

Todas as palestras do Seminário de Regularização Fundiária Urbana, Parcelamentos e Condomínios Edifícios foram gravadas e estão sendo editadas pelo Irib para serem divulgadas aqui.

Começamos, hoje, com o pronunciamento do juiz-auxiliar da Corregedoria-geral da Justiça, doutor Luís Aliende Ribeiro, que se seguiu à abertura do evento.

Ocupação e regularização do solo urbano Dr. Luiz Paulo Aliende Ribeiro

Eu estou aqui para trazer para os senhores o histórico que levou à edição do provimento 10/2004: de onde se partiu, quais foram os agentes que atuaram em todo esse processo e o porquê dessa atuação administrativa e preocupação com um determinado tipo de ocupação irregular do solo. O que preocupou a Corregedoria-geral da Justiça foi a proliferação, por todo o estado de São Paulo, de casos incontáveis de desrespeito à legislação que disciplina a ocupação do solo, bem como a indevida utilização do instituto jurídico do condomínio tradicional previsto no Código Civil para alienação de diminutas frações ideais de um determinado imóvel, muitas vezes em percentual idêntico e que não guarda relação de comunhão ou de identidade entre aquelas pessoas que participam do condomínio. Ou seja, são pessoas sem relação de parentesco ou qualquer histórico que justifique uma comunhão nessas proporções. O tema da ocupação irregular do solo e da utilização dessas frações ideais para o parcelamento sem o cuidado de se proceder ao loteamento, ou da instituição de um condomínio, sempre esteve presente na atuação administrativa da Corregedoria-geral da Justiça e do Conselho Superior da Magistratura. A orientação dominante, e muito correta no âmbito jurídico, era a de que a qualificação registrária deveria procurar a coincidência dos elementos registrários com aqueles presentes no título. O registrador não deveria aceitar elementos fáticos estranhos, que não estivessem igualmente presentes no título e nos registros.

Em face disso, começou a burla aos impedimentos buscando-se o ingresso de frações localizadas como se fossem ideais. Como isso foi feito? Os instrumentos particulares ou instrumentos públicos que traziam essas alienações deixavam de indicar metragem, confrontação dos lotes ou das parcelas de terreno que efetivamente estavam sendo adquiridas. Quem comprava tinha consciência de que estava adquirindo parte certa de terreno, sabia quem eram seus vizinhos, muitas vezes havia ido até o empreendimento e sabia localizar o seu terreno naquela propriedade imóvel. No entanto, para fins do registro, o que estava sendo vendido era uma parcela ideal, uma fração ideal. No entanto, uma fração ideal não pode estar localizada. É uma coisa muito simples, se alguém tem uma fração ideal de um todo, ela tem um percentual daquele todo, mas pode dizer “até aqui é minha fração ideal, a partir dali vem a fração ideal do meu vizinho”. Os contratos apresentados para registro deixaram de utilizar elementos fáticos, elementos estranhos. E embora em determinada comarca todos soubessem que ali havia um grupo de casas perfeitamente definidas, no registro se encontrava uma matrícula única com diversas frações ideais. Ao longo dos anos a situação ficou descontrolada. Numa correição realizada em julho de 2000, na comarca de Atibaia, a equipe do então desembargador Luís de Macedo encontrou uma situação caótica: matrículas nas quais havia mais de mil registros relativos a frações ideais; matrículas com índices ou matrículas auxiliares que viabilizassem a localização, na matrícula mãe, da

fração ideal de cada um e que seguissem a seqüência de alienações das ditas frações ideais; matrículas em que havia a constituição de usufruto sobre fração ideal; matrículas em que já havia ocorrido usucapião de um dos terrenos e com a segregação de parte certa naquela porção ideal, naquela matrícula grande em que havia mais com outros condôminos. A matrícula anterior deixava de manter correlação entre a área especificada em cada fração ideal e o todo remanescente, impondo que para novos registros esse remanescente fosse retificado.

