

Comentários à aplicação do art. 1.276 do Código Civil em âmbito municipal

Wagner Feloniuk^{1*}

Introdução

Este texto trata do abandono de bens imóveis e, uma vez caracterizado, da possibilidade de os bens passarem à propriedade dos municípios caso cumpram uma série de requisitos legais, conforme previsto no Código Civil (art. 1.276) e na Lei Federal 13.465/2017 (arts. 64 e 65). O foco são imóveis que tenham valor cultural reconhecido e que, concomitantemente, estejam a longo tempo desocupados, permitindo que a prefeitura percorra um caminho para encontrar o proprietário e, caso não encontre ou não haja vontade de permanecer proprietário, arrecade o bem.

A seguir, há um texto dividido em três partes. Inicialmente, com aspecto dogmático, há um guia de aplicação do projeto em anexo, mostrando os momentos principais e sugerindo práticas para que a proposta seja aplicada com sucesso, respeitando o devido processo administrativo e os direitos dos proprietários. Não é um detalhamento exaustivo, é um complemento e comentário ao projeto. A segunda fundamenta a lei, explicando quais preocupações estiveram presentes na sua revisão. A terceira parte, igualmente curta, apresenta as demais normas que autorizam e dão os marcos para a elaboração desse projeto.

1 * Professor Adjunto da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande - FURG (2019-atual). Doutorado em Direito na Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS (2016), Mestrado Acadêmico (2012), Especialização em Direito do Estado (2011) e Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais com láurea acadêmica (2010) na mesma instituição. Professor de Direito do Instituto Federal do Rio Grande do Sul (2018-2019) e outras instituições. Editor-Executivo da Revista do Instituto Histórico e Geográfico do Rio Grande do Sul, membro do Conselho Editorial da Revista E-Civitas, da Revista Brasileira de Direitos Humanos da Lex Magister, das editoras científicas DM e RJR. Ex-editor das revistas Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS (2012-2016) e Revista da Faculdade de Direito da UFRGS (2015-2019). Pesquisador dos Grupos de Pesquisa CAPES: A metodologia jurídica na Pós-Modernidade (UFRGS), Direito e Filosofia (UFRGS) e Gestão, Empreendedorismo e Desenvolvimento Econômico e Social (IFRS). Membro da Associação Nacional de História, Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, Associação Brasileira de Editores Científicos, e Membro Pesquisador do Instituto Histórico e Geográfico do Rio Grande do Sul (IHGRGS). Áreas de Pesquisa: Direito Constitucional, História do Direito, Teoria do Estado.

1 Aplicação da norma

1.1 Primeira fase - Procedimento Administrativo de Declaração de Vacância

1.1.1 Consideração inicial

A arrecadação de um bem é formada por duas fases distintas. A primeira é um procedimento administrativo feito pelo município, ela serve para verificar se o imóvel é passível de ser arrecadado. Nessa fase, o município dispõe de tempo para juntar documentos, fazer reuniões para discutir o interesse em realizar a arrecadação, verificar a situação do imóvel e decidir se parecem estar cumpridos os requisitos legais. É uma fase inicial, anterior à notificação do proprietário, que pode ser encerrada sem a segunda fase ocorrer, caso se conclua que não se trata da situação de abandono prevista.

Uma adequada instrução de documentos na primeira fase, com a juntada dos itens elencados e a verificação da existência dos requisitos legais do abandono é o principal cuidado. O mero arquivamento do procedimento, caso se conclua que a lei não é aplicável, terá um custo mínimo ao município, então essa possibilidade deve permear a avaliação.

A hipótese normativa descrita pela palavra “abandono” remete, seguindo o Código Civil e o restante do projeto, a três fatores², todos indispensáveis à arrecadação do bem:

a) um imóvel urbano que não esteja na posse do proprietário ou de outrem. Não esteja, em suma, ocupado por ninguém. Há, como forte indício dessa situação, o não pagamento de tributos do imóvel nos últimos cinco anos, conforme descreveu a Lei Federal 13.465, art. 64, §1º, mas esse inadimplemento não é obrigatório, apenas cria a presunção legal;

b) o imóvel não esteja cumprindo os fins econômicos e sociais da propriedade, e não esteja conservado. A lei, nesse sentido, deve ser lida como excluindo do abandono os imóveis desocupados que são partes de projetos futuros e os que, apesar de desocupados, estão sendo mantidos em condições de conservação adequadas pelo proprietário, indicando sua intenção de manter o patrimônio ou de se desfazer em condições por ele escolhidas;

c) esteja tombado ou sujeito à medida protetiva como bem do patrimônio cultural do país, estado ou município, considerando em especial o texto do artigo 216, §1º da Constituição. Assim, só são passíveis de arre-

2 Corresponde ao artigo 1º do projeto.

cadação, neste projeto, os bens que forem conhecidos como culturalmente relevantes. Excluída a possibilidade de a arrecadação com a finalidade de aumentar o patrimônio municipal ou, de qualquer outra forma, criar efeitos sobre patrimônios de indivíduos sem estar presente um evidente interesse público.

