PARECERES

ACESSO À PRAIA — PROPRIEDADE PRIVADA — SERVIDÃO DE PASSAGEM

EXPOSIÇÃO E CONSULTA

Nos termos do artigo 1º de sua Convenção, o conjunto residencial "Condomínio Laranjeiras", situado no 2º Distrito do Município de Paraty, Estado do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, compreende: a) o plano das unidades residenciais de propriedade exclusiva — constante de 284 lotes localizados em 20 quadras, por sua vez distribuídas em 04 setores, ao longo das Ruas Particulares numeradas segundo quadra e setor respectivo e 02 glebas denominadas B "Vermelha" e D "Sobrado", perfazendo a área total aproximada de 203,7 há.; b) o plano das áreas e instalações de propriedade comum, constantes de ruas e estradas de acesso, redes de água, luz e esgotos, centro social, centro náutico, campo de golfe, laguna artificial, áreas verdes e praia e áreas outras contidas na faixa de marinha, perfazendo a área total aproximada de 891,24 há.

Conforme artigo 2º da referida Convenção as unidades autônomas descritas no artigo anterior corresponderão, na área total do imóvel "Laranjeiras", às seguintes frações ideais: a cada um dos lotes, 1/292; à Gleba "Sobrado" 3/292; à Gleba "Vermelha" 5/292.

Em seguida, o parágrafo 2º do artigo 3º da mencionada Convenção prescreve que as áreas e instalações de propriedade comum constituirão condomínio de todos, serão insuscetíveis de divisão ou de alienação destacada da respectiva unidade autônoma e insuscetíveis de utilização exclusiva por qualquer condômino.

Tais disposições, constantes do registro imobiliário competente, encontram respaldo nos títulos aquisitivos do imóvel "Laranjeiras" e nos atos de constituição e especificação do Condomínio pela Parati — Desenvolvimento Turístico S/A, igualmente levados ao registro imobiliário.

2 — Em ação de reintegração de posse movida pela União Federal contra Parati — Desenvolvimento Turístico S/A e o Condomínio Laranjeiras perante a 10ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro (Proc. n. 410.498-6), objetivando garantia de acesso às praias, foi celebrada em 25-10-88 transação extintiva do litígio, sendo a União Federal então representada por Procurador da República nos termos de autorização do Exmo. Sr. Procurador da República, de 16/05/88, exarada no processo administrativo PGR nº 2.932/87, transação essa em que, dentre outras, foram estabelecidas as seguintes cláusulas:

a) O Condomínio construirá, dentro do prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da homologação judicial do acordo, às suas expensas e por sua inteira conta e risco, uma picada consolidada de chão batido, com a largura constante de 2 (dois) metros, que permita acesso permanente e seguro às praias fronteiras ao Condomínio, conforme planta e levantamento anexado e integrante do instrumento de transação;

b) A picada terá a extensão aproximada de 1.160 metros e seguirá o mesmo traçado constante da já referida planta anexada, partindo da via asfaltada que liga o Condomínio à BR-101, em ponto próximo à Portaria do mesmo e terminando junto à Praia Laranjeiras, na via denominada Rua Interna C-1;

c) Caberá ao Condomínio o ônus da manu-

tenção da picada em condições que permitam sua permanente e segura utilização, ao longo de todo o ano;

d) A picada será destinada ao exclusivo trânsito de pedestres, podendo o condomínio solicitar a prévia identificação dos transeuntes, para o fim de eventualmente informar à autoridade competente relativamente a fatos de interesse ocorridos na área do Condomínio; e

e) O ingresso de qualquer pessoa, nos termos do presente acordo, terá por finalidade exclusiva o acesso às praias e seu uso, não sendo permitido o passeio pelas áreas do Condomínio ou a utilização de suas instalações.

Referida transação foi homologada por r. sentença do MM. Juiz Federal da 10ª Vara do Rio de Janeiro datada de 31/08/89.

