

Mercedes Fuertes,
Urbanismo y Publicidad Registral,
2^a ed. Revista e Ampliada, Marcial, Pons,
Madrid/Barcelona, 2001, 295 páginas.

1. O tema central da obra

A obra que aqui se apresenta, não obstante se referir essencialmente às soluções jurídicas em vigor no ordenamento jurídico espanhol, reveste-se de uma importância prática fundamental mesmo para quem actua, essencialmente, à luz do ordenamento jurídico português. O ensinamento geral que dela resulta é o de que a protecção que o registo predial confere aos direitos reais, em especial ao direito de propriedade, não pode esquecer ou desconhecer a influência e incidência que o direito do urbanismo tem sobre os mesmos, na medida em que é, actualmente, a actividade urbanística que define o concreto conteúdo do direito de propriedade, delimita a sua extensão e especifica as suas faculdades de aproveitamento. Torna-se, pois, um absurdo admitir um sistema de protecção registral destes direitos que desconheça as normas e o sistema urbanístico em vigor, designadamente todas as incidências prediais dos seus instrumentos.

Incide, pois, a presente obra, em suma, sobre a necessária e fundamental articulação entre o ordenamento registral e o ordenamento urbanístico, desenvolvendo o estudo das soluções decorrentes de cada um deles e a identificação de eventuais incongruências que possam entrar os procedimentos urbanísticos.

A sistemática e o conteúdo da obra

A obra aqui em análise encontra-se dividida em cinco capítulos, antecidos por um capítulo preliminar. Neste a autora faz uma breve incursão pelo relevo do registo predial nas várias Leis dos Solos espanholas, confirmando a íntima relação existente entre as disposições urbanísticas e as registais. Na evolução aí descrita acentua-se o aumento crescente da consciência para a necessidade de fazer constar do registo predial as limitações decorrentes dos instrumentos urbanísticos conformadores dos direitos fundiários dos particulares. É também nesta parte introdutória da obra que a autora refere os problemas que resultam da diferente competência legislativa sobre o urbanismo e o registo predial (respectivamente autonómica e estatal) e à evolução que, no domínio registral se tem vindo a verificar em Espanha, comprovativa de uma maior articulação actual entre estes dois domínios. Veja-se apenas, a título de exemplo, os esforços para promover a articulação entre o registo e o cadastro e as tentativas para superar a confusão decorrente de a classificação dos solos para efeitos registais (solos rústicos e urbanos) ser completamente alheia à que resulta do plano.

Feita a primeira alusão geral à interligação entre urbanismo e registo predial, debruça-se o Capítulo I sobre aqueles que a autora considera serem os tópicos ou pilares básicos que relacionam as duas disciplinas. O primeiro deles, que aqui aparece como uma simples

referência genérica, é o dos actos urbanísticos sujeitos a registo, que o legislador espanhol faz coincidir, na enumeração que deles faz, com actos administrativos. A este propósito, porém, tem-se entendido, por um lado, que a enumeração legal não é exaustiva [devido à cláusula residual de que está sujeito a registo “qualquer outro acto administrativo (para além dos enumerados) que em desenvolvimento de planeamento ou dos seus instrumentos de execução, modifique, desde logo ou no futuro a propriedade ou qualquer outro direito real sobre determinadas parcelas ou a sua descrição”] e, por outro lado, que embora a referência se encontre feita apenas a actos administrativos, a mesma deve considerar-se extensível a qualquer actuação urbanística da Administração com eficácia real, com a vantagem de assim se incluírem todas as novas figuras que sejam criadas por legislação autonómica, designadamente novas obrigações reais, alterações nas faculdades urbanísticas e afectações”ope legis.

Outra questão de relevo prende-se com o carácter voluntário do registo: para a autora, estando em aqui em causa actividade administrativa, o predomínio do interesse público reclamaria uma obrigatoriedade de registo, de modo a garantir o pleno cumprimento destes actos da Administração.