A equipe da corregedoria entendeu que era preciso desarmar essa bomba-relógio o quanto antes, porque os parcelamentos já não eram novos, os condôminos dividiam seus lotes, inventários não eram feitos, ou seja, cada vez mais a regularização de uma ou de outra área ia se tornando difícil, ou impossível. E essa situação já não estava mais a cargo do empreendedor do parcelamento, que burlou a lei e que poderia ser responsabilizado civil e criminalmente, mas onerava os adquirentes, que talvez acreditassem na regularidade do empreendimento porque tinham obtido o registro imobiliário da sua fração ideal. A partir da correção ordinária na comarca de Atibaia foi criado um expediente para estudos. Na época, existia um procedimento iniciado pelo Ministério Público junto à corregedoria solicitando providências com relação a essas partes ideais, mas a preocupação do MP não se limitava à questão do registro imobiliário. A propriedade só se adquire pelo registro, mas o brasileiro quase nunca vai até o registrador imobiliário, ele vai ao tabelião. Quem leva o título para registro é o próprio tabelião e, na cultura popular, quem tem escritura é dono. Então, havia uma preocupação muito grande em informar as pessoas de que essas transmissões estavam irregulares, configuravam fraudes. Nós visitamos as cidades de Jundiá e São José do Rio Preto para transmitir a informação sobre essas fraudes. Essas comarcas foram escolhidas porque se sabia que ali havia a utilização desse mesmo expediente de fracionamento em parcelas ideais, embora de forma distinta. A fraude tanto serve para efetivação de um parcelamento popular, que deixa a cargo dos adquirentes as obras de infra-estrutura, como, o que é pior, sem deixar a cargo dos adquirentes essas obras. Em determinadas regiões do estado em que o solo já é plano fica fácil a instalação de obras públicas, por isso é conveniente para alguns detentores do poder municipal que se faça a instalação do parcelamento sem as obras públicas. Em período eleitoral, passa-se lá uma sarjeta e um fio de luz e, por obra da autoridade local, aquela comunidade passa a ter sua casa dotada de infra-estrutura urbana e uma dívida de gratidão, esse é um tipo de ocupação.

Outra forma de ocupação de imóveis com utilização das frações ideais se dava em função das dificuldades de uma legislação de ocupação do solo muito rígida para a implementação de pequenos agrupamentos de alto luxo, ou seja, as pessoas com poder aquisitivo passavam a ocupar. Não estamos falando de loteamentos que depois venham a obter autorização para fechamento, mas de parcelamentos feitos com lotes relativamente grandes nos quais essas pessoas com bom poder aquisitivo edificavam casas dignas de figurar em revistas de arquitetura, com toda a infra-estrutura urbana e equipamentos de lazer sofisticados, no entanto, eram detentores de frações ideais. Em face da importância do tema outros elementos foram colhidos. Um deles dizia respeito a um pedido de providências requerido pelo Ministério Público com relação à conduta de um de notário ou de um registrador que havia efetivado esse tipo de parcelamento. A corregedoria verificou que não poderia impor qualquer sanção administrativa, tendo em vista que tanto a lavratura das escrituras como os registros estavam sendo feitos com a jurisprudência do Conselho Superior da Magistratura. Os casos se repetiam. A posição da corregedoria estava sendo interpretada de modo a viabilizar o desrespeito à lei e a imposições cogentes, o que caracterizava fraude. Então, o corregedor-geral da justiça levou ao Conselho Superior da Magistratura um voto que foi acolhido no julgamento de um recurso da comarca de Atibaia.

Ficou esclarecido e explicitado que não se deve utilizar elementos fáticos estranhos à matrícula e ao título que é apresentado a registro. E que uma fração ideal acompanhada de uma área já é algo indicativo de que, efetivamente, não se trata de fração ideal. Esse fato acompanhado de outros elementos, como a pluralidade de condôminos sem relação entre si e a seqüência de alienações relativas a essas frações ideais, podem dar ao registrador, pelo exame da matrícula, subsídios suficientes para a configuração de fraude. Também ficou assentado nesse acórdão que a qualificação não poderia ser um procedimento mecânico cancelador de atos anteriormente praticados, mas que a qualificação registrária deveria exigir análise mais aprofundada da própria matrícula. Se, para a qualificação registrária, a identificação de fraude é um pouco mais difícil no início de um parcelamento irregular, em matrícula com cinco ou seis registros, o mesmo não se pode dizer de uma matrícula que possui mais de mil registros, matrícula com índice. Matrícula auxiliar não é matrícula, não tem unitariedade, não se podia dizer que um novo registro numa matrícula daquela tratava de um condomínio comum. Matrícula como aquela permite a verificação de fraude por confrontação com os elementos registrários.

Para a constatação de fraude basta a simples conduta tendente a burlar a lei. Não é o caso de perguntar até que ponto o adquirente estaria atuando com vontade de descumprir a lei. A questão é que existem regras cogentes porque seu descumprimento afeta interesses urbanísticos, difusos, de ocupação do solo em conjunto. A fraude tem de ser entendida só no sentido de descumprimento da lei, o que não exime o parcelador irregular da sujeição às normas penais e civis decorrentes da infração a lei. Essa questão da infração às normas legais mostra o caráter multidisciplinar da questão.