Em cumprimento ao acordo celebrado o Condomínio Laranjeiras fez construir a picada de acesso às praias, nos exatos termos da transação, que vem sendo objeto de regular e constante manutenção, conforme aliás periódicas vistorias realizadas pela Marinha, a última delas em recente data.

3 — Garantido, através da regular conservação daquela picada, o acesso de pedestres às praias e o respectivo uso, o Condomínio Laranjeiras, de outro lado, mantêm duas Portarias, com cancelas, em locais de acesso às suas áreas de propriedade e uso comum dos condôminos (ruas e estradas de acesso), centro social, centro náutico, campo de golfe, laguna artificial, áreas verdes), onde só admite o ingresso de condôminos, seus familiares, convidados, empregados dos condôminos e do Condomínio e de pessoas autorizadas.

4 — É de conhecimento público que tramita atualmente pelo Congresso Nacional o Projeto de Lei n. 1.828/91, segundo o qual, constituindo as praias bens públicos de uso comum do povo, não será permitida a sua privatização a qualquer título, nem a obstrução dos acessos às áreas praieiras, identificadas como terreno de marinha, incumbindo às Prefeituras Municipais e ao Departamento do Patrimônio da União, no prazo de 90 (noventa) dias a contar da vigência da lei, promoverem as ações administrativas conjuntas visando à imediata desobstrução dos acessos às praias nos terrenos da marinha

5 — Em face não só da atual situação, como daquela que decorrerá da eventual aprovação do Projeto de Lei 1.828/91 pelo Congresso, pergunta-se:

I — A atual sistemática implantada no Condomínio Laranjeiras, com a manutenção e conservação regular da picada de acesso de pedestres às praias, construída na exata observância da acima referida transação, homologada por sentença, celebrada com a União Federal, atende e observa as normas legais aplicáveis?

II — Em respeito ao direito de propriedade, ao princípio constitucional da irretroatividade das leis, pelo qual a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada revela-se legítima a manutenção, pelo Condomínio Laranjeiras, das duas referidas Portarias, com cancelas, em locais de acesso às suas áreas de propriedade e uso comum dos condôminos, em que só admite o ingresso de condôminos e pessoas autorizadas?

PARECER
I

O ponto essencial da questão posta na consulta tem como núcleo a avaliação do princípio do acesso público às praias marítimas com as quais confronta o domínio privado constituído, por título legítimo, mediante o aforamento de terrenos de marinha e, ainda por extensão, pela propriedade de áreas alodiais contíguas, nas quais se formaram condomínios.

Certamente a ninguém ocorrerá negar que as praias marítimas são bens públicos da União de uso comum do povo.

Como bens da União estão caracterizados no item IV do art. 20 da Constituição da República. E o domínio público sobre os mares — consagrado no art. 66, n. I e reiterado no art. 20, n. VI da Constituição — que os identifica como bens de uso comum do povo. alcança, por abrangência necessária, o litoral

sobre o qual se desenvolve o movimento regular das mares.

Também por interferência deste princípio, uso comum do bem público pressupõe a acessibilidade, mediante a garantia de trânsito pela propriedade privada que confina com a praia.

Colocam-se, em suma, em óbvio confronto, dois direitos, ambos legítimos e protegidos pela ordem jurídica: o direito privado do titular do domínio útil sobre os terrenos de marinha e do domínio pleno sobre os bens alodiais em contraste com o direito coletivo do povo ao uso regular das praias e dos mares.

Para o exame de compatibilidade de tais pólos de direitos, é mister a exata qualificação dos conceitos postos em conexão.

II
CONCEITO DE PRAIAS

O domínio público sobre o mar territorial compreende tanto a massa líquida como a porção terrestre sobre a qual se desenvolve o movimento das marés.

Conteúdo e continente se integram no domínio marítimo que a União exerce, como um dos bens públicos de uso comum do povo.

A porção submersa do território litorâneo caracteriza o leito do mar (lido) que se prolonga, sem solução de continuidade, na praia até o limite da máxima maré.