Refere-se, por fim, neste primeiro capítulo, æ tendo em consideração o princípio da fé pública do registo que determina o desconhecimento da eficácia dos títulos, direitos ou encargos que não tenham sido sujeitos ao mesmo æ, a questão de saber se tem ou não validade geral no domínio do direito do urbanismo o princípio legalmente assumido de subrogação dos novos adquirentes nas obrigação e encargos do transmitente, independentemente de constar ou não do registo os actos que lhe dão origem (o que seria uma consequência do carácter erga omnes das obrigações, encargos e deveres proptem rem). Trata-se de uma questão que assume particular relevo a propósito de alguns dos instrumentos mobilizáveis no domínio urbanístico, como os contratos para execução. Através destes, proprietários e promotor podem indicar os deveres e os encargos de cedência de determinadas parcelas de terrenos, aumentar as cedências para fins públicos, assumir obrigações de urbanizar, ceder ou permutar terrenos como contrapartida de actuações urbanísticas, conseguindo aproveitamentos ou requalificações noutras zonas. Trata-se de contratos complexos que podem exigir específicos deveres dos contratantes, bem como compromissos de aceitação da Administração para realizar determinadas actuações urbanísticas num determinado prazo. A propósito deles a lei dos solos espanhola determinou a necessidade da sua inscrição registral sempre que os mesmos se refiram a um possível efeito de mutação jurídico-real, o que faz depender a referida subrogação de sua prévia difusão registral. No entender da autora, o legislador urbanístico, sem prejuízo de ter formulado o princípio da subrogação legal neste domínio, quis ser coerente com a totalidade do ordenamento jurídico e não esquecer a importância que o instrumento do registo tem. Assim, de forma a evitar situações contraditórias, determinou que quando os compromissos e obrigações singulares tenham alguma incidência real deve cuidar-se da sua difusão mediante registo para poder no futuro exigir a sua eficácia e correcto cumprimento por parte de terceiros. O que se exige é que estes compromissos afectem ou modifiquem o conteúdo real dos direitos inscritos, ou seja, que tenham uma eficácia real e não meramente obrigacional.

O Capítulo II, o central desta obra, incide sobre os mais importantes actos urbanísticos sujeitos a inscrição predial e os problemas que a propósito deles se colocam. Incide concretamente sobre os projectos de equidistribuição, a inscrição de cedências de terrenos à Administração, as inscrições relativas ao aproveitamento urbanístico, a difusão das condições especiais das licenças, a publicidade dos procedimentos relativos às medidas de tutela de legalidade e a anotação preventiva da interposição de recursos contenciosos e inscrição das sentenças anulatórias.