O imóvel que tenha as três características pode ser considerado para arrecadação. Caso falte alguma delas, não estarão cumpridos os requisitos básicos para aplicação do restante do projeto. Dessas, as duas primeiras dependem do proprietário e a última, da prefeitura. No caso da última, portanto, o tombamento ou instauração de medida protetiva municipal é um passo importante, que deve ser tomado em ato administrativo prévio à primeira fase caso não tenha ocorrido ainda.

1.1.2 Abertura do Procedimento de Declaração de Vacância

O procedimento inicial tramita no órgão da prefeitura indicado pela lei, no projeto, a Secretaria de Planejamento, Habitação e Desenvolvimento Econômico³. A escolha do órgão deve se dar de acordo com a estrutura existente em cada município. O início do procedimento pode se dar por duas vias. Uma é a notícia formal de terceiros, abrindo espaço para que qualquer pessoa indique a possibilidade da arrecadação, que vai ser, então, estudada pela Administração.

Alternativamente, caso a própria Administração do município tenha interesse em avaliar a arrecadação, a lei prevê que um memorando seja elaborado. Ele deve verificar as condições em caráter inicial e fazer a recomendação adequada. O memorando deve ser elaborado por um agente público que tenha recebido designação de inspecionar e fazer vistoria de bens abandonados. Nesse caso, é importante a prefeitura fazer a designação administrativa de um ou mais agentes, e estes farão o memorando inicial após verificarem as condições. O termo escolhido para esses responsáveis é agente público, não servidores, permitindo que todos os agentes, como agentes políticos eleitos (vereadores), empregados públicos e ocupantes de cargos em comissão sejam igualmente habilitados.

Recebida a notícia ou o memorando, o documento irá à consideração do órgão designado e seu chefe pode decidir iniciar o procedimento administrativo. Se for decidido pelo arquivamento, o procedimento não é aberto. Caso a decisão seja pela continuidade, uma portaria declara a aber-

3 Corresponde ao artigo 2º do projeto.

tura do Procedimento de Declaração de Vacância.

1.1.3 Tramitação do procedimento

A tramitação após a portaria é formada, principalmente, pela juntada dos documentos previstos⁴. Esses documentos são a parte principal dessa primeira fase e embasarão, mais tarde, a segunda fase, motivo pelo que a juntada e qualidade de sua produção é importante para todo o restante da arrecadação.

Esses documentos deverão ser juntados na medida em que existirem, alguns não serão acessíveis ou passíveis de serem elaborados - por exemplo, pode não haver obrigações fiscais, ou pode não haver memorial descritivo do bem à disposição.

A juntada dos documentos pode ser um processo alongado. A prefeitura não tem prazos nessa fase, cabendo a ela verificar a conveniência da continuidade.

1.1.4 Fim do procedimento

Uma vez terminada a coleta dos documentos previstos no projeto, o procedimento deve voltar ao chefe do órgão onde tramita o processo.

Haverá uma nova decisão⁵. Ela pode ir em dois sentidos. O primeiro é o de declarar a vacância e ordenar a abertura da segunda fase - o processo administrativo. A segunda possibilidade é um documento fundamentando o fim do procedimento sem declaração de vacância, levando ao mero arquivamento do ato e não continuidade para a segunda fase. Os documentos colhidos e a caracterização do abandono são o fundamento principal para essa decisão.

1.2 Segunda fase - Processo Administrativo de Arrecadação

1.2.1 Consideração inicial

Caso a decisão do responsável pelo procedimento seja pela declaração de vacância, o procedimento é encerrado e um processo administrativo é criado para esse fim - é o Processo Administrativo de Arrecadação. Esse processo deve conter todos os documentos do procedimento, incluindo notícias de terceiros, memorandos, portarias de abertura e encerramento, bem como todos os dados relativos ao imóvel colhidos anteriormente.

4 Corresponde ao artigo 3º do projeto.

5 Corresponde ao artigo 4º do projeto.

Por ser um processo, devem ser observados os princípios de Direito Administrativo relevantes e, quando houver omissões, é preferível adotar os procedimentos conforme previstos na Lei de Processo Administrativo. Os atos realizados nessa fase, especialmente os que criarem efeitos jurídicos relevantes, poderão vir a ser rediscutidos pelo Poder Judiciário caso o proprietário decida dessa forma.

Importa ressaltar que a mudança de propriedade sem ato de vontade do proprietário perante Oficial de Registro ou decisão de juiz em processo, apesar de estar expressamente prevista no Código Civil, é uma previsão pouco comum na tradição jurídica brasileira. Todos os atos devem ser realizados com grande atenção, garantindo-se a legalidade e moralidade, permitindo acesso às partes aos atos, a apresentação de novas provas e todas as oportunidades de apresentar contraditório solicitadas.

1.2.2 Notificação do proprietário

Depois da formação do processo e juntada de documentos, deve haver a notificação do proprietário para que ele apresente, se quiser, impugnação. O seu prazo é de trinta dias, contado do primeiro dia útil após a notificação.

Quando é aberto o processo, ainda não há posse provisória do município. Consequentemente, se o proprietário apresentar impugnação expressando a vontade de permanecer proprietário, a transmissão da propriedade é inviabilizada. Nesse caso, o proprietário permanecerá proprietário e continuará, eventualmente, devedor dos tributos relacionados ao imóvel. Se, em uma execução, um magistrado determinar a alienação desse imóvel para o pagamento de eventuais tributos, ele poderá perder a propriedade - mas essa hipótese só é possível em âmbito judicial.

A notificação poderá ser feita por três vias⁶.

a) antes de procedimentos formais, a notificação pode ser feita por mensagem eletrônica (*e-mail* e outros softwares e aplicativos). Caso o proprietário apareça espontaneamente mediante pedido para fazê-lo e uma secretaria colha assinatura, o prazo de trinta dias começa a contar e a notificação está suprida. Igualmente, ele pode receber o conteúdo do processo por mensagem e comparecer já com sua defesa e, mesmo operada a preclusão, é prudente esperar os trinta dias. A mera resposta a uma mensagem eletrônica, pela dificuldade em garantir a identificação de quem a elabora, não é suficiente. Nada impede que a prefeitura troque mensagens, instrua

6 Corresponde ao artigo 5º do projeto.

o proprietário, mas se ele não comparecer ao processo devidamente, é necessário seguir para os passos formais de notificação;

b) a primeira via de notificação é por correspondência. Foram utilizadas as regras do Código de Processo Civil, na qual se pede que o carteiro tome a assinatura do notificando ao fazer a entrega;

c) a segunda via só é utilizada caso o envio da correspondência seja frustrado. Isso pode ocorrer, por exemplo, se não havia endereço conhecido, se o proprietário não reside mais no local ou se ele se recusa a assinar. A via do edital é utilizada publicando o ato em imprensa local e meio eletrônico. A notificação será considerada realizada após quinze dias da publicação nesses meios e, com isso, começam a contar o prazo dos trinta dias.

Após o prazo de trinta dias, caso não sejam pagos os créditos apurados e nem apresentada uma manifestação do titular do bem, presume-se que ele concorda com a arrecadação. Caso ele compareça apresentando concordância, igualmente, a arrecadação pode ocorrer.

1.2.3 Decreto de Arrecadação de Bem Imóvel Declarado Vago

Uma vez que haja concordância com a arrecadação ou inexistir manifestação em contrário, o processo administrativo deve ser enviado à consideração do Prefeito Municipal. Ele tem a prerrogativa de elaborar o Decreto de Arrecadação de Bem Imóvel Declarado Vago e promover sua publicação em jornal de circulação local e meio eletrônico.

A partir desse decreto, a prefeitura pode tomar a posse provisória do bem e iniciar atos voltados à sua utilização para os fins permitidos em lei⁷: serviços públicos, programas habitacionais ao fomento da Reurb-S ou objeto de concessão de direito real de uso a entidades civis que comprovadamente tenham fins culturais, filantrópicos, assistenciais, educativos, esportivos ou outros, no interesse do Município. Não há previsão, no projeto, de que a prefeitura arrecade bens para sua alienação, nos termos da Lei Federal nº 13.465, então a venda do imóvel não é uma opção prevista. O projeto foi estruturado para resguardar bens de importância cultural e, em especial, ensejar que áreas possam ser utilizadas para fins culturais e de defesa de patrimônio histórico.

7 Corresponde ao artigo 5º, §§ 5º a 7º do projeto.

1.2.4 Prazo de três anos

Durante três anos, a prefeitura pode exercer a posse provisória⁸. Se o proprietário se manifestar no processo administrativo nesse período, conforme previsão expressa Lei Federal nº 13.465, o município tem direito a permanecer na posse provisória enquanto não for cumprido o requisito de devolução prévia de todos os valores dispendidos durante a posse. Ela não é desfeita antes disso.

No projeto foi acrescentado ainda dois requisitos que podem ser cumpridos ao longo dos três anos do prazo do Código Civil. Se o proprietário tiver feito o pagamento dos custos da posse provisória, isso ocorre, inclusive, com o proprietário novamente na posse de seu imóvel. Um é apresentar um plano de restauração a ser executado em até doze meses; o segundo, o pagamento - ou negociação de um plano viável - de todos os encargos e responsabilidades que aquele imóvel tenha com o município. Esses dois requisitos não aparecem na legislação federal, mas parece estar dentro da discricionariedade legislativa estendida pela Lei Federal nº 13.465, e é um meio relevante de defender o patrimônio cultural do bem nessa situação.

Caso o proprietário compareça ao processo e cumpra os requisitos, ele retoma a propriedade e posse de seus bens. Se ele não comparecer ou se ele frustrar os planos e prazos que ele mesmo estabelecer com a prefeitura em eventuais planos de pagamento, ao final dos três anos, o Código Civil permite a sucessão do imóvel em favor da prefeitura⁹.

1.2.5 Fim do processo e mudança de propriedade

O processo administrativo deverá ser levado ao oficial de registro responsável pela circunscrição onde estiver registrado o imóvel, pedindo a alteração da propriedade.

Após a passagem da propriedade, a Lei Federal nº 13.465 prevê que o município pode realizar, diretamente ou mediante terceiros, investimentos para que o imóvel atinja os objetivos econômicos, sociais e culturais a que se destina. Conforme o artigo 65 da referida lei, esses imóveis devem “ser destinados aos programas habitacionais, à prestação de serviços públicos, ao fomento da Reurb-S ou serão objeto de concessão de direito real de uso a entidades civis que comprovadamente tenham fins filantrópicos, assistenciais, educativos, esportivos ou outros, no interesse do Município ou do Distrito Federal”.

8 Corresponde ao artigo 6º do projeto.

9 Corresponde ao artigo 7º do projeto.

2 Proteção do direito de propriedade e o abandono de bens

A Constituição de 1988 garantiu o direito de propriedade e o dever de atender sua função social no artigo 5º, incisos XXII e XXIII¹⁰. São normas de profundo impacto, organizadoras de relações sociais e que representam um modelo social e cultural adotado e desenvolvido há séculos no continente europeu e, posteriormente, no americano. Essas normas consolidam e operacionalizam a liberdade de iniciativa e a proteção perante o Estado. É um modelo de sociedade que vem se desenvolvendo principalmente dentro da doutrina do liberalismo político, no qual, em resumo alusivo à Declaração de Direito do Homem e do Cidadão de 1789, deve se encontrar uma declaração de direitos e uma separação de poderes estatais voltados à sua autolimitação¹¹.

Além dessas normas centrais para a organização social, a proposta teve o objetivo de proteger o patrimônio cultural. Em ações com esse objetivo, a Constituição expressamente prevê uma série de ações no artigo 216, §1º, citando expressamente a desapropriação como uma medida constitucionalmente adequada: “Art. 216, §1º O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação”. Este projeto não trata de um caso de desapropriação, pois está seguindo expressamente o regramento da arrecadação previsto no Código Civil, mas esta previsão mostra o respeito do projeto ao sistema constitucional. Ele é adequado e proporcional ao patamar de proteção que o patrimônio cultural encontra na norma constitucional.

O contexto inicial, portanto, é o de criar uma lei que garanta o direito de propriedade e mantenha claro, a cada momento, que todo o ato estatal que modifique as relações entre indivíduos e seus bens sejam elaborados sob a luz da Constituição. Busca-se respeitar o direito de propriedade, mas não apenas, também está presente o intuito de que o devido processo legal seja seguido, a ampla defesa e o contraditório estejam presentes tanto nos momentos iniciais, quanto em todos os atos seguintes. Dentro dos atos

10 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 fev. 2019.

11 Tradução livre: “Toda sociedade em que a garantia de direitos não é assegurada, nem a separação de poderes determinada, não tem constituição”. Original: “Toute société dans laquelle la garantie des droits n’est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n’a point de Constitution”. FRANÇA. Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/laconstitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-lhomme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acesso em: 12 fev. 2019.

que forem tomados, a Constituição está em vista também por autorizar a defesa da cultura, inclusive alterando a propriedade de bens. Mas verificar o que significa, nesse contexto, respeitar a propriedade, depende de relembrar brevemente de fatos anteriores.

Houve momentos em que o direito de propriedade foi defendido com poucas limitações. Um dos auge nesse viés foi com o Código Civil francês de 1804, o *Code civil napoléonien*, que previa a propriedade como sendo o direito de utilizar e dispor das coisas da maneira mais absoluta¹². No entanto, mesmo naquele momento, ressalvas estavam presentes: o uso não poderia ser feito desrespeitando leis e regulamentos; a propriedade poderia ser desapropriada para utilidade pública mediante condições¹³; as propriedades sem um dono que a reivindicassem seriam do Estado¹⁴.

Em relação ao auge, a liberdade no uso da propriedade seria restringida conforme demandas políticas e sociais novas surgiram no final do século XIX e ao longo do XX. O século passado foi de reflexão sobre os limites da propriedade quando o seu uso é inapropriado. Os marcos de maior atenção dos juristas são a Constituição do México de 1917 e, com grande importância sobre ordenamentos jurídicos de diversos países, a Constituição alemã de Weimar de 1919. Ambas foram escritas em momentos de gravidade na política e inauguraram um novo momento, no qual a ideia de propriedade absoluta é substituída pela de direito de propriedade acrescido do dever de cumprir os fins sociais estabelecidos em lei. Essa compreensão é a atualmente adotada no Brasil e, portanto, deve balizar a produção legislativa.

12 Artigo 544 do Código Civil Francês. Tradução livre: “544. A propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas da maneira mais absoluta, desde que não se faça um uso proibido pelas leis ou pelos regulamentos”. Original: “544. La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les réglemens”. FRANÇA. Code Civil des Français. Édition originale et seule officielle. Paris: De l'imprimerie de la république, 1804, p. 134

13 Artigo 545 do Código Civil Francês. Tradução livre: “545. Ninguém pode ser obrigado a ceder sua propriedade, exceto para uma causa de utilidade pública, mediante uma justa e prévia indenização”. Original: “545. Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité”. FRANÇA. Code Civil des Français. Édition originale et seule officielle. Paris: De l'imprimerie de la république, 1804, p. 134

14 Artigo 539 do Código Civil Francês. Tradução livre: “539. Todos os bens vagos e sem senhor, e aqueles das pessoas que falecem sem herdeiros, ou cujas sucessões são abandonadas, pertencem à nação”. Original: “539. Tous les biens vacans et sans maître, et ceux des personnes qui décèdent sans héritiers, ou dont les successions sont abandonnées, appartiennent à la nation”. FRANÇA. Code Civil des Français. Édition originale et seule officielle. Paris: De l'imprimerie de la république, 1804, 133.

No modo como ela se desenvolveu no Brasil¹⁵, as restrições à propriedade encontraram guarida principalmente no desenvolvimento de uma doutrina da função social da propriedade. As limitações brasileiras têm principalmente o papel de instruir o uso dos bens - pouco se alterou na noção de que a propriedade privada existe - as alterações se deram sobre uso considerado inadequado e as consequências disso. As limitações não são no sentido de detalhar de maneira pormenorizada esse uso, e nem proibir que um único indivíduo tenha diversas propriedades ou detenha um patrimônio de valor elevado. As limitações são no sentido de que algumas decisões, aparentemente abertas a todos os proprietários, serem sancionadas negativamente pela lei brasileiras se forem nocivas a algum valor importante para a sociedade.

O mais central é que foram criadas hipóteses de penalizações para a decisão do dono de não utilizar sua propriedade ou dar um uso considerado aquém do legalmente desejado e estabelecido. Assim, o Estatuto das Cidades não chega a perguntar quantos imóveis tem um proprietário, nem quantos moradores há em uma residência, e tampouco explica como devem ser as casas, mas permite tributação progressiva e até a desapropriação se não houver uso algum de um terreno urbano. Da mesma forma, algumas propriedades rurais, caso tenham produtividade abaixo de um patamar estabelecido em lei, podem ser alvo de desapropriações.

A lei explicada a seguir, no entanto, trata de um caso em que o comportamento do proprietário vai além de não utilizar ou subutilizar. No caso previsto para esta proposta, o dono dá sinais de não a querer mais um bem imóvel em seu patrimônio. É uma situação que não foi prevista apenas a partir das limitações da propriedade no século passado e, sim, desde o Direito Romano, como consequência do abandono de um bem. É uma situação em que o proprietário de um imóvel não utilizado é chamado a se manifestar sobre o interesse em continuar proprietário. Ele pode, nesse momento, afirmar que é proprietário e deseja permanecer como tal, interrompendo a aplicação da lei completamente, sem gerar novos ônus para si, mantendo seu direito de propriedade (e suas obrigações inerentes, inclusive tributárias). A expressão de vontade do dono, feito dentro do prazo estabelecido pelo Código Civil, descaracteriza o abandono.

Caso não haja uso, e caso não haja declaração de interesse na manutenção da propriedade, o abandono pode ser caracterizado nos estritos termos do Código Civil em vigor. Depois de um período de alguns anos - em que a qualquer momento ele pode se manifestar e alterar o curso dos acon-

15 Para mais, ver: FACHIN, Luiz Edson. *A Função Social da Posse e da Propriedade Contemporânea*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 13 a 21.

tecimentos - haverá a passagem da propriedade ao município.

Portanto, ainda que respeitado o direito de propriedade e considerada sua função social, a construção desta lei levou em conta um fenômeno mais antigo do que as considerações sociais recentes, o do abandono do bem. Aqui, ideia de abandono foi adaptada culturalmente para a situação brasileira, passou a respeitar as normas e princípios jurídicos em vigor e previu procedimentos adequados ao processo administrativo.

A ideia de que bens abandonados podem ter uma mudança de proprietário em função do uso aparece desde primeiras bases que o Direito Civil tem para teorizar a propriedade¹⁶. O fenômeno aparece já com profundas reflexões nas institutas do *Corpus Juris Civilis*, textos do ano de 533 e que sumarizavam e explicavam decisões que já vinham sendo tomadas antes de sua organização.

Pela consequência grave envolvida, mesmo para os romanos o abandono de bens é um ato cercado de atenção e de preocupações com a caracterização. Concluir que ele ocorreu significa criar o contexto em que alguém deixará de ser proprietário, gerando alterações importantes no seu patrimônio, e permitindo que outro, porventura sem nenhuma ligação anterior com o bem, passe à condição de dono.

Assim, as leis brasileiras prevendo essa declaração de abandono não propõe uma novidade. Elas seguem a tradição romana, que foi mantida mesmo quando a propriedade esteve no auge de sua proteção. Neste projeto, o conceito de abandono do Código Civil é seguido sem alteração e guarda as preocupações que existiam desde os romanos, especialmente a com verificar se houve intenção de abandonar e o respeito aos que manifestam seu desejo de permanecer na posição de senhor do bem. Caso caracterizado, no entanto, o bem nessa condição pode ser arrecado ao município.

3 Fundamento na Constituição e Legislação infraconstitucional

A Constituição estabelece o direito de propriedade nos seguintes termos:

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

16 “[*Quod enim ante nullius est, id naturali ratione occupanti conceditur*”. JUSTINIAN’S Institutes. Trad: Peter Birks; Grant McLeod. New York: Cornell University Press, 1987, p. 54. *Corpus Juris Civilis*, Institutas de Justiniano, Liber Secundus, 1, 12.

termos seguintes:

[...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social¹⁷;

A Constituição, nos incisos seguintes (incisos XXIV a XXXI) e em diversos artigos (art. 22, II; art. 153, §4º; art. 182 a 191; art. 216, §1º) estabelecem regras sobre a propriedade e limitações relacionadas ao seu fim social e outras preocupações relevantes. No entanto, não há nenhum regramento sobre o abandono ou arrecadação de bens imóveis.

Além dessa norma, é relevante o artigo 216, sobre a defesa do patrimônio cultural, que trata de diversas ações, algumas envolvendo o direito de propriedade, ao citar a desapropriação. Segue:

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I - as formas de expressão;

II - os modos de criar, fazer e viver;

III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

§ 1º O Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

§ 2º Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.

§ 3º A lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais.

§ 4º Os danos e ameaças ao patrimônio cultural serão punidos, na forma da lei.

17 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaoconsolidado.htm>. Acesso em: 12 fev. 2019.

§ 5º Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos.

§ 6º É facultado aos Estados e ao Distrito Federal vincular a fundo estadual de fomento à cultura até cinco décimos por cento de sua receita tributária líquida, para o financiamento de programas e projetos culturais, vedada a aplicação desses recursos no pagamento de:

I - despesas com pessoal e encargos sociais;

II - serviço da dívida;

III - qualquer outra despesa corrente não vinculada diretamente aos investimentos ou ações apoiados [grifo nosso]¹⁸.

O assunto é normatizado pelo Código Civil de 2002, norma introduzida no ordenamento jurídico brasileiro pelo uso da competência privativa da União de legislar sobre os assuntos de Direito Civil, previsto no art. 22, I da Constituição. Importa notar que, portanto, as regras sobre abandono precisam respeitar a Constituição, pois são de hierarquia inferior e, a qualquer momento, esses dispositivos poderão ser levados à julgamento perante o Poder Judiciário para verificar sua constitucionalidade. Nenhum dos direitos da Constituição é um valor absoluto, eles podem ser limitados em sua concretização. Cabe ao Poder Judiciário, especialmente ao Supremo Tribunal Federal, defender a Constituição e diferenciar o que é uma mera limitação, uma criação permitida ao legislador e útil à sociedade, e o que seria uma limitação que desrespeita a Constituição. Em todo o caso, a constitucionalidade das leis é presumida e, neste momento, o Código Civil tem eficácia no que tange às normas criadas por esses artigos.

No Código Civil, está estabelecido o seguinte:

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, três anos depois, à propriedade do Município ou à do Distrito Federal, se se achar nas respectivas circunscrições.

§ 10 O imóvel situado na zona rural, abandonado nas mesmas circunstâncias, poderá ser arrecadado, como bem vago, e passar, três anos depois, à propriedade da União, onde quer que ele se localize.

§ 20 Presumir-se-á de modo absoluto a intenção a que se

18 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 fev. 2019.

refere este artigo, quando, cessados os atos de posse, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais¹⁹.

Além da autorização principal trazida no Código Civil, entrou em vigor em 11 de julho de 2017, a Lei Federal 13.465, que dispõe sobre a regularização fundiária rural, urbana e altera diversas outras normas sobre a alienação de bens imóveis da União, regularização fundiária na Amazônia Legal e outros assuntos.

Nesta lei, foram criados institutos jurídicos para serem empregados na realização da Regularização Fundiária Urbana (Reurb), um dos aspectos centrais da lei. Em resumo, são «medidas jurídicas, urbanísticas, ambientais e sociais destinadas à incorporação dos núcleos urbanos informais ao ordenamento territorial urbano e à titulação de seus ocupantes» (artigo 15). Um dos instrumentos é a arrecadação de bens vagos, regradada nos artigos 64 e 65 e que retoma o artigo 1.276 do Código Civil:

CAPÍTULO IX

DA ARRECADAÇÃO DE IMÓVEIS ABANDONADOS

Art. 64. Os imóveis urbanos privados abandonados cujos proprietários não possuam a intenção de conservá-los em seu patrimônio ficam sujeitos à arrecadação pelo Município ou pelo Distrito Federal na condição de bem vago.

§ 1º A intenção referida no caput deste artigo será presumida quando o proprietário, cessados os atos de posse sobre o imóvel, não adimplir os ônus fiscais instituídos sobre a propriedade predial e territorial urbana, por cinco anos.

§ 2º O procedimento de arrecadação de imóveis urbanos abandonados obedecerá ao disposto em ato do Poder Executivo municipal ou distrital e observará, no mínimo:

I - abertura de processo administrativo para tratar da arrecadação;

II - comprovação do tempo de abandono e de inadimplência fiscal;

III - notificação ao titular do domínio para, querendo, apresentar impugnação no prazo de trinta dias, contado da data de recebimento da notificação.

19 BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 fev. 2019.

§ 3º A ausência de manifestação do titular do domínio será interpretada como concordância com a arrecadação.

§ 4º Respeitado o procedimento de arrecadação, o Município poderá realizar, diretamente ou por meio de terceiros, os investimentos necessários para que o imóvel urbano arrecadado atinja prontamente os objetivos sociais a que se destina.

