

Parecer nº 965/97

Processo nº 01.020838.95.6

Interessado: Secretaria Municipal da Cultura

Assunto: Averbação de tombamento no Registro de Imóveis.

Ementa: Prédio tombado e averbação no Registro de Imóveis. Em conformidade com o disposto em norma federal e municipal não há a obrigatoriedade da Administração proceder à averbação do tombamento no Registro de Imóveis. Há a faculdade da referida averbação caso pretenda exercer o direito de preferência nos casos de alienação onerosa do bem privado tombado, consoante regra do art. 22 e parágrafos do Decreto-Lei nº 25/37.

Vem o presente processo à PGM para que seja procedida a averbação do tombamento do Clube do Comércio à margem da transcrição do domínio no Registro de Imóveis.

Foi inicialmente encaminhado à EPDP/Setor de Escrituras que, face ao surgimento de dúvidas no procedimento a adotar, solicitou a manifestação da EAUMA.

É o relatório.



A matéria aqui versada - averbação de tombamento de bem imóvel no Registro de Imóveis - já foi objeto de rápida abordagem no Parecer nº 774/93, quesito nº 12, no qual era questionado quem tinha competência para proceder a averbação. Em resposta ao quesito apresentado à época pela EPAHC, foi dito que, conforme previsão contida no art. 13, do Decreto-Lei nº 25/37, "*...a iniciativa da transcrição do tombamento dos bens de propriedade particular tombados definitivamente é do órgão competente do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. Portanto, a averbação deverá ficar a cargo da EPAHC.*" (sem grifos no original)

E, conforme consignado no referido parecer, o disposto no art. 13, do DL nº 25/37 tem causado polêmicas quanto à sua interpretação.

Com efeito, a polêmica se estabelece, modo genérico, por não ser da sistemática dos atos administrativos vincular sua eficácia ao registro de imóveis, eis que basta unicamente a publicidade para vigorarem *erga omnes*. A publicidade dos atos administrativos dá-se pelos próprios registros e pela publicação dos mesmos, conforme constante no processo.

O tombamento, ato administrativo que emana da autoridade competente e através do qual há a declaração ou o reconhecimento do valor de determinado bem, *encerra-se com a inscrição do mesmo no respectivo Livro do Tombo*, passando o bem a ser preservado.

Neste sentido, a exegese do art. 13 e seus parágrafos, do decreto-lei, dispõem, conforme determinação do caput, sobre matéria relativa à transmissão do domínio.

Juc

E, conforme ensina Sônia Rabello de Castro, *O Estado na Preservação dos Bens Culturais*, p. 102:

"Alguns autores afirmam que este dispositivo legal determina a necessidade de averbação do tombamento no Registro de Imóveis para que o ato administrativo produza seus efeitos."

A autora coloca que tal posição foi insistentemente defendida por grandes juristas como Pontes de Miranda, Temístocles Cavalcanti e Carlos Medeiros, sendo lógica e adequada para os que defendem a posição de que o tombamento não é limitação administrativa mas ônus real à propriedade, sendo, indispensável, portanto, a averbação junto ao Registro de Imóveis.

Conclui a autora, após analisar a história do referido artigo 13 que o mesmo diz respeito à questão da alienação do domínio dos bens privados, no intuito de salvaguardar os direitos individuais de terceiros, afirmando que *"...Seria por esta razão que o art. 13 e seus parágrafos, que obviamente se referem à determinação do seu caput, só dispõem sobre matéria relativa à transferência de domínio...Esta é a única compreensão que se pode dar ao referido art. 13, já que seria incompreensível limitar os efeitos do ato administrativo à sua averbação no Registro de Imóveis."* (p. 104) *(sem grifos no original)*

Ou seja, **o art. 13 vincula-se apenas aos efeitos do tombamento relacionados à alienação do imóvel tombado e não à eficácia do ato administrativo emanado**. Não existe, portanto, vinculação entre o ato administrativo de tombamento e a sua averbação no Registro de Imóveis.

Juc

O art. 17, da Lei Complementar nº 275/92, prevê que, *"...em se tratando de bem imóvel, promover-se-á a averbação do tombamento no Registro de Imóveis, à margem de transcrição do domínio relativamente ao proprietário do imóvel tombado e aos vizinhos incluídos na área de influência definida no processo de tombamento."*

Impõe-se a interpretação da norma municipal em consonância com a norma federal, ou seja, não sendo da sistemática dos atos administrativos a sua vinculação ao registro de imóveis, **podará** o Município promover a referida averbação, não sendo, entretanto, da essência do ato de tombamento a vinculação à averbação no registro de imóveis quando se tratar de bem imóvel, como é o presente caso concreto.