Para além do levantamento exaustivo de todos os problemas de ordem registal que são colocados por cada um dos referidos actos urbanísticos, este capítulo permite ao leitor ficar, por um lado, com uma ideia muito clara do conjunto de instrumentos mobilizáveis no domínio do direito do urbanismo espanhol, em especial daqueles que são utilizados para efeitos de execução dos instrumentos de planeamento, mas também, por outro lado, com a percepção da complexidade deste ramo do direito no país vizinho. Alguns dos ensinamentos que daqui se retiram podem revelar-se úteis para a teoria e a prática urbanística e registal portuguesas, numa altura em que estamos a dar os primeiros passos na concretização de alguns destes instrumentos, como acontece com os i mecanismos de perequação e com os projectos de reparcelamento dos solos urbanos para efeitos de execução dos planos. Deste Capítulo merece-nos especial atenção a parte relativa aos projectos de equidistribuição, correspondentes ao nosso reparcelamento dos solos. Este, embora tenha tido pouca utilização até agora entre nós, começa a ganhar um relevo fundamental como instrumento de execução dos planos municipais (é assim que aparece na nossa legislação urbanística). A forma como o mesmo se encontra regulamentado no direito espanhol, especialmente do ponto de vista das soluções registais aí apontadas, pode, pois, revelar-se de extrema utilidade num momento em que a sua utilização começa a ser fortemente mobilizada no ordenamento jurídico português. Daí a maior atenção que aqui lhe daremos. Os projectos de equidistribuição têm como consequência, para além da execução material do plano, a repartição dos benefícios e encargos dele decorrentes pelos proprietários iniciais æ daí a designação dada (equidistribuição = perequação). A sua realização assume relevo a propósito da execução dos instrumentos de planeamento territorial, que é feita, em todas as regiões autónomas de Espanha, como se dá nota na obra, através de sistemas de execução no âmbito dos quais se procede à materialização do princípio da equidis-tribuição através do reparcelamento do solo. Este implica necessariamente uma transformação fundiária que a autora apelida de revolução de direitos imobiliários: parcelas iniciais, que obedecem a uma determinada divisão, podem ver-se modificadas e reduzidas devido à construção de infraestruturas; direitos de propriedade sobre certas parcelas podem transformar-se em direitos sobre outros imóveis, direitos de arrendamento podem converter-se em direitos económicos etc. Dito de outro modo, o projecto de equidistribuição (reparcelamento) altera, por vezes de forma radical, a prévia realidade física: muitas descrições prediais desaparecem, há bens que são adquiridos pela entidade administrativa para infra-estruturas viárias ou outros tipos de utilizações colectivas, etc. Uma alteração desta natureza da realidade física não pode ficar à margem do registo. Exige-se, assim, em primeiro lugar, que se dê publicidade ao início do respectivo procedimento, através de uma nota marginal, que dê notícia a todos os que venham a adquirir parcelas envolvidas nesse processo que o seu direito de propriedade se pode vir a transformar, por decisão administrativa, num aproveitamento urbanístico de configuração muito distinta. Tal nota marginal deve incidir sobre todas as propriedades e direitos incluídos dentro da respectiva unidade ou polígono de execução, que não impede, contudo, os dissidentes de vender os seus terrenos. A consequência desta nota marginal é a de conferir ao conservador a faculdade de cancelar todos os direitos ou encargos que tenham acedido ao registo posteriormente à mesma e que não subsistam no projecto de reparcelamento.

Quanto à inscrição do próprio projecto, a autora afirma a necessidade de um acto formal de aprovação do mesmo por parte da Administração, que é o título para a alteração jurídica e física que ficará a constar do registo.

Chama a autora ainda a atenção para os principais problemas que se colocam na inscrição predial destes projectos e das soluções para os mesmos. Trata-se aqui, em especial, os problemas que derivam das discrepâncias de titularidades (inscritas no registo e constantes do projecto), da interrupção do trado sucessivo e do desconhecimento ou da controvérsia

sobre as titularidades dos solos localizados dentro da unidade de execução. Importante é também a referência à forma como devem tratar-se as situações em que sobre as parcelas iniciais existem direitos limitados, como arrendamentos ou servidões. Acresce a referência ao pagamento dos custos de urbanização, e ao correcto cumprimento dos deveres urbanísticos, tanto gerais como específicos do projecto, que ficam garantidos por uma especial afectação que se constitui sobre todas as parcelas e direitos, devendo os mesmos fazer-se constar, em princípio, na inscrição das parcelas resultantes do projecto. Fora as situações em que eventualmente não tenha de se dar cumprimento a esta exigência, e que a autora identifica, o conservador deve especificar para cada parcela a quota de custos e encargos que lhe cabe, sendo que o pagamento dos gastos e o cumprimento das obrigações dará lugar ao cancelamento desta garantia por desaparecimento da sua causa.

Igualmente de relevo neste Capítulo é a parte relativa ao aproveitamento urbanístico relacionado com a perequação de benefícios e encargos decorrentes dos planos (e que podemos fazer corresponder ao nosso índice médio de utilização expressamente previsto como instrumento de perequação). Sobre a natureza jurídica do aproveitamento urbanístico æ direito de crédito/obligacional ou de carácter imobiliário (real) æ o legislador espanhol optou por este último, solução que embora conte com a concordância da autora concorde não a impede de reconhecer que o referido aproveitamento urbanístico pode alcançar uma identidade independente e separada da propriedade imobiliária que lhe deu origem e inclusive dar causa à abertura de uma folha registal como se se tratasse de uma parcela virtual. Esta situação acontecerá por nem sempre a entidade administrativa ter liquidez suficiente ou parcelas disponíveis que permitam a automática compensação dos proprietários que não podem concretizar o aproveitamento que lhes cabe nas suas parcelas, o que determina que quando o proprietário não possa materializar o seu aproveitamento noutra parcela ou não exista no momento outro proprietário com deficit de aproveitamento disponível para adquirir a sua parte, se registre tal aproveitamento como se fosse, na expressão sugestiva da autora, um direito de voo que há-de procurar terreno onde se materializar.

