficácia da segunda transmissão e, simultaneamente, como *condictio juris* resolutiva dos efeitos da primeira que sejam incompatíveis com os daquela. *Condictio juris* resolutiva cujos efeitos se produzem apenas *ex nunc*, porque tal se revela suficiente para satisfazer o interesse subjacente à norma legal, que é o de dar prevalência ao direito cujo fato aquisitivo foi registrado.[10]

2. Os terceiros do artigo quinto do Código de Registro Predial

Sendo este o efeito decorrente do funcionamento do artigo quinto, nº 1, do CRPred., torna-se necessário apurar quem são esses terceiros.

É pacífico que as próprias partes do fato aquisitivo ou seus herdeiros não são terceiros (cfr. nº 1, art. 4º, CRPred.).

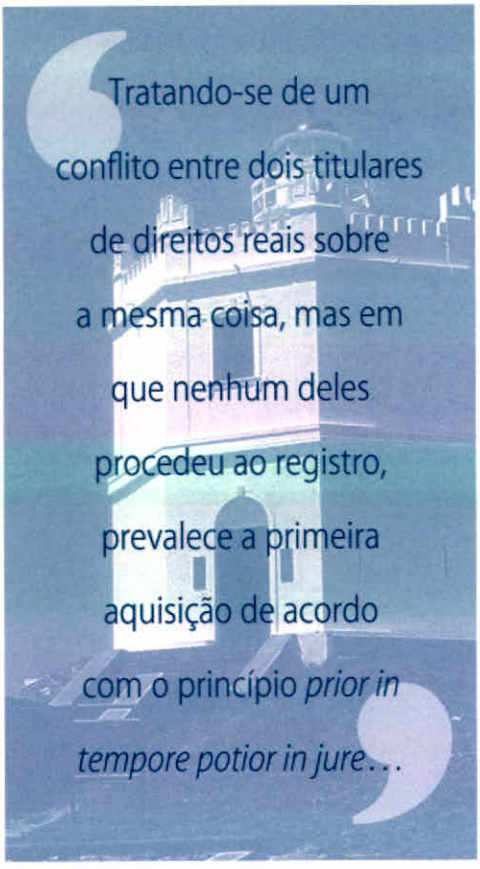
Também não é terceiro para efeitos do artigo quinto o adquirente que, sendo terceiro em sentido genérico, não se encontra em face da aquisição de outrem numa situação de conflito, tendo o seu título objeto diverso e compatível com o do outro adquirente.

Mais, a falta de registro não obsta a que os efeitos do ato possam ser invocados em face de um sujeito a esse estranho que seja, apenas, titular de um direito ou de uma pretensão não–registrável.[11]

A situação concreta pressuposta na hipótese da norma é a de um "conflito"[12] entre titulares de direitos ou de pretensões sujeitos a registro.

À margem da discussão ficam, também, os conflitos entre os interessados no registro que não registraram.

Na verdade, tratando-se de um conflito entre dois titulares de direitos reais sobre a mesma coisa, mas em que nenhum deles procedeu ao registro, a conseqüência é evidente: prevalece a primeira aquisição de acordo com o princípio *prior in tempore potior in jure*, não sendo o conflito resolvido por aplicação do artigo quinto, mas pelo direito substantivo.



Enquanto nenhum dos interessados proceder ao registro, a norma não é aplicável, pois não está verificada a respectiva hipótese.

Dito isso, importa afastar igualmente duas outras hipóteses.

Uma é a de um dos interessados invocar fundadamente uma aquisição originária.[13]

Outra hipótese a afastar é a da constituição *ex vi legis* de direitos reais limitados sobre imóveis. Aí o conflito de interesses é resolvido por aplicação das normas legais pertinentes e aqueles direitos gravam o prédio, independentemente de os demais direitos existentes sobre o prédio estarem ou não registrados.

Resta-nos, portanto, a aquisição derivada.

Chegamos assim à conclusão de que a norma pressupõe um conflito entre pelo menos dois adquirentes, por aquisição derivada, de direitos sujeitos a registro sobre a mesma coisa imóvel, que têm um causante comum.[14]

Os adquirentes hão de ter recebido direitos do mesmo causante, e isto porque, valendo no sistema jurídico português o princípio da causalidade e não tendo o registro eficácia sanativa dos vícios do negócio em que participa o próprio titular registral, dois sujeitos, não sendo as partes ou herdeiros de um fato aquisitivo comum, só podem arrogar-se simultaneamente a titularidade de direitos sujeitos a registro, sobre a mesma coisa, se o fato aquisitivo de cada um for válido e eficaz, abstraindo do fato aquisitivo do outro.

O artigo quinto limita sua ação ao conflito entre um titular inscrito e outro não inscrito. O artigo quinto apenas protege contra os ataques de estranhos ao registro, já não contra a invalidade do próprio título que se inscreveu, nem contra a de títulos anteriores inscritos. Protege o terceiro em face de atos não-inscritos, mas não em face de vícios de atos inscritos. O mesmo é dizer que, o artigo quinto apenas protege o terceiro da ilegitimidade do *tradens* decorrente da anterior disposição válida.

Conseqüentemente, se o fato aquisitivo inscrito padecer de algum vício que acarrete a sua inexistência ou invalidade, a aquisição pretendida é insubsistente. E, nesse caso, o outro interessado, que não registrou, caso lhe assista legitimidade, pode invocar tais vícios e simultaneamente solicitar o cancelamento do registo,[15] fazendo assim prevalecer sua aquisição. É o que sucede se algum dos interessados tiver adquirido de quem não era o "verdadeiro" titular.[16]

Em resumo, dois ou mais sujeitos só podem ser adquirentes, por aquisição derivada aparentemente válida e eficaz, de direitos sujeitos a registro sobre a mesma coisa, se o causante for o mesmo. Só nessa hipótese é que ambos podem ter adquirido do "verdadeiro" titular.

E, ainda assim, rigorosamente, só o primeiro adquiriu do verdadeiro titular; pois, tendo o autor comum transmitido seu direito ao primeiro adquirente por mero efeito do con-

trato, por força do princípio da consensualidade, logicamente que o segundo ato de disposição já padece de uma ilegitimidade: o "verdadeiro" titular já o não era em virtude da anterior disposição válida. Mas é esta, e só esta, a hipótese de ilegitimidade que o regime do artigo quinto supre.[17]

3. Terceiros, para efeitos do artigo quinto do CRPred., são só aqueles que adquiram do mesmo causante direitos incompatíveis, ou também são aqueles cujos direitos, adquiridos ao abrigo da lei, tenham esse causante como sujeito passivo, ainda que ele não haja intervindo nos atos jurídicos de que tais direitos resultam?

A questão colocada não tem recebido da doutrina e da jurisprudência portuguesa uma resposta unívoca.

De fato, segundo a jurisprudência majoritária os direitos incompatíveis em presença devem ter por fonte atos jurídicos sucessivos que assentem na vontade do mesmo transmitente ou, por outras palavras, atos negociais sucessivos em que intervenha o mesmo causante – concepção restrita de terceiros do artigo quinto do registro predial.

Ao invés, a maioria da doutrina nacional nega relevância à referida vontade e afirma que, embora a segunda aquisição não se possa fundar em qualquer ato unilateral de um terceiro, basta que em causa esteja um ato jurídico unilateral que o referido terceiro, segundo o Direito, possa praticar, por si, ou através da atuação do poder público, e que seja oponível ao titular inscrito – *v.g.*, um arresto, uma penhora, uma apreensão de bens em falência ou uma hipoteca judicial.

No âmbito deste trabalho, interessa-nos, sobretudo, tomar posição sobre essa questão, mas ela não pode ser resolvida sem previamente se apurar da necessidade da onerosidade do ato em que intervém o terceiro.

Porque assim é, comecemos por responder à questão de saber se a tutela do terceiro só ocorre quando o seu direito seja adquirido a título oneroso.

O artigo quinto do CRPred. só protege o terceiro adquirente a título oneroso?

Também essa questão não tem obtido uma única resposta por parte da doutrina e da jurisprudência portuguesa.

De fato, há quem sustente que o artigo quinto do CRPred. só tutela o terceiro se este tiver adquirido a título oneroso, mas há também quem dispense o requisito da onerosidade do ato.

Para excluir a prevalência de uma aquisição posterior a título gratuito, invocam-se essencialmente dois tipos de argumentos.

Por um lado, afirma-se, sendo a aquisição a título gratuito, não há qualquer necessidade de proteção do tráfico jurídico: o interessado não realiza nenhum esforço econômico que deva ser preservado e o transmitente poderá não ter meios que tornem efetiva qualquer responsabilidade patrimonial.[18]

Recorda-se, a esse respeito, que a finalidade do registro é a segurança do comércio jurídico imobiliário e que o comércio é, generalizadamente, desenvolvido por operações econômicas onerosas; os atos gratuitos são, por definição, estranhos ao comércio. Conseqüentemente, diz-se que as finalidades do registro não tutelam a aquisição a título gratuito.

Por outro lado, tenta generalizar-se uma regra que consta dos artigos 291 do Código Civil[19] e 17, nº 2, do CRPred.[20] e afirma-se que, em relação às aquisições gratuitas, não funciona qualquer limitação ao princípio da causalidade.[21]

Não aceitamos esses argumentos, uma vez que o primeiro adquirente só corre o risco de ver sua aquisição resolvida se não proceder ao registro. Observando esse ônus, consolida definitivamente seu direito, pois afasta a possibilidade de vir a funcionar a condição legal resolutiva. Logo, se cada um acautelar seus próprios interesses, inscrevendo no registro os respectivos fatos aquisitivos, o artigo quinto do CRPred. nunca virá a ser aplicado.

É verdade que muitos não solicitam a inscrição no registro, não acautelando, assim, seus próprios interesses. Mas, se assim é, por que razão não hão de ser os próprios a sofrer as conseqüências? Por que é que, a todo o tempo, as conseqüências do desleixo de alguém se hão de abater, não na respectiva esfera jurídica, mas na esfera jurídica do adquirente a título gratuito?

Será que os adquirentes a título gratuito só terão interesse em requerer o registro, caso pretendam alienar ou onerar seu direito[22] ou caso pretendam beneficiar-se de prazos mais curtos para a invocação da usucapião?

É verdade que, segundo o artigo primeiro do CRPred., o registro se destina "essencialmente a dar publicidade à situação jurídica dos prédios, tendo em vista a segurança do comércio jurídico imobiliário".

E é evidente que o comércio jurídico imobiliário não se desenvolve por operações gratuitas, mas também parece evidente que não é protegendo o desleixo e a incúria que se promove sua segurança.[23]

Por outro lado, ninguém pode negar que, aos credores, tanto interessa saber da situação dos bens adquiridos a título oneroso, como dos adquiridos a título gratuito.

Por último, em face do artigo quinto, entendemos que não se deve afirmar o requisito da onerosidade por aplicação analógica, pois não nos parece que exista qualquer lacuna.

Na nossa perspectiva, o efeito aquisitivo do registro, que temos estado a analisar, decorre diretamente do simples jogo de regras e princípios do registro predial e não, como já se tem afirmado, de normas relativas ao regime de vícios substantivos ou de registro – respectivamente, artigo 291 do Código Civil e artigo 17, n.2, do CRPred. Tal não significa que os ditos preceitos não envolvam também efeito aquisitivo do registro; podem envolvê-lo, mas sob outra configuração.[24]

Não há, assim, em Portugal, um conceito unitário de terceiro. O terceiro referido no artigo quinto do CRPred. não é o terceiro do artigo 291 do Código Civil ou do artigo 17, nº 2, do CRPred. Essa afirmação resulta, hoje, claramente, do confronto do nº 4 do artigo quinto do CRPred. com os demais artigos supra-referidos.

Senão vejamos.

O legislador, no nº 4 do artigo quinto do CRPred., afirma que terceiros são apenas aqueles que tenham adquirido de um autor comum direitos incompatíveis entre si.

No entanto, no artigo 291 do Código Civil e no artigo 17, nº 2, do CRPred., o legislador considera terceiros aqueles que, integrando-se numa e mesma cadeia de transmissões, vêem sua posição afetada por uma ou várias causas de invalidade anteriores ao ato em que foram intervenientes.

O conceito de "terceiros" é diverso, porque diversas são as hipóteses abarcadas pelos artigos. O artigo quinto abrange, apenas, a hipótese em que o registro do alienante só não coincide com a realidade substantiva por efeito de um ato posterior, válido, não-registrado. Já a hipótese abarcada pelo artigo 291 do Código Civil e pelo nº 2 do artigo 17 do CRPred. é aquela em que o registro não coincide com a realidade substantiva por causa de um ato anterior que, não obstante ter sido registrado, sofre de um vício substantivo ou registral.

Ora, sendo diversas as hipóteses abarcadas pelos artigos e diverso o conceito de terceiro, faz todo o sentido que também sejam diversos os requisitos impostos por lei para a tutela desses terceiros.

Resolvido esse problema, voltemos à questão nuclear deste trabalho, ou seja, saber se terceiros para efeitos do artigo quinto do CRPred. são só aqueles que adquiram do mesmo causante direitos incompatíveis, ou também são aqueles cujos direitos, adquiridos ao abrigo da lei, tenham esse causante como sujeito passivo, ainda que ele não haja intervindo nos atos jurídicos de que tais direitos resultam.

Para tal, analisemos uma hipótese concreta: O banco X promoveu execução contra a sociedade de construções Y e nomeou à penhora determinada fração autônoma de um prédio urbano. A executada constava, no registro predial, como titular do direito de propriedade da fração.

A penhora foi efetuada e inscrita definitivamente no registro predial em benefício do exeqüente.

Contra tal penhora veio um terceiro opor-se, alegando que havia adquirido, através de escritura de compra e venda, à executada, a referida fração e que, embora tal aquisição não tenha sido por si registrada, a posse lhe pertencia desde a data do pagamento do imposto de transações sobre imóveis.

A penhora definitivamente registrada prevalece, ou não, sobre o direito de propriedade que, embora não registrado, foi adquirido em data anterior?[25]

Até 1997, um largo setor da jurisprudência portuguesa respondia negativamente à questão, afirmando que a transmissão do direito de propriedade sobre um imóvel, com data anterior ao registro da penhora de que o mesmo veio a ser objeto, prevalecia sobre ela, ainda que tal transmissão não tivesse sido registrada, uma vez que o credor exeqüente e o titular do direito real não-registrado não podiam ser considerados terceiros para efeitos de registro predial, ou

seja, pessoas que do mesmo autor ou transmitente adquiriram direitos incompatíveis – total ou parcialmente – sobre o mesmo objeto.[26]

À posição jurispudencial a que acabamos de fazer referência opôs-se um grande setor da doutrina e uma corrente minoritária de jurisprudência,[27] defendendo a concepção ampla de terceiro.

Essa concepção ampla veio a ser consagrada pelo STJ, em 1997, num acórdão uniformizador de jurisprudência,[28] embora com um elevado número de votos discordantes. Nos termos desse aresto, "terceiros, para efeitos de registo predial, são todos os que, tendo obtido registo de um direito sobre determinado prédio, veriam esse direito arredado por facto jurídico anterior não registado ou registado posteriormente".

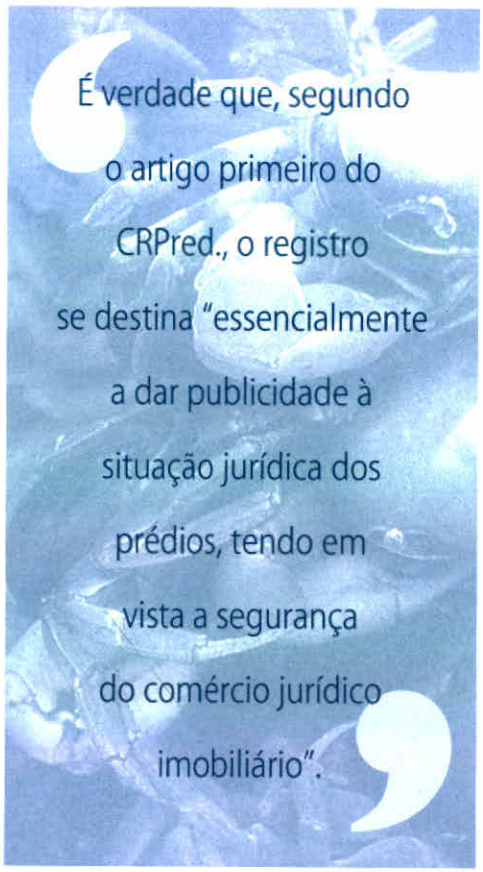
Conseqüentemente, à luz desse acórdão, o credor penhorante e o titular do direito de propriedade não-registrado não podiam deixar de considerar-se terceiros para efeitos de registro. E a oposição deduzida pelo proprietário, que não havia procedido ao registro da sua aquisição antes do registro da penhora, não poderia deixar de ser julgada improcedente.

Refira-se, no entanto, que, apesar de o aresto citado apenas pretender resolver a questão de se saber se a penhora definitivamente registrada prevalece, ou não, sobre o direito de propriedade que, embora não registrado, foi adquirido em data anterior, na realidade acabou por fixar um conceito de terceiros demasiado abrangente, nele cabendo terceiros que não houvessem adquirido de um causante comum. De tal forma, que hoje se afirma que o referido acórdão de uniformização de jurisprudência consagrou uma concepção amplíssima de terceiros.[29]

Pouco tempo passado, em 18 de maio de 1999, o STJ, através de um novo acórdão de uniformização de jurisprudência, reviu o seu anterior entendimento. No entanto, não o fez para afastar a referida concepção amplíssima de terceiro, mas sim para consagrar uma concepção restrita de terceiro.[30, 31]

É o seguinte o teor desse acórdão. "Terceiros, para efeitos do disposto no artigo 5° do Código do Registo Predial, são os adquirentes de boa fé de um mesmo transmitente comum, de direitos incompatíveis sobre a mesma coisa".[32]

Não obstante, cumpre referir que no texto de fundamentação do acórdão uniformizador, o STJ afirmou que a venda judicial deve ter o mesmo tratamento que a alienação voluntária, para efeitos do artigo quinto do CRPred.



Assim, para o acórdão uniformizador, se, por um lado, o credor que, em execução, obteve a penhora e respectivo registro, e o anterior adquirente, que não solicitou o registro da sua aquisição, não são terceiros entre si, para efeitos do artigo quinto do CRPred, já o serão, por outro lado, o mesmo adquirente e o arrematante na venda judicial subseqüente àquela penhora, que tenha solicitado o registro desta aquisição antes de aquele o fazer.

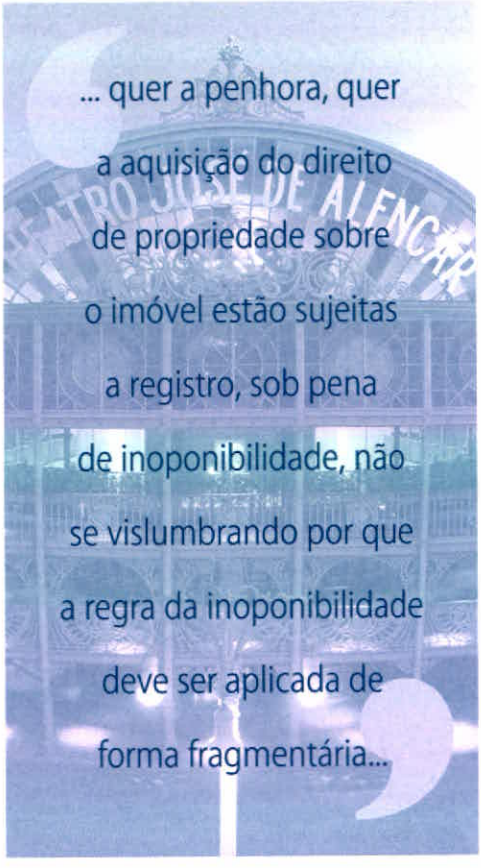
Logo a seguir, o legislador, pelo decreto-lei 533/99, de 11 de dezembro, veio introduzir o atual n.4 do artigo quinto do CRPred., nos termos do qual "terceiros, para efeitos de registo, são aqueles que tenham adquirido de um autor comum direitos incompatíveis entre si". Dessa forma, o legislador, por um lado, afastou claramente a concepção amplíssima de terceiro, que podia ser indevidamente defendida com base no acórdão uniformizador de 1997, mas, por outro, parece ter adotado a concepção restrita de terceiro, sem a exigência de estar verificada a boa-fé do segundo adquirente.

Analisemos, agora, de forma crítica, quais os argumentos que têm sido apresentados para afirmar que a penhora, apesar de definitivamente registrada, não prevalece sobre o di-

reito de propriedade não-registrado, mas adquirido em data anterior, bem como os argumentos que, não se relacionando direta ou exclusivamente com a penhora, foram utilizados para fundamentar uma concepção restrita de terceiros.

1- O artigo 819 do Código Civil apenas fere de ineficácia os atos posteriores ao registro da penhora, pelo que os atos de disposição ou oneração dos bens, com data anterior ao registro da penhora, prevalecem sobre esta.

A propósito desse argumento, cumpre lembrar que o artigo 819 do atual Código Civil foi redigido, por um lado, com o intuito de dissipar qualquer dúvida sobre a possibilidade de um bem penhorado ser alienado voluntariamente;[33] por outro, visando resolver o problema de saber se os atos realizados antes da penhora, mas não registrados ou registrados depois dela, eram ou não oponíveis ao penhorante.



Problema esse que já se encontrava resolvido, de forma expressa, pelos ordenamentos jurídicos mais próximos do português, ou seja, pelo ordenamento francês e pelo italiano, afirmando-se, nesses dois ordenamentos, que os atos realizados antes da penhora, mas não registrados ou registrados depois dela, não eram – nem são – oponíveis ao credor exeqüente.[34, 35]

Vaz Serra, como autor dos trabalhos preparatórios do referido artigo, propôs a seguinte redação.

"1. Os actos de disposição dos bens penhorados são ineficazes em prejuízo do penhorante e dos demais credores intervenientes na execução (...)

2. As alienações, os actos constitutivos de ônus de que resulta um regime especial de responsabilidade pelas dívidas e os outros actos e as acções que a lei sujeita a registo, são ineficazes em prejuízo dos referidos credores, se não forem registados antes da penhora (...)".

Mas o artigo 819 acabou por ser redigido da seguinte forma. "Sem prejuízo das regras do registo, são ineficazes em relação ao exeqüente os actos de alienação ou oneração dos bens penhorados".

A redação do artigo 819 do Código Civil não deixou dúvidas sobre a questão de saber se um bem penhorado pode ser alienado voluntariamente.

Esses atos podem ser praticados e são válidos, só não afetando os fins da execução, a qual prossegue como se os bens continuassem a pertencer ao executado, a não ser que o registro da penhora seja posterior ao desses atos.[36]

Já quanto à segunda questão – a de saber se os atos realizados antes da penhora, mas não registrados ou registrados depois dela, são ou não oponíveis ao penhorante –, não podemos dizer o mesmo, pois a redação do artigo em apreço é dúbia. De fato, o referido artigo tanto pode ser interpretado no sentido de que os atos de disposição ou oneração dos bens, com data anterior ao registro da penhora, mas não registrados, não são afetados pela ineficácia e, conseqüentemente, prevalecem sobre a penhora, como, ao invés, pode, tendo em conta a ressalva das regras do registro, ser interpretado no seguinte sentido: "tal como a venda posterior registada antes do registo da penhora tem prevalência sobre esta, também a penhora posterior registada antes do registo da venda tem prevalência sobre ela".[37]

Mas, tendo em conta que em Portugal, desde a versão original do Código Civil de 1867, a penhora se encontra entre os fatos sujeitos a registro definitivo (cfr. art.949, n.6, do Código de Seabra, e o atual art. 2º, n.1, alínea n, do CRPred.), sob pena de inoponibilidade, consideramos que é a segunda a interpretação correta.[38] Caso contrário, teríamos de afirmar que a penhora só é oponível a terceiros após o registro definitivo, mas que, ao invés, são oponíveis ao beneficiário da inscrição da penhora os fatos aquisitivos anteriores não-re-

gistrados ou registrados posteriormente. E, na nossa perspectiva, tal afirmação é inaceitável, uma vez que, quer a penhora, quer a aquisição do direito de propriedade sobre o imóvel estão sujeitas a registro, sob pena de inoponibilidade, não se vislumbrando por que é que a regra da inoponibilidade deve ser aplicada de forma fragmentária e sempre em detrimento do credor penhorante.

Portanto, não consideramos que o artigo 819 do Código Civil imponha uma concepção restrita de terceiros.

2. A penhora de bens imóveis, embora sujeita a registro, não se traduz na constituição de algum direito real sobre o prédio, sendo apenas um dos atos em que se desenvolve o processo executivo ou, mais diretamente, um ônus que passa a incidir sobre a coisa penhorada para satisfação dos fins da execução.

O credor exeqüente não adquire com a penhora e respectivo registro qualquer direito sobre o imóvel. Permanece, apenas, titular de um direito de crédito, não sendo por isso terceiro para efeitos do artigo quinto, em face daquele que anteriormente adquiriu a propriedade do imóvel, mas não solicitou o correspondente registro.

Não aceitamos esse argumento, porquanto, se por um lado é evidente que a penhora não é um direito real, por outro, em face do ordenamento jurídico português, parece-nos evidente que da penhora ou dela e do seu registro nasce a favor do credor exeqüente um direito real.

Senão vejamos:

A penhora, em sentido amplo, pode ser definida como um conjunto de atos ordenados, complementares e funcionalmente ligados com vista a produzir um efeito único: a vinculação dos bens à satisfação do direito creditício do exeqüente, ou mais rigorosamente, a vinculação dos bens ao processo, assegurando a viabilidade dos futuros atos executivos.[39]

Em sentido estrito, por seu turno, a penhora traduz-se num ato de apreensão judicial de bens,[40] que supõe a prévia identificação e individualização dos bens que hão de ser vendidos ou adjudicados para satisfação do direito de crédito do exeqüente, e dela decorrem efeitos jurídicos. Um desses efeitos[41] está consagrado no artigo 822, n.1, do Código Civil, nos termos do qual, o credor exeqüente adquire "o direito de ser pago com preferência a qualquer outro credor que não tenha garantia real anterior",[42, 43] à custa do valor dos bens previamente determinados ou individualizados.

Ora, dizer que o credor exeqüente adquire o poder de satisfazer o seu crédito à custa do valor de um bem certo e determinado, com preferência em face dos demais credores, que não beneficiem de garantia real anterior, não é o mesmo que dizer que o credor exeqüente adquire um direito real de garantia?

Não temos dúvidas de que a resposta só pode ser afirmativa.[44, 45]

Com a penhora, o credor exeqüente deixa de ser apenas titular de um direito de crédito, torna-se titular de um direito real que visa assegurar a satisfação privilegiada do direito de crédito com base no qual intentou a ação executiva.[46, 47] Direito esse que pode ser equiparado, quanto aos seus efeitos, a uma hipoteca.

E porque assim é, quando o executado, antes do registro da penhora, aliena o imóvel a um terceiro que não solicita o registro da sua aquisição; o conflito que há de ser resolvido não é entre o direito de crédito do exeqüente e o direito real, não-registrado, do terceiro, mas sim entre a penhora ou o direito real de garantia por si gerado a favor do exeqüente – que se tornou público com o registro da penhora – e o direito adquirido pelo terceiro, mas não-registrado.

Sem prescindir do até agora afirmado, consideramos que, mesmo que o ordenamento jurídico português não atribuísse ao credor exeqüente, que obtém e registra a penhora, um direito real de garantia, sempre se teria de afirmar que, visando a penhora a vinculação dos bens à satisfação do direito creditício do exeqüente ou, mais rigorosamente, a vinculação dos bens ao processo – na medida em que deixam de poder ser alienados em prejuízo da execução –, apresenta-se perante o titular dos referidos bens como uma limitação ou gravame, e perante o credor como uma garantia. E, uma vez lavrado o registro da penhora, tal gravame e garantia tornam-se oponíveis aos terceiros que sejam parte de atos de disposição realizados pelo devedor, quer na pendência da ação, quer anteriormente, desde que não-registrados.

3. De acordo com os artigos 601, 817 e 818 do Código Civil e com o artigo 821 do CPC, os credores têm o poder de agredir ou fazer executar o patrimônio debitório, respondendo pelas dívidas todos os bens e apenas os bens – penhorá-

veis – que façam parte desse patrimônio no momento da execução, ficando libertos da garantia os bens, entretanto, saídos do patrimônio e ficando a ela sujeitos os bens, entretanto, nele ingressados.

Podem, portanto, ser agredidos os bens que façam parte do patrimônio do devedor, já não os que façam parte do patrimônio de um terceiro, salvo nos casos especialmente previstos na lei substantiva em que respondem bens de um terceiro se a execução tiver sido movida contra ele.[48]

Ora, o que transfere a titularidade de um bem não é o registro, é, designadamente, o negócio de compra e venda, com a sua eficácia real (artigos 408 e 879, alínea "a"), do Código Civil). O registro predial português continua a ser essencialmente declarativo.

Conseqüentemente, a penhora, apesar de definitivamente registrada, não prevalece sobre o direito de propriedade não-registrado, mas adquirido em data anterior, uma vez que, incidindo sobre uma coisa não pertencente ao executado, é nula.

Quem invoca esse argumento, para afastar a tutela do artigo quinto do CRPred., esquece-se de que o artigo quinto visa, precisamente, proteger o terceiro adquirente contra a ilegitimidade do *tradens* decorrente de um anterior ato de alienação ou oneração válido mas não-registrado.

De fato, lembramos, se A aliena a B o direito de propriedade sobre o prédio X e, de seguida, não tendo B registrado a aquisição, constitui uma hipoteca a favor de C, este segundo ato é nulo, porque, por força do princípio da consensualidade, B tornou-se proprietário do prédio X, não obstante não ter solicitado o registro. Conseqüentemente, A, ao celebrar o segundo negócio jurídico, onerou uma coisa que tendo sido sua já não o era, ou seja, onerou uma coisa alheia e, por isso, o negócio é nulo, nos termos dos artigos 939 e 892 do Código Civil.

No entanto, se C solicitar o registro da hipoteca, vai beneficiar da tutela do artigo quinto do CRPred., podendo, conseqüentemente, fazer valer a hipoteca sem que E lhe possa opor o seu direito de propriedade, não-registrado, ou registrado posteriormente.

Ninguém nega que o proprietário do prédio X é B, mas, como este não registrou, ficou com o seu direito de propriedade onerado com a hipoteca constituída a favor de C, uma vez que, de acordo com o artigo quinto do CRPred, a inscrição, no registro, de um fato aquisitivo, que, se analisado isoladamente, é válido, funciona como condição legal de eficácia da segunda aquisição e, simultaneamente, como *condictio juris* resolutiva dos efeitos da primeira que sejam incompatíveis com os daquela.

Ora, se assim é, não vemos por que é que o credor exeqüente que obtém a penhora e o correspondente registro, e assim adquire um direito real de garantia sobre um bem que pertenceu ao executado, mas que este alienou a um terceiro antes da data da penhora, deva ver o seu direito decair em face do direito de propriedade não-registrado pertencente ao terceiro. Muito ao invés, parece-nos claro que, não obstante a penhora recair sobre coisa alheia e, portanto, ser nula, em virtude do seu registro, o exeqüente deve ser tutelado pelo artigo quinto do CRPred., conseqüentemente, deve reconhecer-se que o exeqüente adquire um direito real de garantia que passa a onerar o direito de propriedade do terceiro, não-registrado. Assim, deve afirmar-se que o terceiro que é, efetivamente, o proprietário do bem, vai ver o seu imóvel responder pelo cumprimento de uma dívida alheia, uma vez que fica com seu direito de propriedade onerado com o direito real de garantia do exeqüente, derivado da penhora registrada definitivamente.[49]

4. O registro definitivo atribui ao respectivo titular, de harmonia com o artigo sétimo do Código do Registro predial, apenas uma presunção *juris tantum* da existência e titularidade do direito, suscetível de ser ilidida por prova em contrário, nos termos do artigo 350, n.2, do Código Civil.

Assim, se é certo que, no momento da penhora, se presume que a coisa pertence ao executado – devedor –, também é verdade que a presunção é ilidida – pelo terceiro proprietário – no preciso momento em que demonstra ter adquirido validamente do executado, em data anterior à da penhora.

Na nossa perspectiva, invocar esse argumento com o intuito de defender uma concepção restrita de terceiros, para efeitos do artigo quinto do CRPred., não pode produzir qualquer efeito útil.

Primeiro, porque o conflito existente se trava entre o terceiro adquirente que não registrou e o exeqüente e não, obviamente, entre aquele e o executado.

Segundo, porque tal argumento, visando sustentar a concepção restrita de terceiros, na verdade, já a dá por as-

sente, ao excluir a aplicação do artigo quinto do CRPred. e, conseqüentemente, ao ignorar o efeito aquisitivo do registro produzido pelo referido artigo. Efeito ao qual já nos referimos e que nos escusamos de voltar a referir. Lembramos apenas que, na perspectiva de quem defende a concepção ampla de terceiros, é por força do artigo quinto do CRPred. que o credor exeqüente, após o registro da penhora, se torna titular de um direito real de garantia – e não apenas beneficiário de uma presunção –, não obstante o bem não pertencer ao executado, e que o titular do direito de propriedade não-registrado vê seu direito onerado e a responder por uma dívida alheia.

Por último, e a propósito da presunção derivada do registro, cabe ainda referir que nada do afirmado muda, caso o terceiro adquirente, após o registro da penhora, solicite o registro da sua aquisição e este seja lavrado como definitivo,[50] uma vez que, para quem adote a concepção ampla de terceiros, tal registro só gerará a presunção da titularidade de um direito de propriedade onerado com um direito real de garantia derivado da penhora; ou, se se preferir, a presunção da titularidade de um direito de propriedade ineficaz perante o direito real de garantia derivado da penhora e respectivo registro.

5. A penhora definitivamente registrada não pode prevalecer sobre o direito de propriedade que, embora não-registrado, foi adquirido em data anterior, uma vez que aceitar o contrário é colocar o Estado a deliberadamente ratificar algo que vai necessariamente desembocar numa venda de bem alheio.

Também esse argumento não tem valor para refutar a concepção ampla de terceiro, uma vez que, aceitando-se tal concepção, deve afirmar-se que no termo da ação executiva, o tribunal, enquanto órgão do Estado, não se vai substituir ao executado para alienar um bem alheio livre e desonerado, mas sim para alienar um bem que, apesar de não pertencer ao executado, já está onerado, desde o registro da penhora, com um direito real de garantia a favor do exeqüente, e que, em virtude de tal fato, responde por dívida alheia.

Ou seja, no termo da ação executiva, o tribunal não vai alienar coisa alheia livre e desonerada, porque já anteriormente apreendeu bens não pertencentes ao executado[51] – desconhecendo tal fato, em virtude de o registro estar incompleto –, permitindo, dessa forma, que fosse lavrado o registro da penhora que, por sua vez, por força do artigo quinto do CRPred., atribuiu ao credor exeqüente um direito real de garantia que passou a onerar o direito de propriedade do terceiro.

> Num sistema em que o registro seja constitutivo, o conflito que surge na hipótese de alienação ou oneração do mesmo imóvel, (...), a mais do que um sujeito, resolve-se a favor daquele que primeiro solicitou a inscrição no registro.

6. A penhora definitivamente registrada não prevalece sobre o direito de propriedade que, embora não-registrado, foi adquirido em data anterior, porque, independentemente de se adotar a concepção ampla ou restrita de terceiros, o artigo quinto do CRPred. apenas protege aquele que haja adquirido a título oneroso.[52]

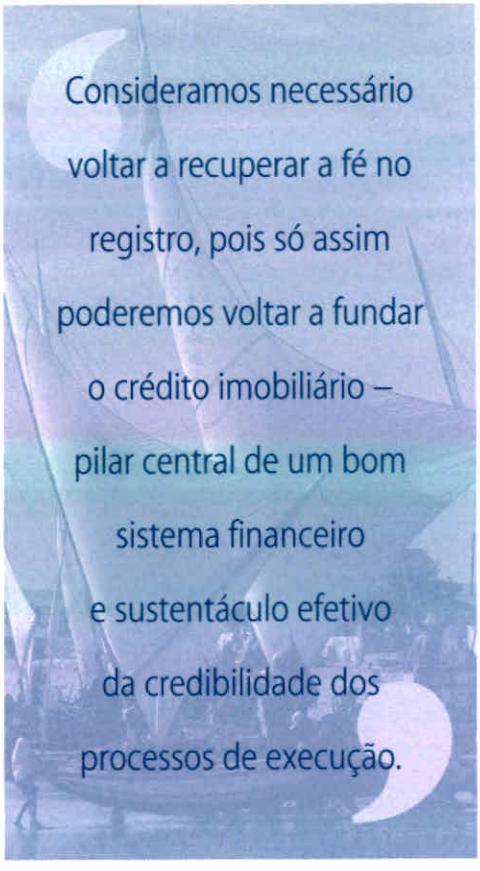
Já nos debruçamos sobre a questão de saber se a onerosidade da aquisição é um requisito para que opere a tutela concedida pelo artigo quinto do CRPred. ao terceiro, tendo concluído que não é.

7. A concepção restrita de terceiros é a mais razoável, atendendo à função e à natureza não-constitutiva, mas simplesmente declarativa do registro.

Não podemos concordar com esse argumento, uma vez que a discussão em torno de uma concepção restrita ou ampla de terceiros para efeitos de registro não faz qualquer sentido num ordenamento jurídico no qual o registro seja constitutivo, o mesmo é dizer, num ordenamento em que o registro seja condição necessária para a aquisição ou transmissão de direitos reais, como por exemplo, no alemão, austríaco, suíço, brasileiro, etc.

Num sistema em que o registro seja constitutivo, o conflito que surge na hipótese de alienação ou oneração do mesmo imóvel, pelo mesmo *dante causa* – o titular registral –, a mais do que um sujeito, resolve-se a favor daquele que primeiro solicitou a inscrição no registro.

Nesse sistema, a hipótese de dupla alienação ou oneração perde relevância, uma vez que o não-inscrito não é o inoponível em face de terceiros, mas sim o que não existe enquanto direito real. De fato, quando um mesmo imóvel é alienado ou onerado sucessivamente a duas pessoas, prevalece aquele que adquiriu por último, mas registrou primeiro, não porque tenha adquirido daquele que constava no registro como titular do direito, mas porque não tendo sido perfeccionada a alienação ou oneração precedente, na realidade, adquiriu de quem continuava efetivamente a ser o proprietário do imóvel.



A discussão em torno de uma concepção restrita ou ampla de terceiros para efeitos de registro só faz sentido num ordenamento jurídico onde os direitos reais nasçam, se modifiquem e transmitam à margem do registro e onde o registro apenas forneça, àquele que pretende adquirir um direito real, a garantia mínima oferecida por qualquer sistema registral, ou seja, a garantia de que os atos ou fatos sujeitos a registro e não-registrados não lhe serão oponíveis, se registrar prioritariamente sua aquisição – a chamada força negativa ou preclusiva do registro. Ou seja, num ordenamento jurídico onde o registro seja mera condição de oponibilidade a terceiros.

É o que ocorre em Portugal, onde a informação que o registro transmite ao adquirente é meramente negativa: diz-lhe que o seu transmitente não vendeu ou onerou o prédio – se o tivesse feito, ali deveria estar o correspondente assento. Publicidade, portanto, referida à *inexistência de um ato anterior* de alienação ou oneração. Pode ser que, na realidade, o haja – que o prédio, de fato, tenha sido vendido antes a alguém que não registrou sua aquisição –, mas, para o adquirente que inscreve, os atos anteriores não-registrados são tratados como se não existissem.

8. Pretende-se, com a publicidade registral, informar os terceiros acerca das titularidades sobre os prédios, a fim de evitar que sejam feitas aquisições a quem não tenha legitimidade para alienar. Assim sendo, parece legítimo concluir que a letra do artigo quinto, n.1, do CRPred., apenas pretendeu proteger os terceiros que, iludidos pelo fato de não constar do registro a nova titularidade, foram negociar com a pessoa que no registro continuava a aparecer como sendo o titular do direito, apesar de já o não ser. Conseqüentemente, deve afirmar-se que, quando no ato ou fato não intervém diretamente o autor comum, mas apenas a lei e a vontade e ação unilateral do credor, o terceiro não merece a proteção do registro, pois este não foi convencido ou induzido em erro pelo autor comum da existência desse direito ou coisa na esfera jurídica do seu patrimônio, agindo o credor por sua inteira responsabilidade.[53]

Também esse argumento não colhe o nosso apoio pelas razões que de seguida se apresentam.

a) O registro da propriedade foi criado para dar segurança ao que realiza uma aquisição imobiliária, eliminando a possibilidade de esta vir a ser invalidada por não existir o direito do transferente.

A proteção registral supõe, assim, que o verdadeiro titular fique privado do seu direito em beneficio de outra pessoa que adquiriu de quem parecia ser titular, mas não o era. Se *Primus*, que compra o prédio a *Secundus*, pessoa que o registro publicita como proprietário e não o é, se torna dono do prédio, isto só pode suceder à custa de um verdadeiro pro-

prietário que não tenha efetuado o registro e que, por força da publicidade registral, perca a propriedade.

Essa privação e correlativa atribuição justificam-se, em Portugal, tal como nos sistemas registrais de tipo latino, por um lado, em virtude da negligência do verdadeiro titular que, ao não inscrever sua aquisição, deu lugar a que o antigo titular realizasse uma segunda transmissão. E, por outro, em virtude da diligência manifestada pelo terceiro que solicitou o registro.

A regra de que o direito primeiramente constituído prevalece em face dos posteriores que sejam incompatíveis ou conflitantes – *prior in tempore potior in jure* – cede perante a prioridade da inscrição, porque se considera justo que o que foi negligente sofra o castigo de ver sua aquisição tornar-se inoponível perante o terceiro que, diligentemente, solicitou o registro.

b) O conceito de terceiros deve ser entendido de harmonia com a função do registro e com as finalidades de segurança do comércio jurídico que são reconhecidas, pelo legislador, ao registro predial.

Assim, em virtude do anteriormente exposto e tendo em conta que, obviamente, a tutela do terceiro não pode depender, por qualquer forma, do intuito espoliante do titular registral, não nos parece razoável fazer depender a referida tutela da vontade do titular inscrito. Conseqüentemente, também não nos parece razoável distinguir a hipótese de aquisição, por diferentes pessoas, de direitos incompatíveis sobre o mesmo prédio por atos negociais sucessivos do titular inscrito e a da mesma aquisição em conseqüência de ato unilateral de terceiro, intermediado, ou não, pela autoridade pública, e segundo os termos da lei.

Ou seja, na nossa perspectiva, a função declarativa e as finalidades do registro impõem que o conceito de terceiros se estenda àqueles cujo direito, adquirido ao abrigo da lei, sem intervenção voluntária do titular inscrito, tenha este mesmo titular como sujeito passivo – *v.g.*, um arresto,[54] uma penhora, uma hipoteca judicial).[55]

De fato: por que distinguir a segurança do comprador que registra sua aquisição da do credor que registra um arresto, uma penhora, ou uma hipoteca judicial, quando ambos têm de solicitar o registro sob pena de inoponibilidade?

c) Como conseqüência da adoção de uma concepção restrita de terceiros, os procedimentos judiciais e a própria justiça perdem credibilidade.

Os compradores em hastas judiciais sabem da pouca segurança da sua aquisição? Faz sentido "perseguir" o devedor? Como se poderão explicar ao cidadão normal os importantes gastos e a lentidão dos procedimentos, sem oferecer a segurança como alternativa?