A preocupação foi estabelecer uma regra para o registrador de imóveis. Pensou-se inicialmente em fazer o que estamos fazendo aqui, juntar os diversos agentes para uma atuação conjunta com base naquilo que passou a ser determinado nas atas de correição, de que presentes àquelas hipóteses nas quais deveria haver a comunicação ao corregedor-permanente, às prefeituras municipais e ao Ministério Público, que houvesse uma orientação nesse sentido para os notários. Essa idéia surgiu a partir do julgamento do Conselho Superior da Magistratura de que essas transmissões, por caracterizarem fraude, não poderiam ser registradas. Se o registro não pode ser feito, nós passamos a olhar para o tabelião. O tabelião tem o dever de bem informar as partes. Não pode ser aceita como válida a conduta do tabelião que deixou de orientar as partes. E não pode o tabelião elaborar, sem ciência expressa às partes, atos que ele sabe que não serão passíveis de registro. No entanto, o tabelião instrumentaliza aquilo que as partes declaram, se a parte insistir o tabelião também não pode se negar a documentar o que está sendo solicitado. A solução adotada, inspirada em normas do Rio Grande do Sul, foi no sentido de que o tabelião deveria incluir na escritura, obrigatoriamente, a declaração do adquirente de que ele tinha ciência da aquisição que estava fazendo e que aquela forma não correspondia a uma porção certa e determinada de terreno. Logo em seguida foi apresentada, também em Atibaia, escritura acompanhada do mapa do empreendimento com o lote identificando exatamente qual era o lote, rua, nome de rua. Nesse contexto foi elaborado um parecer, ainda na gestão do desembargador Luís de Macedo, que em junho de 2001 estabeleceu essa obrigatoriedade para os notários. E, também, a obrigatoriedade de que se comunicassem esses três entes, o juiz corregedor-permanente, o Ministério Público e o poder público municipal. Por que os três? Porque o problema não se esgota e nem se resolve no registro imobiliário. O cuidado foi de que o registrador de imóveis e o notário informassem o poder público para uma pronta tomada de providências. Se o registrador percebe que o empreendimento está no início e faz as comunicações, o Ministério Público, por exemplo, pode tomar providências até de imposição de pena ao parcelador irregular. Se a comunicação vai para uma prefeitura que está ciente das regras urbanísticas, o problema já pode ter uma solução ali. No entanto, se determinada administração

municipal não está muito preocupada com regras de urbanismo é importante que a comunicação seja divulgada para mais de um agente, daí o caráter multidisciplinar da orientação normativa editada. Acolhido o parecer do processo 258800, na própria decisão ficou determinado que se iniciassem estudos para oferecer algumas possibilidades de regularização daquilo que já se havia implementado antes dessa expressa proibição registrária. A corregedoria entendeu que até aquela data – sem prejuízo de qualquer perquirição da responsabilidade criminal de quem implementou o parcelamento –, a proibição não estava expressa de forma tão contundente e que, portanto, a regularização daquilo que existia no mundo na realidade deveria ser buscada sempre que possível. Iniciaram-se estudos para saber qual o instrumento jurídico para fazer com que essa ocupação urbana voltasse a ter uma regularidade registrária. Nós contamos com o empenho de alguns adquirentes de lotes que tentavam regularizar seus empreendimentos, mais uma vez um deles na comarca de Atibaia, onde a situação não era das mais complicadas. Mas o paradigma, o laboratório onde se começou a cunhar aquilo que veio a ser o provimento 10/2004 foi um empreendimento chamado Vinhas de João Paulo II, na comarca de São Roque. A ocupação se dava numa área de 119 mil metros, com noventa condôminos, que tinham diferentes parcelas de terreno. Quem tinha mais terreno tinha uma edificação menor, quem tinha menos terreno tinha edificação maior, 60% do terreno estavam edificadas. Desses 60% edificadas, 40% com regularização da construção; outra parte ainda por regularizar; alguns terrenos ainda vazios; gente com débito condominial; gente que queria regularizar; gente que queria se aproveitar da tentativa de regularização para obter a dispensa dos débitos condominiais anteriores. Um grupo de pessoas desse empreendimento não mediu esforços na tentativa de regularização, passou a postular perante a corregedoria-permanente, diligenciou junto ao registrador imobiliário e, naquela experiência, surgiu uma tentativa de solução por meio do condomínio especial. Utilizou-se o condomínio especial para esse empreendimento porque os adquirentes tinham condições financeiras para isso. O modelo utilizado no provimento 10/2004 é voltado para aqueles empreendimentos que pelo fato de já estarem implementados podem resultar em condomínio especial. Não é algo fácil de se conseguir, depende do empenho de todos os adquirentes e isso é o que foi tentado. Como chegar a essa possibilidade de regularização? Há um parecer do doutor Marcelo Fortes Barbosa Filho, exatamente nesse processo CG 3315/01, parecer 336/02-E, de São Roque, em que ele desenvolveu a questão do condomínio de fato. A vontade das pessoas faz com que venha a se consolidar uma situação de fato que não corresponde à situação jurídica do bem. Ou seja, as pessoas passam a utilizar a vontade delas de uma forma coordenada; o efeito real disso se distancia da situação jurídica do bem e se configura um condomínio de fato, um condomínio por adesão, uma situação fática que por si não seria representativa de ilegalidade, mas que com relação aos casos de ocupação do solo representavam uma ofensa à legislação cogente. Esse condomínio pode assumir duas formas, tanto pode se dar com o fracionamento em partes ideais de um todo indivisível – em que cada parcela apresenta de fato a titularidade de apenas um dos condôminos, com aparência de que ele exerce a propriedade daquela parcela quando exerce apenas posse em coordenação com todo o exercício possessório dos demais –, como pode se dar com a reunião de vários imóveis próximos, com vizinhança entre uns e outros, que acabam se coordenando e obtendo junto ao poder público autorização administrativa para o fechamento de vias públicas de acesso, etc. Aqui estamos tratando da primeira forma desses condomínios que é a do fracionamento em partes ideais. Partindo-se da constatação de que existe esse condomínio por adesão, esse condomínio de fato, e que essa conduta poderia ter um tratamento para retornar à regularidade jurídica, estudou-se como fazer a regularização de situações de fato existentes. Foram imaginadas três hipóteses, o parcelamento em fase final, em fase inicial de ocupação, quase sem edificação alguma. Usa-se a lei do condomínio, a implantação já se dá com a edificação de todas as unidades. A situação não apresenta maior preocupação porque o que pode ser feito é uma regularização dessas unidades conforme a situação

efetiva. Está tudo construído, a situação está consolidada, descreve-se aquela situação e se institui um condomínio nos termos da lei. Dificuldade havia naquela situação de São Roque, nas Vinhas de João Paulo II, parte edificada, parte por edificar, parte regularizada, parte por regularizar. Pensou-se que a instituição haveria de se dar em mais de uma fase, aquilo que estivesse pronto se instituiria e o resto ficaria numa fase embrionária. Buscou-se com isso dar uma ferramenta de atuação para os autores dessa iniciativa. Nunca se pensou em buscar uma forma de desvirtuar o loteamento quando ele é a solução adequada. Nunca se buscou, em face de uma orientação administrativa voltada para os registros públicos, influenciar de qualquer modo a responsabilidade civil ou penal de quem desrespeitou a lei, a atividade da Corregedoria-geral da Justiça está pautada nos limites das suas atribuições. Outro dado extremamente relevante é que para a regularização desses lotes o que se considerou efetivamente foi que em face da diversidade de situação fática de cada terreno, de cada unidade autônoma a ser constituída, fugindo da amarração tão somente a um terreno, a um lote, área exclusiva de cada condômino, a unidade autônoma seria composta da acessão física, ou seja, da edificação mais aquilo que o doutor Marcelo chamou de acessões íntimas, o quintal e o terreno adjacente. Tudo isso compõe a unidade autônoma e isso deve ser computado para a verificação da fração de cada um nas partes comuns. O cuidado para não se levar ao famoso condomínio de lotes implica que haja já na instituição a definição de qual vai ser a edificação, para aquelas em estado embrionário, uma vez que se deve ter aprovada a planta, em especial com a área a ser construída. Eventual alteração nisso viria importar a necessidade de se refazer todos os cálculos relativos ao empreendimento. A fiscalização, como eu disse, não cabe ao registro. A ocupação e a regularização do solo urbano é questão multidisciplinar. Ou todos os atores trabalham de forma integrada, ou não se terá resultado efetivo. Subsídios ao debate – publicação anterior ao seminário Condomínio horizontal de lotes Júlio Soares Neto

A (im) possibilidade de concessão de financiamento para a construção de imóvel residencial em condomínio loteado, no âmbito do SFH e do SFI. Mauro Antônio Rocha

Jurisprudência selecionada Cobrança - condomínio horizontal - obrigatoriedade do pagamento de cotas - pagamento decorrente de serviços prestados.

Sobre o tema

1. Parecer 2/2004-E, de 29/12/2003, Protocolado CG 10/2004, de lavra do Dr. Marcelo Fortes Barbosa Filho
2. Parecer 102/04-E, de 31/3/2004, de lavra dos Drs. José Marcelo Tossi Silva e Luís Paulo Aliende Ribeiro.
3. Provimento CG Nº 10/2004, de 27/4/ 2004 (DOE de 29/4/2004), Des. José Mário Antonio Cardinale.
4. Jurisprudência relacionada:
5. O uso do condomínio civil como burla à lei de loteamentos. A visão do registrador imobiliário. Marcelo Augusto Santana de Melo.
6. Regularização fundiária - Decisões e normas da E. Corregedoria-Geral da Justiça de SP. Dr. José

Marcelo Tossi Silva