

A PERDA DA PROPRIEDADE ABANDONADA COM VALOR HISTÓRICO

Vladimir Passos de Freitas

Desembargador Federal aposentado.

A evolução histórica do Direito de propriedade

A propriedade neste século XXI não é a mesma do século XIX – absoluta, inquestionável. Nos últimos anos, cada vez mais ela assume uma função social e ambiental. No Brasil, essa mudança teve início com a Constituição de 1934, que no artigo 118 dispôs que as minas e demais riquezas do subsolo constituem propriedade distinta da do solo para efeito de exploração ou aproveitamento industrial. Não ficou explícito que tais bens passaram ao domínio da União, mas, implicitamente, foi o que ocorreu, pois a utilização passou a ser autorizada pelo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), órgão da administração direta federal.

Poucos anos depois, em 1937, o Decreto-lei nº 25, que organizou a proteção do patrimônio histórico e administrativo nacional, dispôs nos arts. 4º a 22 sobre o tombamento dos referidos bens, tendo o Supremo Tribunal Federal, em memorável acórdão relatado pelo Ministro Castro Nunes, decidido que se tratava de mera limitação da propriedade e que, portanto, não gerava direito a indenização (BRASIL, 1942).

Nos anos subsequentes, as restrições ao direito de proprietário se sucederam, por exemplo, à Lei nº 3.924, de 26 de julho de 1961, que dispôs sobre os monumentos arqueológicos e pré-históricos.

Mas foi a Constituição de 1988 que consolidou esta tendência. Por exemplo, ao dispor que não existem mais águas particulares, mas só públicas, pertencentes à União (CF, art. 20, III) ou aos Estados membros (CF, art. 26, I). A propriedade, que entrou nos direitos e garantias individuais, ficou atrelada ao exercício de sua função social (art. 5º, incisos XXII e XXIII).

Não tem sido fácil a adaptação aos novos tempos. Os operadores do Direito, formados na velha escola do Código Civil de 1916, ficam perplexos. E os proprietários mais ainda, já que não conseguem entender como o seu direito pode ser restringido, por exemplo, pela proibição de construir em área de preservação permanente situada em zona urbana, a menos de 30 metros de um curso d'água de menos de 10 metros de largura (Lei nº 12.651, de 2012, art. 4º, inc. I, “a”).

O fato é que as transformações sociais vividas nos últimos anos – como a migração campo-cidade, o inchaço das periferias, o aumento populacional, a falta de moradia, os problemas ambientais, a má distribuição da renda – forçam a existência de um novo Direito. Já vai longe a época em que a propriedade era absoluta e

[...] o homem podia usar, gozar e dispor da coisa que lhe pertencesse, como melhor lhe aprouvesse, sem que fosse lícito opor qualquer restrição ao livre exercício desse direito. (MONTEIRO, 1972, p. 2).

Na atualidade, a utilização social da propriedade tornou-se inevitável. Em meio a esta nova realidade, muitas têm sido as limitações. A primeira delas veio com a Constituição Federal, que no seu art. 5º, ao tratar dos direitos e garantias individuais, vinculou a propriedade ao seu uso.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; (BRASIL, 1988).

Em um novo passo, a Lei nº 10.257, de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade, inovou ao disciplinar no artigo 4º, III, a ocupação do solo e ao permitir ao município, no 5º, § 1º, considerar subutilizado o imóvel:

Art. 5º [...]

§ 1º Considera-se subutilizado o imóvel:

I – cujo aproveitamento seja inferior ao mínimo definido no plano diretor ou em legislação dele decorrente; (BRASIL, 2001).

Sem notícias de muito sucesso na implementação de tal dispositivo pelos municípios, sobreveio o Código Civil de 2002. E uma das suas mais ousadas inovações foi a regra do artigo 1.275, III, ao estabelecer que se perde a propriedade pelo abandono. E o artigo 1.276, complementando-o, deu os requisitos:

Art. 1.276. O imóvel urbano que o proprietário abandonar, com a intenção de não mais o conservar em seu patrimônio, e que se não encontrar na posse de outrem, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, 3 (três) anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições.

[...]

§ 2º Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais. (BRASIL, 2002).

Análise da inovação legal nos imóveis urbanos

O dispositivo legal é claro. Atualmente, o dono de imóvel urbano que não esteja na posse de outrem não pode abandoná-lo, sob pena de perdê-lo. E isto sem direito a qualquer indenização, pois não se trata de desapropriação. Assim, o dono tem o dever de ser diligente e conservar o seu bem. Se nele houver construção, deve zelar para que não haja risco de desabamento e até pelo seu aspecto estético. Se for um terreno, deve mantê-lo limpo e não permitir que se transforme em depósito de lixo. Deve, por exemplo, evitar águas paradas que contribuam para a proliferação do mosquito da dengue.

