

IRIB

REVISTA DE
DIREITO IMOBILIÁRIO

N. 19/20 JANEIRO/DEZEMBRO DE 1987





REVISTA DE
DIREITO IMOBILIÁRIO

CO-EDIÇÃO
INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL
EDITORIA REVISTA DOS TRIBUNAIS

REVISTA DE
DIREITO IMOBILIÁRIO

Conselho Editorial: Afrânio de Carvalho, Arruda Alvim, Caio Mário da Silva Pereira, Elvino Silva Filho, Gilberto Valente da Silva, Hely Lopes Meirelles, J. Nascimento Franco, João Rabello de Aguiar Vallim, Orlando Gomes, Ruy Ferreira da Luz.

Colaboradores especiais: Ademar Fioranelli e Geraldo Cezar Torres Carpes.

Diretor Responsável: Carlos Fernando Westphalen Santos.

Editora e Redatora-Chefe: Maria Thereza Cavalheiro — *Jorn. reg. no MT, n.º 7.797 —*
SJPESP n.º 2.510.



INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL

Fundador: Júlio de Oliveira Chagas Neto.

Diretoria: Presidente, Carlos Fernando Westphalen Santos (RS); Secretário Geral, Roberto Sant'Anna (SP); Tesoureiro Geral, Virgínio Pinzan (SP); Diretor Social e de Eventos, Ricardo Basto da Costa Coelho (PR); Diretor de Publicidade e Divulgação, Ademar Fioranelli (SP); Diretor de Assistência aos Associados, Gilma Teixeira Machado (MG); Diretor Legislativo, Geraldo César Torres Carpes (MS).

Conselho Deliberativo: João Figueiredo Guimarães (AC), Stélio Darci Cerqueira de Albuquerque (AL), Ivan Esteves Ribeiro (AM), Vivaldo Affonso do Rego (BA), Ana Tereza Araújo Melo Fiúza (CE), Léa Emília Braune Portugal (DF), Ignácio Américo Rodor (ES), Maurício de Nassau Arantes Lisboa (GO), Jurandy de Castro Leite (MA), Nizete Asvolinsque Cavallaro (MT), Nelson Pereira Seba (MS), Carlos Henrique Sales (MG), Cleto Acreano Meirelles de Moura (PA), Maria Emília Coutinho Torres de Freitas (PB), Benedito da Costa Coelho Júnior (PR), Dimas Souto Pedrosa (PE), Naila Waquim Bucar de Arruda (PI), Fernando Bezerra Falcão (RJ), Armando de Lima Fagundes (RN), João Pedro Lamana Paiva (RS), Décio José de Lima Bueno (RO), Otto Baier (SC), Bernardo Oswaldo Francez (SP), João Hora Neto (SE).

Conselho Fiscal: Oswaldo de Oliveira Penna (SP), Arnaldo Vosgerau (PR), Clóvis Vassimon (SP), Humberto Eustáquio Lisboa Frederico (MG), Ercília Maria Moraes Soares (GO);
Suplentes do Conselho Fiscal: Décio da Fonseca Malta (MG), Lucy Martins Vilella (PR), Walter Ulysses de Carvalho (PB).

Conselho de Ética: Fernando de Barros Silveira (SP), Roberto Baier (SC), Manuel Nicanor do Nascimento (SE); **Suplentes do Conselho de Ética:** Mauro Souza Lima (PE), Lauro Walfredo Bertoli (SC), Shirley Bica Ramos (RS).

Sede: Avenida Paulista, 2.073, Horsa I, 12.º andar, conjuntos 1.201 e 1.202 —
CEP 01311 — São Paulo-SP, Brasil — Telefones (011) 287-2906 e 284-6958.

Serviços gráficos: Composição — Artestilo Compositora Gráfica Ltda., Rua Caetano Pinto, 261 — CEP 03041 São Paulo, SP; **Impressão:** Rumo Gráfica e Editora Ltda., Rua Dr. Horácio da Costa, 1-A, Jardim Vila Formosa, São Paulo, SP.

EDITORA 
REVISTA DOS TRIBUNAIS

Rua Conde do Pinhal, 78
Tel. (011) 37-2433 — Caixa Postal 678
01501 São Paulo, SP, Brasil

SUMÁRIO

ESTUDOS E COMENTÁRIOS

Efeitos da Doação no Registro de Imóveis — Elvino Silva Filho	7
Das Cláusulas de Inalienabilidade — Impenhorabilidade — Incomunicabilidade — Sub-Rogação. Aspectos Práticos — Doutrina — Jurisprudência — Ademar Fioraneli	37
O Registro Torrens e o Sistema Imobiliário Atual — Décio Antônio Erpen	60
A Venda de Imóvel e o Registro — Afrânio de Carvalho	73
Da Emenda Ex Officio dos Erros Evidentes pelos Registradores Prediais — Ricardo Henry Marques Dip	78
JURISPRUDÊNCIA	87
ÍNDICE ALFABÉTICO	207

ESTUDOS E COMENTÁRIOS

EFEITOS DA DOAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS *

ELVINO SILVA FILHO

Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis
Campinas-SP

1. Doação — Conceito — Natureza jurídica e caracteres: 1. Conceito — 2. Definição — 3. Natureza jurídica. A doação como contrato — 4. Caracteres: Contrato unilateral — Contrato gratuito — Contrato consensual ou formal? — 4.1 A transmissão do domínio como indispensável à conclusão da doação. II. Da aceitação da doação: 5. A aceitação do donatário como fase da formação do contrato — 5.1. Aceitação expressa — 5.2. Aceitação tácita — 5.3. Aceitação presumida — 5.3.1. A fixação de prazo para aceitação do donatário e a morte do doador — 5.3.2. O falecimento do donatário dentro do prazo fixado para a aceitação da doação — 5.3.3. A revogação da doação pelo doador dentro do prazo fixado para aceitação da doação — 5.3.4. A penhora do imóvel dentro do prazo fixado para aceitação do donatário — 5.4. A aceitação ficta — 6. Doação de pais a filhos menores. A interpretação do art. 1.170 do Código Civil — 6.1. A aceitação dos absolutamente incapazes. A corrente doutrinária e jurisprudencial que exige a nomeação de um curador especial para a aceitação das doações de pais a filhos menores — 6.2. A aceitação ficta pelos absolutamente incapazes nas doações puras de pais a filhos menores. Desnecessidade da nomeação de curador especial — 6.2.1. A jurisprudência que dispensa a nomeação de um curador especial para a aceitação das doações puras de pais a filhos menores — 6.3. O ponto de vista do autor em relação. III. Espécies de doação: 7. A limitação do assunto às espécies de doação que repercutem no Registro de Imóveis — 7.1. As doações puras. As doações com reserva de usufruto e com imposição das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade — 7.2. A doação modal ou com encargo. A doação em dinheiro para a compra de um imóvel e a imposição de vínculos e reserva de usufruto — 7.2.1. Doação com encargo de pagamento de renda e a renda constituída sobre imóveis como direito real — 7.2.2. O direito real de rendas constituídas sobre imóveis. Distinções e efeitos — 7.3. Doação a casal. O direito de acrescer — 7.3.1. Doação a um só dos cônjuges casado pelo regime da comunhão universal de bens. Opiniões a respeito da não incidência do direito de acrescer — 7.3.2. Doação a um só dos cônjuges casado pelo regime da comunhão universal de bens. Corrente doutrinária e jurisprudencial favorável ao direito de acrescer — 7.3.3. O ato registral no direito de acrescer — Averbação do óbito do cônjuge donatário falecido — 7.4. Doação com cláusula de reversão ao doador — 7.4.1. Doação com cláusula de fideicomisso — 7.4.2. O ato registral na doação com cláusula de reversão ao doador e com cláusula de fideicomisso — 7.5. Doação entre cônjuges — Os diversos regimes de bens do casal — 7.6. Doação mortis causa — No direito anterior e no Código Civil — 7.6.1. Admissibilidade da doação mortis causa — 7.6.2. O registro da doação mortis causa — 7.7. Doação à prole eventual — 7.8. A promessa de doação — 7.8.1. O registro da promessa de doação no Registro de Imóveis — 8. Rescisão da doação — 8.1. Outros casos de extinção de doação e os atos registrais praticados pelo Oficial do Registro de Imóveis. IV. Efeitos da doação no Registro de Imóveis: 9. Conclusões e análise dos atos registrais a serem praticados pelos Oficiais de Registro de Imóveis nas várias espécies de doações e nos casos de suas extinções.

* Contribuição aos Estudos do XIII Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado no período de 14 a 19.9.86, na cidade do Rio de Janeiro.

1 — DOAÇÃO — CONCEITO — NATUREZA JURÍDICA E CARACTERES

1. *Conceito* — “A palavra ‘doação’ vem do latim *donatio*, do verbo ‘*donare*’, que exprime o ato de dar a título gratuito, com intuito de beneficiar, enquanto que as palavras *datio*, *dare* traduziam uma obrigação, o cumprimento de um contrato bilateral ou a título oneroso.”¹

A raiz latina do vocábulo expressa bem o conceito da doação: uma liberalidade, praticada por alguém, com *animus donandi*.

O elemento subjetivo *animus donandi* — a intenção do doador de praticar o ato de liberalidade ou de espontânea gratificação é o principal característico do ato. O segundo elemento (objetivo) é a diminuição havida no patrimônio do doador; por assim dizer, constitui a contrapartida do *animus donandi*.

“Sem o concurso do elemento objetivo e do elemento subjetivo inexistente doação; se alguém abandona, por exemplo, sua propriedade, que é ocupada por outrem, não realiza doação, porque lhe falta o ânimo liberal, o elemento subjetivo. Se ao revés, presente está o *animus donandi*, que não se traduz, todavia, de modo positivo, concreto, há mero impulso interno, que não chega a interessar ao direito, por lhe faltar o elemento objetivo (*quod non est in actis, non est in mundo*).”²

O conceito de doação, portanto, envolve uma liberalidade, espontânea, com vontade, com ânimo de o doador se despojar de bens ou direitos do seu patrimônio para alguém. Assim, também, não se considera doação, a liberação de uma obrigação ou a renúncia de um direito, nem o comodato, nem o mandato gratuito. São atos a título gratuito, mas não se consideram doação.

1. Luiz da Cunha Gonçalves — *Tratado de Direito Civil* — v. III, t. I, n. 1.114, p. 76, 2.ª ed., Max Limonad, 1956.

2. Washington de Barros Monteiro — *Curso de Direito Civil* — 5.ª v. — *Direito das Obrigações*, 2.ª parte, pp. 117-118, 20.ª ed., Ed. Saraiva, 1985.

2. *Definição* — O legislador define, com precisão, a doação: “Considera-se doação o contrato em que uma pessoa, por liberalidade, transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra, que os aceita.” (CC, art. 1.165).

“O Código Civil é, de regra, parcimonioso no definir, e bem age ao proceder desta maneira, por não ser próprio do trabalho legislativo formular definições, senão baixar comandos e instituir normas. Saindo de sua orientação habitual, o legislador de 1916 quis tomar posição diante de controvérsia existente. De um lado, o Código Civil francês (e na sua esteira outros numerosos) não alinha a doação entre os contratos, considerando-a antes modalidade particular de aquisição da propriedade. A razão desta orientação foi o fato de se ter insurgido Napoleão Bonaparte, quando das discussões do projeto no seio do *Conseil d'État*, contra a concepção contratualista, impressionado pela ausência da bilateralidade das prestações, a seu ver imprescindível a caracterizar o negócio contratual. O Código francês inscreve, então, a doação entre os modos de adquirir a propriedade, ao lado do testamento, e conceitua-a principalmente como *um ato*, sem caráter contratual.”³

3. *Natureza jurídica* — A doação é um contrato.

Não só o legislador assim o afirma na definição do art. 1.165, como a colocação da doação entre os capítulos do Livro III, no Título IV — “Dos Contratos”, do Código Civil, dá ênfase à natureza contratual da doação.

Na legislação estrangeira, a grande maioria dos Códigos trata da doação como *contrato*. Assim o fazem: o Código

3. Caio Mário da Silva Pereira — *Instituições de Direito Civil*, v. III, n. 231, pp. 165-166, Ed. Forense, 7.ª ed., 1984. Confira-se a propósito o art. 894 do Código Civil Francês: “La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte.”

Civil Alemão (BGB) — art. 516; o atual Código Civil Português — art. 940; o Código Civil Espanhol — art. 618; o atual Código Civil Italiano — art. 769; o Código Suíço — art. 239 do Livro das Obrigações, etc.

A discussão doutrinária a respeito da natureza jurídica da doação está inteiramente superada, sendo pacífico o reconhecimento de sua admissão como *contrato*.

“A natureza contratual da doação é atualmente proclamada com tamanha ênfase que se tem como inquestionável.”⁴

Esse mesmo posicionamento foi assumido no Projeto do Código Civil, em discussão no Congresso Nacional (Projeto n.º 634-B, de 1975, aprovado pela Câmara dos Deputados e em trâmite no Senado Federal).

O art. 538 desse Projeto está redigido nos mesmos moldes do art. 1.165 do Código vigente, com a supressão apenas da expressão: “*que os aceita*”.

4. *Caracteres* — Fixada a natureza jurídica da doação como *contrato*, vejamos, agora, os seus caracteres:

a) É um contrato *unilateral*, “porque envolve prestação de uma só das partes opondo-se, assim, aos contratos bilaterais em que as prestações são correspectivas”.⁵

“A existência de encargo eventualmente determinado constitui simples *modus*, inconfundível com obrigação. Se o encargo assume o caráter de *contraprestação*, desfigura-se o contrato, que passará a constituir outra espécie, sem embargo de usarem as partes, impropriamente, o *nomem juris* doação.”⁶

b) É um contrato *gratuito*, uma vez que a liberalidade é da sua essência,

pois gera benefício ou vantagem apenas para o donatário. Caracteriza-o especialmente, como dissemos, imprimindo-lhe sentido fundamental diferenciador, o *animus donandi*, e que sobrevive mesmo quando tem o doador em vista contemplar o merecimento do donatário, ou grava o benefício de um encargo imposto ao favorecido.

c) É um contrato *consensual ou formal*?

Uma boa parte dos civilistas pátrios inclui a doação entre os contratos *consensuais*, isto é, entre aqueles contratos que se aperfeiçoam pela conjunção das vontades do doador e do donatário.⁷

Parece-nos, porém, inserir-se a doação entre os *contratos formais*, como afirma Caio Mário da Silva Pereira: “A vista do artigo 1.168 do Código que estabelece obrigatoriamente a *forma escrita*, e por exceção a verbal, subordinada a dois requisitos (bens móveis e de pequeno valor e tradição incontinenti), entendemos que o legislador não considerou que o consentimento, só por si, é suficiente à sua perfeição, mas ao revés integrou a existência formal na sua etiologia. Não tolerando a liberdade da forma, antes estabelecendo que a vontade terá de revestir uma certa, optou, pela inscrição da doação entre os contratos formais, e não entre os meramente consensuais.”⁸

4.1. Poder-se-ia inferir dos termos da definição do legislador no art. 1.165, do CC, a falsa impressão de que, pelo contrato, se transfere a propriedade dos bens doados. Na realidade, porém, o contrato de doação não produz esse efeito. “A propriedade do bem doado somente se transmite pela *tradição*, se *móvel*, ou pela *transcrição*, se *imóvel*. O *contrato* é apenas o *título*, a causa da transferência, não bastando, por si só, para operá-la.

4. Orlando Gomes — *Contratos*, n. 165, p. 245, Ed. Forense, 8.ª ed., 1981.

5. Sílvio Rodrigues — *Direito Civil*, v. III — *Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade*, n. 80, p. 216, Ed. Max Limonad, 1.ª ed., 1963.

6. Caio Mário da Silva Pereira, *op. cit.*, pp. 166-167.

7. Manuel Inácio Carvalho de Mendonça — *Contratos no Direito Civil Brasileiro*, n. 7, p. 39, 3.ª ed., Ed. Revista Forense, 1955; Orlando Gomes, *Contratos*, p. 244, Ed. Forense, 8.ª ed., 1981.

8. *Op. cit.*, p. 167.

Nesse sentido é que se diz ser a doação contrato translativo do domínio. São obrigacionais os efeitos que produz. O doador obriga-se a transferir do seu patrimônio bens para o do donatário, mas este não adquire a propriedade senão com a tradição, ou a transcrição. Entre nós, o domínio das coisas não se adquire *solo consensu*, regra válida tanto para a compra e venda e a permuta como para a doação.⁹

A falta de registro do imóvel doado não produz, realmente, a aquisição do domínio pelo donatário. "Aos donatários não assiste o direito de anular a venda a terceiro do bem doado antes de transcrita a escritura respectiva, uma vez que sem a transcrição não há a aquisição de qualquer direito real. A doação sem o registro constituidor do domínio e sem a transmissão da posse só pode conferir aos donatários frustrados, reclamos de conotação obrigacional, a se traduzirem, se for o caso, em perdas e danos."¹⁰

II — DA ACEITAÇÃO DA DOAÇÃO

5. A fixação da natureza jurídica da doação como um *contrato* traz como consequência a necessidade do *acordo de vontades* entre o doador e o donatário. É clássica a regra: "*invito beneficium non datur*".

Esse acordo de vontades, entretanto, não necessita ser concomitante, como aliás ocorre, também, em todos os contratos. Há uma fase inicial, na qual o doador manifesta a sua vontade de realizar a doação, de efetuar a transferência de seu patrimônio de bens e vantagens, para o de outra pessoa — o donatário. É a fase da *proposta* ou da *oferta*.

Segue-se uma segunda fase que é a da *aceitação do donatário*.

9. Orlando Gomes, *op. cit.*, p. 246.

10. Acórdão proferido pela 2.ª Câm. Civil do Trib. de Just. do Est. de São Paulo, na Ap. Cível 27.602-1 da Comarca de Jales, publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 573, p. 91.

O art. 1.165 do CC não permite qualquer dúvida em relação à necessidade da aceitação do donatário, quando no final de sua redação, afirma, em relação ao donatário — a outra parte — "*que os aceita*".

A aceitação do donatário concluindo a oferta do doador, formando o contrato, pela importância de que se reveste e pelas consequências que produz em relação ao ingresso do título no Registro de Imóveis, merece uma análise e um estudo mais profundo.

Como em todo contrato, a manifestação da vontade do donatário, a aceitação poderá ser *expressa* ou *tácita* — "A manifestação da vontade, nos contratos, pode ser tácita, quando a lei não exigir que seja expressa." (art. 1.079 do CC).

Na doação, ainda, a manifestação da vontade do donatário poderá, em virtude das peculiaridades deste contrato, ser também *presumida* e *ficta*.

Examinemos cada uma dessas formas de aceitação.

5.1. A aceitação é *expressa* quando o donatário declara, por qualquer veículo de manifestação volitiva, que está de acordo em receber os bens ou direitos que lhe foram ofertados pelo doador. Na escritura pública essa manifestação se realiza com a sua assinatura ou de seu representante.

5.2. A aceitação é *tácita* quando resulta de um comportamento do donatário, incompatível com sua recusa à liberalidade.

Clóvis Beviláqua, com a sua precisão e maestria, assim explica: "É tácito (o consentimento), quando se induz, claramente, de atos, que não seriam praticados, sem o ânimo de aceitar a situação criada pelo contrato."¹¹

"Na hipótese da doação, se o donatário pagar a sisa, ou praticar qualquer ato

11. *Código Civil Comentado*, v. IV, p. 237, Comentário ao art. 1.079, 7.ª ed., Livr. Francisco Alves, 1946).

que indique aceitação, então sim terá havido consentimento tácito.”¹²

Ao que poderíamos acrescentar, exemplificativamente, como caso de aceitação tácita, se o donatário celebra e assina um contrato de locação do imóvel doado, na qualidade de locador.

O pagamento da sisa (imposto de transmissão *inter vivos*), a celebração do contrato de locação são atos compatíveis com a aceitação do donatário e que servem para instruir, como prova de sua aceitação tácita, o requerimento do doador ou transferente no Registro de Imóveis solicitando o registro da doação, nos termos do que prescreve o art. 218 da Lei dos Registros Públicos e art. 857, III, do CC, quando se referem à “prova da aceitação do beneficiado”.

5.3. A aceitação é presumida quando decorre do silêncio.

“O doador pode fixar prazo ao donatário, para declarar se aceita, ou não, a liberalidade. Desde que o donatário, ciente do prazo, não faça dentro nele, a declaração, entender-se-á que aceitou, se a doação não for sujeita a encargo” (art. 1.166 do CC).

A “prova de aceitação do beneficiado”, a que nos referimos acima, exigível pela Lei dos Registros Públicos (art. 218) e pelo Código Civil (art. 857 n. III), para que o Oficial do Registro, nesses casos, em que a aceitação é presumida, e do silêncio decorre a presunção da manifestação de vontade do donatário, é feita pela notificação, de maneira inequívoca, ao donatário, da realização da doação, acrescida da circunstância do decurso do prazo.

Basta, ao nosso ver, uma carta do doador ao donatário, comunicando-lhe a realização da doação, e a fixação do prazo para a sua aceitação. O “ciente” do donatário, com a sua assinatura e firma reconhecida, e a fluência do prazo, é, como dissemos, prova suficiente da aceitação do donatário para a realização do

registro, em se tratando de imóvel o objeto doado.

Esse ensinamento deflui da lição do sempre louvado mestre Miguel Maria de Serpa Lopes: “Do que fica exposto resulta que nenhuma escritura de doação pode ser objeto de transcrição, não constando previamente a prova do consentimento do donatário.

“Se esse consentimento não vier contido no próprio ato, exigirá o Oficial a prova da ciência do donatário e do transcurso do prazo de aceitação, sem que ele haja manifestado qualquer oposição. Nesse caso, o silêncio vale como manifestação da vontade, daí decorrendo outro princípio: o de que esse consentimento não obedece a uma formalidade substancial, não se lhe aplicando o disposto no art. 132 do Código Civil.

“De modo que pode ser interpretado como consentimento do donatário o fato de requerer ele a transcrição da escritura, desde que o faça por escrito e tenha a firma reconhecida.”¹³

5.3.1. Questão interessante, que surge na doação com fixação de prazo pelo doador para aceitação do donatário, é a ocorrência da morte do doador durante a fluência do prazo para a aceitação.

A doutrina se divide em relação ao assunto.

“Se o doador falecer antes da aceitação do donatário, resolve-se a doação, porque o contrato não chegou a firmar-se. A solução contrária, não obstante a autoridade de Demolombe, do Código argentino, art. 1.795¹⁴, e de João Luiz Alves, parece dissonante dos princípios.”¹⁵

13. *Tratado dos Registros Públicos*, v. III, p. 378, n. 561, 2.ª ed., Ed. “A Noite”, Rio de Janeiro, 1950.

14. *Código Civil Argentino*, art. 1.795: “Si el donante muere antes que el donatario haya aceptado la donación, puede éste, sin embargo, aceptarla, y los herederos del donante están obligados a entregar la cosa dada”.

15. Clóvis Beviláqua, *op. cit.*, p. 329, Comentário ao art. 1.165.

12. Agostinho Alvim, *Da Doação*, Ed. RT, p. 41, Comentários ao art. 1.166, 1.ª ed., 1963.

No mesmo sentido pensa o douto Agostinho Alvim: "Em matéria de doação, porém, pensamos que a obrigação se extingue, pela razão que já demos no número anterior: a não persistência do *animus donandi*, insuscetível de transferir-se aos herdeiros." E um pouco mais adiante assim afirma: "Se os herdeiros quiserem manter a doação, não o poderão fazer. É claro que poderão doar. Mas será negócio novo: os doadores serão eles." ¹⁶

A outra plêiade de autores posiciona-se em sentido diverso.

João Luiz Alves, citado por Clóvis Beviláqua, assim se manifesta: "Morto o doador, sem revogar o seu ato, pode o donatário aceitar a doação, pela qual respondem os herdeiros daquele, por isso que a vontade do doador já estava manifestada e o contrato só dependia, como se vivo fosse o doador, da manifestação da vontade do donatário." ¹⁷

"A morte do doador, depois de fixado prazo ao donatário, porém antes da aceitação deste, não obsta à formação do contrato, porque a declaração de vontade do primeiro já se fizera, e o vínculo obrigacional aguardava tão-somente a aceitação, expressa ou presumida, do segundo. E, se aquela oferta não foi retirada pelo declarante, a ela sobrevive, para a perfeição do contrato." É o que afirma Caio Mário da Silva Pereira. ¹⁸

As duas correntes se baseiam em fortes argumentos jurídicos.

Em relação à primeira, tem-se que considerar o preceito do art. 1.572 do CC quando determina que a morte é ato transmissivo de domínio: "o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários." Não tendo se completado a transmissão do domínio do bem ou do imóvel doado, diante da falta de aceitação do

donatário, ocorrendo a morte do doador, no prazo concedido, os seus herdeiros, de imediato, passam a ser os proprietários do imóvel que, como afirma Agostinho Alvim, manterão a doação se quiserem, pois os doadores serão eles.

Entretanto, há outro lado da questão que não pode deixar de ser considerado. Em primeiro lugar, sob o aspecto jurídico: "A proposta de contrato obriga o proponente", nos termos do art. 1.080 do CC. Realizado, portanto, o ato unilateral da doação de um imóvel, por parte do doador, consubstanciado em escritura pública, e estando, ainda, fluindo o prazo para sua aceitação pelo donatário, a ocorrência da morte do doador não retira do donatário o direito de aceitar a doação, requerendo o seu registro perante o Oficial do Registro de Imóveis. Em segundo lugar, sob o aspecto moral: os herdeiros têm obrigação moral de respeitar a vontade do doador. Deverão, então, aguardar a fluência do prazo para a aceitação do donatário, e se ela não se realizar, não havendo a manifestação concorde da vontade do donatário, levarão, posteriormente, o imóvel ofertado e não aceito, em sobrepartilha, no inventário.

Parece-me, então, que a opinião dos autores da segunda corrente é a mais acertada e compatível com as peculiaridades da doação. O donatário, dentro do prazo que lhe foi concedido pelo doador, tem o direito de manifestar a sua aceitação, completando-se, assim, a doação, como um contrato.

O Supremo Tribunal Federal, julgando a questão nos Embargos ao Rec. Extr. 29.176-BA, assim se pronunciou: "Foi repellido o recurso, porque tanto o eminente Relator quanto o ilustre Hahne-mann Guimarães modificaram os seus pontos de vista e rendendo-se aos argumentos expostos, concluíram pela validade da transcrição posterior à morte do doador." ¹⁹

19. *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 40, p. 463.

16. *Op. cit.*, p. 44, n. 7, Comentário ao art. 1.166.

17. *Código Civil Anotado*, 4.º v., p. 263, Comentários ao art. 1.166, 3.ª ed., Editor Borsoi, Rio de Janeiro, 1958.

18. *Op. cit.*, p. 170.

5.3.2. O mesmo não ocorre, entretanto, se durante o prazo para a aceitação falece o donatário.

"Se é o donatário que morre, antes de declarar sua aceitação, o ato não prevalece, porque a presunção de acordo não existe senão após decorrido, *in albis*, o prazo fixado, mas não antes de findo ele." ²⁰

5.3.3. Outra questão também que surge no espaço de tempo que medeia entre a oferta da doação pelo doador e a aceitação do donatário, quando haja a fixação de um prazo para a aceitação, é a possibilidade de o doador revogar a doação, retirando, assim, a oferta ou proposta feita.

"A obrigação do doador, desde que fez a doação (momento equivalente ao da proposta, art. 1.080), deixa de existir, se ele se arrepender antes de o donatário ter tido conhecimento, ainda mesmo que ele doador já tenha assinado a escritura pública que mandou lavrar.

"Mas, pergunta-se, se o donatário já foi cientificado, e ainda estiver correndo o prazo concedido para responder, poderá o doador arrepender-se?

"Num negócio comum não seria possível, segundo as regras da polycitação. Seria necessário aguardar o prazo (Código Civil, art. 1.081).

"Mas nós pensamos que é dogma fundamental, em matéria de doação, a persistência do *animus donandi*.

"Assim sendo, o arrependimento, ou revogação do ato é sempre possível, antes que consumada a doação pela aceitação do donatário." ²¹

O Código Civil Argentino é expresso nesse sentido, possibilitando a revogação da doação, antes que seja aceita pelo donatário. Assim dispõe o art. 1.793 do Código desse país: "Antes que la donación sea aceptada, el donante puede revocarla expresa o tácitamente, vendiendo, hipo-

tecando o dando a otros las cosas comprendidas en la donación."

5.3.4. Merece, ainda, ser ressaltado que, "não decorrido o prazo assinado ao donatário para sua manifestação, nem externada a aceitação, o bem doado continua integrando o patrimônio do doador, estando sujeito, portanto, à *penhora* por seus débitos, não obstante o registro que carece de virtude jurídica para operar transmissão dependendo de prévia aceitação, expressa ou inferida, do donatário". ²²

Por aí se vê, pelas conseqüências que produz, a importância da aceitação do donatário e a sua manifestação de vontade no decurso do prazo marcado pelo doador, pois, só daí e então, é que o contrato de doação se aperfeiçoa.

5.4. A aceitação é *ficta* quando admitida pelo legislador, sem qualquer manifestação de vontade por parte do donatário.

O art. 1.173 faz referência à *aceitação ficta* ao reger a doação feita em contemplação de casamento futuro, com certa e determinada pessoa, declarando na parte final que essa doação "*não pode ser impugnada por falta de aceitação*", o que equivale dizer que a doação será efetiva e aperfeiçoada, mesmo sem a aceitação manifestada pelos donatários. E completa o legislador: a doação só ficará sem efeito se o casamento não se realizar.

"O Código *presume a aceitação, que enxerga implícita no fato do casamento*, em cuja contemplação foi feita. Mas é preciso entender em termos o que aí fica dito. Embora não exija a prova de aceitação, não impõe o Código a obrigação do donatário aceitar a doação, podendo este perfeitamente declarar que não a aceita, o que se poderá verificar na hipó-

20. Caio Mário da Silva Pereira, *op. cit.*, p. 170; João Luiz Alves, *op. cit.*, p. 263.

21. Agostinho Alvim, *op. cit.*, pp. 42-43.

22. Acórdão proferido pela 5.ª Câ. do 2.º Trib. de Alçada Civil de São Paulo, no Agr. de Instr. 161.118 da Comarca de São Paulo, publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 579, p. 157.

tese da doação feita por terceiro a um ou a ambos os nubentes.”²³

Outro caso de aceitação *ficta* é a aceitação dos donatários absolutamente incapazes, nas doações de pais a filhos menores, a qual passaremos a examinar com maiores detalhes, em face dos aspectos interessantes que apresenta e das controvérsias que tem suscitado na doutrina e na jurisprudência.

6. *Doação de pais a filhos menores* — Normalmente, a aceitação do menor obedece às regras gerais do art. 84 do CC: “As pessoas absolutamente incapazes serão representadas pelos pais, tutores ou curadores em todos os atos jurídicos; as relativamente incapazes pelas pessoas e nos atos que este Código determina.”

Conseqüentemente, nas doações de terceiros a menores, sendo absolutamente incapazes, isto é menores de 16 anos, eles serão representados pelos pais, e, se não os tiver, pelos tutores, e os relativamente incapazes, isto é, os maiores de 16 anos, comparecerão pessoalmente ao ato de doação, assistidos pelos pais.

Entretanto, em face das peculiaridades da doação, pelos benefícios que traz ao donatário, o Código Civil abre uma exceção à regra no art. 1.170: “As pessoas que não puderem contratar é facultado, não obstante, aceitar doações puras.”

A interpretação desse artigo, principalmente em relação aos menores de 16 anos, absolutamente incapazes, acendeu uma viva controvérsia tanto na doutrina como na jurisprudência.

A redação do texto legal é, realmente, infeliz, tanto pela sua insuficiência, como seu antagonismo, com outro texto do mesmo Código, a saber o art. 427, III.²⁴

Como poderá manifestar a sua aceitação uma criança recém-nascida ou uma criança de dois ou três anos de idade,

em uma doação de imóvel que venha a ser feita pelos seus pais?

6.1. A primeira corrente doutrinária entende que o art. 1.170 somente se refere aos relativamente incapazes, isto é, aos maiores de 16 anos que poderão comparecer sozinhos na escritura de doação pura de imóveis que os seus pais lhes fazem, e manifestar a sua aceitação.

Alinham-se nesta corrente civilistas de escol, como J. M. Carvalho Santos²⁵, João Luiz Alves²⁶, Washington de Barros Monteiro²⁷ e Agostinho Alvim²⁸.

São expressivas as palavras deste último autor ao resumir os argumentos desta corrente doutrinária: “A nós nos parece, como já expusemos, que os incapazes podem aceitar doações puras, pois isso está na lei. Mas como o Código não dispensa, antes exige a aceitação, nós (abstração feita, por enquanto, do artigo 427, III), entendemos que a lei aí só se refere àqueles incapazes, que podem praticar o ato da aceitação, ou seja, os relativamente incapazes. Suposto isto, nós julgamos que o artigo 1.170 se refere aos relativamente incapazes, cujo consentimento, neste caso excepcional da doação pura, terá valor. Não dispensa a lei o consentimento do incapaz; o que ela faz é atribuir valor a um consentimento, que normalmente não o teria: o do relativamente incapaz.”

O E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, seguiu, durante algum tempo, quase sem discrepância, essa orientação.

Argumentou-se, então, que, nas doações puras de bens imóveis de pais e filhos menores, para que possam se aperfeiçoar e concluir na própria escritura, mister se faz que, aos absolutamente incapazes, seja dado um curador especial para aceitar, por eles, a liberalidade que os seus genitores lhe fazem, eis que os pais

23. J. M. Carvalho Santos, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, v. XVI, p. 376, Comentários ao art. 1.173, 4.^a ed., 1951, Livr. Freitas Bastos.

24. Agostinho Alvim, *op. cit.*, p. 86.

25. *Op. cit.*, p. 362, Comentários ao art. 1.170.

26. *Op. cit.*, p. 267, Comentários ao art. 1.170.

27. *Op. cit.*, p. 138.

28. *Op. cit.*, pp. 100-101.

não podem figurar na doação na dupla qualidade de doadores e representantes dos donatários. A nomeação desse curador especial, argumentam, é de rigor, sempre que no exercício do pátrio poder colidirem os interesses dos pais com os dos filhos (art. 387 do CC). Sem esse curador especial, nem o Tabelião poderá aceitar a doação pelos menores, como antigamente se fazia, porque o preceito permissivo da aceitação do Tabelião pelos menores, existente nas Ordenações Filipinas (Livro IV, Título 63, princ.), não foi reproduzido pelo Código Civil.²⁹

Levou o nosso E. Tribunal a situações extremas essa sua orientação. Concluiu pela anulação de uma doação feita a um menor que falecera sem aceitá-la, quer por intermédio de um curador especial, quer pessoalmente, uma vez que a morte o colheu antes de ter atingido a idade pela qual, sozinho, pudesse ter manifestado o seu assentimento à liberalidade. Determinou, em consequência, a 2.^a Câmara Cível, o cancelamento da transcrição do imóvel efetuada em nome do menor.³⁰

29. Nesse sentido são as decisões uniformes do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado proferidas: no Agr. de Pet. 37.936 da Com. de Bragança Paulista, publicada no *DJ* de 16.7.48; no Acórdão inserto na *Rev. dos Tribunais*, v. 186/338; no Agr. de Pet. 61.641 da Com. de Ituverava, publicada no *DJ* de 27.2.53, p. 3. Seguem também a mesma orientação as decisões das diversas Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça de São Paulo contidas nos Acórdãos publicados na *Rev. dos Tribunais*, v. 180/288, v. 195/227, v. 232/98, v. 254/332; Agr. de Pet. 101.513 da Com. de Fernandópolis; Agr. de Pet. 175.474 da Com. de Dracena, publicado na *Rev. dos Tribunais*, vol. 380, p. 152; Agr. de Pet. 213.099 da Com. de São José do Rio Preto, publicado em *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo*, Biênio 1972/1973, p. 81, Lex. Ed., 1974; Ap. Cível 266.642, da Com. de Cotia, publicada na *Revista dos Tribunais*, v. 512, p. 136, com voto vencido do Des. Acácio Rebouças, Pres. do Tribunal, entendendo ser desnecessária a nomeação de um curador especial.