Não é difícil imaginar o desânimo do credor diligente que, após ter pagado advogados, custas de processo, registros, etc., se vê preterido por alguém que não registrou seu direito.

d) A concepção restrita de terceiros afeta, inevitavelmente, a certeza e a segurança do comércio jurídico imobiliário, na medida em que implica o regresso ao reconhecimento dos direitos ocultos – que se pretenderam eliminar com a organização dos primeiros sistemas registrais –, conseqüentemente, gera uma crise do crédito, em virtude da certeza de que não existem mecanismos idôneos para poder cobrar as dívidas. E essa crise do crédito, a curto ou longo prazo, acabará por se traduzir numa crise econômica, uma vez que repelirá o investimento no setor imobiliário, pois é certo que os capitais – nacionais ou estrangeiros – não deixarão de procurar mercados mais seguros. Além de envolver, simultaneamente, uma crise do Direito, na medida em que se destroem os princípios objetivos da segurança que sustentam um sistema jurídico.[56]

Porque assim é, consideramos necessário voltar a recuperar a fé no registro, pois só assim poderemos voltar a fundar o crédito imobiliário – pilar central de um bom sistema financeiro e sustentáculo efetivo da credibilidade dos processos de execução.

Conseqüentemente, é urgente consagrar, em Portugal, uma concepção ampla de terceiros, para efeitos do artigo quinto do CRPred., nos termos da qual "terceiros" são aqueles que adquiram do mesmo alienante direitos incompatíveis, mas também aqueles cujos direitos, adquiridos ao abrigo da lei, tenham esse alienante como sujeito passivo, ainda que ele não haja intervindo nos atos jurídicos – *v.g.*, penhora, arresto, hipoteca judicial, etc. – de que tais direitos resultam.[57]

**Mónica Jardim* é mestre pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e membro da Direção do Centro de Estudos Notariais e Registrais da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal.

Notas

1 O mais habitual é referirmo-nos ao título quando falamos de atos jurídicos e, mais explicitamente, de contratos, provavelmente porque a lei formula expressamente o princípio da consensualidade para os contratos (cfr. art.408, CC). Daí que habitualmente se defina título como o ato pelo qual se estabelece a vontade de atribuir e de adquirir o direito real.

2 O que abrange tanto a clássica *traditio* como a inscrição no registro quando esta goza de eficácia constitutiva.

3 Dizemos em regra, porque o ordenamento jurídico português, por vezes, exige um modo para que o direito real nasça ou se transmita. É o que ocorre, por exemplo, com o penhor de coisas, que só produz efeitos pela entrega da coisa empenhada (art.669, CC); com o penhor de créditos, que só produz seus efeitos desde que seja notificado ao respectivo devedor, ou desde que este o aceite, salvo tratando-se de penhor sujeito a registro, pois neste caso produz seus efeitos a partir do registro (art.681, n.2, CC); com a hipoteca, que deve ser registrada, sob pena de não produzir efeitos, mesmo em relação às partes (art.687, CC, e art.4, n.2, CRPred.); com a doação de bens móveis, que só é válida, quando não exista escrito, se for acompanhada de tradição da coisa doada (art.947, CC).

4 No ordenamento jurídico alemão, ao invés, vigora o sistema do modo. O efeito real não depende, por qualquer forma, do negócio obrigacional em que se manifesta a vontade de atribuir e adquirir o direito real sobre a coisa (*Verpflichtungsgeschäft*), mas de um processo que envolve um negócio de disposição (*Einigung*) havido como abstrato somado à tradição ou transmissão da posse (*Ubergabe*), para as coisas móveis, ou a inscrição no livro fundiário (*Eintragung*), para as coisas imóveis.

Vigora, assim, um sistema de modo cujo modo é complexo, pois não se reduz à simples operação da entrega ou da inscrição; envolve, também, a *Einigung* que, como resulta do exposto, não se confundindo com o negócio obrigacional *Verpflichtungsgeschäft*, é o acordo executivo das obrigações que aquele firmou.

À irrelevância liminar do título corresponde uma abstração do efeito do título – um princípio de abstração. E porque, no sistema do modo, o efeito real depende de um ato *ad hoc* de produção desse efeito, diferente do ato em que se exprime a vontade de o alcançar, é claro que o efeito não se liga a este último, não havendo, por isso, também, lugar a um princípio da consensualidade em matéria de constituição ou transmissão do direito real.

No sistema de título e modo, a constituição e transmissão de direitos reais depende de um título – fundamento jurídico ou causa que justifica a aquisição – lei; sentença; ato jurídico unilateral ou contratual, segundo os quais se estabelece a vontade de atribuir e de adquirir o direito real – e de um modo: ato pelo qual se realiza efetivamente a atribuição ou aquisição, ato através do qual se executa o prévio acordo de vontades.

Por exemplo, na legislação espanhola, a aquisição de um direito real fundada em contrato depende não apenas da validade desse contrato, mas ainda da entrega da coisa – tradição –, quer em causa esteja uma coisa móvel, ou uma coisa imóvel.

Na Suíça e no Brasil, a aquisição de um direito real fundada em contrato depende não apenas da validade desse contrato, mas ainda da entrega da coisa – tradição –, quando em causa esteja uma coisa móvel, ou da inscrição no registro, quando em causa esteja uma coisa imóvel.

No sistema de título e modo, considerando-se o efeito real como causado não só pelo modo mas também pelo título, o princípio que rege é o da causalidade, não o da abstração. E, dependendo o efeito real de um ato *ad hoc* de produção desse efeito, diferente do ato em que se exprime a vontade de o alcançar, é claro que o efeito não se liga apenas a este último, não havendo, por isso, lugar a um princípio da consensualidade.

5 Na verdade, o sistema de publicidade registral português não está concebido para funcionar contra o tradicional princípio expresso na máxima *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*, que, por sua vez, está intimamente relacionado com o princípio da consensualidade que rege a transmissão e a constituição dos direitos reais. De fato, considerando-se o efeito real como causado pelo ato em que se manifesta a vontade de constituir ou transmitir, com exclusão de qualquer outra "formalidade" ulterior, afirma-se também, o princípio da causalidade – não o princípio da abstração da justa causa de atribuição. Assim, a constituição ou transmissão de qualquer direito real depende da validade da causa jurídica que precede essas mesmas conseqüências. Portanto, o interesse da indiscutibilidade é sacrificado ao interesse da regularidade, ficando a existência do direito em questão enquanto estiver em questão o próprio ato que o titula, não vigorando, conseqüentemente, o princípio da fé pública registral. (Cfr. nesse sentido, Orlando de Carvalho, *Direito das coisas*, Coimbra: Centelha, 1977, p.268 seg.).

6 Nesse sentido, vide Vaz Serra, anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 12 de julho de 1963, in: *RLJ*, ano 97, p.57; Antunes Varela, anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 4 de março de 1982, in: *RLJ*, ano 118, p.310.

7 Segundo o artigo 2.644 do Código Civil italiano, os atos enumerados no artigo precedente não terão efeito em face de terceiros que por qualquer título tenham adquirido direitos sobre os imóveis, em virtude de atos transcritos ou inscritos com anterioridade a esses mesmos atos.

Realizada a transcrição, não pode ter efeito, contra aquele que transcreveu, nenhuma transcrição ou inscrição de direitos adquiridos do mesmo titular, mesmo que a aquisição tenha ocorrido em data anterior.

No direito francês, segundo o artigo 30 do decreto de 4 de janeiro de 1955, os atos e decisões judiciais submetidos à publicidade, em virtude do artigo 28, se não forem publicados – ou seja, transcritos –, serão inoponíveis a terceiros, que, sobre o mesmo bem, tenham adquirido direitos do mesmo titular, em virtude de ato ou decisão judicial também sujeita à publicidade e publicado. O mesmo ocorre com os privilégios e as hipotecas não-inscritos, de acordo, respectivamente, com os artigos 2.106 e 2.134 do Código Civil

Preceitos similares existem na Bélgica e em Luxemburgo. Assim, veja-se. Na Bélgica, o artigo primeiro da Loi Hypothécaire, de 16 de dezembro de 1851; os artigos T 18/1 a T 18/6 do Código Civil, que regulam os atos e decisões sujeitos a transcrição; e os artigos T 18/82 a T 18/91, que regulam os privilégios e hipotecas e respectivas inscrições no registro. Em Luxemburgo, o artigo 11 da Loi sur la transcription des droits réels immobiliers, de 25 de setembro de 1905; o decreto de 19 de março de 1804, que regula a inscrição dos privilégios e das hipotecas; e os artigos 2.106 e 2.134 do Código Civil.

Sendo, no entanto, de salientar que o ordenamento jurídico belga, no artigo primeiro da Loi Hypothécaire, de forma expressa, exclui a tutela dos terceiros, caso eles tenham contratado com fraude.

8 Traduzindo-se o direito real num poder direto e imediato sobre a coisa, é claro que exclui qualquer outro "poder direto e imediato" que atinja as faculdades que ele reserva sobre a coisa, mas tal não obsta à possibilidade de compatibilização entre distintos poderes.

9 É o que ocorre, por exemplo, no caso de constituição a cargo do mesmo prédio de duas servidões a favor de prédios diversos.

10 Ou seja, estamos, nessa segunda hipótese, perante um fato aquisitivo que supõe dois elementos: o negócio jurídico que, quando analisado apenas em si e por si, é perfeitamente válido; e a inscrição no registro.
O mesmo é dizer que estamos perante um modo de adquirir peculiar, não previsto no Código Civil, mas nem por isso menos real.
Dizer que a aquisição é derivada, porque se baseia única e exclusivamente no negócio jurídico, é falso, pois antes do registro prevalece a primeira aquisição de acordo com o princípio *prior in tempore potior in jure*.
Mas, por outro lado, considerar que a aquisição é originária é esquecer que a validade do negócio é requisito fundamental, sem o qual não se produz a aquisição da propriedade. O registro não é mais do que um elemento de um fato complexo de produção sucessiva.
Não se pode dizer, sem faltar à verdade, que a aquisição é originária ou derivada.
Parece-nos mais sensato pôr em relevo sua natureza especial, qualificando-a como aquisição *sui generis*.
E, assim sendo, há que reconhecer a existência de um desvio ao princípio da consensualidade, pois o registro surge como co-elemento que conduz à aquisição.
11 Por exemplo. Se A transmite a B o direito de propriedade do prédio X, mediante título existente, válido e procedente, mas B não registra, B nem por isso fica privado da possibilidade de defender seu direito perante C, mediante uma ação de reivindicação, se este, com base em título provindo de A, se arrogar titular de um direito de comodato e ocupar o dito prédio.
Isso porque, por um lado, o registro só pode resolver conflitos existentes entre direitos sujeitos a registro e, por outro, porque os direitos reais, sendo eficazes *erga omnes*, prevalecem sempre em face dos direitos de crédito, eficazes *inter* partes, mesmo que anteriormente constituídos.
Para além disso, ocorre observar que a inoponibilidade não pode valer como argumento para o titular do direito real se furtar a responsabilidades. Assim, se a ruína de uma construção causa danos no prédio confinante, o proprietário do prédio lesante, mesmo que não haja procedido ao registro, fica obrigado a ressarcir os ditos danos, não podendo invocar o regime em análise para alegar que não sendo o seu direito eficaz perante terceiros também não deve ser ele a responder pelos danos. (Cfr. Assento de 31 de maio de 1966, segundo o qual, "o proprietário responsável é quem efetivamente o for no momento do acidente, ainda que não esteja registrada a sua propriedade").
12 Fala-se de conflito apenas em via descritiva, uma vez que só se pode falar de conflito na medida em que uma pluralidade de aquisições esteja no mesmo plano, já não, quando, como é o caso, o segundo adquirente adquire, necessariamente, *a non domino*, e nessa condição permanece enquanto não efetua o registro. Portanto, o conflito não é um *prius* perante o registro. O conflito só surge como um *prius* em face do registro para quem afirma que o autor comum, após a primeira alienação não-registrada, mantém o poder de disposição.
13 A aquisição originária está excluída da esfera de aplicação do artigo quinto, porque o fato aquisitivo a título originário funda-se sempre sobre uma relação particular em que o sujeito se encontra com a coisa e verifica-se prescindindo do direito que qualquer outro tenha sobre ela.
De fato, embora no concreto momento histórico, em que se realiza o fato aquisitivo, determinada pessoa deixe de ser titular de um direito, não se pode afirmar que tal aquisição se funde na existência de tal direito, nem se pode dizer que, quem adquire, adquire daquela pessoa e pode, portanto, encontrar-se em conflito com o seu subadquirente.
Assim, não obstante o CRPred. apenas se referir expressamente à usucapião, pelo que fica dito e perante o n.4 do artigo quinto do CRPred., não restam dúvidas de que o mesmo vale para a acessão.
14 É claro que o conflito também não se soluciona pelo artigo quinto no caso de os interessados em conflito serem titulares de direitos registrados, incompatíveis, adquiridos do mesmo causante e sobre a mesma coisa. Nesse caso é aplicável o artigo sexto do CRPred. – princípio da prioridade.
15 Mas, com a particularidade de, existindo registro definitivo do fato irregular, o interveniente neste fato gozar da fé pública e das presunções legais decorrentes do registro.
De fato, os títulos de registro, certidões, fotocópias e notas de registro que são emitidos pela conservatória a pedido dos interessados (cfr. os art.106, n.1, e 10, ambos do CRPred.) têm força probatória plena (cfr. v. g., os artigos 363, n.2, 369 e 371, CC).
E, como já referimos, "o registo definitivo constitui presunção de que o direito existe e pertence ao titular inscrito, nos precisos termos em que o registo o define" (cfr. art.7º, CRPred.). Trata-se de presunções ilidíveis (cfr. o art.350, CC), mas com um enorme alcance prático: quem quiser demonstrar o contrário é que tem o ônus da prova; há de impugnar os fatos em juízo e pedir simultaneamente o cancelamento do registro (cfr. os art.8 e 13, CRPred.).
16 Por exemplo, quer Antônio quer Bento se arrogam titulares do direito de propriedade sobre o prédio X; Antônio apresenta certidão que comprova ter comprado o prédio a Carlos; Bento exibe uma certidão que comprova uma permuta com Daniel.
O conflito entre Antônio e Bento não pode ser resolvido pela norma em apreço, pois, necessariamente, um deles terá "adquirido" de quem não era – nem nunca foi – titular do direito. Conseqüentemente, o fato aquisitivo em que interveio é intrinsecamente nulo e o registro que haja feito a seu favor de nada lhe pode valer. Aquele que adquiriu do verdadeiro proprietário pode sempre argüir a referida nulidade e pedir o cancelamento do registro. O artigo quinto do CRPred. só protege aquele que adquiriu de um *ex-dominus* e registrou, não aquele que adquiriu de um *non domino*.
17 É claro que o conflito também pode surgir entre um adquirente imediato e um adquirente mediato ou entre dois subadquirentes de dois adquirentes imediatos. Nesse caso, para solucionar o conflito, não se deve ter em conta a data do registro da aquisição do adquirente mediato, mas a data do registro do adquirente imediato. Pois, da prevalência de um adquirente perante outro, podem valer-se todos os sucessivos adquirentes daquele.
Na verdade, no caso de dupla alienação surgem duas cadeias de aquisições, entendendo-se por cadeia a série de aquisições sucessivas de direitos ligados entre si pelo vínculo de derivação. Tais cadeias são, obviamente, incompatíveis uma com a outra e o conflito entre alguém pertencente a uma cadeia e alguém pertencente à outra resolve-se, como se disse, tendo em conta a prioridade do registro das aquisições imediatas do autor comum. Essa regra resulta, como conseqüência inevitável, do princípio segundo o qual *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*. É evidente que tal princípio encontra uma exceção na hipótese prevista no artigo quinto, mas não nas sucessivas aquisições. Se na origem da cadeia está uma aquisição prioritariamente registrada, dela beneficiam todos os sucessivos elos da dita cadeia, ou seja, os sucessivos adquirentes: é o que se pode denominar por proteção intercorrente.
18 Menezes Cordeiro, *Direitos Reais*, Lisboa: Lex, 1993, p.276.

19 Nesse preceito dispõe-se o seguinte.
"1. A declaração de nulidade ou a anulação do negócio jurídico que respeite a bens imóveis, ou a bens móveis sujeitos a registo, não prejudica os direitos adquiridos sobre os mesmos bens, a título oneroso, por terceiro de boa fé, se o registo da aquisição for anterior ao registo da acção de nulidade ou anulação ou ao registo do acordo entre as partes acerca da invalidade do negócio.
2. Os direitos de terceiro não são, todavia, reconhecidos, se a acção for proposta e registada dentro dos três anos posteriores à conclusão do negócio.
3. É considerado de boa fé o terceiro adquirente que no momento da aquisição desconhecia, sem culpa, o vício do negócio nulo ou anulável."
20 Segundo o artigo 17, n.2, do C.R.Pred., "a declaração de nulidade do registo não prejudica os direitos adquiridos a título oneroso por terceiro de boa fé, se o registo dos correspondentes factos for anterior ao registo da acção de nulidade".
21 Oliveira Ascensão, *Direito Civil* – Reais, 5.ed., Coimbra, 2000, p.376 seg.
22 E isso, por força do princípio da legitimação.
Esse princípio está consagrado no artigo nono do CRPred. e dirige-se às entidades com competência para titular os fatos – *v.g.*, notários; juízes. Elas só devem titular os fatos de que resulte transmissão de direitos ou constituição de encargos sobre imóveis se os bens estiverem inscritos a favor da pessoa de quem se adquire o direito ou contra a qual se constitui o encargo.
Pretende-se, com essa norma, prevenir e evitar a interrupção do trato sucessivo. Como a lei estabelece que o registro faz presumir que o direito existe e pertence ao titular inscrito, não se poderá dispensar a intervenção deste para a realização de um registro posterior que colida com o seu, mas, por seu turno, é a própria observância da continuidade das inscrições que reforça a presunção legal derivada do registro.
23 Cfr. Antunes Varela, anotação ao acórdão de 4 de março de 1982, in: *RLJ*, ano 118, p.308 seg.; Antunes Varela e Henrique Mesquita, anotação ao acórdão de 3 de junho de 1992, in: *RLJ*, ano 126, p.383–4; Orlando de Carvalho, Terceiros para efeitos de registo, in: *BFDC*, v.LXX (separata), p.102; Carvalho Fernandes, Terceiros para efeitos de Registo Predial, in: *ROA*, 1997, p.1.309–10.
24 No mesmo sentido, Orlando de Carvalho, Terceiros para efeitos de registo, in: *BFDC*, n.70, 1994, p.104; Carvalho Fernandes, *Lições de direitos reais*, 3.ed., Lisboa: Quid Juris, p.131 seg., e Terceiros para efeitos de Registo Predial, in: *ROA*, 1997, p.131, nota 13); Paulo Videira Henriques, Terceiros para efeitos do artigo 5º do Código do Registo Predial, in: *BFDC*, V. comemorativo, Coimbra, 2002; Quirino Soares, O conceito de terceiros para efeitos de registo predial, in: *Cadernos de Direito Privado* n.9, jan./mar. 2005.
25 O problema é análogo ao de saber se, registrado um arresto, ou uma apreensão em processo de falência, ou constituída uma hipoteca judicial, os direitos daqui decorrentes prevalecem sobre uma transmissão anterior não-registrada.
26 Sobre a noção de terceiros para efeitos do artigo quinto do CRPred. vide, entre outros, Manuel de Andrade, *Teoria geral da relação jurídica*, v.II, reimp., Coimbra, 1987, p.1; Ferreira de Almeida, *Publicidade e teoria dos registos*, p.268; Mota Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 3.ed., Coimbra, p.367; Orlando de Carvalho, Terceiros para efeitos de registo, loc. cit.; Carvalho Fernandes, Terceiros para efeitos de Registo Predial, loc. cit.; Antunes Varela e Henrique Mesquita, RLJ, ano 126, p.384, e ano 127, p.19 seg.; Paulo Videira Henriques, Terceiros para efeitos do artigo 5º do Código do Registo Predial, op. cit.; Quirino Soares, O conceito de terceiros para efeitos de registo predial, op. cit.
27 Vide o acórdão da Relação de Lisboa, de 13 de dezembro de 1988, *CJ*, 1988, t.V, p.121 seg.
Sobre o problema, análogo, de saber se uma hipoteca judicial prevalece sobre uma transmissão anterior não-registrada, vide os acórdãos da Relação de Lisboa, de 11 de maio de 1977, CJ, 1977, t.III, p.596 seg., e da Relação do Porto, de 11 de abril de 1994, *CJ*, 1994, t.II, p.207 seg.
Para um caso em que um arrestante pretendeu fazer valer seu direito contra um terceiro que, tendo adquirido anteriormente a coisa arrestada, não requereu o respectivo registro, vide, ainda, o acórdão da Relação de Lisboa, de 26 de setembro de 1989, sumariado no *BMJ* n.389, p.640.
28 Publicado no *Diário da República*, 1-A, n.152, de 4/7/1997.
29 Em face do conceito de terceiros formulado pelo acórdão uniformizador de jurisprudência de 1997, estaríamos perante um conflito entre terceiros resolúvel pelo artigo quinto do CRPred., por exemplo, nesta hipótese.
– A comprou um prédio de B, que era o legítimo proprietário e o titular inscrito à data do negócio, mas A não requereu o registro da sua aquisição;
– C, por seu turno, comprou o mesmo prédio a D, que nunca foi dono do prédio, mas que com base num título falso conseguiu obter um registro de aquisição posterior ao de B. E C requereu o registro da sua "aquisição".
30 Acórdão 3/99, de 18 de maio de 1999, publicado no *DR*, I, série A, de 10 de julho de 1999.
31 O caso que esteve na origem do acórdão 3/99 era análogo à hipótese que descrevemos no texto: A vendera a B e este não solicitara o registro da aquisição. Posteriormente, em ação executiva proposta por C contra A, veio a ser efetuada e registrada, em benefício do exeqüente C, uma penhora sobre a coisa antes alienada.
Tendo B deduzido oposição, suscitou-se a questão de saber se o direito deste seria oponível ao penhorante C, apesar de o registro da penhora ser anterior ao registro do direito de propriedade.
32 No acórdão pode ler-se que foi adotado o conceito de terceiro defendido por Manuel de Andrade. Segundo esse autor, "terceiros para efeitos de registo predial são as pessoas que do mesmo autor ou transmitente adquiram direitos incompatíveis (total ou parcialmente) sobre o mesmo prédio" (*Teoria Geral da Relação Jurídica*, p.19).
No entanto, na nossa perspectiva, não se pode partir da noção de terceiros enunciada por Manuel de Andrade para depois afirmar que o autor rejeitava uma concepção ampla, uma vez que o ilustre mestre nunca se pronunciou diretamente sobre o assunto.
Acresce que tendo em conta aquilo que foi por si afirmado a propósito da aquisição derivada, apenas algumas páginas antes de fornecer o conceito de terceiro, até somos inclinados a considerar que a concepção ampla seria por si defendida. Lembremos o que escreveu a propósito da aquisição derivada. "A aquisição derivada pressupõe um direito do anterior titular (...). Funda-se ou filia-se na existência dele. É acompanhada da extinção subjectiva do direito do anterior titular ou da sua limitação ou compressão, havendo entre os dois fenómenos um nexo causal ou meramente cronológico. Na aquisição derivada intervém portanto uma relação entre o titular anterior e o novo, não querendo isto dizer, todavia, que para se operar seja sempre necessário o concurso da vontade daquele. Ao anterior titular dá-se o nome de autor, causante (*causam dans*) ou transmitente; o novo designa-se por adquirente ou causado (*causam habens*)" (Manuel de Andrade, op. cit., p.19.).

33 As dúvidas surgiam porque, segundo o artigo 1.554, n.4, do Código de Seabra, os bens penhorados só podiam ser vendidos nos casos e na forma estabelecidos na lei – donde poderia pretender-se que tais bens só podiam ser vendidos na execução, estando, assim, excluída sua venda voluntária.
34 Cfr. o artigo 686 do Código de Processo Civil francês, introduzido pelo decreto-lei de 17 de junho de 1938 e posteriormente melhorado pelo decreto 59-89, de 7 janeiro de 1959, e o artigo 2.914 do Código Civil italiano, de 1942.
35 Refira-se que a mesma solução foi consagrada pelo Código Judiciário belga, de 10 de outubro de 1967, no artigo 1.577.
36 Essa é, também, a solução adotada pelo Código Civil italiano, no artigo 2.914, e pelo Código Judiciário belga, no artigo 1.577.
Ao invés, na França e em Luxemburgo, o legislador optou por ferir com a nulidade as alienações posteriores à *saisie*, respectivamente, no artigo 686 do Código de Processo Civil e no artigo 15 da lei de 2 de janeiro de 1889. Não obstante, o negócio nulo será convalidado se, antes do dia da adjudicação, o adquirente consignar uma soma que permita satisfazer os direitos dos credores privilegiados e do credor exeqüente (cfr. o art. 687 do Código de Processo Civil francês e o art. 16 da Lei Luxemburguesa, de 2 de janeiro de 1889).
37 Carvalho Fernandes, Terceiros para efeitos de registo predial", loc.cit., *ROA*, ano 57 (1997), 111, p.1.315.
38 Além do autor citado na nota anterior, cfr., entre outros, Vaz Serra, anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 11/2/1969, *RLJ*, ano 103, p.165; Anselmo de Castro, *A acção executiva, singular, comum e especial*, 3.ed., Coimbra, 1977, p.161; Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, 5.ed., Coimbra, 1997, v.II, anotação ao artigo 819, p.92; Antunes Varela e Henrique Mesquita, anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 3/6/1992, *RLJ*, ano 126, p.374–84, ano 127, p.20; Almeida Costa, anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 15/3/1994, *RLJ*, ano 127, p.212 seg., p.216; Lebre de Freitas, *A acção executiva à luz do Código revisto*, 2.ed., Coimbra, p 216–7; Miguel Mesquita, *Apreensão de bens em processo executivo e oposição de terceiro*, 2.ed. rev. e act., Coimbra: Almedina, 2001, p.207 seg., e p.214; Miguel Teixeira de Sousa, Sobre o conceito de terceiros para efeitos de registo (A propósito do acórdão do STJ 3/99, de 10/7), *ROA*, ano 59 (1999), p.29 a 46, especialmente p.43 seg.
39 No mesmo sentido, vide Miguel Mesquita, *Apreensão de bens em processo executivo e oposição de terceiro*, op. cit., p.60–1, nota 130.
40 No Código de Processo Civil anterior, a penhora de imóveis, em sentido estrito, ou seja, como ato de apreensão judicial dos bens, fazia-se por termo no processo pelo qual os referidos bens se consideravam entregues ao depositário – por tradição formal. Termo esse que tinha de ser assinado pelo depositário, ou por duas testemunhas, quando aquele não pudesse assinar, e no qual se identificava o exeqüente e o executado, se indicava a quantia pela qual era movida a execução, bem como os números da descrição que os bens tivessem no registro predial ou, quando omissos, os elementos necessários para sua identificação.
O termo no processo, a que nos acabamos de referir, era antecedido pela nomeação, determinação ou individuação dos bens em que a execução ia recair. E, ainda, pelo despacho judicial ordenatório da penhora – no qual era nomeado o depositário –, bem como pela notificação do despacho judicial ao executado. E era seguido pelo registro da penhora, que era solicitado pelo exeqüente e lavrado com base em certidão do respectivo termo, assegurando-se assim a eficácia da apreensão judicial em relação a terceiros, uma vez que a partir da data do registro se tornavam – e tornam – inoponíveis à execução os atos de disposição ou oneração dos bens apreendidos.
Atualmente, a penhora de imóveis, no sentido estrito a que nos estamos a referir – como ato de apreensão judicial dos bens imóveis –, realiza-se, nos termos do artigo 838 do Código de Processo Civil, após todas as diligências úteis à identificação ou localização de bens penhoráveis, através de uma declaração receptícia – comunicação – do agente de execução.
Declaração essa cujo conteúdo se traduz na requisição de registro da penhora e que pode ser feita pela forma tradicional – através do preenchimento do modelo aprovado e sua entrega, pessoalmente ou pelo correio – ou por via eletrônica.
Emitida, transmitida e recepcionada, por uma das duas vias legalmente possíveis, a comunicação à conservatória do registro predial, a mesma valerá como apresentação para o efeito da inscrição no registro. O mesmo é dizer, na nossa perspectiva, que a referida comunicação tem um duplo valor: vale como ato de apreensão e, conseqüentemente, como título com base no qual pode ser lavrado o registro, e vale como pedido do registro da penhora.
E, como tal, deve ser objeto de apresentação no livro diário. (No mesmo sentido, vide João Bastos, A Reforma do Processo Executivo e o Registo da Penhora, in http://www.conservadoresdosregistos.pt/trabalhos_estudos/trabalhos_reg_predial.html).
Portanto, o atual Código de Processo Civil, por um lado, prescindiu de um prévio despacho judicial ordenatório da penhora e da respectiva notificação ao executado. E, por outro, substituiu o ato através do qual tradicionalmente se fazia a apreensão judicial dos bens – o termo no processo –, o pedido de registro formulado pelo exeqüente, bem como o título com base no qual se solicitava tal registro – a certidão do respectivo termo – por um único ato: a declaração do agente de execução dirigida à conservatória do registro predial competente.
Depois de inscrita a penhora, o agente de execução "lavra o auto de penhora e procede à afixação, na porta ou noutro local visível do imóvel penhorado, de um edital, constante de modelo aprovado por portaria do Ministério da Justiça" (cfr. n.3, art.838, CPC).
Como é óbvio, esse preceito, ao eliminar qualquer lapso de tempo entre a data em que ocorre a apreensão judicial do imóvel e a data em que é solicitado o registro da mesma, manifesta o propósito do legislador em impedir que o executado, após a apreensão judicial dos bens, ainda os aliene ou onere em prejuízo da execução, uma vez que, como se sabe, sendo lavrado o registro a sua data coincide com a da apresentação (cfr. art.77, CRPred.)
41 Os outros dois efeitos da penhora são: a transferência para o tribunal dos poderes de gozo que o executado ou terceiros exerçam sobre os bens; e a ineficácia relativa dos atos dispositivos do direito subseqüentes – os bens uma vez aprendidos deixam, juridicamente, de poder ser alienados ou onerados em detrimento da execução. Refira-se que incidindo a penhora sobre bens imóveis ou móveis sujeitos a registro, este efeito só se produz após ser lavrado o correspondente registro.
42 "Tem-se dito, contra a preferência, que ela se apresenta como um prémio injustificado dado ao credor que foi apenas mais apressado do que os outros em penhorar os bens do seu devedor. Foi esta a razão que levou o legislador a abolir a preferência resultante da penhora, pelo Decreto n. 21.758, de 22 de Outubro de 1932, havendo declaração de insolvência civil (art. 21º), e, posteriormente, pelo Código de Falência, havendo declaração de falência (art. 89º, § 2º)."
Esta consideração tem natural importância, quando se trate da liquidação do patrimônio do devedor, caso em que são chamados ao processo todos os credores. Porém, na simples execução, tal como ela é hoje concebida pelo Código de Processo, com intervenção apenas dos credores com garantias reais sobre os bens penhorados, parece que não se justifica o afastamento da preferência. O processo de execução deixou de ter, desde 1961, o

caráter coletivo universal que revestia em 1939, e o aproximava da falência ou da insolvência civil. Além disso, a penhora obtida por um dos credores pode ser um benefício para todos os outros, evitando a dissipação dos bens, e é justo que tire desse benefício algum proveito o exeqüente.
Foram essas as razões que levaram o nosso legislador a manter, como princípio geral, a preferência resultante da penhora, embora se continuasse a admitir, como exceções, as da declaração de falência ou de insolvência" (Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, 4.ed., v.II, p.95).

43 Quanto à harmonização entre os interesses do exeqüente e dos demais credores do executado, o direito português optou por um sistema de intervenção restrita desses credores na execução pendente. Ele caracteriza-se pela possibilidade de os credores com garantia real sobre os bens penhorados – e só eles – reclamarem os seus créditos (art.864, n.3, b), e 865, n.1, ambos, do Código de Processo Civil) e de serem pagos com preferência ao exeqüente (art.822, CC, e 873, n.2, CPC), que só tenha a seu favor a preferência resultante da penhora. Portanto, não se admite que todo e qualquer credor possa reclamar o seu crédito, mas só aqueles cujos créditos estejam assegurados por uma garantia real anterior sobre os bens penhorados na execução (art.864, n.3, b, e 865, n.1, CPC).
Essa intervenção destina-se a permitir que esses credores oponham ao exeqüente, na própria execução instaurada por ele, as preferências ligadas às garantias reais que possuem sobre os bens penhorados (art.604, n.2, CC) e que lhes permitem ser pagos, com preferência a qualquer outro credor, através do produto da venda desses bens (art.865, n.1, e 873, n.2, CPC) ou da adjudicação destes (art.875, n.2, CPC).

44 No mesmo sentido, vide, entre outros, Vaz Serra, Realização coactiva da prestação (execução – regime civil), *Separatado Boletim do Ministério da Justiça* n.73, Lisboa, 1958, p.82 seg.; Almeida Costa, *Noções de Direito Civil*, 2.ed., p.260; Lebre de Freitas, *A acção executiva à luz do código revisto*, op. cit., p.218 seg.; Miguel Mesquita, op.cit., p.70.; Remédio Marques, *Curso de Processo Executivo Comum à Face do Código Revisto*, Coimbra: Almedina, 2000, p.274 seg.

45 Esse direito real de garantia apresenta, no entanto, eficácia limitada, no sentido em que sua eficácia depende, por um lado, da não-verificação de qualquer causa que possa conduzir ao levantamento da penhora e, por outro, da não-ocorrência da falência do executado.
Por último, a preferência do exeqüente cessa – por motivos processuais –, se, admitido o pagamento a prestações da dívida exeqüenda e sustada a execução, algum credor reclamante requerer o prosseguimento da execução, sendo que, notificado o exeqüente, este desista da penhora – renúncia (art.885, nº 2, alínea "a", CPC).

46 O direito real é a relação jurídica através da qual uma coisa fica diretamente subordinada ao domínio ou soberania de uma pessoa, segundo certo estatuto, que constitui a fonte não apenas dos poderes que assistem ao respectivo titular mas, também, dos limites, das restrições e dos deveres que sobre ele impendem.
O fenômeno da realidade traduz-se na subordinação das coisas à soberania das pessoas. No entanto, tal soberania assume gradações diversas nas várias modalidades de direitos reais que a lei admite.
Nos direitos reais de garantia, a referida soberania traduz-se no poder atribuído ao titular do direito de desencadear um ato de disposição e, assim, realizar à custa da coisa um determinado valor – o valor de crédito garantido pela coisa –, independentemente da cooperação do proprietário ou mesmo contra sua vontade, para, dessa forma, satisfazer seu crédito com preferência sobre os credores comuns, bem como sobre os credores que disponham de uma garantia de grau inferior.
A coisa só está subordinada ao titular do direito real da garantia para esse efeito – realização à sua custa de um determinado valor.
É importante, no entanto, ressalvar que, segundo a lei portuguesa, a venda do objeto da garantia, com vista à satisfação do interesse do credor, tem, salvo em casos excepcionais, de ser executada por intermédio do tribunal (art.675, n.1, CC).
Mas o fato de o credor não poder proceder direta e autonomamente à alienação do objeto da garantia não impede a qualificação do seu direito como real. (Nesse sentido, vide Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra: Almedina, 1990, p.76–8).

47 O mesmo ocorre na Alemanha, de acordo com o parágrafo 804 da ZPO.
Na França, na Bélgica e em Luxemburgo, embora os respectivos ordenamentos jurídicos não atribuam de forma expressa e direta um direito de preferência ao credor que obtém uma *saisie*, acabam por fazê-lo indiretamente, na medida em que não admitem uma posterior *saisie* sobre os mesmos bens a favor de outro credor e não permitem, sequer, que o segundo credor venha reclamar seu crédito no processo em que a *saisie* é mais antiga (cfr. art.680, CPC francês; art.1.571, Código Judiciário Belga; art.9, da Lei Luxemburguesa, de 2 de janeiro de 1889; e art.557, n.1, do CPC luxemburguês). Acresce que o ordenamento jurídico francês e o belga prescrevem, de forma expressa, que os atos de oneração anteriores ao *commandement da saisie*, mas não registrados, são inoponíveis ao credor (cfr. art.686, CPC francês, e art.1.577, Código Judiciário belga).
Ao invés, na Itália, onde o processo de execução assume caráter coletivo universal, nenhum preceito atribui ao credor exeqüente – *creditore procedente* ou *istante* que obtenha o *pignoramento* o direito a satisfazer o seu crédito, com preferência sobre os demais credores, à custa do valor realizado com a venda da coisa.
Na Espanha, por seu turno, onde o processo de execução também assume caráter coletivo universal, segundo o artigo 44 da Lei Hipotecária, o credor que obtenha a seu favor anotação de embargo terá, na cobrança do seu crédito, a preferência estabelecida no artigo 1.923 do Código Civil. E esse preceito, a propósito da referida preferência, dispõe que gozam de preferência na satisfação do crédito, em relação a determinados bens imóveis e direitos reais do devedor, os credores cujos créditos estejam preventivamente anotados no registro da propriedade em virtude de mandamento judicial, por embargos, seqüestros, ou execução de sentença sobre os bens anotados, *mas apenas em face de créditos posteriores*. Por isso, a maioria da doutrina e da jurisprudência considera que a anotação de embargo não dá ao credor que a obtém qualquer preferência em face de credores anteriores e, por maioria de razão, afirma que a referida anotação não prevalece sobre os atos dispositivos anteriores à data do seu registro, mesmo que não-inscritos. A anotação só visa garantir as conseqüências da ação, limitando-se a reforçar o direito de crédito, ao dar-lhe primazia em face de credores ou adquirentes posteriores à anotação, não alterando a natureza do direito para cuja segurança se constitui, nem convertendo em real a ação intentada.

48 Segundo o artigo 818 do Código Civil, o direito de execução só pode incidir sobre bens de terceiro quando tais bens estejam vinculados à garantia do crédito – por exemplo, no caso de ter sido prestada uma fiança ou de ter sido constituída uma garantia real (cfr. art.658, n.2, 667, n.2, e 686, todos do Código Civil); ou quando sejam objeto de ato praticado em prejuízo do credor que tenha sido procedentemente impugnado (cfr. art.616, n.1, CC).

49 "Aquele que faz uma aquisição sujeita a publicidade deve tornar o acto público, sequer evitar a surpresa de surgir um titular de direito incompatível com o seu, que tenha registado primeiro" (Cfr. Vaz Serra, *RLJ*, ano 103, p.165.)
"(...) da mesma maneira que o comprador de um prédio, por exemplo, deve registar a aquisição, para que se não veja preterido por outro adquirente que registe a aquisição antes da sua, deverá igualmente registar a aquisição, para que se não veja preterido pelos credores intervenientes na execução, com penhora registada anteriormente."
"É que esses credores carecem de protecção tal como se se tratasse de um adquirente da mesma coisa.
Feita a penhora, cria-se nos credores a convicção de que os bens penhorados estão afectados aos fins da execução, e esta expectativa seria iludida, se se permitisse que ainda se registassem, com prejuízo da execução, aquisições anteriores. Se se soubesse que estas aquisições existiam e valiam contra os credores, ter-se-iam porventura penhorado outros bens ou não se teria confiado na plena eficácia da penhora.
Assim como, se o alienante transmitisse de novo a coisa a terceiro, o registo desta transmissão iria privar o adquirente da coisa adquirida, também o privará dela o registo da penhora, na medida exigida pelos fins da execução" (Cfr. Vaz Serra, Realização Coactiva da Prestação, *BMJ*, 1958, n.73, p.175).
50 O que é perfeitamente possível, porque o registro da penhora faz nascer na esfera jurídica do credor exeqüente um direito real de garantia, mas não restitui ao executado o direito de propriedade que este já alienou.
Acresce que, como no registro continua a constar o executado como titular do direito de propriedade, não se suscitará qualquer problema relacionado com o princípio do trato sucessivo.
Por último, sendo a aquisição do terceiro registrada após o registro da penhora, o direito de garantia do credor exeqüente, nascido ao abrigo do artigo quinto, prevalece sempre em face daquela, nos termos do artigo sexto do CRPred., não se traduzindo, por isso, o registro de aquisição a favor do terceiro, numa qualquer ameaça. E caso a execução prossiga e venha a terminar com a venda ou a adjudicação do bem, a pessoa que assim se torne titular do direito de propriedade poderá obter o registro definitivo da sua aquisição, ao abrigo do artigo 34, n.2 do CRPred., uma vez que o fato a registrar é conseqüência da penhora.
51 Lembramos que a penhora de imóveis, no sentido estrito a que nos estamos a referir – enquanto ato de apreensão judicial dos bens imóveis – no Código de Processo Civil anterior, se fazia por termo no processo pelo qual os referidos bens se consideravam entregues ao depositário e que, atualmente, se realiza através de uma declaração receptícia – comunicação – do agente de execução à conservatória do registo predial. (Para mais pormenores, vide nota 40).
52 Nesse sentido, vide acórdão do STJ, de 3/6/1992, *BMJ* 418/793, e acórdão do STJ, de 21/4/88, *BMJ* 376/613.
O acórdão do STJ, de 18/5/94, *BMJ* 437/516, também defende a exigência do requisito da onerosidade, por isso, não obstante defender a concepção ampla, considerou que o titular de uma hipoteca judicial não era terceiro em face de um proprietário que não havia requerido o registro.
53 Nesse sentido, vejam-se, acórdão do STJ, de 27/5/1980, *BMJ*, n.297, p.270 seg.; acórdão do STJ, de 7/6//1983, *BMJ*, n.328, p.504 seg.; acórdão do STJ, de 6/1/1988, *BMJ* n.373, p.468 seg.; acórdão do STJ, de 8/12/1988 (com um voto de vencido), *BMJ* n.382, p.463; acórdão da Relação de Lisboa, de 14/1/1993, *CJ*, 1993, t.I, p.105 seg.; acórdão do STJ, de 29/9/1993, *CJ* (acórdãos do STJ), 1993, t.III, p.29 seg.; e acórdão da Relação de Coimbra, de 27/4/1994, *CJ*, 1994, t.II, p.20 seg.
54 No direito português, o arresto é um dos meios de conservação da garantia patrimonial dos credores bem como um dos procedimentos cautelares especificados.
O arresto, na sua parte substantiva, é regulado pelos artigos 619, 819 a 823 do Código Civil e, na sua parte adjetiva, pelos artigos 406º a 411 do Código de Processo Civil.
Segundo o artigo 619 do Código Civil e artigo 406, n.1, do CPC, pode requerer o arresto de bens do devedor o credor que tenha justificado receio de perder a garantia patrimonial de seu crédito.
O arresto consiste numa apreensão judicial de bens, à qual são aplicáveis as disposições relativas à penhora em tudo o que não contrariar sua regulamentação específica (art.406, n.2, CPC).
Os bens arrestados ficam a garantir o cumprimento da obrigação, sendo ineficazes em relação ao requerente do arresto os atos de disposição ou oneração dos bens arrestados, sem prejuízo das regras do registro (cfr. art. 622 e 819, CC).
O arrestante tem preferência em relação aos demais credores do arrestado (cfr. art.822, CC) e, logo que o arresto se converta em penhora, nos termos do artigo 846 do Código de Processo Civil, poderá prosseguir com a execução sobre os bens arrestados, mesmo que eles tenham saído do patrimônio do obrigado.
O arresto caduca de acordo com as hipóteses em que a lei determina a caducidade de toda e qualquer providência cautelar (cfr. art.389, CPC) e ainda, "no caso de obtida na acção de cumprimento sentença com trânsito em julgado, o credor insatisfeito não promover execução dentro dos dois meses subsequentes, ou se, promovida a execução, o processo ficar sem andamento durante mais de trinta dias, por negligência do exequente" (cfr. art.410, CPC).
55 A hipoteca judicial, nos termos do artigo 710 do Código Civil, é aquela que nasce de uma sentença – transitada ou não em julgado – que condene o devedor à realização de uma prestação em dinheiro ou outra coisa fungível – o título – e do registro da referida sentença de condenação – o modo.
A hipoteca judicial tem, em Portugal, o valor de uma pré-penhora. Após a sentença de condenação, o devedor que ainda não possa ou não queira intentar uma ação executiva solicita o registro da sentença de condenação – que apenas será lavrado como definitivo se a sentença já tiver transitado em julgado – para, assim, obter uma garantia real, que assegure a satisfação do seu crédito, à custa de bens certos e determinados inscritos no registro como pertencentes ao devedor, com preferência em face dos demais credores que não se beneficiem de uma garantia prioritária. Garantia essa que é idêntica à derivada da penhora e do respectivo registro.
56 Lembramos que o princípio da proteção da confiança, ínsito na idéia de Estado de Direito democrático, postula um mínimo de certeza nos direitos das pessoas e nas expectativas que lhes são juridicamente criadas, censurando as afetações inadmissíveis, arbitrárias ou excessivamente onerosas, com as quais não se possa moral e razoavelmente contar.
57 Antunes Varela e Henrique Mesquita, *RLJ*, ano 127, p.20.

CINDER2005

7 A 10 DE NOVEMBRO

Políticas de regularização fundiária: confrontando o processo de crescimento informal das cidades latino-americanas

Edésio Fernandes*

A reflexão acerca do papel dos cartórios de registro imobiliário no processo de regularização de assentamentos informais é crucial, dada a importância do instituto do registro.

Recentemente, o processo de urbanização tem registrado taxas cada vez mais aceleradas no contexto da Ásia e da África, bem como na América Latina, que há muito tempo é uma região solidamente urbanizada – com mais de 75% da população vivendo em áreas urbanas –, mas cujas taxas de crescimento urbano continuam altas. De modo geral, historicamente, o padrão de urbanização na região tem combinado processos de exclusão social e segregação espacial. Um número cada vez maior de latino-americanos – estimado de maneira conservadora em pelos menos um em cada quatro cidadãos – somente tem tido acesso à terra urbana e à moradia nas cidades por meio de processos informais, o que tem gerado uma proliferação de assentamentos informais nas áreas urbanas.

De fato, mais do que nunca, a produção informal da cidade latino-americana não é a exceção, mas a regra. Ainda que os dados sejam sempre imprecisos, em cidades como São Paulo e Rio de Janeiro admite-se, oficialmente, algo da ordem de 50% a 55% de informalidade urbana, tão-somente considerados os processos de acesso ao solo e à moradia, portanto, sem considerar outras formas de informalidade urbana, como a construção irregular, os negócios informais e outras práticas informais. Em cidades como Recife e Salvador fala-se em 70% a 80% de informalidade urbana. Os números identificados em cidades de outros países da região – como Venezuela, Colômbia, Equador, Peru, El Salvador e, mais recentemente, Argentina e Uruguai – também indicam que o processo de produção informal do espaço urbano tem crescido.

Nesse contexto, é preciso que fique muito claro que não se trata aqui de mero sintoma de um modelo de desenvolvimento econômico e crescimento urbano, ou de uma simples distorção desse modelo, mas do modelo ele mesmo, da maneira latino-americana de se produzir o espaço urbano – que é essencialmente uma maneira que se dá cada vez mais à margem da lei, especialmente com o descumprimento dos padrões e critérios estabelecidos pela legislação civil e urbanística.

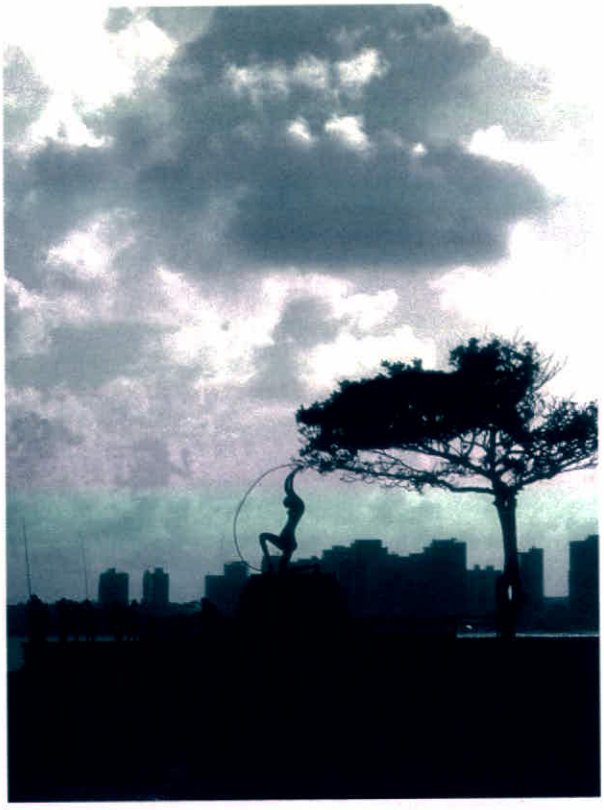
Na América Latina, há toda uma diversidade de processos de informalidade que correspondem não só à heterogeneidade de situações existentes dentro de cada cidade ou mesmo dentro de cada assentamento informal, mas também à heterogeneidade de situações fundiárias identificadas em cada país. As mais comuns são certamente as ocupações informais de áreas públicas e privadas, seja em favelas, vilas ou outras formas de ocupação irregular, seja pela compra de lotes e/ou de casas em loteamentos clandestinos, piratas e irregulares.

No entanto, há uma série de outros processos informais menos conhecidos e discutidos, como o adensamento dos cortiços, o crescimento das agrovilas que viram verdadeiras cidades, a proliferação de casas de frente e fundo, as ocupações de áreas ribeirinhas que vão se formando informalmente, etc.

Se há uma série de diversidades de processos informais, o que os distingue são suas distintas implicações jurídicas, mas o que os une é a falta generalizada de infra-estrutura urbanística e ambiental, de equipamentos coletivos e de serviços públicos, bem como o fato de a maioria das construções serem em geral muito precárias, ainda que ao longo dos anos muitas delas passem por um processo gradativo de consolidação.

Em que pesem o enorme alcance e as sérias implicações do processo de produção informal das cidades latino-americanas, de modo geral as respostas do poder público – principalmente dos programas de regularização dos assentamentos informais – em todos os âmbitos governamentais ainda têm sido poucas e pouco satisfatórias.

Embora alguns países como o Peru e México tenham aprovado leis específicas ainda nas décadas de 1960 e 1970, quando diversos estudos acadêmicos começaram a discutir a questão da informalidade urbana, a maioria das experiências mais compreensivas de regularização dos assentamentos informais na América Latina começou a ser implementada a partir da década de 1980, gerando uma tradição crescente de pesquisa. Mais recentemente, a discussão regional e internacional acerca dos programas de regularização ganhou uma relevância ainda maior, tendo se tornado objeto da Campanha Global pela Segurança da Posse promovida desde 1999 pelo Programa UN-Habitat. Diversos encontros importantes sobre o tema têm sido promovidos em diferentes países latino-americanos por diversas organizações.



Programas de regularização de assentamentos informais: mitos e verdades

Ainda que tais programas de regularização sejam geralmente considerados de grande importância para o enfrentamento do fenômeno do crescimento da pobreza urbana, existem inúmeras discussões e controvérsias acerca da natureza, possibilidades, problemas e perspectivas desses programas. Em especial, uma característica de muitos países latino-americanos é o fato de que as taxas de crescimento informal são ainda mais significativas do que as de crescimento da pobreza social, o que exige uma reflexão especial, quando da formulação de políticas públicas de regularização de assentamentos informais.

Existe um outro mito a ser questionado, qual seja, o de que o problema do crescimento informal urbano é uma questão que aflige tão-somente as cidades grandes. Os dados ainda são pouco sistematizados, mas, no Brasil, por exemplo, há dados recentes que sugerem que esse processo de crescimento intensivo informal das cidades se estendeu tanto para as cidades de porte médio, como para as pequenas. Em outras palavras, é fundamental que se entenda que esse processo de produção informal é estruturante do espaço urbano latino-americano, tratando-se de processo estrutural que como tal não é isolado, não é uma exceção, e não é só uma questão de cidade grande.

De maneira geral, ainda não existe uma compreensão adequada acerca das causas, dinâmicas e implicações dos processos de produção da informalidade urbana, inclusive no que se refere às formas de acesso à terra urbana e à moradia. Isso tem provocado problemas e distorções de diversos tipos, a tal ponto que são muitos os que defendem a idéia de que – tal como têm sido formulados e implementados – os programas de regularização, ao invés de promoverem a necessária integração socioespacial, acabam por manter e agravar o *statu quo* que originalmente provocou a informalidade urbana nas cidades latino-americanas.

Nesse contexto, é crucial que se faça uma reflexão ampla e crítica acerca desses programas de regularização, em parte porque não é necessário inventar a roda a cada dia, em parte para permitir que os erros cometidos não sejam mais repetidos, sobretudo por aqueles países e cidades que estão formulando pela primeira vez seus programas de regularização.

Com mais de trinta anos de experiências acumuladas, a América Latina tem muito a contribuir também para o importante debate internacional, especialmente no que toca à proposição de caminhos inovadores para que a questão do crescimento informal possa ser enfrentada pelos governos e pela sociedade.

Outro mito que precisa ser questionado nesse debate é o de que a informalidade/ilegalidade na produção do espaço urbano somente diz respeito a grupos sociais mais pobres. De fato, são muitos os processos e as práticas de informalidade e ilegalidade urbana entre os grupos mais privilegiados da sociedade latino-americana. No entanto, a maior ênfase que se coloca na discussão dos assentamentos informais de grupos sociais pobres dizem respeito à urgência de formulação das políticas públicas para seu enfrentamento, dadas as implicações de toda ordem que afetam não só esses grupos mas a cidade como todo.

Custos da informalidade

Dentre os impactos e custos sociais do crescimento informal, pode-se citar o aumento da exclusão social e da segregação espacial, bem como a crescente, e perversa, associação entre moradores de assentamentos irregulares e marginais, o que gera uma série de políticas públicas repressoras e reações negativas e preconceituosas da própria opinião pública.

Dentre os problemas jurídicos decorrentes da falta de segurança individual da posse, deve-se mencionar a falta de acesso amplo dos moradores de assentamentos informais ao crédito formal, bem como à falta, com muita freqüência, de reconhecimento de direitos básicos – até mesmo o direito a ter um endereço. De fato, são milhões os latino-americanos que não têm um endereço oficial para receber correspondências, o que, dentre outros fatores, tem levado à discriminação sistemática dessas pessoas no mercado de trabalho.

O crescimento informal das cidades também tem implicado uma maior vulnerabilidade política desses grupos sociais em face das práticas tradicionais de clientelismo político e manutenção de interesses conservadores, o que tem feito das cidades apenas o palco de acumulação de capital, sem maiores considerações de outros valores sociais, coletivos, culturais e ambientais.

Também é importante destacar que o processo de crescimento informal tem tido custos econômicos muito altos para os moradores e para a cidade como um todo. Produzida informalmente em grande medida, a cidade latino-americana é uma cidade caríssima em virtude de sua irracionalidade administrativa e ineficiência econômica, dos altos custos da implantação de serviços e equipamentos, da fragmentação urbana, bem como da degradação ambiental. Além disso, a regularização dos assentamentos informais consolidados custa caríssimo, pois se trata de processo que leva muito tempo, requer investimentos de vulto e custa muito mais do que os gastos com políticas de prevenção.

Dentre os problemas jurídicos decorrentes da falta de segurança individual da posse, deve-se mencionar a falta de acesso dos moradores de assentamentos informais ao crédito formal, bem como a falta de reconhecimento de direitos básicos.

Porém, também do ponto de vista dos pobres que vivem em assentamentos ilegais, há um alto custo econômico a ser considerado. Existe a idéia generalizada de que quem mora em assentamentos informais o faz porque não tem outra opção. Isso pode ser até uma verdade, no sentido de que tanto os mercados quanto as políticas habitacionais não oferecem soluções adequadas de acesso ao solo e à moradia , suficientes e acessíveis para esses grupos, se bem essa não seja a única opção do ponto de vista urbanístico e ambiental.

De fato, o que se vê cada vez mais são pessoas vivendo precariamente em áreas de risco, em áreas de proteção aos mananciais, de preservação permanente ou em áreas públicas. Contudo, um outro dado que tem de ser acrescentado a essa consideração é que pesquisas recentes promovidas pelo Lincoln Institute of Land Policy têm mostrado que o preço do metro quadrado produzido informalmente nas cidades latino-americanas é altíssimo. Em termos relativos, os moradores de assentamentos informais têm pagado preços absurdos para viver

em condições extremamente precárias. Criou-se uma indústria em torno da produção informal da cidade, responsável não só pelo aumento da pobreza, bem como há um conjunto de outras questões e fatores que têm feito com que esse padrão excludente se perpetue e se amplie.

É fundamental, portanto, enfrentar esse processo de crescimento da informalidade urbana porque, ainda que do ponto de vista dos moradores esse processo ofereça soluções imediatas, elas estão longe de ser ideais tanto para os próprios moradores, quanto para as cidades como um todo.

Enfrentando as causas do fenômeno da informalidade

Nesse contexto, as causas desse processo têm de ser devidamente conhecidas para que sejam enfrentadas. Tradicionalmente, tem-se falado que a informalidade urbana decorre da falta de opções de moradia oferecidas seja pelo poder público, em razão da inexistência de políticas habitacionais adequadas, seja pelos mercados formais, essencialmente especulativos. A essas causas mais freqüentemente discutidas, é preciso acrescentar três outras interrelacionadas.

Em primeiro lugar, é preciso que se repense a tradição elitista e tecnocrática de planejamento urbano na América Latina. Em grande parte, a produção informal das cidades tem se dado em função de uma combinação de critérios elitistas de planejamento urbano – que podem ser tecnicamente ideais, mas que não refletem as condições socioeconômicas de produção da cidade, uma vez que excluem grande parte da população e reservam para os pobres as áreas que os mercados não querem, ou às quais não têm acesso, como as áreas de preservação e as inadequadas de todo tipo.

Além disso, é preciso destacar que muitas dessas leis urbanísticas não são passíveis de implantação e fiscalização pelas prefeituras municipais, uma vez que não levam em conta a precária capacidade de ação dos municípios – são, assim, leis fadadas a serem descumpridas. Esse é, por exemplo, o caso de muitos loteamentos irregulares: com freqüência, o preço do lote irregular é mais ou menos o mesmo preço do lote regular, mas os promotores imobiliários são levados à informalidade ou "preferem" fazer o loteamento irregular porque é mais fácil, em função da exigente burocracia.

> Com freqüência, o preço do lote irregular é mais ou menos o mesmo preço do lote regular, mas os promotores imobiliários "preferem" fazer o loteamento irregular porque é mais fácil, em função da exigente burocracia.

Em muitas cidades, leva-se de três a cinco anos para aprovar um projeto de loteamento, o que faz com que a "opção" pela informalidade seja cada vez mais freqüente. Isso, claro, também num contexto de falta de fiscalização e de repressão, aliado à preponderância de sistemas políticos clientelistas que têm fomentado, e mesmo manipulado, esses processos de produção informal das cidades.

Também é fundamental que se entenda que a ilegalidade urbana na América Latina tem sido produzida, em grande medida, pela própria ordem jurídica. A lei tem sido um grande fator da ilegalidade na região, sobretudo à prevalência ainda muito forte, ainda dominante e hegemônica, de uma visão conservadora, individualista, civilista e patrimonialista dos direitos individuais de propriedade, visão essa que ainda orienta grande parte da ação dos tribunais e da opinião pública. Enfrentar o processo de produção informal da cidade implica enfrentar todas essas causas.

As respostas do poder público: políticas preventivas e políticas curativas

Como, então, o poder público e a sociedade têm reagido e dado respostas a esse processo? A verdade é que não há uma resposta única. As respostas – na forma de políticas públicas propostas e adotadas – têm evoluído ao longo do tempo, refletindo a série de relações entre o formal e infor-

mal, o legal e ilegal, que são meras categorias analíticas utilizadas no sentido de marcar as diferenças entre processos que são intrinsecamente inter-relacionados. De fato, não existe propriamente uma "cidade informal" que se produza totalmente fora do contexto da legalidade, mas sim debates, contextos, diálogos contraditórios, dialéticos e íntimos entre a ordem formal e a ordem informal, entre legalidade e ilegalidade.

Até a década de 1970, a política dominante na região era a mesma que hoje é a política oficial comum no contexto da Ásia e da África, qual seja, a da expulsão e/ou remoção forçada dos moradores de assentamentos informais. A partir da década de 1980, em algumas cidades passou-se a fazer remoções coletivas, que de modo geral foram mal sucedidas, senão fracassadas. Foi nesse contexto que começou a ser formulada uma nova proposta de enfrentamento do problema do crescimento informal das cidades mediante a aprovação de políticas de regularização, isto é, da proposta de inclusão e integração das populações e das áreas informais consolidadas na estrutura urbana e na sociedade urbana.

Antes de avançar nessa discussão, é preciso dizer que programas de regularização têm uma natureza essencialmente remediadora, puramente curativa. Eles estão aí para dar conta de realidades constituídas ao longo do tempo, situações consolidadas segundo as quais até mesmo direitos se constituíram. Esses programas só têm sentido e eficácia se forem concebidos no contexto de um conjunto mais amplo de políticas públicas preventivas que quebrem o círculo vicioso, e viciado, que ao longo das décadas têm produzido as cidades informalmente.

Nesse sentido, programas de regularização têm de ser combinados com novas opções de habitação social construídas pelo poder público, em todos os âmbitos, e com a abertura de novas linhas de crédito, sobretudo para a população mais pobre que tem sido tradicionalmente excluída do acesso ao crédito oficial.

Outro dado fundamental é que, mesmo em se falando muito sobre o déficit habitacional dos países latino-americanos, não se fala tanto sobre a existência de um grande número de imóveis vazios nas áreas urbanas, tanto de propriedade privada quanto pública. Além disso, é preciso enfrentar a questão dos vazios urbanos, no sentido de dar uma função social aos terrenos urbanizados, porém ociosos, para fins de política habitacional e de regularização. O fato é que os centros das grandes cidades latino-americanas estão cada vez mais esvaziados, havendo uma série de áreas que podem ser ocupadas por políticas habitacionais de interesse social.

Deve-se também reconhecer que, em todos os âmbitos governamentais, mesmo aquele poder público mais competente, mais ágil e mais bem intencionado, não tem como dar conta de resolver, por si só, o problema habitacional, por causa da enorme escala acumulada da questão. Daí a necessidade de outra forma de ação, que é trazer o setor privado para a produção da terra urbanizada para os grupos mais pobres. A construção da moradia em si não é o grande problema latino-americano, mas o acesso à terra urbanizada e com serviços.

Nesse sentido, o Estatuto da Cidade, no Brasil, e a Operação Nuevo Usme, na Colômbia, dentre outros avanços e outras leis urbanísticas importantes, indicaram uma série de elementos e de possibilidades para que o setor privado seja trazido para dentro da produção regular da terra urbanizada de natureza social.

O direito à regularização

Nesse contexto, o grande dilema das cidades latino-americanas é como promover políticas e programas de regularização que sejam sustentáveis, combinando as dimensões urbanística, ambiental, social e jurídica, o que depende de uma ação urgente e articulada do poder público em todas as instâncias governamentais. Um problema crescente, em função da omissão ou ineficiência da ação do poder público, ao longo de décadas de ocupação informal, é que em muitos países os caminhos judiciais estão cada vez mais abertos para a propositura de ações individuais ou coletivas pelos moradores de assentamentos informais que desejam ver seus direitos formalmente reconhecidos.

Não se pode mais tratar a questão da regularização tão-somente como uma questão técnica que esteja exclusivamente no âmbito da ação discricionária do poder público; há que se reconhecer que direitos subjetivos estão sendo constituídos no tempo.

Na verdade, não há mais que se oporem valores externos a direitos, uma vez que hoje existe, na ordem jurídica de diversos países latino-americanos – seja por força das constituições e leis nacionais, seja por força dos tratados internacionais assinados por esses países –, direito coletivo à regularização dos assentamentos informais.

De fato, até recentemente, as justificativas dos programas de regularização combinavam argumentos morais, humanitários, sociopolíticos bem como religiosos. Existe também um argumento muito forte, de ordem econômica, que se encontra muito bem sintetizado na obra do economista peruano Hernando de Soto, que tem influenciado fortemente a discussão e a formulação de políticas internacionais de regularização. Contudo, é preciso que se entenda que existe hoje, também, um fortíssimo argumento jurídico para justificar a formulação e implementação de programas de regularização.

Isso significa que o poder público na América Latina, hoje, está com a "faca no pescoço" se quiser promover regularização no sentido mais amplo, combinando regularização urbanística das áreas e lotes – com implantação de serviços, equipamentos e infra-estrutura – com regularização ambiental, regularização social – mediante programas de geração de emprego e renda –, e regularização jurídica, ou seja, aprovação dos parcelamentos informais e reconhecimento dos lotes, seguida da titulação dos ocupantes. Caso seja do seu interesse atuar dessa maneira ampla e articulada, o poder público tem de agir com urgência, porque, se não o fizer, pode vir a ser atropelado, como tem sido, pela via judicial do reconhecimento tão-somente do direito à titulação, em cuja hipótese prevalece o conceito de regularização jurídica *stricto sensu*.

Objetivos dos programas de regularização

Tradicionalmente, os programas de regularização têm declarado o objetivo de garantir a segurança da posse. Nesse sentido, há uma série de campanhas, programas e ações em andamento, promovidos por agências internacionais, como o UN-Habitat, o Banco Mundial e os bancos regionais de desenvolvimento. Uma das chamadas *metas do milênio* que orienta a liberação de grande parte dos recursos das agências internacionais é diminuir a pobreza social, e um dos critérios de verificação da pobreza, de acordo com essas agências, é exatamente a (in)segurança da posse.

Contudo, por mais que o movimento crescente de idéias e ações hoje existente no cenário internacional seja de enor-

me importância, a verdade é que ainda se trabalha com gotas num oceano. Por exemplo, a iniciativa Cities Alliance, liderada pelo Banco Mundial, trabalha com o objetivo de reduzir em 100 milhões as pessoas que vivem em condições precárias, até 2020. Hoje no chamado mundo em desenvolvimento se reconhece cerca de 800 milhões a um bilhão de pessoas vivendo informalmente em favelas ou em áreas semelhantes. Falar de cem milhões de pessoas, nesse contexto, é uma gotinha de um processo muito mais amplo.

Outro objetivo muito próprio das políticas de regularização em diversas cidades latino-americanas, pelo menos nominalmente, é promover a integração socioespacial das áreas e comunidades. Cada vez mais, segurança da posse não é tão-somente garantia de proteção contra despejo ou remoção. De passagem, pode-se mesmo dizer que, ainda que existam muitas situações de remoções em diversos países, tem ficado cada vez mais difícil falar de remoção como política de governo, uma vez que a adoção de políticas de regularização tem sido cada vez mais aceita.

Hoje, na América Latina, segurança da posse é um conceito que envolve uma série de outros objetivos para além da proteção contra o despejo forçado: acesso a crédito formal, produção de assentamentos sustentáveis, reconhecimento de direito de cidadania, fortalecimento de organizações sociais, reconhecimento dos direitos das mulheres, etc.

Em especial, a dimensão de gênero dos programas de regularização precisa ser mais bem compreendida e assimilada, porque as pesquisas têm mostrado que mulheres e crianças sofrem muito mais o impacto da produção informal das cidades, uma vez que são elas que ficam no terreno, enquanto os homens passam.

Hoje, em muitas grandes cidades mais de 50% dos chefes de família são mulheres, dimensão de gênero que não pode mais ser ignorada, se os programas de regularização efetivamente visarem promover integração e garantir a permanência das populações nos locais onde moram.

Nesse contexto, uma primeira grande lição a ser reconhecida é o grande fracasso que resulta a experiência latino-americana acumulada de programas de regularização, sobretudo porque tais objetivos declarados – reconhecer a segurança da posse e promover a integração socioespacial – não têm sido devidamente traduzidos em instrumentos técnicos, jurídicos, financeiros e urbanísticos adequados.

Uma das chamadas metas do milênio que orienta a liberação de grande parte dos recursos das agências internacionais é diminuir a pobreza social, e um dos critérios de verificação da pobreza é exatamente a (in)segurança da posse.

De modo geral, os mecanismos de gestão desses programas são inadequados ou inexistentes, bem como inexistem processos sociopolíticos e socioeconômicos necessários para que esses programas surtam efeito e sejam combinados com políticas preventivas, dada sua natureza curativa. Inexistem, também, processos financeiros, institucionais, de planejamento e de apoio.

Nesse contexto, freqüentemente, diversos analistas têm concluído que, ao invés de promover integração socioespacial, esses programas acabam por agravar os processos de segregação e as condições de produção informal da cidade, e que o dinheiro público estaria sendo gasto sem o devido retorno.

Há uma série de outras críticas sobre os efeitos perversos desses programas, que, no seu conjunto, comprovam a necessidade de se entenderem as causas do fenômeno e a natureza dos programas, bem como a necessidade de conciliá-las com políticas públicas mais amplas, para que os programas de regularização possam efetivamente contribuir para a democratização do acesso à terra e à moradia.

Outra questão que ficou muito clara na América Latina é que não existe relação direta, automática, entre programas

de regularização, mesmo dos bem sucedidos, e erradicação ou mesmo diminuição significativa da pobreza social. O enfrentamento da pobreza é algo que requer um conjunto articulado de ações de programas, investimentos, políticas de geração de renda e emprego. Naturalmente, um programa de regularização bem encaminhado tem um impacto positivo no cotidiano dos moradores, como, por exemplo, a mulher que não precisa mais andar quarenta minutos para pegar água, tempo que pode ser usado para costurar em casa e gerar algum tipo de renda para a família.

Contudo, ainda que importantes, esses ganhos não são ganhos estruturais do ponto de vista da redução da pobreza. Além disso, os poucos programas de regularização, quando existem, ainda são pensados de maneira isolada, setorial e marginal no contexto das políticas públicas, como se estivessem tratando de uma situação excepcional. São raros os municípios e governos centrais que trazem essa discussão do enfrentamento da irregularidade para o coração do planejamento urbano e das leis urbanísticas e planos municipais.

De modo geral, as políticas de regularização existentes são políticas específicas, que não levam em conta o caráter estrutural e estruturante dos processos de produção informal do espaço urbano.

Hoje, na América Latina, segurança da posse é um conceito que envolve outros objetivos para além da proteção contra o despejo forçado: acesso a crédito formal, produção de assentamentos sustentáveis...

A difícil questão da legalização

Um aspecto crucial da discussão internacional acerca dos programas de regularização diz respeito à questão da legalização dos assentamentos e seus ocupantes. Nas políticas internacionais, tem sido colocada uma grande ênfase na necessidade de distribuição de títulos, havendo mesmo uma pressão internacional do Banco Mundial, do BID e de outras agências no sentido da "legalização do ilegal", e da formulação de programas de legalização e da distribuição de títulos, o que tem sido feito em larga escala em diversos países e cidades. É importante destacar que, ao se falar em títulos, tradicionalmente se está pensando tão-somente numa forma específica de legalização, que é o reconhecimento de títulos individuais de propriedade plena.

Em grande parte, essa discussão internacional tem sido baseada nas idéias de Hernando de Soto, para quem o grande desafio hoje colocado para os países em desenvolvimento é o de garantir acesso ao crédito, o que seria possível mediante programas de legalização na forma da propriedade individual plena dos assentamentos informais, fazendo com que os ocupantes, finalmente seguros de sua posse, invistam nas casas e negócios informais.

Com base nessa idéia, programas de legalização em massa têm sido discutidos e promovidos no Peru, El Salvador, Romênia, Filipinas, Egito, etc. Trata-se de uma das discussões atuais mais polêmicas, e o argumento de De Soto precisa ser profundamente discutido, uma vez que as análises existentes acerca das experiências acumuladas têm indicado que o fenômeno é muito mais complexo do que ele sugere.

A análise crítica do caso peruano, por exemplo, indica que, a despeito do processo pesado de privatização do patrimônio público – bem como com a falta de preocupação com as dimensões urbanística, ambiental e social durante o processo de regularização, gerando como resultado áreas legalizadas, porém não sustentáveis, sem serviços, transporte e equipamentos adequados –, não se materializou o prometido acesso ao crédito oficial.

Nesse contexto, a segurança individual dos ocupantes pode até ter sido plenamente reconhecida, no sentido de que eles estão protegidos contra o despejo e contra a remoção, mas não se pode dizer que houve uma integração socioespacial dessas pessoas e áreas.

Em outras situações, sobretudo em áreas centrais, a mera legalização formal *a la* de Soto tem tido por efeito ameaçar a própria permanência dos ocupantes no local, uma vez que todo o investimento público na área regularizada pode acabar apropriado por outras pessoas e outros agentes, em geral os próprios responsáveis pela produção informal do espaço em primeiro lugar, uma vez que a privatização de áreas públicas pode ser combinada com processos de "expulsão pelo mercado" e outras forças.

Mesmo reconhecendo que o título é sempre importante por diversas razões, existe uma aceitação crescente de que não é o título que faz com que as pessoas invistam em suas casas e em seus negócios. Na verdade, muitos assentamentos informais nas cidades latino-americanas se consolidam com uma enorme rapidez: um dia é um pedaço de lata, no outro dia é um tijolo, daí a um mês já é uma casa e uma comunidade. Isso decorre da existência de um contexto de fatores sociais, políticos e institucionais que geram uma ampla percepção de segurança, um pacto social que é suficiente para garantir que as pessoas comecem a investir.

Dito isso, títulos são importantes por uma série de razões: segurança individual, conflitos com proprietários, conflitos domésticos, problemas de herança, problemas de demarcação, pressões externas, tráfico de drogas, pressão de mercado, etc. A questão crucial é como conciliar a titulação com o objetivo da integração socioespacial.

O que está sendo cada vez mais colocado é o seguinte: a obrigação do Estado não é distribuir propriedade, e mais, um mero programa de regularização não é uma forma de reverter a estrutura fundiária concentrada e injusta, razão por que não se deve esperar que a regularização vá causar nenhuma revolução na estrutura fundiária. Trata-se tão-somente de uma forma de reconhecer o direito social de moradia, que não pode ser reduzido ao direito de propriedade, e muito menos ainda ao direito individual de propriedade plena. Direito de moradia é um conceito muito mais amplo que oferece um leque de alternativas jurídico-políticas para a ação do governo, quando da formulação de programas de regularização.

Opções que vão da propriedade individual plena sim, se for o caso, à propriedade coletiva, e que pode ser adquirida pela via do procedimento de usucapião individual ou coletivo, ou mediante compra ou doação, mas que também incluem diversas formas de propriedade restrita, por exemplo, no caso da concessão do direito real de uso ou da concessão de uso especial para fins de moradia individual ou coletiva. Também se devem considerar os contratos de aluguel social, pois a verdade é que não há uma única experiência internacional de enfrentamento da crise urbana e habitacional que não tenha envolvido a opção do aluguel social. Outras formas mais precárias, como permissões, autorizações de ocupação, também devem ser consideradas.

A questão é como escolher a melhor opção, uma vez que há uma série de fatores a serem considerados: os objetivos do programa de regularização, a situação jurídica existente, o regime de propriedade, se é área pública ou privada, os costumes e valores culturais e sociais, etc.

Não se trata, portanto, de legalizar sem levar em conta outras preocupações urbanísticas e socioambientais, nem de tentar "amarrar as pessoas ao solo", impedindo que os lotes legalizados sejam vendidos: trata-se de reservar o solo urbano para a função de habitação de interesse social. Trata-se de reservar aquelas áreas que sofreram a intervenção pública, com o investimento caríssimo da urbanização, para que os

beneficiários finais sejam os grupos sociais mais pobres na cidade, o que não significa necessariamente aqueles mesmos pobres que vivem na área. Em outras palavras, se o morador quiser vender sua casa para se lançar na economia informal, não há muito que possa ser feito para impedi-lo.

O importante é garantir que essa área regularizada continue se prestando a essa função social. Enquanto não existir, nos países latino-americanos, um contexto estrutural mais justo de distribuição de renda e de riqueza, não se pode abrir mão desse tipo de proteção social. A questão, então, é garantir o acesso à terra e garantir que a terra urbanizada continue se prestando a essa função de habitação social.

Nesse contexto, muitas vezes um título individual acaba tendo efeitos perversos, na medida em que, se ele não for cercado de uma série de outros fatores jurídicos e urbanísticos, pode mesmo acabar gerando uma grande pressão do mercado sobre as áreas urbanizadas e legalizadas, levando as pessoas a venderem seus lotes e fazendo com que essas áreas sejam apropriadas por outros agentes.

Nesse contexto, a outra grande lição das experiências latino-americanas é de que não basta pensar a questão da regularização apenas do ponto de vista dos direitos individuais dos moradores em assentamentos informais, isto é, da segurança individual da posse; é preciso pensar como esses programas – combinando estratégias de planejamento urbano e processos de gestão democrática – podem também garantir integração socioespacial.

Esse desafio de promover a regularização sustentável dos assentamentos informais está colocado, especialmente, para todos os países e cidades latino-americanos. Acima de tudo, trata-se de um enorme desafio feito à sociedade latino-americana. Não se pode mais evitar o enfrentamento desse problema galopante da produção informal da cidade, com todas suas nefastas implicações para todos, não só para os moradores de assentamentos informais, mas para as cidades e para a sociedade urbana como um todo.

O papel do registro imobiliário

A reflexão acerca do papel dos cartórios de registro imobiliário no processo de regularização de assentamentos informais é crucial, dada a importância do instituto do registro.

No caso específico do Brasil, uma série de queixas tem sido feita em relação aos cartórios, sobretudo da parte das prefeituras municipais, das organizações sociais e de moradores em assentamentos informais.

Essas queixas poderiam ser organizadas em três tipos: a questão dos altos custos dos registros e da quantidade de documentos exigidos, o que inviabilizaria os programas, principalmente dos municípios mais pobres. A segunda queixa está relacionada aos procedimentos seguidos pelos cartórios. Não há procedimentos uniformes e sistemáticos respeitados por todos os cartórios: os provimentos estaduais diferem uns dos outros, bem como variam a interpretação e a leitura de cada oficial de registro. Além disso, não há compatibilização entre as bases cadastrais adotadas pelos cartórios e as utilizadas pelas prefeituras.

Na base desse problema, está a terceira dimensão de problemas identificados, relativa às práticas institucionais dos cartórios, que não dizem respeito apenas às leis e provimentos, mas com certa resistência aos programas de regularização, resultante de uma combinação entre desinformação e recusa da nova ordem jurídica existente desde a aprovação da Constituição federal de 1988 e do Estatuto da Cidade, em 2001.

Em razão dessas práticas, de modo geral, os cartórios ainda não são vistos – e não se vêem – como verdadeiros parceiros dos programas de regularização. Embora sejam várias as formas de gestão democrática no Executivo, mediante a participação de todo tipo de entidades e setores em conselhos e comissões, ainda são poucos os conselhos – de política urbana, por exemplo – que contam com a participação dos cartórios, quase sempre fora dos processos de tomada de decisão. Da mesma forma que se percebe uma resistência de muitos cartórios aos programas de regularização, as prefeituras também não têm feito um esforço significativo para trazer os cartórios para dentro do processo – e assim transformá-los em parceiros.

Dito isso, também é justo dizer que, desde 2003, muito se avançou nesse sentido, sobretudo com as parcerias firmadas sob liderança do Irib e da Anoreg com o Ministério das Cidades e a Comissão de Desenvolvimento Urbano da Câmara dos deputados. Dentre outras iniciativas promissoras, Irib e Anoreg têm dado pistas de como essas novas formas de participação dos diversos operadores do Direito podem se dar.

O processo de revisão da lei federal de parcelamento e regularização é uma expressão dessa parceria, uma nova forma de ação que vai integrar esses operadores do Direito na área notarial e registral, com outros operadores do Direito e urbanistas na área urbanística. Outros exemplos disso são o convênio do Irib com o Ministério Público; as parcerias do Irib com o Ministério das Cidades e com a prefeitura de São Paulo; a aprovação da lei federal 10.267/2001, que propõe a compatibilização das bases cartorárias com as bases cadastrais municipais nas áreas rurais; toda a série de importantes publicações do Irib, incluindo os boletins regulares; o seminário patrocinado pelo Irib juntamente com o Ministério das Cidades, exatamente para apresentar a nova ordem jurídico-urbanística. Em diversos municípios, como em Diadema, SP, por exemplo, os oficiais de registro de imóveis se encontram plenamente empenhados em construir soluções para os problemas decorrentes dos programas locais de regularização.

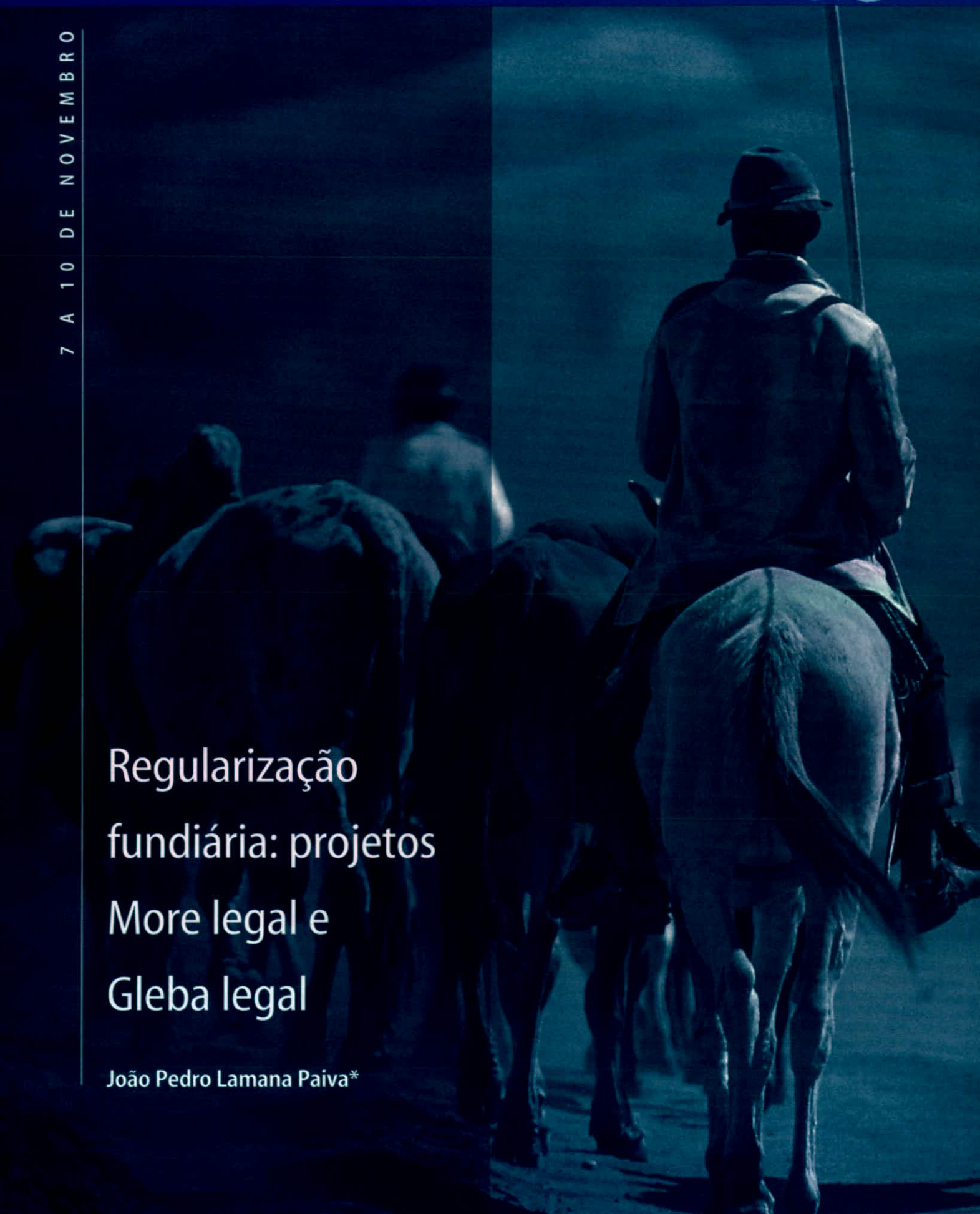
Essa série de pistas interessantes indica como os cartórios podem ser colocados no mundo da vida. Mas – vai aqui uma observação pessoal – esse tipo de atitude ainda é uma exceção. Ainda há um abismo entre essas lideranças nacionais do setor registral e notarial mais comprometidas com os processos de transformação da ordem jurídica e as práticas locais dos cartórios em muitos municípios brasileiros.

Coloco a necessidade de que os cartórios assumam sua função social no sentido de incorporar os princípios do Direito público e entender que o tratamento da questão da propriedade urbana não é mais uma questão apenas de Direito civil.

É esse tipo de ponte que precisa ser construída por todo lado. Não dá mais para olharmos para o fenômeno da urbanização, que é essencialmente produzido fora da lei, com marcos sociojurídicos completamente diferentes. Da mesma forma que defendo o marco do Direito urbanístico, que é o dos direitos coletivos, com o direito de propriedade tratado a partir do Direito público, coloco como provocação a necessidade de que os cartórios assumam sua função social, não só no sentido da publicização dos seus atos, mas no sentido de incorporar os princípios do Direito público e entender que o tratamento da questão da propriedade urbana não é mais uma questão apenas de Direito civil.

Não podemos mais alimentar o embate de paradigmas, quando estamos todos no cotidiano das cidades vivendo os resultados disso na forma de cidades segregadas, poluídas e ilegais.

* *Edésio Fernandes* é jurista e urbanista; membro da Teaching Faculty do Lincoln Institute of Land Policy; professor da Universidade de Londres; coordenador do Irglus, International Research Group on Law and Urban Space. Contato: edesiofernandes@compuserve.com



Regularização fundiária: projetos More legal e Gleba legal

João Pedro Lamana Paiva*

Poder Judiciário do Rio Grande do Sul inova com a edição dos projetos More legal e Gleba legal: mecanismos legais inovadores e condizentes com a realidade nacional, especialmente neste momento em que tanto se fala de regularização fundiária.

1. Introdução

A propriedade é, histórica e fatidicamente, um dos direitos mais fortes e tutelados pela sociedade humana. De certo modo, ampara-se a propriedade quase tanto como a vida, quando lhe dá a oportunidade do exercício da reivindicatória, que é a legítima defesa exercida pelo proprietário contra todos aqueles que violam ou atentam contra esse direito.

No Brasil, o direito de propriedade é reconhecido e garantido pela Constituição federal. O artigo quinto, inciso XXII, estabelece que "é garantido o direito de propriedade". O inciso XXIII prevê que "a propriedade atenderá a sua função social". Para a construção de um Estado democrático de Direito é necessário o pálio da propriedade como plenitude do exercício da cidadania e como um dos elementos integrantes da dignidade humana (art.1º, III, e 170, CF).

Para isso, foram gerados sistemas para regular o direito de propriedade e, com isso, criou-se o que se chama de propriedade regular. Logo, a propriedade referida no texto da Carta Magna é a formal, a devidamente registrada, que gera segurança jurídica a seu titular e a toda a sociedade. Ela advém do registro de um título hábil na serventia registral imobiliária da situação do imóvel e confere ao proprietário amplos poderes – usar, fruir e dispor–, oponíveis *erga omnes*.

Outrossim, em decorrência de diversos fatores, como o êxodo rural e a burocratização da legislação, iniciados no Brasil na década de 1960, originou-se o que conhecemos por propriedades informais, cujo caráter nega a seu titular um título causal que lhe assegure plenos direitos, mitigando as garantias e prerrogativas decorrentes do domínio regular.

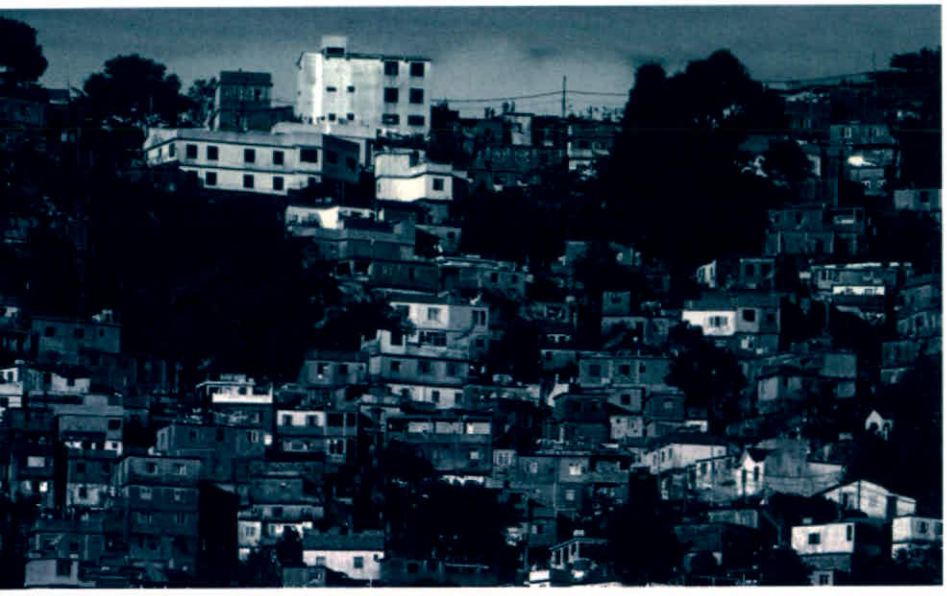
Em função do êxodo rural, os imóveis urbanos passaram a ser criados e transmitidos de forma descontrolada, sem prévio registro do parcelamento do solo – loteamento/desmembramento/fracionamento ou desdobro.

Ainda, em virtude da criação do módulo rural, com o Estatuto da Terra (lei 4.504/64), do módulo urbano e de exigências para o registro de loteamentos e desmembramentos pela Lei do Parcelamento do Solo (lei 6.766/79), houve excessiva burocratização para que fosse alcançada a propriedade formal. Embora tais legislações apresentem benefícios, elas contribuíram para ocasionar irregularidades nos registros – matrículas com inúmeros registros de partes ideais etc. – e para afastar dos serviços de registro de imóveis proprietários interessados em parcelar seus imóveis. Viu-se, com isso, que o Direito não disciplinou corretamente o fato social.

Portanto, ficaram tolhidos direitos inerentes à propriedade, a exemplo do direito de onerar a coisa com uma hipoteca com o propósito de conseguir recursos para promover melhoramentos na coisa, seja porque ela não estava devidamente registrada, seja pelo fato de que se encontrava em condomínio.

Com relação aos *imóveis urbanos*, a propriedade informal é aquela originária dos loteamentos ilícitos, que se dividem em clandestinos e irregulares. Conforme lição de Francisco Eduardo Loureiro, em seu trabalho *Loteamentos Clandestinos: Prevenção e Repressão*, loteamentos irregulares são "aqueles que, embora aprovados pela Prefeitura e demais órgãos Estaduais e Federais, quando necessário, fisicamente não são executados, ou são executados em descompasso com a legislação ou com atos de aprovação. Por sua vez, os loteamentos clandestinos são aqueles que não obtiveram a aprovação ou autorização administrativa dos órgãos competentes, incluídos aí não só a Prefeitura, como também entes Estaduais e Federais, quando necessário".

O mesmo autor ensina ainda que "os loteamentos irregulares podem estar, ou não, registrados. Às vezes, encontram-se formalmente perfeitos, porque contêm nos respectivos processos todos os documentos e autorizações necessárias ao parcelamento. Fisicamente, porém, as obras previstas po-



dem não ter sido executadas, ou executadas em desacordo com o próprio projeto, ou em ofensa a outras normas cogentes correlatas ao parcelamento. Via de regra, se pode falar em graduação dos vícios que maculam o parcelamento do solo. O loteamento clandestino, assim, padeceria de vícios mais graves do que o loteamento meramente irregular. Faltam ao primeiro não só o registro, ou a implantação de acordo com as normas de regência, mas a própria aprovação urbanística. Muitas vezes, porém, a irregularidade fática não guarda exata simetria com a irregularidade jurídica. Pode perfeitamente ocorrer de o loteamento clandestino ser passível de regularização, ao contrário do loteamento meramente irregular. No clandestino podem estar respeitadas, fisicamente, as normas de caráter urbanístico, enquanto que no irregular, pode ser implantado em total desacordo com o projeto e com o registro, estando, assim, ferindo abruptamente a lei".

Tudo isso em função da previsão legal que constava da lei 6.766/79, alterada pela lei 9.785/99, que pouco contribuía para a regularização de loteamentos, uma vez que exigia a destinação de 35% da área loteada ao poder público municipal, inviabilizando principalmente os parcelamentos destinados a populações de baixa renda pelo encarecimento dos lotes. Hoje, a nova redação do artigo quarto da lei 6.766/79 acabou com a rigidez anterior, ao estabelecer que a legislação municipal fixará a proporção de áreas destinadas a sistemas de circulação, equipamentos urbanos e comunitários e espaços livres de uso público para cada zona onde se situem.

Como forma de regularização de imóveis urbanos, o artigo 40 da lei 6.766/79 prevê que o município regularize o parcelamento do solo no caso de o proprietário/vendedor estar ausente ou ser inidôneo, ou então, assuma a titularidade do domínio, mediante o instituto da desapropriação, expedindo posterior e diretamente os competentes títulos aos posseiros, compromissários etc. Como se vê, no Brasil, há possibilidade de regularização de qualquer imóvel, desde que haja vontade e interesse de todos, principalmente do poder público.

Observa-se que os loteamentos irregulares ou clandestinos apresentam uma característica fundamental: *a irreversibilidade*. A maioria desses loteamentos apresenta *situações fáticas consolidadas*, as quais não podem ficar desamparadas, pelo caráter social que o inciso XXIII do artigo quinto, da CF, apresenta, ao determinar que a propriedade atenda sua função social.

Entende-se por situação consolidada aquela em que o prazo de ocupação da área, a natureza das edificações existentes, a localização das vias de circulação ou comunicação, os equipamentos públicos disponíveis, urbanos ou comunitários, dentre outras situações peculiares, indiquem a irreversibilidade da posse titulada que induza ao domínio (§1º, art.2º, provimento 28/04 – More Legal 3, da egrégia Corregedoria-Geral da Justiça do estado do Rio Grande do Sul).

Portanto, os requisitos urbanísticos e as exigências fiscais e administrativas não devem ser causa impeditiva de acesso de títulos ao registro imobiliário, para os terrenos que apresentem características de situação jurídica consolidada, cuja posse, com início de prova escrita vinda do proprietário, seja inatacável.

A regularização dessas situações é o propósito do projeto More legal, de suma importância para a comunidade gaúcha, uma vez que visa implementar a regularização fundiária de inúmeras áreas que se encontram na clandestinidade jurídica. Dito projeto tem servido de paradigma para os demais estados membros – o estado de Santa Catarina criou o Lar legal e o estado de Alagoas instituiu o Moradia legal –, inclusive estabelecendo diretrizes para a promulgação da lei 9.785, de 29 de janeiro de 1999.

Já no tocante aos *imóveis rurais*, o procedimento de regularização – loteamento/desmembramento – deverá observar as disposições da lei 6.766/79, especialmente no que diz respeito ao artigo 53, bem como a instrução 17-b, do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, Incra, de 22 de dezembro de 1986, e os artigos 93 e seguintes do decreto 59.428, de 27 de outubro de 1966, sendo esse o caminho normal.

Porém, a exigência de observância do módulo rural – área mínima de exploração que serve de parâmetro para o parcelamento – gerou a formação de condomínios. Como se sabe, quando a propriedade deixa de ser una e passa a ser de diversos proprietários – condôminos –, surgem os conflitos porque, em princípio, cada um tem ingerência sobre a totalidade da área.

Esses condomínios permitem, na prática, que cada condômino tome posse de área certa e determinada, gerando uma *situação de localização*, embora no assento registral isso não figure como na realidade. Logo, juridicamente, vários proprietários são titulares de uma mesma coisa, mas, de fato, cada um se apresenta como dono de parte certa e determinada.

É sabido que para o retorno ao *status* em que cada titular detém uma coisa certa e determinada, existe o instituto da extinção do condomínio, que pode ocorrer por escritura pública, se houver consenso, ou judicial. Para isso, é mister a manifestação de vontade ou o conhecimento – citação – de todos os condôminos. Como se trata de ato voluntário, todos devem comparecer conjuntamente na escritura pública de extinção de condomínio, o que, não raras vezes, torna o negócio inviável, ou pelo fato de existirem dezenas ou centenas de condôminos, ou porque um ou alguns deles faleceram, etc.

Dessa forma, para agilizar e incentivar os condôminos em situações localizadas a extremarem suas divisas e alcançarem a matriculação exclusiva de sua terra, retirando-se do condomínio, permitiu-se que fosse celebrada uma escritura pública declaratória com a anuência apenas dos condôminos lindeiros. Esse é o fim do projeto Gleba legal.

Com isso, percebe-se que hodiernamente essas situações – consolidadas para imóveis urbanos e localizadas para imóveis rurais –, estão merecendo toda a atenção do Estado, mediante seus entes públicos (União, estados membros e municípios), por seus poderes, para inseri-las sob o amparo da lei, voltando à regularidade e passando a gerar segurança no universo jurídico. Para que ocorra a regularização fundiária, a propriedade informal deverá necessariamente transmutar, ingressando nos registros prediais, tornando-se, assim, regular.

Portanto, com base nos preceitos constitucionais que consagraram o direito de propriedade, que visa atender ao interesse social, principalmente em relação aos menos afortunados, que possuem imóveis em situações irregulares e irreversíveis, e em relação aos que não conseguem que o registro de sua propriedade reflita a realidade – condomínios –, o poder Judiciário do estado do Rio Grande do Sul, pela Corregedoria-Geral da Justiça, instituiu um plano emergencial cuja estratégia objetivou a regularização das propriedades informais, dispensando exigências outras que não a documentação relativa à boa origem do imóvel e simplificando procedimentos.

2. Projeto More legal atualizado pelo provimento 28/04 – CGJ/RS

Esse projeto foi idealizado pelo brilhante desembargador Décio Antonio Erpen, quando corregedor-geral da Justiça do Rio Grande do Sul, e consolidado pelos provimentos 39/95–CGJ e 1/98–GJ. Posteriormente, sofreu alterações decorrentes da publicação dos provimentos 17/99–CGJ e 28/04–CGJ, que instituíram o More legal 2 e 3, por intermédio do corregedor-geral, desembargador Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, gestões 1998–1999 e 2004–2005, trazendo novidades.

2.1 Finalidade

Como se sabe, a via principal de regularização de imóveis urbanos é a lei 6.766/79 – alterada pela lei 9.785/99 – e pe-

las leis federais 10.257/01 e 10.931/04. Todavia, outros caminhos podem ser adotados para alcançar o fim colimado, seja por meio de decisões judiciais nas ações de usucapião, de adjudicação compulsória, de divisão e extinção de condomínio, seja por meio do More legal.

O projeto More legal tem por escopo solucionar um problema social, mediante a extinção ou redução do número de propriedades informais. O objetivo é atribuir um título dominial ao possuidor do terreno, com a regularização do solo urbano pelo registro de loteamento, desmembramento, ou fracionamento ou desdobro de imóveis urbanos ou urbanizados que apresentam situações de posses consolidadas e irreversíveis, ainda que localizados em zona rural.

2.2 Fundamento legal

Inicialmente, contávamos com o provimento 39/95-CGJ/RS, reproduzido na Consolidação Normativa Notarial e Registral, provimento 01/98–CGJ/RS, em seus artigos 532 e seguintes, nos quais encontramos as situações fáticas passíveis de regularização pelo projeto. Posteriormente, a matéria foi disciplinada pelo provimento 17/99–CGJ/RS, de 11 de outubro de 1999. Hoje, o tema está regulamentado pelo provimento 28/04, de 28 de outubro de 2004.

Não é qualquer parcelamento que se enquadra nas hipóteses de regularização, pois há de se ter uma situação de ocupação plena dos lotes, com posse assentada e consolidada. Em outras palavras, serve para consolidar o que é irreversível.

2.3 Formas de regularização

2.3.1 Pelo loteador/proprietário

Poderá ocorrer após a notificação prevista no artigo 38 da lei 6.766/79, se notificado para cumprir sua obrigação de regularizar o empreendimento. É difícil que isso ocorra, mas não podemos desprezar tal hipótese.

2.3.2 Pela municipalidade

A lei 6.766/79, em seu artigo 40, estabelece que "a Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar 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 de lotes".

Nesse sentido, verifica-se que compete ao município o direito/dever de proceder à regularização do empreendimento, se o loteador, regularmente notificado, não o fizer. Portanto, é à municipalidade que a lei confere poderes para requerer a regularização.

2.3.3 Por terceiros interessados

Todavia, como se sabe, muitas vezes a própria prefeitura não age. Dessa forma, entende-se ser possível a notificação dela, juntamente com a do loteador, a fim de constituí-los em mora pela não-regularização. Constituir em mora o município parece-nos necessário, porque é a ele que a lei confere poderes e a obrigação de assumir o processo, podendo e devendo buscar a reparação dos custos pela execução mediante o loteador faltoso. Portanto, se o município for regularmente notificado e permanecer inativo, entende-se que a legitimidade para postular a regularização pelo More legal será transferida a terceiros interessados: promitentes compradores, possuidores e detentores de títulos precários.

2.4 Processo de regularização

Primeiramente, informa-se que uma das novidades no procedimento do More legal 3 foi o estabelecimento do início da regularização no ofício de registro de imóveis, conforme estabelecido na versão original.

O ato de registro da regularização será feito na matrícula do imóvel. Se a gleba for formada por diversas aquisições constantes de várias matrículas, deverá haver prévia unificação com abertura de matrícula única. Se a área regularizada fizer parte de uma área maior, faz-se mister que se realize prévio desdobro, com abertura de matrícula própria para a área objeto da regularização. Tais procedimentos preliminares – unificação ou desdobro – e até possível retificação de área, poderão ser realizados concomitantemente no mesmo processo.

Uma vez registrada a regularização, o oficial deverá providenciar a abertura de matrículas individuais para cada lote, conforme determina o artigo 540 da Consolidação Normativa Notarial e Registral. Os ônus ou gravames de qualquer natureza incidentes sobre a gleba devem ser transportados, por

averbação, para cada matrícula individual de cada lote, e seguidos todos os demais regramentos sobre cautelas e técnicas registrais.

Finalmente, procedida a regularização do loteamento, desmembramento, fracionamento ou desdobro, o registrador comunicará o fato à municipalidade.

2.4.1 Documentação

A documentação prevista no artigo segundo do provimento 28/04, que instituiu o More legal 3, é a seguinte.

"Art. 2º.(...)

I- título de propriedade do imóvel ou, nas hipóteses dos §§ 3º e 4º deste artigo, apenas a certidão atualizada da matrícula;

II- certidão negativa de ação real ou reipersecutória, de ônus reais e outros gravames, referente ao imóvel, expedida pelo Ofício do Registro de Imóveis;

III- planta do imóvel e memorial descritivo, emitidos ou aprovados pelo Município."

Os parágrafos terceiro e quarto do artigo segundo dispõem sobre os parcelamentos populares destinados às classes de menor renda, declarados de utilidade pública, com processo de desapropriação judicial em curso e imissão provisória na posse, desde que promovidos pela União federal, estados, Distrito federal, municípios ou suas entidades delegadas, autorizadas por lei a implantar projetos de habitação. Nesses casos, a apresentação da certidão atualizada da matrícula dispensará a juntada do título de propriedade.

Como se vê, o rol de documentos é bastante simplificado, se comparado com o disposto no artigo 18 da lei 6.766/79.

2.4.2 Exame prévio

O artigo nono do provimento 28/04 estabelece que o pedido de regularização do lote individualizado, de quarteirão ou da totalidade da área, será apresentado perante o ofício do registro imobiliário da situação do imóvel, juntamente com os documentos necessários, devendo ser protocolado e autuado para fins de exame e qualificação da sua regularidade em atenção aos princípios registrais. Estando em ordem, o pedido será remetido à autoridade competente. No entanto, havendo exigência a ser satisfeita, o oficial indicá-la-á por escrito e, não se conformando, o apresentante requererá que o oficial remeta a documentação ao juiz de Direito para apreciação conjunta da exigência e do pedido de regularização.

Salvo melhor juízo, a corregedoria-geral da Justiça entendeu por bem restabelecer o início do procedimento perante o registrador imobiliário, uma vez que ele possui conhecimentos registrais e técnicos para auxiliar o Juízo na regularização, examinando previamente a documentação em relação aos aspectos jurídico-formais, evitando que, futuramente, o procedimento seja impugnado por haver inadequação documental.

2.4.3 Autoridade competente

Procedido ao exame pelo registrador, o expediente será encaminhado à vara da direção do foro, no interior do estado, e à vara dos registros públicos, na comarca da capital, para decisão (art.2º, *caput*, e §1º, parte final, do art.9º), que somente será prolatada após manifestação do órgão do Ministério Público.

Convém salientar que esse procedimento tem a natureza de jurisdição voluntária, aplicando-se, no que couber, a lei 6.015/73, atendendo-se aos critérios de conveniência e/ou oportunidade.

Primeiramente, informa-se que uma das novidades no procedimento do More legal 3 foi o estabelecimento do início da regularização no ofício de registro de imóveis, conforme estabelecido na versão original.

2.4.4 Intervenção do Ministério Público

Segundo leciona o mestre Paulo Affonso Leme Machado, o órgão do Ministério Público é o curador do meio ambien-

te, o protetor dos direitos difusos da sociedade. Em face disso, será obrigatória sua manifestação quanto à viabilidade ou não da regularização, devendo fiscalizar os casos que impedem o uso do projeto More legal, principalmente nas áreas de preservação permanente e legal, unidades de conservação de proteção integral, terras indígenas e outros casos previstos em lei (§1º, art.1º).

2.4.5 Publicação de edital

De acordo com o bom senso e a oportunidade, o magistrado, a seu critério, poderá suspender o julgamento e determinar a publicação de editais para conhecimento de terceiros (§3º, art.9º), da mesma forma como ocorre com os loteamentos disciplinados pela lei 6.766/79, evitando, assim, futuros litígios. Atribuiu-se, então, caráter facultativo à publicação dos editais.

2.4.6 Arquivamento

Transitada em julgado a sentença, os autos do processo serão remetidos ao ofício do registro de imóveis para cumprimento das determinações judiciais e arquivamento, ficando, dessa forma, resolvidas as dúvidas até então existentes quanto a esse assunto.

2.5 Benefícios

O projeto More legal visa solver grave problema social, com benefícios para todos, a saber:

– coibir a propriedade informal;

– regularizar qualquer imóvel, ainda que rural, ou em condomínio sobre área determinada;

– regularizar a totalidade da área, ou a subdivisão de apenas uma quadra ou mais;

– simplificar a documentação, tanto sobre o imóvel, como do beneficiário;

– conferir o direito de propriedade para quem detém apenas título de posse, podendo aliená-lo ou onerá-lo – com acesso ao crédito;

– outorgar segurança jurídica aos adquirentes;

– atualizar o cadastro das municipalidades, para fins tributários;

– incrementar a economia, pela inserção de novos negócios no mundo jurídico formal; e

– alcançar a segurança jurídica e a paz social geradas pelo sistema registral imobiliário.

2.6 Casos impossibilitados de regularização

Conforme estabelece o parágrafo primeiro do artigo primeiro do provimento 28/04, não poderão ser regularizados pelo More legal os imóveis urbanos ou urbanizados que integrem as áreas de preservação permanente e legal, unidades de conservação de proteção integral, terras indígenas e outros casos previstos em lei. Ainda, as áreas de risco ficam condicionadas à satisfação das exigências previstas no parágrafo único do artigo terceiro da lei 6.766/79.

Isso denota que a regularização de área em situação consolidada deverá respeitar as condições mínimas de habitabilidade, segurança, higiene, etc., para seus moradores.

2.7 Conclusão

Finalmente, para a efetivação das regularizações pelo More legal, é mister a união de esforços de todos os envolvidos, seja do Judiciário, pelo poder jurisdicional e correicional que exerce; do Ministério Público, que efetivamente zela pelo interesse social; da classe registral, com conhecimentos suficientes para viabilizar o desenvolvimen-

to técnico do projeto; do "proprietário", detentor de um título dominial precário e inacessível ao fólio real, maior interessado na regularização; e, principalmente, do poder público municipal, com vontade política para executar atos em benefício dos cidadãos que o integram, não devendo olvidar sua obrigação legal.

3. Projeto Gleba legal criado pelo provimento 7/05 – CGJ/RS

É um provimento editado pelo desembargador Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, corregedor-geral da Justiça do Rio Grande do Sul, que tem por finalidade a regularização de parcelas de imóveis rurais registradas em condomínio, porém em situação localizada – *pro diviso* – mediante a criação de um mecanismo mais prático, rápido e ágil.

Tal regularização abrangerá quaisquer glebas rurais, sem distinção entre as oriundas de condomínios em que é impossível definir a área maior e seus respectivos condôminos, daquelas dentro de área maior identificada e da qual sejam eles conhecidos (art.1º, parágrafo único).

Foi criado em virtude da ausência de preocupação do legislador com a formação de condomínios *pro diviso*, problema esse gerado pelo Estatuto da Terra que impôs, pelo estabelecimento da fração mínima de parcelamento, a escrituração e o registro de imóveis rurais como frações/partes ideais, impedindo sua correta definição/localização e impondo a criação de milhares de condomínios irreais.

Até o advento do Estatuto da Terra, por não haver restrição, o imóvel rural poderia ser fracionado, independentemente da área. Tal sistema funcionava perfeitamente. Todavia, em virtude da fração mínima de parcelamento ter gerado registros deficientes e não correspondentes com a realidade, os pequenos proprietários rurais têm enormes dificuldades de dispor e de onerar seus imóveis, atitudes imprescindíveis para que possam produzir. Tal situação impede o desenvolvimento da política agrícola nacional, contrariando preceitos constitucionais estabelecidos.

No início das discussões para a elaboração do projeto, foi suscitada a idéia de permitir a localização de áreas inferiores à fração mínima de parcelamento. Todavia, no avanço das discussões, manteve-se tal exigência para evitar que o projeto viesse a ser questionado judicialmente.

Da mesma forma, foi mantida a exigência de observância do georreferenciamento previsto na lei 10.267/01 (art.10), valendo lembrar o princípio da unitariedade da matrícula, o qual estabelece que para cada imóvel haverá uma matrícula. Isso significa que a exigência do georreferenciamento se dará pelo que consta da matrícula e não pela parcela a ser localizada, o que tem, infelizmente, restringido a aplicação do Gleba legal.

É de se observar que está em discussão a idéia de dar maior abrangência ao projeto Gleba legal, mediante a permissão de localização de parcelas inferiores à fração mínima de parcelamento. Para isso, em função da fatídica situação condominial criada, será necessário um estudo minucioso que poderá ser realizado em parceria com o Incra.

Dessa forma, o Gleba legal servirá para permitir que um ou mais condôminos se retirem do condomínio e extremem sua parcela com a anuência apenas dos lindeiros e não de todos os condôminos.

A área titulada não poderá ser alterada quando da localização, salvo se concomitantemente for retificado o todo ou se apresentado título de alienação de parte ideal. Isso importa em dizer que não será possível aplicar o Gleba legal para localizar parcela "privilegiada", devendo ser realizada, nesse caso, a escritura pública de divisão com a adoção de caráter econômico na distribuição das partes ideais.

A regularização abrangerá quaisquer glebas rurais, sem distinção entre as oriundas de condomínios em que é impossível definir a área maior e seus respectivos condôminos, daquelas dentro de área maior identificada...

3.1 Fundamentos constitucionais do projeto

O projeto Gleba legal tem por suporte constitucional a função social da propriedade prevista no artigo quinto, XXIII. Com o espírito de usar a propriedade adequadamente, cada proprietário precisa contar com um registro perfeito que identifique com precisão o seu imóvel rural, distinguindo-o dos demais.

3.2 Fundamento legal e legislação correlata

A criação do projeto Gleba legal ocorreu com a publicação de um instrumento jurídico-administrativo, o provimento 007/05-CGJ/RS, o qual, respeitando a legislação agrária, especialmente as leis 4.504/64, 4.947/66, 5.868/72, 6.015/73, 6.739/79, a própria Constituição federal, as leis 9.393/96, 10.267/01, o decreto 4.449/02 e a lei número 10.931/04, possibilitou.

3.3 Procedimentos para regularização

A identificação da parcela deverá ser feita mediante escritura pública declaratória por declaração do proprietário, com anuência de todos os confrontantes da parcela – condôminos ou não – a ser extremada, devendo contar, no mínimo, com cinco anos de posse e deverá observar os requisitos da matrícula (art.176, inciso II, n.3, e 225, da lei 6.015/73, LRP).

Na impossibilidade de obtenção da anuência de qualquer confrontante, admite-se a notificação nos moldes previstos pelo parágrafo segundo do artigo 213 da lei 6.015/73, alterado pela lei 10.931/04.

A simples apresentação do título servirá para a abertura da matrícula e a realização do registro de localização da gleba – igual ao caso de divisão. Tratando-se de localização cumulada com retificação, o registrador praticará, primeiramente, a averbação da retificação.

A adoção do procedimento de localização não impede a realização da divisão, inclusive judicial, e, reitera-se, não afasta a aplicação da lei 10.267/01, conforme estabelecem os artigos oitavo e 10 do provimento 7/2005–CGJ/RS.

Nesse procedimento, não será necessária a intervenção do Ministério Público nem do poder Judiciário.

3.4 Espécies de localização e documentação necessária

3.4.1 Localização simples

Tratando-se de simples localização, é desnecessária a retificação da descrição do imóvel. Nesse caso, os requisitos da matrícula deverão constar do registro anterior, pois, caso contrário, não haverá condições de abrir a nova matrícula com os requisitos necessários. Por exemplo, se não houver medidas perimetrais na matrícula do imóvel – todo –, não poderá ser localizada parcela com a inserção de tal informação, uma vez inexistente anteriormente. No caso narrado, será obrigatória a prévia retificação, porque "por retificação da descrição do imóvel entende-se aquele que *altere* ou *inclua* dados necessários não constantes na descrição original, como medidas de perímetro e segmentos, ângulos e outros" (art.5º, §1º).

O projeto Gleba legal previu, ainda, a dispensa da apresentação de planta, memorial descritivo, anotação de responsabilidade técnica, ART, no caso de simples localização. Todavia, considera-se que os tabeliães não terão condições de lavrar a escritura pública declaratória sem a apresentação de tais documentos.

Como o Gleba legal não dispensou a apresentação das demais certidões exigidas para a lavratura de um ato nota-

rial, será necessária a apresentação das certidões de ações reais e pessoais reipersecutórias, e a de ônus real (art.1º, IV, decreto 93.240/86), do CCIR, do ITR dos últimos cinco anos e da certidão negativa do Ibama.

3.4.2 Localização cumulada com retificação

Nesse caso, será obrigatória a apresentação de planta, memorial descritivo e ART, além das certidões mencionadas no item supra.

Observa-se que, por não se tratar de divisão, mas de localização de parcela de imóvel rural, não será necessária a apresentação de guia de reconhecimento do imposto de transmissão de bens imóveis, ITBI.

3.5 Cautelas do registrador

Na eventualidade da incidência de cláusulas, ônus ou gravames sobre a parcela objeto da localização, caberá ao registrador de imóveis observar o seguinte.

Tratando-se de hipoteca – e aqui o provimento não referiu a hipotecas especiais (cedulares), mas generalizou –, será dispensada a anuência do credor; entretanto, o registrador comunicará a ele a localização.

Igual procedimento vale para a penhora comum. Todavia, para a penhora a favor do Instituto Nacional da Seguridade Social, INSS, a exigência é obrigatória.

Havendo registro de anticrese, será necessária a anuência do credor. Tendo sido constituída a propriedade fiduciária, deverão comparecer juntos o fiduciante e o fiduciário. O mesmo procedimento vale para o usufruto, que exige o comparecimento, na escritura pública declaratória, do nu-proprietário e do usufrutuário.

É de se observar que não será possível a localização, se constar averbação de alguma indisponibilidade por ordem judicial.

O arrolamento fiscal permite a localização, mas o registrador comunicará o ocorrido à delegacia regional da Secretaria da Receita federal.

Para outros ônus, cláusulas ou gravames, a qualificação será procedida como se se tratasse de escrituras públicas de divisão.

3.6 Benefícios

Considera-se que, por benefícios diretos, o projeto Gleba legal irá mitigar a formação e a manutenção de condomínios *pro diviso*, outorgará ao proprietário certeza quanto à coisa que integra seu patrimônio e, com isso, será conferida mais segurança jurídica a todos.

Por benefícios indiretos, entende-se que a efetiva aplicação do provimento 07/05-CGJ/RS vá melhorar o acesso aos benefícios previdenciários, porque o INSS exige a vinculação do segurado com a terra e a configuração de condomínios prejudica o segurado. Permitirá, também, mais acesso ao crédito fundiário, em razão da certeza da coisa dada em garantia, e justiça no recolhimento da contribuição sindical rural, em função do cadastro da parcela do imóvel no Incra.

3.7 Conclusão

O projeto Gleba legal é um novo paradigma proposto pela Corregedoria-Geral da Justiça do Rio Grande do Sul, que vai ao encontro dos objetivos do governo federal na execução de seus programas de regularização fundiária. Antecipando-se ao Ministério do Desenvolvimento Agrário. MDA, o poder Judiciário gaúcho inova mais uma vez e edita norma administrativa para tal finalidade.

Trata-se de um mecanismo legal inovador, condizente com a realidade nacional, especialmente neste momento em que tanto se fala de regularização fundiária.

**João Pedro Lamana Paiva* é vice-presidente do Irib-RS e registrador público em Sapucaia do Sul, RS.

Bibliografia

ERPEN, Décio Antonio; PAIVA, João Pedro Lamana. Da regularização de áreas urbanas e rurais. *Boletim do Colégio Registral do Rio Grande do Sul* n.12, de 1999, e *Informativo do Sindicato dos Registradores Públicos do Rio Grande do Sul*, Sindiregis, n.58, p.6–7, set. 1999.
LOUREIRO, Francisco Eduardo. Loteamentos clandestinos: prevenção e repressão. *Boletim eletrônico Irib* n.185, 26/3/2000.
PAIVA, João Pedro Lamana. Regularização fundiária – More Legal. *Boletim eletrônico Irib* n.529, 23 ago. 2002.
_____. More Legal. *Boletim do Irib em revista* n.320, jan./mar. 2005.
www.tj.rs.gov.br (provimento 28/04–CGJ/RS e provimento 07/05–CGJ/RS).
www.lamanapaiva.com.br (artigos publicados sobre o assunto)

Regularização de parcelamentos ilegais: diretrizes legais

Rosangela Staurenghi*

A regularização fundiária é o processo de adequação do parcelamento ilegal do solo a padrões ambientais, urbanísticos e sociais previamente estabelecidos, visando à sustentabilidade da cidade e à segurança jurídica dos ocupantes.
A regularização fundiária deve enfrentar não só a irregularidade do título de domínio mas todos os aspectos que conformam a propriedade, como o ambiental, o urbanístico e o social.
O Ministério Público, atuando na defesa dos interesses difusos e coletivos, pode fiscalizar o processo de regularização fundiária. O poder público e a coletividade devem envidar esforços para evitar o crescimento desordenado das cidades, enfrentando as causas da ilegalidade.

I- Introdução

O parcelamento do solo é o modo pelo qual as cidades se expandem e adensam. Com o regramento do parcelamento do solo busca-se garantir padrões urbanísticos e sanitários mínimos responsáveis pelo exercício das funções urbanas e o bem-estar de seus habitantes.

Embora as normas de parcelamento do solo sejam de ordem pública e de interesse social, essenciais para garantirem a sustentabilidade dos recursos naturais e a qualidade de vida dos habitantes da cidade, assistimos, nas últimas décadas, especialmente nas regiões metropolitanas, ao reiterado descumprimento das legislações de parcelamento, uso e ocupação do solo, assim como à formação de núcleos urbanos desprovidos de padrões urbanísticos e sanitários mínimos, com enormes prejuízos para a ordem urbanística, a saúde e a segurança de seus moradores.

As causas da ilegalidade do parcelamento do solo são extensamente abordadas na bibliografia não-jurídica a qual, de maneira geral, tende a imputar o processo de formação de assentamentos ilegais ao rápido crescimento das cidades, estimulado pela industrialização e pela concentração de investimentos públicos e privados em algumas regiões; à desigualdade de renda que impede grande parte da população brasileira ao acesso de unidades habitacionais ou aos lotes urbanizados; aos altos custos urbanos; à incapacidade gerencial e financeira do poder público, nas três esferas de governo, de atender à demanda por habitações de interesse social.

O conjunto dessas causas teria estimulado a política da "omissão seguida da anistia" pela qual o poder público toleraria a formação de parcelamentos do solo periféricos e a autoconstrução para, em seguida, mediante sucessivos processos de anistia, regularizá-los com menores investimentos públicos. Essa prática, que, por um lado, geraria bons dividendos eleitorais, por outro, explicaria a insuficiência das administrações públicas no controle e fiscalização do parcelamento, do uso e da ocupação do solo urbano.[1]

Em face desse quadro, o Ministério Público é instado a

cobrar a responsabilidade criminal dos infratores por meio de ação penal, buscar a reparação dos danos mediante ação civil pública e defender a ordem urbanística violada.

No exercício dessa função, deparamo-nos, cotidianamente, com o fato consumado: parcelamento ilegal implantado; população instalada, em geral de baixa renda; padrões ambientais, urbanísticos e sanitários totalmente descumpridos e, muitas vezes, irrecuperáveis. Nessas circunstâncias, o melhor papel do Ministério Público será, na prática, conciliar os diferentes interesses envolvidos, muitas vezes em conflito, utilizando o termo de ajustamento de conduta previsto no artigo quinto, parágrafo sexto, da lei 7.347/85.

A regularização fundiária, em seu sentido atual, consiste no procedimento de adequação do parcelamento ilegal aos padrões legais ambientais, urbanísticos e fundiários no interesse da população beneficiada e da sociedade como um todo, portanto, de interesse público, visando resguardar os direitos de moradia e segurança jurídica dos moradores e a sustentabilidade da cidade.

O tema vem ganhando interesse e, para melhor compreendê-lo, citamos Betânia Alfonsin, para quem regularização fundiária é "o processo de intervenção pública, sob os aspectos jurídico, físico e social, que objetiva legalizar a permanência de populações moradoras de áreas urbanas em desconformidade com a lei para fins de habitação, implicando melhorias no ambiente urbano do assentamento, no resgate da cidadania e da qualidade de vida da população beneficiária".[2]

Para os relatores do substitutivo ao projeto de lei 3.057/00, de alteração da lei 6.766/79, atualmente em tramitação na Câmara dos deputados, "a regularização fundiária sustentável de áreas urbanas constitui obrigação do Poder Público e deve integrar política de interesse público, visando à efetivação do direito social à moradia e à cidade, de forma ambiental, urbanística e sócio-economicamente sustentável, tendo por fundamento o reconhecimento da realidade dos assentamentos informais e parcelamentos irregulares, ocupados predominantemente por população de baixa renda, como um passivo sócio-ambiental gerado pelo processo histórico desigual e excludente."

O parcelamento ilegal é aquele que desatendeu às normas de parcelamento do solo instituídas pela lei 6.766/79 e pela lei municipal de parcelamento do solo, se houver. É também o parcelamento que viola as normas ambientais e as leis civis que tratam da propriedade. O parcelamento ilegal pode ser loteamento, desmembramento ou um assentamento informal. A lei 6.766/79 estabelece, em linhas gerais, que o loteamento ou o desmembramento devem ser aprovados pelo poder público municipal e estadual, se for o caso; deve ser registrado no registro de imóveis e deve contar com obras mínimas de infra-estrutura.

Assim, denomina-se clandestino o parcelamento do solo não aprovado pelo poder público e irregular o parcelamento aprovado e não registrado ou que não conte com obras mínimas de infra-estrutura exigidas por lei; é também irregular ou clandestino o parcelamento aprovado e registrado, mas implantado em desacordo parcial ou total[3] com as licenças expedidas, respectivamente.

II- Diretrizes legais da regularização fundiária

a) Diretrizes gerais

Regularizar é legitimar de acordo com a lei. Quais leis? As leis civis que tratam do direito de posse e propriedade, as leis urbanísticas e as leis ambientais. Essas leis são, em geral, normas de ordem pública e normas de ordem pública são aquelas cuja importância para determinada sociedade não admitem disposição dos particulares em contrário, seja para beneficiar uma pessoa, seja para beneficiar um grupo de pessoas em detrimento do conjunto da sociedade.

O artigo segundo, inciso XIV do Estatuto da Cidade dispõe que a política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante diretrizes gerais, dentre as quais *a regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais*.

O inciso XIV do artigo segundo é uma norma de exceção e toda norma de exceção deve ser interpretada restritivamente. Portanto, as normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação que excepcionarem o modelo ideal devem ser apenas as que tratam dos espaços privativos – jamais dos espaços públicos, que interessam a toda a sociedade, seja por razões estéticas, seja por razões sanitárias.

A necessidade de reposição de áreas públicas não visa obstar a regularização fundiária, porque a dificuldade previsível seria apenas de recursos financeiros para desapropriações e recolocações, mas garantir à população de baixa renda os mesmos direitos de acesso às áreas públicas da população assentada no modelo de cidade ideal.

As áreas públicas dos parcelamentos, quer as destinadas às vias de circulação que devem garantir folgadamente o transporte público e espaços de convivência, quer os espaços comunitários para a implantação de equipamentos públicos de educação e saúde, quer os espaços de lazer e áreas verdes são indispensáveis para as cidades e particularmente úteis para a população de baixa renda.

As praças e os espaços livres, com suas áreas verdes, desempenham funções sanitárias, estéticas, paisagísticas e sociais na cidade, sendo objeto de proteção em legislações de diversos países, desde a Antigüidade.[4] Esses espaços são necessários para a insolação e circulação de ar entre as construções, embelezam a cidade, quebrando a monotonia do concreto, com efeitos positivos sobre as emoções humanas, propiciam a integração das pessoas e as manifestações culturais. Possuem, na atualidade dos grandes aglomerados urbanos, importância estratégica no controle das ilhas de calor e na permeabilidade do solo.

"O processo de regularização fundiária, à luz do Estatuto da Cidade, deve ser interpretado como um benefício para a cidade e, nesse sentido, atender aos anseios, não só da população diretamente beneficiada, mas de toda a coletividade".

O objetivo da regularização fundiária deve ser adequar os assentamentos ilegais ao modelo legal ou ideal de cidade sustentável, esta definida como a que gera direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte, os serviços públicos, o trabalho e o lazer para as futuras gerações (Estatuto da Cidade, art. 20, I).

Da mesma forma, a regularização deverá corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente (art. 2º, IV), evitar o uso excessivo ou inadequado em relação à infra-estrutura urbana (art. 2º, VI), garantir a oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população (art. 2º, V), zelar pela proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico (art. 2º, XII).

Temos observado uma grande preocupação em torno da regularização fundiária em seus aspectos dominiais – titulação e registro – e execução de obras de infra-estrutura mínimas – drenagem, canalização de esgotos, fornecimento de água e iluminação – visando atender diretamente aos anseios das populações irregularmente assentadas.

Todavia, o processo de regularização fundiária, à luz do Estatuto da Cidade, deve ser interpretado como um benefício para a cidade e, nesse sentido, atender aos anseios, não só da população diretamente beneficiada, mas de toda a coletividade. Essa perspectiva não é nova, pois o artigo 40 da lei 6.766/79, ao tratar da regularização de parcelamentos pelo município ou pelo Distrito federal fundamenta a intervenção pública na defesa dos padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes.

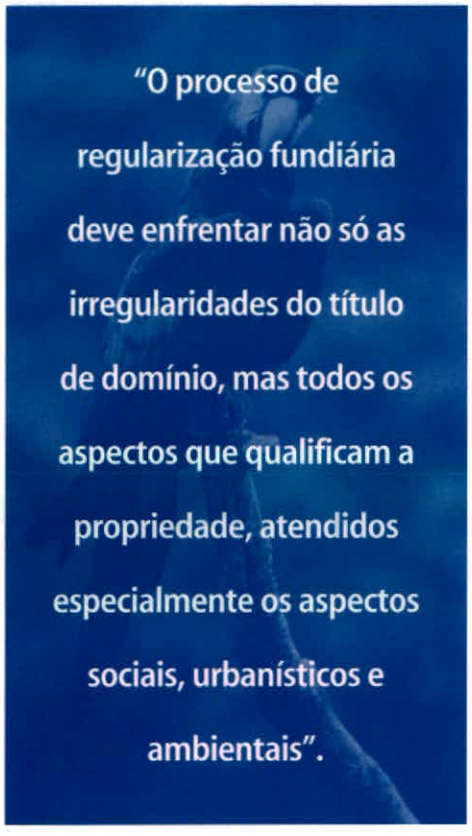
Podem aqui surgir conflitos de interesses de solução trabalhosa, mas é justamente a identificação e a solução dos conflitos sociais que enriquece o processo e propicia a integração social dos habitantes da cidade. Nesse aspecto, a contribuição do Ministério Público é relevante.

Em face do novo arcabouço legal brasileiro, delineado pela Constituição federal de 1988, a regularização fundiária também não pode ser limitada à regularidade do título de domínio, porque o direito de propriedade é garantido apenas quando atende a sua função social (art. 5º, XXII e XXIII, CF).

A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade

expressas no plano diretor (art. 182, §2º, CF), sendo, todavia, elemento constitutivo do direito de propriedade o exercício em consonância com suas finalidades econômicas e sociais, 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 (art. 1.228, §1º, CC).

Assim, o processo de regularização fundiária deve enfrentar não só as irregularidades do título de domínio mas todos os aspectos que qualificam a propriedade, atendidos especialmente os aspectos sociais, urbanísticos e ambientais.



b) A correção de aspectos ambientais

Inúmeros casos de regularização fundiária esbarram em áreas de preservação ambiental. Trabalhos recentes tendem a sustentar a preponderância do direito social à moradia em detrimento da proteção ambiental, particularmente nas áreas urbanas, onde a concentração de pessoas, de investimentos produtivos e a concentração de poluição seriam um empecilho natural à preservação dos recursos naturais.

Do ponto de vista jurídico, tanto a moradia como a preservação e recuperação de recursos naturais têm proteção constitucional. O Estatuto da Cidade ou mesmo as agendas 21 e Habitat não deixam dúvidas a respeito da necessidade e importância da preservação dos recursos naturais no meio urbano. E a razão é simples: sem água, sem ar e sem solos limpos, não há sobrevivência das pessoas. E para garantirmos água, ar e solos limpos também precisamos garantir a integridade da flora e da fauna, além, obviamente, do controle das atividades poluentes.

Sob esse aspecto, ganha relevância o planejamento urbano, identificando os ecossistemas naturais preponderantes, evitando ou induzindo o crescimento das cidades em função de suas restrições ambientais. Negar o efeito perverso das ocupações desordenadas sobre o meio ambiente natural e a qualidade de vida dos habitantes das cidades é um grande erro. A impermeabilização excessiva do solo, a ocupação das áreas de várzea, a ocupação de encostas, o desmatamento indiscriminado tem gerado prejuízos materiais e humanos elevadíssimos. Os investimentos para canalização de córregos e construção de reservatórios de contenção, a jusante, são extraordinários.

As implicações econômicas e sociais do uso desordenado do solo, especialmente em áreas ambientalmente sensíveis, desautorizam qualquer argumento no sentido de que a solução para a regularização fundiária passa pela revogação das leis. Pode-se revogar ou não cumprir leis de proteção ambiental nas áreas urbanas. Mas as leis naturais não se revogam e a sanção prevista é a destruição das pessoas.

Aqui, mais uma vez, a regularização fundiária deve prever as conseqüências da manutenção das ocupações em detrimento do meio ambiente natural e suas conseqüências para a sustentabilidade da cidade.

A regularização fundiária em áreas ambientalmente protegidas não pode ser analisada como um problema pontual, mas em suas implicações para os ecossistemas. A partir de um levantamento técnico multidisplinar, é possível identificar os conflitos existentes e solucioná-los, seja com a manutenção da ocupação com medidas técnicas efetivas de redução dos impactos ambientais e compensações, seja com a recuperação integral da área e recolocação das pessoas.

A análise dos impactos de uma ocupação e das intervenções necessárias sobre o ecossistema requer uma análise dos impactos positivos e negativos da intervenção sobre uma região – uma sub-bacia hidrográfica, por exemplo. Esse levantamento tenderá a identificar os impactos presentes e futu-

ros, definindo uma unidade de gestão que poderá conter normas específicas de urbanização, transferência de construir, etc. Não raro, um estudo dessa natureza poderá identificar outras ilegalidades ou usos incompatíveis, possibilitando ao poder público a regularização mediante operações consorciadas. (art.32, Estatuto da Cidade).

Em face do conflito de interesses, convém que a decisão por uma ou outra solução técnica seja de toda a comunidade por intermédio dos conselhos de meio ambiente e/ou desenvolvimento urbano e audiências públicas. Ressaltamos também a importância da intervenção do Ministério Público na composição dos interesses difusos conflitantes.

c) A correção dos aspectos urbanísticos

O Estatuto da Cidade estabelece as diretrizes da cidade sustentável e o cumprimento dessas diretrizes deve ser a meta da regularização fundiária. Alguns municípios têm estabelecido normas especiais de urbanização para assentamentos informais mediante leis especiais de interesse social. Um traço marcante dessas leis tem sido a preservação da tipicidade e características da ocupação, mantendo sempre que possível, as edificações existentes e o traçado urbano quando da intervenção do poder público municipal.

Não obstante, a consolidação de uma forma urbana diferenciada do modelo ideal, em que pese o esforço para a sua valorização, pode dificultar a integração dos assentamentos informais urbanizados à cidade formal e, particularmente, a integração de seus habitantes.

Ignorar o preconceito é a forma mais eficiente de perpetuá-lo. Portanto, o planejamento da regularização fundiária deve considerá-lo e buscar formas de enfrentá-lo, minimizando seus efeitos sobre a exclusão social.

Ao menos no que se refere à região metropolitana de São Paulo, a lógica dos assentamentos informais limita-se à disponibilidade do espaço, do que decorre a ocupação de espaços privativos minúsculos e de áreas comuns exíguas.

Essa forma de ocupação do espaço inviabiliza a circulação de veículos ou dificulta a circulação de pessoas, tornando-o desconhecido para a cidade formal e sujeito à desconfiança. Além disso, a ausência do poder público, em todas as suas formas, incluindo a policial, propicia mais liberdade de ação para criminosos. Não contando com o poder legal para defendê-las, as populações ilegalmente assentadas evitam os conflitos com todos os tipos de infratores, passando a idéia de que é conivente com eles, gerando ainda mais desconfiança.

O atendimento ao público na promotoria mostra que o preconceito em relação aos assentamentos informais não se revela apenas entre os habitantes da cidade formal. As queixas dos moradores de assentamentos informais variam da insegurança da posse à ausência de saneamento e às dificuldades de convivência com outros moradores em situação idêntica pela completa ausência de regras de conduta social. Nesses locais, a religião é o único e insuficiente fator de controle social.

Assim, a regularização fundiária deve identificar esses problemas e encontrar soluções possíveis.

A articulação das vias de acesso, a adequação das formas do assentamento com as formas do entorno, a reposição das áreas públicas, particularmente das vias de circulação, devem ser criteriosamente consideradas a partir da análise da região, recomendando-se, mais uma vez, o planejamento de intervenções não-pontuais. A partir da análise da região, é também possível identificar os equipamentos comunitários disponíveis, os espaços destinados a áreas de lazer e áreas verdes, considerando o necessário equilíbrio entre o adensamento existente e as áreas públicas disponíveis.

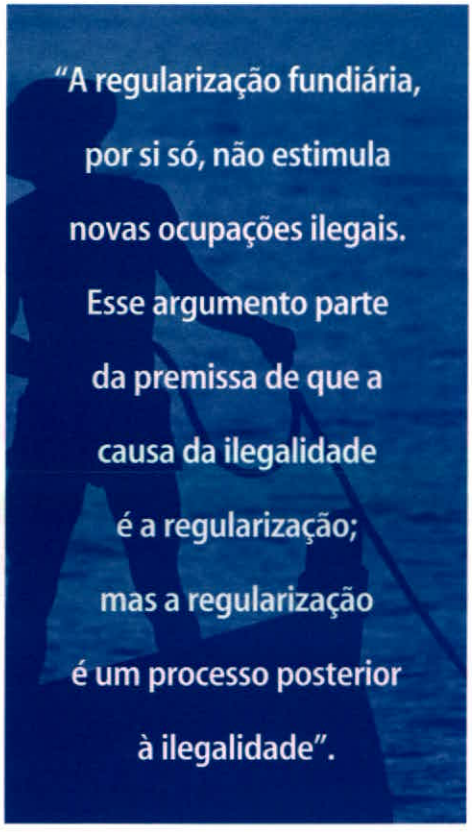
Salientamos mais uma vez que a regularização deve ter como meta a sustentabilidade da cidade. Assim, as áreas pú-

blicas destinadas ao lazer e à proteção de vegetação devem ser repostas. Se a reorganização do assentamento não permitir a implantação dessas áreas no local, elas deverão ser repostas em área próxima. Um bom programa de regularização fundiária municipal poderia prever um levantamento global dos passivos urbanísticos e ambientais e sua compensação, mediante programas específicos de arborização urbana, criação de grandes parques e unidades de conservação, por exemplo.

Além disso, a presença do poder público deve-se dar em todas as suas formas, seja na implantação concomitante dos equipamentos comunitários, seja capacitando os moradores para identificar as autoridades competentes para a solução dos conflitos individuais ou sociais locais, seja mediante programas de geração de renda.

Programas sociais complementares são imprescindíveis para garantir que a população de baixa renda diretamente beneficiada pela regularização fundiária consiga arcar com os custos urbanos – água, luz, impostos, etc. – e, ainda que parcialmente, com os custos da regularização. Programas de geração de renda devem, sempre que possível, capacitar os moradores para atenderem à demanda de serviços das comunidades do entorno, viabilizando à integração social.

Por último, a regularização urbanística deve prever um levantamento sobre a inadequação das edificações e os recursos ou financiamentos necessários para sua regularização, caso os beneficiários não tenham meios para fazê-lo com recursos próprios.



d) Os sujeitos da regularização fundiária

Todos os parcelamentos ilegais podem e devem ser objeto de regularização, admitindo-se que, em certos casos, a regularização deve prever a remoção e recolocação de pessoas.

Todavia, a situação jurídica da gleba irregularmente ocupada é determinante para o sucesso da regularização fundiária. Áreas particulares ocupadas há menos de cinco anos ou cujas posses não atendam aos requisitos das diversas espécies de usucapião devem ser adquiridas antes de qualquer investimento público.[5]

O poder privativo dos municípios ou do Distrito federal para aprovar o projeto de loteamento ou de sua regularização (art. 40, lei 6.766/79) pode gerar a falsa impressão de que todas as etapas do processo de regularização são de responsabilidade do poder público quando, na verdade, o loteador, os adquirentes de lotes e ocupantes podem e devem assumir parcela do trabalho, seja na organização comunitária, seja no ajuizamento de ações de usucapião, seja na elaboração de projetos urbanísticos, seja na distribuição dos custos da regularização.

e) Participação comunitária

Atualmente, a gestão democrática das cidades é uma exigência legal prevista no Estatuto da Cidade tanto na elaboração do plano diretor (art. 40, §4º, I, II e III) como na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano (art. 2º, II), na implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população (art. 2º, XIII), no Estudo de Impacto de Vizinhança (art. 36, p. ún.), nas operações urbanas consorciadas (art. 32, VII).

A regularização fundiária não é apenas um direito da população diretamente beneficiada, mas de toda a cidade, não se podendo negar, do ponto de vista jurídico, o direito à participação de toda a coletividade no processo de escolha e formas de intervenção do poder público.

Mais do que cumprir a lei, a participação comunitária nos

processos de regularização fundiária, tanto da população diretamente beneficiada como do restante da cidade, por suas entidades de representação e organizações não-governamentais constitui uma excelente oportunidade de integração social e controle da gestão dos recursos públicos.

A participação comunitária é, além disso, amplamente recomendada pela Agenda 21, no capítulo sete, item 20, que trata do manejo de assentamentos humanos, e na Agenda Habitat.

A participação comunitária deveria ser estimulada desde a escolha do parcelamento a ser regularizado na cidade, passando pelo planejamento da intervenção com a identificação dos serviços públicos necessários, pela distribuição dos ônus financeiros e laborais, pela fiscalização da intervenção e finalmente pela integração social dos beneficiários à cidade formal.

O processo de mobilização da comunidade deve ser acompanhado de ações e práticas educativas ambientais não-formais, como prevê o artigo 13 da lei 9.795/99, com enfoque para o equilíbrio ambiental urbano.

f) Regra e regularização

A regularização fundiária, por si só, não estimula novas ocupações ilegais. O argumento segundo o qual a regularização estimula novas ocupações ilegais, muitas vezes repetido, não tem sustentação lógica, pois parte da premissa de que a causa – ou uma das causas – da ilegalidade é a regularização; mas a regularização é um processo posterior à ilegalidade. Esse argumento tem origem no fato de que a política da "omissão seguida de anistia", já referida, é fortemente centrada na promessa e na expectativa de regularização, ou seja, no clientelismo político, assim como na impunidade. Nesse caso, porém, a causa da ilegalidade é a má conduta do administrador público que se omite na formulação e na implementação das políticas de habitação e fiscalização e promete o que não pode efetivamente garantir, e não a regularização em si. As causas da ilegalidade são outras, como já mencionamos.

Paralelamente à regularização, o Ministério Público deve promover a responsabilização dos responsáveis diretos pela implantação do parcelamento ilegal, assim como do município e do Estado, quando for o caso, se existirem provas ou indícios seguros de que os agentes públicos não atuaram com a necessária eficiência no controle do parcelamento, do uso e da ocupação do solo. Essa atividade é vinculada, como já decidiu o STJ no Resp. 194732/SP. Também se deve buscar a responsabilização de servidores públicos que tenham, de qualquer forma, estimulado ou contribuído com a ilegalidade, analisando-se eventual hipótese de improbidade administrativa.

Conclusões

A regularização fundiária é o processo de adequação do parcelamento ilegal do solo a padrões ambientais, urbanísticos e sociais previamente estabelecidos, visando à sustentabilidade da cidade e à segurança jurídica dos ocupantes.

A regularização fundiária deve enfrentar não só a irregularidade do título de domínio mas todos os aspectos que conformam a propriedade, como o ambiental, o urbanístico e o social.

A participação da sociedade em geral e da comunidade beneficiada em particular, bem como sua capacitação, são essenciais para a qualidade do processo.

O Ministério Público, atuando na defesa dos interesses difusos e coletivos, pode fiscalizar o processo de regularização fundiária.

O poder público e a coletividade devem envidar esforços para evitar o crescimento desordenado das cidades, enfrentando as causas da ilegalidade.

***Rosangela Staurenghi** é promotora de Justiça.*

Notas

1 A propósito, confira-se Nabil Bonduki, in: *Origens da Habitação Social no Brasil*, Estação Liberdade, 1998, p.281-306.
2 Definição constante em Betânia Alfonsin, in: *Instrumentos e experiência de Regularização Fundiária nas Cidades Brasileiras*, extraído de Estatuto da Cidade, Guia para Implementação pelos Municípios e Cidadãos.
3 O parcelamento implantado totalmente em desacordo com as licenças é um parcelamento diverso do aprovado, que não passou pelo crivo da administração. Trata-se, portanto, de um loteamento clandestino.
4 A propósito, confiram-se as lições do professor Paulo Affonso Leme Machado, in: *Direito Ambiental Brasileiro*, Proteção das praças e dos espaços livres, 7.ed., Malheiros, cap.II.
5 O projeto de lei 3.057/00 propõe a utilização de dois instrumentos jurídicos para essa hipótese: a arrecadação urbanística e a legitimação de posse.

Breves notas sobre os procedimentos legais conducentes à primeira inscrição, no registro predial português[1] e à regularização fundiária no âmbito das operações urbanísticas

Maria José Silva*

Marta Isabel Bessa

Virgilio Machado

Luisa Clode

Sistema registral português protege direitos dos adquirentes apesar de ser declarativo

Encontra-se consagrado no artigo 408 do Código Civil português o princípio consensual ou consensualista, segundo o qual a transmissão do direito de propriedade sobre imóveis dá-se por mero efeito do contrato. O ordenamento jurídico português acolhe outras formas de aquisição da propriedade, como, por exemplo, a sucessão por morte ou a usucapião, sendo, porém, o contrato a fonte por excelência de aquisição daquele direito. O sistema registral português, embora possa ser considerado um sistema de registro de direitos, não é, todavia, constitutivo do direito, podendo os fatos sujeitos a registro, ainda que não-registrados, serem invocados entre as próprias partes. Apenas na constituição de hipoteca, o sistema, meramente declarativo, cede o passo e, nesse caso, é verdadeiramente constitutivo; o mesmo é dizer que a hipoteca só existe com o registro definitivo.

Maria José Silva

O artigo 1.306 do Código Civil consagra o princípio do *numerus clausus*, segundo o qual "não é permitida a constituição, com carácter real, de restrições ao direito de propriedade ou de figuras parcelares deste direito, senão nos casos previstos na lei; toda a restrição resultante de negócio jurídico, que não esteja nestas condições, tem natureza obrigacional". Os princípios da consensualidade e de *numerus clausus* balizam, numa determinada perspectiva, as influências romana e germânica na lei civil portuguesa, relativamente ao direito de propriedade, com conseqüências diretas no sistema registral.

Conforme dispõe o artigo primeiro do Código do Registo Predial português, "o registo predial destina-se essencialmente a dar publicidade à situação jurídica dos prédios, tendo em vista *a segurança do comércio jurídico imobiliário*", sendo, justamente, dessa publicidade registral que resultam certos efeitos jurídicos, designadamente a oponibilidade perante terceiros e as presunções derivadas do registro.

Apesar da eficácia meramente declarativa, o sistema registral português protege os direitos dos adquirentes que demandem a proteção registral. Na verdade, perguntar-se-á: de que serve ao exeqüente uma penhora se não a registrar?

Tentativas de instituir registro obrigatório

Ao longo dos tempos, a tentativa de instituir um sistema de registro, com caráter obrigatório – direto ou indireto – e eficiente, que viesse igualmente permitir uma identificação dos bens e de seus titulares sofreu vários impulsos e alguns reveses!

O sistema de registro predial foi criado, em Portugal, por decreto de 26 de outubro de 1836 – a que se chamou "lei hipotecária", substituído posteriormente pela Lei Hipotecária de 1863,[2] pela qual se instituiu o registro como condição de eficácia absoluta, não podendo os fatos não-registrados serem invocados em juízo mesmo entre as próprias partes. Esse regime foi alterado com o Código Civil de 1867, em que, por influência do sistema francês, passou a vigorar um regime de mera condição de oponibilidade a terceiros. Com o novo Código de 1928, foi retomada a condição de eficácia absoluta, mas dando novamente lugar, com o Código de 1929, à mera eficácia declarativa.

Em 1947 criou-se um regime de registro obrigatório[3] associado ao cadastro geométrico da propriedade rústica, que vigorou em alguns concelhos do país até ao Código do Registo Predial de 1984. Durante quase cinqüenta anos, apenas algumas regiões do país, principalmente do sul e ilhas, foram cadastradas e muitas dessas já posteriormente a 1984. No restante território manteve-se uma informação física dos prédios dependente da fazenda pública, de natureza eminentemente fiscal – a matriz predial – rústica e urbana.

Essa falta do cadastro não condicionou, nas regiões não-cadastradas, o acesso ao registro nem a segurança que proporciona. Podemos até considerar ser exemplo bastante para afirmarmos que os eventuais problemas existentes sobre a identificação física dos imóveis não estão necessariamente associados à falta de um cadastro.

Sabemos que a natural evolução informática, a curto prazo, resolverá a falta de cadastro. O Google-Earth já nos permite, hoje, visualizar a propriedade com uma definição tão elevada que distinguimos com bastante clareza se à porta da nossa casa se encontra algum automóvel estacionado!

O sistema de obrigatoriedade de registro foi remodelado em 1956, com o alargamento das sanções aplicáveis à falta

de inscrição, e continuou a vigorar no domínio dos códigos de 1959 e 1967, tendo sido abolido com o código atual aprovado em 1984.

Refira-se ainda, a título de curiosidade, que em 1801 foi dada aos cosmógrafos do reino a incumbência da organização de um cadastro e livro geral da propriedade, com inscrição obrigatória para seus possuidores sob pena de apreensão! Tão grandiosos seus propósitos que nunca chegaram a concretizar-se!

Os problemas que impediram a concretização das opções mais exigentes do legislador ao longo dos tempos sempre se prenderam, por um lado, com as dificuldades associadas à primeira inscrição registral e, por outro, com a frágil convicção, ou percepção, por parte dos cidadãos, da necessidade de lhes dar continuidade, procurando combater a propriedade informal e criar meios de proteção dos proprietários contra a apropriação indevida.

> "Conforme dispõe o artigo primeiro do Código do Registo Predial português, 'o registo predial destina-se essencialmente a dar publicidade à situação jurídica dos prédios, tendo em vista a segurança do comércio jurídico imobiliário'..."

Tais dificuldades ainda hoje se verificam, embora cada vez com menos incidência, dados os bons resultados que o Código do Registo Predial, CRP, de 1984[4] trouxe ao comércio jurídico imobiliário, como veremos a seguir.

Estabelece o n.1 do artigo nono do CRP que "os factos de que resulte transmissão de direitos ou constituição de encargos sobre imóveis não podem ser titulados sem que os bens estejam definitivamente inscritos a favor da pessoa de quem se adquire o direito ou contra a qual se constitui o encargo". Esse preceito está complementado pela introdução desta mesma obrigatoriedade no Código do Notariado, CN.

Essa mesma disposição legal está diretamente relacionada com o princípio do "trato sucessivo", quer na modalidade de exigência de inscrição prévia, quer na modalidade de continuidade encadeada das inscrições, previsto no artigo 34, CRP.[5]

Nova dinâmica à instituição registral

Por força desse artigo nono do CRP, foram introduzidas obrigações às entidades que titulam os atos sobre direitos reais – nomeadamente notários e tribunais –, circunstância que veio imprimir uma nova dinâmica à instituição registral enquanto garante segurança ao comércio jurídico imobiliário.

A chamada *obrigatoriedade indireta* de registrar passou, nos termos desse artigo, a ser uma realidade estendida a todo o território nacional, e aboliram-se as diferenças existentes na legislação antecedente, entre as zonas territoriais sujeitas ao regime de registro obrigatório – associado com o cadastro geométrico da propriedade rústica – e as demais, que são ainda hoje a maior parte, em que vigorava um regime de registro facultativo – exceto para a hipoteca.

Na procura de soluções para a dificuldade em obter título bastante para a primeira inscrição registral, o legislador português foi abrindo exceções ao princípio do trato sucessivo.[6] Assim, veio permitir o ingresso no registro de determinados títulos aquisitivos de direitos que, quer pela sua data – os anteriores a 1960, no CRP de 1959, e os anteriores a 1º de outubro de 1984, no CRP de 1984 – quer por sua origem – *mortis causa* ou de natureza coerciva –, passaram a ser suficientes para fundamentar a primeira inscrição.

Para as situações de falta absoluta de título estão previstos, como meio de suprimento, a justificação notarial e o processo de justificação com decisão do conservador,[7] que desde 2001 substituiu as justificações judiciais.

Foi com a adoção do princípio da legitimação de direitos e respectivas exceções,[8] previsto no artigo nono a que nos vimos referindo, que o legislador português encontrou meios para proceder à primeira inscrição de direito transmissível em conjugação com os atuais artigos 54 e 55 do CN.

Essa conjugação com o CN resulta do fato de, sendo dirigido o artigo nono às entidades tituladoras e aos notários em especial, o legislador lhes atribuir competência para verificar a legitimidade do transmitente sem inscrição registral a seu favor, mediante a exibição de documento legalmente bastante.

A transmissão assim titulada está em condições de ingressar – pela primeira vez – no registro. Do mesmo modo podem aqueles títulos que serviram para legitimar a intervenção do transmitente basear a primeira inscrição registral.

Na legislação atual, com alterações relevantes trazidas pelo Código do Notariado de 1995, constituem exceção à exigência da inscrição prévia a favor do transmitente – do mesmo modo que podem servir de base à primeira inscrição a favor do titular do direito transmissível:

a) aquisição por expropriação ou venda judicial;

b) aquisição titulada por documento comprovativo anterior a 1º de outubro de 1984; e

c) aquisição *mortis causa*, titulada por documento notarial ou judicial de habilitação dos herdeiros – conjugado com comprovativo da declaração fiscal devida pela transmissão sucessória –, ou de partilha hereditária.

À primeira inscrição registral podem ainda aceder os demais atos que afetem a livre disposição de bens – como penhora, arresto, ou apreensão em processo de insolvência – e as ações judiciais reivindicativas de direitos reais.

Na falta de quaisquer desses documentos, os artigos 116 e seguintes do CRP prevêem os seguintes meios de suprimento de documento para efeitos de primeira inscrição registral.

a) Justificação notarial, em que as declarações do interessado são confirmadas por três declarantes idôneos, e a escritura é publicada num dos jornais mais lidos na região – só podendo ser emitidas certidões comprovativas passados *trinta dias* sobre essa publicação.

A justificação notarial não é, no entanto, admissível relativamente a prédios não inscritos na matriz.

b) Decisão do conservador proferida em processo de justificação com vista ao suprimento da falta de documento para a prova do direito a inscrever, que veio substituir a justificação judicial a partir das alterações introduzidas no CRP em 2001. Nesse processo são citados o Ministério Público e os interessados incertos por meio de editais, além dos demais procedimentos previstos na lei. Podem ser objeto de justificação nesse âmbito os prédios já inscritos na matriz ou aqueles para os quais foi pedida sua inscrição matricial em data anterior à instauração do processo.

Ambos os modos de suprimento da falta de documento bastante para registro podem incidir sobre prédios com inscrição registral em vigor, para efeitos de reatamento do trato sucessivo interrompido, ou para estabelecimento de novo trato sucessivo nos casos em que é invocada a aquisição do direito por usucapião. O notário ou o conservador deve ainda, nesse caso, citar o titular inscrito ou seus herdeiros.

> "Uma vez registrado o fato ou direito, a respectiva inscrição, seja a primeira ou as posteriores, tem o mesmo valor jurídico e efeitos estabelecidos na lei quanto às presunções derivadas do registro, oponibilidade e fé pública registral."

A justificação para efeitos de reatamento de trato sucessivo tem levantado questões na doutrina relacionadas com o fato de no nosso ordenamento jurídico ser permitida a justificação, para efeitos de registro, de um documento e não de um direito. Deixamo-las aqui referidas, mas não nos cabe abordá-las no âmbito deste trabalho.

A legislação vigente não diferencia o valor e efeitos do registro, atendendo quer à natureza do documento comprovativo que serviu de base à inscrição registral, quer ao fato de se tratar da primeira inscrição. Uma vez registrado o fato ou direito, a respectiva inscrição, seja a primeira ou as posteriores, tem o mesmo valor jurídico e efeitos estabelecidos na lei, nomeadamente, quanto às presunções derivadas do registro,[9] oponibilidade e fé pública registral.

O princípio da fé pública registral

Não sendo a fé pública registral tema destas notas, para melhor entendimento daquilo a que nos referimos, transcrevem-se as disposições legais que, no CC e CRP, referem o princípio da fé pública registral, embora seja discutido doutrinariamente se essas disposições legais têm o mesmo âmbito de aplicação:

Artigo 291, CC, n.1. "A declaração de nulidade ou a anulação do negócio jurídico que respeite a bens imóveis sujeitos a registo, não prejudica os direitos adquiridos sobre os mesmos bens, a título oneroso, por terceiro de boa-fé, se o registo da aquisição for anterior ao registo da acção de nulidade ou anulação ou ao registo do acordo entre as partes acerca da invalidade do negócio".

N.2. "Os direitos de terceiro não são, todavia, reconhecidos, se a acção for proposta e registada dentro dos três anos posteriores à conclusão do negócio".

N.3. "É considerado de boa-fé o terceiro adquirente que no momento da aquisição desconhecia, sem culpa, o vício do negócio nulo ou anulável".

Artigo 17, n.2, e 122, CRP.

"A declaração (judicial – ver art.17, n.1) de nulidade ou a rectificação do registo não prejudica os direitos adquiridos a título oneroso por terceiro de boa-fé, se o registo dos correspondentes factos for anterior ao registo da acção ou da rectificação ou pendência do respectivo processo".

O sistema registral português assenta ainda, entre outros com estes interligados, nos princípios da instância (art.41, CRP), da prioridade (art.6, CRP), e da legalidade previsto no artigo 68, CRP,[10] determinando este a competência dos conservadores na qualificação dos pedidos de registro. Os despachos de recusa ou de provisoriedade por dúvidas estão sujeitos a recurso hierárquico para a DGRN, ou contencioso para o tribunal, conforme opção do recorrente, nos termos dos artigos 140 e seguintes do CRP.

Regularização fundiária em Portugal

Os problemas da regularização fundiária, em Portugal, colocam-se atualmente com mais incidência no âmbito das questões do urbanismo, à semelhança de outros países europeus, tendo havido diversas alterações legislativas, que, sobretudo na última década, introduziram limitações de caráter administrativo ao direito de propriedade por efeito da aplicação de planos urbanísticos, como, por exemplo, as operações de loteamento, sujeitas a inscrição no registro predial.

Na verdade, o desenvolvimento econômico e as exigências de bem-estar social exigem, cada vez mais, um acréscimo de intervenção estadual, na promoção de uma ordenada ocupação e desenvolvimento do território.

É nos *planejamentos urbanísticos* que, de forma mais adequada, definem-se as regras de uso, ocupação e transformação de uma área determinada.

> "Os problemas da regularização fundiária, em Portugal, têm mais incidência no âmbito do urbanismo, à semelhança de outros países europeus. Alterações legislativas introduziram limitações ao direito de propriedade."

Deixamo-vos uma perspectiva histórica das normas que em Portugal vêm regulando as operações urbanísticas.

O decreto-lei 46.673, de 29/11/1965, foi o primeiro diploma legal a tratar da questão dos loteamentos. Estava-lhe subjacente a preocupação de que as alterações fundiárias não garantissem um conjunto mínimo de infra-estruturas necessárias ao funcionamento de blocos habitacionais. Foi ineficaz, uma vez que sancionou as operações de loteamento sem a necessária autorização administrativa com a *mera anulabilidade*.

O DL 289/73, de 6 de junho, alterou esse cenário. Regulamentou com alguma profundidade todo o processo de autorização e licenciamento dos loteamentos e sancionou com a *nulidade absoluta* todos os atos e negócios jurídicos relativos a terrenos para construção – com ou sem construção –, que não mencionassem o número e data do alvará de loteamento, não podendo os mesmos ser registrados.

Com o DL 400/84, de 31 de dezembro, surge a figura do *destaque* – operação que se destina a desanexar uma só parcela de terreno. Por se considerar que não punha em causa o equilíbrio urbanístico que se pretendia assegurar com a intervenção administrativa, dispensou-se essa operação do processo de licenciamento. Naturalmente, surgiram tentativas para evitar o controle administrativo. Por exemplo, para

obter o efeito prático de um loteamento, submetia-se o prédio a destaques sucessivos – embora se discutisse doutrinariamente sua possibilidade.

O diploma dispensou a menção do número e data do alvará de loteamento nos atos ou negócios de âmbito sucessório, dos quais resultasse o fracionamento de prédios (art.57, n.2a), o que facilitou muito o primeiro ingresso do título no registro predial.

Surge o DL 448/91, de 29 de novembro, com o propósito de reformar o regime legal dos loteamentos. Estabelece uma nova definição de operação de loteamento que inclui três elementos essenciais:

a) divisão em lotes – a divisão material bem como a jurídica que resulte, *v.g.*, permuta, venda, partilha;

b) divisão de um ou vários prédios, tendo em conta sua homogeneidade física, que sobre ele ou eles incidisse o mesmo plano de urbanização, ainda que pertencessem a proprietários distintos, ou tivessem identidade registral ou matricial diversa; e

c) que os lotes se destinassem à construção urbana, de forma imediata ou subseqüente.

Sanciona com a *nulidade* o título do qual resulte divisão ou transmissão de lote sem a menção do número, data e entidade emissora do alvará de loteamento.

O conceito de destaque manteve-se e, para imprimir mais rigor na sua aplicação, passou a exigir-se o registro oficioso do ônus de não-fracionamento durante dez anos.

Atualmente, é o DL 555/99, de 16 de novembro, alterado pelo DL 177/2001, de 4 de junho, que regula os loteamentos urbanos. Com ele temos uma nova noção de operação de loteamento que abrange todas as operações de transformação fundiária, incluindo a anexação.

Curiosamente, esse diploma não determina qualquer sanção para os atos ou negócios jurídicos que não mencionem o número e a data do alvará. A doutrina é unânime em distinguir a nulidade formal do ato ou negócio jurídico pela ausência daquela menção, da nulidade substantiva por inexistência do alvará. As leis do loteamento têm caráter imperativo, cujo descumprimento gera a nulidade nos termos da lei civil.

O loteamento urbano disciplina a ocupação dos solos e condiciona a constituição de direitos reais individuais e coletivos.

O alvará do loteamento e seus condicionalismos estão sujeitos a registro,[11] sem o qual não podem inscrever-se transmissões de direitos sobre as parcelas de terreno resultantes da operação.

***Maria José Silva é conservadora do registro de automóveis do Porto, Portugal, que pertence à carreira do registro predial.**

Notas

1 Trabalho efetuado com base nos estudos de Isabel Pereira Mendes, Conservadora dos Registos, in: *Código do Registo Predial* anotado e comentado, e *Estudos sobre Registo Predial*, Almedina.
2 Sob influência da Lei Hipotecária espanhola de 1861.
3 Cujo descumprimento estava sujeito a sanções pecuniárias e criminais (art.14 seg., CRP/1967).
4 Aprovado pelo decreto-lei 224/84, de 6 de julho, atualmente vigente em Portugal, embora com atualizações.
5 Artigo 34, CRP, n.1. –"O registo definitivo de aquisição de direitos nos termos da al.c) nº 2º do artº 9º ou de constituição de encargos por negócio jurídico depende da prévia inscrição dos bens em nome de quem os transmite ou onera".
N.2. "No caso de existir sobre os bens registo de aquisição ou reconhecimento de direito susceptível de ser transmitido ou de mera posse, é necessária a intervenção do respectivo titular para poder ser lavrada nova inscrição definitiva, salvo se o facto for consequência de outro anteriormente inscrito".
6 O princípio do trato sucessivo sempre existiu no registro predial português na modalidade da continuidade das inscrições, mas só depois do Código de 1959 passou a abranger a necessidade da primeira inscrição a partir do último ato celebrado antes de 1960.
7 Processo regulado nos artigos 116 a 118 do CRP (com redação do decreto-lei 273/2001, de 13 de outubro).
8 Exceções reguladas nos números 2 e 3 do artigo nono do CRP.
9 Presunções derivadas do registro – art.7, CRP: "O registo definitivo constitui presunção de que o direito existe e pertence ao titular inscrito, nos precisos termos em que o registo o define".
10 Artigo 68, CRP. "Compete ao Conservador apreciar a viabilidade do pedido, em face das disposiçoes legais aplicáveis, dos documentos apresentados e dos registos anteriores, verificando especialmente a identidade do prédio, a legitimidade dos interessados, a regularidade formal dos títulos e a validade dos actos dispositivos neles contidos".
11 Sujeição a registro da operação de loteamento (art.2, n.1, al.d; 54 e 95, n.1. al.f, CRP).

Regularização fundiária: uma visão histórico-social

Maria Laura de Souza Coutinho*

A ocupação do solo brasileiro se deu de forma desordenada, agravando a situação do fato de a legislação sobre registros de imóveis datar de época bastante recente. A situação que encontramos hoje é, portanto, em certos locais do país, bastante difícil. Não há óbices à regularização da ocupação de terras da União, se assim não prever a lei, sendo, indispensável para o crescimento da economia e da segurança jurídica a integração desses imóveis, ocupados irregularmente, ao sistema registral.

Introdução

A exata compreensão da falta de regularidade da propriedade imobiliária tanto urbana quanto rural no Brasil passa, necessariamente, por uma análise do ponto de vista histórico, da forma como se deu a ocupação de nosso território. O entendimento de fenômenos ocorridos no passado auxilia a formação de uma visão global da situação que hoje encontramos e da realidade que enfrentamos e enfrentaremos para encontrar solução para tão grave problema.

É parte da cultura brasileira relegar o registro a um segundo momento, senão a um segundo plano, como se se tratasse de mera formalidade burocrática. Poucos são os que têm conhecimento do sistema registral adotado, desde o advento do Código Civil de 1916, que elevou o registro a ato indispensável à constituição dos direitos reais, dentre eles, o direito de propriedade. Isso, apesar da máxima, "quem não registra, não é dono", estampada em muitas escrituras antigas.

Da compreensão do problema nasce a certeza de que somente com um movimento concatenado da sociedade civil, guiada pelos agentes formadores de opiniões, será possível alterar esse panorama, trazendo à formalidade milhares de propriedades que hoje se encontram à margem da economia e do mundo jurídico.

É necessário que o cidadão comum, o homem do povo, entenda que só o registro constitui o direito e que, sem ele, há apenas o início da prova e nada mais. Por outro lado, é necessário que nós, registradores, entendamos que precisamos falar a esse homem e que busquemos dele nos aproximar para que exerçamos verdadeiramente nossa função.

A ocupação do território brasileiro

Ao desembarcar em solo brasileiro, o descobridor português encontrou poucas riquezas e muitas dificuldades. A Coroa pouco fez para povoar ou colonizar o novo território, preferindo deixar em mãos de particulares, escolhidos dentre os favoritos do rei, a missão de explorar por sua conta e risco as novas terras.

Como eles, na prática, também não se dispunham a abandonar o conforto europeu para encetar uma viagem de resultados absolutamente incertos, temos que as áreas de terras doadas em sesmarias permaneceram por décadas no mais total e completo abandono.

Nesse momento, tivemos a primeira crise fundiária brasileira. Para que a propriedade se consolidasse em nome do particular, era necessário que ele a cultivasse, o que simplesmente não ocorreu. Para se ter idéia da falta de interesse nas terras brasileiras, a sesmaria de São Paulo doada a Thomé de Souza foi por ele oferecida a um amigo, que não a aceitou.

O Império, conseqüentemente, encontrou situação de fato calamitosa quanto à titularidade das terras brasileiras. Tínhamos, como leciona Costa Porto citado por Maria Helena Diniz, terras em quatro situações diferentes:

1. terras em nome do Estado, que assim estavam ou porque não haviam sido distribuídas, ou porque haviam retornado a ele, chamadas genericamente de terras devolutas;
2. terras que, de acordo com o artigo 179, inciso XXII, da Constituição do Império, haviam sido regularmente transmitidas ao particular pelo atendimento às regras e exigências fixadas ainda pela Coroa portuguesa para concessão de sesmarias e cujas linhas mestras foram respeitadas pela Carta Magna do Império;
3. terras que estavam em mãos de sesmeiros, que, contudo, não haviam atendido as exigências para a aquisição da propriedade; e
4. terras simplesmente ocupadas por pessoas sem qualquer título.

Esse era o quadro quando, em 1850, entra em vigor a lei 601, primeira legislação a tratar de registros de imóveis no Brasil. Para cada uma das quatro situações, deu a lei tratamento diverso.

As terras devolutas poderiam ser adquiridas mediante compra, mas não por usucapião. As terras que haviam sido legitimamente adquiridas pelos sesmeiros já tinham situação regular. Assim, a situação mais complicada referia-se aos sesmeiros que não tinham cumprido as exigências para a aquisição e dos ocupantes.

Os primeiros poderiam ter seus títulos revalidados e os segundos poderiam ter sua propriedade legitimada, se comprovada sua moradia habitual e transformada a terra em produtiva. Vemos aí a primeira regularização fundiária no Brasil.

A lei 1850 (artigo 13) criou, também, o registro paroquial ou registro do vigário. Longe de visar à segurança jurídica dos envolvidos, buscava esse registro dar subsídios ao Estado para separar o que pertencia a ele e ao particular.

Finalmente, em 1864, temos a chamada Lei Hipotecária (lei 1.237, de 24 de setembro de 1864), que trata do início do sistema registral brasileiro, uma vez que cria o registro geral

e passa a considerar a transcrição o meio de transmissão da propriedade. De 1864 à promulgação do Código Civil de 1917, são promulgadas diversas leis esparsas que buscam aprimorar o sistema.

É o Código Civil que torna o registro de imóveis uma instituição pública, considerando-o um dos "meios aquisitivos da propriedade" (art. 530, I e 533).

Em resumo, vê-se que é absurdamente recente a preocupação com o registro, como hoje o concebemos. A bem da verdade, poderíamos até dizer que tal preocupação só se deu na metade final do século passado, não contando mais do que quarenta anos. Dessa forma, somada essa despreocupação com a desordenada ocupação do solo, temos o resultado atual de parcelamento e ocupações irregulares.

A preocupação com o registro só se deu na metade final do século passado. Dessa forma, somada essa despreocupação com a desordenada ocupação do solo, temos o resultado atual de parcelamento e ocupações irregulares.

Ocupação em terras da União

Pelo brevíssimo histórico acima traçado, vimos que, salvo pequenas exceções, as áreas públicas sempre foram imprescritíveis. Não há, contudo, maiores óbices para a regularização de ocupações em áreas públicas, desde que, por óbvio, isso seja possível. Assim, áreas afetadas ao serviço ou de domínio público nunca poderão ter sua ocupação, a que título for, regularizada.

No caso de áreas da União, é o decreto 9.760/46 que trata do tema e prevê que a ocupação pelo particular pode se dar por permissão de uso, aforamento, cessão e concessão de uso.

A permissão de uso é a autorização para ocupação em caráter temporário, a título precário, para realização de algum evento de curta duração. Assemelha-se à locação.

Todas as demais formas de ocupação devem passar por um processo junto à Secretaria do Patrimônio da União, órgão responsável pela demarcação das áreas da União bem como pela escolha da forma pela qual se dará a "entrega" do imóvel ao particular.

O importante nesse processo é, contudo, que esses imóveis passem a integrar o mundo jurídico. Sabemos, pela experiência em Cubatão, onde ocorrem mensalmente dezenas de transações envolvendo imóveis da União sem qualquer regularização, que, conseqüentemente, estão fora do registro e da economia formal, os efeitos nefastos sobre a própria economia e segurança jurídica.

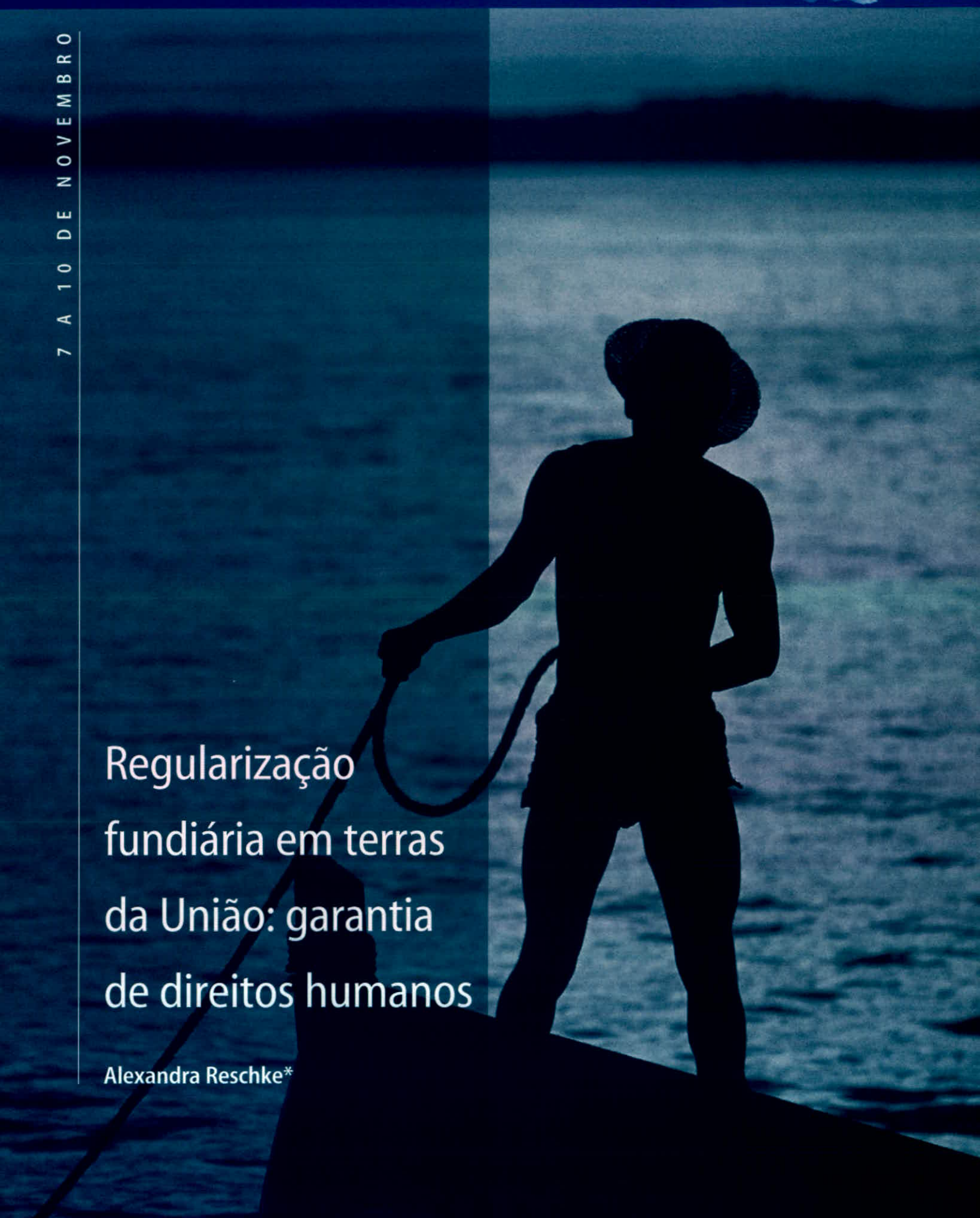
Não são recolhidos tributos de qualquer espécie e, o que é pior, em áreas de proteção, perde-se o controle da real situação de ocupação. A regularização fundiária é indispensável não só como medida jurídica e socioeconômica, que são suas feições mais claras, mas também como medida profilática de proteção ambiental e de qualidade de vida.

Conclusões

Indispensável que nós, registradores, voltemos nossas atenções o quanto antes para a realidade vivida por grande parte da população brasileira. A necessidade do registro é desconhecida. E mais grave: os benefícios de se adquirir um imóvel em situação regular são, muitas vezes, desconhecidos. As inúmeras e seguidas crises econômicas sofridas pelo país fizeram com que nosso povo fosse obrigado a se contentar em morar em áreas insalubres e perigosas, invadindo encostas, mangues, terrenos de marinha, ou qualquer espaço onde pudesse ser erguido um abrigo.

Cabe agora a nós, ao governo e à sociedade civil, buscar soluções. Retirar aqueles que estão em área de risco e auxiliar os que podem ter sua posse ou propriedade regularizada a fazê-lo.

Maria Laura de Souza Coutinho é registradora de imóveis em Cubatão, SP.



Regularização fundiária em terras da União: garantia de direitos humanos

Alexandra Reschke*

"Como resultado final, além da posse segura às famílias beneficiadas, queremos garantir a veracidade da informação sobre cada imóvel pertencente à União, contribuir para a formulação de políticas públicas inclusivas e fomentar a aproximação entre os entes que promovem a regularização. Queremos caminhar juntos em direção à transparência na ocupação das terras públicas, superando o paradigma ainda vigente de apropriação indevida dos bens que são de todos, de grilagem de terras e de concessão de títulos falsos. Para isso, buscamos mais segurança jurídica nos processos de registro."

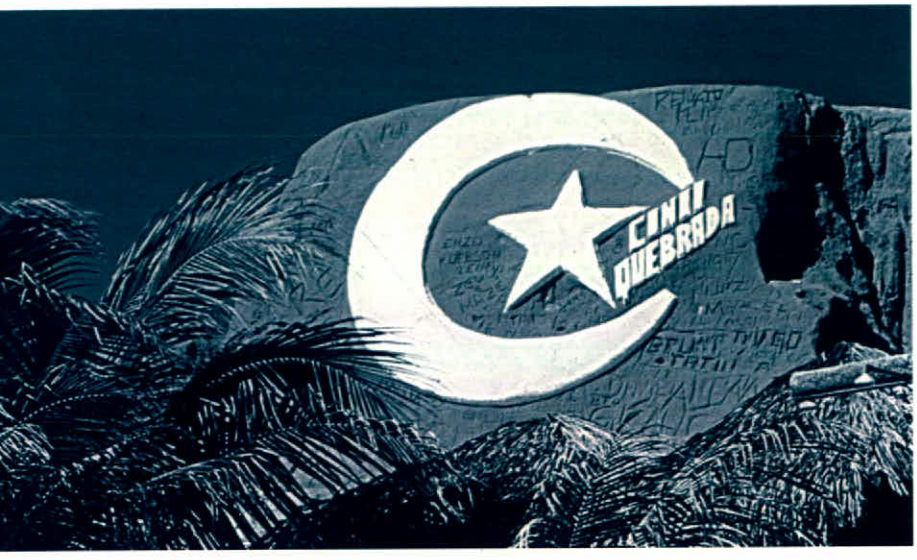
A Secretaria do Patrimônio da União, SPU, é ligada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, responsável pela gestão do patrimônio que é de todos os brasileiros. Recentemente, estabeleceu como sua missão conhecer, zelar e garantir que cada imóvel da União cumpra a função socioambiental de forma harmônica com a função arrecadadora, em apoio aos programas estratégicos para a nação. Assim, tem se estabelecido um novo papel da SPU no processo de gestão do território nacional e na participação em ações do governo federal, reconhecendo-se como função dessa Secretaria a garantia de direitos humanos.

As atividades da Secretaria do Patrimônio da União remontam ao Império, quando alguém tinha o dever de cuidar dos livros de tombos, das sesmarias e dos registros das regularizações das terras pertencentes à Coroa. No Brasil República, perpetuou-se o princípio da propriedade como valor em si, não vinculada ao reconhecimento de uma função social a cumprir. A trajetória da Secretaria do Patrimônio da União, que já tem mais de um século de existência, em muito se assemelha à história da propriedade. Assim como temos uma história de apropriação indevida das terras brasileiras, a Secretaria do Patrimônio da União, ao longo dos anos, distanciou-se da potencial contribuição que pode oferecer à sociedade brasileira e ao meio ambiente e do que deve ser sua verdadeira função – reconhecer, identificar e guardar as áreas da União como patrimônio de todos nós.

A partir de 2004, a Secretaria passou por um processo de reestruturação que teve como primeiro passo a construção coletiva da nova missão, envolvendo o maior número possível de servidores da SPU. Representando uma mudança paradigmática na razão de ser da Secretaria, a missão construída agregou à função arrecadatória, que data da origem da SPU, a garantia do cumprimento da função socioambiental das propriedades da União, em consonância com as determinações da Constituição brasileira.

A construção da Política Nacional de Gestão do Patrimô-

nio da União garantiu a articulação entre os órgãos que têm interface com a gestão e uso dos imóveis da União, de modo a efetivar o cumprimento da nova missão da SPU e da determinação do próprio presidente Luis Inácio Lula da Silva, de que não atuará a União como especuladora de terras urbanas



e rurais. Ao contrário, a gestão dessas terras públicas deve se articular aos programas estratégicos para o país que visam à redistribuição de renda e à inclusão social e territorial da população de baixa renda, seja por meio dos programas de regularização fundiária, em apoio à reforma agrária, ou contribuindo com programas de desenvolvimento local e regional.

Bens de uso comum do povo, de uso especial e dominiais: ocupação irregular

Os imóveis da União são de três tipos: de uso comum do povo, de uso especial e dominiais. Os bens de uso comum do povo são os destinados, por natureza ou por lei, ao uso coletivo, como rios, mares, estradas, ruas e praças. Desses, podemos destacar como exemplo as praias, que, em muitos casos conhecidos, foram literalmente privatizadas, à margem da lei. Hoje, a Secretaria tem implementado um processo de gestão da orla marítima, que tem como primeiro passo a própria divulgação sobre o caráter público desses bens aos quais todos devem ter acesso.

Os bens de uso especial têm uma destinação pública definida – uso pelos órgãos públicos, reservas ambientais, terras indígenas, portos – e desempenham importante função social e ambiental, seja na garantia de direitos difusos e coletivos, seja abrigando equipamentos e serviços públicos oferecidos à população.

Os bens dominiais constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público e não têm destinação pública definida. Podem ser aplicados pelo poder público para obtenção de renda, desde que em harmonia com o interesse coletivo. São as chamadas terras devolutas, os terrenos de marinha, os imóveis não-utilizados pela administração. Podem, portanto, comportar usos privados, assegurada a compatibilidade com a proteção da biodiversidade e com a garantia do uso por populações tradicionais, justificando-se a interferência da União sempre que necessária para efetivar direitos.

Atualmente, o Brasil tem identificados mais de 24 mil imóveis de uso especial afetados ao serviço público e 524 mil imóveis dominiais que suportam uso privado. São aproximadamente 8.500 km de orla marítima, onde se define a linha preamar na marca de 33 metros a partir da costa em direção ao interior; os terrenos marginais dos rios federais; as ilhas continentais, com exceção das que abrigam sedes de municípios; entre outras áreas.

Muitas dessas áreas públicas foram, ao longo dos anos, ocupadas de forma irregular, o que foi causado por fatores históricos e sociais: de um lado, o abandono, pela União, do cuidado com as terras; de outro, a exclusão da população de baixa renda do acesso aos espaços legalizados das cidades. Hoje, o governo federal está disposto a reconhecer e garantir o direito à moradia dessas populações de baixa renda que não encontraram alternativa senão a habitação irregular. Quanto aos ocupantes de média e alta renda, também há encaminhamentos para a regularização da situação, buscando-se a melhor solução em benefício do interesse público.

Regularização fundiária: programas do governo federal

O programa de Regularização Fundiária de Assentamentos Informais em Áreas Urbanas, o programa Papel Passado, é um programa do governo federal coordenado pelo Ministério das Cidades no qual a Secretaria do Patrimônio da

União participa com uma ação específica do Plano Plurianual 2004–2007, para regularização fundiária de assentamentos irregulares de baixa renda em terras da União. A meta dessa ação, de 50 mil famílias tituladas em terras públicas, constitui parcela importante da meta geral de regularização estabelecida em conjunto pelo governo federal.

Em consonância com os preceitos da Constituição federal de 1988, o programa Papel Passado tem como princípios a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais; o respeito à função social da propriedade; a efetivação do direito humano à moradia; a ampla participação social e a publicidade em todas as fases do processo; e o estabelecimento de parcerias entre os entes federativos, assim como com associações de moradores, lideranças locais, operadores do Direito, cartórios de registros públicos e outras organizações envolvidas.

Essas ações de regularização fundiária têm como fundamentos legais, além da Constituição federal – que, de forma inédita, introduziu o cumprimento da função social da propriedade como exigência numa constituição brasileira – o Estatuto da Cidade (lei 10.257/01) –, que representou uma grande conquista da sociedade brasileira e estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo; a medida provisória 2.220/01, que estabelece o direito à concessão especial de uso para fins de moradia aos ocupantes de terras públicas; a lei federal 9.636/93, que incide diretamente na gestão de patrimônio da União; e o decreto 271/67, que prevê a concessão de direito real de uso.

Os objetivos da participação da SPU no programa Papel Passado são garantir o direito à moradia de milhares de famílias que hoje moram irregularmente em áreas da União, promover a segurança jurídica da posse dessas áreas às pessoas que nelas habitam e, assim, contribuir para a integração social e espacial dessas pessoas.

Para atingir os objetivos propostos, todos os que já trilhamos os caminhos da regularização fundiária sabemos que o processo não deve visar apenas à regularização patrimonial da terra, mas também às outras dimensões que envolvem a questão da moradia digna: os aspectos urbanísticos, ambientais e socioeconômicos. Somente assim as pessoas terão seu direito garantido de forma segura e integral, com qualidade de vida e acesso ao trabalho, aos serviços e equipamentos públicos e aos direitos de cidadãos.

A União se reconhece incapaz de agir isoladamente nessa direção. O sucesso do programa de Regularização Fundiária depende, também, dos municípios, dos estados e da comunidade. O eixo central da gestão proposta pelo governo federal para regularizar a ocupação dessas áreas é a aproximação entre a União, os poderes locais e a sociedade civil mobilizada. Ao tratarmos da questão territorial devemos ressaltar que o território se concretiza no município. Por isso, a gestão deve ser compartilhada. O arranjo que tem sido utilizado para as experiências de gestão compartilhada é a celebração dos convênios entre municípios, estados e sociedade com a União.

Ademais, a Secretaria do Patrimônio da União tem noção da importância da integração das ações federais aos programas regionais e locais. Se o plano diretor municipal, por exemplo, identificar a vocação e estabelecer a função a ser cumprida pelas áreas da União que estão dentro do município, o governo federal poderá atender de forma mais efetiva a necessidade da população local, utilizando-se daquelas áreas. Com efeito, os programas de regularização fundiária de assentamentos informais devem ser concebidos de forma articulada com ações de planejamento urbano – que é responsabilidade municipal –, com vistas a evitar novas ocupações, oferecendo oportunidades habitacionais acessíveis à popula-

A participação da SPU no programa Papel Passado visa garantir o direito à moradia de milhares de famílias, promover a segurança jurídica da posse dessas áreas e contribuir para a integração social dessas pessoas.

ção de baixa renda e com a construção de alternativas para os assentamentos existentes que necessitem de deslocamento.

A União tem outra experiência bem sucedida na gestão compartilhada. O projeto Orla, coordenado em parceria com o Ministério do Meio Ambiente, que prevê a realização de

convênios para construir planos de ação para a gestão compartilhada da orla brasileira, na busca da preservação do meio ambiente e da valorização das populações tradicionais dessas áreas. O projeto Orla tem tido importante significado na inversão da relação entre o poder federal e o poder local. Na cidade de Fortaleza, a SPU está promovendo, ainda, a experiência de unir o Projeto Orla – que tem foco mais voltado para a proteção do meio ambiente e para o desenvolvimento turístico – às ações de regularização fundiária que serão promovidas nessas áreas, mais voltadas para a inclusão social e espacial.

Outra ação importante a ser destacada no campo do cumprimento da função social dos imóveis da União e da valorização do sujeito local é a regularização das áreas de várzeas. Não obstante as populações tradicionais que habitam esses locais enfrentarem dificuldades extraordinárias, como passar vários meses do ano com as áreas em que moram submersas, elas encontraram, em sua cultura, a melhor forma de conviver com essa situação. Entretanto, existe um problema histórico de não-reconhecimento do direito de moradia dessas populações, que precisam desse reconhecimento para ter um endereço oficial, atendimento digno pelos poderes locais e acesso a crédito, por exemplo.

A SPU buscou, então, parcerias com o Instituo Nacional de Colonização e Reforma Agrária, Incra, com o Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Ibama, além de institutos estaduais e municipais ligados às questões fundiárias. Foram chamados, também, representantes dos trabalhadores e das comunidades locais. Em setembro de 2005, foi realizado, em Belém, um seminário com 300 pessoas ligadas às terras de várzea, a partir do qual se iniciou a construção do caminho para a regularização fundiária dessas áreas de forma conjunta, pactuada e legal.

Convênio para o primeiro registro: posse segura e informação fidedigna

O processo de regularização fundiária das terras da União compreende a realização de convênios com municípios e com os cartórios locais de registro de imóveis; a elaboração coletiva de um plano de ação para as áreas em questão; consultas e audiências públicas para que as populações locais também apresentem suas propostas e soluções; levantamentos da situação dominial, definição da poligonal e registro dos imóveis envolvidos; até que seja possível a titulação definitiva às famílias. Buscamos, também, a simplificação dos procedimentos que antecedem o registro do imóvel, como a criação das áreas especiais de interesse social, Aeis, que facilitam a regularização urbanística; o trâmite processual para a cessão das áreas; e o estabelecimento de convênios de gratuidade para o primeiro registro.

Como resultado final, além da posse segura às famílias beneficiadas, queremos garantir a veracidade da informação sobre cada imóvel pertencente à União, contribuir para a formulação de políticas públicas inclusivas e fomentar a aproximação entre os entes que promovem a regularização. Queremos caminhar juntos em direção à transparência na ocupação das terras públicas, superando o paradigma ainda vigente de apropriação indevida dos bens que são de todos, de grilagem de terras e de concessão de títulos falsos. Para isso, buscamos mais segurança jurídica nos processos de registro.

Nessa trilha, os registradores de imóveis e os notários são nossos parceiros imprescindíveis. A SPU tem buscado ampliar as parcerias com representantes desse setor, especialmente no que diz respeito à gratuidade do primeiro registro nos casos de regularização fundiária de baixa renda, que resultou da mudança legislativa trazida pela aprovação da lei 10.931/04, que alterou a Lei dos Registros Públicos (lei 6.015/73).

Nesse sentido, vale destacar que a constituição de cadastros técnicos multifinalitários também pode contribuir muito para diminuir a distância entre a União e os cartórios de registro de imóveis. A SPU é semelhante aos cartórios: temos igual responsabilidade pela guarda, qualidade e compartilhamento das informações sobre os imóveis do país. É preciso aproximar tecnologicamente nossos cadastros, de forma a diminuir o abismo que há entre as informações sobre as terras públicas, para que todos tenham acesso à informação fidedigna e para que possamos cumprir essa grande missão, que é a concessão justa de títulos às ocupações legítimas, e não reforçarmos a apropriação indevida do patrimônio da União.

Finalmente, em que pesem os grandes avanços legais representados pela Constituição de 1988, pelo Estatuto da Cidade, pela MP 2.220/01 e pela alteração da Lei de Registros Públicos, sabemos que ainda há muito que avançar com relação à aplicação da legislação, especialmente no que afeta a gestão do patrimônio da União.

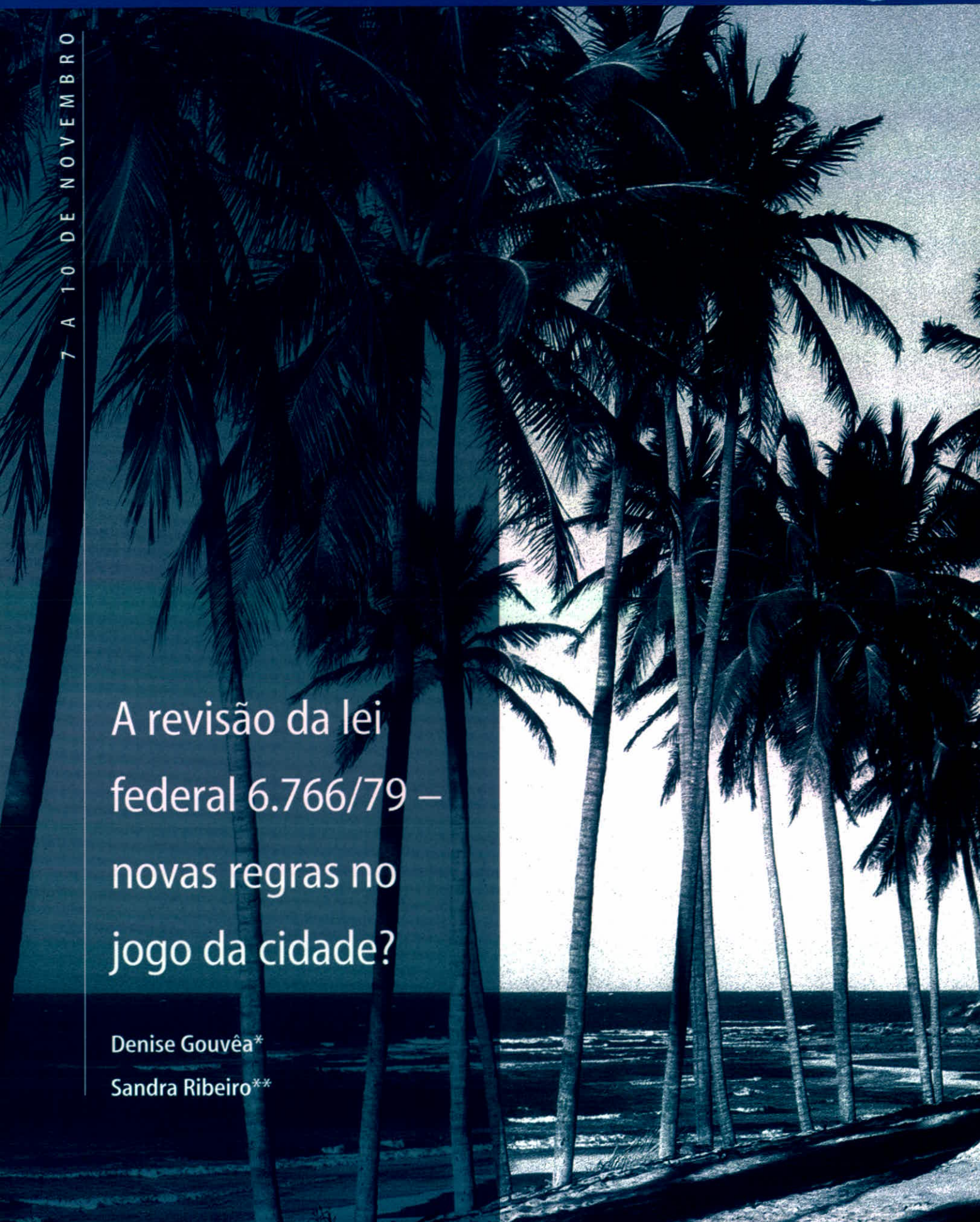
Na SPU, temos discutido temas como os procedimentos para matrícula, registro, retificação de registro e transferência de imóveis. Vale destacar que parte significativa do trabalho da SPU tem origem no registro dos imóveis da União. Observa-se a importância da notificação sempre que um particular busque a retificação administrativa de registro em terra pública pertencente à União. Nos termos do artigo 212 da lei 10.931/04, a retificação administrativa será feita pelo oficial do registro de imóveis competente, a requerimento do interessado, por meio do procedimento administrativo. Ainda que a notificação só esteja expressamente prevista se a planta não contiver a assinatura de algum confrontante, no caso das áreas pertencentes à União, justifica-se a notificação em qualquer solicitação que envolva a retificação administrativa pelo interesse público envolvido. Do mesmo modo, a anuência em relação à retificação deve ser sempre expressa nos casos de imóveis pertencentes à União, e não presumida, como disciplina a nova lei.

Em relação à revisão da lei 6.766/79, em debate final com o relator do projeto de lei de revisão, a Secretaria do Patrimônio da União sugeriu a inclusão de algumas questões que, com certeza, contribuirão para aproximar a SPU dos cartórios. No que trata das exigências para apresentação do projeto de parcelamento à autoridade licenciadora, sugerimos a anuência expressa da SPU, se o empreendimento for realizado integral ou parcialmente em áreas da União. No que trata do pedido de registro definitivo do parcelamento, sugerimos a exigência de cópia da autorização da SPU.

Como foi visto, temos – a SPU e os outros atores envolvidos no processo de regularização fundiária em terras da União – um longo caminho a ser trilhado para virarmos a página de uma história de áreas públicas ocupadas irregularmente e para criarmos uma nova prática, em que a população brasileira, real proprietária dessas terras, tenha promovida sua inclusão social e garantidos seus direitos humanos.

É preciso aproximar tecnologicamente nossos cadastros, para que todos tenham acesso à informação fidedigna e para que possamos cumprir essa grande missão, que é a concessão justa de títulos às ocupações legítimas...

* *Alexandra Reschke* é arquiteta e urbanista; desde 2004 ocupa o cargo de Secretária do Patrimônio da União, ligada ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.



A revisão da lei federal 6.766/79 – novas regras no jogo da cidade?

Denise Gouvêa*

Sandra Ribeiro**

Reflexão sobre o processo de revisão da lei federal 6.766/79, que dispõe sobre parcelamento urbano, especialmente a regularização fundiária sustentável de assentamentos informais.

Resumo

Este trabalho pretende refletir sobre o processo de revisão da lei federal 6.766/79, que dispõe sobre parcelamento urbano – projeto de lei 3.057/00 –, quarto substitutivo, em tramitação na Câmara federal na comissão de desenvolvimento urbano, CDU. Pretende tão-somente focalizar a discussão num dos pontos mais importantes da proposição, para as novas regras, procedimentos, responsabilidades e compensações que possibilitarão a regularização fundiária sustentável de muitos assentamentos informais existentes hoje no país.

Destaca-se também que o projeto de lei é uma das arenas mais importantes de discussão política, não só no processo de definição de novas cidades, mas para a regularização fundiária e a transformação do urbano num ambiente mais sustentável. Inicia descrevendo o universo da irregularidade, mostra alguns antecedentes do processo de discussão do projeto de lei, o fortalecimento do papel do município e os novos princípios e conceitos da regularização fundiária sustentável. Finaliza com algumas lições que já podem ser apreendidas desse processo de discussão.[1]

1. Introdução

O modelo de desenvolvimento urbano que orienta o crescimento das cidades brasileiras tem se pautado, na sua expansão horizontal, pela transformação das áreas rurais em urbanas e na verticalização das zonas urbanas centrais. Os dados do IBGE demonstram esse processo de urbanização e crescimento vertiginoso destacando que a população urbana, em 1960, representava 44,7% e, em quatro décadas, em 2001, 81,2% dos brasileiros habitavam as cidades. Esse processo tem gerado periferias pobres, ilegais, subequipadas e um adensamento muitas vezes em áreas não-dotadas de infra-estrutura e equipamentos urbanos, onerando continuamente os cofres públicos e promovendo um padrão elitista e tecnocrático de desenvolvimento urbano cada vez mais insustentável.

A Lei de Parcelamento do Solo Urbano – lei federal 6.766/79 –, elaborada ainda sob as bases do antigo Código Civil de 1916 e antes do Estatuto da Cidade – lei 10.257/01 –, está hoje em processo de revisão na Câmara federal. Essa lei contribuiu para que o cenário da informalidade não se transformasse, dificultando ainda mais o acesso à terra legal, barata e urbanizada aos mais pobres, favorecendo a desqualificação espacial e propiciando o agravamento do quadro de irregularidade fundiária no país.

A lei federal 6.766/79 foi, sobretudo, pensada a partir da atividade econômica de parcelar o solo urbano, produzindo lotes para o mercado formal. Apesar de estabelecer a possibilidade de parâmetros urbanísticos reduzidos para os parcelamentos de baixa renda, não possui os requisitos urbanísticos e ambientais suficientes, no sentido de viabilizar a regularização fundiária do enorme passivo socioambiental existente no país.

Outra questão que merece destaque é que essa lei, ainda em vigor, não foi pensada a partir de uma visão sistêmica, segundo a qual o parcelamento do solo urbano estivesse diretamente interligado com os mecanismos de uso e ocupação da cidade e de gestão democrática, de maneira a interagir na formação da cidade como um todo numa rede de relações. Sempre foi entendida como um ato unilateral dos proprietários de terra, que parcelavam independentemente da função social de sua propriedade e do processo de construção coletiva da cidade.

Assim, a proposição para uma nova legislação de parcelamento do solo e de regularização fundiária de áreas urbanas deveria ter como base o processo de planejamento urbano, vinculado aos planos diretores municipais participativos, às diretrizes e aos instrumentos definidos no Estatuto da Cidade e na medida provisória 2.220/01. É necessário que não só os novos parcelamentos mas o proces-

so de regularização fundiária estejam integrados aos planos diretores municipais, instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana, no qual o projeto de cada cidade deverá estar definido por meio de uma equação própria.

A proposição do quarto substitutivo foi estruturada em quatro títulos. Pela primeira vez, os títulos *de novos parcelamentos* e *de regularização fundiária* foram organizados em único texto legal para normatizar a produção da cidade e propor normas, procedimentos e contrapartidas, no sentido de legalizar aquilo que é regularizável do enorme passivo socioambiental, incorporando também os novos direitos à regularização.

Anteriormente, a regularização fundiária estava somente no âmbito da ação discricionária do poder público, geralmente por meio de programas habitacionais pontuais e específicos. O quarto substitutivo compreende e integra a dimensão urbanística – ambiental com a jurídica –, de maneira que regularizar não seja nem só a legalização de domínios com títulos de propriedade, nem apenas obras de urbanização, mas o conjunto de ações que torne o hábitat sustentável. A idéia mais abrangente dessa proposição legal parece promissora, tornando o ciclo, até então, vicioso de produção da cidade e da irregularidade urbana num ciclo virtuoso da regularidade e da cidade legal.

Dessa forma, a primeira questão a ser colocada ao se revisar essa lei federal é se a nova lei irá favorecer e otimizar o processo de regularização fundiária para garantir o direito à moradia e o direito à cidade. Se ela irá propiciar que os processos e procedimentos de regularização fundiária sejam mais simplificados e menos burocráticos, não se arrastando por vários anos a custos altíssimos. Se irá proporcionar que as cooperativas habitacionais e os pequenos empreendedores entrem nesse mercado, hoje reserva e monopólio das grandes empresas ou do poder público, quando se tratar de parcelamento de baixa renda. Afinal, qual é o lugar desssa nova lei no jogo da cidade?

No novo texto do projeto de lei deverá haver algumas respostas a essas perguntas. É preciso conhecer melhor e saber as regras desse jogo, para melhor jogá-lo, como nos ensinou Carlos Nelson Ferreira dos Santos (1988), quando comparou a cidade a um jogo de cartas.

2. Antecedentes

Após 24 anos de vigência da lei federal 6.766/79 e apesar de modificações pontuais realizadas em 1999 pela lei federal 9.785/99, essa lei continua desatualizada e são muitos os problemas já detectados. Exigências urbanísticas e obrigações demasiadas, que implicam altos preços de lotes que acabam por fomentar a informalidade, sobretudo, em áreas públicas e/ou em áreas de preservação ambiental.

A lei em vigor também não regula outras formas de parcelamento, além de loteamentos e desmembramentos, ignorando a prática crescente de condomínios urbanísticos no país. Hoje, a forma de parcelamento por meio de condomínios, também conhecidos popularmente como condomínios horizontais ou fechados, representa uma realidade sem regulação e parâmetros adequados ao desenvolvimento das cidades.

Outra ineficácia da lei é a possibilidade de regularização de assentamentos informais. A lei federal 6.766/79 sempre deixou a desejar, especialmente nos poucos artigos que tratam da regularização de parcelamentos irregulares. A lei federal 9.785/99 aprovou mudanças pontuais que modificaram algumas exigências urbanísticas para a aprovação de novos parcelamentos, introduzindo mecanismos que visam facilitar o registro imobiliário dos projetos de regularização de parcelamentos.

Na verdade, isso não foi suficiente e continua sendo um dos grandes obstáculos à regularização de favelas e assentamentos informais de baixa renda em todo o país. Para regularizar esses assentamentos, devem ser obedecidos parâmetros urbanísticos relativos às áreas públicas, faixas de preservação permanentes, entre outros, o que é impossível em decorrência da realidade das ocupações informais já consolidadas.

A grande maioria dos municípios possui capacidade limitada de gestão e não tem um arcabouço normativo específico, o que se reflete na qualidade dos projetos e na pouca agilidade do licenciamento urbanístico e ambiental. Provavelmente, a nova lei será a única norma para a maioria dos municípios brasileiros. Portanto, a revisão da lei federal 6.766/79 é crucial para o avanço dos programas municipais e estaduais de regularização fundiária e para o aperfeiçoamento das experiências existentes no Brasil.

O projeto de lei 3.057/00, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, passou por um processo de discussão, que levou ao apensamento de sete projetos de lei relacionados à matéria, e à elaboração de quatro substitutivos ao projeto de lei que reescreve a lei federal original 6.766/79. Em 2002, a comissão de desenvolvimento urbano, CDU, promoveu o primeiro ciclo de audiências públicas sobre o primeiro substitutivo ao projeto de lei. Em 2003, o relator, deputado Evilásio Farias, a pedido do Ministério das Cidades, convocou novo ciclo de audiências públicas.

O processo de discussão ampliou-se, quando o Ministério das Cidades, por meio da Secretaria Nacional de Programas Urbanos, SNPU, juntamente com o deputado Evilásio Farias, implementou discussões com vários setores governamentais e não-governamentais.

O relatório do deputado Evilásio Farias que encaminhou o quarto substitutivo à CDU não foi a votação nessa comissão. Em 2005, assumiu como relator o deputado Barbosa Neto, que vem prosseguindo com os trabalhos de revisão a partir do texto base – o quarto substitutivo. Nosso desafio, portanto, como gestores públicos é a partir do quarto substitutivo, discutir e analisar esse importante marco legal, tendo em vista o processo de tramitação legislativa e a perspectiva do novo relator apresentar o quinto substitutivo.

> A lei em vigor ignora a prática crescente de condomínios urbanísticos. A forma de parcelamento por meio de condomínios fechados representa uma realidade sem regulação e parâmetros adequados ao desenvolvimento das cidades.

3. Competência municipal e a nova forma de gestão urbana

O conteúdo do projeto de lei 3.057/00 expresso no quarto substitutivo é bastante complexo, com interações e interferências cruciais para as cidades brasileiras, nas instâncias de poder federal, estadual e municipal em todo o processo de planejamento e de gestão do território municipal.

Conforme a Constituição federal vigente, no artigo 21, inciso XX, compete à União instituir norma geral para o parcelamento do solo. Nesse sentido, o texto do quarto substitutivo apresenta-se, em princípio, como uma norma geral, com padrões básicos, únicos para todos os assentamentos em qualquer parte da cidade. Assim, tenta-se não entrar na armadilha de normas diferenciadas para os parcelamentos voltados para classes de renda média e alta e outras regras específicas, normalmente de segunda categoria, para os assentamentos mais pobres. Pretende-se uma norma geral com padrões básicos, assumindo que o mercado produzirá produtos diferenciados para os setores mais privilegiados. Esses padrões básicos devem, por princípio, garantir dignidade e urbanidade para toda a cidade.

Entretanto, como alerta, teremos que verificar se, ao tratar os desiguais como iguais, não estamos semeando mais desigualdades, conforme nos ensina Boaventura de Sousa Santos (2000). Esse parece ser um equilíbrio muito delicado entre parâmetros urbanísticos, primordialmente técnicos, e as realidades socioeconômicas com tantas diversidades no país.

Por outro lado, no título da regularização fundiária do quarto substitutivo, esse conceito é mais flexível e dialoga melhor com o passivo socioambiental existente e com os direitos à regularização fundiária já constituídos, como os relativos à aplicação dos instrumentos de usucapião e concessão de uso para fins de moradia.

No título da regularização fundiária, os critérios de aprovação de projetos foram diferenciados. Os assentamentos informais de baixa renda deverão ser prioritariamente definidos como zonas de especial interesse social, Zeis, e com critérios de desenho urbano, a partir de um projeto de regularização e consolidação urbanístico-ambiental específico para cada assentamento.

Para a regularização, os parcelamentos de renda média e alta deverão obedecer aos mesmos parâmetros e requisitos urbanísticos definidos no título *de novos parcelamentos* e serão regularizados a partir da ação discricionária do poder público. A idéia é interessante porque flexibiliza os parâmetros e os critérios de regularização para a população de baixa renda. Ao mesmo tempo, diferencia a regularização fundiária para as classes média e alta, aplicando os critérios urbanísticos e ambientais do título *dos novos parcelamentos*. Ele define parâmetros mais rígidos para as classes com melhores condições de inserção no mercado formal das cidades, para resolver a questão de moradia.

A nova possibilidade de gestão urbana proposta pelo quarto substitutivo reafirma a competência conferida pela CF, nos termos do artigo 18, considerando o município como ente da Federação brasileira, com a competência para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal e estadual no que couber, conforme o artigo 30 da CF.[2]

No entanto, o quarto substitutivo introduz um novo conceito de gestão urbana plena à semelhança do Sistema Único de Saúde, SUS, diferenciando os entes locais, pois o processo municipalista não leva em conta a dinâmica efetiva da produção do espaço, tratando igualmente municípios diferentes, como São Paulo e Quixeramobim, CE. Assim, os municípios com gestão plena poderão adotar parâmetros diferentes daqueles definidos nesse projeto de lei.

A proposição é de que o município, para ter gestão plena, reúna simultaneamente os seguintes requisitos:

a) plano diretor de que trata o artigo 182, parágrafo primeiro, da CF, aprovado à luz do Estatuto da Cidade;
b) entes colegiados de controle social nas áreas de política urbana e ambiental, ou participe de entes colegiados intermunicipais com as mesmas finalidades; e
c) órgãos executivos específicos nas áreas de política urbana e ambiental, ou participe de consórcios intermunicipais para planejamento, gestão e fiscalização nas referidas áreas.

A proposta é fortalecer a autonomia municipal daqueles municípios que tenham a condição de exercê-la a partir de três fatores considerados fundamentais. O primeiro é estimular os municípios para que tenham mecanismos de participação popular e controle social. A partir de uma participação ampla e democrática, de acordo com a qual o conjunto de atores organizados que produzem a cidade sejam capazes de dizer onde, quando e como as políticas voltadas ao parcelamento urbano e à regularização fundiária podem consolidar e/ou modificar os espaços das cidades. De fato, temos de investir nisso se quisermos consolidar com mudanças duradouras essa nova fórmula de projetar a cidade, definida no Estatuto da Cidade. A participação deve ser assimilada de forma permanente, incluindo também a substituição de procedimentos e de mecanismos de gestão urbana.

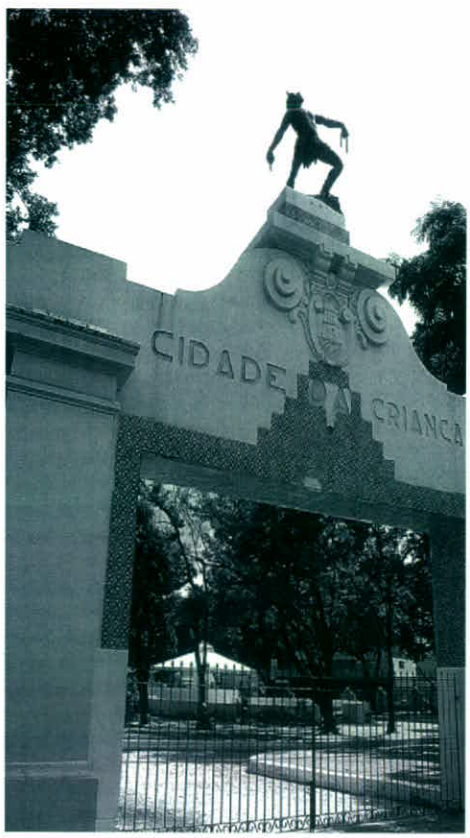
> Em muitos municípios, para ser aprovado, um parcelamento urbano demora mais de cinco anos, em função de procedimentos paralelos, muitas vezes demorados, com licenciamento totalmente desintegrado.

O segundo fator é que o município possua ao mesmo tempo estrutura de licenciamento nas áreas de urbanismo e meio-ambiente. Esse tem sido um dos grandes obstáculos tanto para aprovação de novos parcelamentos como para regularização fundiária dos já existentes. Em muitos municípios, para ser aprovado, um parcelamento urbano demora mais de cinco anos, em função de procedimentos paralelos, muitas vezes demorados, com licenciamento totalmente desintegrado.

O terceiro fator fundamental é que se estabeleça uma visão de planejamento, ordenamento e desenvolvimento territorial do *município* por meio da lei municipal do plano diretor. É necessário que cada município tenha um projeto de cidade e que os processos de parcelamento do solo urbano e de regularização fundiária estejam inseridos nesse projeto.

As soluções pontuais são normalmente mecanismos que não consideram o todo e nem a perspectiva de futuro. A condição de obrigatoriedade de órgãos executivos nessas áreas ou a participação de consórcios com a finalidade de parcelamento do solo urbano demonstram um estímulo para aperfeiçoamento dos mecanismos de gestão municipal.

Dessa forma, os municípios que tenham a condição plena de gestão urbana poderão aplicar outros critérios, além daqueles definidos na lei federal, não só reduzindo exigências como flexibilizando parâmetros urbanísticos e ambientais, diminuindo o tamanho do lote mínimo em Zeis, simplificando o processo de licenciamento integrado urbanístico-ambiental. O único parâmetro urbanístico que não pode ser modificado é o percentual mínimo de 15% de doação de área pública.



Entretanto, existe a necessidade de aprofundar a discussão sobre a redução da dimensão do lote mínimo para os municípios de gestão plena somente em Zeis. Isso comparece como uma incoerência ao próprio conceito utilizado de gestão plena, ou seja, o município, apesar de possuir a condição de gestão plena, não pode exercer completamente sua autonomia, definindo parâmetros urbanísticos e ambientais de acordo com sua realidade.

Apesar do conceito de gestão plena ser abrangente e fundamental no reconhecimento da competência municipal daqueles municípios que a exercem concretamente, esse conceito foi pouco utilizado no quarto. E quando usado, foi de maneira confusa, como no licenciamento ambiental, que continua sendo entendido de forma desintegrada do licenciamento urbanístico. Ao mesmo tempo, se os municípios não possuírem gestão plena, o órgão estadual responderá pela licença ambiental. Essa exigência é ainda mais restritiva do que a legislação atual.

Entendemos que a lei a ser proposta poderia definir a competência municipal no procedimento do licenciamento urbanístico e ambiental de forma unificada, aplicando a legislação estadual ou federal vigente. Dessa maneira, a autoridade licenciadora seria o ente da administração pública municipal responsável pela concessão da licença em ato administrativo único, além de poder estabelecer as restrições de natureza urbanística e ambiental e poder, mesmo de forma consultiva, contar com apoio de um colegiado nas decisões.

A proposição de um colegiado com a participação de técnicos dos órgãos governamentais, de representantes dos serviços de registro cartorial e da sociedade civil significaria o estabelecimento de uma nova arena coletiva. Além dessa arena institucional, que apoiaria a autoridade licenciadora municipal, a proposta de comissões de representantes de compradores/moradores poderia se constituir em instância de controle social coletivo, ao invés de controle individual como é realizado hoje. Isso possibilitaria outras arenas e correlações de forças e certamente compartilharia melhor as responsabilidades e a fiscalização tanto em novos parcelamentos como na regularização fundiária.

Como afirma Jürgen Habermas (in: *Teoria da Ação Comunicativa*), as questões devem ser debatidas num espaço público – constituição de arena de discussões e negociações –, das quais todos possam participar, e por meio do discurso e do melhor argumento possam alcançar o consenso. Habermas propõe o resgate da esfera pública, onde os indivíduos passariam a decidir sobre as ações sociais e poderiam controlar e regular a atuação do Estado (Freitag e Rouanet, 1993:23).

Essa nova visão da autoridade licenciadora, exercendo a autonomia municipal com a constituição de novas arenas de discussões e negociações, parece ser um caminho para a

simplificação de procedimentos e para a democratização da gestão urbana. Isso porque reconhece e fortalece a autonomia municipal, na medida em que descentraliza o licenciamento e compartilha decisões em âmbito municipal, procurando construir o consenso coletivamente.

4. Regularização fundiária sustentável segundo novos princípios e parâmetros

De acordo com o Estatuto da Cidade, a política urbana tem como objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da propriedade urbana e da cidade. Para isso, estabelece no inciso XIV do artigo segundo como uma de suas diretrizes a "regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais".

Pelo critério de inadequação fundiária utilizado pela fundação João Pinheiro,[3] foram identificados no Brasil cerca de 2,2 milhões de domicílios urbanos inadequados, concentrados nas regiões metropolitanas – 55,1% do total. O Ministério das Cidades, em 2004, no cálculo do universo da irregularidade fundiária no país, considerou que os domicílios com atendimento precário de infra-estrutura básica – água e/ou esgoto –, provavelmente encontram-se irregulares.

Assim, pelos dados do IBGE, cerca de 2 mil municípios apresentam irregularidade – 26% das famílias no Brasil estão vivendo em áreas irregulares, das quais 44% são de baixa renda. Apesar da expressividade dos números, esses dados, no entanto, dão-nos um panorama geral da irregularidade sem muita precisão e especificidades que a questão merece. De qualquer maneira, trata-se de um problema que atinge todo o país e reflete até hoje a falta de políticas públicas de regularização fundiária e habitacionais, principalmente, voltadas para a população de baixa renda.

Vale ressaltar que, em 2003, foi criado, pela primeira vez, no governo federal, o Programa Nacional de Apoio à Regularização Fundiária Sustentável – Papel Passado, coordenado pela Secretaria Nacional de Programas Urbanos, SNPU, do Ministério das Cidades.[4]

Esse programa, embora com orçamento reduzidíssimo e ações concretas ainda pouco expressivas diante do universo da irregularidade brasileira, reflete em todas as suas ações o reconhecimento e a necessidade de disseminar uma nova mentalidade e cultura sobre a temática. Desde a criação do programa Papel Passado foram realizados inúmeros seminários setoriais, regionais e um seminário internacional, no sentido de imprimir e fortalecer o reconhecimento dos novos instrumentos e de chamar a atenção para a regularização fundiária como ação capaz de promover a reforma urbana e a inclusão social.

A regularização fundiária pode proporcionar a inclusão socioeconômica, na medida em que propicia a transformação da economia informal em economia legal, permitindo o acesso dos moradores ao crédito para melhoria de suas habitações, e, portanto permite aos cidadãos o acesso à moradia digna e à cidadania. Tornar a propriedade regularizada e registrada é importante para a inserção do morador na economia formal. E a legitimidade dos novos direitos junto aos operadores de crédito é fundamental para essa inserção, tornando possível que os novos títulos de propriedade possam ser considerados garantia de empréstimos, para, por exemplo, melhorias habitacionais, dispensando os seguros que tanto oneram os financiamentos.

A regularização fundiária, paralelamente, deve viabilizar a sustentabilidade da cidade, porque ela poderá reduzir os passivos urbanísticos e ambientais, por meio de projetos que

resultem na proteção e recuperação ambiental, com arborização, criação de parques, unidades de conservação e educação ambiental.

Paralelamente, a inserção social dos habitantes deve ser articulada às políticas públicas, por meio da geração de emprego e renda, da participação social nos processos de gestão dessas áreas e de ações que assegurem a permanência dessa população, prevenindo, ainda, o aparecimento de novos assentamentos informais na cidade. Nesse sentido, é necessária a regularização fundiária sustentável com uma visão integrada, na qual a regularização jurídica seja combinada com a regularização urbanístico-ambiental.

Nesse sentido, existe um salto qualitativo substancial no quarto substitutivo, em relação à lei federal 6.766/79, uma vez que, pela primeira vez, a regularização fundiária de assentamentos informais é regulamentada em lei federal, cujos princípios norteadores são assim definidos: obrigação do poder público no que se refere a assentamentos de baixa renda; ampliação do acesso à terra urbanizada; garantia de moradias com condições de habitabilidade; preferência de titulação para a mulher e desestímulo à retenção especulativa da terra urbana. Além disso, pressupõe a articulação da política de regularização fundiária com a ordem jurídico-urbanística consolidada em lei. O ponto crucial é que o quarto substitutivo propõe a transformação da posse em propriedade, o que possibilita o acesso à moradia e a inclusão socioespacial de grande parcela de moradores hoje marginalizados em ocupações informais.

O ponto crucial é que o quarto substitutivo propõe a transformação da posse em propriedade, o que possibilita o acesso à moradia e a inclusão socioespacial de grande parcela de moradores hoje marginalizados em ocupações informais.

Ressalta-se que a regularização fundiária sustentável acontecerá em assentamentos informais – favelas e parcelamentos irregulares, a partir de duas hipóteses:

1. assentamentos onde o poder público tem a obrigação de promover a regularização para efetivação do direito social à moradia e à cidade e, em reconhecimento aos direitos reais legalmente constituídos em áreas ocupadas por população de baixa renda; e
2. no sentido de evitar perdas ao desenvolvimento urbano e mais custos sociais, o poder público poderá promover a regularização fundiária sustentável como uma ação discricionária, de acordo com o plano diretor municipal e normas locais.

No entanto, as hipóteses apresentadas deveriam ser mais bem detalhadas, de maneira a abranger todas as possíveis situações de irregularidade. Na primeira hipótese, que se refere à regularização de interesse social, existem duas situações distintas: onde há o direito adquirido e onde o poder público, por meio de uma ação discricionária, promove o reconhecimento do direito social à moradia. Nesta segunda hipótese não se trata de interesse social.

O quarto substitutivo define o que é a regularização fundiária sustentável e reconhece a realidade dos assentamentos informais – ocupações informais: favelas e parcelamentos irregulares –, como resultado de um processo histórico de desenvolvimento desigual e excludente de nossas cidades. Estabelece também que "deve ser assegurada a ampla participação comunitária em todas as etapas do processo de regularização fundiária, como condição indispensável para sua validade, legitimidade e sustentabilidade social (...)" e condiciona essa participação à coordenação do poder público municipal.

Entretanto, ao ficar todo o processo de regularização fundiária centralizado no poder público municipal, não se percebe a incapacidade demonstrada por esse ator em solucionar sozinho toda a complexidade da questão.

Sabemos que muitos processos de regularização ocorrem até à revelia do próprio poder público municipal, a par-

tir de ações propostas por organizações não-governamentais e definidos por sentenças judiciais em garantia aos direitos reais. Pelo mesmo motivo, a regularização fundiária não pode estar sempre condicionada à existência de projeto de consolidação urbanístico-ambiental e à prévia implantação de infra-estrutura básica.

Por outro lado, quando não se tratar de interesse social, a regularização fundiária, para minimizar os impactos da ocupação, deveria estabelecer as contrapartidas. Isso poderia ser definido, por exemplo, no âmbito de um termo de ajustamento de conduta, TAC.

Outra questão ainda sem o tratamento adequado, a nosso ver, diz respeito às ocupações informais em áreas de preservação permanente, APP.

O quatro substitutivo parte da premissa do enorme passivo socioambiental existente hoje no país e considera fundamental a sustentabilidade urbana, ambiental, econômica e social a partir de projetos de consolidação e regularização fundiária. Apesar dos critérios urbanístico-ambientais estarem vinculados ao projeto de consolidação e regularização urbanístico-ambiental, o licenciamento será realizado pelo órgão ambiental competente do Sistema Nacional de Meio Ambiente, Sisnama. Essa arena de decisão centralizada apenas no órgão ambiental reduz o foco do problema à questão ambiental e não considera o processo mais coletivo e abrangente construído, por exemplo, por meio do plano diretor municipal.

É necessário lembrar também que hoje não podemos mais falar de regularização fundiária tão-somente como sendo algo que se encontra no âmbito da ação discricionária do poder público, que faz quando quer, quando é pressionado ou quando tem algum compromisso. Mesmo contra a vontade do poder público, existe um direito subjetivo à regularização, juridicamente constituído, em condições especificadas na legislação em vigor. É importante salientar que a tolerância ao informal gerou direitos e, nesse sentido, a regularização tem de ser mais bem traduzida em padrões técnicos, urbanísticos, ambientais e construtivos possíveis e não ideais.

Assim, o detalhamento exagerado do projeto de consolidação e regularização urbanística conforme encontramos no quarto substitutivo, no âmbito do interesse social, pode não só negar os direitos reais já reconhecidos por lei, como jamais dar conta da enorme diversidade de padrões e realidades socioeconômicas existentes no país. Assim, de fato, ao invés de minimizar impactos ao meio ambiente, quando não regularizamos, só agravamos ainda mais esse quadro da informalidade e degradação ambiental.

> "É importante salientar que a tolerância ao informal gerou direitos e, nesse sentido, a regularização tem de ser mais bem traduzida em padrões técnicos, urbanísticos, ambientais e construtivos possíveis e não ideais."

O quarto substitutivo reafirma instrumentos de regularização fundiária, como a concessão especial de uso para fins de moradia, a concessão de direito real de uso, e cria a arrecadação urbanística e a legitimação de posse. Os dois primeiros foram referendados, uma vez que foram definidos na MP 2.220/01.

No entanto, o quarto substitutivo, ao incluir a possibilidade de remoção de área ocupada quando da implantação de projeto de urbanização, altera conquistas historicamente alcançadas na MP 2.220/01, o que significa um retrocesso no reconhecimento dos direitos reais constituídos.

Foram propostos no quarto substitutivo dois novos instrumentos de regularização fundiária. O primeiro é a arrecadação urbanística definida como "a sujeição temporária do imóvel ao Poder Público, com a finalidade de identificar seu ocupante e qualificar a natureza e o tempo de sua posse" (inciso XXIV, art. 2º). E o segundo, a legitimação de posse que ocorre quando o poder público confere o título ao ocupante do imóvel objeto da arrecadação, reconhecendo sua posse e o seu tempo de posse.

Pelo registro do título de legitimação de posse, o morador formaliza a propriedade do imóvel já constituído pela usucapião e adquire o direito real de posse, se não houver transcorrido o tempo para aquisição da propriedade pela usucapião. A partir do registro, esses títulos poderão ser dados como garantia real e transferidos *inter vivos* ou *causa mortis*, desde que permaneçam com a destinação de interesse público.

Esses dois novos instrumentos, apesar de merecerem melhor reflexão, agilizam os procedimentos de regularização fundiária, uma vez que eles são expedidos pela administração pública municipal responsável pela regularização fundiária e possibilitam a solução de muitos casos em que o proprietário formal não se manifestou.

5. Lições e conclusões

Muitos são os avanços do quarto substitutivo com relação à lei federal 6.766/79 ainda em vigor. Entretanto, ainda é necessária uma visão mais conceitual e sistêmica do projeto como um todo, integrando melhor as partes do texto legal, sem lógicas pontuais de interesse político ou de grupos determinados, que comprometem a integridade e camuflam os objetivos e as diretrizes inicialmente propostos. A inclusão do título *da regularização fundiária sustentável* merece destaque numa norma geral, porque reconhece o passivo socioambiental, propiciando a superação da dualidade entre a cidade formal e informal.

São muitos os interesses num projeto de lei que prima pela complexidade de temáticas urbanísticas, ambientais, jurídicas e econômicas. No entanto, é necessário que esse marco legal expresse a reforma urbana, favoreça a inclusão social e a transformação da política de desenvolvimento urbano e habitacional.

Para tanto, é preciso que esse projeto de lei 3.057/00 seja amplamente divulgado e discutido pelos diversos setores sociais, econômicos, políticos e institucionais interessados e envolvidos na questão. Acreditamos que ainda exista um longo caminho de discussões, no sentido de melhor estabelecer critérios urbanos ambientais e de tornar mais maduros os novos instrumentos, que visam ao reconhecimento do direito à moradia com melhores condições de habitabilidade. A possibilidade de se fazerem fóruns mais descentralizados pelo Brasil, fora do circuito da capital do país, poderia ajudar nessa difícil tarefa e incluir de maneira mais democrática os movimentos sociais e a diversidade da realidade brasileira.

Todos os parâmetros, critérios e condições propostos para a nova lei deveriam não só levar à produção e à oferta de lotes mais baratos, acessíveis e em número suficiente, mas produzir uma cidade boa de se viver. Uma cidade que seja ambientalmente sustentável para todos e para as futuras gerações. Essa, com certeza, será uma equação difícil e delicada, porque, para tal, é imprescindível uma ação muito coordenada entre os critérios urbano-ambientais, contrapartidas, responsabilidades, garantias, gestão e condições de controle social do processo de parcelamento e regularização fundiária.

Seria interessante adotar como contrapartida, no caso de grandes e sofisticados parcelamentos, com menor densidade e lotes grandes, uma compensação na forma de doação de percentual da gleba para programas habitacionais de interesse social. A idéia, adotada em outros países, é um instrumento de inclusão social, uma vez que distribui melhor o bônus urbano com aqueles que precisam mais.

É ainda um grande desafio encontrar um ponto preciso no que diz respeito à natureza dessa proposição de lei federal como norma geral, reconhecendo e respeitando a autonomia dos municípios. Eles devem regulamentar, por meio de leis próprias, as situações mais específicas, lem-

brando que as regras gerais fixadas pela lei federal tendem a ser as regras únicas para a enorme maioria dos municípios brasileiros.

A questão consiste em regular mais – e melhor – os processos de produção do espaço urbano que precisam de regulação e da intervenção do poder público e, que por outro lado, o mercado imobiliário se ocupe dos processos afetos às classes mais favorecidas. A proposição seria de flexibilização de parâmetros, mas com compensações, contrapartidas e responsabilizações compartilhadas/penalidades.

Entretanto, é importante que esteja claro no âmbito de todo o projeto de lei o fortalecimento do plano diretor como instrumento básico e regulador de um projeto de cidade, no qual estarão inseridos os novos parcelamentos e a regularização fundiária como parte de um processo coletivo de produção da cidade.

Trata-se, portanto, de encontrar esse equilíbrio entre índices técnicos e realidades socioeconômicas, culturais, ambientais e urbanas tão diversificadas. Propiciar que os índices e padrões dialoguem com a cidade real. Se isso não for alcançado, como noutras leis, ela não sairá do papel e resultará apenas numa coletânea de restrições.

Na regularização fundiária, o direito à regularização da população moradora tem que ser traduzido em padrões técnicos, urbanísticos, ambientais e construtivos, minimizando a degradação ambiental já produzida e os efeitos negativos da ocupação do solo urbano, ao mesmo tempo que viabilize a transformação da ocupação irregular em assentamento regularizado.

Nesse sentido, os urbanistas, ambientalistas e gestores públicos têm uma importante tarefa. Conforme nos ensinou Santos,[5] a cidade é dinâmica, criada por um jogo de interesses e de conflitos. E, nesse contexto, os *jogadores*, especialmente os profissionais habilitados e gestores públicos, ao levarem em conta a diversidade de interesses, devem funcionar como mediadores, fazendo com que a intervenção chegue o mais perto possível da materialização do projeto de cidade idealizado por todos. Também têm o papel fundamental de auxiliar a esclarecer as regras do jogo para aqueles que não as saibam.

> O direito à regularização da população moradora tem que ser traduzido em padrões técnicos, urbanísticos, ambientais e construtivos, minimizando a degradação ambiental produzida e os efeitos negativos da ocupação do solo urbano...

As arenas existentes no quarto substitutivo ainda são pouco abrangentes e praticamente restritas às esferas institucionais exercidas pelas autoridades licenciadoras estadual ou municipal. Possibilitar um espaço institucional centrado no município, com ampla participação, seria importante para o exercício democrático e para agilizar o processo de licenciamento. Possibilitar outras arenas políticas e correlações de forças, por meio de uma comissão de representantes nos moldes da associação do condomínio edilício. A constituição de uma associação de proprietários ou compradores de lotes, que fiscalizaria o cumprimento do cronograma de implantação de obras definido na aprovação do projeto de novos parcelamentos e regularização fundiária.

Essa atribuição de fiscalização e monitoramento, até hoje a cargo apenas do poder público ou do indivíduo, por meio de ações judiciais extremamente longas, passaria a ser compartilhada agora de maneira coletiva com aqueles diretamente interessados – os compradores. Essa idéia seria inovadora e, posteriormente, seria necessário um trabalho de divulgação, uma vez que sua implementação em face da estrutura é pouco ágil na maioria dos municípios.

É preciso também ressaltar que o impacto do parcelamento urbano, via de regra, é local, guardando as devidas exceções que estão definidas no quarto substitutivo. O licenciamento urbanístico e ambiental continua com uma proposta ambígua de integração. O processo para os municípios com gestão plena, segundo o quarto substitutivo, de-

verá se dar de maneira integrada, a partir de uma autoridade municipal licenciadora, mas ainda correndo paralelamente como realidades distintas, o que poderá continuar dificultando o licenciamento dos novos parcelamentos e da regularização. Para os municípios sem gestão plena, essa condição tornou-se impossível. Ficou tudo centralizado nas mãos do Estado. Além de não avançar, ocorreu nesse ponto um retrocesso.

As parcerias público-privadas foram uma temática timidamente trabalhada em todo o projeto de lei. Na verdade, é preciso compartilhar as responsabilidades do poder público com a iniciativa privada, no processo de parcelamento e de regularização fundiária. A possibilidade de co-responsabilidades, que ampliem a atuação do setor privado, inclusive, na regularização fundiária, deveria ser mais bem explorada, se quisermos transformar a realidade urbana atual da informalidade.

Enfim, a nova lei de parcelamento para fins urbanos e regularização fundiária, juntamente com o capítulo constitucional sobre política urbana, o Estatuto da Cidade e a medida provisória 2.220/01, devem compor e consolidar as bases do novo marco jurídico-urbanístico no país. Substituirão de vez o paradigma instituído pelo Código Civil de 1916, reconhecendo o direito individual de propriedade imobiliária urbana, desde que cumprida a função socioambiental da propriedade e da cidade.

Deverá, nos moldes da Lei de Responsabilidade Fiscal, constituir-se na Lei de Responsabilidade Territorial, responsabilizando claramente aqueles que cometem crimes contra a ordem jurídico-urbanística e, sobretudo, criando um conjunto de novos conceitos, procedimentos e instrumentos para qualificar o processo de gestão e desenvolvimento urbano municipal. Sem dúvida, esse é um grande desafio!

*_Denise Gouvêa_ é arquiteta, mestre em desenho urbano, assessora técnica da Secretaria Nacional de Programas Urbanos do Ministério das Cidades (dcgouvea@uol.com.br)

**_Sandra Ribeiro_ é arquiteta, mestre em planejamento urbano, assessora técnica da Secretaria Nacional de Programas Urbanos do Ministério das Cidades (sbr.sbr@ig.com.br)

Referências bibliográficas

BRASIL. Constituição Federal, 5 out. 1988.
_____. Lei Federal n.6766/79, 19 dez. 1979.
_____. 4º Substitutivo ao Projeto de Lei n.3.057, 2000.
_____. Lei n.10.257, 10 jul. 2001 – Estatuto da Cidade.
_____. Medida Provisória n.2.220/01, 4 set. 2001.
_____. Ministério das Cidades. Planejamento territorial urbano e política fundiária. (2004) Brasília.
_____. Ministério das Cidades/Secretaria da Habitação/Fundação João Pinheiro. *Déficit habitacional no Brasil* (2003) Municípios selecionados e micro regiões geográficas. Belo Horizonte.
FREITAG, Bárbara; ROUANET, Sérgio Paulo. (1993) (org.) *Sociologia: Habermas*. Coleção Grandes Cientistas Sociais. São Paulo: Ática.
SANTOS, Carlos Nelson Ferreira dos. (1983). *A cidade como um jogo de cartas*. Niterói: Universidade Federal Fluminense; São Paulo: Eduff. Projeto Editores.
SANTOS, Boaventura de Souza. (2000) *Pela mão de Alice*: o social e o político na pós-modernidade. São Paulo: Cortez.

Notas

1 Esclarecemos que as autoras participam do processo de discussão e apresentam aqui algumas propostas fruto dessas discussões; outras são de iniciativa própria.

2 O município tem competência constitucional para legislar e promover o adequado ordenamento territorial, planejamento, controle do uso, parcelamento e ocupação do solo urbano. A cooperação entre os entes federativos deve ocorrer de acordo com o princípio de subsidiariedade, ou seja, aquilo que pode ser feito no âmbito local não deve ser realizado no âmbito central.

3 Traduzido por "situação de famílias que possuem moradias próprias construídas em terrenos pertencentes a outrem (que não residem no domicílio)", reflexo da dificuldade de adquirir um lote próprio para construção da casa viabilizado pela subdivisão de áreas (Fundação João Pinheiro, 2003:53).

4 Secretária desde 2003, a arquiteta e urbanista Raquel Rolnik, nessa condição, coordena as ações de regularização fundiária no Ministério das Cidades.
Diretor de Assuntos Fundiários Urbanos, em 2003, participou da elaboração e implantação inicial do programa, o jurista Edésio Fernandes, atualmente, é consultor da SNPU.
Em 2004, esteve à frente da diretoria o sociólogo Sérgio Andréa e em 2005, até a presente data, o engenheiro civil Celso Carvalho.

5 SANTOS, Carlos Nelson Ferreira dos. (1988). *A cidade como um jogo de cartas*. Rio de Janeiro.

Estruturação do cadastro brasileiro a partir de uma lei nacional de cadastro

Andrea F. T. Carneiro*

Cadastro multifinalitário é um sistema de informações de grande valor para o desenvolvimento socioeconômico de um país, desde que seja administrado e regulado por diretrizes nacionais. Proporciona condições para o planejamento e o gerenciamento territorial eficientes. As informações espaciais são utilizadas em aplicações que incluem a tributação territorial, o planejamento rural e urbano, as ações de regularização fundiária e as relativas às questões ambientais, visando ao desenvolvimento sustentável. A falta de integração com o registro faz com que os cadastros não disponham de informações legais confiáveis.

1. Introdução

É inegável o valor das informações cadastrais para a gestão de um país. A necessidade de um aproveitamento eficiente de recursos cada vez mais escassos justifica a adoção de ferramentas que permitam a tomada de decisões baseada em critérios técnicos que levem a uma melhor relação custo-benefício.

As informações espaciais em âmbito cadastral são utilizadas em aplicações que incluem a tributação territorial, o planejamento rural e urbano e as ações de regularização fundiária, considerando também as questões ambientais, que visam ao desenvolvimento sustentável. Nesse aspecto em particular, as ocupações desordenadas dos grandes núcleos urbanos e a especulação imobiliária voltada para os remanescentes de ambiente natural exigem que as ações governamentais sejam cada vez mais precisas, baseadas em informações confiáveis.

Uma análise de sistemas cadastrais internacionais permite concluir que todos os cadastros que apresentam certa eficiência possuem uma estrutura legal e administrativa específica para a realização das atividades cadastrais. As diretrizes gerais para o funcionamento dos sistemas cadastrais são estabelecidas por leis nacionais de cadastro. Os recentes avanços obtidos no Brasil com a lei 10.267/01, que estabeleceu o intercâmbio sistemático de informações entre cadastro e registro de imóveis, e os convênios existentes em áreas urbanas com o mesmo objetivo (Carneiro, 2000) indicam que é importante que se estabeleçam, o quanto antes, diretrizes nacionais que orientem o funcionamento do cadastro, como ocorre em muitos países.

A partir da década de 1990, identifica-se a preocupação de alguns autores nacionais com o assunto. Erba e Loch (1996) trataram do tema e apontaram a necessidade de elaboração de uma lei nacional de cadastro, nos moldes da lei de registros públicos (lei 6.015/73). Além deles, pode-se citar Idoeta (1996), Philips (1996) e Carneiro, Loch e Jacomino (2000), dentre outros.

O presente artigo busca contribuir para a discussão, apresentando, segundo a visão da autora, os elementos que deverão estar contidos numa proposta de lei de cadastro para o Brasil.

2. Leis de cadastro em países latino-americanos

Para auxiliar na construção de uma lei de cadastro para o Brasil, serão apresentados, inicialmente, aspectos de legislações cadastrais de alguns países latino-americanos: Venezuela, El Salvador e Argentina.

2.1 A Ley de Geografia, Cartografia y Catastro da Venezuela

A Ley de Geografia, Cartografia y Catastro Nacional da Venezuela tem por objetivo regulamentar a formulação, execução e coordenação das políticas e planos relativos à geografia e cartografia, bem como os relacionados com a implantação, formação e conservação do cadastro em todo o território nacional, considerado de interesse público.

A implantação e manutenção do cadastro são de competência do governo nacional e dos municípios, em seu âmbito territorial, sendo cada município considerado a unidade orgânica cadastral.

No título III, Del Catastro, a lei estabelece que o cadastro nacional constitui-se na fonte primária de dados do sistema de informações territoriais.

Nos itens a seguir serão destacados os principais itens da lei que referentes ao cadastro.

a) Os aspectos físicos, jurídicos e de avaliação imobiliária do cadastro

O Instituto Geográfico de Venezuela Simon Bolívar é o responsável pela elaboração de normas técnicas para a execução dos levantamentos, elaboração das peças técnicas e determinação do valor do imóvel. É responsável ainda pela implantação e manutenção do Sistema Geodésico Nacional.

O escritório municipal de cadastro é responsável pela expedição da cédula cadastral – para o proprietário do imóvel – ou do certificado de inscrição cadastral – no caso de posse do imóvel.

A cédula cadastral contém as seguintes informações: identificação do proprietário; dados do documento de origem da propriedade inscritos no registro de imóveis; número do mapa cadastral e do código cadastral que correspondam ao imóvel; limites e a área do imóvel, originais e atuais; valor cadastral do imóvel; e, em anexo, cédula cadastral que apresenta o mapa cadastral com a individualização do imóvel.

O certificado de inscrição cadastral compreende a identificação do ocupante; dados do documento relativo ao direito solicitado; número do mapa cadastral e código cadastral que correspondam ao imóvel; limites e área do imóvel, originais e atuais; e valor do imóvel.

b) Vinculação do cadastro com o registro público

O cadastro está vinculado ao registro público com o objetivo de estabelecer a concordância entre os documentos, sua relação entre o objeto – o imóvel – e o sujeito – a pessoa – dos mesmos e o aspecto físico dos imóveis, mediante o uso do Código Cadastral.

As bases dos dados cadastrais e as que se originem das atividades do registro público deverão constituir um sistema integrado, por isso devem ser compatíveis para garantir o intercâmbio e a verificação das informações nelas contidas. Até que o sistema integrado esteja completamente implementado, os registradores devem exigir a apresentação da cédula cadastral e do mapa cadastral com a individualização do imóvel.

c) Organização administrativa para as atividades geográficas, cartográficas e cadastrais

O Instituto Geográfico da Venezuela Simon Bolívar é um instituto autônomo subordinado ao Ministério do Ambiente e de Recursos Naturais, criado para dirigir, coordenar e executar as políticas e os planos nacionais referentes a geografia, geodésia, geofísica, cartografia, sensoriamento remoto e cadastro. Entre suas atribuições, estão as seguintes, referentes ao cadastro:

- ditar as normas técnicas para o estabelecimento do Sistema de codificação cadastral;
- estabelecer normas técnicas para avaliação cadastral;
- ditar normas técnicas para o estabelecimento do registro cadastral;
- estabelecer, em conjunto com os organismos competentes, os procedimentos técnicos para vincular o cadastro ao registro público.

Com sede na capital da República, o instituto poderá estabelecer escritórios regionais e estaduais, com as seguintes funções:

- atividades de formação e conservação do cadastro, bem como na criação dos escritórios municipais de cadastro;
- dar apoio técnico aos escritórios municipais de cadastro;
- fomentar e conservar o cadastro nas dependências federais.

Os escritórios municipais de cadastro são as instituições responsáveis pela implantação e manutenção do cadastro. Entre suas obrigações, destacam-se:

- realizar a inscrição imobiliária em seu respectivo âmbito territorial;
- expedir, para o proprietário do imóvel, a cédula cadastral;
- expedir, para pessoas que não sejam titulares da propriedade do mesmo, uma vez cumpridos os requisitos estabelecidos pela lei;
- atribuir uma identificação ao imóvel, de acordo com o Sistema de codificação cadastral; e
- elaborar os mapas cadastrais, de acordo com as cédulas cadastrais e certificados de inscrição cadastral.

2.2 Ley Del Catastro – El Salvador

A lei de cadastro de El Salvador, publicada originalmente em 1970, ordena a execução do cadastro de todo o território nacional, considerado de utilidade pública, com o propósito de obter a correta localização dos imóveis, estabelecer suas medidas lineares e superficiais, sua natureza, valor e produtividade, nomenclatura e demais características, assim como sanear os respectivos títulos de propriedade.

As ações necessárias para a aplicação da lei são regulamentadas pelo decreto 604, de 1974 – modificado em 1996.

A lei trata dos aspectos físico, econômico, fiscal e jurídico. Neste artigo trataremos dos aspectos físico e jurídico.

Para auxiliar na construção de uma lei de cadastro para o Brasil, serão apresentados, inicialmente, aspectos de legislações cadastrais de alguns países latino-americanos: Venezuela, El Salvador e Argentina.

a) Aspecto físico: áreas, medidas e fichas cadastrais

Uma definição fundamental introduzida pelo decreto é a unidade do cadastro: a parcela. A parcela consiste numa parte da superfície terrestre limitada por uma linha que inicia e termina no mesmo ponto sem solução de continuidade, situada dentro do mesmo prédio ou imóvel.

Imóvel é definido como a porção do território nacional, com proprietário ou possuidor determinado, amparado ou não por título ou títulos inscritos no registro da propriedade de raiz e hipotecas – o equivalente ao nosso registro de imóveis –, *composto de uma ou mais parcelas que formam uma unidade.*

São considerados documentos cadastrais mapas, índices, fichas cadastrais e outros comprovantes.

A ficha cadastral de cada imóvel, elaborada pelo Ministério da Fazenda, com dados do Instituto Geográfico Nacional, contém as seguintes informações: identificação do proprietário ou possuidor e endereço, número do imóvel, localização do imóvel, código de identificação tributária, situação jurídica, caracterização do imóvel – número do mapa, número da parcela, área da parcela, área do imóvel, uso –, entre outras informações consideradas necessárias.

Duas considerações importantes foram introduzidas, em reforma legislativa de 1996, com respeito à caracterização física do imóvel:

– se houver diferença entre os resultados físicos do cadastro e os títulos de propriedade que amparam os imóveis, tanto com respeito à sua localização quanto com respeito às suas medidas de superfície ou lineares, serão considerados como corretos os dados derivados do registro, salvo resolução judicial; e
– os dados cadastrais tomados como válidos com relação aos contidos no título de propriedade deverão ser verificados previamente pelo cadastro, em campo.

b) Aspecto jurídico

O aspecto jurídico do cadastro refere-se à garantia da propriedade ou posse dos imóveis, por meio de uma organização adequada do registro da propriedade raiz e hipotecas. A vinculação entre o cadastro e o registro é estabelecida toda vez que o registrador, para inscrever qualquer título de propriedade de um imóvel classificado e situado numa zona cadastrada, deverá exigir os dados contidos na ficha cadastral correspondente.

Considera-se zona cadastral a área sobre a qual se desenvolvem trabalhos de delimitação, medição, determinação do proprietário ou possuidor, avaliação e elaboração da ficha de todas as parcelas nela contidas. Concluídos os trabalhos acima referidos, o poder executivo declara essa região zona cadastrada.

Para a delimitação dos imóveis, são citados todos os confrontantes, para que concordem com o documento resultante. No caso de litígio sobre algum dos limites, o Instituto Geográfico Nacional atribuirá a porção ou imóvel disputado à pessoa que a estiver possuindo, apenas para fins cadastrais, até que haja uma decisão mediante sentença judicial.

2.3 A Ley Nacional de Catastro da Argentina

Na Argentina, como em outros países, existe uma lei nacional de cadastro, que estabelece diretrizes gerais, regulamentada por leis estaduais. A lei 20.440 determina que a parcela territorial, com conceito similar ao da lei salvadorenha, representa a unidade territorial do cadastro.

São considerados elementos essenciais da parcela:

– a localização do imóvel e seus confrontantes;

– os limites dos imóveis, com relação ao título jurídico ou ao tipo de posse exercida; e
– as medidas lineares, angulares e de superfície do imóvel.

O estado parcelário deve ser determinado mediante um ato de levantamento territorial praticado de acordo com a lei e representado num documento cartográfico inscrito no organismo cadastral.

São considerados atos de levantamento territorial aqueles que têm por finalidade reconhecer, determinar e medir o espaço territorial e suas características. Os atos de levantamento territorial destinados ao cadastramento são de responsabilidade de um agrimensor público inscrito numa matrícula especial, de acordo com condições estabelecidas por leis estaduais. Como resultado dos trabalhos realizados, são elaborados uma ata, uma planta e um relatório.

A planta deverá conter os elementos essenciais da parcela e os muros, cercas, marcos, acidentes naturais ou qualquer outro tipo de sinal que determine os limites do terreno. Deverá determinar, ainda, a natureza do ato, seu objeto, os nomes dos titulares de direitos inscritos no registro de imóveis e os dados de sua inscrição, a inscrição cadastral das parcelas antecedentes e confrontantes e as características dos documentos cartográficos anteriormente registrados no cadastro.

Além dos dados indicados na planta, a ata expressará as citações feitas aos confrontantes, os nomes desses confrontantes, o estado civil, o endereço e o documento de identificação. Indicará os litígios que tenham ocorrido, individualizará os poderes ou documentos apresentados, dentre outras informações consideradas relevantes para o entendimento e aceitação dos resultados apresentados. O documento deverá ser assinado pelo agrimensor, pelo interessado – proprietário ou possuidor – e pelos confrontantes.

O relatório apresenta um resumo da atuação do agrimensor, como métodos e documentos utilizados.

As legislações provinciais – estaduais – que tratam do cadastro, a exemplo da lei 1.707, da província de Buenos Aires, estabelecem os procedimentos administrativos para a aplicação da lei, as características das peças técnicas a serem produzidas pelos agrimensores e detalham o processo de avaliação imobiliária.

3. Proposta de estruturação de um cadastro multifinalitário no Brasil

A análise do cadastro brasileiro indica algumas características que exigem uma ação coordenada de reforma do sistema, para que o mesmo possa atingir os objetivos desejados. Entre essas características, destacam-se as seguintes:

– a responsabilidade pelo cadastro no Brasil é fragmentada de acordo com a localização do imóvel: existe o cadastro rural, de administração e legislação federal, e o cadastro urbano, de responsabilidade das prefeituras, sem normatização nem legislação específica;
– identifica-se, nos dois tipos de cadastro, uma inaceitável duplicação de esforços e de dispêndio de recursos. É fácil encontrar duplicação de informações dentro das próprias prefeituras, onde diferentes setores produzem as mesmas informações;
– a falta de integração com os registros imobiliários faz com que os cadastros não disponham de informações legais confiáveis, o que resulta em prejuízos incalculáveis do ponto de vista econômico e social, a exemplo de ações e desapropriação intermináveis e de cobranças tributárias ineficientes em razão de informações errôneas sobre o titular do direito sobre a propriedade;
– ainda do ponto de vista tributário, um cadastro atuali-

A falta de integração com os registros imobiliários faz com que os cadastros não disponham de informações legais confiáveis, o que resulta em prejuízos incalculáveis do ponto de vista econômico e social...

zado e completo facilita a desejada equidade fiscal, graças à possibilidade de se obter valores mais precisos da base de cálculo do imposto territorial, o valor venal do imóvel.

Em Carneiro (2000), a autora propõe etapas para o processo de reforma do sistema cadastral brasileiro. Inicialmente, foram apontados procedimentos de aplicação imediata que exigem, muitas vezes, apenas uma mudança de postura dos profissionais e decisores responsáveis pelos cadastros urbano e rural e registradores. As iniciativas sugeridas são extremamente importantes, uma vez que estabelecem os primeiros vínculos entre instituições até então praticamente dissociadas e orientam os sistemas cadastrais a uma direção comum que possibilita uma futura integração com o registro de imóveis.

A relevância dessa etapa inicial reside na conscientização dos profissionais envolvidos e na motivação provocada por resultados rápidos e visíveis, além da expectativa criada com relação a outras aplicações para novos ou melhores dados que vierem a se tornar disponíveis.

Paralelamente ao cumprimento dessa etapa inicial, são propostas outras providências necessárias à evolução da reforma, considerando aspectos que exigem mais tempo para sua realização. Entre essas novas considerações, uma das mais importantes refere-se às questões legislativas. Projetos de reforma cadastral exigem quase sempre alterações na legislação. No caso brasileiro, é importante analisar a necessidade da elaboração de uma lei nacional de cadastro.

Uma proposta de estruturação do cadastro deve considerar, necessariamente, seus aspectos administrativos, legais e técnicos. A seguir, serão apresentadas sugestões de como esses temas poderão ser abordados.

3.1 Aspectos administrativos e legais

a) Lei de cadastro

O pré-requisito de qualquer projeto de reforma cadastral no Brasil é a definição de diretrizes nacionais, nos moldes de uma lei de cadastro, a exemplo da lei de registros públicos brasileira. Assim, a primeira etapa da estruturação é a elaboração da lei de cadastro, que deverá estabelecer:

- adoção da parcela como unidade territorial do cadastro: a ausência desse conceito já traz problemas para um importante passo do cadastro brasileiro, a lei 10.267/2001, que estabelece o georreferenciamento de imóveis rurais para fins de registro. A existência de diferentes conceitos de imóvel tem sido um entrave à aplicação da lei. Enquanto, para fins fundiários, o imóvel é definido por destinação, para fins tributários, o imóvel é definido por localização, se em áreas urbanas ou rurais. Para fins fundiários, admite-se a descontinuidade do imóvel, desde que sua exploração econômica seja uniforme. Para fins de registro, essa descontinuidade não é admitida. Se a unidade for a parcela, cada instituição pode manter seu próprio conceito de imóvel, resultado de uma composição específica de parcelas;
- conteúdo mínimo do cadastro: para cumprir funções multifinalitárias, o cadastro deve disponibilizar informações oficiais mínimas, relativas a cada parcela, relativas a

informações geométricas: localização e dimensões da parcela; legais: proprietário, direitos e obrigações; uso do imóvel: urbano, rural, comercial, residencial, etc.; valor do imóvel; e

– definição de um órgão responsável pelo estabelecimento dessas diretrizes, um órgão de cadastro.

b) Administração do cadastro

As estruturas administrativas estabelecidas em legislações de alguns países indicam uma relação entre a existência de um órgão criado exclusivamente para atividades cadastrais e a eficiência do sistema cadastral. A idéia não é nova, mas é importante que seja sempre lembrada.

No evento GeoBrasil 2001 ocorrido em São Paulo, houve um debate sobre a integração entre cadastro e registro de imóveis, do qual resultou uma proposta elaborada pelos membros da mesa debatedora e com a participação de outros profissionais da área geodésica. Na ocasião, houve concordância entre os presentes sobre a necessidade de se proporem alterações no projeto 3.242, que deu origem à lei 10.267/01. Assim, foi encaminhada a seguinte proposta de alteração (Carneiro,2003b).

"Recomenda-se:

1. Que seja criado um órgão gestor para o CNIR, vinculado ao Ministério do Planejamento, alterando-se o art.2º do Projeto de Lei n.3242/00, que passaria a ter a seguinte redação: '§2º. Fica criado o Cadastro Nacional de Imóveis Rurais – CNIR, gerenciado pela Secretaria de Cadastro Imobiliário a ser criada com esse fim, vinculada ao Ministério do Planejamento e Orçamento, com o objetivo de produzir, gerir e compartilhar uma base comum de informações sobre o meio rural brasileiro. §3º. A base comum do CNIR adotará o código único de identificação dos imóveis, a ser estabelecido pela Secretaria de Cadastro Imobiliário, de forma que permita o compartilhamento de informações entre as instituições participantes'."

Naquele momento, pretendia-se aproveitar a legislação que estava sendo criada, para dar um passo à frente na evolução da estrutura cadastral, criando a Secretaria de Cadastro Imobiliário, mesmo considerando que o projeto de lei tratava apenas de imóveis rurais. A idéia posta, no entanto, cabe perfeitamente numa proposta de cadastro municipal, nos moldes dos exemplos apresentados nesse artigo e nas demais publicações citadas. Nesses casos, não se faz distinção entre imóvel urbano ou rural, para fins cadastrais, da mesma forma que essa distinção não é feita para fins de registro.

Avançando um pouco mais na proposta de 2001, propõe-se que a administração do cadastro seja descentralizada e orientada por diretrizes nacionais definidas por uma lei de cadastro. Escritórios estaduais de terra deverão ser responsáveis pela normatização dos processos e metodologias a serem adotadas em cada estado, de acordo com necessidades regionais.

Muitos estados já possuem institutos de terra, que atualmente atuam apenas em áreas rurais. Sua atuação deverá ser estendida para áreas urbanas. O estabelecimento e a manutenção dos bancos de dados cadastrais devem ser de responsabilidade das administrações locais. O quadro a seguir resume a proposta de reforma administrativa.

Instituição	Âmbito	Atividades
Órgão nacional de cadastro	federal	• estabelecimento de diretrizes nacionais; • apoio técnico e orientação dos órgãos estaduais na elaboração de normas técnicas; • fiscalização da atuação dos órgãos estaduais; e • definição dos profissionais habilitados para execução de atividades cadastrais e aperfeiçoamento desses profissionais.
Órgãos estaduais de terra	estadual	• elaboração de normas técnicas para execução dos cadastros municipais; • implantação e manutenção de redes estaduais de referência; e • apoio técnico e orientação para financiamento da execução dos cadastros municipais.
Escritórios municipais de cadastro	municipal	• execução e manutenção do cadastro; se as atividades forem desenvolvidas por empresas privadas, fiscalização dos serviços, para homologação como informação oficial; e • disposição de informações territoriais a todas as instituições que utilizam dados cadastrais – setores das prefeituras, concessionárias de serviços, órgãos ambientais, etc.

c) Integração com o registro de imóveis

Várias das funções multifinalitárias do cadastro descritas anteriormente serão atendidas apenas se for estabelecida uma forma sistemática de integração entre cadastro e registro de imóveis. Como, no Brasil, os sistemas funcionam com administrações e funções distintas, essa condição deve ser mantida. Deve ser estabelecido para imóveis urbanos um intercâmbio sistemático de informações entre cadastro e registro, nos moldes do que já foi estabelecido para áreas rurais pela lei 10.267/01. Esse intercâmbio não é difícil de ser obtido, havendo alguns exemplos de aplicação em algumas cidades brasileiras, sempre com resultados positivos.

2.2 Aspectos técnicos

Na definição dos aspectos técnicos do cadastro, que determinam de forma importante seu custo de implantação e manutenção, não se pode deixar de lado as características de cada região. Por isso, essa proposta considera que as normas técnicas devem ser definidas pelo órgão estadual e contemplar os seguintes aspectos.

a) Identificação da parcela

O modelo a ser adotado para identificação da parcela dependerá do grau de informatização do cadastro. Naqueles municípios onde não há nenhuma informatização, a identificação em termos de centróide, por exemplo, não fará sentido. A localização do imóvel dentro da quadra tem sido suficiente nesses casos. A norma deve, assim, determinar padrões para cada tipo de identificação possível. O mais importante é que todos os usuários identifiquem a parcela mediante uma chave única de acesso.

b) Padrões para o levantamento cadastral

As normas devem prever a utilização de novas tecnologias, mas também definir níveis de precisão para a coleta de dados por métodos tradicionais. Padrões de precisão para o levantamento de imóveis urbanos e rurais devem ser determinados.

c) Padrões para o mapeamento cadastral

Independentemente do grau de tecnologia utilizada, devem ser definidos padrões mínimos para elaboração do mapeamento cadastral, como conteúdo mínimo da carta.

d) Métodos de avaliação imobiliária

O Brasil já dispõe de normas técnicas para a avaliação de imóveis. As normas técnicas cadastrais devem, no entanto, exigir a aplicação dessas normas de avaliação para a obtenção do valor do imóvel, adotando-se os métodos de avaliação adequados para cada realidade. Para grandes cidades, essas metodologias estão bem definidas. Para cidades sem uma estrutura mínima e onde a dinâmica imobiliária é quase inexistente, no entanto, deve-se definir o tipo de procedimento a ser utilizado.

2.3 Recursos humanos para o cadastro

Observa-se em legislações cadastrais que o papel do profissional responsável pelo levantamento e documentação cadastral extrapola as funções e a responsabilidade atualmente exercidas por esses profissionais, no Brasil. Portanto, é importante analisar a formação e a habilitação necessária ao profissional para o desempenho desse novo papel. Pinto (2001) oferece uma contribuição de grande valor para essa definição, apresentando o re-

sultado de um estudo comparativo entre o perfil de profissionais de cadastro em alguns países do mundo, e os perfis dos profissionais brasileiros que mais se aproximam dessa formação.

Independentemente da lei de cadastro que se propõe neste artigo, a discussão sobre o profissional de cadastro está em pauta no meio dos profissionais da área de levantamentos no Brasil desde a assinatura da lei 10.267/01, que iniciou esse processo de estabelecimento de um novo *status* para o profissional de levantamentos brasileiro.

3. Considerações finais

A presente proposta trata do estabelecimento de requisitos mínimos para a estruturação de um cadastro multifinalitário no Brasil, visando otimizar o dispêndio de recursos que hoje se verifica com a duplicação de informações territoriais e aumentar a relação custo-benefício dos projetos desenvolvidos.

Uma das características dessa proposta é a flexibilidade, necessária para permitir que municípios com pouca estrutura tenham um sistema mais simples, porém eficiente, e municípios mais privilegiados aproveitem as tecnologias disponíveis, atendendo a padrões que devem ser obedecidos para que se possa atribuir caráter oficial aos produtos.

Evitou-se, neste momento, o detalhamento dos aspectos técnicos envolvidos, para tornar a proposta mais objetiva e de fácil assimilação por gestores e potenciais financiadores de projetos cadastrais. Um trabalho posterior deverá ser elaborado, com o objetivo de dar subsídios ao detalhamento técnico necessário.

Deve ser estabelecido para imóveis urbanos um intercâmbio sistemático de informações entre cadastro e registro, nos moldes do que já foi estabelecido para áreas rurais pela lei 10.267/01, o que não é difícil de ser obtido.

Procurou-se destacar, ainda, a necessidade de uma lei de cadastro para o país, uma vez que o momento nunca foi tão favorável ao encaminhamento de uma proposta nesse sentido. A análise de legislações de outros países mostra que existem diferentes formas de se estabelecerem diretrizes legais para o cadastro, e subsidia a adequação dessas referências legislativas para o caso brasileiro.

*Andrea F. T. Carneiro é professora doutora da Universidade Federal de Pernambuco, Departamento de Engenharia Cartográfica, Recife, PE.

Referências bibliográficas

Carneiro, A.F.T. *Uma proposta de reforma cadastral visando à vinculação entre Cadastro e Registro de Imóveis*. (Tese) Doutorado. Florianópolis, 2000. 174p.

Carneiro, A.F.T.; Loch, C.; Jacomino, S. Tendências do Cadastro Imobiliário. *Revista de Direito Imobiliário*, ano 23, n.48. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p.233–44.

Carneiro, A.F.T (2003[a]) *Cadastro Imobiliário e Registro de Imóveis* – A Lei 10.267/2001, o Decreto 4.449/2002 e Atos Normativos do INCRA. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 167p.

_____. (2003b) Retrospectiva Histórica da Lei Federal n.10.267/2001. *Registro de Imóveis* – Estudos de Direito Registral Imobiliário – XXVIII Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil – Foz do Iguaçu/2001 (ed.) Porto Alegre: Sergio Fabris, p.417–28.

Erba, D.A.; Loch, C. A Lei Nacional de Cadastro: uma necessidade urgente do Brasil. *Anais do VII Congresso Nacional de Engenharia de Agrimensura*. Salvador, 1996.

Idoeta, I. Cadastro Imobiliário e Registros Públicos. *Anais do VII Congresso Nacional de Engenharia de Agrimensura*. Salvador, 1996.

Ley Nacional de Catastro – Ley 20.440. Disponível em http://ww.ec.gba.gov.ar/catastro/legales/leyes/ley20440.htm. Acesso em 8/10/2003.

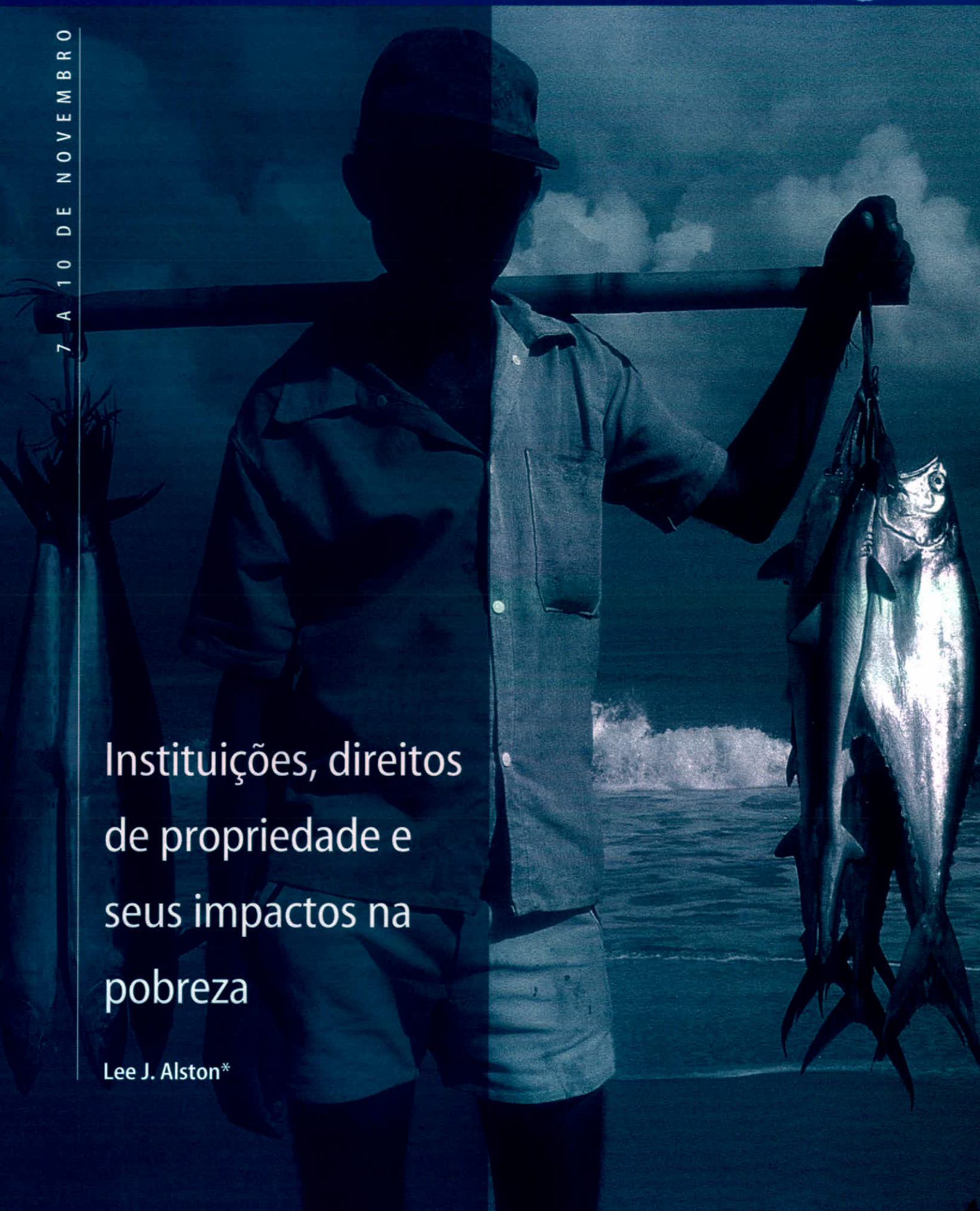
Ley de Geografia, Cartografia y Catastro Nacional – Venezuela. Disponível em http://www.marnr.gov.ve/igvsb/LeuGM1.htm. Acesso em 8/10/2003.

Philips, J. Conceito de um novo cadastro de bens imobiliários – moderno e público. *Anais do VII Congresso Nacional de Engenharia de Agrimensura*. Salvador, 1996.

Pinto, M.M.R. *O profissional com procuração pública como responsável técnico pelo Cadastro Imobiliário para fins de registro público*. (Dissertação) Mestrado. Florianópolis: UFSC, Departamento de Engenharia Civil. 2001. 110p.

CINDER2005

7 A 10 DE NOVEMBRO



Instituições, direitos de propriedade e seus impactos na pobreza

Lee J. Alston*

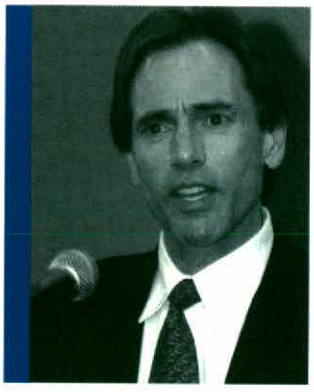
Confirmamos que os investimentos em propriedades com títulos aumentaram o valor da terra acima e além do valor investido. Por quê? Os colonos gastaram menos tempo buscando o cumprimento de suas reivindicações e tiveram aumentada a faixa de mercado para suas terras. Por exemplo, a maioria dos investidores em São Paulo ou no Rio de Janeiro só compra terras tituladas. O valor aumentado de um título é maior para terras mais próximas de um centro comercial.

As instituições são as regras formais e informais que estabelecem incentivos econômicos, e incentivos adequados aumentam o crescimento econômico.

O conjunto de direitos de propriedade é a mais importante instituição de uma sociedade para o crescimento econômico e o meio de ascensão do pobre na escala econômica.

Uma ampla especificação de direitos de propriedade inclui o seguinte.

- Direito de usar um bem, desde que não interfira nos direitos de outrem.
- Direito de obter renda de um bem, incluindo receita de locação.
- Direito de vender um bem.
- Direito de legar um bem.
- Direito de excluir outrem de usar um bem.
- Pode ser detido de forma privada ou coletiva, ou em semiservidão.



Esse amplo conjunto de direitos geralmente vem acompanhado de restrições formais ou informais. Por exemplo, posso ter o direito de possuir uma arma de fogo para fins de caça, mas não tenho o direito de atirar no meu vizinho. Restrições informais ou normas de comportamento são numerosas. Por exemplo, em muitas regiões, proprietários de terras permitem a passagem sem autorização por suas terras.

Cumprimento dos direitos de propriedade[1]

Os direitos de propriedade somente são úteis se sua obediência é imposta.

Governo.

Normalmente estabelece e faz cumprir os direitos formais de propriedade. Os governos especificam os direitos, deveres e mecanismos de imposição para títulos de bens.

Nas democracias, o poder legislativo, com apoio do executivo, especifica os direitos; o judiciário adjudica as disputas. O poder policial do estado faz cumprir os direitos formais de propriedade, em caso de transgressão.

Cidadãos.

Os cidadãos também tomam medidas para defesa de seus direitos com ações de segurança e ocupação.

Imposição a terceiros.

Normas sociais, por ostracismo, também impõem direitos. Esse mecanismo funciona melhor em sociedades homogêneas.

Por que os direitos de propriedade são importantes?

- Incentivo para retenção do valor do bem – garantia de retorno presente do bem.
- Incentivo para investimentos – garantia de retorno futuro do bem.
- Capacidade de investimento – garantia.
- A possibilidade de venda determina os preços do mercado – os recursos são canalizados para o uso de maior valor.

Para o pobre, quero especialmente enfatizar a importância do uso do bem como garantia. Isso pressupõe que a dívida pode ser um mecanismo de melhoria do bem-estar. O melhor exemplo é o uso de hipotecas residenciais. Não havendo hipoteca, as pessoas precisam economizar renda suficiente para comprar suas moradias a vista. Para muitos, isso significa que nunca terão suas casas próprias. A propriedade de um imóvel residencial não apenas eleva o consumo dos pobres, mas aumenta o valor do bem, uma vez que a sociedade elimina o alto custo de monitoração pelos locadores.

Direitos de propriedade privada, preços e comércio

- Estabelece preços *reais*.
- Os preços indicam os valores presente e futuro.
- Reação dos consumidores aos preços *altos*: conservação e substituição.
- Reação dos produtores aos preços *altos*: novas tecnologias.
- Os direitos de propriedade privada oferecem os incentivos e o comércio, o mecanismo para o crescimento econômico.

Direitos de propriedade formais e transparentes levam ao crescimento econômico global das sociedades, mas podem melhorar desproporcionalmente o sustento da população de mais baixa renda.

Direitos de propriedade e pobreza: imposição

– A imposição – governamental – formal dos direitos de propriedade beneficia o pobre mais do que o rico – o problema é que os direitos do pobre geralmente não são impostos tanto quanto os direitos de propriedade do rico.

O pobre tem limitação de orçamento, ou seja, não pode contratar serviço de segurança particular.

Na maioria dos países, o governo faz cumprir os direitos de propriedade mais para o rico do que para o pobre. Esse é um problema empírico. Comunidades pobres apresentam maior número de roubos e assassinatos *per capita* que as comunidades ricas. Embora muitos pobres provavelmente ganhassem, com o roubo, mais que os ricos, a grande maioria dos pobres se beneficiaria, se os direitos de propriedade fossem mais bem cumpridos.

Nos países em desenvolvimento, o pobre perde tempo considerável fazendo cumprir seus direitos de propriedade, uma vez que a imposição dos governos é deficiente.

Tanto em áreas rurais quanto em áreas urbanas, a lei dos posseiros é condicionada ao grau de homogeneidade deles. Onde os direitos dos posseiros são garantidos, os custos de imposição são mínimos. É o que descobrimos na Amazônia – assunto que trataremos mais adiante), mas em áreas urbanas a regra é mais "ocupar e usar ou perder".

Se o governo impusesse os direitos formais de propriedade, o pobre gastaria menos tempo fazendo cumprir suas reivindicações. Assim, teríamos o pobre usando seu tempo na força de trabalho, e seus filhos passando mais tempo na escola.

Erica Field calculou que uma reforma no sistema de títulos de propriedade pode aumentar as horas de trabalho do pobre em 16 horas semanais. Isso significaria um aumento de 17%. Ela baseou seus estudos numa amostragem de 2.750 domicílios de oito cidades peruanas no ano 2000.

Erica defende que áreas com reforma no sistema de títulos, em oposição àquelas que não a tinham, eram muito semelhantes em termos de pobreza, acesso à eletricidade, saneamento básico e educação. O trabalho infantil também foi reduzido, permitindo às crianças destinarem mais tempo à escola: nas comunidades onde o governo introduziu a reforma no sistema de titularidade, as crianças trabalham 27% menos que nas comunidades sem reforma.[2]

Direitos de propriedade e a pobreza: investimentos em capital físico

Os direitos de propriedade dão ao pobre tanto incentivo quanto mecanismos – garantia – para investimentos.

Se isso é verdade, então deveríamos observar que os posseiros deveriam perceber que terras similares são mais valiosas. Também deveríamos observar posseiros empreendendo esforços para fortalecer suas demandas e requerer do governo a titularidade formal.

Confirmação.

Em 1992 e 1993, Lee Alston, Gary Libecap e Robert Schneider realizaram pesquisas em pequenas propriedades na Amazônia brasileira, especificamente no estado do Pará. Com base em 249 pesquisas, as características das propriedades eram as seguintes:[3]

Percentual com títulos de propriedade:	56%
Percentual com recibo de venda indicando que o ocupante pagou à vista para outro posseiro:	12%
Percentual sem documentação:	32%
Área média:	109 hectares
Percentual de área com desmatamento:	40%
Percentual de área com pastagens:	38%
Percentual de área com cultura permanente:	7%
Média de anos de educação:	2
Média de idade:	43
Tempo médio na propriedade:	8 anos
Número médio de migrações:	3

Percepção de maior valor com um título de propriedade

Para um subconjunto de propriedades numa área próxima de Tucumã, perguntamos: quanto vale sua terra hoje? e quanto valeria se você tivesse um título de propriedade definitivo? Em média os colonos reconheceram que a posse de um título de propriedade definitivo, em comparação com um título militar provisório, recibo de venda ou nada, elevaria o valor de suas terras em US$ 35 por hectare, ou 36%.[4]

Em razão do aumento de valor reconhecido, esperaríamos que os colonos empreendessem esforços para garantir seus títulos definitivos. Perguntamos aos 88 colonos de terras em Tucumã, Nova Aliança e Colônias Reunidas, quais esforços eles empreendiam regularmente para manter suas reivindicações. Eles responderam.

1. Manter limpas as divisas da propriedade foi a resposta mais freqüente. Setenta e um deles relataram que o faziam e que gastavam aproximadamente seis dias por ano nessa tarefa.
2. Oito colonos com recibos de venda tiveram-nos registrados em cartório.
3. Um colono pagava imposto fundiário, o que é muito raro, mesmo para pessoas com título definitivo.
4. Alguns colonos contrataram um topógrafo para mapear suas divisas.
5. Alguns colonos colocaram marcações em suas divisas.
6. Muitos colonos recorreram ao escritório do Incra, órgão governamental responsável pela titulação agrária, para requerer a obtenção de seus títulos formais. Essas viagens equivalem a pelo menos um dia de trabalho.
7. Na colônia de Nova Aliança, os colonos pagaram a um emissário para que viajasse a Belém, capital do estado do Pará, e a Brasília, capital federal, a fim de requerer do governo agilidade no processo de titulação de propriedades.

Tais esforços representam investimentos. Estimamos em valor – dólar em 1992 – os esforços para garantir os títulos de sete colonos de Tucumã, valorizamos seu tempo a US$ 2 por dia – na época, esse era um patamar baixo para salário de mão-de-obra sem qualificação. Em conjunto, os sete colonos gastaram US$ 188 para firmar seus direitos de propriedade. Caso fossem bem sucedidos em obter o título, o aumento coletivo percebido no valor da terra seria de

US$ 10.800. Mesmo que leve um ano para obter um título, o que normalmente acontece, o benefício ainda é grande.

O rico não precisa tanto de garantia, uma vez que pode pagar à vista por seus bens

A especificação formal e a imposição dos direitos de propriedade pelo governo permitem ao pobre investir mais e perder menos tempo e recursos fazendo cumprir suas próprias demandas.

Confirmação.

Usamos as respostas da pesquisa feita com os 249 colonos para estimar o impacto de se ter um título de propriedade num investimento – com garantia de terra destinada a pastagens, o que requer cercamento de custo elevado e culturas permanentes.

Os impactos variaram em todos os locais. Mantendo um conjunto de características individuais, podemos estimar o percentual total de terras agrícolas que representam investimentos para aqueles com e sem título de propriedade. O resultado foi o seguinte.

Percentual de terras destinadas a pastagens ou culturas permanentes

	Sem título	Com título
Altamira	26%	55%
São Felix	7%	28%
Tailândia	12%	33%
Tucumã	32%	80%

Esses números representam grandes investimentos em materiais, esforços e paciência – no caso de culturas arbóreas. Para as fazendas com pastagens, a média de cercamento foi de 1.181 metros, o que representa um investimento aproximado de US$ 550.

Confirmamos que os investimentos em propriedades com títulos aumentaram o valor da terra acima e além do valor investido. Por quê? Os colonos gastaram menos tempo buscando o cumprimento de suas reivindicações e tiveram aumentada a faixa de mercado para suas terras. Por exemplo, a maioria dos investidores em São Paulo ou no Rio de Janeiro só compra terras tituladas. O valor aumentado de um título é maior para terras mais próximas de um centro comercial.

Para terras num centro comercial, nossas estimativas indicam que um título aumentaria o valor da terra em 189%; terras a 40 quilômetros do mercado teriam valor aumentado em 72% com um título; e terras a 140 quilômetros de um mercado teriam seu valor aumentado em 45%. Essas estimativas fazem sentido, uma vez que terras tituladas mais próximas de um mercado teriam maior valor em virtude de serem mais concorrentes.

Direitos de propriedade e a pobreza: investimentos em capital humano

- Mercados hipotecários para imóveis permitem investimentos em capital humano.

– Hoje em dia, muitas famílias refinanciam suas casas para arcar com os custos de educação de seus filhos.

- *Hipotecar* mão-de-obra para investimentos: contratos de servidão.

– Os Estados Unidos tiveram um bom começo no século XVIII, em parte por causa dos contratos de servidão.

- Cerca de 70% dos imigrantes livres chegaram às colônias britânicas como servidores contratados. Um servidor contratado tinha o direito de vender sua mão-de-obra futura em troca de uma passagem de navio para as colônias. Na falta desse direito de propriedade, teríamos tido menor número de imigrantes, que com o tempo aumentou o número de fazendeiros de classe média nas colônias da América do Norte. O custo da passagem era maior que o salário bruto dos migrantes de baixa renda em potencial. Teria sido impossível para o pobre economizar o suficiente para migrar; se, heroicamente, o fizesse, no momento em que teria economizado o suficiente estaria com idade tal que o investimento teria retorno muito mais baixo.
- Custo da passagem em tempo de paz – primeira metade do século XVIII: cerca de 5 libras esterlinas.
- Custo da passagem em tempo de guerra – segunda metade do século XVIII: 8 a 10 libras esterlinas.
- Salários ingleses para servidores na agricultura: 6 a 7 libras.
- Resultado: a imigração de pobres para as colônias britânicas que permitiam contratos de servidão ultrapassou muito a imigração para as colônias portuguesas e espanholas, onde inexistiam contratos de servidão.

Restringir direitos de propriedade prejudica a pobreza

- Na agricultura, historicamente, esse foi o caso do mundo ocidental, onde os mercados de arrendamento constituíram uma forma importante de aquisição de capitais físico e humano necessários para a propriedade. Com base numa amostragem de fazendeiros negros do Arkansas, em 1938, Alston e Ferrie (2005) estimaram o percentual de fazendeiros que começaram como trabalhadores assalariados, meeiros ou rendeiros, e acabaram proprietários: 25% finalmente tornaram-se proprietários.

As características dessa amostragem de fazendeiros negros do Arkansas são muito semelhantes às dos fazendeiros negros do Sul nas lavouras de algodão. Também temos confirmação de época mais antiga indicando o mesmo tipo de ascensão econômica na *escala agrícola*. Por exemplo, o censo de 1880 indicou que cerca de 25% dos fazendeiros negros do Sul eram proprietários das terras em que trabalharam. Isso é notável em vista do fato de que a liberdade deles só ocorrera 15 anos antes.

- Historicamente, para países em desenvolvimento, mercados de arrendamento na agricultura foram tão comuns quanto na América do Norte, mas tais mercados declinaram em importância na maioria dos países latino-americanos nas últimas décadas.

A seguir, veremos confirmações do uso do sistema de arrendamento em países das Américas.

Percentual de terras agrícolas ou fazendas arrendadas em países selecionados nas Américas[5]

América do Norte	
Canadá	37% das terras agrícolas
Estados Unidos	41% das terras agrícolas
América Latina	
Argentina (1988)	5% das terras agrícolas
Bolívia (1984)	2% das fazendas
Brasil (1995)	12% das fazendas
Chile (1976)	7% das fazendas
República Dominicana (1998)	7% das fazendas
Honduras (1993)	3% das terras agrícolas
México (1991)	1% das terras agrícolas
Venezuela (1997)	2% das terras agrícolas

– Em muitas áreas rurais na América Latina é difícil despejar arrendatários. Assim, os proprietários receiam arrendar suas propriedades e o número de camponeses sem terra aumenta.

Esse receio é resultado não somente da dificuldade de despejo, mas também do fato de que os órgãos de reforma agrária podem vê-los como alvos para desapropriação.

Em áreas urbanas também é difícil despejar inquilinos em mora com o pagamento de seus aluguéis. Os locatários basicamente pagam um prêmio de risco de litígio que cobre o locador por aqueles que não pagam. Gustavo Rangel (2000) estimou que o prêmio de risco de litígio no Rio de Janeiro é de R$ 1,8 mil por ano para um apartamento avaliado em R$ 50 mil. Trata-se de um prêmio de cidade grande onde locadores enfrentam litígios de alto custo, em comparação com pequenas cidades que podem usar sanções informais, como ameaça de publicar os nomes dos devedores nos jornais.

Reforma agrária na América do Sul

Experiências na América do Sul

Peru e Bolívia – A doação de terras aos camponeses das terras altas condicionada à proibição de venda de suas terras levou ao desaparecimento dos mercados formais de capital. Glave (1992) levantou que os pobres tiveram custos altos de crédito para sementes, fertilizantes e transporte de produtos para os mercados, já que suas terras não poderiam ser usadas como garantia. Keating (1998) defende, de forma convincente, que, na Bolívia, após a Lei da Reforma Agrária de 1953, os proprietários de terras reduziram investimentos de capital em face da insegurança nos direitos de propriedade, tendo a pobreza aumentado em regiões onde ocorreu a reforma agrária.

Reforma agrária no Brasil

Nas décadas de 1980 e 1990, o Brasil fez desapropriações para redistribuição fundiária.

Resultados.

1. Violência pela terra num esforço de evitar – pelos proprietários – e de aumentar – pelos sem-terra – as desapropriações.
2. Desmatamento prematuro num esforço para demonstrar o uso, a fim de evitar a desapropriação.

Barrantes (1992) também observou o desmatamento prematuro na Amazônia peruana como forma de adquirir direitos de propriedade.

3. O esforço trabalhista destinado à redistribuição, em lugar da produção, é prejudicial ao crescimento econômico.

Direitos de propriedade e a pobreza: consumo

A possibilidade de hipotecar bens permite ao pobre uniformizar seu fluxo de consumo, o que resulta em mais utilidade.

Sem um mercado hipotecário, o pobre precisaria economizar até ter dinheiro para comprar sua casa.

Ter a propriedade de uma casa promove sua melhor administração e aumenta os valores.

A redução dos direitos de propriedade na Argentina[6]

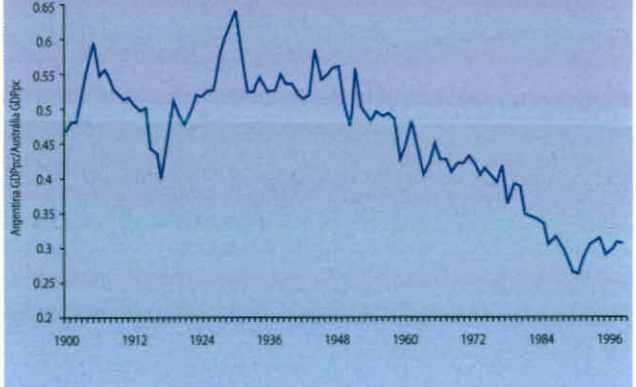
No início do século XX, a Argentina tinha um padrão de vida *per capita* de aproximadamente 60% do da Austrália, que era o país mais rico do mundo, em renda *per capita*, no final do século XIX. A Argentina estava entre os dez maiores do mundo em renda *per capita*.

Em ambos os casos, o crescimento era resultado de exportações agrícolas.

O governo de Juan Perón, na década de 1940, colocou a Argentina numa trajetória da qual nunca se recuperou. Ele controlou os preços do trigo e do gado, seus maiores produtos de exportação bem como dos aluguéis pagos pelos inquilinos. A longo prazo, os investimentos agrícolas e o crescimento econômico declinaram.

O gráfico mostra o ponto de mudança entre a Argentina e Austrália, em termos de crescimento econômico.

Argentina-Austrália: Razão do PIB *per capita*
(Paridade do Poder de Compra em USD em 1985)



Fonte: Gallo (2003)

Como podemos notar, a renda relativa da Argentina contra a da Austrália atingiu seu pico em 1930, data que coincide com o primeiro golpe militar na Argentina, golpe que pôs em marcha o abandono do Estado de Direito, pilar dos direitos de propriedade. Os militares entregaram o controle do governo para os conservadores, que se mantiveram no poder por meio de eleições fraudulentas. A década da fraude corroeu a crença no Estado de Direito, base dos direitos de propriedade. A população, por sua vez, ampliou seu apoio ao populismo que levou Perón ao poder.

Como presidente, uma de suas primeiras medidas foi abrir processos de *impeachment* contra todos, com exceção de um juiz da Suprema Corte. Desde então, todos menos dois governos impuseram *impeachment* contra juízes da Suprema Corte; forçaram demissões de juízes ou acrescentaram outros.[7] Isso resultou em volatilidade institucional e volatilidade no crescimento econômico. Novamente, isso deve ser visto em comparação com a Austrália, cujo dote da natureza foi muito semelhante. O abandono do Estado de Direito que suporta os direitos de propriedade é a melhor demonstração da diferença em suas trajetórias de crescimento.

Comentários finais

O capitalismo se apóia num conjunto de instituições que gera crescimento econômico. Delas, as mais fundamentais são o conjunto de direitos de propriedade de uma sociedade. Não apenas os direitos garantidos de propriedade, fundamentais para o crescimento econômico – como ilustrados nos exemplos citados –, como também os direitos garantidos de propriedade definidos e impostos pelo governo, que permitem a muitos pobres ascensão na hierarquia econômica.

**Lee J. Alston* é professor de Economia, diretor do programa Meio Ambiente e Comportamento da Universidade do Colorado e professor associado de pesquisa da NBER. A minuta original deste artigo foi redigida como material de apoio para um módulo de ensino elaborado pela Fundação para o Ensino de Economia, cujo projeto foi financiado pela Fundação Templeton.

Notas

1 Para conhecer o papel do Estado de especificar e fazer cumprir os direitos de propriedade, vide Alston; Mueller (2004).

2 Para mais detalhes, vide Field (2002).

3 Para detalhes pormenorizados, vide Alston, Lee J.; Gary D. Libecap; Bernardo Mueller (1999b).

4 Vide Alston Libecap; Mueller (1999b): p.111–2.

5 Fonte: De Janvry, Macours e Sadoulet (2002).

6 Para mais detalhes, vide Alston; Gallo (dez. 2005).

7 Na eleição mais recente de 2003 ocorreu outro movimento de *impeachment* na Suprema Corte. De acordo com uma pesquisa feita na primeira semana de junho, mais de 80% dos entrevistados queriam a renúncia de todos ou de alguns juízes da Suprema Corte.

Referências bibliográficas

Adelman, Jeremy. *Frontier Development, Land, Labour, and Capital on the Wheatlands of Argentina and Canada, 1890–1914*. Oxford, 1994.

Alston, Lee J. e Joseph P. Ferrie. Career Mobility in Agriculture, 1890–1938. *Journal of Economic History*, dez. 2005.

Alston, Lee J. e Andres Gallo. *The Erosion of Checks and Balances in Argentina*: An Explanation for Argentina's Economic Slide from the Top Ten. (Working Paper) dez. 2005.

Alston, Lee J.; Gary D. Libecap; Bernardo Mueller. Property Rights to Land and Land Reform: Legal Inconsistencies and the Sources of Violent Conflict in the Brazilian Amazon. *Journal of Environmental Economics and Management*. 2000.

_____. A Model of Rural Conflict: Violence and Land Reform Policy in Brazil. *Environment and Development Economics*. 4.ed. 1999a, p.135–60.

_____. *Titles, Conflict and Land Use*: The Development of Property Rights and Land Reform on the Brazilian Amazon Frontier. Ann Arbor, 1999b.

_____. Property Rights and Land Conflict: A Comparison of Settlement of the U.S. Western and Brazilian Amazon Frontiers. *Latin America and the World Economy Since 1800*. (ed. John H. Coatsworth e Alan M. Taylor) Cambridge, 1998, p.55–84.

Alston, Lee J.; Gary D. Libecap; Robert Schneider. Property Rights and the preconditions for markets: the case of the Amazon frontier. *Journal of Institutional and Theoretical Economics*. 151.1, 1995, p.89–107.

_____. The determinants and impact of property rights: land titles on the Brazilian frontier. *The Journal of Law, Economics and Organization*. 12, 1996, p.25-61.

Alston, Lee J.; Bernardo Mueller. Property Rights and the State. In: Claude Menard e Mary M. Shirley (ed.) *Handbook of New Institutional Economics*. Norwell MA: Kluwer Academic Publishers, 2004.

Alston, Lee J.; Morton Owen Schapiro. Inheritance Laws Across Colonies: Causes and Consequences. *Journal of Economic History*. 44, 1984, p.277–87.

Amaral, Samuel. *The Rise of Capitalism on the Pampas*: The Estancias of Buenos Aires, 1785–1870. Cambridge, 1998.

Anderson, Terry L. (ed.) *Property Rights in Indian Economies*. Lanham, 1992.

Anderson, Terry L.; Peter J. Hill. The Evolution of Property Rights: A Study of the American West. *Journal of Law and Economics*. 18, 1975, p.163–79.

_____. The Race for Property Rights. *Journal of Law and Economics*. 33, 1990, p.177–97.

_____. *The not so Wild, Wild West*: Property Rights on the Frontier. Stanford: Stanford University Press, 2004.

Barrantes Caceres, Roxana Maria Irma. *Land Tenure Security and Resource Use in the Peruvian Amazonia*. (Ph.D. Dissertation) – University of Illinois, Urbana-Champaign; 1992.

Barzel, Yoram. *Economic Analysis of Property Rights*. Cambridge, 1989.

Besley, Timothy. Property Rights and Investment Incentives: Theory and Evidence from Ghana. *Journal of Political Economy*. 103, 1995, p.903–37.

Bidwell, Percy Wells; John I. Falconer. *History of Agriculture in the Northern United States*. Washington DC, 1925.

Binswanger, Hans P.; Klaus Deininger. Explaining Agricultural and Agrarian Policies in Developing Countries. *Journal of Economic Literature*. 35. 4, 1997, p.1.958–2.005.

Binswanger, Hans P., Klaus Deininger e Gershon Feder. Power Distortions, Revolt and Reform In Agricultural Land Relations. In: Jere Behrman e T.N. Srinivasan (ed.) *Handbook of Development Economics*. Amsterdam, 1995.

Brading David. *Haciendas and ranchos in the Mexican Bajío León, 1700–1860*. Cambridge, 1978.

Carlson, Leonard A. Learning to Farm: Indian Land Tenure and Farming Before the Dawes Act. In: Terry L. Anderson (ed.) *Property Rights and Indian Economies*. Lanham MD, 1992, p.67–84.

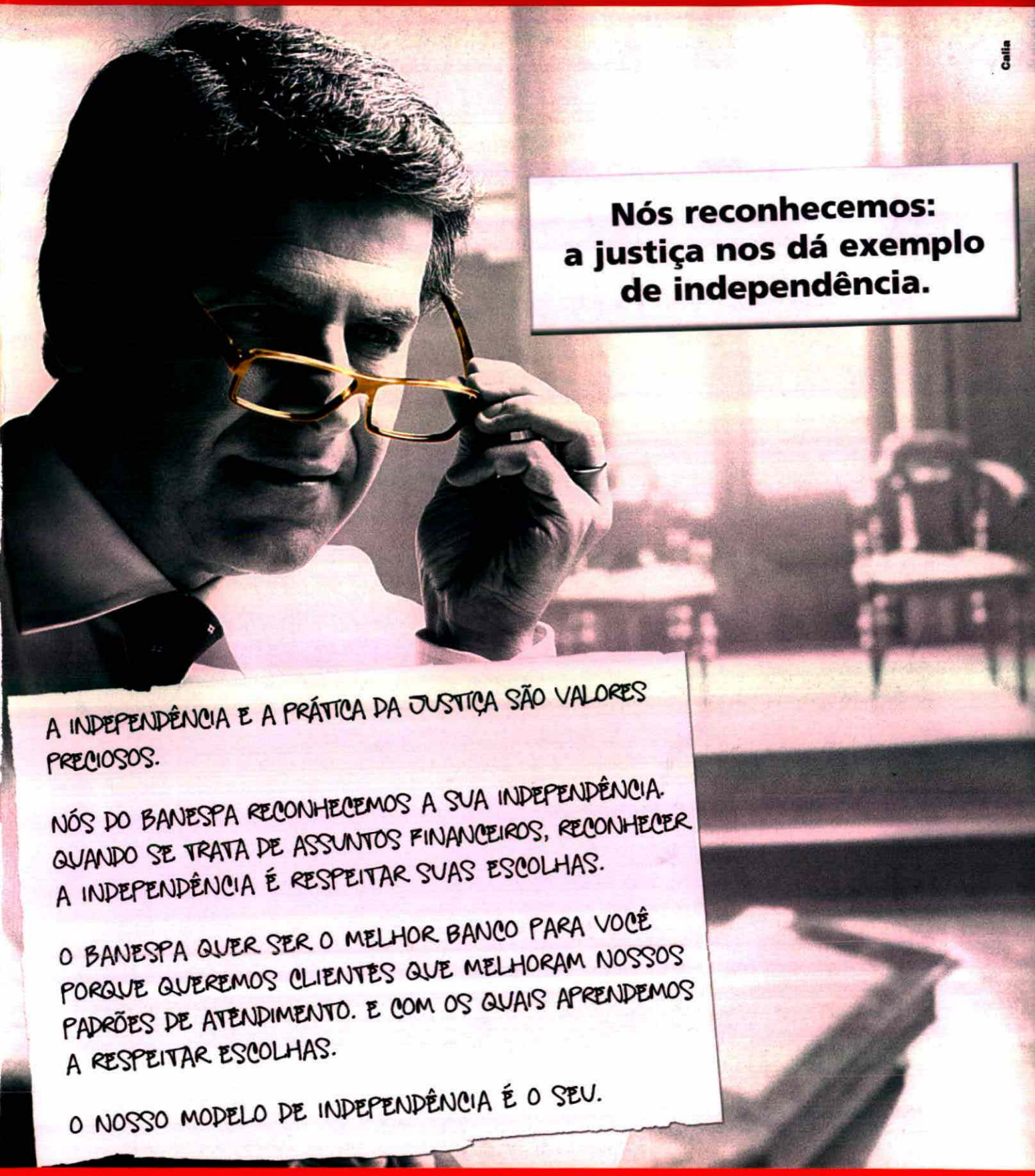
Chevalier, Francois. *Land and Society in Colonial Mexico*: The Great Hacienda. Berkeley, 1963.

De Janvry, Alain; Gustavo Gordillo; Jean-Philippe Platteau; Elisabeth (ed.) *Access to Land, Rural Poverty, and Public Action*. Oxford, 2001.

De Soto, Hernando. *The Mystery of Capital*: Why Capitalism Triumphs in the West and Fails Everywhere Else. New York, 2000.

Deacon, Robert T. Deforestation and the Rule of Law in a Cross Section of Countries. *Land Economics*. 70, 1994, p.414–30.

Coase, Ronald H. The Problem of Social Cost. *Journal of Law and Economics*. 3, 1960, p.1–44.
Deacon, Robert T. Assessing the Relationship between Government Policy and Deforestation. *Journal of Environmental Economics and Management*. 28, 1995, p.1-18.
Dean, Warren. Latifundia and Land Policy in Nineteenth Century Brazil. *Hispanic-American History Review*, nov. 1971, p.606–25.
Demsetz, Harold. Toward a Theory of Property Rights. *American Economic Review*. 57, 1967, p.347–59.
Dennen, R. Taylor. Cattlemen's Associations and Property Rights in Land in the American West. *Exporations in Economic History*. 13, 1976, p.423–36.
Duncan, Kennet; Ian Rutledge; Colin Harding (ed.) *Land and Labour in Latin America*: essays on the development of agrarian capitalism in the nineteenth and twentieth centuries. Cambridge, 1977.
Eggertsson, Thrainn. *Economic Behavior and Institutions*. Cambridge, 1990.
Ellickson, Robert C. *Order Without Law*: How Neighbors Settle Disputes. Cambridge, 1991.
Eidt, Robert C. *Pioneer Settlement in Northeast Argentina*. Madison, 1971.
Feder, Gershon; David Feeny. Land Tenure and Property Rights: The Theory and Implications for Development Policy. *World Bank Economic Review*. 3, 1991, p.135–53.
Feder, Gershon; Tongroj Onchan. Land Ownership Security and Farm Investment in Thailand. *American Journal of Agricultural Economics*. 69, 1987, p.311–20.
Feder, Gershon; Tongroj Onchan; Yongyuth Chalamwong; Chira Hongladrarom. *Land Policies and Farm Productivity in Thailand*. Baltimore, 1988.
Field, Erica. Entitled to Work: Urban Property Rights and Labor Supply in Peru. (Working Paper) – Princeton University, out. 2002.
Furtado, Celso. *Formação Econômica do Brasil*. Rio de Janeiro, 1961.
Galenson, David W. *White Servitude in Colonial America*: An Economic Analysis. New York: Cambridge University Press, 1981.
Gallo, Andres. *Argentina-Australia: Growth and Convergence in the XX Century*. (Working Paper), mar. 2003.
Glade, William. *The Latin American Economies*: A Study of their Institutional Evolution. New York, 1969.
Glave Testino; Manuel Augusto. *Economic Analysis of Peasant Family Farms*: Agricultural intensification, cost-accounting, and sharecropping in Andean peasant communities. (Ph.D. Dissertation) University of Illinois, Urbana-Champaign; 1992.
Hoff, Karla; Avishay Braverman; Joseph E. Stiglitz (ed.) *The Economics of Rural Organization*: Theory, Practice and Policy. New York, 1993.
Hughes, Jonathan R.T. *Social Control in the Colonial Economy*. Charlottesville, 1976.
Keating, Christopher James. *Institutional Constraints and Bolivian Agrarian Development During the Pre-Agrarian Reform and Post-Agrarian Reform Periods*. (Ph.D. Dissertation) – University of Illinois, Urbana-Champaign, 1998.
Libecap, Gary D. *Contracting for Property Rights*. Cambridge, 1989.
Libecap, Gary D.; Ronald N. Johnson. Legislating Commons: The Navajo Tribal Council and the Navajo Range. *Economic Inquiry*. 18, 1980, p.69–86.
Lockhart, James. Encomienda and Hacienda: the evolution of the great state in the Spanish Indies. *Hispanic American Historical Review*. 49.3, 1969, p.411–29.
Lima, Ruy C. *Pequena História Territorial do Brasil*: Sesmarias e Terras Devolutas. Porto Alegre: Sulinas, 1954.
Lueck, Dean. The Rule of First Possession and the Design of the Law. *Journal of Law and Economics*. 38, 1995, p.393–436.
Moog, Vianna. *Bandeirantes e Pioneiros*: Paralelo Entre Duas Culturas. Rio de Janeiro: Globo, 1955.
Morner, Magnus. The Spanish American Hacienda: A Survey of Recent Research and Debate. *Hispanic American Historical Review*. 53.2, 1973, p.183–216.
Morner, Magnus. *The Andean Past*: Land, Societies and Conflicts. New York, 1985.
Morner, Magnus; Thommy Svensson (ed.). *The Transformation of Rural Society in the Third World*. London, 1991.
Mueller, Bernardo. *The Economic History, Political Economy and Frontier Settlement of Land in Brazil*. (PhD Thesis) – University of Illinois, 1995.
Mueller, Bernardo et. al. Land, Property Rights and Privatization in Brazil. *The Quarterly Review of Economics and Finance*, 34, 1994, p.261-280.
Ostrom, Elinor. *Governing the Commons*: The Evolution of Institutions for Collective Action. Cambridge, 1990.
Ostrom, Elinor; Roy Gardner; James Walker. *Rules, Games and Common Pool Resources*. Ann Arbor, 1994.
Platteau, Jean-Philippe. The Evolutionary Theory of Property Rights as Applied to Sub-Saharan Africa: A Critical Assessment. *Development and Change*. 27.1, 1996, p.29–86.
Rangel, Gustavo Borges. *The Inefficiency of the Judiciary and Alternative Forms of Social Control*: A Case Study of Rental Contracts in Brazil. (Ph.D. Dissertation) – University of Illinois, Urbana-Champaign; 2000.
Simonsen, Roberto C. *História Econômica do Brasil*: 1500–1820. São Paulo: Nacional, 1937.
Salvucci, Richard J. Agriculture and the Colonial Heritage of Latin America: Evidence from Bourbon Mexico. In: Jeremy Adelman (ed.). *Colonial Legacies*. The Problem of Persistence in Latin American History.
Smith, Henry E. Semicommen Property Rights and Scattering in the Open Fields. *Journal of Legal Studies*. 29, 2000, p.131–70.
Stein, Stanley. *Vassouras*: A Brazilian Coffee Country, 1850–1900. Princeton University Press. 1985.
Umbeck, John R. Might Makes Rights: A Theory of the Formation and Initial Distribution of Property Rights. *Economic Inquiry*. 19, 1981, p.38–59.
Van Young, Eric. *Hacienda and Market in Eighteenth Century Mexico*: The rural economy of the Guadalajara Region, 1675–1820. Berkeley, 1981.
_____. Mexican Rural History since Chevalier: The Historiography of the Colonial Hacienda. *Latin American Research Review*. 18.3, 1983, p.5-61.



A INDEPENDÊNCIA E A PRÁTICA DA JUSTIÇA SÃO VALORES PRECIOSOS.

NÓS DO BANESPA RECONHECEMOS A SUA INDEPENDÊNCIA. QUANDO SE TRATA DE ASSUNTOS FINANCEIROS, RECONHECER A INDEPENDÊNCIA É RESPEITAR SUAS ESCOLHAS.

O BANESPA QUER SER O MELHOR BANCO PARA VOCÊ PORQUE QUEREMOS CLIENTES QUE MELHORAM NOSSOS PADRÕES DE ATENDIMENTO. E COM OS QUAIS APRENDEMOS A RESPEITAR ESCOLHAS.

O NOSSO MODELO DE INDEPENDÊNCIA É O SEU.

banespa

Santander Banespa

Banespa e você. Uma relação de confiança.

GALERIA DO IRIB

Charge do cartunista argentino Quino