Se ele se omitir nessas e em outras providências, que são sinais exteriores do exercício da posse, e não satisfizer os ônus fiscais (principalmente o IPTU), seu imóvel poderá ser arrecadado como bem vago. Passados três anos em estado de inércia, poderá ser incorporado ao domínio do município. Não se trata, a toda evidência, do instituto do tombamento, que “constitui sujeição da propriedade privada à função social na medida em que o uso do bem fica condicionado à preservação de aspectos históricos ou culturais relevantes” (FURTADO, 2007, p. 798). A arrecadação vai muito além, porque importa em perda da propriedade.

Mas, apesar de sua relevância, o artigo 1.276 do Código Civil, tal qual o art. 5º do Estatuto da Cidade, é pouco conhecido e aplicado. Por receio de inovar ou mesmo por opção política de não desagradar eventuais proprietários, os Prefeitos não costumam valer-se desta regra moderna.

Não faltam imóveis abandonados nos municípios, principalmente nos litorâneos. Para ficar em um só exemplo, milhares de terrenos são deixados à sua própria sorte nas cidades praianas. A regra geral é que os municípios simplesmente proponham execuções fiscais, cobrando o imposto devido. Essas execuções, no entanto, raramente alcançam sucesso, ficando perdas em meio a milhares de processos das conturbadas Varas de Execuções Fiscais ou mesmo nas Varas comuns, onde não há especialização.

Edificações particulares abandonadas pelos proprietários

Nas cidades antigas, por inércia, problemas econômicos, conflitos entre herdeiros ou outra causa, não é raro encontrarmos imóveis que simbolizam uma época em

estado de total abandono. Plantas crescem no telhado, a tinta se desgasta, portas e janelas se deterioram diante da submissão por anos às intempéries.

A região central da cidade de Santos, São Paulo, é um bom exemplo disso. A decadência econômica da região central deu-se pelo direcionamento das moradias e do comércio para os bairros da orla marítima. Casarões antigos expõem o drama econômico de seus proprietários, muitos deles portugueses que retornaram ao seu país de origem, abandonando suas propriedades.

Essas construções, onde quer que se encontrem, são símbolos de uma época, ostentam muitas vezes sinais de riqueza, arquitetura de interesse, ou constituem o retrato de atividades econômicas do século XIX e início do XX. Podem ter reconhecido valor histórico-cultural, transmitindo às gerações presentes e futuras uma forma de viver.

O que se está a dizer é que não apenas os imóveis que ostentam especiais riquezas arquitetônicas são passíveis de reconhecimento como patrimônio histórico. Da mesma forma, uma construção em que se fixou determinada atividade econômica ou seja, por outro motivo, registro de uma época (v.g., uma antiga fábrica desativada) pode ser considerada valiosa. Correta, pois, a lembrança de que os bens culturais são “portadores de referências importantes na vida de uma comunidade, que neles vê refletida toda uma história de vida pessoal e de seus antepassados” (MIRANDA, 2012, p. 285).

Evidentemente, por vezes não será fácil identificar em imóveis abandonados a existência ou não de interesse histórico ou cultural. Nesta hipótese, os municípios poderão valer-se de seus Conselhos Consultivos. Como lembra José Eduardo Ramos Rodrigues:

Tendo em vista a tecnicidade e a multidisciplinariedade inerentes às questões do patrimônio cultural, tornou-se tradição no ordenamento jurídico brasileiro a utilização de órgãos colegiados formados por especialistas e pessoas representativas no sentido de assessorar e respaldar o Poder Público na difícil determinação de conceitos, na valorização e preservação dos bens culturais. (RODRIGUES, 2012, p. 138).

Mas muitos municípios não possuem esses Conselhos. Nesta hipótese, a solução poderá ser um pedido de auxílio ao Conselho Consultivo de âmbito estadual, que certamente estará vinculado ao órgão de defesa do patrimônio histórico-cultural ou à Secretaria da Educação. Da mesma forma, consulta popular poderá ser uma boa fonte de informações e de direcionamento da decisão administrativa.

Medidas para declaração de abandono e posterior proteção pelo Poder Público

As situações de abandono de edificações históricas podem ter solução econômica para o Poder Público, sem ônus para os proprietários, visto que por elas não se interessam e nada terão que pagar a qualquer título.

O parágrafo 2º do artigo 1.276 do CC dá a presunção absoluta de abandono quando o proprietário, além de não exercer a posse, deixa de satisfazer os ônus fiscais. No entanto, o Enunciado 243 do Conselho da Justiça Federal (BRASIL, 2006), extraído de estudos promovidos pelo referido órgão, conclui que o dispositivo citado não pode contrariar o artigo 150, IV, da Constituição, ou seja, o tributo não pode ser usado como instrumento de confisco. Não será difícil distinguir as situações. A omissão no pagamento dos tributos é um indício ao qual deve ser acrescido o abandono. Nele não se vê o objetivo de confisco de propriedade via ordem tributária, mas sim

a busca do uso social da propriedade, legitimado pelo art. 5º, inciso XXIII, da Carta Magna.

Ao município, cabe instaurar um procedimento administrativo para que seja declarada a vacância do bem imóvel. Vejamos as medidas que podem ser tomadas para alcançar tal fim:

- a) promover um levantamento de imóveis abandonados;
- b) instaurar um processo administrativo de arrecadação para cada imóvel abandonado, instruindo-o com prova da omissão no pagamento do IPTU e com informações do setor de fiscalização, inclusive fotografias;



c) notificar o proprietário pessoalmente, por funcionário da Prefeitura (Lei nº 10.257/01, art. 5º, § 2º), carta com AR ou, no caso de insucesso, por edital, para que exerça seu direito de defesa (CF, art. 5º, inc. LV);

d) após essas medidas, proferir decisão administrativa, decretando ou não a arrecadação como bem abandonado.

A municipalidade não necessita aguardar o triênio para instaurar o procedimento administrativo, mas necessita aguardar sua passagem para declarar a vacância do bem imóvel.

Nesse espaço de tempo, cabe ao Poder Público exercer a posse do imóvel. Para tal, deve tomar as medidas que se fizerem necessárias (reparos necessários em se tratando de construção, limpeza do terreno, colocação de cerca etc.). Não teria sentido decretar a arrecadação e deixar que a inércia do dono permitisse a permanência de perigo ou dano social. Durante o triênio, se o proprietário comparecer, terá direito a retomar a posse do bem, pois não se consumou o abandono (CC, art. 275, III). Evidentemente, deverá então ressarcir ao município todas as despesas a que deu causa.

Porém, se passados os três anos a situação persistir, cabe ao município – reconhecida administrativamente a vacância – ingressar em juízo, requerendo o reconhecimento da perda da propriedade imóvel, nos termos do art. 1.275, inciso III, do Código Civil.

O proprietário deve ser citado para o pedido formulado em juízo, podendo contestá-lo, alegando a inexistência do abandono. Se julgada procedente a ação, será a sentença averbada no Cartório de Registro de Imóveis, nos termos do artigo 1.275, parágrafo único, do Código Civil e artigo 167, I, item 28 (por analogia), da Lei dos Registros Públicos, transferindo-se o domínio para o município.

A lei civil não dispõe sobre o destino dos bens arrecadados. Mas é evidente, no caso, que eles devem ser utilizados em alguma atividade diretamente relacionada com a proteção do patrimônio histórico-cultural da comunidade. É preciso ter em mente a lição: “O estabelecimento dos vínculos com as diversas fases culturais relacionadas com as gerações humanas faz nascer um patrimônio cultural” (MACHADO, 2012, p. 1.063).

Portanto, ao município cabe destinar o imóvel arrecadado a centro cultural, museu, sala de memória ou outras atividades assemelhadas, sempre com os olhos postos no objetivo final de preservação da história da comunidade local.

Conclusões

As observações feitas permitem que se chegue às seguintes conclusões:

a) a arrecadação do bem abandonado é admitida pelo artigo 1.276 do Código Civil e

[...] não há como afirmar a inconstitucionalidade do preceito, que não cria nova modalidade de

desapropriação ou perda de propriedade à margem da Carta Política. (LOUREIRO, 2008, p. 1.230);

b) os imóveis abandonados que exteriorizem valor histórico ou cultural podem ser arrecadados pelos municípios, passando ao seu domínio e assumindo função condizente com a sua situação peculiar;

c) é preciso que os municípios rompam com a timidez e façam valer o dispositivo da lei civil que vincula a propriedade ao seu uso, à sua função social, tornando a inovação prevista no Código Civil de 2002 uma realidade.

Referências

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciados aprovados na III Jornada de Direito Civil, 2006. Disponível em: <<http://daleth.cjf.jus.br/revista/enunciados/IIIJornada.pdf>>. Acesso em: 2 dez. 2012.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 1 fev. 2013.

_____. 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.planalto.gov.br>. Acesso em: 29 abr. 2013.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 1 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Apelação n. 3.377, Rel. Min. Castro Nunes, julgamento em 17 jun. 1942.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Código Civil Comentado**. 2. ed. Barueri: Manole, 2008.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de Direito do Patrimônio Cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MONTEIRO, Washington Barros. **Curso de Direito Civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1972. V. 3.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. **Estudos de Direito do Patrimônio Cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012.