A inscrição registal do aproveitamento urbanístico numa folha própria acontece ainda noutras situações. É o que se passa, em primeiro lugar, quando a Administração utiliza os terrenos dos particulares para fins públicos trasladando os direitos e aproveitamentos urbanísticos que neles existiam para outras zonas, mediante permuta forçada e aquela em que no procedimento expropriativo, a justa indemnização é concretizada em aproveitamento urbanístico noutro sector do município ou numa parcela futura.

Reconhecer o valor económico do aproveitamento urbanístico, bem como a sua possível consideração como elemento patrimonial separado do imóvel, tem como consequência evidente reconhecer a susceptibilidade da sua negociação. Ao considera-lo como faculdade imobiliária interessará também ao registo predial o conhecimento e difusão destes negócios. As várias situações de negociação têm distintos tratamentos registais que a autora aqui refere de forma pormenorizada. Trata-se de uma parte da obra com especial relevo se tivermos em consideração a previsão expressa na nossa legislação da “compra e venda de índice médio de utilização” que colocará, na certa, problemas idênticos às transferências de aproveitamento urbanístico aqui referidas.

Relevo ainda, do ponto de vista registal, têm outras actuações urbanísticas que a autora trata no Capítulo III, designadamente as referentes às expropriações urbanísticas (em que estão sujeitos a intervenção registal o início do procedimento expropriativo, o acto expropriativo propriamente dito, a reversão e a constituição de servidões), aos instrumentos de intervenção no mercado do solo e da habitação (como o direito de superfície e o direito de preferência na aquisição de solos) a inscrição de obra nova) e as inscrições relativas às divisões de solos (loteamentos).

No Capítulo IV a referência vai para a incidência de legislação sectorial nestas questões. Com efeito, um conjunto de legislação especial sobre bens do domínio público (costas e rodovias e espaços naturais) e as normas sobre protecção do património histórico-cultural incluem importantes limitações às faculdades derivadas da titularidade predial, que afectam o tráfico jurídico. Uma referência breve à necessária concordância que é necessário obter entre esta legislação e o registo predial é o objecto deste capítulo.

No quinto e último Capítulo trata a autora da certificação administrativa como título suficiente de acesso ao registo, sem necessidade de intervenção notarial para o efeito. Dito de outro modo, afirma-se que os actos da Administração, como actos de autoridade, servem como título suficiente para acesso ao registo, devendo o conservador comprovar a legalidade deste, designadamente a legalidade urbanística do mesmo.

A conclusão final a retirar desta obra vamos busca-la às próprias palavras da autora nas considerações finais. Aí se refere, “...a necessidade de estabelecer mecanismos de coordenação entre a Administrações competente pelo ordenamento do território e o correspondente registo da propriedade. Não pode manter-se a dissociação que tem existido tradicionalmente, entre as faculdades públicas de carácter urbanístico e o tráfico jurídico imobiliário que está confiado ao registo predial. Não é desejável que a instituição registal se desenvolva e se mantenha como uma ilha isolada, com a pretensão de proteger as transmissões dos direitos imobiliários totalmente alheia ao conteúdo actual dos referidos direitos e ao particular regime dos mesmos resultantes do ordenamento urbanístico. Não modificar esta instituição conduziria a converter a mesma numa espécie de eremita, que professa um credo distinto do dos restantes dos mortais”. Torna-se, pois, fundamental “... dotar o registo predial dos instrumentos indispensáveis para realizar de modo adequado a sua função” incentivando os profissionais ligados a cada um dos ordenamentos aqui em causa a promover uma maior coordenação dos institutos jurídicos, garantindo, assim, um melhor ordenamento urbano e do tráfico jurídico e um desenvolvimento favorável à qualidade de vida e à protecção eficaz dos interesses dos cidadãos.

Fernanda Paula Oliveira

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra