

# INOVAÇÕES NO DIREITO IMOBILIÁRIO \*

José Isaac Pilati \*\*

## Introdução

Em face do título da palestra, devo abordar inovações (pontuais) no regime jurídico dos bens imóveis, nos campos da posse, da propriedade, dos direitos reais limitados de gozo e de garantia, partindo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – CRFB/88 e do Código Civil brasileiro de 2002 – CC/02, diante da legislação esparsa, até os dias atuais. Antes, porém, peço a vossa permissão para começar com uma alegoria.

## Perspectiva ético-filosófica da abordagem

O hipopótamo é, talvez, o único ser do reino animal que é dotado de dois ouvidos; com um ele escuta o que se passa embaixo da água e com o outro – simultaneamente – o que está acontecendo fora da lagoa. Desde o berço das instituições jurídi-

---

\* Palestra proferida no II Congresso Nacional de Direito em Balneário Camboriú/SC – 2-10-2004. Texto revisto e ampliado.

\*\* *Doutor em Direito pela UFSC, professor da graduação e da pós-graduação da mesma Universidade.*

cas, em Roma<sup>1</sup>, ficou claro que o jurista também, perante os perigos da vida, deve ser dotado de ouvidos especiais. Deve estar habilitado a ouvir não só o que acontece dentro, na totalidade técnica e formal do Direito, mas também para perceber a tempo os ruídos da mudança, que costumam vir de fora, da surpreendente realidade econômica, com suas inovações tecnológicas, que abrem vazios jurídicos (Grossi, 1992)<sup>2</sup>, criam monopólios e forjam novas instituições.

Cedo perceberam os romanos que os produtos e as leis envelhecem, que o novo exige e impõe desafios, e que o Direito, como a vida, deve ser sempre maior do que a lei; perceberam que o Direito deve ser previdente; sobretudo, deve ter a capacidade de absorver o novo sem sacrifício do social, com o máximo de utilidade para o indivíduo e a glória do Estado<sup>3</sup>. Quando se deixa ao alvedrio do particular o comando da mudança, deterio-

- 
- 1 Falando sobre a influência de Aristóteles no Direito Romano Clássico, com seu conceito de direito natural, Rolim (2000, p. 78) chama a atenção para o método (dialético) que aplicavam os pais do direito, perante o caso concreto: “eles analisavam, de forma objetiva, tanto as circunstâncias presentes como as tendências naturais próprias da natureza humana, que envolviam o fato colocado *sub judice*”. E assim, “buscavam aquilo que era *justo*, e não a aplicação pura e simples de qualquer regra já estatuída, que muitas vezes não se adequava à realidade dos fatos examinados”. É esse o ponto de apoio da afirmação *supra*.
  - 2 A afirmação de Grossi, de que o proprietário atua nos vazios jurídicos, fortalece a seguinte reflexão que fiz em Seminário de Doutorado, perante o Curso de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da Univali, em 2003: “A propriedade, como sistema, tendencialmente, permite ao proprietário e ao capital atuar em tempo real, ao passo que o controle social e jurídico, apesar da supremacia que se lhes garante, é, basicamente, formal e técnico; atua em tempo de reação. Por isso, a inovação tecnológica surpreende, abrindo ‘vazios jurídicos’ em favor do proprietário que às vezes passa a desfrutar de grandes privilégios às custas da Sociedade, até que a efetiva reação político-jurídica do sistema sobrevenha. Um bom exemplo são a indústria farmacêutica e a dívida externa brasileira, no mundo globalizado. A primeira começa a encontrar as primeiras, e tímidas, barreiras jurídicas perante a Organização Mundial do Comércio; e a segunda, não conhece outro campo que não o político. O grande capital, no sistema de globalização da economia, está imune à função social, o que se constitui em odioso desequilíbrio, a desafiar os juristas”.
  - 3 Entendo, com Pasold (2003, p. 21), que o Estado é “criatura da Sociedade”, e que encontra sentido (e, portanto, glória) servindo “toda” a Sociedade.

ra-se o social e anula-se o Estado; quando se anula o particular pelo social, colhem-se estagnação e desordem, autoritarismo e decadência das instituições políticas.

Daí a função social<sup>4</sup> do jurista ao empenhar-se pelo triunfo da Consciência Jurídica<sup>5</sup> no seio da Sociedade; pois se o Direito não é a perna do organismo que formamos com a Sociedade e o Estado, é o senso do equilíbrio, e quem não se equilibra não anda, arrasta-se.

A CRFB/88 consagra a função social e a função sócio-ambiental da propriedade e da posse, como da cidade, e bem assim, no art. 225, o desenvolvimento sustentável, “que visa” – no dizer de Roxana Borges (1999, p. 20) – “a atender às necessidades do presente sem comprometer a capacidade de as gerações futuras atenderem as suas”. É o que está expresso, aliás, no § 1º do art. 1.228 do Código Civil<sup>6</sup>.

Esse é o perfil da propriedade hodierna, que é garantida constitucionalmente com esse pressuposto: a propriedade rural e a propriedade urbana devem atender a ideais de justiça econômica e social, incorporando o dever de atingir “finalidades consideradas legítimas pelo ordenamento jurídico” (Borges, p. 72). Pelo ordenamento e pela Sociedade, acrescente-se!

O modelo abre a perspectiva de a “responsabilidade de promoção do bem comum” ser partilhada com a Sociedade (Borges,

- 
- 4 “Função social” é categoria antitética de “direito subjetivo”; no caso deste, atuo, com poder legitimado pelo Direito, em prol dos meus interesses particulares; no caso daquela, atuo (ou deixo de atuar) em prol da coletividade e dos interesses do bem comum, harmonizados com os meus. Tem a natureza de princípio (GONDINHO, 2001, p. 397), e a sua atuação não se esgota na desapropriação por interesse social por órgão da União ou do Município (CRFB, arts. 182, § 4º, e 184), evidentemente.
  - 5 Pasold (2001, p. 54) assim define Consciência Jurídica: “é a noção clara, precisa, exata, dos direitos e dos deveres que o indivíduo deve ter, assumindo-os e praticando-os consigo mesmo, com seus semelhantes e com a Sociedade”.
  - 6 Diz o § 1º do art. 1.228 do CC/02: “O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas”.

p. 79). Vale dizer, se o proprietário perde o monopólio da propriedade, o Estado perde o monopólio do bem comum. Quando o Ministério Público propõe uma ação civil pública para proteger a ordem urbanística, por exemplo, atua no campo que lhe abre (e à Sociedade), a função social da cidade, campo este que escapa ao poder administrativo discricionário do Executivo Municipal.

Portanto, uma das grandes, se não a maior, inovações da propriedade hoje é a superação do paradigma individualista das codificações, estruturado à base de categorias como: bens móveis e imóveis, bens corpóreos e incorpóreos, direito absoluto e relativo, direito pessoal e real, direito público e privado.

Essa cortina de fumaça, metafísica e artificial, que é o método de distribuição das matérias nas codificações, tem contribuído para neutralizar aquele ouvido especial do jurista, diante das novas realidades da propriedade hodierna, na sua dimensão financeira, tecnológica, organizacional, institucional, globalizante e excludente.

A propriedade imóvel, nesse contexto, perdeu a importância (política) que teve na Idade Média e sob o Feudalismo, assim como já não apresenta o perfil (individualista) que teve nas codificações dos séculos XIX e XX. Quem adquire um lote urbano, hoje, adquire-o entre equipamentos públicos e dentro de uma ordem urbanística (art. 2º, § 4º, da Lei n. 6.766/79)<sup>7</sup>; o proprietário de um manto florestal tem antes o dever de preservá-lo do que o direito de destruí-lo: a biodiversidade que tal floresta abriga constitui um bem ambiental, pertencente a todos, e não pode ser prejudicada por uma exploração econômica predatória, ou extrativismo irresponsável de eventual proprietário.

Os aspectos mais significativos dessa nova ordem, porém, não se explicam apenas no campo do direito das coisas e de novos ramos afins como o direito ambiental, o direito urbanístico e o direito agrário. Rodrigo Leonardo (2003) publicou interessante obra sobre “redes contratuais no mercado habitacional”. São os contratos conexos, em que o jurista deve considerar a operação econômica em sua totalidade, e não apenas um dos contra-

---

7 Diz o § 4º do art. 2º da Lei n. 6.766/79, com a redação da Lei n. 9.785/99: “Considera-se lote o terreno servido de infra-estrutura básica cujas dimensões atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe”.