§ 5º Na hipótese de o proprietário reivindicar a posse do imóvel declarado abandonado, no transcorrer do triênio a que alude o art. 1.276 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), fica assegurado ao Poder Executivo municipal ou distrital o direito ao ressarcimento prévio, e em valor atualizado, de todas as despesas em que eventualmente houver incorrido, inclusive tributárias, em razão do exercício da posse provisória.

Art. 65. Os imóveis arrecadados pelos Municípios ou pelo Distrito Federal poderão ser destinados aos programas habitacionais, à prestação de serviços públicos, ao fomento da Reurb-S ou serão objeto de concessão de direito real de uso a entidades civis que comprovadamente tenham fins filantrópicos, assistenciais, educativos, esportivos ou outros, no interesse do Município ou do Distrito Federal.

É relevante, também, notar o art. 64, §2º, que expressamente atribui aos municípios a condução dos atos que levam à arrecadação e consequente mudança de propriedade dos bens abandonados. Assim, a existência de leis e regulamentos municipais, além de atender à cláusula genérica de legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I, da Constituição), recebe uma autorização expressa da lei federal.

Além do fundamento material, o projeto de lei também tem diversos aspectos procedimentais. Inicialmente, foram genericamente consideradas as normas da Lei de Processo Administrativo da União, a Lei Federal 9.784, de 1999, que tem sido utilizada subsidiariamente e servido de importante guia para a tomada de decisões judiciais.

No entanto, a respeito da citação, foram consideradas principalmente as normas do Código de Processo Civil, que contém normas mais adequadas para um procedimento que pode ter como consequência a retirada de um bem imóvel do patrimônio de um indivíduo. Nesse sentido, as regras de citação presentes entre o artigo 238 e 259 devem ser consideradas subsidiariamente. Aqui, apresenta-se o artigo 246, que guarda grande semelhança com o projeto:

Art. 246. A citação será feita:

I - pelo correio;

II - por oficial de justiça;

III - pelo escrivão ou chefe de secretaria, se o citando comparecer em cartório;

IV - por edital;

V - por meio eletrônico, conforme regulado em lei.

§ 1º Com exceção das microempresas e das empresas de pequeno porte, as empresas públicas e privadas são obrigadas a manter cadastro nos sistemas de processo em autos eletrônicos, para efeito de recebimento de citações e intimações, as quais serão efetuadas preferencialmente por esse meio.

§ 2º O disposto no § 1º aplica-se à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às entidades da administração indireta.

§ 3º Na ação de usucapião de imóvel, os confinantes serão citados pessoalmente, exceto quando tiver por objeto unidade autônoma de prédio em condomínio, caso em que tal citação é dispensada.

A projeto, portanto, está embasado na legislação pertinente para a sua produção e busca respeitar o ordenamento jurídico que fundamenta sua existência.

Considerações Finais

A transmissão de propriedade por meio de ato administrativo, sem utilizar as duas vias típicas de transmissão, que são o ato de vontade do proprietário ou a decisão judicial, é uma novidade. Esse projeto de lei é viável porque o Código Civil fez essa previsão, uma circunstância autorizada.

Ainda assim, é um processo que guarda preocupações importantes. As relações sociais só são estáveis quando determinados elementos estão presentes. A segurança jurídica é um dos principais deles. Haver segurança sobre um dos elementos que normalmente compõe parte relevante do patrimônio das pessoas - seus bens imóveis - é algo pouco discutido porque o Brasil alcançou, mas é importante para a pacificação social e novas leis não devem criar instabilidades.

Este projeto foi escrito no intuito de aplicar as leis vigentes e criar uma nova, operacionalizando um instituto jurídico permitido. Foi feita dentro do marco de interpretação aceito para a Constituição. É preciso, depois disso, que qualquer projeto aprovado seja aplicado com cuidado, respeitando a propriedade e o fato de que a organização estatal deve estar à disposição dos cidadãos.

Referências

- BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 12 fev. 2019.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 fev. 2019.
- FACHIN, Luiz Edson. *A Função Social da Posse e da Propriedade Contemporânea*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.
- FRANÇA. *Code Civil des Français. Édition originale et seule officielle*. Paris: De l'imprimerie de la république, 1804.
- FRANÇA. *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789*. Disponível em: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/laconstitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/declaration-des-droits-de-lhomme-et-du-citoyen-de-1789.5076.html>>. Acesso em: 12 fev. 2019.
- JUSTINIAN'S *Institutes*. Trad: Peter Birks; Grant McLeod. New York: Cornell University Press, 1987.

Anexo I - Projeto de Lei

Bens Vagos

Dispõe sobre declaração de vacância e arrecadação de bens vagos e dá outras providências.

Projeto de Lei nº [...] / 2019 - Executivo Municipal

Art. 1º 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, três

anos depois, à propriedade do Município conforme o art. 1.276 do Código Civil e do art. 64 da Lei Federal nº 13.465, de 11 de julho de 2017, aplicando-se, nos casos de omissão, o Código de Processo Civil.

