



XLIV ENCONTRO DOS OFICIAIS DE REGISTRO DE IMÓVEIS DO BRASIL

DE 30/5 A 3/6 DE 2017 | CURITIBA, PR

organização:



Instituto de Registro
Imobiliário do Brasil

apoio:



Associação dos Notários
e Registradores do Estado
do Paraná

ABDRI
ACADEMIA
BRASILEIRA
DE DIREITO
REGISTRAL
IMOBILIÁRIO

Servidões prediais: aspectos registrais

Ivan Jacopetti do Lago

XLIV ENCONTRO DOS OFICIAIS DE
REGISTRO DE IMÓVEIS DO BRASIL

DE 30/5 A 3/6 DE 2017 | CURITIBA, PR

organização:



Instituto de Registro
Imobiliário do Brasil

apoio:



Associação dos Notários
e Registradores do Estado
do Paraná

ABDRI
ACADEMIA
BRASILEIRA
DE DIREITO
REGISTRAL
IMOBILIÁRIO



NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Servidões prediais propriamente ditas;
 - Ou seja, não se tratará de :
 - Direitos de vizinhança (“servidões legais”);
 - Outras restrições que não envolvem situações em que um imóvel gera benefício a outro (servidões administrativas, ambientais, minerárias etc.

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Noção econômica:
 - A) Correção voluntária de externalidades;
 - Voluntária, já que não há proibição legal da conduta de que se trata (caso em que a externalidade seria corrigida coativamente).
 - Assim, alguém que gera uma externalidade negativa que não seja de interesse público pode obter dos vizinhos o direito de continuar realizando sua atividade sem que estes se oponham;

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Ou o inverso – alguém que lícitamente poderia realizar atividade que gera uma externalidade negativa pode atribuir a seus vizinhos o direito de exigir que não a realize.
- B) Aumento da eficiência no aproveitamento de um certo imóvel, de uma certa maneira que envolve um imóvel vizinho, mediante consenso:
 - Mediante consenso, já que em alguns casos a lei retira do proprietário a faculdade de impedir que seu vizinho utilize seu imóvel para aumentar a eficiência do seu uso (por exemplo, direitos de vizinhança).

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Ex.: Passagem, retirada de água, aqueduto, pastagem, retirada de lenha etc.
- E por que não resolver estas questões por meio de um contrato? A servidão protege o seu titular pelo emprego de uma *property rule*, e não apenas uma *liability rule*.
- Ainda, a servidão predial tende a surgir apenas em situações em que o ganho de eficiência supere os custos (por exemplo, é mais valioso para o proprietário do imóvel dominante ter passagem pelo imóvel serviente, do que todas as despesas envolvidas e mais o preço estipulado pelo proprietário deste último).

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Noção jurídica:
 - Estrutura:
 - Retira do proprietário do imóvel serviente a faculdade de exigir do proprietário do imóvel uma certa conduta, em situação na qual, em princípio, poderia fazê-lo;
 - ou atribui ao proprietário do prédio dominante a faculdade de exigir do proprietário do prédio serviente uma certa abstenção em situação na qual, em princípio, não poderia fazê-lo.

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Assim, envolve a utilização de imóvel alheio com segurança absoluta, de modo a complementar a exploração econômica do próprio imóvel (H. Westermann).

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Natureza:
 - Direito real sobre coisa alheia;
 - A Doutrina é quase unânime nesse sentido;
 - mas há uma outra concepção, surgida na Idade Média, e que foi resgatada em 1910 pelo romanista italiano Pampaloni: a de que as servidões prediais (assim como o usufruto – servidão pessoal), seriam parte da propriedade (*pars domini*).

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Nesse sentido, os juristas medievais distinguiram o usufruto entre usufruto causal (pertencente ao próprio proprietário da coisa) e usufruto formal (pertencente a terceiro).
- E essa concepção por vezes ressurgiu na praxe:
 - por exemplo, na idéia de uma “reserva” de usufruto ou servidão;
 - no pagamento de quinhão hereditário ou meação por meio de usufruto;
 - ou na tributação incidente sobre a instituição gratuita ou onerosa de servidão predial ou pessoal.

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Na verdade, há um compartilhamento do uso do imóvel serviente, e a lei procura evitar o esvaziamento da propriedade ao exigir que a servidão tenha um conteúdo restrito.
- Ainda, a servidão é um direito acessório, e é parte integrante dos imóveis: estes não se transmitem sem ela, nem ela sem eles.

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Distinção com o usufruto: Usufrutos são **servidões pessoais**, ou seja, não são constituídas em favor de imóveis determinados, mas sim em favor de pessoas determinadas.
 - Assim, na servidão deve haver, necessariamente, vantagem a um certo imóvel, e não a uma certa pessoa (que é o que ocorre nas servidões pessoais).
 - “Servidões pessoais” – expressão cunhada pelos juristas bizantinos para distinguir o usufruto, uso e habitação das servidões prediais, que acabou sendo abandonada quando do advento do Code Napoleon, por sua ideologia iluminista.

NOÇÃO ECONÔMICA E JURÍDICA DA SERVIDÃO PREDIAL

- Ainda:
 - (Schöner) – A servidão implica uma forma concreta, e não genérica, de aproveitamento do imóvel serviente;
 - (Baur, Stürmer, Soerger) – Na servidão permanecem com o proprietário do imóvel serviente as faculdades essenciais da propriedade.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- **A constituição das servidões prediais – o título:**
 - As servidões prediais propriamente ditas sempre se originam do consenso, que pode ser:
 - Expresso, quando há um negócio jurídico real de constituição de servidão ou testamento;
 - Tácito, quando há, para as servidões aparentes, tolerância do proprietário do prédio serviente pelo período de dez anos (ou vinte, se não houver título);
 - Presumido, na hipótese da servidão por destinação do *paterfamilias*.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- O registro será constitutivo apenas na hipótese de constituição por negócio jurídico real de constituição, e deverá ser realizado na matrícula do imóvel serviente, com remissão na matrícula do imóvel dominante.
- Nas demais hipóteses, a servidão surge:
 - pela saisine;
 - ou pelo preenchimento dos requisitos legais específicos.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- - É oponível a terceiros a servidão nos outros casos?
 - Sim, já que se trata de situação jurídica que se originou fora do registro, nos termos do artigo 54, §único, da Lei 13.097.
 - (é conveniente?).

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Forma do título:
 - Na hipótese do negócio jurídico real de constituição, aplica-se o artigo 108 do Código Civil;
 - Nas demais hipóteses, o título será carta de sentença judicial, ou o resultado de um procedimento de usucapião extrajudicial.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Quanto ao objeto da servidão:
 - Os direitos reais são típicos; e as servidões?
 - No Direito Romano Pré-Clássico as servidões eram típicas: passagem, aqueduto, vista, não edificar acima de certa altura.
 - No entanto, já no Direito Romano Clássico a tipicidade foi desaparecendo; e hoje não há mais tipicidade, mas apenas parâmetros legais, mais ou menos flexíveis conforme o sistema jurídico.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Exemplos:
 - Direito Alemão – a servidão deve, necessariamente:
 - Implicar uma utilidade ao imóvel dominante, consistente no gozo limitado do imóvel serviente (servindo-se dele, ou mesmo pela percepção de certos frutos ou produtos);
 - ou na exclusão de uma faculdade do proprietário do imóvel serviente, pelo que este passa a ter de tolerar algo;
 - ou na proibição, para o proprietário do imóvel serviente, de certos comportamentos que de outro modo lhe seriam permitidos;
 - ou ainda na exclusão, para o proprietário do imóvel serviente, de um direito que poderia ser oposto ao proprietário do imóvel dominante (§1018).

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Já no Direito Francês, basta que gere utilidade a um imóvel (e não a uma pessoa), seja imposta sobre um imóvel (e não sobre uma pessoa), e não seja contrária à Ordem Pública (Art. 686).
- No Brasil, antes do advento do Código Civil de 1916, quanto ao tema, aplicava-se o Direito Romano (como lei subsidiária), segundo o método do Usus Modernus Pandectarum, já que leis somente havia quanto às “servidões legais”.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Atualmente, a lei exige apenas utilidade ao imóvel dominante.
- E o alcance da servidão, em cada caso, pode ser estabelecido pelas partes.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- E que conteúdos a servidão não pode ter?
 - Uma proibição de alienar (Haegeler, Schöner, Stöber, Soergel, Stürmer);
 - Uma obrigação de fazer imposta ao proprietário do imóvel serviente (Na Alemanha, admite-se direito real com este conteúdo, distinto da servidão – é a “carga real” (*Reallast*)).
 - Tinham este conteúdo as “rendas constituídas sobre imóveis” do CC/1916.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- No entanto, admitem-se deveres acessórios, como, por exemplo, o dever imposto consensualmente ao proprietário do imóvel serviente de conservar os equipamentos da servidão.
 - Nesse caso – da existência de uma obrigação positiva que não tem origem na lei, mas está intrinsecamente ligada ao objeto mesmo da servidão – este dever acessório deve ser mencionado no registro.
 - Tal não ocorre se a obrigação tem origem na lei, ou se é implícita (por exemplo, a obrigação do proprietário do imóvel serviente de conservar a construção, nas servidões de meter trave).

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- “Servidão com escopo industrial” – servidão que tem por objeto a extração de materiais do imóvel serviente, empregados em atividade industrial desempenhada no imóvel dominante.
 - Há polêmica, mas prevalece na doutrina estrangeira a possibilidade, desde que os materiais sejam empregados exclusivamente na indústria situada no imóvel dominante.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Pode uma servidão afastar uma regra de direito de vizinhança?
 - Segundo Serpa Lopes, sim, se esta for exclusivamente de direito privado.
- Pode ser submetida a termo ou condição?
 - Sim, segundo o STJ (RESP 425).

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Em qualquer caso, o título deve indicar com clareza qual é o objeto e os limites da servidão, e isto deve ser objeto de qualificação pelo registrador, que interpretará o negócio jurídico quanto a:
 - vontade de constituir servidão;
 - com qual conteúdo;
 - e sobre quais imóveis.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Quanto aos imóveis:
- - O imóvel dominante e o imóvel serviente deve ser sempre individualizado;
- - Admite-se que a servidão incida sobre parte de imóvel (desde que parte fisicamente determinada – não se admite onerando fração ideal), caso em que esta deve ser delimitada com precisão;
 - mas também admite-se que incida sobre imóvel todo, segundo a vontade das partes.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Se a servidão incidir sobre parte, a descrição do imóvel serviente, e da própria servidão, devem atender ao princípio da especialidade objetiva, permitindo ao oficial “encaixar” a servidão no imóvel, ainda que esta tenha origem em título judicial (jurisprudência reiterada do CSMSP) .
- Pode uma mesma servidão beneficiar mais de um imóvel dominante? Segundo a doutrina estrangeira predominante, sim (exemplo – passagem envolvendo vários imóveis, em fila).

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- É possível a constituição de servidão sobre imóvel próprio?
 - Direito romano: Nulla res sua servit.
 - Doutrina alemã tradicional: Não, por ausência de consenso manifestado por meio de acordo jurídico real;
 - jurisprudência alemã: Sim, com base no §1196 do BGB que permite ao proprietário de um imóvel constituir um direito real de garantia sobre ele em seu próprio benefício.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Código Civil Francês: Artigo 637: “...e pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire.”
- Brasil: Código Civil, artigo 1.378: “...e grava o prédio serviente, que pertence a diverso dono...”; STJ, RESP 117.308.
 - Pontes de Miranda, no entanto, admitia, entendendo não ser lógico que quem vá parcelar seu imóvel para vender a terceiros não possa instituir servidão sobre as unidades resultantes, se disso precisar para manter o acesso às demais.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- E o que ocorre no caso de divisão dos imóveis?
 - A divisão não pode prejudicar o imóvel dominante; nem aumentar o ônus do imóvel serviente.
 - Assim:
 - Se a divisão se dá quanto ao imóvel serviente, todas as parcelas seguem gravadas, salvo se a servidão incidia sobre parte certa;

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Por outro lado, se a divisão se dá quanto ao imóvel dominante, esta deve ser transportada para todas as novas matrículas, e haverá uma “servidão solidária” (Staudinger); mas é direito do proprietário do imóvel serviente que seu ônus não aumente.
- No entanto, em qualquer caso, a lei não exige anuência de qualquer dos proprietários.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Pode o titular de direito real limitado constituir servidão?
 - A doutrina estrangeira entende que sim, respeitando-se as peculiaridades de cada direito real (por exemplo, se o usufrutuário constitui servidão, ficará esta condicionada ao tempo de duração do usufruto);
 - No entanto, o Código Civil Brasileiro exige, expressamente, declaração dos “proprietários”.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- A extinção da servidão predial:
 - A extinção da servidão predial pode se dar:
 - Pela vontade do proprietário do imóvel dominante (renúncia), ou acordo entre ambos (resgate);
 - Pela reunião da propriedade dos dois prédios na mesma pessoa;
 - Pelo implemento de condição resolutiva;
 - Pela cessação da utilidade ou comodidade para o prédio dominante;
 - Pela supressão das obras por efeito de contrato, ou de título expresso;
 - Pelo não uso por dez anos contínuos.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Até o cancelamento do registro, em relação a terceiros a servidão segue valendo;
- Se o prédio dominante estiver hipotecado, a extinção da servidão depende de anuência do credor;
- O registro poderá cancelar o registro independente de ordem judicial somente nos dois primeiros casos (o que inclui acordo a respeito das outras hipóteses).

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Admite-se cancelamento por meio de notificação seguida de silêncio do proprietário do imóvel dominante? Não, segundo a 1ª VRPSP (Processo 100.09.129885-8).
- Usucapio libertatis – extingue a servidão?
 - Luciano de Camargo Penteado; Leonardo Brandelli – sim, se o exercício da posse se der, ostensivamente, de maneira incompatível com o respeito à servidão. (e como fica o registro?)

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- E se a servidão, instalada em local certo, vem a ter sua posição alterada, pela vontade de qualquer dos proprietários, nos termos do artigo 1384 do Código Civil?
 - Art. 1.384. A servidão pode ser removida, de um local para outro, pelo dono do prédio serviente e à sua custa, se em nada diminuir as vantagens do prédio dominante, ou pelo dono deste e à sua custa, se houver considerável incremento da utilidade e não prejudicar o prédio serviente.
- Nesse caso, deverá haver averbação, a requerimento dos interessados, instruído com a documentação pertinente (planta, memorial, ART).
 - Mas para Ruy Cirne Lima, somente seria possível cancelamento da servidão, e constituição de uma nova.

ASPECTOS QUE ENVOLVEM DIRETAMENTE O REGISTRO: CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS SERVIDÕES.

- Finalmente, prevê o Código Civil que, se a responsabilidade pela conservação da servidão incumbe ao proprietário do imóvel serviente, pode este exonerar-se da responsabilidade, abandonando a propriedade, total ou parcialmente, ao proprietário do imóvel dominante.
 - Nesse caso, se o proprietário do imóvel dominante aceita o bem, não há propriamente abandono, mas negócio jurídico real translativo bilateral, consistente em renúncia translativa;
 - Por outro lado, se o proprietário do imóvel dominante não o aceita, o imóvel serviente passará a ser coisa vaga (res nullius, segundo Serpa Lopes);

**ASPECTOS QUE ENVOLVEM
DIRETAMENTE O REGISTRO:
CONSTITUIÇÃO E EXTINÇÃO DAS
SERVIDÕES.**

•criparaguacu@gmail.c
om