Remonta às Institutas (3.1 §3º) a definição de praia como o terreno que o mar cobre nas suas maiores enchentes: Est autem litus maris quatenus hibernus fluctus maximus excurrit, segundo ensina Clóvis Beviláqua (Teoria geral do direito civil, 4. ed. 1972. p. 214).

De certa forma confundem-se, pela continuidade física, o leito (lido) e a praia (spiaggia), conforme esclarece Vassali, acentuando que são "due modi diversi di presentarsi nelle zona di confine tra il mare e la terra" (Novíssimo digesto italiano, v. IX. p. 920).

Na definição de Biondi, abonada por Gaeta, ainda mais se torna preciso o conceito de praia (spiaggia) como "parte di terreno, che da una parte è a contatto dell'acqua e dell'autra si estende fin dove giunge la più alta marea, senza tener conto del limite massimo toccato del mare in tempesta" (I beni. 2. e. 1956. § 53; apud Novissimo digesto italiano. v. IX. p. 919).

Não é outro o conceito tradicional no direito brasileiro.

Teixeira de Freitas propunha, no Esboço do Código Civil (art. 329), o entendimento de que fosse praia do mar — incluída entre as coisas públicas suscetíveis de uso gratuito — "toda a extensão da costa que as ondas ordinariamente cobrem e descobrem nas maiores marés, e não em ocasiões extraordinárias de tempestades ou furacões".

Sobre as praias assim configuradas é pleno o domínio público e insuscetível de limitação o uso geral de todos. Em Ordem Régia de 19 de dezembro de 1726 proibia-se "edificar nas praias ou avançar sequer um palmo para o mar, por assim exigir o bem público", afirmando-se o princípio de que "tudo o que toca à água do mar e acresce sobre ela é da Nação" (Aviso de 18 de novembro de 1818).

E solenemente determinava a Ordem Régia de 10 de janeiro de 1732 não se consentisse "se aproprie pessoa alguma das praias e mar por ser comum para todos os moradores" (Madruga, Manoel. Terrenos de marinha. v. I. p. 73-5; Trovar, Jair. Breve estudo sobre os terrenos da marinha. Separata da Revista de Serviço Público, p. 9, nov. 1954; Rodrigo Otávio. Do domínio da União e dos estados. p. 45).

Não há, em nossa tradição jurídica como no tratamento legal, sombra de dúvida que as praias são de livre disposição a qualquer do povo, não se podendo sobre elas constituir seja domínio especial da União, seja — e menos ainda domínio privado.

Livre é, a toda evidência, o acesso às praias pelos caminhos do mar ou pelo trânsito desembaraçado por toda a orla do litoral, no sentido horizontal às águas, salvo os obstáculos da natureza, ou, quando for o caso, pela via pública confinante com a praia.

No sentido da terra sucede-se as praias outra faixa cujo regime jurídico se subordina a modalidade própria de domínio.

A partir do preamar médio de 1831, até 15 braças craveiras (33 metros), conformam-se

os terrenos de marinha, nos quais, mediante aforamento, pode consolidar-se o domínio privado, que os torna defesos ao uso comum de todos.

Os terrenos de marinha — conforme a imagem feliz de Afrânio de Carvalho — "se distinguem pela peculiaridade de formarem um cinturão de propriedade nacional interposto entre a propriedade particular e o oceano" (Registro de imóveis. 3. ed. 1982 -p. 44).

Ao domínio direto da União — que subsiste — o regime enfitêutico sobrepõe o domínio útil particular fruto de aforamento do bem público.

Daí a oportuna advertência de Rodrigo Otávio (op. cit. p. 45) no sentido de que "não se confunda entretanto a praia do mar com os terrenos de marinha, que são do domínio privado do Estado".

Em acórdão de 28 de agosto de 1936, na Apelação Cível n. 4.518, o Supremo Tribunal Federal firmou a distinção entre as praias, "bens de uso comum de que o Estado é mero administrador e, por isso, inalienáveis, imprescritíveis e não suscetíveis de propriedade, posse ou uso exclusivo" e os terrenos de marinha, "bens patrimoniais do Estado" (Arquivo Judiciário, 43:194-5).

Por último, além da faixa de terrenos de marinha, a propriedade privada adquire plenitude, segundo as normas de lei civil, configurando-se os bens alodiais, ou seja, "isentos de encargo, foro ou censo" (Moraes. Dicionário da língua portuguesa. v. 1. p. 138).

No sentido interior do território, uma seqüência de espécie de bens se oferece à incidência de diversos regimes jurídicos: a partir do mar territorial colocam-se, sucessivamente, as praias, as terras de marinha e os terrenos alodiais. Na primeira é pleno e exclusivo o domínio público, vedado constituir-se domínio privado; na última, como regra, prevalece a livre propriedade particular; na intermediária, convivem o domínio direto do senhorio público e o domínio útil do titular do aforamento.

Nas praias, o uso público é incontrastável. A ele se opõe, nos terrenos alodiais e nas terras de marinha o direito de propriedade constituído na forma da Iei.

Graficamente assim se representará a geografia dos domínios e a acessibilidade do uso público:

MAR TERRITORIAL (domínio público) livre acesso

livre acesso — PRAIAS (domínio público)

TERRENOS DE MARINHA — domínio direto (União)

— domínio útil (particular)

TERRENOS ALODIAIS (DOMÍNIO PRIVADO)

A passagem livre e irrestrita, atravessando os terrenos alodiais e as áreas aforadas dos terrenos de marinha, no sentido do acesso às praias, conflita, em suma, com à disponibilidade do domínio privado.

Nos terrenos alodiais, a lei civil garante ao proprietário ou ao possuidor a integridade de seu direito.

Nos aforamentos dos terrenos de marinha, de igual modo, o domínio útil, adquirido a título legítimo, defende o enfiteuta da violação do uso, que o integra.

A faixa de terrenos de marinha acompanha, sem solução de continuidade, toda a costa de modo contíguo às praias existentes e a ela sucede, internamente, a propriedade alodial.

Admitir-se que, a todo e qualquer ponto delas, estará livremente assegurado o acesso popular para alcançar as praias, corresponderá, obviamente, à negativa da própria essência do direito de propriedade, maculando-se pela incerteza permanente de sua vulnerabilidade à pura discrição de qualquer do povo, sempre que, para dirigir-se ao bem público comum, lhe fosse franqueado transitar pela propriedade particular, a seu exclusivo critério.

Dir-se-á, com razão, que, a contrário sensu, a absoluta inviolabilidade da propriedade privada — que medeie as vias públicas e as praias — tornará se não impossível pelo menos inviável o uso comum dessas últimas, como é sua característica.

Desse argumento extremo se socorrem os paladinos da hermenêutica de que ao particular é vedado, por qualquer forma, impedir a passagem de quantos demandem as praias mediante travessia desembaraçada e livre da propriedade privada, alodial ou foreira.

A chamada "privatização das praias", into-

lerável a juízo de muitos, exprime essa concepção, praticamente eliminando a propriedade privada, quando pretende sujeitá-la a uma servidão geral e indeterminada, a se constituir de facto pela vontade do transeunte, garantido a ter acesso à praia, segundo sua conveniência pessoal ou por ordem da autoridade.

Em abono do livre e indiscriminado acesso às praias, sem embargo do direito de propriedade constituído em terrenos de marinha e alodiais, tem sido invocado o preceito do art. 10 da Lei n. 7.661, de 16 de maio de 1988, que instituiu o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro.

Assim dispõe a norma em causa:

"Art. 10 — As praias são bens públicos de uso comum do povo, sendo assegurado, sempre, livre e franco acesso a elas e ao mar, em qualquer direção ou sentido, ressalvados os trechos considerados de interesse da Segurança Nacional *ou incluídos em áreas protegidas por legislação específica*" (grifo nosso).

A sóbria, porém expressiva, ressalva final do texto tem, aparentemente, escapado aos analistas, um tanto apressados, que sumariamente eliminam o direito privado de propriedade em benefício ilimitado do direito de acesso ao bem público de uso comum do povo.

É inquestionável que os terrenos aforados, ou alodiais, sobre os quais se constituiu, a título legítimo, determinado direito privado de uso, gozo e fruição do respectivo bem, "são "áreas protegidas por legislação específica".

O que se impõe ao intérprete, em hermenêutica construtiva, é a busca de adequada conciliação, pelo critério da razoabilidade, entre os princípios legais em aparente contradição.

Nem deve ser descurado, sem qualquer proteção, o direito de acesso ao público? nem deve ser afrontado, indiscriminadamente, o direito dos proprietários convizinhos do bem público de uso comum.

A solução razoável está, a nosso ver, em que se venha a constituir sobre a propriedade privada, a fixação de zona de servidão pública de trânsito a ser definida espontaneamente pelo proprietário ou mediante ato de autoridade.

III
REGIME DAS SERVIDÕES ADMINISTRATIVAS

Nas cidades litorâneas é menos freqüente o conflito em virtude da contigüidade da via pública com as praias que ficam assim livremente acessíveis ao uso de todos.

Há, contudo, partes da região praieira em que se interpõe, entre a praia e a via pública, a propriedade privada legitimamente constituída.

Em tais casos, permanece livre o acesso à praia por via marítima ou, horizontalmente, pelas praias vizinhas.

Contudo, o contraste se oferece entre o proprietário particular, que tende a garantir a exclusividade do uso (que é emanação do domínio) assim como o direito à privacidade, e o público em geral, pretendente ao livre acesso.

A solução não pode ser, a nosso juízo, a supressão virtual do domínio privado na medida em que se pretenda converter o direito ao uso comum do bem público (praia) em ampla liberdade de trânsito através da propriedade privada (área alodial ou aforada), à revelia e mesmo contra a vontade do proprietário.

Os direitos reais suportam limitações ou restrições, cuja origem poderá provir de atos do Estado quando visem a atender a interesse público determinado em lei (ver Ferreira, Sergio de Andréa. O direito de propriedade e as limitações e ingerências administrativas. Revista dos Tribunais, 1980).

As categorias de direitos reais sobre coisas alheias decorrem de previsão legal, exprimindo-se na enumeração do art. 674 do Código Civil, relação exaustiva somente ampliável por outra lei.

É o depoimento de Pontes de Miranda: "A existência de direitos reais limitados fora do art. 674 não infirma o princípio do *numerus clausus* dos direitos reais limitados (...). O número é fechado, *clauso*, porque não se po-

dem criar, sem lei, outros direitos reais" (Tratado de direito privado. v. 18. p. 7).

Entre os direitos limitativos do domínio figura a servidão a se constituir por acordo de vontade ou diretamente por força de lei.

Todavia, não se presume a servidão (art. 696 do Código Civil), inclusive as servidões administrativas, que a administração venha a constituir, no exercício regular de sua competência legal.

A restrição ao domínio como efeito de servidão administrativa coloca em causa o princípio da legalidade, visto que, como lembra Sergio de Andréa Ferreira, "só nos casos e na forma legalmente previstos é que pode o Estado instituir servidões administrativas, coativamente. É preciso que esteja previsto na lei o direito potestativo da instituição" (op. cit. p. 172).

A servidão administrativa não se limita a regular o uso da propriedade privada, no exercício do poder de polícia. Impõe-lhe sacrifício em favor do interesse geral.

Oportuno trazer a lume a distinção nitidamente traçada por Celso Antonio Bandeira de Mello, extensiva aos atos concretos da administração: "se a propriedade é afetada por uma disposição genérica e abstrata, pode ou não ser caso de servidão. Será limitação, e não servidão, se impuser apenas um dever de abstenção: *un non fàcere*. Será servidão se impuser um *pati*, obrigação de suportar" (Apontamentos sobre o poder de polícia. Revista de Direito Público, 9/65; ver, do mesmo autor, Curso de Direito Administrativo — 5ª edição — 1994 — p. 405).

Do exposto, resulta, a nosso ver, que a passagem do público, quando necessária ao acesso às praias, através de propriedade privada, não se caracteriza como uma limitação implícita ao direito de propriedade, a título de elemento do direito ao uso comum do bem público a ser atingido.

Não é dado ao usuário (qualquer do povo) penetrar livremente na propriedade privada, escolhendo a via de acesso que lhe pareça conveniente. Nem ao proprietário se impõe o dever de suportar indeterminadamente a passagem que lhe perturba a eficácia do domínio.

A União, titular do domínio público dos terrenos de marinha, poderá, no ato do aforamento, clausular o domínio útil do enfiteuta, predeterminando o ônus de suportar, qualificadamente, o local e a forma do acesso à praia.

Se não o houver feito, ou quando a passagem atingir à alodialidade, deverá constituir, por ato específico, a correspondente servidão aparente, por via amigável ou imperativa, a ser inscrita no Registro de Imóveis, em face da amplitude atribuída pela atual Lei de Registros Públicos, que derrogou a disposição do art. 697 do Código Civil (ver Carvalho, Afrânio de. op.cit. p. 119-20; Leite, Murilo Renault — Registro de Imóveis — 1981 — p. 36/43; Zanella di Pieto, Maria Sylvia. Servidão administrativa. Revista dos Tribunais, 1978. p. 66).

Inexistente a determinação administrativa de adequado traçado da servidão de passagem, caberá ao Poder Judiciário suprí-la, por provocação de interessados, ou do titular de ação civil pública.

IV
A SITUAÇÃO DA CONSULTA

À luz dos elementos constantes da consulta, evidencia-se a constituição legítima de domínio, por parte do Condomínio Laranjeiras sobre área limítrofe com praia marítima de domínio público.

Em ação de reintegração de posse movida pela União Federal foi postulada a garantia do direito de acesso público que estaria sendo obstado pelo proprietário.

Embora a via processual adotada não fosse a mais adequada, posto que não estava em causa a violação de posse pública, a rigor inexistente, certo que o litígio foi composto em transação homologada pelo Juízo Federal.

Ficou definida a responsabilidade do condomínio na construção de uma picada de traçado determinado e da manutenção das condições de acesso popular permanente e seguro até as praias fronteiras.

Segundo se esclarece, a servidão de trânsito foi devidamente construída e se encontra em condições de utilização, sob fiscalização do

poder público, mediante periódicas inspeções.

Igualmente foi estipulado na referida transação a garantia do direito de propriedade sobre as áreas próprias do condomínio, imunes ao livre acesso do público.

Refere-se, por último, a consulta à tramitação, no Congresso Nacional, do Projeto de lei n. 1.828/91, pelo qual se pretende regular o livre acesso do público às áreas praieiras.

O Projeto de Lei n. 1.828-C, de 1991, do Senado Federal, define que as praias marítimas, fluviais e lacustres, sob influência das marés, são bens públicos de uso comum do povo que a elas têm livre acesso, não sendo permitida a sua privatização a qualquer título (art. 1º).

Na Câmara de Deputados o projeto transitou por varias Comissões, merecendo, por fim, substitutivo na Comissão de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias.

Neste último o parecer oferecido pelo Relator, Deputado Celso Russomano, reportando-se ao teor do art. 10 da Lei n. 7.661/88, acima citado, propõe a supressão da referência a "áreas protegidas por legislação específica", que, a seu ver, "dá margem a interpretações duvidosas".

A seguir, no entanto, apontando a necessidade de sanções administrativas a serem aplicadas aos casos de restrições indevidas ao acesso público às praias, arrola, entre as soluções cabíveis "o estabelecimento de servidão pública de trânsito".