Outrossim, indispensável a referência à Lei dos Registros Públicos (Lei nº 6.015/73). Nesta lei, a averbação do ato de tombamento, consoante previsto na lei complementar municipal, não se encontra prevista entre os direitos registráveis, podendo ter a sua inclusão no item 12, do inciso II, do art. 167, da Lei nº 6.015/73, que dispõe:

"(...) das decisões, recursos e seus efeitos, que tenham por objeto atos ou títulos registrados ou averbados."

Nesta linha de raciocínio, portanto, há a dúvida quanto à possibilidade de averbação do ato de tombamento de bem imóvel.

Desta forma, consoante o raciocínio acima exposto, a finalidade jurídica da averbação do tombamento, nos exatos termos do previsto no art. 17 da lei complementar municipal combinado com o art. 13 do Decreto-Lei federal, e com a lei dos registros públicos, ou seja,

pela interpretação integrada da lei, pela função específica do registro de imóveis e pela natureza precípua do ato administrativo de tombamento; a exigência da averbação somente é aceitável para a eficácia dos efeitos jurídicos do tombamento relacionado às restrições previstas à alienação, especialmente em relação ao direito de preferência, estipulado no art. 22 e parágrafos, a ser exercido pelas pessoas jurídicas nos casos de alienação onerosa dos bens privados tombados.

Assim, apesar de não ser especificamente esta a consulta formulada à EAUMA, mas por ser a matéria polêmica, como exposto, e de cunho eminentemente jurídico e pensando-se nos reflexos e conseqüências que defluem para o Município se chamar a si a obrigação de averbar todos os tombamentos procedidos em bens imóveis, dificultando sobremaneira o ato de tomar que, por si só, já onera e coloca em risco o patrimônio cultural e histórico municipal, a conclusão do presente parecer é no seguinte sentido:

a) em conformidade com a legislação federal analisada em consonância com a municipal e com a lei dos registros públicos o entendimento é que a averbação do ato administrativo do tombamento no imóvel não constitui a essência do ato de tomar; não sendo, portanto, obrigatória a averbação do tombamento no registro de imóveis;

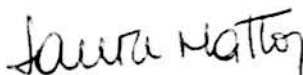
b) o ato administrativo de tombamento visa tutelar um interesse público, sendo ato jurídico perfeito após cumpridos todos os procedimentos e interesse público não é registrável;



c) passível de registro e consequência do ato de tombamento é o direito de preferência e, para o exercício desta faculdade, **pode** a administração mandar averbar este direito no registro imobiliário; e sendo este o caso aqui versado, o órgão competente da Secretaria Municipal da Cultura - EPAHC, poderá encaminhar requerimento ao Sr. Oficial do Registro de Imóveis solicitando a averbação do tombamento à margem das matrículas de todas as unidades autônomas que compõem o Clube do Comércio; uma vez que não há matrícula única para o imóvel, com o objetivo específico de, futuramente, exercer o direito de preferência.

É o parecer.

Em 28 de janeiro de 1997.


Laura Antunes de Mattos
Procuradora do Município

À CAJ

Com a presença da lavra da Jura
Kraus, cujo teor concordamos
EAUMA, em 29.01.97.

[Handwritten Signature]
p/ Maria Angélica F. de Siqueira
Coord. de Assuntos Jurídicos - PGM
Mat. 43603.0



Ac. Dr. Mauro

para qualificar.

[Handwritten Signature] 5 257
Maria Ronda de Lima
Coord. de Assuntos Jurídicos - PGM
OAB/RS 23286
Mat. 43603.0

À CAJ:

Concordo com as conclusões do Parecer lavrado pela Dra. Laura, que entende que o tombamento é ato administrativo que se encerra com sua inscrição no respectivo Livro do Tombo, independente de inscrição no Registro Imobiliário. O próprio Parecer salienta, porém, que a matéria é fonte de algumas controvérsias entre os doutrinadores, talvez em virtude da redação ambígua do artigo 13 do Decreto-lei 25/37, que abaixo transcrevemos:

“Art. 13. O tombamento definitivo dos bens de propriedade particular será, por iniciativa do órgão competente do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional transcrito para os devidos efeitos em livro a cargo dos oficiais do Registro de Imóveis e averbado ao lado da transcrição do domínio.”

O texto legal fala em “devidos efeitos”, não esclarecendo quais são. A grande maioria dos autores, contudo, entende que o registro só se faz necessário para que o tombamento surta efeitos em relação a terceiros. Assim, Hely Lopes Meirelles, após definir o tombamento, como “*a declaração pelo Poder Público do valor histórico, artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de coisas ou locais que, por essa razão, devam ser preservados, de acordo com a inscrição em livro próprio*”, salienta que “*concluído o tombamento definitivo, de imóvel particular ou público, deverá ser comunicado ao registro imobiliário competente, para averbação à margem da transcrição do domínio (Dec.-lei 25/37, art. 13), a fim de produzir efeitos perante terceiros*” (“Direito Administrativo Brasileiro”, p. 488, grifo nosso).