§ 1º É considerado abandonado o imóvel cujo proprietário se enquadre na hipótese do caput, não satisfaça os fins econômicos e sociais da propriedade e não cumpra a obrigação de preservá-lo, sendo este tombado ou sujeito à medida protetiva, como bem do patrimônio cultural do país, estado ou município.

§ 2º Presumir-se-á a intenção, quando, cessados os atos de posse sobre o bem imóvel, deixar o proprietário de satisfazer os ônus fiscais por cinco anos.

Art. 2º O procedimento administrativo de declaração de vacância será instaurado pelo Secretário do Planejamento, tramitará na respectiva Secretaria, e terá início nos seguintes casos:

I - De ofício, por recomendação de agente designado para inspeção e vistoria de bens abandonados no Município e;

II - Por notícia formal de terceiros.

Art. 3º O procedimento administrativo, instaurado por meio de portaria do Secretário do Planejamento, será instruído com os seguintes documentos:

I - recomendação de instauração do procedimento por agente designado para inspeção e vistoria de imóveis abandonados ou notícia formal de terceiros de existência de imóvel em situação de abandono;

II - auto de infração às posturas municipais, lavrado pela fiscalização municipal, com base em relatório circunstanciado das condições do bem;

III - certidão imobiliária atualizada;

IV - memorial descritivo do bem, individualizando-o;

V - declaração dos confinantes, quando houver, tomada por termo;

VI - certidão positiva de ônus fiscais;

VII - decreto de tombamento ou certidão de outra medida de acautelamento do imóvel, quando se tratar de bem que integre o patrimônio cultural do país, do estado ou do município;

VIII - instrumentos que comprovem o estado de abandono, como laudos, vistorias, registros fotográficos, declarações testemunhais tomadas por termo ou outros, quando houver.

Art. 4º A vacância do bem imóvel abandonado será declarada por meio de ato administrativo que encerra o procedimento administrativo

de declaração de vacância e instrui a instauração processo administrativo de arrecadação, que dará sequência aos atos de arrecadação e, passados 3 (três) anos, à passagem da propriedade ao município.

Art. 5º Devidamente instruído e com parecer do Secretário do Planejamento favorável à arrecadação, o titular do domínio será notificado para, querendo, apresentar impugnação no prazo de 30 (trinta) dias, contados do primeiro dia útil seguinte à notificação.

§ 1º A notificação será enviada pelo correio para o endereço informado pelo contribuinte ou responsável à Fazenda Municipal e, caso frustrada, será feita por edital.

§ 2º Está suprida a notificação ainda não realizada se for enviada comunicação eletrônica ao proprietário e ele comparecer espontaneamente ao processo, iniciando-se o prazo do caput a partir do comparecimento.

§ 3º Pelo correio, a carta será registrada para entrega ao notificando, exigindo-lhe o carteiro, ao fazer a entrega, que assine o recibo.

§ 4º O edital será publicado em jornal de circulação local e em meio eletrônico, e a notificação será considerada feita decorridos 15 (quinze) dias da publicação.

§ 5º Transcorrido o prazo sem manifestação do titular do domínio e não pago o débito apurado, presume-se a concordância com a arrecadação do bem e o Secretário do Planejamento submeterá o processo administrativo à consideração do Prefeito Municipal para decretar a arrecadação do bem imóvel declarado vago.

§ 6º O Decreto de Arrecadação do bem imóvel vago será publicado em jornal de circulação local e em meio eletrônico

§ 7º O bem imóvel arrecadado ficará sob a posse provisória e administração da Secretaria do Planejamento.

Art. 6º Decorridos 3 (três) anos da data da publicação do decreto, sem manifestação do titular do domínio, o bem passará à propriedade do Município, na forma do art. 1.276 do Código Civil.

Art. 7º Na hipótese de o proprietário reivindicar a posse do imóvel arrecadado, no transcorrer do triênio a que se refere o art. 1.276, do Código Civil, a devolução da posse fica condicionada à satisfação dos seguintes requisitos:

I - o pagamento integral, em valor atualizado, dos tributos, juros, multas, custas, emolumentos processuais, honorários advocatícios e demais encargos legais incidentes sobre o imóvel;

II - o ressarcimento prévio, em valor atualizado, de despesas reali-

zadas pelo Município em razão da posse provisória;

III - a apresentação de plano de restauração do imóvel, a ser executado no prazo máximo de 12 (doze) meses.

Parágrafo único. Mediante cumprimento do requisito do inciso II, poderá ser negociado plano viável de cumprimento das obrigações dos incisos I, III e despesas supervenientes, dentro do prazo dos 3 (três anos) referido no caput, com previsão, em caso de inadimplemento, de aplicação do artigo anterior.

Art. 8º. O Município poderá realizar diretamente ou por meio de terceiros os investimentos necessários para que o imóvel arrecadado atinja prontamente os objetivos econômicos, sociais e culturais a que se destina.

§ 1º Os imóveis arrecadados pelo Município poderão ser destinados à prestação de serviços públicos, aos programas habitacionais ao fomento da Reurb-S ou serão objeto de concessão de direito real de uso a entidades civis que comprovadamente tenham fins culturais, filantrópicos, assistenciais, educativos, esportivos ou outros, no interesse do Município.