tos, isoladamente. Se uma cooperativa de agricultores de uma pequena cidade do interior catarinense, por exemplo, tem prejuízo na comercialização da safra, perante o atravessador que se aproveita de situação transitoriamente desfavorável da outra parte; e se o produto, em seguida, lá na ponta final, proporciona lucro estratosférico, a cooperativa não poderia pleitear o quinhão que pertence, de direito e de justiça, aos produtores prejudicados? O magistrado não poderia considerar a operação econômica como um todo e entender que uma simples manobra oportunista, diante de condições desfavoráveis dos produtores, não pode enriquecer apenas um dos lados, às custas e sem contrapartida ao trabalho de uma comunidade inteira?<sup>8</sup>

Assim, à função social da propriedade somam-se: função social do contrato (art. 421 do CC/02)<sup>9</sup> e o princípio do enriquecimento sem causa (CC/02, art. 884)<sup>10</sup>. Função social que, por sua própria natureza, não é um conceito isolado, que se esgote no âmbito das questões meramente fundiárias ou de reforma agrária.

Por outro lado, se a indústria do papel ocupa com *pinus eliotis* extensas áreas rurais, em prejuízo ao meio-ambiente em toda uma região, ninguém terá dúvida de que uma ação civil pública poderá obrigar proprietários e superficiários – perante a função social do contrato e a função socioambiental da propriedade – a adaptar o projeto à necessidade ambiental. Na pior das hipóteses, um ajustamento de conduta obrigará à criação de corredores ecológicos (Brito, 2004)<sup>11</sup>.

- 
- 8 Muitas vezes trata-se de uma comunidade inteira que depende de um único produto para subsistência, e que, além do mais, ainda fica penando nas mãos de instituições financeiras.
  - 9 Diz o art. 421 do CC/02: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.
  - 10 O art. 884 do CC/02 tem a seguinte redação: “Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários”.
  - 11 O autor do presente artigo teve oportunidade de emitir parecer favorável, perante a Editora da Universidade Federal de Santa Catarina, à publicação dos originais da inspiradora obra de Francisco Brito: “Corredor ecológico: interligando regiões para proteger ecossistemas e a conservação da biodiversidade”. A edição está a caminho.

É nesse contexto que está situada a nova propriedade imobiliária: a sociedade detém instrumentos de tutela para impor aos particulares e ao próprio Estado o respeito aos interesses transindividuais ou difusos e aos direitos das futuras gerações.

Da mesma forma, o Plano Diretor, aprovado nos termos da Lei n. 10.257/01 em cada município a tanto obrigado, pode proibir o parcelamento do solo em determinadas regiões, atendendo aos interesses maiores da coletividade, protegidos (no caso da ordem urbanística) por ação civil pública.

O Código Civil, como lei comum, por outro lado e como se percebe pelos exemplos apresentados, esvazia-se cada vez mais perante a legislação esparsa e especial, tanto no campo da propriedade urbana como na rural (classificação esta, aliás, que o digesto de 2002 ignorou quase que completamente); e esse novo acervo, por seu turno, exige do jurista ouvidos especiais e diuturna vigilância.

Bem, convido-os agora a fazer um rápido passeio por algumas novidades do Código Civil, recentes alterações e novas perspectivas.

## Inovações no campo da posse

No Título Da Posse, o Código introduziu a posse trabalho<sup>12</sup>, eliminou os arts. 507 e 508 do CC/16<sup>13</sup> e diminuiu os prazos de

---

12 A posse trabalho é mencionada na Seção do CC/02 pertinente à usucapião ordinária e extraordinária, v.g.: art. 1.242, parágrafo único: “Será de cinco anos o prazo previsto neste artigo se o imóvel houver sido adquirido, onerosamente, com base no registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, desde que os possuidores nele tiverem estabelecido a sua moradia, ou realizado investimentos de interesse social e econômico”. E o parágrafo único do art. 1.238: “O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo”. O princípio também aparece no § 4º do art. 1.228, que trata da desapropriação judicial.

13 Dizia o art. 507 do CC/16 (herança dos praxistas portugueses): “Na posse de menos de ano e dia, nenhum possuidor será mantido, ou reintegrado judicialmente, senão contra os que não tiverem melhor posse”. E o art. 508 arrematava: “Se a posse for de mais de ano e dia, o possuidor será mantido sumariamente, até ser

usucapião (arts. 1.238 e 1.242). Todavia, é a legislação do parcelamento do solo (Lei n. 6.766/79), com as alterações da Lei n. 9.785/99, no art. 26 e seus parágrafos, que “blinda” a posse das pessoas de baixa renda<sup>14</sup>. O Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/01) instituiu a usucapião coletiva urbana para essa faixa da população (art. 10). E a Medida Provisória n. 2.220/01 instituiu a concessão de uso especial para fins de moradia em terras públicas, utilizadas por pessoas necessitadas<sup>15</sup>.

A raiz constitucional desse novo perfil da posse está, entre outros dispositivos, nos direitos sociais do art. 6º da CRFB (direito à moradia e ao trabalho), e nos princípios fundamentais do art. 1º (dignidade da pessoa humana e cidadania). O conflito possessório, por outro lado e perante o surgimento de novos ramos do direito privado, pode, também, deslocar o eixo da discussão para o Direito Agrário<sup>16</sup>. No passado mediato, talvez fosse mais difícil raciocinar nestes termos.

---

convencido pelos meios ordinários”. Eliminados os dois dispositivos supérfluos, entenda-se: em caso de esbulho, até ano e dia após o esbulho, a ação será de força nova (CPC, art. 920 *et seq.*), e depois, de força velha, sem perder a natureza possessória (v. PILATI, 2004).

- 14 Jacomino (*id*) entende que a posse precisa “alcançar meios efetivos de blindar-se adequadamente”, com a força de direito, e aponta como exemplo os §§ 3º e 5º do art. 26 da Lei n. 6.766/79, acrescentados pela Lei n. 9.785/99. Trata-se dos parcelamentos populares, em que a posse, independentemente de usucapião, pode ganhar *status* de propriedade, além de dispensar escritura pública nas respectivas cessões de posse.
- 15 Ribeiro (2004, p. 15-20) destaca as diferenças entre a Concessão de Uso Especial para fins de moradia (CRFB, art. 183, § 1º, e MP n. 2.220/01) e o Direito Real de Concessão de Uso do DL n. 271/67: ela independe de autorização, e, se negada administrativamente, pode ser exigida em juízo. O art. 1º da MP estabelece os requisitos: cinco anos de posse com moradia, área urbana de até 250m<sup>2</sup>, “desde que não seja proprietário ou concessionário, a qualquer título, de outro imóvel urbano ou rural”.
- 16 Sobre a autonomia do Direito Agrário, como ramo, v. Godoy (1999, p. 113 *et seq.*); Ferreira (1994); Araújo (1994). A legislação agrária fornecerá elementos ao devido enquadramento do conflito como conflito agrário (CRFB, art. 184 *et seq.*, Estatuto da Terra – Lei n. 4.504/64 – Lei n. 8.629/93). *V.g.*, diz o art. 15 do ET: “A implantação da reforma agrária em terras particulares será feita em caráter prioritário, quando se tratar de zonas críticas ou de tensão social”.

## Inovações no campo da propriedade

No Título Da Propriedade, o CC/02 trouxe interessantes novidades como a do parágrafo único do art. 1.255 (accessão)<sup>17</sup> e a dos arts. 1.258 e 1.259 (invasão de construção)<sup>18</sup>, além, é claro, da função social prevista no art. 1.228, § 1º. Mas ignorou a parte mais dinâmica da propriedade imobiliária, que trata da propriedade rural (Leis ns. 4.504/64 e 8.629/93) e urbana (parcelamento do solo, Lei n. 6.766/79, e incorporações, Lei n. 4.591/64). É como se o Código tivesse optado por não se ocupar do dia-a-dia dos imóveis.

Assiste-se nessa legislação especial a uma crescente relativização do Registro de Imóveis (Lei n. 10.267/01, atrelando o registro ao cadastro do Incra)<sup>19</sup>, sem falar nos dispositivos da Lei n. 6.766/79 (nos parágrafos do art. 26, com a redação da Lei n. 9.785/99), para favorecer as pessoas de baixa renda. O § 6º do mesmo artigo dispensa, inclusive, a escritura pública no caso

- 
- 17 Diz o parágrafo do art. 1.255 do CC/02: “Se a construção ou a plantação exceder consideravelmente o valor do terreno, aquele que, de boa-fé, plantou ou edificou, adquirirá a propriedade do solo, mediante pagamento da indenização fixada judicialmente, se não houver acordo”. Demandado em ação reivindicatória, o adquirente poderá alegar a accessão como defesa, ou seja, exceção de accessão (v. PILATI, 2002).
- 18 Os arts. 1.257 e 1.258 suprem lacuna do direito anterior, disciplinando a invasão de construção, ou “propriedade saliente”. Se a invasão é de boa-fé, invade menos que a vigésima parte do outro terreno, e excede consideravelmente o valor do terreno, o construtor indeniza a parte invadida e a depreciação da área remanescente; se superior à vigésima parte, nas mesmas condições acima, indeniza o terreno invadido, o remanescente, e devolve o valor acrescido à construção com a invasão. O construtor de má-fé, por seu turno, deve pagar em décuplo a indenização no primeiro caso (invasão de menos da vigésima parte do terreno); e é obrigado a demolir, pagando perdas e danos em dobro, no caso de a invasão ser superior à vigésima parte.
- 19 V. a propósito Carneiro (2004, p. 71-78), em face da Lei n. 10.267/01 e do Dec. n. 4.449/02. A este respeito, há também a Instrução Normativa n. 12 do Incra, de 17 de novembro de 2003. Isso se observa também em outros pontos, como na Súmula 84 do STJ: “É admissível a oposição de Embargos de Terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro”.



de aquisição de terreno loteado<sup>20</sup>. O Estatuto da Cidade (Lei n. 10.257/01), art. 48, caminha no mesmo sentido<sup>21</sup>.

Essa legislação especial retira, também, do âmbito do Código Civil certas modalidades contratuais, como o Compromisso de Compra e Venda de Imóveis, especialmente de loteados (v. Pilati, 2004) e incorporados<sup>22</sup>. Tais contratos são irretroatáveis, não dispensam a prévia constituição em mora do promissário comprador no caso de resolução (Súmula 76 do STJ)<sup>23</sup> e têm a cláusula penal prefixada em 2% do valor da prestação em atraso (art. 52, § 1º, da Lei n. 8.078/90).

Não é possível concordar, por isso mesmo, com a defesa do pacto comissório ou de cláusula resolutiva expressa na venda de imóveis, em face do CC/02 (Souza; Braune, 2004 e Kollet, 2004). A idéia é de que a ausência de proibição na nova lei comum possibilitaria o acesso ao registro como venda condicional (Lei n. 6.015/73, arts. 167, I, 29 e 250, III, c/c os arts. 474 e 475, 1.359 e 1.360 do CC/02, 585, III, do CPC e o protesto da Lei n. 9.492/97), facilitando o desfazimento sem necessidade de intervenção judicial.

---

20 Diz o referido § 6º da Lei n. 6.766/79, com a redação da Lei n. 9.785/99: “Os compromissos de compra e venda, as cessões e as promessas de cessão valerão como título para o registro da propriedade do lote adquirido, quando acompanhados da respectiva prova da quitação”.

21 O art. 48 do EC refere-se a programas e projetos habitacionais de interesse social desenvolvidos pela Administração Pública, os quais: “I – terão, para todos os fins de direito, caráter de escritura pública, não se aplicando o disposto no inciso II do art. 134 do Código Civil (art. 108 do CC/02); II – constituirão título de aceitação obrigatória em garantia de contratos de financiamentos habitacionais”.

22 A compra e venda de imóveis loteados é tratada pela Lei n. 6.766/79, art. 25 *et seq.*, e os incorporados pela Lei n. 4.591/64 (art. 32, § 2º, com a redação da Lei n. 10.931/04), sem falar no art. 46 *et seq.* da Lei n. 10.931/04 (contratos de financiamento de imóveis) e nos dispositivos pertinentes do Código de Proteção do Consumidor, Lei n. 8.078/90, art. 53.

23 Estatuí a Súmula 76 do STJ: “A falta de registro do compromisso de compra e venda de imóvel não dispensa a prévia interpelação para constituir em mora o devedor”.

É evidente que em face da legislação especial, acima referida, tal entendimento não tem condições de prosperar. Mas nos casos em que não se cuidar, especificamente, de transação imobiliária, a proposta é viável. Assim, por exemplo, se alguém adquirir a “acienda” de uma empresa mediante contrato atípico, oferecendo dinheiro, imóveis e ações, não resta dúvida que, aí sim, por não se tratar de uma transação de natureza essencialmente imobiliária, daquelas protegidas pelas Leis ns. 4.591/64, 6.766/79 e 8.078/90, poder-se-á admitir o pacto comissório e, inclusive, a perda das prestações a título de cláusula penal. Será um contrato regido pelo Código Civil e não por leis especiais.

## Inovações quanto aos direitos reais de gozo

Quanto aos direitos reais de gozo, pode-se dizer que é uma área mais comportada, e que os dispositivos do CC/02 podem permanecer em estabilidade nos próximos anos. A inclusão do direito real de superfície (art. 1.369) pode ser visto como positivo (embora na esteira do Estatuto da Cidade, Lei n. 10.257/01); cabe apenas perguntar, ante a omissão do Código, se tal direito pode ser adquirido por usucapião (o CC espanhol, nos arts. 1.655 e 1.656, na Seção intitulada: “*De los foros y otros contratos análogos de enfiteusis*”, não permite a usucapião; o CC português, no art. 1.528, admite-o expressamente).

Aqui pode-se cogitar de um importante instrumento particular de defesa da qualidade de vida, ante a sanha especulativa do solo urbano. Basta, por exemplo, que a comunidade faça inserir, no memorial descritivo do projeto de loteamento (Lei n. 6.766/79, art. 6º *et seq.*, especialmente no art. 9º, § 2º), servidões recíprocas de vista, ou de não construir mais alto. Em vez de ficar à mercê das leis municipais, a comunidade é que toma a dianteira, imunizando o loteamento residencial contra projetos de grande impacto e a sanha de lucro dos espigões.

Recentemente, Makowiecky (2004) defendeu interessante tese de doutorado, perante o Curso de Pós-Graduação em Engenharia de Produção da Universidade Federal de Santa Catarina,

estudando e relatando vitorioso esforço de uma comunidade, em Florianópolis, para manter o zoneamento urbano que lhe interessa, apesar de constantes investidas da especulação imobiliária na Câmara de Vereadores.<sup>24</sup> É outro caso típico. Os moradores, para manterem inalteradas as condições do bairro, poderiam estabelecer recíprocas servidões *altius non tollendi* (não construir mais alto), registrando-as com a matrícula de cada lote no Registro de Imóveis. Para desfazer ou remover tal barreira, de ordem privada, seria necessária a assinatura de todos os moradores, novamente, com os respectivos cônjuges<sup>25</sup>, o que, com certeza, seria muito difícil de obter.

## Inovações nos direitos reais de garantia

Prosseguindo esta breve e pontual exposição, cumpre dizer que o Título que denota maior esmero do CC/02, no meu modo de ver, é o dos direitos reais de garantia. A hipoteca, os penhores especiais e a anticrese são tratados de forma a dar grande dinamismo e flexibilidade aos créditos, ao mesmo tempo em que o capítulo da Propriedade Fiduciária (art. 1.361) incorpora em parte as supergarantias ou garantias reais impróprias, para usar da expressão de Noronha (2003, p.198). Poucos dias atrás, porém, a Lei n. 10.931/04, na linha de esvaziamento do CC/02, afastou, expressamente, a incidência de tal dispositivo no tocan-

- 
- 24 Diz Makowiecky (2004, p. 17): “Para mostrar a importância da participação comunitária, elegeu-se como campo de observação, conforme dito, uma área localizada no Bairro Trindade, Florianópolis, Estado de Santa Catarina, Brasil, na qual a Comunidade, com sua Associação de Moradores, através de lutas e mobilizações, obteve significativos resultados na manutenção do zoneamento urbano da região como Área Residencial Exclusiva, apesar das sucessivas tentativas em contrário”.
- 25 Uma das grandes dificuldades, com certeza, seria a despesa de escritura e registro, a cada lote. Todavia, a providência, de interesse social e comunitário, deveria ser facilitada e não dificultada. Bastaria, por exemplo, permitir o registro de tais acordos no cadastro da Prefeitura, cuja autoridade, assim, não autorizaria construção acima do padrão estabelecido pela unanimidade dos proprietários do loteamento ou quadra. A providência, de âmbito comunitário, poderia obter registro no Livro Auxiliar, n. 3, do álbum imobiliário. Neste particular, a “função social do registrador”, em defesa da cidadania (JACOMINO, 2004, *op. cit.*) e (DIP, Ricardo, 2004), ganharia indiscutível concreção.

te às alienações fiduciárias (Decreto-Lei n. 911/69 e Lei n. 9.514/97). A aplicação poderá dar-se apenas supletivamente (art. 1.368-A).

Em compensação, a legislação esparsa vem criando novas garantias, tais como:

a. Patrimônio de afetação nas incorporações (Lei n. 10.931/04)<sup>26</sup>;

b. Arrendamento residencial com opção de compra (Lei n. 10.188/01)<sup>27</sup>;

c. Garantia em conta corrente, Lei n. 10.820/03 (modificada pela Lei n. 10.953/04, para incluir beneficiários de pensão do Regime Geral da Previdência Social)<sup>28</sup>.

No mundo globalizado, aliás, a grande garantia, no consumo de serviços no Exterior, é o cartão de crédito. Estaria a garantia imobiliária em declínio?

Não, com certeza, mas a globalização da economia deve afetar esse tipo de instituto.

---

26 Segundo o art. 31-A da Lei n. 10.931/04: “A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao regime da afetação, pelo qual o terreno e as acessões objeto de incorporação imobiliária, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados, manter-se-ão apartados do patrimônio do incorporador e constituirão patrimônio de afetação, destinado à consecução da incorporação correspondente e à entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes”.

27 O art. 6º da Lei n. 10.188/01 dispõe: “Considera-se arrendamento residencial a operação realizada no âmbito do Programa instituído nesta Lei, que tenha por objeto o arrendamento com opção de compra de bens imóveis adquiridos para esse fim específico. Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se arrendatária a pessoa física que, atendidos os requisitos estabelecidos pelo Ministério das Cidades, seja habilitada pela CEF ao arrendamento” (Redação dada pela Lei n. 10.859, de 2004).

28 Diz a Lei n. 10.820/03: “Art. 1º Os empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, poderão autorizar, de forma irrevogável e irretratável, o desconto em folha de pagamento dos valores referentes ao pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil, quando previsto nos respectivos contratos”.

Vi, recentemente, um texto interessante de Frederico Lima (2004, p. 175 a 182), sugerindo a criação da “ameripoteka” no âmbito do Mercosul. As dificuldades para criar uma hipoteca supranacional são as diferenças no direito imobiliário interno de cada país. A mim, parece-me, no andar da carruagem e diante do exposto, que se deveria registrar tal hipoteca internacional pelas leis locais e extrair dela uma cédula hipotecária regida por direito comunitário, para circular no âmbito do Mercosul. Não seria mais simples?

## Conclusão

A propriedade imóvel, portanto, se já não goza do prestígio e da hegemonia de outros tempos, hoje se adapta à realidade histórica, à função social e à feição socioambiental. Já não reina absoluta e vê surgir na sociedade ações e garantias em favor dos não-proprietários. A posse, embora sendo um simples fato, correspondente à exteriorização do exercício de um direito real, também ganha a blindagem legal em crescente número de casos, em face da função social e de conceitos como o de Posse Trabalho. Os direitos reais de gozo, por sua vez, também são contaminados pela dimensão social e podem, conforme visto, constituir importante baluarte de defesa da qualidade de vida, no campo das servidões. E no plano das garantias, os imóveis vão ganhando versões literalmente virtuais no plano jurídico, como direitos incorpóreos que sempre foram. Aliás, parece que nós todos, hoje em dia, estamos de mudança para um mundo virtual, em que a propriedade, a posse e os demais direitos reais, por seu turno, também já não são os mesmos.

## Referências bibliográficas

ARAÚJO, Luiz Ernani Bonesso de. *O acesso à terra no estado democrático de direito*. Frederico Westfalen: URI, 1998.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Função ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTR, 1999.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. Lei n. 10.931, de 2 de agosto de 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, altera o Decreto-Lei n. 911, de 1º de outubro de 1969, as Leis ns. 4.591, de 16 de dezembro de 1964, 4.728, de 14 de julho de 1965, e 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 10.188, de 12 de fevereiro de 2001. Cria o Programa de Arrendamento Residencial, institui o arrendamento residencial com opção de compra e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 10.267, de 28 de agosto de 2001. Altera dispositivos das Leis ns. 4.947, de 6 de abril de 1966, 5.868, de 12 de dezembro de 1972, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 6.739, de 5 de dezembro de 1979 e 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 10.820, de 17 de dezembro de 2003. Dispõe a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 4.591, de 16 de dezembro de 1964. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana, e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.

- BRASIL. Lei n. 4.504, de 30 de novembro de 1964. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Disponível em [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br), acesso em 30 de set. de 2004.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 76. Compromisso de compra e venda, interpelação e mora. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 1.524.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 84. Dispensa de registro do compromisso de compra e venda para ajuizar embargos de terceiro. *Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 1.524.
- BRITO, Francisco A. *Corredor ecológico: interligando regiões para proteger ecossistemas e a conservação da biodiversidade*. Florianópolis, 2004. Digit.
- CARNEIRO, Andrea F.T. Intercâmbio de informações entre o Incra e os serviços notariais e registrais. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 71-78, jan./jun. 2004.
- DIP, Ricardo. Sobre a função social do registrador de imóveis. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 58-70, jan./jun. 2004.
- ESPANHA. *Código Civil*. 23. ed., Madrid: Civitas, 2000.
- FERREIRA, Pinto. *Curso de direito agrário*. São Paulo: Saraiva, 1994.
- GODOY, Luciano de Souza. *Direito agrário constitucional: o regime da propriedade*. 2. ed., São Paulo: Atlas, 1999.
- GONDINHO, André Osório. Função social da propriedade. In: TEPEDINO, Gustavo (coord.). *Problemas de direito civil constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 397 - 433.
- GROSSI, Paolo. *La propiedad y las propiedades: un análisis histórico*. Trad. Angel López. Madrid: Civitas, 1992.
- INCRA. Instrução Normativa n. 12. Fixa roteiro para troca de informações entre o INCRA e os serviços de registro de imóveis, nos termos da Lei n. 10.267/01 e do Decreto n. 4.449/02. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 350, jan./jun., 2004.
- JACOMINO, Sérgio. Apresentação: o fortalecimento do registro: a quem interessa? *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 11-14, jan./jun., 2004.

- KOLLET, Ricardo Guimarães. O novo Código Civil e o registro de imóveis: a registrabilidade da compra e venda com cláusula resolutiva expressa. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 105-112, jan/jun., 2004.
- LEONARDO, Rodrigo Xavier. *Redes contratuais no mercado habitacional*. São Paulo: RT, 2003.
- LIMA, Frederico Henrique Viegas de. *Direito imobiliário registral na perspectiva civil-constitucional*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2004.
- MAKOWIECKY, Nelson. *Participação social: estratégias de legitimação do plano diretor*. Florianópolis: Universidade Federal de Santa Catarina, 2004. Tese de Doutorado em Engenharia de Produção.
- NORONHA, Fernando. *Direito das obrigações*. São Paulo: Saraiva, 2003. vol. 1.
- PASOLD, César Luiz. *O advogado e a advocacia*. Florianópolis: OAB/SC, 2001.
- *Função social do Estado Contemporâneo*. Florianópolis: OAB/SC, 2003.
- PILATI, José Isaac. Direito das coisas: posse. In: BITTENCOURT JÚNIOR, Juarez (org). *Compêndio doutrinário de direito*. Florianópolis: Voxlegem, 2004. p. 349-361.
- Acessões artificiais, invasão de construção e acessão como defesa perante o novo Código Civil. *Revista ESMESC*, Florianópolis, n. 14, p. 75-85, 2002.
- Panorama do compromisso de compra e venda de imóveis frente ao novo código civil. In: FREITAS, Douglas P. *O novo código civil: comentado por artigos*. Florianópolis: Voxlegis, 2003. p. 55-73.
- PORTUGAL. Código Civil. Aprovado pelo Decreto-Lei n. 47.344 de 25 de novembro de 1966. Lisboa: Almedina, 2000.
- RIBEIRO, Benedito Silvério. Concessão de uso especial para fins de moradia. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 15-22, jan./jun., 2004.
- ROLIM, Luiz Antônio. *Instituições de direito romano*. São Paulo: RT, 2000.
- SOUZA, Eduardo Pacheco Ribeiro de; BRAUNE, Marcelo. O pacto comissório na compra e venda de imóveis e o novo Código Civil. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, n. 56, p. 79-96, jan./jun., 2004.