Daí, prevendo, em substitutivo ao projeto, nova redação ao art. 10 da Lei n 7.661/88, estipula que "não será permitida a urbanização ou qualquer forma de utilização do solo na Zona Costeira que impeça ou dificulte o acesso assegurado no *caput* deste artigo" (§ 1º) e remete à regulamentação da lei determinar "as características e as modalidades de acesso que garantam o uso público das praias e do mar" (§ 2º), cabendo aos Estados e Municípios "disciplinar e fiscalizar o acesso às praias, de forma a garantir o uso público das praias ou do mar" (§ 4º).

Ainda que o texto do substitutivo não incorpore — como aludido no parecer — explícita referência à servidão pública do trânsito (que tem como pressuposto o resguardo do domínio privado), certamente ela se coloca entre as "modalidades de acesso", a que se refere o mencionado § 2º.

A redação final constante do texto do substitutivo adotado pela Comissão, mantém a redação dos indicados §§ 1º, 2º e 4º, tal como acima reproduzidos.

Do exposto, transparece da reforma proposta, a par da ênfase no direito de acesso do público às áreas praieiras que não pode ser "impedido ou perturbado", que, mediante a qualificação de "modalidade de acesso" configure-se o correlato respeito ao direito de propriedade legitimamente constituído.

A não ser assim entendida a nova lei *in fieri*, seria flagrantemente inconstitucional o entendimento que concebesse a imoderada e indiscriminada invasão de áreas de aforamento ou alodiais, ao arrepio do direito de propriedade, garantido no item XXII do art. 5º da Constituição da República.

A função social, a que ele se subordina, nos termos do item XXIII do mesmo preceito constitucional, não conduz a que se deva extinguir a regular fruição do direito, antes o confirma. Tão social será o atendimento ao direito coletivo do público como ao direito individual do proprietário.

V
RESPOSTA AOS QUISITOS DA CONSULTA

Tendo em vista as considerações anteriormente feitas, passamos a responde aos quesitos propostos na consulta.

I Quesito — A atual sistemática implantada no Condomínio Laranjeiras, com a manutenção e conservação regular da picada de acesso de pedestres às praias, construída na exata observância da acima referida transação, homologada por sentença, celebrada com a União Federal, atende e observa as normas legais aplicáveis?

Resposta — A nosso ver, a norma constante do termo de transação, homologada no Juízo da 10ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, atende plenamente

aos ditames legais que harmonicamente conciliam a acessibilidade da praia ao direito privado do condomínio sobre às áreas de sua propriedade regularmente constituída.

A construção da picada e sua manutenção, sob fiscalização da autoridade pública, representam a instituição de servidão pública de trânsito que assegura a qualquer do povo o acesso à praia marítima.

Correlatamente, os termos da transação, garantem ao condomínio e a seus integrantes, a fruição do uso e gozo do direito de propriedade, nos termos da Constituição e da lei civil.

A permanência desta situação estará assegurada, mesmo diante de nova lei que venha a emanar do projeto de lei em curso no Congresso Nacional que não poderá ser entendida como extintiva do exercício regular do direito de propriedade, sob pena de incidir em eiva de inconstitucionalidade.

II quesito — Em respeito ao direito de propriedade, ao princípio constitucional da irretroatividade das leis, pelo qual a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, revela-se legítima a manutenção, pelo Condomínio Laranjeiras, das duas referidas Portarias, com cancelas, em locais de acesso às suas áreas de propriedade e uso comum dos condôminos, em que só admite o ingresso de condôminos e pessoas autorizadas?

Resposta — São legítimas as medidas previstas no termo da transação que, a par da garantia de trânsito popular, pela via da servidão de passagem, asseguram a segurança e privacidade da área de domínio privado, reservada ao uso dos condôminos.

Ademais, a par da garantia dos instrumentos aquisitivos da propriedade, devidamente registrados para produzir efeitos *erga omnes*, homologação judicial da transação acresce sua eficácia pela definitividade da coisa julgada, imune, inclusive, ao advento da nova lei.

Este é nosso parecer.

Rio de Janeiro, 23 de abril de 1997

Caio Tácito