Os autores que condicionam a validade e a eficácia do tombamento à averbação (ou mesmo inscrição ou transcrição), entendem que tal instituto se caracteriza como uma servidão administrativa, gerador de um ônus real, como bem observado pela Dra. Laura. É o caso de Carlos Medeiros da Silva, que ao comentar o artigo 13 do Dec-lei 25/37, entende necessária a inscrição no Registro de Imóveis inclusive do tombamento de bens públicos, nos seguintes termos: “*Não cogita o texto*

da transcrição e averbação do tombamento de bens do domínio público, o que é indispensável de vez que os seus vizinhos, ainda que de propriedade privada, passam a sofrer restrições graves; por igual os bens vizinhos de outros tombados, de domínio particular, deveriam ser, não só notificados do tombamento (para usarem da faculdade de impugnação), como também terem notícia, através do registro imobiliário, da criação daquele ônus real.” (RDA 108/436). Na mesma linha posiciona-se Themistocles Cavalcanti, citado no Parecer: “O registro, segundo o nosso sistema legal, é essencial para definir o domínio, constitui formalidade essencial para completar o ato jurídico todas as vezes que a lei prevê tal exigência. É ele, além do mais, o que caracteriza e define o término do processo de tombamento e é a prova de que o mesmo foi efetivado. O registro constitui em nosso direito prova de domínio e dele depende a validade dos atos constitutivos de direitos reais sobre imóveis. A sua falta torna incompleto e, portanto, ineficaz o ato. O tombamento é uma expressão de um domínio especial fundado na proteção da história, das belezas naturais e do meio ambiente e afeta o domínio de terceiros.” (RDA 119/431).

As lições acima transcritas parecem estar de acordo com o que dispõe o artigo 17 da Lei Complementar 275/92 (Municipal), transcrito no Parecer. Contudo, este dispositivo legal - que também deixa a desejar em termos de clareza, já que não prevê as consequências da não efetivação do registro - não tem o condão de modificar a natureza jurídica do tombamento. Este é tratado, pela maioria dos autores mais atuais, separadamente da servidão administrativa, como instituto autônomo, embora tenha com a servidão vários pontos em comum. A lei municipal, neste caso, deve ser interpretada em consonância com o que dispõe a lei federal, que não é expressa quanto à obrigatoriedade da transcrição e quanto aos efeitos que esta irá gerar.

Aliás, mesmo que se entenda que a desapropriação é uma espécie de servidão administrativa, ainda assim seria discutível a necessidade de inscrição no registro imobiliário. Isto porque alguns autores, como Walter T. Álvares, sustentam que a eficácia da servidão resulta diretamente dos atos de instituição, independentemente de qualquer outra formalidade. Outros, como Hely Lopes Meirelles, entendem

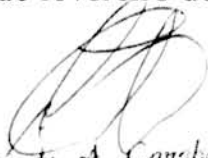
que a inscrição é requisito de validade da servidão, o que seria confirmado pelo art. 167, I, n 6, da Lei 6.015/73, que impõe o registro para as servidões em geral, abrangendo, portanto, as civis e as administrativas

Dito isto, apenas para ilustrar a controvérsia doutrinária a que o próprio Parecer já fizera menção, opino pelo seu integral acolhimento. A transcrição no registro imobiliário é possível, e seus efeitos, de acordo com uma interpretação sistemática dos dispositivos legais, estão relacionados ao direito de preferência, previsto no artigo 22 do Dec-lei 25/37 (efeitos perante terceiros, portanto); não é, contudo, condição para a validade e eficácia do tombamento.

Havendo homologação do Parecer, sugiro seja dada ciência ao Setor de Escrituras e à EPAHC/SMC.

À consideração superior.

PGM, 13 de fevereiro de 1997.


Mauro de A. Canabarro
Procurador Mat. 67746.0

Ao ~~Dr.~~ Procurador-Geral:
Com a análise do Dr. Mauro
ratificando o estudo realizado
do pelo Dra. Larissa para a sua
emissão sob a forma de Parecer.
Sugiro o acolhimento das
→

APROVO o presente parecer nº 965/97 de lavra da Procuradora Laura de Mattos, o qual traça orientação jurídica desta Procuradoria sobre a possibilidade de averbação no registro imobiliário do ato de tombamento, para fins de direito de preferência perante terceiros, sem, contudo, constituir-se em condição para a validade e eficácia do procedimento administrativo.

Registre-se junto a aprovação do Parecer junto a Biblioteca, cientificando-se a parecerista e os demais procuradores da EAUMA, inclusive sobre as considerações complementares acrescidas pelo Dr. Mauro Canabarro.

Na sequência, devolva-se à SMC-EPAHC.

Em 10 de março de 1997.



ROGERIO FAVRETO
Procurador-Geral do Município