30. *Revista dos Tribunais*, v. 187/805.

E, firmando cada vez mais esse ponto de vista, de molde a espantar quaisquer dúvidas a respeito, as Câmaras Cíveis Reunidas desse E. Tribunal, em *recurso de revista*, por maioria de votos, decidiram: "A aceitação, mesmo nas doações puras, não se presume: os que não puderem contratar hão de aceitar o contrato, representados pelo seu tutor com autorização do juiz."³¹

6.2. A outra corrente doutrinária, que conta também com nomes dos mais conspícuos no Direito Civil, entende de maneira diversa, aplicando, de início, na sua argumentação, o brocardo latino "*ubi lex non distinguit, nec interpret distinquere potest*". Isto é, se o legislador no art. 1.170 não distinguiu entre os absolutamente incapazes e os relativamente incapazes, referindo-se apenas de maneira genérica "às pessoas que não puderem contratar", conseqüentemente o intérprete deve dar ao texto uma interpretação adequada para que ele possa ser aplicado, convenientemente, aos absolutamente incapazes nas doações puras.

Alinha-se nesta corrente, em primeiro lugar, o magistério de Clóvis Beviláqua: "Mas o pensamento do Código é que todas essas pessoas, absoluta e relativamente incapazes, podem aceitar doações puras. Como a doação pura é ato, que somente vantagens pode trazer ao beneficiado por ela, não há necessidade de intervenção dos representantes legais dessas pessoas para a sua aceitação.

"A aceitação das doações puras pelas pessoas incapazes de contratar é *naturalmente tácita*." Conseqüentemente, em nosso entender, essa aceitação é uma *aceitação ficta*, admitida pelo legislador.

E, mais adiante, o autor do projeto do Código Civil vigente assim se pronuncia: "A doação pura é ato essencialmente benéfico, somente proveito leva ao donatário: entende-se aceita, sem intervenção do representante legal do donatário. É este o pensamento do nosso art. 1.170."³²

31. *Revista dos Tribunais*, v. 208/360.

32. *Op. cit.*, p. 336.

Comunga também deste ponto de vista Caio Mário da Silva Pereira: "A nosso ver, é um caso de consentimento *ficto*. O incapaz, porque o é, não pode emitir uma declaração de vontade, qualquer que seja. Mas, tendo em vista, por um lado, que o regime legal das incapacidades visa à proteção e ao benefício do portador da *capitis deminutio*, e nunca pode ser invocada em seu prejuízo; e levando em consideração, de outro lado, que a doação pura traduz-se em liberalidade que nada mais faz do que favorecer o donatário, a ordem jurídica institui uma *ficção de consentimento*, a qual tem, como toda ficção, o efeito de operar como o faria o fato real: *"tantum operatur fictio in casu ficto quantum veritas in casu vero"*. Na doação pura ao incapaz emerge uma aceitação ficta, legal que dispensa manifestação de vontade mas que produz os efeitos de um consentimento efetivo, tal qual se daria se o donatário fosse capaz e emitisse uma declaração volitiva. Quando for elaborado um novo Código de Obrigações ou Civil, corrigirá o defeito de técnica, e não mais dirá que o incapaz "pode aceitar" a doação, mas que esta produzirá seus efeitos, independentemente de aceitação do incapaz, como aliás já dizia o nosso Carvalho de Mendonça." ³³

Seguindo a sugestão do eminente civilista, o Projeto do Código Civil, aprovado pela Câmara dos Deputados (Projeto de Lei 634-B de 1975), ora em tramitação no Senado Federal, espancou as dúvidas existentes, assim redigindo o seu art. 543: "Se o donatário for absolutamente incapaz, dispensa-se a aceitação, desde que se trate de doação pura."

Alinhamo-nos, há muito tempo, nesta corrente doutrinária. ³⁴

33. *Op. cit.*, pp. 170-171.

34. Elvino Silva Filho, *Doação de Imóveis de Pais a Filhos Menores*, in *Boletim da Associação dos Serventuários de Justiça do Estado de São Paulo*, n. 68, Nov./Dez., 1960, p. 1.

6.2.1. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, aos poucos, foi mudando sua orientação anterior.

O Des. Cantidiano de Almeida que votara vencido no julgamento do Recurso de Revista ³⁵, ao relatar e julgar a Ap. Cível 85.248 da Com. de Bragança Paulista, consegue, na 3.ª Câm. Civil, fazer prevalecer o seu ponto de vista, e, por unanimidade de votos, está ali afirmado: "Exigir-se aceitação expressa de quem não pode contratar para a validade de ato do qual só benefícios lhe advêm, como da doação pura e simples, é, em realidade, faltar à proteção que o estatuto civil tem levantado sobre os privados da razão ou que ainda não se podem dirigir." ³⁶

Daí para cá, até os nossos dias, a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça tem-se orientado, quase que pacífica e unanimemente nesse sentido: "*Nas doações puras*, e, assim se consideram mesmo as doações em que haja reserva de usufruto, efetuada por pais a filhos menores, não há necessidade de nomeação de curador especial para aceitá-las, pois a aceitação é considerada tácita, ou melhor, *ficta*." ³⁷

35. *Revista dos Tribunais*, v. 208, p. 360.

36. *Revista dos Tribunais*, v. 277, p. 309.

37. Agr. de Pet. 243.938 da Com. de Presidente Prudente, publicado em *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura do Estado*, Biênio 1974/1975, p. 231, Lex Ed., 1977.

Confirmam-se, ainda, no mesmo sentido:

Supremo Tribunal Federal: Embargos em Rec. Extr. 3.983 de São Paulo (*Revista dos Tribunais*, v. 191, p. 399), rel. o Min. Ozimbo Nonato, publicado no *Diário da Justiça da União* de 29.10.49, p. 3.579, *apud* Miguel Maria de Serpa Lopes, *op. cit.*, p. 383, assim afirmando: "na faculdade dos incapazes aceitar doações puras não se distingue entre os absolutamente incapazes dos relativamente incapazes"; Rec. Extr. 15.131 de Minas Gerais, rel. Min. Nelson Hungria, in *Diário da Justiça da União* de 10.12.56, p. 2.372; Rec. Extr. 43.793 de São Paulo, in *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 35, p. 351;

Decisões no Estado de São Paulo: Sentença proferida no Proc. de Dúvida 3.773/71 pelo Dr. Gilberto Valente da Silva, Juiz de Direito da 1.ª Vara dos Registros Públicos da Com.

6.3. Efetivamente, essa é a melhor interpretação e aplicação que deverá ser dada ao art. 1.170 do CC.

Nas doações puras de imóveis de pais para filhos menores, o pedido judicial para a nomeação de um curador especial para aceitá-la é, realmente, uma superfluidade.

É de perguntar-se: qual curador especial, nomeado pelo juiz para aceitar a doação a ser efetuada pelos pais, sem qualquer encargo, irá recusar a aceitação, por entendê-la prejudicial ao menor?

Então, para que a nomeação do curador especial? Somente o excessivo apego ao formalismo e a um preciosismo jurídico-interpretativo é que irá exigir essa nomeação para aceitar uma doação pura efetuada a um menor, desprovida de qualquer resultado prático.

Observe-se, ainda, que nem mesmo a tradicional aceitação manifestada pelo Tabelião, no lugar do menor, será necessária. Essa aceitação do Tabelião é uma reminiscência do que constava nas Ordenações Filipinas, Livro IV, Título 63,

de São Paulo, publicada no *DJ* de 1.º.2.72 (Ano XLII, n. 21), p. 27; Agr. de Pet. 251.603, da Com. de Mauá, publicado por Francisco de Paula Sena Rebouças in *Registros Públicos — Jurisprudência*, Ementa 40, p. 92, Ed. Rev. dos Tribunais, 1978; Ap. Cível 258.077 da Com. de Cerqueira César, publicado por Francisco de Paula Sena Rebouças, *op. cit.*, Ementa 42, p. 95; Ap. Cível 608-0 da Com. de São Paulo, publicada por Narciso Orlandi Neto, in *Registro de Imóveis*, Ementa 88, p. 81, Ed. Saraiva, 1984; Apel. 13.183-1 da Com. da Capital, Acórdão da 6.ª Câ. Civil do Trib. de Just., publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 559, p. 78; Ap. Cível 5.452-0 da Com. de Santos, julg. em 5.5.86, cuja Ementa publicada no DOE Poder Judic. de 14.8.86, Cad. 1, p. 17, tem o seguinte teor:

"1) As cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade não configuram encargos de doação, nem a reserva de usufruto a torna modal.

2) Tratando-se de doação pura, que nenhum encargo impõe ao donatário, a aceitação pelo menor impúbere considera-se implícita, nos termos do art. 1.170 do Código Civil, independentemente portanto da manifestação posterior à maioria, prevista na escritura."

princ., não repetida no Código Civil, conforme já tivemos oportunidade de ressaltar.

III — ESPÉCIES DE DOAÇÃO

7. Não pretendemos aqui esgotar todas as espécies de doação. Trataremos daquelas que têm maior repercussão no Registro de Imóveis e das questões que podem suscitar.

7.1. *Doação puras* — São aquelas que consistem em mero benefício, na qual o doador é movido por exclusivo espírito de liberalidade, envolvendo mutação do bem no propósito de favorecer o donatário, sem nada lhe ser exigido e sem subordinar-se a qualquer condição, ou motivação extraordinária.³⁸

Luiz da Cunha Gonçalves acrescenta: "Mas isto não é uma espécie de doação; é o caso normal, é a doação com características ordinárias."³⁹

Consideram-se *doações puras* aquelas em que o doador reserva para si o usufruto do imóvel e se realizadas pelos pais a filhos menores não necessitam a nomeação de um curador especial.⁴⁰

A doação da nua propriedade implica sempre a reserva de usufruto em favor do doador, mesmo que o ato institutivo silencie a respeito, ficando igualmente prejudicada a existência do usufruto, se não se destinar a uma pessoa determinada.⁴¹

38. Caio Mário da Silva Pereira, *op. cit.*, p. 165.

39. *Tratado de Direito Civil*, v. VIII, t. I, p. 94, n. 1.117, 2.ª ed., Max Limonad, 1956.

40. Agr. de Pet. 243.938 da Com. de Presidente Prudente, publicado in *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura do Estado*, Biênio 1974/1975, p. 231, Lex Ed., 1977; Ap. Cível 608-0 da Com. de São Paulo, publicado por Narciso Orlandi Neto in *Registro de Imóveis*, Ementa 87, p. 81, Ed. Saraiva, 1984; *Revista dos Tribunais*, v. 480, p. 108; *Revista dos Tribunais*, v. 559, p. 78; *Revista dos Tribunais*, v. 594, p. 103, Agr. de Instr. 39.925-1 de São Paulo, 2.ª Câ. Civil, Trib. de Just., Rel. Des. Sidnei Sanches.

41. Miguel Maria de Serpa Lopes, *Curso de Direito Civil*, v. III, n. 250, p. 347; Ed. Livr. Freitas Bastos, 1.ª ed., 1954.

Consideram-se também *doações puras* aquelas em que o doador impõe as *cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade*, dispensada, conseqüentemente, a aceitação do donatário se for absolutamente incapaz e o doador for o seu pai.

Entretanto, *não considero doação pura* aquela que for gravada com a *cláusula de inalienabilidade temporária ou vitalícia*. A doação de imóvel em que o doador imponha essa cláusula, em meu entender, quando efetuada por pais a filhos menores impúberes necessita da nomeação de um curador especial para que haja aceitação expressa.

Não a considero doação pura porque quem doa impondo a cláusula de *inalienabilidade* no final de contas acaba nada doando, principalmente se o doador, realizando a doação, reserva também o usufruto vitalício do imóvel doado. A meu ver, não existe liberalidade, o *animus donandi* é insignificante — o objeto da doação é apenas a nua propriedade, e ainda mais gravada com a cláusula de inalienabilidade vitalícia (o donatário não recebe e não tem o poder de disposição), e a reserva do usufruto subtrai-lhe o poder de percepção dos frutos.⁴² Conseqüência: não recebe praticamente nada, não há direito, nem vantagem qualquer transmitida.

A doação nesses moldes, como dissemos, não pode ser considerada aceita pelo menor, sem que haja a autorização judicial com a nomeação de um curador especial.

Mister se faz ressaltar, entretanto, que existem decisões jurisprudenciais que consideram tais doações — gravadas com a cláusula de inalienabilidade e com reserva de usufruto para o doador — como *doações puras*.⁴³

42. Washington de Barros Monteiro, *Curso de Direito Civil*, 3.º v., *Direito das Coisas*, p. 307, 24.ª ed., Ed. Saraiva, 1985.

43. Confirmam-se as mesmas decisões referidas no rodapé n. 39.

Por outro lado, inúmeras decisões têm determinado o cancelamento da cláusula de inalienabilidade, após a morte do doador ou dos doadores, em virtude de considerarem, nessa espécie de doação, a existência de um *usufruto sucessivo*, vedado pelo legislador que não permite a existência ou a permanência do usufruto por mais de uma geração.⁴⁴

7.2. *Doação modal ou com encargo* — é aquela que, sem prejuízo do *animus donandi*, há imposição ou incumbência de um dever ao donatário, o qual tem de cumpri-la, em favor do próprio doador, em favor de terceiro ou no interesse geral (art. 1.180 do CC); por exemplo, a doação feita com a obrigação de o donatário construir, no terreno objetivado pela liberalidade, edifício para escola ou hospital.⁴⁵

O exemplo há pouco citado é comum nas doações efetuadas pelas Prefeituras Municipais a entidades assistenciais, filantrópicas ou esportivas de sua comunidade.

É evidente que nas doações modais ou com encargo a aceitação do donatário é indispensável.

Mister se faz, ainda, ressaltar que o modo ou encargo, sendo uma obrigação assumida pelo donatário, não se constitui e nem se pode constituir em uma contraprestação, não é e nem pode ser uma contrapartida da prestação recebida, porque senão a doação estará descaracterizada. Na parte atingida pela onerosidade, a doação é submetida aos princí-

44. Confirmam-se as decisões insertas in RT 186/167; RT 248/214; RT 308/236; RT 320/385; RT 354/443; RT 356/212; RT 404/218; RT 413/157; RT 415/119 e 141; RT 433/80; Ap. Cível 250.597, de 27.5.76, parecer do Prof. Miguel Reale, in RT 290/49; Emb. Infr. 199.233 da Com. de Barretos (TJSP em 9.11.72, 2.º Grupo de Câm. Cíveis, Parecer do Proc. Eurico de Andrade Azevedo, publicado no *Suplemento Tribuna da Justiça* n. 438, p. 2.843).

45. Washington de Barros Monteiro, *op. cit.*, 5.º v., *Direito das Obrigações*, 2.ª parte, pp. 122-123.

pios que regem os contratos bilaterais e onerosos. Todavia, o legislador ressalta: a doação não perde o caráter de liberalidade na parte que excede o valor do encargo imposto (art. 1.167 do CC).

Entendemos que na doação de imóvel submetida a *modus* ou encargo, a obrigação assumida pelo donatário deverá ser objeto de averbação no Registro de Imóveis, embora não prevista no elenco dos atos sujeitos à averbação, enumerados no item II do art. 167 da Lei dos Registros Públicos. A possibilidade da revogação da doação por inexecução do encargo pelo donatário (par. único do art. 1.181 do CC), justifica plenamente a averbação para que terceiros tomem conhecimento da imposição do encargo pelo doador e a necessidade do seu cumprimento pelo donatário.

Trata-se, em nosso entender, de *ocorrência* que altera o exercício do domínio produzido pelo registro, e, conseqüentemente, insere-se dentro da amplitude da expressão usada pelo legislador no art. 246 da Lei 6.015/73.

Caso comum e freqüente de *doação modal* é a efetuada pelo doador, em dinheiro, ao donatário, para que seja comprado um imóvel comparando, então, o doador ou doadores do dinheiro na escritura de compra e venda e impondo nessa aquisição as *cláusulas de inalienabilidade, de incomunicabilidade e de impenhorabilidade*.

O assunto mereceu decisões divergentes do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo. Em uma primeira decisão,⁴⁶ entendeu-se não ser possível a vinculação do imóvel com a cláusula de inalienabilidade em uma escritura de compra e venda, em que o dinheiro para a aquisição tivesse sido doado por terceiro, mesmo que comparecente na escritura de compra e venda. Posteriormente, o mesmo

46. Acórdão proferido no Agr. de Pet. 227.817 da Com. de Votuporanga, publicado no DJ de 9.6.74, p. 4.

E. Conselho, integrado pelos mesmos Desembargadores, em decisão relativa ao mesmo assunto, apenas alterada a natureza da cláusula que passou a ser a de incomunicabilidade, modificou a sua orientação, entendendo ser essa espécie de doação uma *doação modal*.

A Ementa desse acórdão é bastante expressiva, e nela se lê: *Doação modal* — “Não se confunde com o instituto de sub-rogação de vínculo — Doação de dinheiro destinado à aquisição de determinado imóvel, gravado com cláusula de incomunicabilidade, atos esses realizados simultaneamente e na mesma escritura — Validade e legitimidade do título — Registro deferido.”⁴⁷

A essa conclusão chegaram também os Oficiais de Registro de Imóveis Ademar Fioraneli e Jersé Rodrigues da Silva em interessante estudo sobre o tema, onde concluem: “Na espécie, ocorreu a doação da quantia *sub modus* ou seja, para que com ela fosse adquirido determinado imóvel clausulado de inalienabilidade e impenhorabilidade, atos esses que podem ser formalizados na mesma escritura... Portanto, são perfeitamente possíveis e legítimos os atos praticados num único título, envolvendo a venda e compra em decorrência de doação do numerário para a aquisição; a imposição do gravame das cláusulas, e, ainda, num segundo plano, a constituição do usufruto em favor dos doadores.”⁴⁸

7.2.1. *Doação com encargo de pagamento de renda e a renda constituída sobre imóveis como direito real* — Entre as doações modais podemos inserir aquelas em que os doadores, transmitindo um imóvel ao donatário, impõem a ele o encargo de efetuar o pagamento de uma

47. Acórdão proferido no Agr. de Pet. 237.990 da Com. de São Paulo, publicado in *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura*, Biênio 1974/1975, p. 122, Lex Ed., São Paulo, 1977.

48. *Doação Modal*, in *Boletim do IRIB*, Dez. de 1984, n. 91, p. 1, ed. do Instituto de Registro Imobiliário do Brasil — IRIB.

determinada renda mensal aos doadores ou a terceira pessoa, durante um determinado tempo, ou, então, até a morte de um ou de ambos os doadores.

Há uma distinção bem nítida desta espécie de doação com a doação com reserva de usufruto.

Na doação modal com o encargo do pagamento de uma renda, a posse e o uso do imóvel, a percepção dos seus frutos e aluguéis pertencem ao donatário, enquanto que na doação com reserva de usufruto, a transmissão que se faz ao donatário é tão-somente da nua propriedade do imóvel, enquanto que o *jus utendi* — o direito de usar — e o *jus fruendi* — o direito de perceber os frutos — ficaram reservados na doação aos doadores, e o donatário nada tem que lhes pagar.

A doação modal, com o encargo do pagamento de renda, insere-se na regulamentação jurídica do contrato de constituição de renda previsto no art. 1.424 do CC: "Mediante ato entre vivos, ou de última vontade, e título oneroso, ou gratuito, pode constituir-se, por tempo determinado, em benefício próprio ou alheio, uma renda ou prestação periódica, entregando-se certo capital, em imóveis ou dinheiro, à pessoa que se obrigue a satisfazê-la." Observe-se, então, que a doação modal é ato entre vivos, a título gratuito, pelo qual se entrega a alguém um capital em imóvel com a obrigação deste último pagar ao doador ou a terceiro uma renda ou prestação periódica, por tempo determinado.

O registro (transcrição) da transmissão do imóvel é imprescindível, apesar da impropriedade terminológica do art. 1.426 que diz que os "bens dados em compensação da renda caem, desde a tradição, no domínio da pessoa que por aquela se obrigou".

Clóvis Beviláqua esclarece: "A palavra tradição é, aqui, tomada no sentido genérico, abrange a tradição dos móveis e a transcrição dos imóveis. Com a tra-

dição ou a transcrição, fica o domínio do bem definitivamente adquirido pelo devedor da renda. Incumbe-lhe satisfazer todos encargos do bem, e contra ele correm todos riscos do mesmo." ⁴⁹

Os atos registraes da doação modal com encargo do pagamento de uma renda ou prestação periódica são o *registro* e a *averbação*. O registro (transcrição) da transmissão do imóvel doado para o domínio do donatário, e a averbação do encargo consistente na renda a ser paga pelo donatário durante um determinado tempo ou durante a vida dos doadores.

Tenho para mim, como já disse anteriormente, que o encargo constituído do pagamento de uma renda mensal ou periódica deve ser objeto de uma *averbação*, a exemplo do que corre com as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, bem como a constituição do fideicomisso (art. 167, II, da Lei dos Registros Públicos).

O encargo é "*ocorrência*" que altera o registro da doação (art. 246, *caput* da mesma Lei), tornando-a passível de revogação por sua inexecução (par. único do art. 1.181 do CC).

Além disso, sustento, de há muito tempo, que o elenco dos atos de averbação do Registro de Imóveis não é taxativo, mas exemplificativo, atentando-se, especialmente, para as expressões genéricas e amplas dos vocábulos "*sub-rogações*" e "*outras ocorrências*", constantes do citado art. 246.

7.2.2. Esse contrato de doação modal de constituição de renda pode, entretanto, gerar um direito real — o *direito real de "rendas expressamente constituídas sobre imóveis"* (art. 674, VI, e arts. 749 a 754 do CC). É o próprio legislador que assim alerta no art. 1.431: "A renda vinculada a um imóvel constitui direito real, de acordo com o estabelecido nos arts. 749 a 754."

49. *Op. cit.*, p. 183, Comentários ao art. 1.426.

Conseqüentemente, se, na doação modal com o pagamento de uma renda, o doador expressamente *vincula* o imóvel ao pagamento dessa renda, mister se faz, então, desprezada a averbação supra referida, *outro registro (inscrição) para a constituição do direito real* (art. 676 do CC e art. 172 da LRP).

O intérprete mais desavisado, ou então, aqueles que dão uma interpretação literal e estreita aos textos da lei, bem como aqueles que consideram a enumeração dos atos elencados no art. 167 da LRP, simplesmente taxativa, poderão entender que a constituição de renda, por ato *inter vivos*, com a vinculação de um imóvel a ela, não estaria sujeita a registro, pois, o n. 8 do item I desse artigo está assim redigido: "das rendas constituídas sobre imóveis ou a eles vinculadas *por disposição de última vontade*".

Entretanto, tal interpretação não estaria correta, pois não somente as rendas constituídas sobre imóveis *por disposição de última vontade* têm acesso ao Registro de Imóveis, como também aquelas constituídas por ato *inter vivos*, desde que vinculada a renda ao imóvel, para que sobre ele seja constituído um direito real.

Há, assim, nítidas distinções entre a *doação modal*, com encargo de pagamento de uma renda, que é, como dissemos, mera relação de direito obrigacional, proveniente de um contrato, *com o direito real de renda constituída sobre imóvel*.

"Oportuno, também, destacar-se a profunda diferença entre a renda, simples relação obrigacional, e a renda *jus in re aliena*.

"1.º) sendo relação obrigacional, a renda é devida somente pelo devedor, ao passo que, havendo direito real, a obrigação recai na pessoa do proprietário do imóvel, seja quem for;

"2.º) no primeiro caso, o credor pode exigir do devedor impontual uma caução, ao passo que, no segundo caso, é o próprio imóvel onerado o elemento garantidor da dívida;

"3.º) no segundo caso, tem o credor não pago o direito de excutir o imóvel, para o pagamento das prestações como se o gravara uma hipoteca;

"4.º) diferem os dois casos ainda no modo de operar a transcrição: no simples contrato em que se entrega um imóvel há apenas a transcrição da transferência do domínio; no contrato com efeitos reais há duas transcrições, uma da transferência do domínio, outra da constituição do direito real de renda, efetuada cada uma em livro diferente.

"Força é notar que, em nosso entender, somente se pode dar a hipótese sugerida por Lisipo Garcia, se no ato institutivo da renda, ficar expresso que esta não vincula o imóvel. Só assim se pode conceber e conciliar a doutrina acima exposta com a natureza real que decorre da renda constituída sobre imóvel." ⁵⁰

7.3. *Doação a casal — direito de acrescer* — Preceito do Código Civil que tem proporcionado divergências doutrinárias e dissídios jurisprudenciais é o constante do par. único do art. 1.178, assim redigido: "Se os donatários, em tal caso, forem marido e mulher, subsistirá na totalidade a doação para o cônjuge sobrevivente."

Washington de Barros Monteiro adverte: "Trata-se de dispositivo cuja aplicação é freqüentemente olvidada, não sendo raro ver-se, na prática, inventário e partilha do bem doado, quando, pela regra referida, este estaria excluído do acervo hereditário, por ter acrescido à do sobrevivente a quota do cônjuge falecido." ⁵¹

7.3.1. A disputa tem surgido, principalmente quando a doação é feita a *um só dos cônjuges e ele é casado sob o regime da comunhão universal de bens*.

50. Miguel Maria de Serpa Lopes, *op. cit.*, p. 162, e Clóvis Beviláqua, *op. cit.*, p. 189, Comentários ao art. 1.431.

51. *Op. cit.*, p. 128.

Quer me parecer que a correta aplicação do preceito merece uma distinção, em relação à vontade do doador.

O doador pode efetuar a doação a uma determinada pessoa que é casada com fulano de tal, comparecendo na escritura, aceitando a doação, tão-somente a *pessoa aquinhoadada que é casada*. O doador pode, também, efetuar a doação a fulano e fulana, *marido e mulher, comparecendo, ambos na escritura e aceitando a doação efetuada*.

Parece-me que são duas situações diferentes.

Em meu entender, o par. único do art. 1.178 somente tem aplicação quando os donatários são *marido e mulher* e a doação foi feita expressa e intencionalmente pelo doador a ambos, que comparecem na escritura aceitando a liberalidade.

Para sustentar esse ponto de vista, observe-se, antes de mais nada, que o par. único do art. 1.178 tem vinculação com o seu *caput*, o qual se refere à doação em comum a *mais de uma pessoa*, entendendo-se nesse caso a doação distribuída por igual, salvo declaração em contrário.

Ora, se o doador efetua a *doação tão-somente a uma pessoa, apesar de ser ela casada*, parece-me que o par. único do art. 1.178 não tem aplicação, pois a intenção do doador não foi aquinhoar a ambos os cônjuges, marido e mulher, mas tão-somente a um deles.

A situação porém se complica, e aqui surgem as dissensões, quando o cônjuge donatário, apesar de ser *um só*, é, porém, *casado pelo regime da comunhão universal de bens*, principalmente quando falece o donatário aquinhoadado.

A rigor, a meu ver, o imóvel assim doado, deveria ser levado a inventário, integrando o acervo hereditário.

A disputa tem surgido entre o cônjuge sobrevivente e os herdeiros do cônjuge falecido, pleiteando o primeiro o *direito de crescer no imóvel doado*, e, portanto, a aplicação do par. único do art. 1.178, excluindo o imóvel do inventário e os herdeiros de qualquer direito sobre ele.

Tenho para mim que a intenção do doador é a que deve prevalecer, perquirindo-se se quis doar o imóvel *tão-somente a um só dos cônjuges* ou se quis doá-lo a ambos — *marido e mulher*.

O próprio Washington de Barros Monteiro, ao realçar que a aplicação do questionado preceito é freqüentemente olvidada, inicia o parágrafo da sua exposição com as seguintes palavras: "Se os beneficiados são *marido e mulher* (grifo do texto), a regra é o direito de crescer; a doação subsiste, na totalidade, para o cônjuge sobrevivente."

O erudito Pontes de Miranda vem em suporte ao nosso ponto de vista: "No art. 1.178, parágrafo único, estabelece-se o direito do cônjuge sobrevivente à totalidade da doação. Nada tem isso com a sorte da doação conforme o regime matrimonial de bens. O que o parágrafo único faz entender-se é que, se os donatários são cônjuges, a parte do cônjuge que premoirre passa ao sobrevivente. Nada tem isso com a doação a um dos cônjuges, se o regime é da comunhão de bens, ou outro regime. O parágrafo único supõe pluralidade, aí duas pessoas que foram os outorgados, e em atenção à situação jurídica entre eles estatui que toda a doação vai ao que está vivo."⁵²

Não discrepa também deste ponto de vista o culto Agostinho Alvim, quando assim escreve: "A lei fala em doação a marido e mulher."

"Assim sendo, a referida regra não se aplica às doações antenupciais, porque estas dependem, rigorosamente, de que o casamento ainda não se tenha realizado."

"A doação a marido e mulher subordina-se à regra do art. 1.178, 2.^a alínea, quer tenha por objeto bem imóvel, como seja um prédio, quer bem móvel, fungível ou não: dinheiro, adornos de casa, etc."

"Também é indiferente o regime de bens dos donatários. A lei nenhuma distinção faz."

52. *Tratado de Direito Privado*, t. XLVI, § 5.017, p. 237, 2.^a ed., Editor Borsoi.

"Ainda que ele seja o da separação, nada impede que os cônjuges recebam a doação em comum, como poderiam comprar em comum.

"Nesse caso, tais coisas não ficam sujeitas ao regime da comunhão de bens; mas entre os cônjuges se estabelece uma comunhão, como aconteceria entre estranhos, regida pelas regras do condomínio.

"Na hipótese que contemplamos, o bem ficará em comum, e, por morte do primeiro dos cônjuges, caberá ao outro a parte do que primeiro morreu." ⁵³

Aliás, mais reforça o seu ponto de vista, do qual evidentemente comungamos, quando esse ilustre civilista afirma inexistir na hipótese do par. único do art. 1.178 o *direito de crescer*.

Aliás, a regra de que ora nos ocupamos guarda maior semelhança com o fideicomisso, do que com o direito de crescer.

"No direito de crescer, os aumentos se dão antes que os herdeiros, ou legatários, recebam os bens, e até mesmo ignorando eles, uma vez que o conteúdo do testamento, quando cerrado, lhes é desconhecido.

"Na doação, de que ora se cogita, o acréscimo só se dá após a morte de um dos donatários, isto é, de quem já tinha a propriedade; e só então o outro recolhe a parte do que morreu.

"Portanto, esta instituição tem parentesco com o fideicomisso.

"A parte do cônjuge que falece em primeiro lugar não passa aos seus herdeiros (sucessão legítima) nem aos que ele porventura designasse em testamento (sucessão testamentária), e sim ao outro cônjuge (ver infra cotejo com o Código Civil Espanhol.)" ⁵⁴

53. *Op. cit.*, pp. 204-205, Comentários ao art. 1.178.

54. Código Civil Espanhol: "Art. 637. Cuando la donación hubiere sido hecha a varias personas conjuntamente, se entenderá por partes iguales; y no se dará entre ellas

"O caso, porém, não é de direito de crescer nem de fideicomisso entre vivos. É uma figura *sui generis*." ⁵⁵

Ora, se a figura *sui generis* acolhida pelo legislador no par. único do art. 1.178 tem parentesco com o fideicomisso, parece-nos, então, para que ela seja aplicada, que a doação seja efetuada expressamente aos dois cônjuges — *marido e mulher* — e não somente apenas a um deles, apesar de casado pelo regime da comunhão de bens.

Existem decisões nesse sentido. ⁵⁶

7.3.2. Outros autores, porém, entendem que mesmo que a doação tenha sido feita a um só dos cônjuges, se ele for casado pelo regime da comunhão universal de bens, a doação subentende-se ter sido feita ao *casal*, e, portanto, o falecimento de qualquer um deles dispensa a inclusão do imóvel doado no seu inventário de bens, em face do acréscimo de sua parte à do cônjuge sobrevivente.

Assim pensa Clóvis Beviláqua, o qual finaliza a sua observação ao art. 1.178, nestes termos: "E, se o regimen em que vivem é o da comunhão, que é o da lei e o dos costumes, o que um adquire a ambos pertence." ⁵⁷

Seguem o seu pensamento João Alves ⁵⁸ e J. M. de Carvalho Santos ⁵⁹.

el derecho de crecer, si el donante no hubiese dispuesto otra cosa.

"Se exceptúan de esta disposición las donaciones hechas conjuntamente a marido y mujer, entre los cuales tendrá lugar aquel derecho, si el donante no hubiese dispuesto lo contrario."

55. *Op. cit.*, p. 204.

56. Confirma-se o acórdão proferido pela 2.ª Câmara Especial do Trib. de Just. do Rio Grande do Sul, no Agr. de Instr. 31.822 da Com. de Carazinho, rel. Des. Edson Alves de Souza, mencionado na *Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, Lex. Ed., v. 27, pp. 210-212.

57. *Op. cit.*, p. 344.

58. *Op. cit.*, p. 273.

59. *Op. cit.*, p. 422.

A tendência da jurisprudência é favorável a esta orientação.⁶⁰

O Supremo Tribunal Federal, por duas vezes, enfrentando o assunto, decidiu ser esta a correta aplicação do par. único do art. 1.178. O Min. Moreira Alves, relatando o Rec. Extr. 92.911-8 — RS, assim concluiu: "Acolho, pois, como correta a interpretação que dá maior amplitude à esfera de incidência do parágrafo único do artigo 1.178 do Código Civil, ou seja, a que o aplica a casos como o da espécie, em que a doação feita a um dos cônjuges, sendo o regime de bens o da comunhão universal e não havendo cláusula de incomunicabilidade, se tem por feita ao casal, para o direito a que alude o supracitado dispositivo legal."⁶¹

Conclui-se, assim, rendendo-me, à orientação do Pretório Excelso, que a doação feita a um só dos cônjuges, o qual sendo casado pelo regime da comunhão universal de bens, em caso de falecimento de um deles, proporciona o direito de acrescer à parte do outro, sendo desnecessário o relacionamento desse imóvel no inventário a ser aberto após o falecimento.

7.3.3. Sob o aspecto do Registro de Imóveis, basta, portanto, a averbação do óbito do cônjuge falecido, à margem da transcrição do imóvel ou na matrícula, se ela já tiver sido aberta. "Por morte de um deles, o sobrevivente deverá requerer ao Cartório de Registro de Imóveis a averbação do falecimento, instruindo

o pedido com certidão de óbito, passando, assim, o domínio todo do imóvel para o cônjuge superstite."^{62/63}

7.4. *Doação com cláusula de reversão* — "O doador pode estipular que os bens doados voltem ao seu patrimônio, se sobreviver ao donatário (art. 1.174 do Código Civil).

Trata-se, aí, da chamada *cláusula de reversão*, a qual necessita ser estipulada expressamente. "A reversão admitida na generalidade dos códigos, é uma *condição resolutiva*. Os bens doados, passam desde o momento da tradição, ou da transcrição, para o domínio do donatário; verificada a condição, reverterem ao domínio do doador, resolvendo-se, com a reversão, os direitos reais concedidos pelo donatário (art. 647 do Código Civil)."⁶⁴

"Poderá o donatário *dispor* da coisa?

"Tomada esta expressão no sentido de alienação (disposição jurídica), nenhum embaraço vemos, podendo ele vender, doar, dar em pagamento, sendo, porém, resolúvel a propriedade do adquirente.

"Verificada a resolução, resolvem-se não só o domínio do donatário, mas também todos os direitos reais por ele estabelecidos, consoante o disposto ao art. 647 do Código Civil.

"Resolve-se a alienação (venda, doação); resolvem-se os direitos reais de uso e gozo (usufruto etc); e os de garantia (hipoteca etc); resolve-se, também, a promessa de venda de imóvel (direito real,

60. Confirmam-se: Acórdão proferido no Agr. de Pet. 239.916 da Com. de Bilac, publicado in *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura*, Biênio 1974/1975, p. 172, Lex Ed., 1977; Acórdão proferido na Ap. Cível 201.499 da Com. de Tatuf, 5.ª Câm. Civil do Trib. de Justiça de São Paulo, publicado na *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo*, v. 19, p. 124, Lex Ed.

61. *Revista de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*, Lex Ed., v. 27, pp. 209-217; *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 66, p. 571; Rec. Extr. 75.600-SP, rel. Min. Aliomar Baleeiro.

62. Jether Sottano e Maria Helena Leonel Gandolfo, *Doação a Casal*, publicado no *Boletim do IRIB*, Nov. de 1979, n.30, p. 1.

63. Sobre a admissibilidade da averbação da certidão de óbito: Acórdão proferido pelo E. Cons. Sup. da Mag. do Est. de São Paulo na Ap. Cível 267.499 da Com. de Dracena, publicado por Narciso Orlandi Neto, in *Registro de Imóveis*, Ementa 194, p. 193, Ed. Sarai-va, 1982.

64. Eduardo Espínola, *Dos Contratos Nominados no Direito Civil Brasileiro*, p. 165, Gazeta Judiciária Ed., Rio de Janeiro, 1953, 1.ª ed.

pela lei n. 58 de 10 de dezembro de 1937, arts. 5 e 22)"⁶⁵

7.4.1. *Doação com cláusula de fideicomisso* — Ao invés de o doador estipular que o imóvel doado reverta para o seu patrimônio, em caso de morte do donatário antes da sua, poderá ele estipular que em caso de morte do donatário o imóvel seja transmitido para terceira pessoa?

Não se trata, evidentemente, de cláusula de reversão, pois o imóvel não reverte para o patrimônio do doador, mas de uma autêntica estipulação de fideicomisso.

Serpa Lopes nos dá conta do profundo dissídio doutrinário e jurisprudencial relativo à questão supra mencionada, isto é, a instituição do fideicomisso, por ato *inter vivos*, em uma doação de imóvel.

Clóvis Beviláqua ao comentar o artigo que estamos estudando foi peremptório pela negativa: "O direito pátrio reconhece e regula os fideicomissos até o segundo grau; todavia, o fideicomisso há de ser instituído por testamento; conseqüentemente não há reversão em favor de terceiro."⁶⁶

Por outro lado, Pontes de Miranda assim afirma: "Não se tire do art. 1.174 do Código que só se permite a reversão ao doador. Pode ser estipulada a resolatividade a favor de terceiro, à semelhança dos fideicomissos."⁶⁷

É, exatamente, sob esse argumento, que a corrente jurisprudencial vencedora se consolidou. É admissível a realização da doação sob condição resolutiva, seja de que natureza for, e a instituição do fideicomisso pelo doador nada mais é do que uma doação sob condição resolutiva.

Conveniente se faz esclarecer que o Projeto do Código Civil em tramitação

no Congresso Nacional, tomando partido na acirrada disputa doutrinária e jurisprudencial, vedou o fideicomisso na doação no par. único do art. 547, assim prescrevendo: "Não prevalece cláusula de reversão em favor de terceiro."

"Considera-se ineficaz cláusula instituidora de fideicomisso por ato *inter vivos* quando abrange legítima de herdeiro necessário, por violar o princípio da intangibilidade da reserva ou legítima que é absoluto."⁶⁸

7.4.2. Qual o ato registral a ser praticado pelo Oficial do Registro de Imóveis na hipótese da ocorrência da condição resolutiva, tanto na doação com cláusula de reversão, como na doação com fideicomisso?

Parece-nos, sem dúvida alguma, ser a *averbação da ocorrência do óbito*, realizando-se assim a condição resolutiva imposta, isto é, a realização do evento futuro e incerto que condicionava a doação.

"Nosso direito processual não regulou a forma de tornar-se efetiva a cláusula de reversibilidade. Verificada a condição resolutiva, o doador entra de novo na posse do bem que lhe reverte, apresentando certidão de óbito ao oficial do Registro (se for bem imóvel), para a devida averbação. Surgindo dificuldades, por parte de terceiros, ou do próprio serventuário, cabe-lhe recorrer ao juiz com pedido de providências. Não é devido imposto *inter vivos* pela reversão dos bens ao patrimônio do doador; já a reversão em favor de terceiro (fideicomisso) é sujeita a tributação."⁶⁹

Averbando o óbito do donatário ou do fiduciário, o Oficial do Registro de Imóveis procederá também ao cancela-

65. Agostinho Alvim, *op. cit.*, p. 149, Comentários ao art. 1.174.

66. *Op. cit.*, p. 339.

67. *Op. cit.*, p. 237.

68. Ap. cível 59.411-1, 7.ª Câmara Civil do Trib. de Just. do Estado, *Revista dos Tribunais*, No mesmo sentido, *Revista dos Tribunais*, v. 512/148; v. 537/225; *RJT/SP*, v. 73, p. 215.

69. Washington de Barros Monteiro, *op. cit.*, p. 125.

mento de todos os registros subsequentes que tenham sido outorgados ou concedidos pelo donatário ou pelo fiduciário, pois o implemento da condição resolutiva expressa opera de *pleno direito*, como prescreve o par. único do art. 119 do CC, e o cancelamento tem suporte no que vem prescrito no item III do art. 250 da LRP.

7.5. *Doação entre cônjuges* — Surge, com relativa frequência no Registro de Imóveis, a doação de um cônjuge a outro, evidentemente, após o casamento.

A doação de um cônjuge a outro é admissível de acordo com o regime de bens vigorante no casamento. Daí a extrema importância da regra contida na LRP, no art. 244, quando determina a avaliação obrigatória dos pactos antenupciais, em relação aos imóveis que venham sendo adquiridos pelo casal sujeitos a regime de bens diverso do comum ou, melhor entendendo, regime de bens diverso do legal, para que se saiba, com precisão, qual o regime de bens que vigora em cada casamento.

Examinemos as diversas hipóteses de doação entre cônjuges em função do regime de bens do casal:

a) — *Regime da comunhão universal de bens* — É evidente que sendo o regime de bens do casal o da comunhão universal, impossível a doação de um cônjuge a outro.

“Os cônjuges são senhores *pro indiviso* dos bens comunicados. Nenhum dos dois os tem e possui só por si; dão-se caracteristicamente, os fatos jurídicos da composses e do condomínio. Trata-se de absoluta indivisão de bens presentes e futuros. Daí a impossibilidade das doações entre cônjuges quando o regime entre eles é o da comunhão universal.”⁷⁰

b) — *Regime da comunhão parcial* — Neste regime de bens, há os bens particulares de cada cônjuge e há os bens

comuns do casal. A questão resume-se, pois, em saber se o marido pode doar à mulher, ou vice-versa, os seus bens particulares. “Uma vez que sejam alienáveis, é claro que sim. Tal permissão não modifica nem revoga o regime da comunhão limitada, porque: a) O bem ou bens doados a um dos cônjuges só a esse pertencem; válida, é, portanto, a doação da mulher ao marido, ou vice-versa, — mera transferência do patrimônio de *um* para o do *outro*, sem ofensa alguma ao patrimônio do *casal*. b) Salvo existindo cláusula de inalienabilidade, o marido ou a mulher tem a faculdade de alienar os móveis particulares, e qualquer dos cônjuges, com outorga do outro, os imóveis.”⁷¹

c) — *Regime da separação convencional de bens* — No regime da separação convencional e completa de bens, estes são particulares a cada cônjuge. São assim lícitas as doações recíprocas de um cônjuge a outro.

e) — *Regime da separação legal de bens* — O par. único do art. 258 do CC impõe o *regime obrigatório da separação de bens* para as pessoas que se casam nas situações enumeradas nos itens I a IV.

Uma boa parte de juristas é de opinião que sendo esse regime *imposto pela lei* não é permitida a doação dos imóveis particulares de um para outro cônjuge. Clóvis Beviláqua assim afirma: “No (regime) da separação obrigatória, também não são possíveis essas doações, que contrariam o fim da lei.”⁷²

71. Pontes de Miranda, *op. cit.*, § 942, p. 430.

72. *Código Civil Comentado*, v. II, p. 260, Observações n. 3 ao art. 312. Assim pensam também: Miguel Maria de Serpa Lopes, *op. cit.*, p. 387; Eduardo Espínola, *op. cit.*, p. 150, n. 93, nota 34; Sílvio Rodrigues, *op. cit.*, n. 83, p. 222; Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições de Direito Civil*, v. V, *Direito de Família*, n. 404, p. 142, Ed. Forense, Rio de Janeiro; Washington de Barros Monteiro, *Curso de Direito Civil*, v. II, *Direito de Família*, p. 192, 24.ª ed., 1986, Ed. Saraiva.

70. Pontes de Miranda, *Tratado de Direito Privado*, t. VIII, § 941, p. 428, 2.ª ed., Editor Borsoi, Rio de Janeiro.

Exceção feita à proibição prevista no art. 226, de o cônjuge infrator fazer doação ao outro, quando o casamento tenha sido realizado com infração do art. 183 n.ºs XI a XVI, parece-nos não haver outro legal expresso proibitivo da doação entre cônjuges no regime da separação obrigatória de bens, principalmente do maior de 60 e da maior de 50 anos.

O que o legislador proíbe no art. 312 do CC são as doações recíprocas ou de um a outro cônjuge, na *escritura antenupcial*, quando a separação for obrigatória, fazendo remissão expressa ao art. 258, par. único. Daí, então, estender-se a proibição da doação de um cônjuge para o outro, *após o casamento*, é distinguir onde o legislador não distingue. É criação doutrinária e jurisprudencial que não tem, ao que nos parece, o menor apoio em lei. Pontes de Miranda, aliás, critica a decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que acolheu a orientação proibitiva da doação de um cônjuge para outro no regime obrigatório da separação de bens.⁷³ O notável jurista assim conclui o seu pensamento: O juiz "tem de verificar se a doação não foi para casamento (cf. art. 1.173), em pacto antenupcial; se o não foi e não houve *fraus legis*, não há pensar-se em qualquer sanção de direito de família. Se as doações não se prendem a casamento, nem são *in fraudem legis*, ainda que *mortis causa*, não há por onde se invocar o art. 312." E arremata: "Se as doações se fazem fora do contrato antenupcial, ficam sujeitas às regras comuns das doações; é preciso, por exemplo, que o beneficiado as aceite."⁷⁴

Assim, *data venia* da plêiade de juristas que pensam ao contrário, parece-nos não haver qualquer impedimento, ou proibição legal, exceção feita ao art. 226, com-

binado com o item I do par. único do art. 258 do CC, que um cônjuge, *após o casamento, e dentro da sua meação disponível*, efetue a doação de imóvel do seu domínio particular ao outro cônjuge. Se ele poderia dispor do imóvel por testamento, porque não poderá fazê-lo, por ato *inter vivos* na doação?

Considere-se, ainda, que o *regime da separação obrigatória dos bens* imposto pelo legislador nos casos do par. único do art. 258 do CC foi considerado pelo Supremo Tribunal Federal, como *regime da comunhão parcial*.⁷⁵ Conseqüentemente, se neste último regime não há proibição da doação entre cônjuges dos seus bens particulares, não há por que se vedar essa doação no regime da separação obrigatória de bens, respeitada a exceção expressa do art. 226 do CC.

f) — *Regime dotal* — Na minha vida profissional de mais de 40 anos de Oficial do Registro de Imóveis, não tive oportunidade de ver celebrado um pacto antenupcial em que fosse estabelecido o regime dotal. Entretanto, ele está previsto no Código Civil, elaborado em 1916, suprimido, porém no Projeto do Código Civil em tramitação no Congresso Nacional. Não podemos, pois, deixar de nos referir a ele. "No regime dotal, os bens constitutivos do dote, de modo nenhum podem ser objeto de doação. Em relação aos bens extradotais, estão eles sujeitos ao respectivo regime, e a doação será viável, de acordo com o regime preponderante."⁷⁶

O projeto do Código Civil (Projeto de lei 634-B, de 1975, aprovado pela Câmara dos Deputados), em tramitação atualmente no Senado Federal, não vedou a doação entre cônjuges, pelo contrário, admitiu-a expressamente ao dispor no art. 544: "A doação de ascendentes a descendentes, ou de um cônjuge a outro,

73. *Revista dos Tribunais*, v. 178/128, no mesmo sentido da decisão criticada; outras decisões na *RT*, v. 167, p. 689, e *RT*, v. 470, p. 267.

74. *Tratado de Direito Privado*, t. VIII, § 939, pp. 423-424.

75. Súmula 377 e art. 259 do CC.

76. Miguel Maria de Serpa Lopes, *Curso de Direito Civil, Dos Contratos em Geral*, v. III, n. 269, p. 362, 1.ª ed., Livr. Freitas Bastos, 1954.

importa adiantamento do que lhes cabe por herança.”

7.6. *Doação mortis causa* — A *doação mortis causa* é a doação feita pelo doador para vigorar a partir de sua morte. Essa doação, que causou grande controvérsia no direito anterior ao Código Civil, não foi acolhida na atual legislação, a não ser na menção feita no art. 314 do CC, ao tratar das doações para casamento. Ali se preceitua que “as doações estipuladas, nos contratos antenupciais, para depois da morte do doador, aproveitarão aos filhos do donatário, ainda que este faleça antes daquele”.

Essa, pois, a única referência admitida na atual legislação para a *doação mortis causa* ou *causa mortis*.

A rejeição do atual legislador a esse tipo de doação foi a sua coerência doutrinária ao considerar a doação como um contrato, e, portanto celebrado *inter vivos*, que demanda, como já visto, a aceitação.

A doação feita para vigorar após a morte do doador, com a possibilidade de ele revogá-la a qualquer tempo enquanto vivesse, seria um *testamento*, e, a doação assim realizada seria um *legado*, e, não uma transmissão do imóvel *inter vivos*.

7.6.1. A doutrina, entretanto, tem admitido a *doação mortis causa*, mesmo sendo sem a dependência do casamento, considerando a morte como um *termo inicial*, para que a doação comece a vigorar. “O termo inicial suspende o exercício, mas não a aquisição do direito” (art. 123 do CC).

Assim, a *doação mortis causa* poderá ser contratualmente acordada com o donatário, passando a vigorar após a morte do doador.

Agostinho Alvim fixa algumas regras para que essa doação tenha validade, a saber: “a) A doação é para valer depois da morte do doador; antes disso, ele continua na posse, uso e gozo da coisa, que só pela sua morte se transfere ao donatário; b) Tal doação regula-se pelas re-

gras do contrato de doação, no que toca à capacidade para doar e receber doação, à irrevogabilidade, e tudo o mais, e não pelas normas do direito das sucessões. A doação está consumada; só a entrega é que é diferida; c) O doador após a doação, não mais pode alienar a outrem, o bem doado, nem a título oneroso, nem gratuito.” *op. cit.*, Comentário n. 27 ao art. 1.173, p. 129).

São esses, sem dúvida alguma, os critérios diferenciadores da *doação mortis causa* com o *testamento*.

O domínio do imóvel doado é transmitido desde logo, submetida, porém, a sua vigência, ou a sua plenitude, ao *termo inicial* que é a morte do doador.

7.6.2. A *doação causa mortis* pode ser objeto de registro no Registro de Imóveis?

Não temos dúvida alguma em responder afirmativamente.

Ainda que submetida a um início em relação à sua vigência, o domínio poderá ser transferido ao donatário, e, portanto sujeito a registro.

São admissíveis as transmissões de domínio de imóvel submetidas a uma condição, principalmente à condição resolutiva. Os arts. 647 e 648 do CC versam sobre a propriedade resolúvel. A compra e venda pode ser contratada, também, sob condição resolutiva, nos casos da retrovenda (arts. 1.140 a 1.143) e do pacto comissório (art. 1.163). Assim, não há razão válida para não se admitir, no Registro de Imóveis, a doação *causa mortis*, uma vez que o *termo* — evento futuro e certo — tem as suas consequências jurídicas semelhantes à condição resolutiva (art. 124 do CC).

O Oficial do Registro de Imóveis, então, poderá registrar a *doação causa mortis*, inserindo, no lançamento registral, a convenção feita pelas partes de que ela somente *vigorará a partir da morte do doador*.

Se não houver qualquer estipulação em contrário na doação, o donatário po-

derá até transmitir o domínio do imóvel, com a mesma restrição, em relação ao termo inicial — a morte do doador — em que recebeu a doação. O doador terá, como bem ressaltou Agostinho Alvim, a posse, o uso e o gozo do imóvel até sua morte.

Uma vez ocorrida a morte do doador, ela deverá ser objeto de averbação na matrícula do imóvel, e, a partir de então, o donatário terá a plenitude do domínio.

7.7 Doação à prole eventual — É admissível a doação do imóvel aos filhos que venham a nascer de uma determinada pessoa ou aos futuros filhos de um casal?

A questão pode surgir perante o Oficial do Registro de Imóveis, principalmente quando a doação seja feita aos filhos existentes de um determinado casal e também daqueles que venham a ser gerados.

Atendendo-se aos princípios doutrinários expostos anteriormente de que a *doação é um contrato*, e conseqüentemente necessita ser aceita, ainda que de forma *facta*, pelos absolutamente incapazes, devemos chegar à conclusão de que não é admissível a efetivação de doação à prole eventual de uma pessoa, pois o contrato não se aperfeiçoará pela impossibilidade de existirem donatários incertos.

Não se trata na hipótese, evidentemente, do *nascituro*. A este, a lei admite ser donatário, de maneira expressa no art. 1.169, devendo a doação ser aceita pelos pais. O nascituro é um ser existente, já concebido, e a lei põe a salvo desde a concepção os seus direitos (art. 4.º do CC). Restará apenas o seu nascimento com vida para que haja a completa determinação do donatário.

O legislador faz referência à *prole eventual*, ao tratar da capacidade para adquirir por *testamento* no art. 1.718, quando, após se referir serem absolutamente incapazes de adquirir por *testamento* os indivíduos não concebidos até a

morte do testador, ressalva a possibilidade da disposição testamentária referir-se à *prole eventual* de pessoas designadas pelo testador e existentes ao abrir-se a sucessão.

Entretanto, não há possibilidade de confundir-se o testamento com a doação, a qual, como dissemos, é ato *inter vivos* e necessita de aceitação de pessoas existentes para que se complete.

A questão, porém, não é tão simples como parece, pois o doador pode efetuar a doação aos filhos já existentes de um casal, e aos que o casal ainda vier a gerar. Ou, os pais podem doar um imóvel aos seus filhos existentes e aqueles que vierem a nascer, vinculando a doação com a cláusula de inalienabilidade.

Nessas condições, a doação estaria aceita pelos filhos existentes e seria objeto de registro. A questão surgirá para o Oficial do Registro de Imóveis, quando vier o pedido para a inclusão no lançamento registral (registro ou transcrição) dos nomes dos filhos que foram concebidos e nascidos posteriormente à doação ter sido efetuada.

Quer nos parecer que nas hipóteses acima enunciadas o registro da doação em nome das pessoas existentes no ato da doação não pode ser obstado pelo Oficial do Registro.

Quanto à inserção dos nomes dos filhos que foram gerados e nascidos posteriormente, parece-nos que deve haver despacho judicial que ordene a inclusão desses nomes no registro, pois é matéria que dependerá da produção de prova, apreciação e decisão judicial de serem aqueles os demais filhos do casal, não havendo a possibilidade de existirem ou virem a existir outros.⁷⁷

A possibilidade da doação à *prole eventual* foi contemplada pelo legislador no art. 1.173 quando, ao tratar da doa-

77. Consulte-se resposta por nós dada, publicada no *Boletim do IRIB*, Fev. 1985, n. 93, pp. 3-4.

ção feita em contemplação de casamento futuro, refere-se "aos filhos que, de futuro, houverem um do outro".

Parece-nos, assim, que o legislador admitiu a doação à *prole eventual*, quando a doação tenha sido feita a algumas pessoas que a aceitam, e mais à prole ou aos filhos que vierem a nascer de determinada pessoa.

Evidentemente que não será possível, por contrariar os princípios relativos à doação, o benefício outorgado *tão-somente à prole eventual* de uma determinada pessoa ou determinado casal, pois no momento da doação essa prole é inexistente, a menos que a doação seja feita com a cláusula de substituição fideicomissária ou reversão à terceira pessoa, isto é, doação a uma pessoa (fiduciário) para, por sua morte, ou após certo tempo, passar para os filhos que nascerem de tal pessoa ou tal casal (fideicomissários).

Questão diferente, porém, foi a enfrentada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, quando um casal doou a seus filhos menores um imóvel com reserva de usufruto, sem qualquer outra ressalva ou sem qualquer acréscimo a outros filhos que fossem gerados e nascidos, e, tendo posteriormente nascido um terceiro filho, pleiteou-se a retificação do registro para incluir este último descendente entre os donatários do imóvel. A pretensão foi rejeitada, sob o fundamento de que o registro estava perfeito, não havendo nada a ser retificado, devendo os donatários, em futura sucessão dos pais, colacionar o bem doado para igualar as legítimas com o terceiro descendente nascido.⁷⁸

Conveniente se faz ressaltar para apoiar o acerto dessa decisão, que o nosso Código não incluiu entre as causas da revogação da doação a superveniência de filhos, como o fazem outras

legislações: Código Civil Francês — art. 953: "et pour cause de survenance d'enfants"; Código Civil Italiano — art. 800: "per sopravvenienza di figli"; Código Civil Espanhol — art. 644: "que el donante tenga, después de la donación, hijos legítimos o legitimados, o naturales reconocidos, aunque sean póstumos"; Código Civil Argentino — art. 1.868: "Las donaciones no pueden ser revocadas por supernacencia de hijos al donante después de la donación, si expresamente no estuviere estipulada esta condición."

7.8. *Promessa de doação* — Deixamos para tratar da promessa da doação, por derradeiro, ao invés de fazê-lo no início deste capítulo relativo às espécies de doação, por se tratar de um assunto polêmico e que vem sendo agitado há pouco tempo nos pretórios do País. Além disso, o assunto requer algumas noções já assentes em relação à doação, de modo que entendemos ser preferível tratá-lo por último.

A doação sendo um contrato, indaga-se da possibilidade de ser o vínculo contratual objeto de uma anterior promessa de contratar.

O Código Civil não faz qualquer referência aos contratos preliminares. O pré-contrato ou a promessa de um *contrahere* futuro surgiu pela primeira vez em nossa legislação com o Decr.-Lei 58 de 1937. Daí, então, os contratos preliminares têm sido largamente admitidos.

A promessa de doação tem surgido com certa frequência no cenário jurídico brasileiro.

Têm sido comuns os casos em que o Poder Público, necessitando abrir uma via pública ou uma estrada e sendo essa via pública vantajosa para o proprietário, ele se compromete a doar a faixa de terra necessária para o empreendimento. Firmam, então, pela urgência da situação, um documento em que o proprietário se compromete a doar a faixa de terra. Posteriormente, falecendo o proprietário, os

78. Acórdão proferido na Ap. Cível 36.322-1 da Com. de Campinas, pela 3.ª Câm. Civil do Trib. de Just., publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 585, p. 46.

seus herdeiros se recusam à outorga da doação anteriormente prometida.

Será válida a promessa de doação então assinada pelo proprietário? Permite ela uma execução coativa?

O Supremo Tribunal Federal negou validade às promessas de doação firmadas nas condições acima expostas.⁷⁹

A doutrina é quase unânime em não admitir validade à promessa de doação. "A necessidade de ser atual o *animus donandi* tem constituído óbice à promessa de doação. E isso porque entre a promessa e sua efetivação pode ter havido arrendimento."⁸⁰

Acrescente-se, ainda, que nos contratos preliminares ou pré-contratos, a recusa da outorga do contrato principal tem permitido a execução coativa, o que seria incompatível com a doação. "A doação, ou existe ou não existe. Sendo um *fator*, ela não pode ser *exigida*, sob pena de indenização de perdas e danos; teríamos, assim, uma *doação forçada*; e um benefício não se impõe. Faltaria à doação o seu caráter de espontaneidade, *nullo jure cogente*. O doador, não fazendo a doação prometida, poderá causar decepção ao pretendo donatário; mas não comete ato ilícito. As promessas só são exigíveis nos contratos a título oneroso, que são negócios jurídicos, com prestações recíprocas."⁸¹

A jurisprudência também tem repellido a execução coativa nas promessas da doação:

79. Rec. Extr. 71.742-SP, in *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 58, p. 153; Rec. Extr. 75.293-SP, in *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 68, p. 499; Rec. Extr. 94.278-SP, in *Revista Trimestral de Jurisprudência*, v. 103, p. 327; Rec. Extr. 105.862-5-PE, 1.ª Turma, publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 602, p. 269, com a seguinte Ementa oficial: "Doação. Promessa de doação. Discussão do tema, predominante na doutrina brasileira a da inexistência da promessa de doação, acolhida na jurisprudência da Corte. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido."

80. Agostinho Avim, *op. cit.*, p. 43, remissão 1.

81. Luiz da Cunha Gonçalves, *op. cit.*, p. 80.

ção: "Havendo promessa de doação feita pelos réus, por instrumento particular de declaração, de escriturar ao autor área de terras, com encargo de este prover sustento do pai e sogro do autor e réus, essa promessa de doação, por ser ato gratuito de liberalidade, não comporta execução coativa e nem indenização por perdas e danos."⁸²

Entretanto, existem autores no direito pátrio que admitem a promessa de doação.

Caio Mário da Silva Pereira coloca a questão com muito acerto: "Tem a doutrina debatido se a doação pode ser objeto de contrato preliminar, *pactum de donando*. E a solução doutrinária tem sido infeliz, por falta de uma distinção essencial entre doação pura e a doação gravada de encargo. Partindo da primeira, especifica-se a pergunta: Pode alguém obrigar-se a realizar uma doação pura? Formalmente, sim, porque, tendo o contrato preliminar por objeto um outro contrato, futuro e definitivo, este novo *contrahere* poderia ser a doação, como qualquer outra espécie. Atendendo a este aspecto apenas, não falta bom apoio à resposta afirmativa, quer dos Códigos, quer dos doutores. Acontece que se não pode deixar de encarar o problema sob o aspecto ontológico, e, assim considerado, a solução negativa impõe-se. É da própria essência da promessa de contratar a criação de compromisso dotado de exigibilidade. O promitente obriga-se. O promissário adquire a faculdade de reclamar-lhe a execução. Sendo assim, o mecanismo natural dos efeitos do pré-contrato levaria a esta conclusão: se o promitente-doador recusasse a prestação, o promitente-donatário teria ação para exigí-la, e, então, ter-se-ia uma doação coativa, doação por determinação da Justiça, liberalidade por imposição do juiz e ao arrepio da vontade do doador. No caso

82. Acórdão proferido na Ap. cível 1.502/80 da Com. de Araucária, pela 3.ª Câ. do Trib. de Just. do Paraná, in *Revista dos Tribunais*, v. 567, p. 211.

da prestação em espécie já não ser possível haveria a sua conversão em perdas e danos, e o beneficiado lograria reparação judicial, por não ter o benfeitor querido efetivar o benefício. Nada disto se coaduna com a essência da doação, e, conseqüentemente, a doação pura não pode ser objeto de contrato preliminar.

"A mesma argumentação improcede no que tange à doação modal, porque o encargo imposto ao donatário estabelece um dever exigível do doador, legitimando aquele a reclamar o cumprimento da liberalidade que o causou, e, portanto, neste campo restrito, é jurídica e moralmente defensável a promessa de doar." ⁸³

Washington de Barros Monteiro assim opina: "Inexiste, porém, razão para excluir tal promessa, cuja possibilidade jurídica é expressamente admitida pelo direito alemão (BGB, art. 2.301). Ela não contraria qualquer princípio de ordem pública e dispositivo algum a proíbe.

"Pode ela ser formulada, por exemplo, pelos cônjuges, em processo de separação consensual, em benefício dos filhos do casal, executando-se posteriormente a relação jurídica, em caso de inadimplemento, em conformidade com o art. 639 do novo Código de Processo Civil." ⁸⁴

Efetivamente os desquites ou separações judiciais têm sido um campo propício e fértil para serem formalizadas as promessas de doação.

A jurisprudência tem admitido a execução coativa de promessas assumidas nos processos de separação judicial. "Sendo os menores beneficiários de promessa de doação, não obstante a ação não ser promovida por eles, é de rigor ouvir o órgão do Ministério Público para requerer o que de direito no interesse deles." ⁸⁵

"A promessa de doação feita na cláusula de desquite consensual, desde que

não ressalvada na reconciliação, não prevalece sem a concordância dos dois cônjuges. A ressalva feita no art. 46 da lei n.º 6.515/77 em relação a terceiros não pode ser aplicada em relação à filha do casal, que não é terceiro em relação aos pais." ⁸⁶

José Osório de Azevedo Junior admite até a validade e a execução coativa das promessas de doação pura:

"Temos para nós que, mesmo em se tratando de promessa de doação pura, o tema exige algumas distinções.

"Há que se voltar às indagações feitas no início deste trabalho. Afinal, em que momento se verifica a real manifestação de vontade: no momento da promessa ou do contrato definitivo? Há duas ou há uma só manifestação de vontade? Existem dois ou, na realidade, um só negócio jurídico?

"A declaração de vontade de doar pode, a nosso ver, manifestar-se tanto no primeiro momento como no segundo, dependendo das circunstâncias.

"Pode o promitente prometer doar e não realizar, efetivamente a doação. Mas pode também consumir a doação concomitantemente com a promessa." E conclui: "Daí por que admitimos que, em certas hipóteses, pode o compromisso de doação pura ser plenamente eficaz." ⁸⁷

7.8.1. Seria admissível o registro de uma promessa de doação no Registro de Imóveis?

Já tivemos a oportunidade de nos manifestar pela impossibilidade do acesso das promessas de doação no Registro de Imóveis, não só em face da falta de previsão legal, mas diante da forte corrente doutrinária e jurisprudencial que entende ser a enumeração dos atos sujeitos a re-

83. *Op. cit.*, pp. 175-176.

84. *Op. cit.*, pp. 118-119.

85. Acórdão proferido na Ap. Cível 41.561-2 da Com. de São Paulo, pela 11.ª Câmara Civil do Trib. de Just., in *Revista dos Tribunais*, v. 576, p. 84.

86. Acórdão proferido no Agr. de Instr. 4.752, proferido pela 7.ª Câmara Cível do Trib. de Just. do Rio de Janeiro, publicado na *Revista dos Tribunais*, v. 568, p. 194. Vide também *Revista dos Tribunais*, v. 607, p. 186.

87. *Compromisso de Compra e Venda*, n.º 130, pp. 252-253, Ed. Saraiva, São Paulo, 1.ª ed.

gistro no art. 167 taxativa e não exemplificativa.⁸⁸

Não posso deixar de expressar aqui, entretanto, o meu ponto de vista exclusivamente pessoal. Alinho-me entre aqueles que admitem ou prognosticam uma ampla publicidade no Registro de Imóveis dos atos ou negócios jurídicos que tenham por objeto os bens imóveis. Assim sendo, reformulando ponto de vista anterior, sou favorável ao ingresso no Registro de Imóveis das promessas de doação celebradas por instrumento particular ou por escritura pública.

8. *Rescisão da doação* — A doação é um contrato, e como todo contrato é rescindível.

Orlando Gomes usa para o assunto de que vamos tratar o vocábulo *resilição*. “Sob o nome de *resilição*, usado pelos juristas franceses, designa-se o modo de extinção dos contratos por vontade de um dos dois contratantes. O vocábulo não é de uso corrente entre nós. Emprega-se de preferência, *rescisão*, e, com menor frequência, *ruptura*. ‘*Resilir*’, na linguagem comum, é o mesmo que ‘*rescindir*’, significando, também, dissolver ou cortar. O modo normal de ‘*resilição bilateral*’ é o *distrato*, negócio jurídico pelo qual as partes, declarando conjuntamente a vontade de dar cabo do contrato, rompem o vínculo extinguindo a relação jurídica. É em síntese, um contrato para extinguir outro.”⁸⁹

É sob esse aspecto que queremos abordar o assunto.

Podem as partes, no contrato de doação, celebrar um *distrato*, ou na linguagem comum, *rescindi-lo*?

Não há dúvida alguma que sim.

É o próprio legislador que assim afirma, no art. 1.181 do CC: “*Além dos ca-*

sos comuns a todos os contratos, a doação também se revoga por ingratidão do donatário.”

O *distrato* ou a *rescisão* está entre as causas extintivas comuns a todos os contratos.⁹⁰

O *distrato* faz-se, evidentemente, da mesma forma do contrato (art. 1.093 do CC), e versando sobre imóvel deve ser feito por escritura pública e sujeito a registro (transcrição) no Registro de Imóveis por envolver uma transmissão de domínio do donatário para o doador.

Serpa Lopes escreve a respeito: “Se se tratar de uma causa não prevista na própria doação, como o *distrato* pelo mútuo consentimento, deve-se considerar como uma operação nova e, neste caso, tem que ser cancelada a transcrição em nome do donatário e fazer nova transcrição em nome do doador.”⁹¹

Claudica, evidentemente, o grande mestre dos Registros Públicos ao afirmar que a transcrição em nome do donatário deve ser cancelada. Escrevendo o seu esplêndido *Tratado* sob a vigência do anterior Regulamento dos Registros Públicos Decr. 4.857, de 9-11-39), esqueceu-se, naturalmente, do que prescrevia o então art. 246: “O cancelamento das transcrições decorre das subseqüentes transferências, independentemente de qualquer formalidade.” O *distrato* ou a *rescisão* da doação envolvendo a transmissão do domínio do imóvel do donatário ao doador, determina, apenas e tão-somente, no Registro de Imóveis um registro (transcrição), ficando *ipso facto* e conseqüentemente cancelado o registro anterior, pela subseqüente transmissão.

Não há que se falar no cancelamento do registro em nome do donatário, em virtude de um *distrato* entre donatário e doador, em relação à doação anteriormente efetuada, mas sim, *em registro*, em vir-

88. Elvino Silva Filho, Jether Sottano e Maria Helena Leonel Gandolfo, “Perguntas e Respostas”, *Boletim do IRIB*, Jan. 1981, n.º 44, p. 4, e no mesmo *Boletim do IRIB*, Dez. 1976, n.º 2, p. 13.

89. *Contratos*, op. cit., n.ºs 142 e 143, pp. 213-214.

90. Serpa Lopes, op. cit., n.º 570, p. 401; Washington de Barros Monteiro, op. cit., p. 129; Eduardo Espínola, op. cit., n.º 106, p. 187.

91. Op. cit., n.º 570, p. 401.

tude da espontânea transmissão do domínio do imóvel do donatário para o doador.

"Rescindida amigavelmente a doação devido será o imposto de transmissão *inter vivos*".⁹²

8.1. Afora o distrato por mútuo consentimento do doador e donatário, como modo terminativo da doação, ela também poderá se extinguir, quando estabelecida cláusula de reversão pela morte do donatário. Nesse caso, então, o próprio Oficial do Registro cancelará o registro da doação, mediante a averbação da certidão de óbito como já foi visto, (item 7.4.2. deste trabalho), e, ainda, pelo advento da condição resolutiva, quando a doação a ela estiver sujeita.

São casos extintivos da doação que podem ser praticados pelo Oficial do Registro à vista dos documentos que lhe são exibidos pela parte interessada.

Os outros casos peculiares da revogação da doação: a) revogação por inexecução do encargo, pela mora do donatário (par. único do art. 1.181), b) revogação por ingratidão do donatário (art. 1.183 do CC), dependem de *sentença judicial*, e o Oficial do Registro de Imóveis somente poderá cancelar o registro da doação mediante *mandado ou carta de sentença assinada pelo juiz*. Af, sim, trata-se de casos de cancelamento do registro da doação.

IV — EFEITOS DA DOAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS

9. À guisa de conclusões, e em face de tudo o que ficou exposto, poderemos estabelecer, em resumo, os seguintes efeitos da doação no Registro de Imóveis:

a) — A doação é um contrato. Sendo um contrato, a doação para ter ingresso no Registro de Imóveis necessita da *comprovação da aceitação do donatário*,

92. Washington de Barros Monteiro, *op. cit.*, p. 129, *Revista dos Tribunais*, v. 243/473.

em face do que prescrevem os itens I a III do art. 857 do CC e art. 218 da Lei dos Registros Públicos.

A aceitação do donatário absolutamente incapaz, nas *doações puras*, é considerada *ficta*, dispensada a nomeação de curador especial para aceitar essa doação, quando ela for efetuada pelos próprios pais.

Consideram-se *doações puras* aquelas em que não há a imposição de qualquer encargo ao donatário. São doações puras também as doações *com reserva de usufruto* para os doadores e as doações vinculadas com as *cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade*, pois tais cláusulas são consideradas apenas como restrições ao domínio e não encargos.

Em meu ponto de vista pessoal, não considero doação pura aquela que for gravada com a cláusula de inalienabilidade e também aquela em que houver a reserva de usufruto, acrescida da vinculação com a cláusula de inalienabilidade, pois essa espécie de doação não representa benefício e nem proveito algum para o donatário. Em meu entender, para o registro dessa espécie de doação a aceitação por parte do menor donatário deverá ser efetuada através de curador especial nomeado pelo juiz, em face do que dispõem os arts. 387 e 427, III, do CC.

b) — Nas doações em que houver a designação de prazo por parte do doador para que o donatário manifeste a sua aceitação, o Oficial do Registro não poderá efetuar o registro sem a *prova da aceitação do donatário*.

Existe decisão em sentido contrário a este meu ponto de vista, proferida pelo E. Conselho Superior da Magistratura do Estado, de cujo v. Acórdão foi extraída a seguinte Ementa: "Deve ser registrada a doação feita a incapaz, sem encargo, com prazo de aceitação contando da maioridade. A cláusula é inócua porque a doação é desde logo eficaz. A oportu-

na aceitação não deve ser objeto de averbação. Se, eventualmente, no prazo para aceitação, houver renúncia, será esta averbada, cancelando-se o registro da doação." ⁹³

Com a devida vênia, ousou discordar da decisão por entender que ela contraria a vontade do doador. Se o doador podendo efetuar a doação desde logo, sem qualquer designação de prazo, resolveu marcar esse prazo para que a aceitação se efetuassem, após a maioridade, é porque quis que a doação fosse expressamente aceita pelo donatário. Depender a eficácia do registro de uma posterior aceitação ou renúncia é submeter o ato registral a uma condição suspensiva, o que contraria a sistemática do Registro de Imóveis e o que prescreveu o legislador nos arts. 857 do CC e 218 da Lei dos Registros Públicos.

c) — Nas doações modais ou com encargo, a obrigação assumida pelo donatário deverá ser *objeto de averbação após o registro da doação*, por se tratar, em nosso entender, de "ocorrência" que modifica o domínio do donatário, tornando-o passível de revogação pela sua inexecução (art. 246, *caput*, da LRP e par. único do art. 1.181 do CC).

d) — Na doação modal, com encargo de pagamento de uma renda ao doador a terceira pessoa, além do registro consequente à transmissão do domínio, deverá ser feita *uma averbação relativa à imposição do encargo*, como já nos referimos no item anterior.

A doação modal, com encargo de pagamento de uma renda, toma, porém, o caráter de direito real — "rendas constituídas sobre imóvel" — art. 674, VI, e arts. 749 a 754 do CC, quando o doador vincula expressamente o imóvel doado ao encargo do pagamento da renda, devendo, em consequência, esse direito

real ser objeto de outro *registro*, nos termos do preceituado no art. 676 do CC e art. 172 da LRP.

e) — A doação feita a marido e mulher proporciona o direito de acrescentar da parte do cônjuge falecido à do cônjuge sobrevivente, sendo, portanto, desnecessário que o imóvel doado seja levado a inventário, por ocasião do falecimento do primeiro. Esse mesmo acréscimo ocorrerá se a doação tiver sido feita a um só dos cônjuges, desde que o regime de bens do casamento seja o da comunhão universal, em face da interpretação benéfica dada ao par. único do art. 1.178 do CC, principalmente pela jurisprudência, inclusive a do Supremo Tribunal Federal.

Na hipótese do falecimento de um dos cônjuges, o ato a ser praticado pelo Oficial do Registro é, tão-somente, a *averbação do óbito do cônjuge falecido*, passando, então, o sobrevivente viúvo a exercer individualmente o domínio.

f) — Na doação com cláusula de reversão do imóvel ao doador, sobrevivendo ao donatário, ocorrendo o falecimento deste antes do doador, o ato a ser praticado pelo Oficial do Registro de Imóveis é o da *averbação do óbito e o cancelamento do registro da doação* e eventualmente de outros registros que tenham por causa atos jurídicos do donatário.

O mesmo ato — *averbação do óbito do donatário* — deverá ser praticado pelo Oficial do Registro de Imóveis, na doação com cláusula de reversão a favor de terceiro, ou seja, quando houver sido instituído um *fideicomisso na doação*. Averbar-se-á, então, o *óbito do fideiciário* para que o domínio do imóvel passe a ser exercido pelo fideicomissário.

g) — É admissível no Registro de Imóveis a escritura de doação de um cônjuge ao outro, desde que compatível com o regime de bens vigente nesse casa-

93. Acórdão proferido na Ap. Cível 608-8 da Com. de São Paulo, publicada por Narciso Orlandi Neto in *Registro de Imóveis*, 1984, Ed. Saraiva, Ementa 89, p. 81.

mento, isto é, com exceção feita ao regime da comunhão universal de bens e ao regime da separação obrigatória, em relação ao item I do par. único do art. 258, combinado com o art. 226 do CC, e também dos bens dotais; nos demais regimes de bens, um cônjuge poderá doar ao outro os seus bens particulares, dentro dos limites impostos pelo legislador.

h) — A doação tão-somente à prole eventual de uma determinada pessoa ou casal não pode ser admitida no Registro de Imóveis, em virtude da doação ser um contrato celebrado *inter vivos* e necessitar da aceitação para se completar. Entretanto, entendemos ser admissível a registro a doação a filhos existentes de uma determinada pessoa ou casal, mediante a formalização da aceitação, acrescida da condição ou referência da possibilidade de superveniência de outros filhos.

A inserção no registro dos nomes dos outros filhos nascidos posteriormente, em nosso ponto de vista, deverá ser efetuada mediante *averbação*, mas dependente de apreciação e *decisão judicial*,

concomitantemente com a aceitação desses filhos supervenientes.

i) — A promessa de doação pura não é admissível a registro no Registro de Imóveis, em face da impossibilidade da sua execução coativa em caso de revogação do *animus donandi*, mediante arrependimento do doador, deixando de celebrar a escritura definitiva de doação.

Entretanto, em nosso ponto de vista pessoal, a exemplo do previsto em outras legislações, e, portanto, *de lege ferenda*, deveria ser admitida a registro a promessa de doação modal ou com encargo, ou, ainda, as promessas de doação celebradas em separações judiciais do casal, firmadas e acordadas como condição da partilha de bens do casal.

j) — É perfeitamente admissível a rescisão ou resilição ou distrato da doação no Registro de Imóveis, celebrados mediante mútuo acordo entre o donatário e doador.

A rescisão ou distrato da doação será objeto de *registro* por envolver a transmissão de domínio do imóvel do donatário ao doador.

DAS CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE — IMPENHORABILIDADE — INCOMUNICABILIDADE — SUB-ROGAÇÃO. ASPECTOS PRÁTICOS — DOCTRINA — JURISPRUDÊNCIA *

ADEMAR FIORANELI

Oficial do 7.º Cartório de Registro de Imóveis de
São Paulo-SP

1. Introdução — 2. Origens — 3. Das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade — 4. Variações jurídicas sobre as cláusulas restritivas — 4.1 Impossibilidade nos contratos onerosos (A Doação Modal) — 4.2 A inalienabilidade implica incomunicabilidade — 4.3 Partilha em vida do imóvel gravado — Inadmissibilidade — 4.4 O momento próprio para a imposição das cláusulas — 4.5 Gravame sobre os próprios bens — Impossibilidade — 4.6 Invalidação ou dispensa da cláusula restritiva — 4.7 Revogação das cláusulas na sucessão — Usufruto — 4.8 Levantamento de cláusulas — 4.9 Cancelamento de cláusulas — Intervenção judicial — 4.10 Fideicomisso — 4.11 Impenhorabilidade e incomunicabilidade — 4.12 Outras restrições — Leis especiais — 4.13 Sub-rogação de vínculo — 5. Palavra final — 6. Principais obras consultadas.

1. INTRODUÇÃO

Tem-se por princípio que o direito não está sujeito a restrição de qualquer espécie, sob pena de estar-se ferindo o próprio direito. Todavia, este conceito está longe de ser absoluto, pois normas legais emergentes ou originárias de fatos sociais — e, portanto, legitimadas pelos princípios do direito — vêm, muitas vezes, opor restrições e limitar um direito.

Assim acontece hoje com o direito de propriedade, consagrado constitucionalmente (art. 153 da Constituição da República), que se vê, após o passar dos séculos, cercado por um número de restrições.

* Contribuição aos Estudos dos XIII Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado no período de 14 a 19.9.86, na cidade do Rio de Janeiro.

É a propriedade, sem dúvida, um bem de extraordinário valor e peso na vida societária, pois nela temos tanto a circulação de riquezas como a segurança da família. Assim, as restrições a esse direito de propriedade, ora consolidadas na legislação pátria, necessitaram de anos e anos para seu aprimoramento e implantação, embora mantenham acesas, ainda hoje, as mais fortes chamas de um acalorado debate entre as correntes dos prós e contras a tais restrições.

“Essa restrição tem sido objeto de severas críticas da doutrina. A mais contundente foi feita por Ferreira Alves: ‘A inalienabilidade está em oposição com uma lei fundamental da economia política, a que exige a livre circulação dos bens, lei esta que interessa em mais alto grau a riqueza pública e, portanto, toda disposição que derroga esta lei é contrária ao interesse geral e assim ilícita.’” (Sucessões, n.º 83, p. 190, RT 474/29).

Por estes e tantos outros motivos dignos de ponderação, é que entendemos ser de transcendental importância as funções dos Cartórios de Notas e Imobiliários com relação ao tema enfocado. Aqueles têm a tarefa de aperfeiçoar o ato de vontade das partes, através da escritura, e estes, de garantir a publicidade do ato para o conhecimento de terceiros. Dada a relevância do direito de propriedade, gerador de expressiva parcela dos negócios realizados, aos militantes cartorários não será admitido um conhecimento limitado e superficial da matéria, pois, no seu desempenho correto e eficaz, repousa a segurança dos terceiros envolvidos nas transações imobiliárias.

Não raro, temos tido conhecimento de falta de averbação de cláusulas restritivas nos Cartórios de Registro de Imóveis, fato que espelha, além da falta de atenção no exame do título, o desconhecimento do alcance e objetivos das restrições estabelecidas por lei. Esta atuação num cartório irá, fatalmente, contribuir para o estabelecimento de irreparáveis prejuízos às partes, sem se falar na eventual responsabilidade que dela poderá advir para a própria serventia.

Por isso, esperamos contribuir com este modesto trabalho para que o conhecimento daqueles que lidam diretamente com o assunto seja aumentado, a fim de que a prestação dos serviços cartorários se revistam cada vez mais de maior segurança. Segurança que há de originar-se do pleno conhecimento da matéria.

2. ORIGENS

O homem tem assegurado o direito de usar, gozar e dispor da coisa e, mesmo assim, existem situações em que "dispor" lhe é vedado. Feliciano Pena, autor do projeto que originou o Decr. 1.839/1907, ao justificar a norma, assinalou que se tratava de uma providência a que os testadores recorreriam nos casos em que o seu conhecimento pro-

fundo das condições dos herdeiros determinasse a necessidade ou conveniência da adoção das restrições. Esta linha de pensamento, originária do direito romano, prevaleceu para o estabelecimento das conhecidas cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Tais restrições sempre tiveram seus opositores, brilhantes juristas e magistrados, circunstância que tem gerado, ao longo do tempo, uma jurisprudência sempre divergente. Contudo, é inegável que elas têm prevalecido, pois os nossos Códigos e um variado conjunto de normas têm consagrado o instituto e a sua aplicação, validade e eficácia.

As baterias contrárias, invariavelmente, se voltaram principalmente contra a cláusula de inalienabilidade, por excluir ela, do comércio, um bem por um período prolongado. Mas, a constatação de sua utilidade em defesa da família tem superado todos os argumentos em contrário. E a família, ineludivelmente, é o bem maior da sociedade.

O direito romano ao agasalhar, entre outras, a *Lei Iulia de Fundo Dotali*, que proibia o marido de alienar o imóvel dotal sem o consentimento da mulher; a que proibia a venda de terrenos religiosos; a que proibia a venda dos imóveis em litígio, e a *Lei das XII Tábuas*, sempre teve a inspirar-lhe a proteção da família.

"Segundo informa Henri Rongier, a cláusula de inalienabilidade no direito romano e no antigo direito, 'funcionava exclusivamente no interesse do gratificado ou da família', embora se tenha alargado seu domínio de aplicação até a proteção, mesmo, de interesses de terceiros.

A proibição de alienar, imposta por um testamento, teve por fim, primitivamente, proteger as famílias contra as prodigalidades ou a má administração de um de seus membros, para o efeito de conservarem os bens do patrimônio familiar. Apresentava então a cláusula de inalie-

nabilidade o caráter especial e mui restrito de ser essencialmente pessoal e por isso temporária: após a morte do instituído a quem ela era feita, o bem tornava-se livre ou alienável" (*Das Cláusulas*, Carlos Alberto Dabus Maluf, Ed. Sarai-va, p. 8).

As desavenças familiares, a prodigalidade ou a perspectiva de dilapidação do patrimônio por má administração foram, enfim, gerando as restrições ao direito de propriedade. Registre-se que, no direito romano, tais restrições se tornaram obrigatórias por força do conceito do direito de testar livremente, ou seja, o testador podia dispor de seus bens como bem entendesse.

Influenciado decisivamente pelo direito romano, o direito luso-brasileiro antigo abrigou as restrições ao direito de propriedade sob o mesmo manto: a proteção da família.

Inicialmente, estabeleceu-se a inalienabilidade relativa (Ordenações, Livro 4.º, Título 11). Assim, a inalienabilidade absoluta inexistia em nosso direito antigo e era considerada nula e como não escrita. Várias foram as leis promulgadas e dirigidas para este campo antes da Lei 1.839, de 1907, cujo art. 3.º gerou o art. 1.723 do atual Código Civil. Esta lei, de 1907, conhecida como Lei Feliciano Pena, transformou-se em marco significativo no direito brasileiro, pois alterou profundamente o direito de inalienabilidade dos bens particulares, ao estabelecer a inalienabilidade provisória ou absoluta. Aberta estava, pois, a possibilidade de se restringir a alienação da propriedade de forma vitalícia.

Um assunto que gerou forte polêmica na interpretação da nova Lei foi o fato de se saber se o testador deveria justificar, ou não, as restrições impostas à propriedade. No sentido positivo, alguns, como Ulpiano, entendiam que o testador poderia determinar a conversão dos bens legitimados ou a incomunicabilidade, sem a necessidade de justificativa. O

mesmo, contudo, entendia o consagrado mestre, não podia ocorrer com o estabelecimento da inalienabilidade, pois esta só seria válida e eficaz se o testador declarasse a causa e condições que o motivaram à sua imposição.

Todavia, este último pensamento nunca prevaleceu em nosso direito, pois jamais se exigiu do testador que assim agisse, já que ele justifica seu ato se quiser e, não o fazendo, nulidade alguma acarreta para o testamento.

Eis uma pálida e resumidíssima visão das origens das cláusulas restritivas ao direito de propriedade, que é apresentada unicamente para não negar ao leitor, pelo menos, estas mínimas informações, pois o real objetivo do trabalho está voltado para o estudo e prática das cláusulas restritivas.

3. DAS CLÁUSULAS DE INALIENABILIDADE, IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE

Atualmente o direito de propriedade sofre restrições quanto ao seu uso, gozo e disposição, por força de ordem constitucional e disposições legais, originárias do interesse público, da segurança nacional, da proteção econômica e, principalmente, da proteção ao "bem de família". Assim, os bens que alguém venha a deixar a seus descendentes, outros parentes, ou estranhos, por força de sucessão legítima ou disposição testamentária, poderão ser gravados de cláusulas restritivas com a finalidade de impossibilitar sua alienação, penhora, seqüestro e comunicação.

Estas mesmas restrições poderão ser estabelecidas nos atos de doação, quer por adiantamento de legítima, quer por mera liberalidade, devendo tais gravames, dada sua importância e repercussão no mundo dos negócios, ser averbados nas circunscrições imobiliárias a que pertencem os imóveis, na forma pres-

crita na Lei de Registros Públicos, art. 167, II, inc. 11.

Assim, não podem ser inseridas cláusulas em contrato de compromisso de venda e compra, já que a disponibilidade é faculdade do proprietário e não de simples promissário comprador, sendo, pois, inerente ao domínio do imóvel. De igual modo, ao usufruto, isto porque a inalienabilidade do usufruto decorre da própria Lei (art. 717 do CC).

Cuidaremos, inicialmente, das três cláusulas clássicas de restrição ao direito de propriedade, ou seja, as de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade.

Inalienabilidade é a restrição imposta ao beneficiado de poder dispor da coisa, ou seja, de aliená-la. Por força desta circunstância o imóvel não pode ser cedido a qualquer título, onerado com hipoteca e nem sobre ele será possível constituir os direitos reais de anticrese e os outros mencionados no art. 674 do CC. É o que estabelece o art. 756 do CC:

“Só aquele que pode alienar, poderá hipotecar, dar em anticrese, ou empenhar. Só as coisas que se podem alienar, poderão ser dadas em penhor, anticrese ou hipoteca.”

A cláusula de inalienabilidade pode ser classificada em absoluta, relativa, vitalícia e temporária.

ABSOLUTA — quando é vedado ao beneficiário a alienação do bem a quem quer que seja. Todavia, poderá ser levantada a restrição, mediante pedido fundamentado ao Juiz, com sub-rogação em outro bem, sobre que pesará o ônus, como veremos em capítulo adiante.

RELATIVA — quando a alienação é permitida somente a determinadas pessoas ou restritiva apenas a certos bens da herança.

VITALÍCIA — visa proibir a alienação durante toda a vida do beneficiado, o que não implica, porém, inalienabilidade perpétua, que não é abrigada pelo nosso direito, sendo extinta após a sua morte.

Clóvis Beviláqua, em sua obra *Comentários*, p. 141, assim se expressou:

“A inalienabilidade não pode ser perpétua. Há de ter uma duração limitada ou vitalícia. Os vínculos perpétuos, ou cuja duração se estenda além da vida de uma pessoa, são condenados. A inalienabilidade imobiliza os bens, impede a circulação das riquezas; é, portanto, antieconômica, do ponto de vista social. Por considerações especiais, para defender a inexperiência dos indivíduos, para assegurar o bem-estar da família, para impedir a dilapidação dos pródigos, o direito consente em que seja, temporariamente, entravada a circulação de determinados bens.”

É maciça a jurisprudência dos nossos tribunais quanto ao prazo de duração da cláusula restritiva vitalícia, fixando-o no tempo de vida do beneficiado, ou seja, uma geração. Citamos:

RT 226/144

“A cláusula de inalienabilidade vitalícia, imposta nos bens pelo testador, não vai além da vida do donatário e, por morte dele, se transfere livre aos seus herdeiros.”

RT 249/214

“É pacífica a jurisprudência que fulmina a inalienabilidade imposta ao nu-proprietário, que importa em pôr fora do comércio a coisa gravada, por duas gerações.”

Portanto, indubitavelmente, a restrição perde sua eficácia, como já assinalado, com a morte do gravado, passando o bem livremente a seus sucessores (art. 1.723 do CC).

TEMPORÁRIA — quando a restrição está ligada a um período certo e determinado de duração. A proibição desaparece com o cumprimento de determinada condição ou o advento do termo estabelecido. Por exemplo: inalienabilidade por 10 anos; até que o favorecido atinja determinada idade; ou até seu casamento, etc.

4. VARIAÇÕES JURÍDICAS SOBRE AS CLÁUSULAS RESTRITIVAS

4.1 IMPOSSIBILIDADE NOS CONTRATOS ONEROSOS (A DOAÇÃO MODAL)

Não é lícita a imposição das cláusulas nos contratos de compra e venda, permuta, ou outra modalidade aquisitiva onerosa. Diz-se que uma cláusula nesse sentido seria considerada juridicamente impossível. Destarte, seria de todo inútil as partes pactuarem tal disposição, pois de forma alguma este ato seria objeto de registro imobiliário.

Em artigo de nossa autoria e do nobre Colega Jersé Rodrigues da Silva, publicado no *Boletim do IRIB*, n.º 91, Dez. de 1984, abordamos o tema perfilhando o mesmo pensamento acima exposto. Naquele trabalho estendemos nossa análise à figura da "Doação Modal"; esta sim, embora inserida num contrato oneroso (compra e venda), está amparada pela lei e apresenta-se correto o registro imobiliário. Permitimo-nos transcrever alguns trechos do referido trabalho:

"É comum, em escritura pública de venda e compra em que se tenha convenção do fato futuro, o pagamento do preço, ou mesmo que o preço tenha sido representado por valor fiduciário, como as notas promissórias em caráter *pro solvendo*, a imposição, por parte dos outorgantes vendedores, de cláusula de inalienabilidade, para ressalva de eventual inadimplemento do outorgado comprador. Tal cláusula, todavia, não poderá constar do registro imobiliário e tampouco gerar publicidade. Em tais casos, a cláusula não tem qualquer efeito jurídico em relação a terceiros e será válida, exclusivamente, entre as partes contratantes, gerando apenas direitos pessoais.

A imposição de cláusulas pelo próprio titular de domínio também não pode ser aceita. Embora inexistir dispositivo expresso, proibindo tal imposição, a veda-

ção está ínsita nos princípios que regem o direito de propriedade. Essa orientação vem prevalecendo em nossa jurisprudência. Em recente acórdão prolatado na apelação cível 3.294-0 — Itatiba-SP (DJ de São Paulo de 18-6-84), deixou-se patente ser o instituto do bem de família o único em nosso sistema jurídico, colocado à disposição do proprietário, para possibilitar que o bem imóvel venha a ficar isento de execução por dívidas.

A par dos exemplos citados, o vínculo poderá surgir em título oneroso, como na compra e venda. Vejamos um exemplo: por escritura, o casal doa a seu filho determinada quantia em dinheiro destinada à compra do imóvel. O negócio é celebrado entre outorgantes vendedores e outorgados compradores, figurando o doador da pecúnia como interveniente-anuente-doador. Para possibilitar a aquisição em nome dos filhos, impõe ao imóvel os vínculos de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade. Pode surgir, ainda, a obrigatoriedade da constituição do usufruto, em favor dos anuentes-doadores, para que usem e fruam do mesmo, enquanto viverem, conforme lhes permite a lei civil brasileira.

Surge, aqui, a DOAÇÃO MODAL, perfeitamente possível numa escritura de venda e compra, desde que realizadas simultaneamente. Como diz Pontes de Miranda, 'na doação modal, o donatário é vinculado ao *'modus'*' (*Tratado de Direito Privado*, 46/205).

Para Caio Mário da Silva Pereira, in *Instituições de Direito Civil*, III/165-166, a doação modal faz surgir uma 'obrigação que o donatário assume com o só fato de aceitá-la, e que lhe pode ser exigida, e até sancionada com a revogação do benefício'.

Tal entendimento é esposado pelo eminente Washington de Barros Monteiro (*Curso — Direito das Obrigações*, 1959, p. 139 e seguintes) e, também, pelo não menos brilhante Orlando Gomes (*Contratos*, 5.ª ed., 1975), para

quem a 'doação modal origina, para o donatário, a obrigação de cumprir o encargo, mas inexistente o vínculo de interdependência entre essa obrigação e a do doador. Se o encargo não for cumprido, nem por isso se resolverá o contrato, salvo se o direito de pedir a resolução for estipulado no contrato'.

Na espécie, ocorreu a doação da quantia *sub modus*, ou seja, para que com ela fosse adquirido determinado imóvel clausulado de inalienabilidade e impenhorabilidade, atos esses que podem ser formalizados na mesma escritura, uma vez que, ainda na lição de Pontes de Miranda, 'no contrato de doação, pode-se estabelecer que o *modus* seja atendido simultaneamente à prestação com que se concluiu o contrato' (ob. cit., p. 209); *modus* que não beneficia somente os donatários, mas também a prole; porquanto, com a cláusula, é evitada a dilapidação do bem que refoge ao patrimônio comum. Portanto, são perfeitamente possíveis e legítimos os atos praticados num único título, envolvendo a venda e compra em decorrência da doação do numerário para a aquisição; a imposição do gravame das cláusulas, e ainda, num segundo plano, a constituição do usufruto, em favor dos doadores. O título é conforme o direito, sendo passível de registro."

4.2. A INALIENABILIDADE IMPLICA INCOMUNICABILIDADE

A matéria apresenta-se controversa e encontra respeitáveis e ardorosos defensores nas diversas correntes. A discussão estabelece-se quando a cláusula imposta é apenas a de inalienabilidade: estaria, neste caso, implícita, arraigada, a de INCOMUNICABILIDADE?

Antônio Ferreira Inocêncio, em sua obra *Interpretação Prática das Cláusulas de Inalienabilidade, Impenhorabilidade e Incomunicabilidade*, p. 36, defende o ponto de vista negativo:

"... quando estabelecidas em doação, ou em disposição testamentária, a inalienabilidade não induz nem implica o reconhecimento implícito ou explícito da cláusula de incomunicabilidade."

Em que pese os respeitáveis argumentos expendidos pelo nobre autor em sua citada obra, e de muitos outros, a inclinação da nossa jurisprudência tem sido favorável à interpretação de que a cláusula de INALIENABILIDADE traz, automaticamente, consigo mesma, a de INCOMUNICABILIDADE. O insigne Magistrado, Dr. José Renato Nalini, prestando seu fulgor e inteligência quando Juiz de Direito na 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo, ao decidir Dúvida suscitada pelo Oficial do 6.º Cartório de Registro de Imóveis, assim se manifestou sobre a matéria: "... E a indagação tem por pressuposto o tema da incomunicabilidade como cláusula implícita no conceito de inalienabilidade."

Não se desconhece que a doutrina está longe de se pacificar quanto a isso. Para Orlando Gomes, 'A inalienabilidade de um bem acarreta-lhe a incomunicabilidade e a impenhorabilidade. Quanto à primeira consequência, lavra controvérsia. Entendem alguns que a incomunicabilidade não é corolário lógico e necessário da inalienabilidade, devendo ser instituída expressamente, se o autor da cláusula quer que o bem inalienável não se comunique ao outro cônjuge. Esse entendimento não pode prevalecer. Se o bem é inalienável, não pode comunicar-se, porque a sua propriedade há de permanecer exclusiva, para que não entre na divisão que, necessariamente, há de se fazer, por efeito da dissolução da sociedade conjugal' (*Direitos Reais*, 6.ª ed., Forense, Rio, 1978, p. 127).

Entendo assistir razão ao mestre da Bahia, que resta na companhia de Clóvis, Espínola, Washington e Silvio Rodrigues, além de existir direito sumular ainda dominante: 'A CLÁUSULA DE INA-

LIENABILIDADE inclui a INCOMUNICABILIDADE dos bens' (Súmula 49 do Supremo Tribunal Federal).

E essa é a melhor orientação na espécie, aquela que possibilitará solução ao problema ostentado pelo suscitado. Não tendo havido comunicação, o cônjuge supérstite não deveria ter sido contemplado na partilha e, havendo herdeiros necessários, a parte ideal da 'de cujus' se transmitiu aos seus filhos, já integralmente desvinculada... Dessa forma, cumpre-lhe obter parcial desconstituição da partilha, excluindo-se-lhe como meeiro da parte ideal relativa aos direitos de sua mulher sobre o imóvel vinculado, para transmissão exclusiva aos filhos, herdeiros necessários."

Destaca-se, nessa r. sentença, a firmeza do ilustre Julgador em determinar que fosse desconstituída uma partilha, homologada por sentença com trânsito em julgado, para o efeito de excluir o cônjuge supérstite como meeiro do imóvel, com transmissão direta aos herdeiros necessários, filhos do casal.

A posição assumida, entretanto, não conta com o apoio de boa parte dos doutrinadores, tendo em vista que, em se tratando de Juízo do mesmo grau, ela invalidou decisão imutável, adentrando-lhe o mérito e extravasando o aspecto formal passível de exame pelo Juízo administrativo.

O ilustre Dr. Antonio Albergaria Pereira, Titular do 27.º Tabelião de Notas de São Paulo, em artigo publicado no *Boletim do Direito Imobiliário*, Junho de 1986, p. 9, manifestou-se, também, sobre o tema, e desse artigo extraímos o seguinte trecho:

"... Com a SÚMULA, não há mais dúvida; um bem gravado com a cláusula de inalienabilidade, não se comunica ao outro cônjuge, e o casamento dissolvido pela separação consensual ou judicial o mesmo não é levado à partilha, continuando ele gravado daquela cláusula (inalienabilidade) até que a mesma seja

revogada por quem a estabeleceu ou com a ocorrência da hipótese prevista no art. 1723 do C.C., ou seja, sua transmissão desembaraçada aos herdeiros legítimos."

Como vimos, o Supremo Tribunal Federal, definindo a controvérsia jurisprudencial, sumulou a matéria através da SÚMULA 49. Dada a importância do debate, transcrevemos algumas decisões que abrigam os dois entendimentos conflitantes:

JURISPRUDÊNCIA CONTRÁRIA

RT 63/66

"A inalienabilidade não envolve, sempre e necessariamente, a incomunicabilidade."

RT 154/155

"A incomunicabilidade não se presume. Não decorre, portanto, da inalienabilidade."

RT 340/493

"A comunicação não envolve alienação; portanto a inalienabilidade não acarreta a incomunicabilidade."

JURISPRUDÊNCIA A FAVOR (dominante)

RT 148/639

"A inalienabilidade dos bens imposta pelo testador importa na sua incomunicabilidade."

RT 169/717

"A cláusula da inalienabilidade em regra importa a de incomunicabilidade dos bens; só não importará se, em sentido contrário, foi a intenção do testador, questão de fato a ser apurada em cada caso."

Revista de Direito Imobiliário, n.º 7, p. 100

"Em consequência, a apelante concluiu, conforme ação ora intentada, que o bem, sendo inalienável, era, também incomunicável, nos termos da Súmula 49 do STF, que diz que 'a cláusula de ina-

lienabilidade inclui a incomunicabilidade do bem'.

A Súmula encerra discussão de cerca de 30 anos no Pretório Excelso, que caminhou decididamente nesse sentido, após luminoso voto do saudoso Min. Orosimbo Nonato, proferido em 1942, no RE 5.108, onde deixou assentado que a inalienabilidade comportava incomunicabilidade e, 'qualquer que seja a natureza da comunhão conjugal, direito de que é titular o marido... parece indiscutível que a comunicação dos bens de um cônjuge à sociedade conjugal é alienação, ficando, ainda, o bem comunicado sujeito a outra alienação 'causa mortis' em vista do seu antigo titular, se pré-morrer o outro cônjuge. A comunicação é, assim, uma alienação e, no fundo, sempre de natureza contratual: a ela, pois, não poderá estar sujeito um bem inalienável' (Jardel Noronha e Odaléa Martins, 'Referências da Súmula do Supremo Tribunal Federal' (vol. 3/154).

O STF manteve-se fiel a essa lição e não se conhece decisão discrepante, embora haja opinião contrária de dois eminentes Ministros. Essa tem sido a lição da doutrina, exposta por Clóvis, Itabaiana, Espínola."

Finalmente, a SÚMULA 49 do STF
"A CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE INCLUI A INCOMUNICABILIDADE DOS BENS."

4.3. PARTILHA EM VIDA DO IMÓVEL GRAVADO — Inadmissibilidade

A partilha em vida, prevista no art. 1.171 do CC, nada mais é do que uma doação em adiantamento de legítima. Respondendo à indagação se pode o beneficiado dar, em adiantamento de legítima, os bens que recebeu clausulados, Carvalho Santos o faz de forma negativa:

"Somos dos que pensam que não pode, ainda mesmo que fizesse o adiantamento mantendo a cláusula. Isto porque

o adiantamento de legítima aí importaria em doação e a cláusula de inalienabilidade veda precisamente o direito do herdeiro de dispor dos bens clausulados, de qualquer forma, enquanto viver, ou durante o prazo que for estipulado para vigorar dita cláusula, quando temporária" (*Código Civil Interpretado*, v. XXIV, p. 95).

O E. Tribunal de Justiça do Estado, na Ap. Cível 24.189, em processo de dúvida levantada pelo Oficial do Registro de Imóveis de Vacaria, assim decidiu:

"O Sr. Presidente (Des. Paulo Barbosa Lessa, relator): Tenho para mim que a partilha em vida, como salientam os doutrinadores, significa, em última análise, uma doação que fazem os pais aos filhos em adiantamento de legítima. É uma doação com características específicas, mas é um tipo de doação. Ora, se alguém recebe um imóvel com a cláusula de inalienabilidade vitalícia, é óbvio que ele não pode transmitir esse bem em vida, enquanto está a cláusula incidindo sobre o bem. De maneira que a tese pretendida pelos interessados, a de que o pai pode doar ao filho, terra que recebeu também em doação com cláusula de inalienabilidade, não tem o menor assento no Direito pátrio. A verdade jurídica é exatamente oposta: é que o pai não pode doar ao filho terra que recebeu, também em doação, com cláusula de inalienabilidade vitalícia. Assim sendo, a operação que pretenderam fazer esses interessados está eivada de nulidade, porque os doadores não têm a disponibilidade do bem que pretenderam doar. A dúvida do Sr. Oficial do Registro de Imóveis de Vacaria é perfeitamente fundada e não é possível autorizar o registro do documento pretendido."

4.4. O MOMENTO PRÓPRIO PARA A IMPOSIÇÃO DAS CLÁUSULAS

A imposição da cláusula restritiva deve ocorrer no próprio ato da liberalidade

(doação ou testamento) e nunca posteriormente. Este entendimento é perfeito e correto já que, além de preservar o aspecto moral da questão, está alicerçado em princípios de direito e consubstanciado no conjunto de normas vigentes.

A propósito do tema, a Douta Curadoria da 1.^a Vara de Registros Públicos, na pessoa do culto Curador Dr. José Celso de Mello Filho, manifestando-se no Proc. de Dúvida 1.273/83, deixou consignado que:

“... o Poder Judiciário não pode intervir na esfera das relações jurídicas privadas. Acrescentou, depois, que, se a escritura já foi registrada, nem a re-ratificação do título seria hábil ao fim desejado. E que apenas o proprietário do bem pode clausulá-lo. Se a requerente deixou de ser proprietária, falta-lhe legitimidade para, validamente, instituir os vínculos.”

Neste mesmo processo o nobre Juiz Dr. Narciso Orlandi Neto, ao julgar procedente a indigitada Dúvida levantada pelo Sr. Oficial do 5.^o Cartório de Registro de Imóveis da Capital, fê-lo com sua habitual e reconhecida capacidade, e de sua sentença destacamos:

“Acolher o pedido de averbação significaria impor administrativamente, que administrativa é esta via, as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade a bens imóveis de terceiros. Ora, se nem o juiz, em função jurisdicional, pode clausular bem imóvel, faculdade atribuída unicamente ao proprietário, a suscitante não pode pretender a mesma medida administrativamente.

Ademais, como bem lembrou o Dr. Curador, a suscitante não pode clausular o imóvel, porque já transmitiu o domínio a seus filhos, registrada que foi a doação.”

Em outro Processo de Dúvida, levantada pelo Titular do 14.^o Cartório de Registro de Imóveis da Capital, ainda abordando a questão ora enfocada, tem-se a notícia de que após 5 anos decorridos da

doação, pretendeu a doadora a retificação do registro daquele ato, perfeito e acabado, para declarar que o bem estaria clausulado. Foi aquela pretensão repudiada na sentença do brilhante Juiz Dr. Gilberto Valente da Silva, cujas decisões, sempre fundamentadas, enriquecem e valorizam nossos trabalhos. Citamos, dela, o trecho a seguir transcrito:

“Com efeito, se de um lado seria possível a re-ratificação do ato notarial, desde que presentes as mesmas partes, para esclarecê-lo, emendá-lo, corrigi-lo, por outro não se pode aceitar a re-ratificação parcial, visto como um dos doadores já faleceu.

Não há que se argumentar que a vontade dos doadores era impor os vínculos, do que cuidou a escritura impugnada em suprir essa omissão, já que, morto um dos doadores — *mors omnia solvit* — não é mais possível considerar-se a sua vontade, senão aquela expressa no ato registrado.

Por outro lado, certa, também, a posição do suscitante quando sustenta que, perdendo a disponibilidade do imóvel, por força da transcrição em nome dos donatários, a doadora não pode, já que não tem mais o domínio, gravá-lo com qualquer ônus.”

Uma questão de alta indagação é se a falta de publicidade das cláusulas, através da averbação, possibilitando a aquisição do imóvel por terceiro de boa fé, retiraria a eficácia delas. Cremos que não, pois tais cláusulas gravam o imóvel a partir da manifestação da vontade do instituidor, enquanto que a averbação se destina apenas ao conhecimento de terceiros. Veja-se, a propósito, interessante decisão publicada na *Revista de Direito Imobiliário*, n. 1, pp. 89-90.

“A Oficial do Registro de Imóveis da 1.^a Zona desta Capital suscitou dúvida sobre a possibilidade de transcrever escritura pública de compra e venda de um sobrado situado na R. General Câmara, realizada esta escritura em 28.2.74.

Na transcrição anterior, de n.º 34.464, feita em 27.7.1921, correspondente a uma doação em adiantamento de legítima do casal Cirilo Pezzani e Julia Pezzani a sua filha então solteira Aurora, não constava qualquer averbação relativa a gravames. Contudo, a Oficial do Registro providenciou uma cópia daquela doação, extraída no arquivo público, aparecendo, então, que o adiantamento de legítima fora feito à condição de aquele sobrado, inclusive o seu fruto, não poderem ser alienados ou penhorados, bem este se ela mais tarde vier a casar; onerava ainda a doação o compromisso da donatária de administrar o imóvel e dar mensalmente a seus pais 2/3 da renda líquida. Daí a dúvida suscitada, em que a Oficial também pergunta se deve averbar aquelas cláusulas, decorridos tantos anos.

Citado, o adquirente do imóvel apresenta impugnação à dúvida. Procura convencer de que o nascimento dos gravames de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade data da averbação, eis que a propriedade assim limitada somente se constitui com a transcrição.

Enquanto não houver domínio não se pode falar em cláusulas limitativas deste domínio. Sustenta que a eficácia dos gravames é meramente declarativa e que, portanto, só podem gravar o imóvel após a averbação. Menciona a obrigatoriedade do registro de que tratam os artigos 75 e 245 do Decreto n.º 370, de 25.5.1890 — aplicável quando da doação de 1921 — e o art. 283 do Decreto n.º 4.857, de 1939, também refere a presunção do art. 859 do CC. Chama particularmente a atenção sobre o fato de ser terceiro e haver alicerçado a sua aquisição na fé pública de que gozam legalmente os registros.

Meu voto é no sentido de negar provimento ao apelo. A dúvida da Oficial do Registro tem procedência, e bem andou o Magistrado ao determinar a averbação das cláusulas que oneravam a doação de

1921 e que haviam sido omitidas. A parte administrativa da sentença, quando ordenou a averbação, justifica-se plenamente ante o caráter obrigatório dessa averbação, decorrente do art. 283, n.º III da Lei dos Registros Públicos (Decreto n.º 4.857, de 9.11.1939). Embora o inciso somente mencione as cláusulas de inalienabilidade e de fideicomisso, a referência é exemplificativa abrangendo também outros gravames como os de impenhorabilidade e de incomunicabilidade. A determinação do juiz não foi 'ex officio' e sim em atendimento a pedido do órgão do Ministério Público, que tinha legitimidade para isso. Afinal, tratou-se de simples decisão administrativa, sem efeito de coisa julgada, como se deduz do art. 597 do CPC anterior.

Quanto à dúvida sobre a transcrição da compra e venda realizada em 1974, a sentença não poderia ter sido outra. Os gravames que foram instituídos por ocasião da doação com adiantamento de legítima resultaram do ato de vontade do instituidor. Sua averbação é exigida para a tranqüilidade de terceiro, não para fins constitutivos. A propriedade se constitui pela transcrição do título. As averbações à margem não repercutem na natureza do direito constituído; apenas acrescentam informações que podem interessar a terceiros. No caso, as cláusulas restritivas já existiam desde 1921, quando os doadores as criaram e a donatária as aceitou. Em tais condições a escritura de venda e compra do imóvel, em 1974, não pode ser transcrita porque o imóvel é inalienável."

4.5. GRAVAME SOBRE OS PRÓPRIOS BENS — Impossibilidade

"Ninguém pode tornar inalienável e, por conseguinte, impenhorável, um bem de seu domínio." (Sílvia Rodrigues, *Direito das Sucessões*, 7.º v., 1979, p. 139.)

Se é certo que a lei não proíbe expressamente a imposição de cláusula

restritiva pelo titular do domínio do imóvel, não menos certo é que a proibição para tanto está inserida nos princípios que regem o direito de propriedade, e em geral. Admiti-la, afora o instituto do bem de família, seria contrariar princípios de direito e normas legais; apoiar-se tal posição seria facultar ao devedor isentar seu bem de responder por uma dívida, quando o princípio normativo é no sentido de que o patrimônio do devedor responde por suas obrigações. Chegáramos, assim, às raízes da imoralidade.

Em inatacável decisão proferida em processo de Dúvida que tramitou perante a 1.^a Vara de Registros Públicos, publicada na *Revista de Direito Imobiliário*, n.º 6, p. 158, o Dr. Gilberto Valente da Silva nos deixa preciosos ensinamentos:

“As cláusulas restritivas da propriedade, como acentuou o Dr. Curador de Registros Públicos, só podem ser estabelecidas nos atos gratuitos ou de mera liberalidade, impeditivo, portanto, que sejam postas nos atos onerosos.

A propósito, acertada a suscitação quando pondera que ninguém pode gravar seus próprios bens, salvo a constituição do bem de família, único instituto possível de ser utilizado, mas com características e destinação próprios.

Nesse sentido já foi decidido que: ‘Não é lícito aos donos de um imóvel impor-lhe a cláusula de inalienabilidade, a não ser quando fazem doação dele, ou, ‘mortis causa’, por via de testamento (RT 200/374).’ A sociedade não poderia vincular os próprios bens, porque a ninguém é dado vincular os próprios bens. Admitir-se o contrário seria dar-se oportunidade à fraude, a atos ilícitos, imorais e socialmente perniciosos. Não há necessidade de explicação; são óbvios os motivos pelos quais não se admite a vinculação dos próprios bens. O E. Tribunal paulista, em acórdão relatado pelo Des. Vicente Penteado, decidiu: ‘A condição de inalienabilidade só pode ser imposta em benefício de terceiro, no ato de doação

ou por testamento. Fora daí, só se admite a inalienabilidade, em certos termos, na instituição do bem de família’ (RT 97/139).

Não discrepa o ensinamento doutrinário conforme se verifica da lição de Washington de Barros Monteiro, trazida à colação pela douta Curadoria de Registros Públicos, que também referiu a lição de Carvalho Santos (‘Código Civil Interpretado’, vol. 23/341).

Desta sorte, considerando, ainda, que, mesmo que possível a imposição de cláusula, deveria ter ela tido o seu estabelecimento em um único ato, isto é, ao ensejo da doação e da reserva do usufruto, segundo, ainda, a lição de Washington de Barros Monteiro.”

4.6. INVALIDAÇÃO OU DISPENSA DA CLÁUSULA RESTRITIVA

O instituto da proteção ao bem de família, que ampara as cláusulas limitadoras do direito de propriedade — instrumentos para se atingir aquelas finalidades — está integralmente condicionado à vontade do instituidor, de tal maneira, que nenhum ato judicial poderá invalidar ou dispensar o gravame.

Afora os casos específicos de expropriação por necessidade ou utilidade pública, de execução por dívida proveniente de impostos e de venda do bem clausulado quando da extinção do respectivo condomínio (arts. 1.676 e 635 do CC), a cláusula limitadora não poderá ser invalidada ou dispensada, sob pena de nulidade de pleno direito.

Na Ap. 323.739, o E. Tribunal de Justiça do Estado, em Acórdão publicado na RT 481/74, decidiu que:

“Estabelecido o vínculo da inalienabilidade e incomunicabilidade, não pode o mesmo ser dispensado ou invalidado por ato judicial, embora haja anuência dos filhos da pessoa que recebeu o imóvel vinculado.”

É o pensamento do eminente Prof. Washington de Barros Monteiro:

“Estabelecido o vínculo, não pode ser este dispensado, ou invalidado, por ato judicial de qualquer espécie, sob pena de nulidade” (*Curso de Direito Civil — Direito das Sucessões*, 1971, p. 148).

Se atos judiciais não têm eficácia para invalidar a restrição, sujeitos a serem anulados, muito menos terão eficácia quaisquer atos praticados pelos beneficiados nesse sentido. É a lição de Azevedo Marques:

“A inalienabilidade não depende da vontade do dono do imóvel inalienável, mas, sim e somente, da vontade do clausulador, isto é, do doador ou do testador. Logo, aquele não pode revogar a inalienabilidade, alienando a coisa” (Antonio F. Inocêncio, ob. cit., p. 30).

Embora seja este entendimento reconhecidamente pacífico, os dignos magistrados não se têm furtado de julgar conforme seu livre convencimento ante as situações e peculiaridades de cada pedido pretendente a uma prestação jurisdicional. Apenas para ilustrar o afirmado, transcrevemos uma decisão do MM. Juiz Dr. Sebastião Luiz Amorim, quando Juiz da 4.^a Vara da Família da Capital, publicada na RT 531/274:

“C.P.M., qualificada nos autos, requer, a fls., a liberação da importância de Cr\$ 160.000,00 com o fim de saldar compromissos referentes às despesas de cirurgia e tratamento médico, além de empréstimos que foi obrigada a contrair durante a tramitação do processo.

O Dr. Curador de Resíduos, invocando a lei, entende que não há possibilidade de ser atendido o pedido.

Não obstante a existência do dispositivo legal, entendo que o pedido pode ser deferido. Na jurisdição voluntária, o presente Código de Processo Civil autoriza o magistrado a afastar-se da ‘legalidade estrita’, podendo adotar, em cada caso, a solução que reputar mais conveniente e oportuna (art. 1.109 do CPC).

A finalidade para a qual foi requerido o levantamento da importância é das mais justas, uma vez que se trata da saúde da

requerente, e ainda mais considerando-se que se trata de restaurar-lhe a visão, que é um dos maiores bens que o homem possui. Além disso, a importância requerida, considerando-se o total depositado, é bem razoável e dentro de um critério bastante aceitável.

Não seria lógico e nem crível, que o instituidor do benefício, quando gravou o bem com as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, tivesse pensado em situações como a de C. no presente.

Ao juiz compete moderar os rigores da lei.

Entendo que a intransigência no caso dos autos é inconveniente e desnecessária e não se constitui em espelho da vontade do instituidor.”

4.7. REVOGAÇÃO DAS CLÁUSULAS NA SUCESSÃO — Usufruto

Há defensores, tanto na doutrina como na jurisprudência, de que, morto um dos doadores, será impossível a revogação das cláusulas restritivas que gravam os bens pelo sobrevivente, ao passo que outros sustentam que pode o sobrevivente estabelecer a revogação de sua meação. A segunda posição, parece-nos, é a que tem ganho maior aceitação.

Em decisão publicada na *Revista de Direito Imobiliário*, n.º 7, p. 128, em que a maioria da turma julgadora entendeu que à viúva não era lícito alterar a vontade do testador, pois este gravara por testamento as legítimas dos herdeiros com as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, o eminente Des. Rodrigues Porto, vencido, defendeu posição contrária, conforme se vê em sua declaração do voto:

“A inalienabilidade das legítimas foi instituída pelo testador enquanto vivesse a viúva do ‘de cujus’; foi, portanto, no interesse dela, provavelmente para que o imóvel não ficasse em condomínio com estranhos.

Ora, se a viúva vendeu a sua meação e não tem mais parte alguma no imóvel em questão, não há razão para manter aquela inalienabilidade.

Valeu, portanto, a cessão toda, inclusive a feita por herdeiros. De resto, houve, também, a renúncia expressa da viúva à referida inalienabilidade, instituída em seu benefício."

Recentemente, no Cartório de que somos Titular, o 7.º Registro Imobiliário da Capital de São Paulo, defrontamo-nos com o seguinte caso: certo casal doou um imóvel aos filhos, com reserva de usufruto e imposição de cláusulas restritivas (inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade, extensiva aos frutos e rendimentos). Explícito ficou, no ato de liberalidade, que o bem doado ficaria livre de cláusulas com o falecimento de ambos os doadores e depois de decorridos seis meses, a contar do passamento do último deles.

Tendo falecido, no entanto, o doador varão, a viúva, por escritura pública, quis renunciar não só à totalidade do gravame, como também cancelar as cláusulas.

Entendendo que o levantamento total das cláusulas era impossível, fundamentamos a Dúvida, com os seguintes argumentos:

"Impostas em doação, enquanto vivos, os doadores poderão levantá-las. Doação é contrato, em que a vontade das partes, livremente manifestada, pode modificá-la e até rescindi-la. Morto um deles, porém, as cláusulas tornam-se irretratáveis a respeito da meação do falecido e não mais poderão ser dispensadas.

Se o extinto era casado, a irretratabilidade só alcança a própria meação, de sorte que os vínculos poderão ser dispensados quanto à meação do sobrevivente.

É o que deixa escrito em seu livro sobre *Direito das Sucessões*, 20.ª ed., p. 155, o ilustre Prof. Washington de Barros Monteiro, com apoio na jurisprudên-

cia (*Revista dos Tribunais*, 183/692, 170/108).

Ora, no caso em tela, ficou bem clara a vontade inicial de ambos os doadores, que quiseram estabelecer a permanência dos vínculos até que tivessem decorrido seis meses após o óbito do último deles.

Se admitida a averbação pretendida — como quer a sobrevivente, ter-se-á frustrado a vontade do falecido e à viúva não foi dado tal poder."

A referida Dúvida se processa atualmente perante a E. 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, pendente ainda de julgamento.

DECISÕES A FAVOR DO CANCELAMENTO

RT 294/241

"Cláusula de inalienabilidade temporária imposta pelos doadores. Revogação do vínculo pelo cônjuge sobrevivente. Admissibilidade."

RT 320/385

"Tratando-se de doação a filhos, subordinada à cláusula de inalienabilidade, enquanto vivos os doadores, falecendo um deles, pode o sobrevivente autorizar o cancelamento da cláusula. A jurisprudência mais recente não discrepa desse entendimento. Ao contrário, o sufraga, como se vê dos arestos insertos na Rev. dos Tribs., vols. 293/241; 236/227; 202/252; 166/361, todos eles sustentando ser válida a revogação da cláusula de inalienabilidade imposta em atos 'inter vivos', pouco importando o falecimento de um dos outorgantes, se o termo final do vínculo era exatamente a morte dos doadores."

(Existem muitas outras no mesmo sentido.)

DECISÕES A FAVOR DO CANCELAMENTO APENAS DA PARTE DO SOBREVIVENTE

RT 194/183

"É de nenhum efeito o ato da viúva meeira revogando ou levantando a cláu-

sula restritiva imposta em vida de seu marido, relativamente à metade dos bens que foram por ele doados aos filhos do casal. Válida, entretanto, é a liberação da outra metade, feita por ela doadora, em vida e com aquiescência dos donatários."

RT 202/252

"Se os bens forem em adiantamento de legítima com a cláusula de inalienabilidade e impenhorabilidade, para valerem enquanto os doadores viverem, não podem ser cancelados os vínculos relativos à parte do que falecer."

Uma questão que tem estabelecido ardente debate entre os doutos e julgadores é a seguinte: com o falecimento do usufrutário se opera, também a extinção das cláusulas limitadoras do direito de propriedade?

O tema é conflitante e há apoio doutrinário e jurisprudencial nas direções afirmativa e negativa. O entendimento que tem prevalecido é o de que, "estabelecidas em doação com reserva de usufruto as cláusulas de INALIENABILIDADE E IMPENHORABILIDADE sobre o imóvel doado, prevalecem em vida do donatário" (RT 496/64).

O culto Ministro Sydney Sanches, quando de sua marcante passagem pelo E. Tribunal de Justiça de nosso Estado, em declaração de voto vencedor, transcrito na publicação supra citada, assinou:

"Os apelantes pretendem o levantamento do vínculo porque entendem que a inalienabilidade só deve produzir efeitos enquanto viver o usufrutuário.

Mas, 'data venia', com o usufruto vitalício já estava garantido o doador ou testador, por se tratar de direito real sobre coisa alheia.

Se, além disso, impôs a alienabilidade foi porque só desejou transmitir o domínio ao beneficiário com essa outra restrição. A disposição era e é válida, em face ao disposto no mencionado artigo 1.676. Dir-se-á que implica grave cerceamento do direito de propriedade e con-

traria austero princípio de economia, segundo o qual as riquezas devem circular.

Mas a restrição é permitida por lei, como se viu. Só outra lei pode abolir a permissão. Ao intérprete não é dado fazê-lo. Muito menos extrair efeitos contrários àqueles que a norma em questão deixou expressos. Estaria sobrepondo-se ao legislador, campo que é unicamente da competência deste.

A polêmica que outrora existiu, na doutrina e na jurisprudência, sobre o tema, hoje está praticamente superada.

Noutra oportunidade, em recurso de revista, e já então, por votação unânime, consagrou: extinto o usufruto reservado pelos doadores enquanto vivessem, subsistem as cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade, impostas nas doações (RT 363/162)."

Finalmente, o E. Tribunal de Justiça do Estado, em decisão lapidar, que teve como Rel. o nobre Des. Octávio Stucchi, publicada na *Revista de Direito Imobiliário*, n.º 9, p. 60, consagrou:

"Há de ficar esclarecido, desde logo, não ter a extinção do usufruto, por morte dos doadores, projeção na cláusula de inalienabilidade. Esta restrição não visava a garantir os usufrutuários contra a presença de nus-proprietários estranhos e, plenamente válida, não poderia ser levantada como consequência do falecimento dos doadores, determinante tão-só do efeito extintivo do usufruto. À evidência, a vitaliciedade da disposição é dirigida aos donatários, e não aos doadores; enquanto vida tiverem, o vínculo subsistirá. Nem se conjugue, apesar do arrimo valioso em Washington de Barros Monteiro, o direito real de usufruto à cláusula de inalienabilidade; uma coisa é reservar os rendimentos do bem, outra é gravá-lo. A extinção do usufruto acarreta a consolidação do domínio, mas sem plenitude, dada a restrição imposta. E nenhuma dialética, com extremos de habilidade, revelará, em tal hipótese, um usufruto de segundo grau."

(No mesmo sentido, RT 496/66.)

4.8. LEVANTAMENTO DE CLÁUSULAS

O levantamento das cláusulas limitadoras ao direito de propriedade é possível estando vivo o clausulador. O Prof. Agostinho Alvim, em sua obra *Da Doação*, pp. 244-245, afirma ser "questão pacífica que os vínculos com que o doador gravou o imóvel podem ser por ele cancelados, uma vez que não se firam direitos de terceiros e haja acordo dos interessados".

A exigência da aquiescência do donatário para o levantamento do vínculo, entre outros argumentos, ampara-se no fato de que, no momento da cassação da restrição, a propriedade já não mais lhe pertence. Assim, a aquiescência do donatário que é, na realidade, o titular do imóvel, apresenta-se como medida imperiosa no levantamento da restrição, sob pena de nulidade do ato praticado unilateralmente.

Em recentíssima decisão, ricamente fundamentada, datada de 30-5-86, Proc. 248/86, o eminente e culto Juiz Titular da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo, Dr. Hélio Lobo Júnior, julgou procedente a Dúvida levantada pelo Titular do 2.º Cartório Imobiliário da Capital, que se recusava a cancelar cláusula de inalienabilidade mediante a apresentação de escritura pública de renúncia da doadora, por entender necessária a anuência do proprietário do imóvel. São da r. decisão mencionada os trechos a seguir transcritos:

"Em 25.4.1983, por escritura pública, Amélia Montanari manifestou-se pela extinção das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, permanecendo, apenas, a de incomunicabilidade.

O suscitado, como terceiro interessado, pleiteou junto ao oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis o cancelamento das cláusulas indicadas, alegando a qualidade de credor em processo de execução.

O zeloso oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis recusou a averbação pretendida sob o fundamento de que existe a necessidade de anuência do titular de domínio — Nasário Sauro Montanari — conforme jurisprudência do E. Conselho Superior da Magistratura e abalizada doutrina.

Para o deslinde da questão em exame mister se fará uma análise sob o aspecto registrário e contratual.

Em primeiro lugar, deve ser salientado que o contrato de doação, com a imposição de cláusulas, se aperfeiçoou mediante a expressa aceitação dos donatários. Isso acarretou a determinada situação jurídica, perante o cartório imobiliário, com contornos bem definidos.

O direito real consequente à imposição das cláusulas (Av. 3/38.383), visou, em última análise, à proteção dos donatários e, quiçá, motivou até a efetivação, à época do negócio jurídico.

Com efeito, é possível que os donatários só tenham aceito a liberalidade por vir acompanhada de cláusulas que protegiem o imóvel de alienação. Tal raciocínio se apresenta lógico caso houvesse o estado de insolvência dos donatários preexistido à doação.

Dessa forma, não parece justo e nem legal despojar o imóvel da proteção representada pelas cláusulas sem a anuência expressa de seu proprietário, conforme, aliás, bem salientaram o Oficial e Curador de Registros Públicos.

Por outro lado, a análise meramente registrária também impede o atendimento da pretensão do suscitado.

O art. 250 da Lei n.º 6.015, de 1973, elenca as maneiras pelas quais o cancelamento pode ser feito (itens I, II e III).

A hipótese dos autos se embasaria no inciso III, que exige requerimento do interessado, instruído com documento hábil.

Acontece, porém, que interessado 'é o devedor do ônus extinto a ser cancelado do Registro de Imóveis, em seu benefício' (Serpa Lopes, *Tratado dos Re-*

gistros Públicos, vol. IV, pg. 487, 4.^a edição), ou ainda, 'aquele que, como terceiro, tem direito real garantido pelo assentamento imobiliário: ao terceiro prejudicado, porém, só o caminho contencioso pode conduzir ao cancelamento (art. 253)'. (*Lei dos Registros Públicos Comentada*, ed. Saraiva, 1982, pg. 542 — Walter Ceneviva).

A conjugação desses dispositivos com os aspectos contratuais já salientados permite se conclua pela necessidade da anuência já preconizada pelo oficial e douto Curador.

Eventual requerimento formulado pelo interessado, no sentido que lhe atribui a lei de registros públicos, supriria a vontade do titular do direito real.

O mesmo requerimento firmado por terceiro interessado desatende à lei (arts. 250, III e 253) e importa em alteração unilateral dos termos de um contrato, o que é vedado.

Em conclusão, sem a anuência dos titulares do domínio, a cláusula prevista na Av. 3/38.383 não pode ser cancelada."

4.9. CANCELAMENTO DE CLÁUSULAS — Intervenção Judicial

Já vimos que as partes, enquanto vivas, podem, de comum acordo, cancelar as cláusulas restritivas, por outra escritura, independentemente de intervenção judicial.

Preceitua o art. 1.723 do CC que, falecendo o donatário, ou o legatário, as cláusulas se extinguem e, portanto, devem ser canceladas no Registro Imobiliário onde se acham averbadas. Eis a questão: para este cancelamento há necessidade de intervenção judicial, expedindo-se mandado, ou não?

As opiniões divergem. A conhecida corrente do "paternalismo judicial" entende que sim e, nestas condições, os interessados deverão provar a causa extintiva (morte do donatário ou legatário),

em requerimento dirigido ao Juízo da Família, obtendo dele a determinação de cancelamento, via mandado, dirigida ao cartório imobiliário.

Não nos parece, todavia, ser esse o melhor entendimento. Além dos vários argumentos, eivados de expressivos fundamentos, bastaria indagar-se: qual a lei que determina semelhante procedimento? E a resposta é: nenhuma! Ora, se inexistente lei que proíba ao serventuário cancelar as cláusulas, ou que determine o procedimento judicial, nada mais lógico que a parte interessada se dirija, por requerimento, diretamente ao cartório imobiliário, instruindo seu pedido com a certidão de óbito. É o que diz a lei:

"Far-se-á o cancelamento, a requerimento do interessado, instruído com documento hábil" (Lei 6.015/73, art. 250, III).

De igual modo, possível o cancelamento perante o cartório com o cumprimento de determinada condição ou o advento do termo estabelecido, desde que devidamente provados (v. g., o casamento do donatário ou legatário), mediante o assento do registro civil.

Na apelação interposta pelo Ministério Público n.º 279.125, julgada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado, através dos eminentes Desembargadores Drs. Young da Costa Manso, então Presidente; Humberto Andrade Junqueira, então Corregedor Geral da Justiça e Relator; e Adriano Marrey, então Vice-Presidente e Revisor, a decisão foi a seguinte:

"Não se conforma a Curadoria com a r. sentença que, desacolhendo dúvida, entendeu desnecessária declaração judicial de extinção de cláusulas restritivas, cujo cancelamento poderia ser efetuado à vista de certidão de óbito. O recurso advoga a imprescindibilidade de reconhecimento judicial prévio.

Inconsistente o recurso.

Aceitando o recorrente que a extinção dos vínculos se opera com o só falecimento do beneficiário, não se subordinando a pronúncia judicial que apenas

teria caráter declaratório, claro está que, por reclamá-la, seria necessário norma que a impusesse. Nenhuma, entretanto, a impõe como condição de cancelamento do registro de cláusulas restritivas de domínio. Apreende-se, antes, ao artigo 250, III, da vigente Lei dos Registros Públicos, que à sua atuação basta requerimento do interessado, instruído com atestado de óbito consoante decidiu a r. sentença apelada.

Observa-se, porém, como orientação geral, de caráter normativo, que velem os Srs. Oficiais pela nova prova da condição do interessado (artigo 250, III), exigindo ao requerente, quando este como tal se apresentar, certidão bastante do título de herdeiro ou sucessor, ou prova de outra qualidade de interessado (credor, etc.). O só figurar na certidão de óbito, como um dos filhos do 'de cujus', não é condição suficiente à demonstração da legitimidade."

O Dr. José de Mello Junqueira, quando de sua laboriosa e marcante passagem pela Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo, decidiu, em processo de Dúvida suscitada pelo Oficial do 2.º Cartório, a seguinte questão: três filhos adquiriram por doação de seus pais, em partes ideais, um imóvel, clausulado, podendo, entretanto, caso quisessem alienar cada um sua parte somente aos outros dois condôminos, ou a qualquer um deles e nunca a estranhos. Dois donatários alienaram suas partes ao terceiro, entendendo os interessados que se extinguiriam os vínculos que incidiam sobre as duas partes ideais alienadas, uma vez que não podem ir além do segundo grau, persistindo, todavia, as cláusulas em relação à terça parte ideal pertencente ao terceiro donatário. Transcrevemos a síntese da decisão daquele nobre Julgador:

"A questão apontada pelo Oficial do Registro cinge-se à interpretação da cláusula que restringiu a disponibilidade do bem doado enquanto vivessem os donatários.

O vínculo de inalienabilidade imposto pelos doadores permanece íntegro e sobre a totalidade do imóvel. O que se pretendeu, com a possibilidade de alienação das partes ideais de um condômino para outro, foi apenas a dissolução do condomínio em favor da exclusividade de um dos donatários. A exceção do vínculo teve este propósito e não se estendeu, em momento algum, à possibilidade de venda do imóvel a terceiros. Com a venda das duas partes ideais ao terceiro condômino, nele totalizando a integridade do domínio, não ficaram elas desoneradas daqueles vínculos.

Persiste a inalienabilidade sobre todo o imóvel, conforme vontade expressa dos doadores. A restrição recai sobre o todo, que não poderá ser transmitido a estranhos. Não cabe razão ao Senhor Oficial quando pretende estender a restrição a apenas um terço do domínio. No caso não se pode falar em aplicação do artigo 1.723 do Código Civil."

A decisão foi confirmada pelo E. Conselho Superior da Magistratura.

4.10. O FIDEICOMISSO

Trata-se de instituto de pouco uso e que, geralmente, é confundido, principalmente pelos leigos, com o usufruto. Nossa lei substantiva não admite e nem veda, expressamente, a instituição de fideicomisso por ato *inter vivos*, embora seja grande a disputa doutrinária.

Fideicomisso é o instituto segundo o qual uma pessoa (fiduciário) adquire um bem que lhe é transmitido por outra (fideicomitente), e que, após a sua morte, ou após certo tempo, ou cumprida certa condição, passará a outrem (fideicomissário).

O fideicomisso constitui-se de dois elementos: a) dupla liberalidade (o fideicomitente deixa o imóvel para "A" e "B"; b) sucessividade ("B" só receberá o imóvel após a morte de "A"). Nos termos do art. 389 do CC, o fideicomisso não pode incidir sobre a legítima do her-

deiro necessário, e está prescrito no art. 1.733, do mesmo Código, que o testador pode incluir herdeiros ou legatários por meio de fideicomisso.

A figura do fideicomisso está ligada, como decorre do próprio nome (fidúcia), a um ato de confiança. Ao fiduciário, que recebe o bem para usufruí-lo em vida e que, após a sua morte, passará livre ao fideicomissário, é vedado vincular ou estabelecer cláusulas restritivas.

Embora o instituidor possa clausular, expressamente, o imóvel, ao instituir o fideicomisso, entendem os doutrinadores que esta seria uma medida até certo ponto inócua e desnecessária, pois as cláusulas restritivas já estariam implícitas no fideicomisso. É que, mesmo alienado pelo fiduciário, ou, ainda, onerado, quer sofra execução, ou venha a casar-se, ocorrendo o seu falecimento, aquele que adquiriu tal imóvel perderá a propriedade; o exequente ou credor perderá a garantia real; etc.; pois o direito de seqüela é inerente à cláusula fiduciária e o fideicomissário alcançará o bem que virá livremente para ele.

O fiduciário pode renunciar à liberalidade, a qualquer tempo, se não lhe interessar ficar com o bem, desde que o faça antes de tê-la aceitado e desfrutado do bem.

Na hipótese de o fideicomissário falecer antes do fiduciário, ou renunciar à liberalidade, o fideicomisso caduca, consolidando-se a propriedade na pessoa do fiduciário, extintas as cláusulas restritivas se houverem.

As cláusulas restritivas não terão eficácia nos seguintes casos: a) se o fideicomissário renunciar; b) se o fideicomissário anuir à alienação feita pelo fiduciário, o que importa em renúncia daquele.

Também no fideicomisso pode ocorrer a sub-rogação do imóvel em outro, desde que haja a anuência do fideicomissário:

“O fiduciário pode requerer a sub-rogação do imóvel em outro, ainda que o fideicomisso tenha sido instituído com cláusula testamentária de inalienabilidade.

É imprescindível, todavia, a anuência do fideicomissário, que poderá impugnar o pedido” (*Revista do IRIB*, n.º 3, p. 92).

4.11. IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE

Impenhorabilidade — importa em estabelecer que o bem gravado não pode ser objeto de penhora por dívidas contraídas pelo seu titular. Entenda-se que a cláusula de inalienabilidade implica necessariamente a impenhorabilidade. A cláusula maior absorve a menor. Exemplo clássico é o registro superveniente ao da penhora — o da arrematação em hasta pública em decorrência da execução. A recíproca não é verdadeira, como veremos mais adiante.

Incomunicabilidade — tem por efeito manter o bem como patrimônio separado. Pode ser aposta em conjunto com as demais, ou em caráter autônomo. Também se entende que a inalienabilidade implica necessariamente a incomunicabilidade.

“Pergunta:

Pode ser vendido um imóvel gravado com as cláusulas de incomunicabilidade e de impenhorabilidade sem o cancelamento prévio dessas cláusulas?

Resposta:

A resposta é afirmativa. O proprietário de um imóvel gravado tão-somente com as cláusulas de incomunicabilidade e de impenhorabilidade pode vendê-lo, sem necessidade do cancelamento prévio de tais cláusulas. Essas duas cláusulas têm interpretação restritiva. Não importam na de inalienabilidade e, tampouco, a toda evidência, impedem a alienação ou a transmissão, a outra pessoa, do imóvel de sua propriedade. Se o doador ou o testador (pois tais cláusulas só podem ser impostas nos atos de doação ou em testamento) quisesse impedir a alienação ou a transmissão do imóvel, teria imposto a cláusula de inalienabilidade. Se impôs apenas as cláusulas de incomunica-

bilidade e de impenhorabilidade, evidentemente, não quis restringir a faculdade de dispor do imóvel por parte do donatário. A cláusula de incomunicabilidade consiste em impedir que o imóvel doado ou testado integre a comunhão estabelecida com o casamento. 'Não repercute, evidentemente, sobre a outra cláusula mais ampla. O titular do direito de propriedade de bem incomunicável nenhuma limitação sofre no poder de disposição' (Orlando Gomes, *Sucessões*, n.º 139). A cláusula de impenhorabilidade objetiva, tão-somente, impedir que o imóvel doado ou legado venha a ser tomado por dívidas contraídas pelo donatário. Não impede, porém, que ele venha a ser alienado espontaneamente. A alienação, portanto, de imóvel gravado com a cláusula de impenhorabilidade ou com a de incomunicabilidade é livre e não depende do cancelamento prévio de qualquer delas" (Seção "Perguntas & Respostas", *Boletim IRIB*, n.º 37, p. 3).

Quanto aos frutos, tem-se admitido que a validade da cláusula de impenhorabilidade a eles se estende. A justificativa está no fato de que o beneficiado ficará desprovido da utilidade do bem se o credor, não tendo condições de penhorá-lo, puder alcançar os rendimentos para satisfação da obrigação.

Por outro lado, a Lei 6.830, de 22-9-1980, em seu art. 30, permite a penhora para pagamento de dívida ativa da Fazenda Pública, de bens gravados por cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, exceto os declarados absolutamente impenhoráveis (arts. 648, 649, I, e 650, I).

"Os frutos pendentes, em formação ou percebidos, de imóveis clausulados de inalienabilidade ou impenhorabilidade poderão ser dados em penhor rural" (Lei 2.666, de 6-12-1955).

Doutrinadores, como Silva Pacheco, entendem que "os bens gravados por ônus real, ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade também respondem pela dívida ativa. Pouco impor-

ta a data da constituição do gravame ou da respectiva cláusula. Os bens doados ou deixados com as cláusulas de impenhorabilidade ou inalienabilidade igualmente respondem pela dívida ativa" (*Comentários à Nova Lei de Execução Fiscal*, p. 134).

Decisões há, também, que entendem que a inalienabilidade de bens particulares não impede a aquisição por usucapião de prazo longo, denominado "extraordinário" (*Revista de Direito Imobiliário*, n.º 4, p. 104).

Uma questão que tem motivado séria reflexão sobre o instituto da restrição à propriedade é a da dívida por força de despesas condominais. Muitas são as decisões que admitem que, por esta, responde a propriedade, mesmo clausulada.

"A admitir-se a impenhorabilidade absoluta, estaria o proprietário na cômoda posição de não mais pagar as despesas de condomínio do apartamento, com inegáveis efeitos na massa condominial, que se veria forçada a ratear aquelas despesas, numa situação que não se compadece com nosso ordenamento jurídico. Essa interpretação liberal deve ser afastada nas hipóteses em que o débito existente é o resultado da utilização e conservação da coisa, quando prevalece a regra da penhorabilidade, especialmente tratando-se de condomínio" (*RDI*, 13/105).

No Proc. de Dúvida 1.084/82, suscitada pelo Oficial do 5.º Cartório Imobiliário, que envolve o tema suscitado, o nobre Juiz Dr. Narciso Orlandi Neto decidiu:

"As questões postas nos autos devem ser separadas. Uma delas está ligada ao que ficou decidido no processo de execução. A outra diz respeito aos requisitos legais para o registro. A questão judicialmente decidida não pode ser discutida neste procedimento administrativo. Se o MM. Juiz perante o qual se processou a execução decidiu que os aparta-

mentos não podem ser onerados com a cláusula de impenhorabilidade, não há como negar eficácia a essa decisão. Ela deve ser simplesmente acatada.

A outra questão pode e deve ser decidida.

Sem que se discuta o conteúdo do título, devem ser examinados os requisitos para seu ingresso no Registro de Imóveis. As cláusulas de impenhorabilidade e inalienabilidade estão averbadas à margem da transcrição n.º 41.941, do 5.º Cartório (fls. 15), aberta em 23 de agosto de 1962. Enquanto não canceladas, são eficazes. Não pode o Oficial registrar penhora ou transmissão de domínio sem que elas sejam, previamente, canceladas. Não se olvide que a arrematação é forma de alienação (*Registro de Imóveis*, Sarai-va, 1982, ementa n.º 103)."

4.12. OUTRAS RESTRIÇÕES — LEI ESPECIAIS

A dinâmica dos fatos em sociedade tem imposto o surgimento de outras formas de restrição ao direito de propriedade, consubstanciadas em um variado elenco de leis especiais. Por ser de real interesse para o estudo da matéria, cremos indicar, a seguir, a maioria delas:

— *Na apólice de dívida pública*: Código Civil, art. 44, II

— *Nos bens públicos*: Código Civil, art. 67

— *Nas áreas comuns dos loteamentos*: Decr.-Lei 58/37, art. 3.º

— *No direito moral do autor*: Lei 5.988/73, art. 28

— *Na coisa fora do comércio*: Código Civil, art. 69

— *No penhor rural*: Lei 2.666/55, art. 4.º

— *Nas intervenções e liquidações extrajudiciais*: Lei 6.024/74, art. 36

— *Nas reservas técnicas*: Decr.-Lei 73/66

— *Na garantia hipotecária cedular rural*: Decr.-Lei 167/67

— *Na garantia hipotecária cedular industrial*: Decr.-Lei 413/69

— *No confisco de bens*: Decr.-Lei 502/69

— *No bem de família*: Código Civil, arts. 70/73, e Lei 6.015/73, arts. 260/265

Registraremos apenas três decisões, a título ilustrativo, que demonstram a realidade da restrição ao direito de propriedade por força dessas leis especiais.

No Proc. de Dúvida 1.418/82, 1.ª Vara de Registros Públicos, o insigne Juiz Dr. José de Mello Junqueira, aplicando os princípios da Lei especial 6.024/74, assim decidiu:

"A lei que instituiu a intervenção e liquidação extrajudicial das financeiras, dentre outras providências, adotou a indisponibilidade dos bens dos administradores dessas instituições.

Em seu artigo 38, parágrafo único, dispõe que, recebida a comunicação de indisponibilidade, a autoridade competente, no caso o Oficial do Registro, ficará impedido de fazer transcrições, inscrições ou averbações de documentos públicos ou particulares junto aos respectivos registros dos bens bloqueados.

O legislador foi de clareza meridiana, não ensejando qualquer outra interpretação.

Não se absteve em decretar a indisponibilidade do bem. Foi além e restringiu a ação do registrador, impedindo-o de escriturar quaisquer atos junto ao registro do bem indisponível.

As restrições não existem somente para os atos dos proprietários, como o quer o suscitado. O cerceamento alcançou, também, os responsáveis pelos registros públicos.

Com isso patenteia-se a intenção e alcance da medida constritiva, retirando o bem, inclusive, da esfera da penhorabilidade, nos termos do artigo 648 do Código de Processo Civil.

O artigo 36 da referida lei considera que os bens indisponíveis são inaliená-

veis e assim, por via de consequência, impenhoráveis, segundo o mandamento processual. Da inalienabilidade resulta a impenhorabilidade, embora não seja verdadeira recíproca. Se alguma lei diz que o bem é inalienável, por consequência não poderá ser expropriado na execução forçada."

No ano de 1983, na condição de Titular do 7.º Cartório, formulamos consulta à Vara de Registros Públicos (Proc. 644/83) sobre como proceder em relação aos pedidos formulados pelas Companhias de Seguro, em que solicitavam a "averbação de que imóveis de sua propriedade foram dados em garantia de suas reservas técnicas, nos termos do Decreto-Lei n.º 73, de 21.11.66". Nossa perplexidade consistia no fato de que a lei fala em "inscrição", o que gera a idéia de que o ato deverá ser "registrado". Para tanto, todavia, seria necessário o título constitutivo da garantia. Por outro lado, o art. 167, I, da Lei de Registros Públicos não prevê o registro de "reserva técnica". Daí, o pedido de orientação, que mereceu da parte do ilustre Juiz Dr. Narciso Orlandi Neto a firme decisão:

"Não há dúvida de que os bens que constituem as 'reservas técnicas' se transformam em bens inalienáveis, salvo com autorização especial da SUSEP. Eles são a garantia de que as Sociedades Seguradoras cumprirão suas obrigações. Isso não significa que os bens passam a constituir o objeto de um direito real de garantia. Os direitos reais de garantia são apenas aqueles previstos na lei civil. Todos eles requerem, para sua constituição, um título, que será obrigatoriamente levado a registro.

O Decreto-lei n.º 73 não menciona nenhum direito real de garantia e elimina, expressamente, a constituição de título. Assim, à evidência, não cuida nem de hipoteca, nem de anticrese, nem de penhor. Trata apenas de indisponibilidade que passa a incidir sobre os bens da Companhia Seguradora.

É verdade que a lei fala em inscrição, mas não se pode dar atenção demasiada ao termo técnico, ainda mais considerando o período em que foi editado o Decreto-lei n.º 73.

A indisponibilidade dos bens que constituírem reservas técnicas das Companhias Seguradoras, na forma do Decreto-lei n.º 73/66, há de ser averbada nas matrículas dos imóveis, com fundamento no art. 247 da Lei dos Registros Públicos. O cancelamento dessa averbação há de ser feito à vista de autorização expressa da SUSEP e será requisito indispensável para o registro de qualquer transmissão ou oneração do imóvel.

Assim fica respondida a consulta. Transmita-se aos demais Cartórios. Encaminhe-se cópia ao Exmo. Sr. Corregedor de Justiça solicitando a disciplina da questão nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça."

Finalmente, transcrevemos a decisão do E. Tribunal de Justiça do Estado, publicada na *Revista de Direito Imobiliário*, n.º 11, p. 110, *verbis*:

"Nada tem de inconstitucional o artigo 59 do Dec.-Lei 167/67, que torna inalienável o imóvel dado em garantia hipotecária de cédula de crédito rural, sem anuência do credor, porquanto não restringe, de forma genérica e indiscriminada, o direito de propriedade."

4.13. SUB-ROGAÇÃO DE VÍNCULO

A cláusula restritiva ao direito de propriedade não tem caráter absoluto. Se, por um lado, a limitação imposta à propriedade tem como pressuposto uma segurança transmitida para o adquirente, por outro lado, ela, sem dúvida, representa um bloqueio ao desenvolvimento de seus negócios.

Por isso, o legislador, harmonizando a situação criada com o instituto, baixou o Decr.-lei 6.777, de 8.8.44, que prevê, no seu art. 1.º, a sub-rogação de imóveis gravados de inalienabilidade por outros imóveis, ou por apólices da dívida públi-

ca. A sub-rogação nada mais é do que a colocação de uma coisa no lugar da outra.

O procedimento será necessariamente judicial e vem regulado nos arts. 629 e seguintes e 1.112, III, do Código de Processo Civil, culminando com a expedição de mandado ao registro imobiliário a fim de ser cancelada a cláusula preexistente e conseqüente averbação do ônus à margem do registro do novo imóvel. O cancelamento deve ser precedido do novo gravame. No caso de o bem consistir em títulos ou ações, a averbação será lançada nos livros de registro.

A sub-rogação, ou substituição, pode ocorrer de imóvel por imóvel; de imóvel por dinheiro; de imóvel por apólices da dívida pública; de imóvel por depósito na caderneta de poupança, etc.

JURISPRUDÊNCIA

RT 281/361

"Para a sub-rogação de vínculo de imóvel a imóvel, não há necessidade de hasta pública, e se o pedido é fundamentado pode ser atendido, independentemente de prova."

Apelação n.º 286.622-SP — Tribunal de Justiça (entendimento contrário quanto à hasta pública).

"A sub-rogação de vínculo de inalienabilidade não pode dispensar a hasta pública do imóvel gravado."

RT 184/143

"A sub-rogação de vínculo de imóvel para título de dívida pública, embora previsto em testamento, só pode ser feita mediante venda daquele em hasta pública."

RT 522/76

"Nada impede que seja aplicada em carteira de poupança o produto da venda de imóvel vinculado."

A sub-rogação não pode ser utilizada por mero capricho, ou conveniência do

adquirente de imóvel clausulado. Ela exige, pelo menos, três condições para que possa ser concretizada, segundo doutrina-dores e expressiva jurisprudência. São elas: prova de necessidade da alienação, equivalência de valores e autorização judicial.

A necessidade da venda decorre de inúmeras circunstâncias que são deixadas ao critério sempre prudente e sábio dos juízes, e, uma vez admitida, possibilitará a substituição, desde que o bem que tomar o lugar do substituído equivalha, em valor, àquele. Por força de se provar estes dois requisitos é que o pedido de sub-rogação, imperiosamente, depende de autorização judicial.

JURISPRUDÊNCIA

RT 89/158

"A mera conveniência, ou comodidade, do herdeiro ou donatário não autoriza a concessão de sub-rogação de bens seus clausulados."

RT 156/240

"A sub-rogação só deve ser concedida em havendo absoluta necessidade."

RT 383/189

"A sub-rogação, expressamente reconhecida pelo nosso direito, há de ser deferida, uma vez atendidas as necessidades e conveniências do beneficiário, de par com a segurança e garantia da subsistência do patrimônio. O rigor da lei não é cego e absoluto contra a sub-rogação do vínculo, tanto assim que a própria lei a criou."

RT 102/150

"Na sub-rogação de vínculos é indispensável que haja equivalência de valores entre os bens substituídos e os que lhe tomam o lugar."

RT 82/292

"Todo aquele que se inculca como sub-rogação, não valerá, quaisquer que sejam os motivos alegados, se tiver sido feita sem autorização judicial."

Em hipótese alguma a sub-rogação servirá de meio para que as cláusulas restritivas se extingam, pois a legislação em vigor determina que a restrição persistirá sobre os bens sub-rogados no lugar daqueles dados ou legados.

5. PALAVRA FINAL

Nem remotamente nos passou pelo pensamento que este singelo trabalho espelhasse o esgotamento da matéria que cuida da limitação ao direito de propriedade e suas implicações, principalmente cartorárias. Muito ao contrário, somos cômicos de que ele se limita a uma pequena incursão no imenso universo em que se constitui o direito de propriedade.

Representa, este estudo, um pouco de nossas observações e anotações, feitas ao longo de uma carreira cartorária que já vai para além de três décadas. Sua finalidade e utilidade, acreditamos, dirigem-se àqueles que militam no mundo dinâmico do direito imobiliário, principalmente os cartorários, e que, sistematicamente, lidam com a matéria enfocada.

Se ele tiver este alcance e vier a ser uma fonte a mais de pesquisa, de informação, ou, ainda, de subsídio para um maior conhecimento do assunto, nós nos sentiremos felizes e regamente recompensados.

6. PRINCIPAIS OBRAS CONSULTADAS

- BEVILÁQUA, Clóvis, *Comentários*
- *Boletim do Direito Imobiliário*, Diário das Leis
- *Boletim do IRIB* (vários)
- CARVALHO, Afrânio de, *Registro de Imóveis*, Saraiva
- GOMES, Orlando, *Direitos Reais*, Forense, 1973, 4.^a ed.
- INOCÊNCIO, Antonio Ferreira, *Interpretação Prática das Cláusulas de Inalienabilidade, Impenhorabilidade e Incomunicabilidade*, Livr. e Ed. Universitária de Direito, 1986
- LOPES, Serpa, *Tratado dos Registros Públicos*, 1955, V. III
- MALUF, Carlos Alberto Dabus, *Das Cláusulas*, Saraiva, 1983, 2.^a ed.
- MONTEIRO, Washington de Barros, *Curso de Direito Civil — Direito das Sucessões*, Saraiva, 11.^a ed., 6.^o v.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições de Direito Civil — Direito das Sucessões*, Forense, v. VI
- *Revista do IRIB* (várias)
- *Revista dos Tribunais* (várias)
- RODRIGUES, Silvio Rodrigues, *Direito das Sucessões*, 1979, 7.^o v.
- SANTOS, Carvalho, *Código Civil Interpretado*, v. XXIV
- VALLIN, João Rabello Aguiar, *Direito Imobiliário Brasileiro*, Ed. RT, 1984

O REGISTRO TORRENS E O SISTEMA IMOBILIÁRIO ATUAL *

DÉCIO ANTÔNIO ERPEN

Desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul — Professor de Registros Públicos

I — Registro Torrens — Cancelamento pela renúncia do proprietário — 1. Considerações gerais — 2. Antecedentes — 3. Características do novo sistema — 4. O princípio da continuidade — 5. O Registro Torrens e o Código Civil — 6. Critério da conveniência — II — "Perdeu-se o Título Torrens n. 13": Desnecessidade de anúncios em casos de perda ou destruição do título — 1. Considerações gerais — 2. Panorama atual do Torrens no Brasil — 3. Vantagem do sistema Torrens — 4. Possibilidade de usucapir — 5. Alienações e onerações dos imóveis — 6. O Código Civil e a Lei Torrens — 7. Extravio ou destruição do Título Torrens — 8. Cessante causa, tollitur effectus — 9. Da inutilidade de expedição de novos títulos — 10. Novas adesões — 11. Conclusão.

I — REGISTRO TORRENS — CANCELAMENTO PELA RENÚNCIA DO PROPRIETÁRIO **

1. Considerações Gerais

É equívoco afirmar-se que o Registro Torrens tende a desaparecer, pelo decurso do tempo, eis que esvaziado quanto à sua esfera de abrangência, restrito aos imóveis rurais. A matéria, sem dúvida, interessa a um grande número de proprietários, e de nada tem valido, na prática, a coletânea de adjetivos que lhe são endereçados, como sendo vetusto, esdrúxulo, anacrônico, etc. Impõe-se uma solução satisfatória aos tantos proprietários (urbanos e rurais), que não preten-

dem permanecer sujeitos a esse regime, e se deparam com um obstáculo legal, que a nosso entender é transponível.

Introduzido em 1890, para se estender persuasivamente e de modo facultativo a todo Brasil, concentrou-se principalmente nos Estados do Rio Grande do Sul, Goiás e Minas Gerais. Para se ter uma idéia das profundas raízes, somente no Município de Porto Alegre o número de matrículas ultrapassa a casa das 46.000, em tendência altista, ao contrário do que muitos supõem. Originariamente compreendia os imóveis urbanos e rurais. Sobrevindo o CC, longas discussões travaram-se em torno da revogação ou não do sistema, eis que consagrada outra modalidade para outorga do título de domínio. Essa discussão somente foi superada com a entrada em vigor do CPC de 1939, que, em seu art. 457, disciplinou o processamento de inscrição, reavivando a matéria, mas restringindo o ingresso futuro somente aos *imóveis rurais*. Poder-se-ia concluir, então, que as dúvidas estariam dissipadas e que somen-

* Contribuição aos Estudos do XIII Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado no período de 14 a 19.9.86, na cidade do Rio de Janeiro.

** Tese defendida pelo articulista, quando Juiz titular da Vara dos Registros Públicos, de Porto Alegre, e publicada na revista *AJURIS*, 16/107, em julho de 1979.

te os imóveis rurais estariam submetidos ao regime Torrens, liberados os urbanos. Ocorre que tal dispositivo deve ser conjugado com o art. 3.º do Regulamento da Lei Torrens (Decr. 955-A, de 5.11.1890), que mantém a seguinte redação originária: "O imóvel registrado para os efeitos do Decreto n. 451-B, de 31.5.1890, ficará para sempre sujeito ao regime deste regulamento".

De 1890 a 1939, pois, tanto os imóveis urbanos como os rurais poderiam aderir ao sistema, isso facultativamente, supondo-se que a maior corrida se tenha dado antes da entrada em vigor do CC, à falta de outro sistema. Mas, urbano ou rural, após inscrito, não poderia mais se desligar, considerado perpétuo o liame criado pelo art. 3.º do Regulamento. Assim, mesmo os imóveis urbanos inscritos até 1939 continuam vinculados ao sistema, inobstante também o estejam no sistema comum.

Também não é correta a conclusão dos que entendem que o número de imóveis que aderiram ao sistema estaria blindado e restrito, quanto aos urbanos, aos que se inscreveram até 1939. O êxodo rural e outros fatores provocaram as grandes concentrações urbanas, e conseqüente valorização da propriedade imobiliária, passando os imóveis urbanos a se fracionarem, quer pelos desmembramentos laterais, quer pelas edificações, estimulados os condomínios horizontais. Se o imóvel desmembrado estava filiado ao sistema Torrens, para cada nova unidade autônoma é promovido novo registro, com nova matrícula e com a expedição do título correspondente, em perfilhação indefinida, e, muitas vezes, talvez na maioria das vezes, contra a vontade do novo proprietário. Para se ter uma idéia do volume que representa e dos óbvios contratempos, há poucos dias formulou-se um pedido de cancelamento de Registro Torrens, junto à Vara dos Registros Públicos, que incidia sobre dois terrenos

que seriam unificados, e que receberiam 1.154 unidades habitacionais autônomas, com a expedição de igual número de novos títulos, em substituição aos dois originários. Então, o número, antes de ser estacionário, tende a se multiplicar, havendo generalizada preocupação no mundo dos negócios, com reflexos na esfera jurídica, face aos entraves existentes. A título de ilustração foram colhidos, junto ao Registro de Imóveis da 1.ª Zona de Porto Alegre, alguns dados, constando-se que de 1973 para cá são emitidos em média 1.633 novos títulos, anualmente, sem perspectiva de diminuição, incluindo-se nessa cifra a expedição de segundas vias, em percentual de aproximadamente 10% sobre o total. Há uma média, portanto, de seis novas matrículas por dia útil, o que justifica a preocupação dos juristas em se dar uma solução àqueles que se pretendem desligar do sistema.

Por menor afeição, então, que se dedique ao Instituto Torrens, é provável que, cedo ou tarde, se deparará com esse obstáculo e que, por dispositivo expresso de lei aparentemente em vigência, se tornou pegajoso e insinuante, acompanhando o imóvel em todos os seus fracionamentos ou instituição de condomínio horizontal, quando o Torrens, desvinculando-se da terra, adere às estruturas metálicas ou de cimento, *ad infinitum*, e na maioria das vezes contra a vontade de a quem, originariamente, deveria socorrer.

Além das despesas pela existência de duplo registro, em ambos os sistemas, com rituais distintos, impõe-se a coincidência dos dados, em ambos os assentos. Com a superveniência da Lei 6.015, são exigidas minúcias na descrição do imóvel a ser matriculado, o que não ocorria quando da adesão ao sistema Torrens, vendo-se o proprietário compelido a promover a retificação de um ou outro, vezes judicialmente, visando à coincidência.

No caso de Porto Alegre, ante o desdobramento em quatro Offícios de Registro de Imóveis, é provável que o registro comum se dê em Ofício diverso da 1.ª Zona, sendo essa privativa dos Registros Torrens, acarretando acréscimo de diligências para as partes, mormente na corrida contra o tempo, tentando-se escapar do trimestre seguinte, com o previsto reajuste da UPC. O extravio do título, outrossim, acarreta o cumprimento de uma sistemática condenável, com vantagem exclusiva para o órgão de imprensa.

Enquanto o Sistema Financeiro da Habitação compele agilização dos negócios imobiliários, visando propiciar a aquisição da casa própria, minúcias de um sistema obsoleto e vazio entravam uma futura transação, em prova inequívoca dos desserviços que está a prestar à comunidade e cuja previsão não estava no espírito de seu idealizador.

Essa gama de dificuldades, os contínuos lamentos, motivaram o articulista a promover um estudo em torno da juridicidade e da conveniência de ser mantido o alegado vínculo, tido como perpétuo, e inserido no art. 3.º do Regulamento, e que está a infernizar o proprietário de imóvel sujeito a tal regime, sobrevindo a presente contribuição, modesta mas desbravadora, e que por certo será enriquecida por todos quantos se interessam por essa matéria, e, quiçá, *de lege ferenda*.

2. Antecedentes

Para se ter uma idéia exata do quadro imobiliário brasileiro, à época, impõe-se um breve estudo do sistema imobiliário brasileiro.

Pelas Ordenações do Reino (ou Código Filipino, art. 5.º, § 1.º), a propriedade imobiliária transferia-se pela *tradição*, princípio esse reafirmado pelo Livro 4.º, Título 7.º, das mesmas Ordenações, e o Alvará de 4.9.1810. Posteriormente,

adotou-se a *tradição ficta*, admitindo-se o *constituto possessório*, o que se fez para propiciar o inter-relacionamento, e ante as necessidades do comércio, já intenso. A tradição (ficta ou real), todavia, não dava a publicidade a terceiros, não outorgada a segurança para os que emprestavam sob hipoteca, impondo-se a adoção de normas para se dar garantia àquele instituto do crédito, protegendo-se os credores e os adquirentes. João Afonso Borges (*O Registro Torrens no Direito Brasileiro*) traz a lição de Lafayette, dizendo esse que “o gênio inventivo do legislador criou um novo modo de transferência do domínio e de seus direitos elementares: a transcrição dos títulos de aquisição em registros públicos” (*Direito das Coisas*, ed. 1922), sobrevivendo a Lei Orçamentária n. 317, de 21.10.1843, que, para surpresa geral, se restringiu a disciplinar o registro de hipotecas, omitindo-se quanto às transcrições das transmissões, como era esperado.

Como a propriedade imobiliária se valorizava sensivelmente, impunham-se medidas de urgência, sendo editada a Lei Hipotecária de 1864 (Lei 1.237), de grande alcance para a época, mas deixando vazios por não englobar todos os atos traslativos da propriedade, excluindo a transcrição dos atos judiciais e as transmissões *causa mortis*, além de fazer constar no art. 8.º, § 4.º, que “a transcrição não induz a prova do domínio, que fica salvo a quem for”. Esse dispositivo criou grande celeuma, entendendo alguns que a transcrição tinha efeitos *erga tertios*, e não para as partes contratantes, o que era contestado por outros, sustentando que, se o ato registrado possuía efeitos para terceiros, com mais razão deveria produzir para as partes contratantes.

Sobrevém a República, encontrando o sistema imobiliário em grande confusão, além de deficiente, eis que as proprie-

dades estavam desprotegidas, e inexistia um sistema capaz de outorgar a segurança, quer para o adquirente, quer para o credor por hipoteca.

Não descansou o Governo Provisório, através de seu corpo de juristas, em dotar o País de instrumentos legais visando pôr fim às incertezas. E as medidas não tardaram. A 19.1.1890 surge o Decreto 169-A, que substituiu a lei e o regulamento hipotecário; a 24.1.1890 é promulgado o Decr. 181, em torno do casamento civil; a 2.5.1890, o Decr. 169-A; a 31.5.1890 é editado o Decr. 451-B, que estabelece o registro e transmissão de imóveis pelo sistema Torrens, sendo que a 5 de novembro do mesmo ano surge o Decr. 955-A, regulamentando a Lei Torrens.

Em excelente monografia, Rejane Brasil Filippi (*Registro Torrens — sua incompatibilidade com o sistema imobiliário instituído pelo CC*) manifesta que o Governo Republicano tinha em mente equacionar e definir a confusão reinante na situação imobiliária brasileira e Rui Barbosa optara pelo sistema Torrens, exatamente para atentar à moderna função econômica do domínio do imóvel, tendo o mesmo jurista feito consignar na Exposição de Motivos que a publicidade dos atos era perfeita, além de facilitar a circulação da propriedade, já que o ato de aquisição do imóvel era um “verdadeiro título de crédito transferível por endosso”.

3. Características do Novo Sistema

Rui Barbosa tinha confiança plena no novo sistema, entendendo-o mais vantajoso que os demais adotados na Europa, dando as razões de sua convicção. A publicidade, segundo Rui, era ampla, ao contrário dos demais diplomas legais da época, e a segurança residia no fato de que o imóvel sofria o prévio expurgo legal, na esfera judicial. Trazia, pois, o Re-

gistro Torrens três características inigualáveis: a publicidade ampla; a mobilização da propriedade por simples endosso e o aval legal da boa origem, pelo prévio expurgo judicial. Também apregoava Rui que o caráter facultativo de seu ingresso tinha o mérito de “não forçar as vontades individuais”, aditando que a tendência era de “generalizar-se apenas pela evidência persuasiva das vantagens, gradualmente, facultativamente, espontaneamente” (§ 8.º da Exposição de Motivos), e ao fazer a apologia do novo instituto previa sua “invasão crescente nos costumes e nas leis dos povos mais liberais”.

Ao tão apregoado liberalismo parecia contrastar a rigidez do vínculo perpétuo imposto no art. 3.º do Regulamento, porque, se facultativo o ingresso, por que cogente a permanência? Ao articulista preocuparam sobremaneira as razões que teriam inspirado o imortal jurista ao redigir o art. 3.º do Regulamento, obstáculo para futuro desligamento se assim o quisesse o proprietário. Somente voltando-se a época de sua edição, dentro do quadro imobiliário existente, é que se pode compreender o desiderato do legislador.

4. O Princípio da Continuidade

Inexistindo ao final do Império e no alvor da República um sistema imobiliário satisfatório, impunha-se a adoção de normas que fossem duradouras, isso porque repugnam, em matéria imobiliária, constantes mutações e alterações, que geram a incerteza para o adquirente, a instabilidade nas transações e a intranquilidade junto à comunidade. Afora isso, a grande extensão territorial brasileira não comportava a trasladação de um sistema para outro, pelas óbvias razões, mormente a econômica. Como o Registro Torrens já fora testado com sucesso na Austrália, sabia Rui que era assaz importante sua

longevidade, e, para tanto, indispensável que se mantivesse íntegro. Rui antevia sua aplicação em todo o território, em acentuada abrangência. A *perpetuidade* do sistema, com a manutenção de todos os filiados, era fator do sucesso, mantendo-se indefinidamente todos os inscritos, e paulatinamente alcançando os imóveis que ainda não haviam aderido. Compreendeu Rui Barbosa que as alienações se deveriam vincular umas às outras, numa corrente perfeita, em sequência lógica, sem truncamentos, ligada a transação subsequente à antecedente, possibilitando a perquirição última, *até a boa origem*. Essa seriação, esse encadeamento nada mais era do que o princípio da *continuidade*, base lapidar para aquele e qualquer outro regime, entrelaçando as alienações, umas às outras.

A expressão vigorosa — “para sempre” — introduzida no art. 3.º do Regulamento, longe de ser uma sanção a quem não pecou, num anátema sinistro e imotivado — o que não se coadunava com o espírito liberal de Rui — nada mais passava que a adoção de um princípio indispensável para eficiência do regime e hoje consagrado em todos sistemas imobiliários do orbe.

Não poderia o imortal Rui antever — e esse dom não possuía — que daí a vinte e sete anos outro sistema sobreviria, de caráter obrigatório, mas dinâmico, mais amplo, e principalmente adotando o mesmo princípio (da continuidade), numa redundância sem qualquer utilidade prática para o sistema cuja morte lenta — é verdade — fora decretada. O princípio da continuidade introduzido pelo regime Torrens foi, pois, absorvido pelo registro comum, tornando-se aquele uma demasia. Ora, se a continuidade dos registros visava a manter um vínculo entre as alienações, e passando esse mister a ser desempenhado por outro sistema, é forçoso reconhecer-se que não mais subsistem as causas que

motivaram o legislador, aplicável o adágio latino — “*cessante causa, tollitur effectus*”. Se a sequência das alienações constitui a segurança do sistema, essa já está sendo outorgada pelo registro imobiliário comum, perdendo o art. 3.º do Regulamento Torrens a razão de sua existência.

Só essa razão bastaria para se autorizar o desligamento do eventual proprietário que o almejasse, amenizado o conteúdo do art. 3.º do Regulamento, se outra, também de ordem legal, não existisse. Senão, vejamos.

5. O Registro Torrens e o CC

Com a entrada em vigor do CC, os arts. 859 e 530, I, passaram a disciplinar a titularidade do domínio, adotando-se a transcrição do título junto ao Registro Imobiliário comum, sem o aproveitamento de qualquer ato registrado junto ao sistema Torrens, silenciando o CC em torno de sua existência. Para esse duelo, só haveria um vencedor, mesmo antes de iniciada a pugna: as normas conflitantes da Lei Torrens estavam automaticamente revogadas, mesmo implicitamente. A titularidade do domínio, sem sombra de dúvidas, tocou ao regime imobiliário comum, daí por que longas discussões se travaram em torno da revogação do Registro Torrens.

Hoje se evidencia que a revogação não foi total, e sim somente nas partes conflitantes. Se ao registro comum competia apontar o proprietário, ao Torrens era dado outorgar a garantia de invulnerabilidade da propriedade. Da sua função substantiva que desempenhava, com a entrada em vigor do CC, passou a qualificar a propriedade, contra eventual desiderato reivindicatório.

A essa conclusão também chegou o eminente magistrado Luiz Fernando Koch, Juiz Corregedor, a quem tocou o exame do expediente elaborado pela

Vara dos Registros Públicos diante do Provimento Geral da Correição do Foro de Porto Alegre, datado de 1943, que reavivava a perpetuidade do vínculo. Baixado tal provimento, era lembrado aos magistrados e servidores o conteúdo do art. 3.º do Regulamento, valendo como norma disciplinadora da espécie e cumprida por quem de direito. Diante da advertência é que a matéria foi encaminhada ao mesmo órgão expedidor, surgindo o brilhante parecer do magistrado Luiz Fernando Koch que, situando adequadamente a função do Registro Torrens, concluiu que a adesão ao sistema importava tão-somente na outorga de qualificação da propriedade contra eventual postulação reivindicatória. E concluiu, trazendo o magistério de Pontes de Miranda (*Tratado de Direito Privado*, 3.º/156), que, em princípio, todos os direitos são renunciáveis, salvantes aqueles que a lei expressamente disponha em contrário, como é o caso de alimentos, etc. A renúncia da garantia contra futura reivindicação, então, estaria abrangida dentro da regra geral, portanto, renunciável.

Liberado o juízo da Vara dos Registros Públicos da exortação do órgão corregedor, foram endossadas as excelentes razões que inspiraram o autor do referido Parecer (68/77), para, através de dois decisórios, com trânsito em julgado, se entender como renunciável a garantia outorgada pela sujeição do imóvel ao sistema Torrens, e autorizando o desligamento voluntário. Lamentavelmente não houve recurso à Instância Superior, privando-se da orientação de nosso E. Tribunal de Justiça.

6. Critério de Conveniência

É indiscutível que, mesmo aproximando-se do seu nonagésimo aniversário, o Registro Torrens não efetuou qualquer progresso, mantendo as deficiências de

origem (não registráveis as transmissões *causa mortis* e atos judiciais), e no decurso do tempo sofreu mutilações: a não-inscrição de imóveis urbanos, salvantes os já registrados. No duelo com o registro comum, perdeu a favor desse a função de titular o proprietário, relegado à função de adjetivo qualificador. A crescente demanda na aquisição de terrenos, foi o registro imobiliário comum dotado de legislação dinâmica, permitindo os escritos particulares nos compromissos de compra e venda, ampliada a elasticidade legal através da Lei 649. A política habitacional fomentada pelo SFH, que agilizou e multiplicou as transações, novamente é alterado com profundidade o sistema comum, editada a Lei 6.015 (Lei dos Registros Públicos), adotando sistemática mais consentânea, introduzindo-se um dinamismo elogiável, o que se conseguiu com a adoção de fichas datilografadas junto aos Ofícios dos Registros de Imóveis, em substituição aos vetustos e pesados livros manuscritos.

Assim, a par da legalidade, que entende ser o Torrens apenas uma garantia renunciável; a par da inocuidade do art. 3.º do Regulamento, que não tem o alcance que se quer dar, num sadismo legal que inexistente, há a manifesta conveniência, nunca ocultada por Juizes, advogados e Oficiais dos Registros de Imóveis, que vêm esse instituto desafiando o tempo, sem qualquer utilidade prática, a ponto de ser cognominado por Afrânio de Carvalho como "carecedor de auto-suficiência", "sem qualquer atrativo". Vazio de essência, é aparentemente forte no tentáculo esdrúxulo e nas peias incômodas que retêm o proprietário às raízes antigas e superadas. Recebe, ainda, a repulsa generalizada e, antes de beneficiar o proprietário, está a acarretar-lhe entraves e prejuízos, sem qualquer explicação plausível e sem nenhum proveito.

Diante do contexto atual, não hesitamos em concluir pela possibilidade do

desligamento voluntário por parte do proprietário, ficando em aberto a discussão em torno da forma de como se deve operar, parecendo-me que, desde que inequívoca, dispensa maiores solenidades, mas sempre se comprovando que o imóvel já integra o sistema comum, e dê que não haja prejuízo a eventual terceiro interessado, v.g., um credor hipotecário.

II — “PERDEU-SE O TÍTULO N. 13”: DESNECESSIDADE DE ANÚNCIOS EM CASO DE PERDA OU DESTRUIÇÃO DO TÍTULO ***

1. Considerações Gerais

São freqüentes os anúncios “perdeu-se o Título Torrens n. X”. Mas são poucos os que conhecem a razão de ser de tais publicações. E menor ainda é o número de pessoas que questiona a eficácia dos referidos éditos.

Propositadamente, numeramos o título perdido como sendo o de n. 13, porque sua destruição ou extravio se constitui numa desdita para o titular do domínio. Assim o dizemos porque a diligência na obtenção de um novo título, quando não inviabiliza, retarda uma transação imobiliária, mormente nos períodos de aguda espiral inflacionária, com graves inconvenientes para as partes contratantes, e também, porque não dizer, para a Fazenda Pública, para os Tabeliães e Registradores. E, sem qualquer proveito a quem quer que seja, nem para o que se costuma dizer “à ordem pública”.

Fomos questionar a fundo a *ratio legis* de tal exigência, encontrando o preceito na própria lei que instituiu o sis-

*** Dedico à nobre classe dos Registradores a presente contribuição que, se adotada, agilizará os processos de registro imobiliário.

tema Torrens, no Brasil — o Decr. 451-B, de 31.5.1890, o que significa que dentro de quatro anos completará seu centenário. Por certo que as dez décadas não serão motivo de grande júbilo, nem de comemorações, porque minguados os serviços prestados, quando muitos poderão dizer que foram vítimas de dissabores e embaraços imputados ao sistema idealizado por Rui Barbosa.

Mas o texto legal subsiste tão íntegro e tão puro na forma, como a memória de seu introdutor, o grande Rui Barbosa.

Se é verdade que nos filiamos à corrente dos que entendem que a lei se faz necessária para outorgar a segurança jurídica, porque se constitui ela num valor supremo do direito, também é verdade que só pode subsistir a lei baseada na compreensão clara de que ela é necessária para a convivência humana, viabilizando uma vida digna e feliz. Mas ela não se esgota em si mesma, pelo fato de ser lei. Daí porque válido o adágio de que “a lei não esgota o direito, e o direito não esgota a realidade”.

Sob a ótica da realidade, e objetivando dar ao direito registral, instrumental, seu verdadeiro objetivo, é que meditamos sobre o assunto em tela, trazendo-o ao debate dos nobres Registradores do Brasil no seu XIII Encontro Nacional. E concluímos que os entraves existentes na Lei Torrens podem ser superados, independente de provimento legislativo, que, quando vem, já tarda. Possível, então, o contorno, atentando ao novo sistema registral vigente no País.

2. Panorama Atual do Torrens no Brasil

Na manifestação que nos promovemos em 1979 e que fizemos inserir como primeira parte do presente estudo, porque divulgado exclusivamente no Rio Grande do Sul (*AJURIS*), fomos acres na condenação do sistema Torrens.

Amenizado o excesso de rigorismo próprio dos incipientes, ainda assim mantemos a idéia central de que possível o desligamento por ato unilateral do proprietário, isso porque o Registro Torrens não passa, atualmente, de uma garantia contra o ataque reivindicatório.

Hoje, não paira qualquer dúvida em nosso Estado, no sentido de que possível a retirada espontânea do sistema, inobstante o decreto regulamentador dispusesse em contrário. A orientação que adotamos quando presidíamos a Vara dos Registros Públicos foi mantida pelo ilustre magistrado, Dr. Osvaldo Peruffo, D. titular daquela importante Vara.

Ademais, nossa Capital tem uma particularidade que possivelmente inexistia no restante do Brasil. Como os imóveis urbanos só puderam filiar-se ao Torrens até determinada época, quando havia somente um Ofício do Registro de Imóveis em Porto Alegre (atualmente a 1.^a Zona, a cargo da renomada Registradora, Dra. Glaci Costi), importou que, quando da criação de novas circunscrições, e que abrangiam somente imóveis urbanos, nenhuma nova matrícula do sistema Torrens foi aberta, culminando em se concentrarem na 1.^a Zona do Ofício Registral todos os Registros Torrens, inobstante, pelo sistema comum, o mesmo imóvel estivesse situado em circunscrição territorial de outro Ofício. No campo prático, isso redundou a que muitas transações devam ser alvo num Ofício Registral das 2.^a, 3.^a ou 4.^a Zonas, referentemente ao registro obrigatório, e, sucessivamente, na 1.^a Zona, no tocante à atualização do Torrens, como o recolhimento do título antigo e a expedição de um novo. Os inconvenientes são de toda natureza e dispensam maiores comentários.

O povo não compreende esse ritual que podemos adjetivar de macabro, e a própria família forense nem sequer con-

segue assimilar essa exigência, porque desconhece as particularidades.

No campo da realidade, não se pode ignorar que é grande o número de imóveis ainda submetidos ao sistema Torrens, e, em Porto Alegre, o número de matrículas é de aproximadamente 50.000, o que evidencia a atualidade do tema. De outro lado, sabemos que o Estado de Goiás também possui muitos imóveis vinculados ao sistema, daí porque proclamar-se que, inobstante vetustos os preceitos legais, o debate tem um interesse deveras prático, porque seu campo de ação é abrangente.

3. Vantagem do Sistema Torrens

As tão proclamadas virtudes que Rui Barbosa dizia existirem no sistema não mais persistem em sua extensão. A isso já nos referimos na manifestação anterior, e constante da primeira parte deste trabalho.

Mas, por um dever de honestidade intelectual, somos obrigados a proclamar que, se promovidas as necessárias adequações — que o legislador se omitiu de fazer nesses quase cem anos — o Torrens porta consigo uma vantagem ímpar, e que o sistema comum não ofereceu, ou seja, resiste ao ataque reivindicatório. A boa origem do imóvel está assegurada.

Os Drs. Américo Lopes e Cícero Lopes (*in Commentários, Notas e Formulários sobre o Registro Torrens*, Editor Jacintho Ribeiro dos Santos, RJ, 1923) já afirmavam: "Este documento goza, no systema Torrens, de um valor supremo contra todas as impugnações ulteriores. Uma vez assegurada assim, a propriedade torna-se absoluta e indisputável" (p. 22). Mas só!

Para o adquirente essa circunstância, ainda que isolada, é extremamente importante, mormente em regiões onde fe-

cundam os litígios em torno da procedência dos imóveis.

Poder-se-ia dizer que só essa vantagem seria insuficiente à manutenção do instituto dentro do ordenamento jurídico atual.

Nesse particular, ousamos divergir dos que assim pensam porque propugnamos que a boa origem é imprescindível a outorgar a segurança jurídica nas transações. O restante é detalhe.

Se nosso sistema registral comum peca pela presunção relativa da validade de seus atos, podendo o registro ser atacado, quer pelo vício do negócio causal, quer por defeito de forma, o Registro Torrens supriria essa lacuna e outorgaria a segurança que o sistema germânico defere aos atos levados a registro. A garantia seria absoluta. Ultimada a transação, o negócio tornar-se-ia oponível *erga omnes*, merecendo proteção absoluta.

Para o empresário, para o precavido, o ingresso no Torrens constitui, no momento, a certeza jurídica que leva à tranqüilidade contra futuros ataques.

Basta divulgar e atualizar os preceitos formais para se tirarem os bons frutos que o Registro Torrens enseja, com exclusividade.

4. Possibilidade de Usucapir

Se, efetivamente, a boa origem não pode ser alvo de pedido reivindicatório de parte de terceiros, o mesmo não se diz no tocante à possibilidade de ser usucapido imóvel submetido ao sistema Torrens. Em nenhum momento o legislador criou tal obstáculo.

Não se pode olvidar, outrossim, que os tempos modernos estão a prestigiar, sobremaneira, a posse, porque ela concilia a coisa com a pessoa que com ela convive, com quem tem afinidade.

O usucapião, para os sociólogos, é, antes de um instituto jurídico, um anseio social. A lei veio como decorrência dos

reclamos, mormente quando a posse e a propriedade não se concentram na mesma pessoa. E, se a propriedade está condicionada ao bem-estar social, o descaso de parte do proprietário importa a que se aquinhoe aquele que supre sua inércia.

Então, a tendência de se reduzirem os prazos, como está a ocorrer, e o de aumentar o campo de incidência dos casos de usucapião para se permitir a prescrição aquisitiva também de terras devolutas, permite uma conclusão no sentido de que, se o sistema Torrens é uma garantia, ela se refere somente à boa origem, até o momento da aquisição. Põe a salvo o passado, mas não resguarda o futuro proprietário desidioso, por fato superveniente. Também porque, quando a lei quis vedar casos de aquisição por usucapião, *v.g.*, terras públicas, assim se manifestou expressamente.

Negar a possibilidade de usucapir imóvel submetido ao Registro Torrens é afrontar as tendências modernas, e o próprio instituto da prescrição, mesmo a aquisitiva, destoando da lição de Teixeira de Freitas, que preleciona que "a prescrição é a patrona do gênero humano: filha do tempo e da paz".

5. Alienações e Onerações dos Imóveis

Quando da adoção do Registro Torrens no Brasil, Rui Barbosa apregoava que, dentre outras vantagens, a facilidade e a celeridade nas transações permitiram uma mobilidade inigualável, isso porque as hipotecas poderiam ser instituídas por simples nota certificativa, restando-se o título. Do mesmo modo, o título poderia ser dado em penhor, oportunidade em que ficava ele de posse do credor.

Nas alienações, idealizou-se o preenchimento de uma fórmula no próprio tí-

tulo, e que, levado ao Ofício competente, permitirá a expedição de outro, em prol do adquirente.

Em suma, as alienações e onerações das propriedades submetidas ao sistema dar-se-iam à semelhança das coisas móveis.

Rui Barbosa chegou a expressar, na Exposição de Motivos, invocando Robert Torrens — idealizador do sistema — que: “Celebram-se hipotecas com a mesma rapidez com que na Inglaterra se transferem ações de bancos”.

O mesmo Rui dizia que a adoção do sistema, além de dar publicidade perfeita às alienações, “facilita a circulação da propriedade estável por meios simples, expeditos e baratos”, porque tudo seria “transferível por endosso”.

Em excelente monografia que recomendamos (*O Registro Torrens no Direito Brasileiro*, Ed. Saraiva, 1960), o professor goiano João Afonso Borges aborda com clareza e precisão o desiderato do legislador, mas ponderou, também com perfeição, que “o excesso de simplicidade gerou a desconfiança”, concluindo que as partes abriram mão das tantas facilidades, e preferiam instrumentalizar seus negócios através da escritura pública.

Então, o objetivo não foi alcançado, ainda que permitida a oneração e a alienação por simples endosso no próprio título, sem a necessidade da formalização prévia do negócio causal, através de ato notarial.

6. O Código Civil e a Lei Torrens

Se a não-utilização do permissivo legal de simples endosso já esvaziava uma das que seriam a grande virtude do instituto, outro fato superveniente veio relegar a segundo plano o sonho tão acalentado pelo grande jurista pátrio, introdutor do sistema no Brasil.

Sobrevindo o CC, com vigência a partir de 1917, além de instituir outro sistema registral, de cunho obrigatório, deferiu a esse a função de outorgar o domínio, e a receber o registro dos demais direitos reais, como os *iura in re aliena*.

Mas não ficou aí. Quando se cuidasse de direito real sobre imóveis, surgiu outra norma cogente, de cunho formal, inserida no art. 134 do nosso CC pátrio, com a seguinte redação:

“Art. 134 — É, outrossim, da substância do ato a escritura pública:

I — ...

II — Nos contratos constitutivos, ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior a Cr\$ 10,00 (dez cruzeiros, excetuado o penhor agrícola” (hoje o valor sofreu alterações advindas da Lei 7.104, de 20.6.83).

Ora, a possibilidade de onerar ou alienar a propriedade, por simples endosso, ficou derrogada pela norma que exigia a prévia formalização solene do negócio causal.

Se alguma dúvida ainda pudesse subsistir, dispôs o art. 1.807 do CC que: “Ficam revogadas as ordenações, alvarás, leis, decretos, resoluções, usos e costumes concernentes às matérias de direito civil reguladas neste Código.”

Ora, até o momento parece que não se atentou para os preceitos específicos, nem para a nova sistemática, e a praxe adotada pelo Torrens subsistiu como que não tivéssemos um novo ordenamento substantivo. Com tais preceitos, *tollitur quaestio*.

7. Extravio ou Destruição do Título Torrens

Como o proprietário poderia dar o título em penhor, ou hipotecar ou alienar imóvel por simples endosso, o título permanecia com o credor ou seria recolhido ao Ofício para a devida substituição, em caso de alienação.

Isso importava que o proprietário, quando pretendesse alienar ou gravar o imóvel, devesse apresentar o título, evidenciando a sua titularidade e a disponibilidade do imóvel.

Sua não apresentação era motivo de fundadas suspeitas, porque isso levava à conclusão de que o proprietário sofria inibições.

Assim, se no período que mediou a vigência plena do Torrens — de 1890 a 1917 — era possível a circulação da propriedade imobiliária pela forma preconizada, impunha-se, de outro lado, criar-se um mecanismo em prol do proprietário atingido pelo infortúnio no caso de real perda ou destruição do título, ao mesmo tempo em que se devia resguardar a comunidade contra eventual fraude que poderia advir da existência de duplo título sobre o mesmo imóvel.

A expedição pura e simples de um novo título poderia fraudar a garantia oferecida com a retenção do título.

Para obviar tal inconveniente é que o art. 21 do Decr. 451-B, de 31.5.1890, permitiu a expedição de um novo título, cujo pedido seria cercado de cautelas. Com isso, exigiu-se a publicação por trinta dias consecutivos, nos jornais de maior tiragem, de declaração contendo esclarecimentos sobre eventuais hipotecas ou encargos que eventualmente gravassem o imóvel.

Somente após os anúncios, sem nenhuma objeção, é que o novo título seria expedido, em substituição ao anterior, com o mesmo valor do primitivo (art. 21, § 3.º).

Ora, o anúncio ou anúncios constituíam-se, pois, como forma de publicidade, avisando eventual interessado de que o proprietário estava a pleitear a expedição de novo título.

Alertado pelas publicações, o terceiro interessado poderia impugnar o pedido, dizendo de seu direito, o que faria me-

diante a exibição do título onde estivesse consignado algo a seu favor.

O expediente do proprietário em conseguir novo título em manifesta burla a eventual credor receberia o obstáculo desse, e a conseqüente repulsa judicial.

8. "Cessante causa, tollitur effectus"

Ora, se até 31.12.16 essa fraude era possível, porque o proprietário poderia ter êxito na obtenção de um novo título, à guisa de perda ou destruição, a partir da vigência do CC isso não mais seria possível, porque a instituição de um direito real, de garantia, ou o ato de alienação (direito real de aquisição) somente seriam possíveis mediante escritura pública e posterior registro no sistema comum.

A confecção isolada no Título Torrens, por si só, não mais gerava o efeito desejado. A expedição de um novo título não permitiria mais constituir dupla garantia para credores diferentes. O achado de parte de terceiro, de título extraviado, nenhuma vantagem traria a esse terceiro; tudo pela simples razão por que o título, por si só, nada mais representava, porque não viabilizava mais nada. Estava vazio. Nenhuma potencialidade, porque o endosso fora substituído pela escritura pública.

Mas, não adaptada expressamente a norma legal, o proprietário, vítima da perda ou destruição, passava a suportar dissabores até a expedição de um novo título, o que somente era possível com expediente lento e oneroso.

A circulação da propriedade imobiliária passou, então, a se dar por outra forma que não aquela preconizada por Rui.

Daí deflui que a causa dos anúncios não tinha mais razão de ser.

Ora, cessando a causa, os efeitos teriam o mesmo destino.

O articulista não seria tão incisivo em sua assertiva se fosse fazê-la no pequeno lapso de tempo que se seguiu à entrada em vigor do CC, porque algum endosso poderia ter-se dado ainda na vigência da Lei Torrens, com efeitos que se projetariam além de 1917. Ademais, a lei não determinou a reiteração dos atos.

Mas, como os direitos reais prescrevem em vinte anos, esses de há muito já fluíram, e os anúncios de hoje somente se prestam a melhorar a receita dos proprietários dos periódicos, em detrimento a toda uma comunidade, mormente à circulação da propriedade.

O preceito, pois, está revogado, sendo dispensável qualquer anúncio para dar conta do extravio ou destruição do título representativo de um direito.

9. Da Inutilidade de Expedição de Novos Títulos

Seguindo o mesmo raciocínio, não se vê mais nenhum efeito prático na expedição de novos títulos. Diz-se “novos títulos”, e não “registros”. Não se nega a vantagem do sistema. Mas não se vê utilidade na exibição de um título que nada mais é do que a comprovação de que o imóvel está submetido ao sistema Torrens, com isso gozando da presunção legal.

Todavia, para se chegar a tal conclusão, não se faz necessário nova matrícula do imóvel, mormente quando esse já está adaptado ao sistema comum, em especial, com matrícula cogitada na Lei 6.015/73. Se ao sistema Torrens se defere a virtude de haver criado a figura da matrícula — de cunho real —, deve-se reconhecer que a matrícula adotada pelo sistema comum substitui com inúmeras vantagens a adotada pelo Torrens.

Mas não se vê razão para a existência de duas matrículas simultâneas, concorrentes, coincidentes. Se o imóvel passou a integrar o sistema Torrens, após

o crivo, judicial, basta noticiar tal circunstância relevante, na matrícula do sistema comum, quando a boa origem está noticiada, até de forma mais eficaz.

A expedição de novos títulos, paralelos, constitui-se em demasia, quando tudo pode e deve até se concentrar no sistema comum, em atenção ao princípio da concentração.

Se é verdade que em Porto Alegre podem surgir dificuldades pelas particularidades já apontadas, também é verdade que devemos dar um voto de confiança aos Registradores que, com sua capacidade criativa, encontrarão a fórmula instrumental de superar esse inconveniente.

Nos demais Ofícios onde o Registro Torrens se dá no mesmo Ofício do sistema comum, basta a mera menção de que o imóvel goza da garantia deferida aos imóveis submetidos ao sistema Torrens.

10. Novas Adesões

Persistindo o regime Torrens para os imóveis rurais, nada obsta que um proprietário queira ver filiado seu imóvel ao sistema para desfrutar da tranqüilidade que o regime outorga.

Se deferido o pedido, após o crivo judicial, e matriculado o imóvel no sistema comum, a menção que se trata de imóvel submetido ao regime Torrens é suficiente, porque não é o título em si que outorga o direito, e sim a decisão judicial e o ato registral posterior, esse de cunho publicitário. Não se pode confundir o direito com a demonstração de sua existência. O título é a prova material. Nada mais que isso.

Assim, reafirmando-se que possível a adesão de novos imóveis, essa se daria segundo o ritual previsto em lei, segundo o novo sistema adotado pela Lei 6.015/73, sem um registro paralelo.

11. Conclusão

A expedição de anúncios em casos de perda ou destruição não encontra mais razão de ser, podendo os avisos ser dispensados independente de provimento legislativo, porque a norma está revogada pelo CC. A manifestação judicial, de cunho administrativo, é suficiente.

A expedição de novos títulos constitui-se em demasia que pode ser evitada através de provimentos judiciais, quer de parte das Varas dos Registros Públicos, da Direção do Foro ou da E. Corregedoria-Geral da Justiça, atentando-se às particularidades da legislação de cada Estado.

Os livros antigos poderão ser dispensados, na medida em que se averba a

existência do Registro Torrens nas matrículas do sistema comum, ou no caso de haverem já sido expedidos títulos em substituição aos anteriores.

Em qualquer eventualidade, os processos de inclusão do sistema devem ser mantidos para o caso de controvérsia judicial, salvo se a parte espontaneamente se desligou do sistema.

É nosso ponto de vista que submetemos à elevada apreciação dos Registradores pátrios.

BIBLIOGRAFIA

- *O Registro Torrens no Direito Brasileiro*, João Afonso Borges, Ed. Saraiva, 1960.
- *Comentários, Notas e Formulários sobre o Registro Torrens*, Drs. Américo Lopes e Cícero Lopes, Ed. Jacintho Ribeiro dos Santos, RJ, 1923.

A VENDA DE IMÓVEL E O REGISTRO

AFRÂNIO DE CARVALHO

Professor da Universidade Federal do Rio de Janeiro

1. Modalidades de venda no Código Civil e no Projeto de Código Civil — 2. Incompatibilidade da venda *ad mensuram* com o Registro de Imóveis. Exclusão da venda *ad mensuram* na *hasta pública* — 3. Prevalência da venda *ad corpus* no tráfico jurídico. Retificações de área — 4. Analogia entre a posse e a propriedade acerca da exigência de corpo certo para a respectiva proteção — 5. Conveniência da reformulação do preceito sobre a venda de imóvel no futuro Código Civil.

O Código Civil prevê, no art. 1.136, duas modalidades de venda de imóvel, com conseqüências diferentes, ambas relacionadas com a área escriturada, tornando uma sujeita à instabilidade, enquanto a outra ganha desde logo estabilidade. A primeira determina a área e sua ligação com o preço *total* ou com o preço *unitário*, facultando ao comprador, caso se verifique ser menor a medida, exigir o complemento da área, rescindir o contrato ou obter o abatimento do preço (venda *ad mensuram*). A segunda supõe, ao contrário, que o imóvel seja vendido como coisa certa e discriminada, sendo apenas enunciativa a referência às dimensões (venda *ad corpus*), em relação à qual esclarece ainda que se presume enunciativa quando a diferença encontrada não exceder a um vigésimo da área total enunciada, o chamado vigésimo de tolerância.

O Projeto do Código Civil, 634-B, de 1975, na sua redação final, no art. 500, prevê as mesmas modalidades de venda com as mesmas conseqüências, suprimindo, no seu enunciado, uma lacuna do Código atual, que se atém à *falta*, sem se estender ao *excesso* de área. Trata-se, como se vai ver, de um aperfeiçoamento inócuo, mas, de qualquer modo, a disposição acrescenta algo que, a rigor, inu-

tiliza implicitamente a primeira modalidade de venda, formulando um preceito que, por si só, basta para cobrir toda e qualquer venda de imóvel:

“§ 3.º Não haverá complemento de área, nem devolução do excesso, se o imóvel for vendido como coisa certa e discriminada, tendo sido apenas enunciativa a referência às dimensões, ainda que não conste, de modo expresso, ter sido a venda *ad corpus*.”

Ora, por imperativo legal, todo imóvel, para ser objeto de matrícula, há de ser vendido como coisa certa e discriminada, isto é, com a sua cabal identificação, feita mediante a indicação de suas características e confrontações, localização, área e denominação, se rural, ou logradouro e número, se urbano, e sua designação cadastral, se houver (Lei 6.015/73, art. 176, § 1.º, II, n.º 3). Sem que o imóvel vendido traga no título de venda os limites e confrontações, o traçado inequívoco de seu perímetro, de modo a formar um corpo certo, que se distingue de qualquer outro no universo fundiário que o rodeia, *esse imóvel não pode ser matriculado*.

À *míngua de caracterização*, feita da maneira indicada, de modo a singularizá-lo, tornando-o inconfundível, o imóvel se acha *ipso facto* excluído do Registro.

Está visto, pois, que ninguém mais se expõe a celebrar um negócio de imóvel a não ser que este se apresente cabalmente identificado como corpo certo, visto como esta é a exigência legal, aliás notória, a ponto de tornar redundante o final ajuntado ao § 3.º do Projeto do Código Civil, “ainda que não conste, de modo expresso, ter sido a venda *ad corpus*”.

Se o princípio do parágrafo já prevê que a venda seja feita como coisa certa e discriminada, tendo sido apenas enunciativa a referência às suas dimensões, é de primeira evidência que a venda é feita *ad corpus*. O primeiro enunciado, com um fraseado analítico, importa no segundo, com um fraseado sintético, em que entra a vulgarizada locução latina *ad corpus*.

Aliás, conquanto a venda seja geralmente de corpo certo, cujo âmbito o comprador conheceu previamente, pelo que aceita o traçado de seu perímetro lançado na escritura, não consta que nesse título se lance ainda a menção cautelar *ad corpus*. Se bem seja esta a modalidade de venda corrente no mundo dos negócios, o certo é que se exterioriza tão-só pela identificação do imóvel mediante dados próprios, notadamente os limites e confrontações, vale dizer, pela descrição correta de seu *perímetro*, com um ponto de partida ostensivo na superfície até onde, corridos todos os seus segmentos, chegará de novo a linha perimétrica para fechar o contorno do corpo certo.

Se se observa que não ocorre na prática a venda do imóvel por medida, *ad mensuram*, é porque existe visível incompatibilidade entre a sua figura e o Registro de Imóveis. O nosso sistema jurídico, não obstante a disposição permissiva dual, só admite deveras a venda *ad corpus*, única que pode ter ingresso no Registro de Imóveis. A venda *ad mensuram* não passa de uma cogitação acadêmica, que, vinda de doutrina no passa-

do, foi acolhida no atual Código Civil como transplante do vício redibitório, mas que, na verdade, não mais pode assumir feição concreta, por contrapor-se a um mandamento legal de suma importância para a ordem jurídica e para a coexistência pacífica em sociedade. Para que serve um título de venda que, pelo seu teor, não tem força para ultrapassar as partes, inscrever-se no Registro e valer contra terceiros?

De duas, uma. Ou a venda se efetua como corpo certo, com a descrição do perímetro, e então valerá para ingresso no Registro, ou não se efetua dessa maneira, e então ficará excluída do Registro. Já havia consignado essa observação quando escrevi os comentários sobre o Registro, advertindo, ao discorrer sobre o princípio de especialidade, que o art. 1.136 do CC não condiz com a sistemática registral. Ao tratar da retificação do registro em uma revista especializada, renovei a advertência, dizendo que a transmissão *ad mensuram* não se coaduna com o sistema registral brasileiro, que exige inequivocamente para a tabulação do título que o imóvel seja descrito como corpo certo, em obediência ao princípio de especialidade. Aí insisti em que a identificação do imóvel há de conduzir ao espírito do leitor de sua descrição uma figura geométrica definida, porque impõe a indicação, não apenas de sua situação no quadro administrativo, de seu nome e de sua área, mas ainda de suas características, limites e confrontações.¹

Sem ser como coisa certa e discriminada nenhum imóvel pode ser vendido, até porque, com essa deficiência, perderia a individualidade, impossibilitando o comprador de conhecê-lo e em seguida

1. Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, ed. Forense, Rio, 3.ª ed., p. 248; “Retificação do registro” na *Rev. de Dir. Imobiliário* n.º 13, p. 16.

fechar o negócio. Ninguém se dispõe a adquirir uma coisa incerta e difusa, insuscetível de ser reconhecida em meio a outras coisas do mesmo gênero. Demais, essa coisa incerta e difusa não teria préstimo para tornar-se um bem imóvel qualificado para obter a chancela registral que lhe dá valor jurídico.

Tão rigorosa é essa regra de cabal individuação do imóvel, que há de ser obedecida até na venda de quinhão ideal, ou de sua incorporação ao capital de uma sociedade, que se equipara à alienação (CC, art. 623, III). Embora o quinhão ideal, pelo fato de o ser, só exista na representação mental, não admitindo a caracterização como coisa certa e determinada, nem por isso esta deixa de aparecer na venda, o que acontece pela descrição do *todo* ao qual o quinhão pertence, exarada na escritura para posterior lançamento da parte vendida na matrícula do *todo* condominial.

Essa forma prevalece também na alienação de quinhão ideal realizada em juízo, pois aí não se dispensa que, para identificação daquele, se caracterize o *todo* condominial, de modo que o arrematante, ou eventual condômino adjudicatário, saiba exatamente o que vai adquirir. Como é notório, o condômino tem preferência para chamar a si o quinhão, o que o habilita a, mesmo depois da arrematação, antes de assinado o auto, requerer-lhe a adjudicação pelo valor do lance do estranho (CPC, art. 1.118).

Os dois casos de venda *ad mensuram* figurados por João Luiz Alves nas suas anotações ao art. 1.136 do CC revestem, na atualidade, caráter puramente teórico, já que não existe, e nem deve existir, exemplo deles na prática. O primeiro determina a área e o preço *total*: "vendo a minha propriedade com cinquenta hectares pelo preço de cinquenta contos"; o segundo a determina, ligando-a ao preço *unitário*: "vendo a minha fazenda com cinquenta hectares ao preço de um

conto de réis o hectare". Ocorrendo diferença para menos na área, o comprador tem a faculdade de pedir o complemento da área e, se não for possível, o abatimento do preço, ou a rescisão do contrato com restituição do preço e perdas e danos.²

Porque ambos os casos são atualmente teóricas? Porque um e outro omitem os limites e confrontações, vale dizer, o *perímetro* do imóvel, sem o qual impossível se torna o seu ingresso no Registro de Imóveis. Essa impossibilidade acarreta o desinteresse das partes por um negócio que se revela afinal vão e ilusório.

A reiteração abstrata da venda *ad mensuram* no Projeto de Código Civil advém da tendência, que têm os legisladores, de repetir os preceitos da lei anterior, sem refletir sobre se eles se justificam na lei nova. Talvez tenha contribuído para isso também a circunstância de o Código Civil Italiano de 1942, no título relativo aos contratos, Cap. I, Seção III, dedicada à venda de imóveis, conter os mesmos preceitos sobre a venda *ad mensuram* e *ad corpus* (arts. 1.537 e 1.538).

Cada sistema jurídico, porém, tem suas peculiaridades. Nem se diga que a escritura de venda *ad mensuram* pode, entre nós, ser corrigida, quando o comprador tentar o seu ingresso no Registro de Imóveis, que então exigirá a sua re-ratificação. É que a escritura de re-ratificação será, na realidade, uma escritura completamente nova, em que o imóvel terá cabal identificação, com a descrição dos limites e confrontações, em suma, uma escritura de venda... *ad corpus*!

Assim se reconduz a venda *ad mensuram* à única venda suscetível de ganhar existência tabular e, por conseguinte, completar-se para valer contra tercei-

2. J. Luiz Alves, *Código Civil*, ed. Briguier, Rio, 1926, anot. ao art. 1.136.

ros, a saber, a venda *ad corpus*. Aliás, o próprio Código Civil atual já desacredita, em outro artigo, a venda *ad mensuram*, impedindo que seja invocada para o fim de qualquer reclamação, quando a venda se operar em hasta pública (art. 1.106).

A prevalência da venda *ad corpus* no tráfico jurídico demonstra que as partes, neste ponto, andam mais acertadas do que a lei. Para que prever na lei uma modalidade de venda insuscetível de atingir sua finalidade, que é a transmissão do imóvel do vendedor para o comprador? Essa previsão legal, longe de enriquecer o texto, o desvaloriza com uma contradição com o nosso sistema jurídico, agravada com o inconveniente de dobrar as despesas cartorárias e criar uma sementeira de questões, que talvez cheguem ao desfazimento do negócio.

Tudo leva a crer, porém, que a previsão permanece letra morta. Tanto assim que as retificações de área, colecionadas nos repositórios de jurisprudência, se contêm todas *intra muros*, vale dizer, dentro do contorno dado ao imóvel no título de venda, processando-se internamente nesse recinto a vistoria ou perícia destinada a apurar a medida superficial certa. Nessa conformidade, os julgados mandam então consignar no registro a área verdadeira verificada pela perícia, que pode agora inserir-se em processo administrativo, e não necessariamente judicial, bastando para a retificação da área sejam citados os confrontantes e alienantes, conforme permite a nova Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73, art. 212, § 2.º).

A diferença de área que enseja a retificação pode ser *para menos* ou *para mais*, mas, qualquer que seja o seu sentido, se torna imprescindível que o comprador prove o erro por planta ou perícia, com a anuência de confrontantes e alienantes. Como se vê, até na diferença *para menos* não basta argüir o erro,

cumprindo ainda evidenciá-lo com memorial descritivo subscrito por profissional, que mostre a sua *existência* atual, como a sua *preexistência* ao tempo do registro do imóvel (Ac. da 2.ª CC de TJ do Paraná de 22.2.84 na *Revista de Direito Imobiliário*, n.º 14, p. 113).

No caso de diferença *para mais*, a saber, de excesso da área real relativamente à registrada, repetem-se os mesmos requisitos, mas, nesse caso, surge, não raro, uma impugnação, sob o argumento de que a retificação não constitui meio de adquirir a propriedade, apontando-se ao comprador o caminho do usucapião (CC, arts. 530 e 550). Essa impugnação parte do Ministério Público que, como fiscal da lei, tem agora a faculdade de recorrer (CPC, art. 499, § 2.º), mas, com todo o acerto, é rejeitada geralmente pelos tribunais, porque, estando o terreno há muito totalmente delimitado, descabe falar em aquisição nova (Ac. da TC do TJ de MS de 1.11.83 na *Rev. de Dir. Imobiliário*, n.º 12, p. 101; ac. da 3.ª CC do TJ do Paraná de 20.9.83, na *Rev. cit.* n.º 13, p. 69; ac. da 3.ª CC do TJ do Paraná de 16.8.83 na *Rev. cit.* n.º 16, p. 126 etc.).

Assim como no primeiro caso não há *diminuição* do terreno, no segundo não há *aumento*, havendo em ambos apenas a mudança da tradução numérica da área, a fim de conformar o registro com a realidade fática. (CC, art. 860). Outro tanto se diga quando se pretende a retificação para mudar a expressão de medida antiga (alqueire) para medida métrica atual (hectare ou metro quadrado).

A própria "posse" precisa recair sobre coisa certa e determinada, vale dizer, ser localizada com seus limites e confrontações para ser garantida pelos interditos (Ac. da 3.ª CC do TJ de Santa Catarina de 16.3.82 na *Rev. de Dir. Civ.*, SP, v. 34, p. 282). Do contrário, o possuidor perderá o seu tempo se tentar

obter a proteção dela em juízo. Neste tanto, cabe lembrar a definição de von Ihering, para quem a posse é a exterioridade ou visibilidade da propriedade, pelo que, em correlação com esta, precisa ser provada com o exato contorno territorial sobre que se exerce, a saber, os seus limites e confrontações.

Dir-se-á que, numa venda de imóvel, o vendedor pode dar no título a *garantia* da área vendida. Essa é uma hipótese que apenas se aventa, porque dificilmente ocorrerá, por não ser encontrada na prática comum dos negócios, dado que a medição nunca é feita pelo próprio vendedor. Via de regra, o vendedor apenas menciona a área havida como verdadeira, sem dar garantia desta, que advém de falível estimativa ou de medição igualmente falível do agrimensor.

Quando, porém, essa hipótese se verificasse, então a venda do imóvel ensinaria, se a área não correspondesse à escriturada, o direito de reclamar do comprador. Daí a conveniência, que já acentei anteriormente, de, na reforma do Código Civil, reformular o preceito do art. 1.136 para positivar que, na venda de imóvel, sempre individuado, só caberá reclamação do comprador por falta de

área declarada, se o vendedor lha tiver assegurado expressamente na escritura.³

Aliás, não fui o primeiro a dizê-lo, porque Serpa Lopes já se antecipara em sugerir que se adotasse o preceito do Código Civil Alemão, de acordo com o qual “quando o vendedor de um imóvel se obrigar perante o comprador por um conteúdo determinado, torna-se responsável por esse conteúdo como o seria por uma qualidade assumida” (§ 468). Ainda está em tempo de adotar essa feliz sugestão⁴.

Seja como for, não se compreende que o atual Código Civil, seguido pelo Projeto do futuro, em vez de tratar da venda comum, que é a de corpo certo (*ad corpus*), lhe anteponha uma venda, senão imaginária, pelo menos raríssima, que é a por medida (*ad mensuram*). Oxalá o futuro Código Civil elimine a modalidade *ad mensuram*, sem correspondência na vida real, adotando, na venda *ad corpus*, a responsabilidade do vendedor pela área, quando a tiver garantido expressamente no título.

3. Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, ed. Forense, Rio, 3.ª ed., p. 248.

4. Serpa Lopes, *Registros Públicos*, 2.ª ed., Rio, v. 3, n.º 530, p. 301.

DA EMENDA *EX OFFICIO* DOS ERROS EVIDENTES PELOS REGISTRADORES PREDIAIS *

RICARDO HENRY MARQUES DIP

Juiz de Direito da 1.^a Vara de Registros Públicos
de São Paulo

Considerações gerais — A) Incompetência territorial do Registro — B) Registros em fólhos ou livros ineptos — C) Ilegalidade abstrata dos registros — D) Insuficiência absoluta do enunciado registrário — E) Insuficiência e equivocação relativas do enunciado registral — F) Duplicidade de registros — G) Registros não assinados — H) Registros efetivados por servidor sem competência ou por pessoa estranha aos quadros da serventia — I) Registros efetuados sem correspondência com titulação existente.

“Se, com nossos arrojados processos criadores, nos consideramos livres para desenhar uma girafa com o pescoço curto, acabamos por verificar que não temos a liberdade de desenhar uma girafa. (...) Podemos libertar as coisas de leis alheias ou acidentais, mas não as podemos libertar das leis de sua própria natureza” (Chesterton).

1. Preceitua o par. 1.^o, art. 213, da Lei 6.015, de 31.12.73: “A retificação será feita mediante despacho judicial, salvo no caso de erro evidente, o qual o oficial, desde logo, corrigirá, com a devida cautela” (o grifo não é do texto da lei). A regra já se encontrava no art. 219 do Decr. 18.542, de 24.12.28, reproduzindo-se no art. 228 do Decr. 4.857, de 9.11.39.

A importância do tema ressalta, sobretudo, da atribuição da emenda e da exceção da rogatória, por isso que a retificação desse “erro evidente” se efetiva *ex officio* pelo próprio registrador, sem observância do princípio da instância e sem exigência de procedimento judicial, ainda que administrativo.

* Palestra proferida a convite do Presidente da Associação dos Serventuários do Estado de São Paulo, Dr. Bernardo Oswaldo Francez, em Serra Negra, a 21-2-87.

2. O conceito de “erro evidente” não se limita ao *erro registral* (caracterizado por irregularidade ou nulidade do procedimento registrário), estendendo-se à *inexatidão registral* (em que há dissídio do registro com a situação jurídica a que corresponda, independentemente de equívoco no procedimento de registro) e à *discordância registral* (em que o enunciado tabular discrepa do suposto fático a que relacionado, sem dependência com equivocação procedimental).

Assim, não se restringe a emenda do “erro evidente” à hipótese de equívoco na tomada de indicações pelo registrador (como pareceu a Serpa Lopes, *Tratado dos Registros Públicos*, n. 713), abrangendo também desacertos dos títulos já registrados, desde que assinaladamente se apresentem a *evidência* da equivocação e a *evidência* da solução retificadora (cfr. Ap. Cível 286.896, Itu, 14.12.79).

Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, Des. Andrade Junqueira, in *Revista de Direito Imobiliário*, vol. 6, pp. 143-144). Tampouco se limita a correção do “erro evidente” às hipóteses de discordância registral (dissídio com a realidade fática), embora seja menos frequente a evidência em inexactidões registraes (dissonância com a verdadeira situação jurídica). Nenhum ainda é o impedimento a que se emendem erros de conceito, sempre que advertidas sua evidência e a de seu remédio.

3. Do que se expôs, infere-se que a solução do tema se encontra na idéia de *evidência*, conceito, entretanto, que sobre ser metajurídico, não é, ainda no plano da teoria do conhecimento, isento de algumas dúvidas, por essencialmente indefinível, ao qual somente se chega mediante aproximação analógica (De Alejandro, *Gnoseología*, n. 114). (Não surpreende, pois, que os estudiosos do direito registral pouco se detenham a examinar o conceito do “erro evidente” (p.e., Afrânio de Carvalho, “Retificação do Registro”, *RDI* 13/12; Tabosa de Almeida, “Das Inexactidões Registraes e sua Retificação”, *RDI* 11/59; Valmir Pontes, *Registro de Imóveis*, p. 127), assim como a jurisprudência quanto à matéria seja marcadamente casuística).

Não importa em qual extremo do relacionamento noético procure situar-se a evidência, sua consideração passa necessariamente pela conceituação da verdade. Se se toma a evidência mais como um atributo do entendimento do que como uma qualidade da *res* [tal por exemplo o que ensinava Jaime Balmes, para quem a evidência é “luz interna con que vemos las ideas con toda claridad” (*El Método*, n. 312) ou “percepción de la identidad o repugnancia de las ideas” (idem, n. 314), ou se antes, distinguindo-se evidência e certeza, se centra aquela no objeto (assim, por exemplo, o entendimento de José Maria De Alejandro: “La evi-

dencia no es una verdad, sino una *qualitas rei*; la certeza tampoco es una *verdad*, pero es una *qualitas actus*” (*Gnoseología de la certeza*, p. 37)] permanece indispensável a primazia gnoseológica da *verdade*, de logo porque a evidência é um critério noético, e tal critério não é mais do que um simples meio para conhecer a verdade (Balmes, o.c., n. 302), depois porque como “todo el perfeccionamiento humano comienza con la inteligencia — diz Octávio Nicolás Derisi — comienza, por eso mismo, con la verdad” (*Estudios de Metafísica y Gnoseología*, t. II, p. 199).

À célebre indagação de Pilatos — “quid est veritas?” (S. João, 18-38) —, cujo ceticismo ou relativismo gnoseológico preambulou a mais ignominiosa injustiça da História, respondeu Santo Tomás de Aquino: “*Veritas consistit in adequatione intellectus et rei*” (*Suma Teológica*, Prima, XXI, 2, “respondeo”); definição pelo Doutor Angélico atribuída, ao que parece erroneamente, a Isaac ben Israeli, como faz ver Sergio Rábade Romeo, *Verdad, Conocimiento y Ser*, p. 38). De par com a dualidade sujeito-objeto cognoscente, elementos essenciais ao conceito de adequação, o realismo noético desenvolvido pelo aquinense afirmava que a estrita e formal igualdade entre o *suppositum cognoscens* e o objeto epistêmico era designadamente intencional, por assimilação representativa (De Alejandro, *Gnoseología*, n. 85), concluindo pela realidade única — exatamente porque *imaterial* — do conhecimento, em que presentes e distintos o ser transcendente do objeto e o ser imanente do sujeito (Derisi, o.c., t. II, pp. 58 e segs).

É doloroso verificar e custaria compreender — não se conhecesse a fragilidade humana (“O homem não pode, com a razão natural — diz Suárez —, alcançar toda a verdade, nem evitar todo o erro, ainda nas coisas naturais e especulativas”) — a razão de persistentes

embates para a conceituação da *verdade*, noção que deve situar-se na raiz de todas as ocupações humanas. Pode até dizer-se que a tragédia maior da gnoseologia é a de não ter superado a intermitente perquirição acerca da cognoscibilidade da verdade.

E a verdade, no entanto, como adequação entre o intelecto e o objeto é, ela mesma, uma evidência. Por que, então, não se desvela com a luminosidade esperada? De par com outras razões, caberia buscar socorro em paradoxal apreciação de De Alejandro: "...el entendimiento humano, al llegar a la evidencia, gira sobre sí mismo sin poder fijar su posición cuando se empeña en desentrañar la 'luz de la evidencia'; nos encontramos em Gnoseología con la realidad de la ciencia física cuando trata de la luz: *luz + luz = oscuridad*" (*Gnoseología*, n. 87).

A verdade ontológica no universo criado é uma propriedade transcendental: vale dizer que sua noção se confunde com a do próprio ente, sem acrescentar-lhe qualquer novo modo de ser, mas se encontra referida ao entendimento (porque a razão formal da verdade está na adequação do sujeito ao objeto). Assim, a identificação dessa propriedade transcendental à entidade traduz uma relação de razão, por isso que a verdade transcendental é o ente enquanto inteligível ou referido à inteligência. Conclui Derisi: "El ente — creado o increado — es verdadero por referencia a la inteligencia humana, no por una relación real sino sólo de razón" (o.c., p. 200), invocando o ensinamento de Santo Tomás de Aquino, para quem a verdade não é mais do que o próprio ente "ao qual se acrescenta uma comparação — ou referência — ao entendimento" (*Suma Teológica*, I, XVI, 2).

Na simples operação intelectual de apreensão do objeto — *simple apprehensio rei* — não há autêntica adequação,

porque o entendimento nada acrescenta à estrutura relacional com o ser transcendente, o que apenas se efetiva com a composição ou divisão de conceitos, vale dizer: com o juízo. Assim, a verdade lógica importa em que o entendimento tenha certa consciência de sua conformidade com a *res* conhecida, tal como esclarece Derisi: "en todo juicio hay implícitamente una reflexión, que aprehende esta conformidad y que podría explicitarse así: 'conozco o veo que mi inteligencia se conforma o identifica intencionalmente — o no — con la realidad'" (o.c., t. II, p. 204).

O entendimento, contudo, pode encontrar-se em diferentes situações noéticas diante do objeto. Ora pode desconhecê-lo integralmente, carecendo de toda a verdade, o que se dá pela *ignorância* ou pela *necedade*, conforme, respectivamente, se esteja ou não moralmente obrigado a conhecer determinada verdade. Ora, entretanto, o entendimento priva-se da verdade relativa a determinado objeto, predicando-lhe falsamente ou recusando-lhe predicação verdadeira; dá-se aí o *estado de erro*, oposto em grau máximo ao estado de posse da verdade. Pode ainda ocorrer que o entendimento esteja em ato imperfeito frente à verdade, seja porque em *dúvida* (suspensão de assentimento, ou por carência de motivos para afirmar ou negar a verdade, ou em virtude de razões que conduzam tanto a uma como a outra solução), seja porque em *estado de opinião* (juízo provável, que não afasta absolutamente seu contraditório). Por fim, pode alcançar-se a *certeza*, que "es el estado de adhesión total de la mente a una verdad, con exclusión de todo temor de que ella no pueda ser así" (Derisi, o.c., t. II, p. 205).

4. Dentre outros critérios, pode classificar-se a certeza (e com ela a evidência, de que procede) em: a) metafísica, matemática, física e moral — divisão *ra-*

tionem materiae —; b) mediata e imediata — segundo a interveniência do meio; extrínseca (proveniente da evidência testemunhal) e intrínseca (que pode ser mediata ou imediata, sempre excluído o testemunho).

Metafísica é a certeza que provém de necessidade ontológica absoluta, excluindo, por impossível, juízo contraditório (o exemplo comum: o todo é maior do que uma de suas partes). *Matemática* é a certeza que decorre de exigências de ordem quantitativa (juízos numéricos, próprios da aritmética, e juízos de extensão, que se passam no plano do conhecimento geométrico). *Física*, a que assenta na constância das leis do mundo físico. *Moral*, a certeza que se funda na normalidade das inclinações e procedimentos humanos.

A certeza diz-se *mediata* quando exige um meio externo para alcançar a inteligibilidade do objeto, meio de que se prescinde na certeza *imediata*.

5. A emenda de “erro evidente”, prevista no par. 1.º, art. 213, Lei de Registros Públicos, exige a *certeza objetiva*, quer desse erro, quer da solução retificadora. Vai de si que a necedade e a ignorância do “erro” registrário não podem induzir qualquer correção; tampouco a dúvida a admite, porquanto a suspensão de assentimento derivaria de evidência insuficiente; a opinião, do mesmo modo, porque a evidência não se faria mais suficiente apenas pela singela probabilidade de motivos favoráveis ao enunciado acolhido.

Insista-se em que a retificação registral de “erro evidente” reclama não apenas a certeza objetiva do erro mas também a evidência objetiva do enunciado retificador. O erro não é positivamente inteligível: apreende-se como se fora uma suposta verdade, embora seja exatamente sua privação; por isso, a evidência do erro é apenas a evidência de uma privação da verdade — muito embora o co-

nhecimento do “estar em erro” possa derivar exatamente da evidência de seu correspondente contraditório. A evidência da privação de verdade não é, contudo, *necessariamente*, a evidência da verdade retificadora.

Breve análise do ponto, no âmbito das impossibilidades metafísicas e matemática, melhor o esclarecerá.

6. A mera possibilidade teórica de ocorrência de “erro registral evidente” por incompatibilidade metafísica e a maior abstração da matéria justificam-lhe o exame escolhido. Cogite-se, p. e., de um parcelamento predial, em que uma das partes seja descrita, na matrícula, com superfície superior à do todo fragmentado. Poderia sugerir-se, em plano imediato, um erro matemático de extensão, mas assinala-se impossibilidade metafísica anterior (que se passa na esfera do ser, não apenas na de um de seus predicamentos). Pode não excluir-se a correspondência do assentamento com a realidade fenomênica, mas essa questão carece de virtualidade para a emenda *ex officio* de que se trata, porque as alterações de medidas, por apresentarem potencial risco de prejuízo a terceiros (*caput*, art. 213, Lei 6.015/73), reclamam, de entrada, procedimento judicial adequado (pars. 2.º a 4.º, art. 213, cit.). Inviabilizada a solução redutiva da área, no procedimento *ex officio* do registrador, as alternativas para a emenda do “erro evidente” sob exame estão postas na averbação de nulidade de pleno direito (art. 214, LRP), ou no discreto mas heterodoxo averbamento de *bloqueio*.

A contraditoriedade da situação geográfica de um imóvel (p.e., localizado, segundo um mesmo registro, simultaneamente e sob o mesmo aspecto, em dois espaços diversos) configura impossibilidade absoluta, de ordem metafísica. (Os conhecidos fenômenos de bilocação — ex.: a visita de Santo Afonso de Ligório, sem sair fisicamente de Arienzo, ao Papa

Clemente XIV, em Roma — não concernem a presença real e circunscritiva, mas apenas aparente).

7. No plano matemático, os “erros registraes evidentes” podem emergir em matéria de *mensuração* (ex.: equívoco na enunciação de superfície de imóvel com regularidade poligonal) ou de *figuração* (ex.: inventário matricial em que há referência a um “terreno triangular” com “quatro” lados e suas respectivas medidas).

A emenda do erro “numérico” de que trata o exemplo sugerido passa por um juízo de prevalência das medidas perimetrais sobre a da área indicada ou desta sobre aquelas. A equivocação evidenciada deve-se à desarmonia dos fatores perimetrais com a superfície enunciada no registro, mas nenhum motivo, *a priori*, pode justificar a preferência gnoseológica pelas medidas de perímetro; somente particularidades de cada caso podem sugerir acolhimento da subordinação da área — tida então como falsa — em relação às indicações de perímetro. É possível explicar essa tendencialidade de solução do problema pelo motivo, aliás elementar, de que das medidas de perímetro se infira matematicamente a superfície; certamente, contudo, não se há de desprezar a circunstância de que essa inferência pressupõe a prévia certeza quanto ao perímetro, suposto que exatamente falta no dissídio “numérico” com que se exemplifica aqui. Para solver a questão, nenhuma relevância noética apresenta o argumento retórico do elevado dispêndio, em tempo e em gastos, do procedimento retificatório judicial previsto nos pars. 2.º a 4.º, art. 213, LRP — dispêndio que sempre pode justificar-se pelo risco de prejuízo de terceiros (*caput*, art. 213, cit.).

8. Examinem-se algumas hipóteses, ministradas sobretudo por casos apreciados e decididos na via judicial (ainda que apenas administrativa) e, com as

abstrações indispensáveis, mais será possível a aproximação de um conceito *operativo* do “erro registral evidente”, ou seja, respondendo-se à indagação sobre os limites da atividade retificadora *ex officio*.

A) INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL DO REGISTRO

Da assinalação de lindes geográficos para as atribuições de cada repartição registrária parece inferir-se a nulidade dos assentamentos efetivados por serventia sem competência territorial (cfr. Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, ed. 1977, p. 434). É possível pôr em dúvida, por certo, a virtualidade desse registro em relação a terceiros, mas não se conclui, *sic et simpliciter*, pela completa carência de eficácia do assentamento (Lacruz Berdejo, p.e., acena para a persistência da eficácia defensiva — *Lecciones de Derecho Inmobiliario Registral*, p. 352 —, e não é demasiado cogitar ainda da usucapião *secundum tabulas*).

A solução de *bloqueio* do registro já foi adotada em mais de uma oportunidade (p.e., Processo de Consulta 103/72 e Processo CP 860/85, ambos da Primeira Vara de Registros Públicos de São Paulo). Essa modalidade de *bloqueio*, criação administrativo-judicial, não se confunde com a figura da indisponibilidade de bens, prevista na Lei 6.024/74, ou com o inadmissível registro de medidas cautelares inominadas, porque não tem aquela o efeito prático de impedir a disposição do imóvel, mas a de conduzir a inscrição à serventia competente, sequer, por fim e pela mesma razão, com o “bloqueio” por duplicidade de registro. Aproxima-se o *bloqueio* de que ora se trata do *Widerspruch* do direito alemão, porque ambos não traduzem cancelamento de registro, possuem alguma função cautelar e visam à correção de erro

pretérito; mas, ao reverso do “assento de contradição” germânico, o bloqueio não busca apenas excluir a boa-fé de terceiros, nem entrava a usucapião tabular. Tal *bloqueio* é “medida oficial que empecilha a continuidade de prática de atos em determinado assento registral, sem impedir, contudo, o exercício do atributo dominial da disponibilidade, pondo-se a salvo a discussão de eventuais direitos acaso contraditórios entre si” (Processo CP 860/85, cit.).

Assinale-se que o Conselho Superior da Magistratura de São Paulo cuidou já do instituto do *bloqueio* (referente a duplicidade de registro) e, embora não afirmasse expressamente sua possibilidade, admitiu que, em hipótese de pluralidade de correntes filiatórias, surgia ele como “consequência inevitável da perda de presunção” (Ap. Cível 4.094-0, São Vicente, 24.6.85, Des. Nogueira Garcez).

Tem-se admitido a efetivação *ex officio* do bloqueio pelo registrador, mas prudenciais são a comunicação da ocorrência ao Juízo Corregedor Permanente e a remessa de certidão do registro bloqueado ao cartório competente.

B) REGISTROS EM FÓLIOS OU LIVROS INEPTOS

O tema do registro com ineptidão do fôlio ou livro em que lançado reclama, de logo, o exame da qualificação registral do continente do assento.

Se se trata de livro não-registrário, nenhuma é a validade de assentamento nele efetivado, porque o princípio da legalidade impõe a aferição da idoneidade instrumental da fonte receptícia da inscrição. Destaca-se de sentença proferida pelo Juízo da Primeira Vara de Registros Públicos de São Paulo, referente a sinais apostos em plantas de loteamento: “Registros válidos são assentamentos formalizados de consonância com a lei. Assinalações alheias dos livros legalmente instituídos não são atos formalmente de

registro, em que pese ao fato de que possam, efetivamente, dar contributo para o controle da disponibilidade” (Proc. 1.405/84, 9.1.85). Na mesma direção, o Conselho Superior da Magistratura do Estado decidiu que a simples relação de lotes alienados, apresentada pelo loteador, em relação a parcelamento precedente ao Decr.-Lei 58/37, não conduz à eficácia registrária reclamada pela averbação dos compromissos de venda e compra (Ap. Cível 5.097-0, São Paulo, 29.1.86, Des. Sylvio do Amaral).

A inscrição efetuada fora dos livros legalmente instituídos para o registro predial não admite sanção por ato exclusivo do registrador, nenhuma eficácia possuindo o assentamento nulo, sequer *inter partes*. Reclama-se, na hipótese, rogatória, com reapresentação do título, para novo e regular procedimento registral. Nada impede, contudo, e até para prevenir — com efeitos *ex nunc* — a responsabilização civil e administrativa, que se notifique o interessado para que promova, querendo, o procedimento registral.

Diversa é a solução para a hipótese de lançamento em matrícula ou livro *registral* impróprio. A qualificação registrária da fonte permite estender-lhe, em certa medida, os efeitos da presunção ou ficção de conhecimento do conjunto dos assentamentos tabulares; por certo, não se elimina a questão de proteger eventuais direitos adquiridos por terceiros, confiados na inexistência de lançamento no livro próprio, mas já não se cogita, *sic et simpliciter*, de nulidade, admitindo-se eficácia do registro entre as partes intervenientes no título. Por isso, admite-se retomada do procedimento registral, sem instância, com “traslado” do lançamento irregular, averbando-se o cancelamento no fôlio ou livro impróprio.

Emergindo, entre o assentamento irregular e seu “traslado”, registro que le-

vante óbice de disponibilidade, não se pode cogitar de favorecimento da prioridade registrária, recaindo a questão em duplicidade de registros.

C) ILEGALIDADE ABSTRATA DOS REGISTROS

Sabido que os fatos jurídicos passíveis de registro *stricto sensu* se encontram em *numerus clausus* (art. 167, I, LRP), padecem as inscrições infringentes dos limites legais de nulidade de pleno direito (art. 214, Lei cit.). Contra a possibilidade, nessa hipótese, de retificação cancelatória *ex officio* pelo registrador conspira a regra do par. único, art. 146, CC. — restringindo a declaração de nulidade à autoridade judicial. Demais disso, cogite-se da persistência de eficácia de inscrição, embora imprecisa no plano técnico (p.e.: "registro" em vez de "averbação"; ver a propósito: Ap. Cível 1.521-0, Presidente Epitácio, 12.9.83, Des. Affonso de André); a circunstância de admitir-se a elencação dos fatos averbáveis em *numerus apertus* (arg. do art. 246, LRP) sugere prudência na apreciação do valor do registro efetuado.

A hipótese recomenda formulação de consulta ao Juízo Corregedor Permanente.

D) INSUFICIÊNCIA ABSOLUTA DO ENUNCIADO REGISTRÁRIO

Não satisfaz à teleologia publicitária o registro com insuficiente determinação objetiva, subjetiva ou do fato inscrito. Absoluta é a insuficiência *substancial* quer na identificação do imóvel objeto, quer na da titularidade da situação jurídica real, quer ainda na caracterização do fato levado a registro. Suposta a adequação do assento com o título apresentado, a verificação não pode efetivar-se *ex officio* pelo registrador.

Se se trata de insuficiência do fato jurídico registrado (ex.: não se especializa a causa transmissiva ou não se especifica um direito de garantia), exige-se novo registro, com título adequado (não se excluindo seja suplementar judicial). Versando-se acerca de identificação predial, a hipótese é de procedimento administrativo judicial (art. 213, pars. 2.º a 4.º, Lei 6.015/73) ou de processo contencioso (art. 216, Lei cit.). Em tema de *identidade subjetiva*, quase sempre a exigir evidência extrínseca, não pode autorizar-se qualquer providência *ex officio* da repartição registrária.

E) INSUFICIÊNCIA E EQUIVOCACÃO RELATIVAS DO ENUNCIADO REGISTRAL

Tanto a insuficiência, quanto a equivocação relativa do registro revelam lacuna ou "erro" accidental, que não maltrata a cognoscibilidade razoável da situação jurídica real.

Pode a colmatação de lacunas, nessa hipótese, provir de fonte complementar, sem que essa evidência mediata impeça a retificação *ex officio* (exs.: emenda relativa a nome, nacionalidade ou número de documento de titular de direitos — cfr. Ap. Cível 2.091-0, São Bernardo do Campo, 25.3.83; Ap. Cível 1.159-0, Santa Cruz do Rio Pardo, 4.7.83, Conselho Superior da Magistratura, Des. Affonso de André; v. Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, pp. 137-138; *Registro de Imóveis*, ed. 1984, pp. 6-9; v. José de Mello Junqueira, *Retificação do Registro Imobiliário — Modalidades*, IX Encontro de Oficiais do Registro de Imóveis, Curitiba, 1982).

A atualização de "confrontações" (*rectius*: alteração dos nomes dos titulares dominiais dos imóveis confinantes, sem retificação de perímetro) não reclama necessária e explícita rogatória do interessado; implicitada a instância (item 50.1.

Cap. XX, "Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça"), não se pode cogitar, na espécie, de emenda *ex officio* do registro. Retificação oficial, quanto ao objeto, emerge no que tange à denominação dos logradouros (art. 167, II, n. 13, LRP). O Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo admitiu a correção *ex officio* de equívoco em designação cadastral, mediante consulta de planta da municipalidade (Ap. Cível 6.647-0, Capital, 9.2.87, Des. Sylvio do Amaral).

Quanto aos fatos inscritos, nada impede a alteração oficial de *nomen iuris* errôneo com que registrado, nada obstante provenha do título a equivocação (cfr.: Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, Ap. Cível 1.698-0, São Bernardo do Campo, 5.7.83, Des. Affonso de André; Ap. Cível 5.566-0, Palestina, 18.4.86, Des. Sylvio do Amaral).

F) DUPLICIDADE DE REGISTROS

De consonância com firme entendimento doutrinário, a duplicidade de registros infirma a presunção (ou a fé pública, nos sistemas que a admitam) derivada de qualquer das inscrições em conflito (cfr. Hedemann, *Derechos Reales*, par. 16, II, n. 4; Martin Wolff, *Tratado de Derecho Civil*, III, v. I, par. 37, I, n. 3; Díez-Picazo, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, v. II, par. 43, n. 231; Pontes de Miranda, *Tratado de Direito Privado*, par. 1.218; Conselho Superior da Magistratura de São Paulo: Ap. Cível 4.094-0, São Vicente, 24.6.85, Des. Nogueira Garcez; Ap. Cível 5.479-0, São Roque, 10.6.86, Des. Aniceto Lopes Aliende).

Não prevalece a prioridade (Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, pp. 383-384) e a ressalva de que o conflito se instale fora do mesmo assento matricial diz respeito a nulidade absoluta (vul-

neração evidente da continuidade), só apreciável em via judicial, o que não afasta a possibilidade de bloqueio *ex officio* pelo registrador, comunicando-se a ocorrência ao Juízo Corregedor Permanente.

G) REGISTROS NÃO ASSINADOS

Os registros não assinados pelo oficial podem sanar-se *ex officio*, mediante a aposição posterior do autógrafo. Já se admitiu que, aposentado o serventuário que devera ter firmado a inscrição, seu sucessor averbasse a regularidade do registro precedente, consultando previamente os arquivos cartorários (Livro Protocolo, Livro de Recepção de Títulos, microfilmes, extratos).

H) REGISTROS EFETIVADOS POR SERVIDOR SEM COMPETÊNCIA OU POR PESSOA ESTRANHA AOS QUADROS DA SERVENTIA

O resguardo da segurança jurídica e da segurança dinâmica (quer do tráfico, quer do crédito imobiliário) impõe que, suposta a correspondência da inscrição com título regular, se admita a sanação convalidatória do registro efetuado — *rectius*: não apenas elaborado materialmente —, preservando-se, sem qualquer interrupção, o direito posicional adquirido. Subsiste, em todo caso, a responsabilidade administrativo-disciplinar. Nesse sentido o entendimento de Lacruz Berdejo (o.c., p. 354).

I) REGISTROS EFETUADOS SEM CORRESPONDÊNCIA COM TITULAÇÃO EXISTENTE

A inscrição que se perfaça sem suporte em título é nula de pleno direito (art. 214, LRP). Não se afasta a possibilidade de bloqueio acautelatório mas

é de rigor a comunicação da ocorrência ao Juízo Corregedor Permanente, a quem incumbe apreciar e decidir acerca dessa nulidade.

9. Analisadas, assim, algumas das espécies de equívocos tabulares e de correspondentes possibilidades retificatórias, já se admite uma conceituação aproximativa da retificação *ex officio* da tábula pelo registrador.

Se, com José de Mello Junqueira, pode dizer-se que o erro registrário evidente é "aquele que transparece nítido, visível, claro e manifesto" (o.c., p. 24), não menos correto é que a atual e clara inteligibilidade dessa privação de ser (ou de verdade, que é um transcendental) não exclui a evidência mediata, desde que intrínseca, por isso que as emendas podem efetivar-se com amparo em títulos complementares idôneos exibidos pelos interessados.

Os limites da retificação *ex officio*, embora hoje não se entendam restritos aos erros de tomada de indicações, vêm assinalados na impossibilidade de emenda (a) por vício de nulidade de pleno direito, (b) com suporte em evidência extrínseca (testemunhal) ou (c) por acarretar potencial prejuízo de terceiros.

A lenta maturação doutrinária e judicial a propósito da matéria; o necessário conhecimento das circunstâncias particulares e concretas de cada caso — essa peculiar "inteligencia de las cosas singulares", como diz Massini (*La Pru-*

dencia Jurídica, p. 61); o contributo irrefragável da experiência registral — porque não se pode bem conhecer o Direito sem a vivência jurídica e a indução correspondente; tudo isso deve servir para que os registradores saibam, de um lado, respeitar, com prudência, os limites de suas atribuições, ao passo que, de outro, não declinem da responsabilidade que lhes é conferida, cedendo à tentação de abdicar do verdadeiro "mundo registral", deixando levar-se pelo que Lopes Medel chamou de "signo da burocratização", pelo qual se perde a visão teleológica da instituição dos registros (*Filosofía de la Institución Registral y cambio social*, VI Congreso Internacional de Derecho Registral, Madri, 1984).

"Creer que hay verdades peligrosas — diz De Alejandro — es hacer una injuria a la verdad. Hay solamente fórmulas desafortunadas y enunciados inoportunos. El peligro, cuando se trata de la verdad, es detenerse en la semi-verdad, en una verdad mutilada, y entonces el peligro está no en lo que se tiene, sino el lo que falta." É por isso que, na fundada esperança de que não faltarão os registradores à responsabilidade a que chamados, pode aguardar-se, com serenidade, que, na experiência cotidiana de seu ofício, melhor complementem eles a "verdad mutilada" do que pude eu alcançá-la, acanhadamente, neste pequeno trabalho.

JURISPRUDÊNCIA

AÇÃO DEMARCATÓRIA

CPC, art. 946-I. Divisas incertas ou inexistentes. Linhas de confrontação entre terrenos vizinhos. Fixação de limites entre imóveis confinantes.

Presta-se à ação demarcatória para eliminar dúvidas sobre limites que nunca existiram, que deixaram de existir por destruição de marcos, ou que se tornaram confusos. (Na decisão, doutrina a respeito.)

Apelação cível 24.985 — Timbó — Apelantes: Alfonso Kleinschmidt e s/m. — Apelados: Alfredo Klitzke e s/m. (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 24.985, da comarca de Timbó (1.ª Vara), em que são apelantes Alfonso Kleinschmidt e s/m. Ingrid Kleinschmidt, sendo apelados Alfredo Klitzke e s/m. Agnes Klitzke, acordam, em 1.ª Câmara Civil, por votação unânime, dar provimento ao recurso para anular o processo a partir da sentença, inclusive. Custas na forma da lei.

Alfonso Kleinschmidt e s/m. promoveram ação demarcatória contra Alfredo Klitzke e sua consorte, com fundamento nos arts. 946 e segs. do CPC, alegando, em resumo, serem proprietários de um imóvel com a área de 208.248,50m², cuja frente limita-se com terras pertencentes aos demandados. Esclarecem, em seguida, que, a despeito da existência de marcos e sinais que delimitam as duas glebas, há mais de 30 anos, reavivados, em passado ainda recente, os réus, entre 1979 e 1980, alteraram a linha divisória, invadindo dita propriedade e retirando, dali, árvores próprias para a comercialização. Asseveram, finalmente, que, não tendo sido possível obter uma solução amigável no tocante aos limites entre tais prédios, pretendem sejam eles definidos judicialmente.

O D. magistrado *a quo* indeferiu a petição inicial com fulcro no art. 295, V, da Lei Adjetiva Civil, declarando extinto o processo a teor do disposto no art. 267, I, desse mesmo Diploma.

E assim decidiu porque, havendo alegação de esbulho e expressa confissão da existência da linha a demarcar, com a presença de marcos e sinais, não se pode ter como adequada aludida ação.

Os autores, irrisignados, recorreram. Nas razões do inconformismo pretendem a reforma da prestação jurisdicional entregue, a fim de que tenha prosseguimento, com julgamento de

mérito, como de direito, a *actio finium regundorum*, por prestar-se esta, também, para acertar divisas incertas ou inexistentes, de modo a dirimir ou aclarar dúvidas quanto à verdadeira localização das linhas de confrontação entre terrenos vizinhos.

Os autos foram remetidos a esta Instância sem as contra-razões, por ter o advogado dos réus deixado fluir *in albis* o prazo respectivo, sem essa providência.

Segundo o art. 946, I, do *Codex* instrumental, cabe a ação demarcatória ao proprietário para obrigar o seu confinante a estrear os respectivos prédios, fixando-se novos limites entre eles ou aviventando-se os já apagados.

O escopo da demarcatória é, de acordo com a dicção desse dispositivo, fixar novos limites entre imóveis confinantes ou aviventar os já apagados.

Não fugiu o Código atual da orientação do de 1939, porque determinava este, também, como finalidade da ação em referência "a fixação de rumos novos ou aviventação dos existentes".

Hamilton de Moraes e Barros, ao comentar aludido artigo, depois de algumas considerações preliminares acerca da ação de demarcação e da ação de divisão, assim leciona: "Lembramos apenas que, com a demarcação, os prédios ficarão perfeitamente delimitados; eles, que já eram propriedades distintas, de donos diferentes, ficarão perfeitamente delimitados no solo. Irá acertar a demarcação a linha divisória" (*Comentários ao Código de Processo Civil*, v. IX, Forense, Rio, 1980, p. 32).

Por sua vez, assim preleciona Pontes de Miranda: "A ação de fixação de limites tem por fim eliminar dúvidas sobre limites e, pois, suprimir a *confusio finium*, que existia desde muito, ou desde todo o começo, porque desde muito deixaram de existir, ou nunca existiram

marcos, ou porque foram recentemente destruídos”.

E pouco mais a frente, acrescenta: “A quem tem o direito de propriedade e outrem lhe invade a esfera jurídica, apossando-se do que é seu, nasce-lhe a ação de reivindicação, porque tem o proprietário a pretensão reivindicatória. A quem, dono de terras, precisa de aviventar rumos apagados, ou de renovar marcos destruídos ou arruinados, nasce-lhe a ação de demarcação, porque ao proprietário assiste a pretensão demarcatória. Na ação de demarcação, pode surgir a questão da confusão parcial do terreno, e tem que ser resolvida como questão prévia de mérito, que se decide diante de provas. Porém não é a invasão, que se vai apreciar, é a confusão de limite” (*Código de Processo Civil*, t. XIII, Forense, Rio, 1977, pp. 398-399).

Não menos certo é que, no âmbito da jurisprudência, predomina, em verdade, como bem ponderou o ilustre julgador, a orientação segundo a qual “a ação demarcatória é competente para fixar, no solo, as linhas de separação, quando inexistentes ou apagadas pelo dano do tempo. Se, porém, tais linhas existem, e são conhecidas dos confrontantes, há tempos, competente deixa de ser a ação alu-

dida, para reprimir invasão de terras, que faça um dos confrontantes contra o outro” (RE 87.733-SP, Rel. Min. Cordeiro Guerra).

Todavia, na espécie, em que pese a asserção contida na exordial — existência de marcos e sinais de linha divisória entre os terrenos das partes —, insta reconhecer que existe a legítima pretensão demarcatória porque, pelo menos em parte daquelas extremas, como se salienta ao final da exordial, os limites se fizeram confusos.

E, sendo assim, cabe a demarcatória como bem pondera Pontes de Miranda: “Se o pedido se refere a aviventar rumos, ou a renovar marcos destruídos, ou a que existe confusão de limites, a ação a propor-se é a ação de demarcação” (*op. cit.*, p. 400).

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso para, anulado o feito a partir da sentença, inclusive, determinar que o mesmo tenha prosseguimento na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. PROTÁSIO LEAL e JOÃO MARTINS.

Florianópolis, 23 de setembro de 1986 — OSNY CAETANO, pres. e NAPOLEÃO AMARANTE, relator.

ACRÉSCIMO DE CONSTRUÇÃO: AVERBAÇÃO

Escritura pública de compra e venda: registro. CND do IAPAS: exigência. Reforma de prédio com aumento de área, posterior a 1966. Lei 6.015/73, art. 289. Lei 5.172/66, art. II-d. Dec. 90.817/85. Dec.-lei 66/66.

Para registro de escritura de compra e venda, apurando o Oficial que houve reforma com acréscimo da construção posterior a 21.11.66, deve proceder à respectiva averbação e, para isso, exigir a apresentação da CND do IAPAS (Certidão Negativa de Impostos do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social), em cumprimento ao que dispõe o art. 289 da Lei de Registros Públicos; art. 134-VI do Código Tributário Nacional; art. 129-II, “d”, do Decr. 90.817/85, de 17.1.85; e Decr.-lei 66 de 21.11.66.

Apelação cível 5.851-0 — São Paulo — Apelante: José Monteiro Lobo — Apelada: Oficiala do 11.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.851-0, da comarca da Capital, em que é apelante José Monteiro Lobo e apelada a Oficiala do 11.º Cartório de Registro de Imóveis, Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, adotado o relatório de fls., negar provimento à apelação. Custas *ex lege*.

1. A presente dúvida foi suscitada em face do inconformismo do ora apelante com a exigência de prova de quitação do IAPAS, para

registro de escritura de venda e compra de seu interesse, pelo só fato de ter havido aumento de área construída do imóvel.

A exigência como demonstrado nos autos, é de validade inquestionável, e se inclui nas atribuições específicas do Oficial do Registro. A existência de edificação, como também o aumento substancial da área construída, impõem averbação, com a apresentação da CND da Previdência Social.

2. Pelo exposto, negam provimento à apelação, confirmando a sentença recorrida, por

seus fundamentos, e pelos do parecer 49/51, aqui expressamente adotados.

São Paulo, 3 de julho de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres. — ANICETO LOPES ALIENDE, corregedor geral e relator em exercício — MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

1. José Monteiro Lobo adquiriu terreno edificado nesta Capital. Submetido o título aquisitivo a registro verificou-se, entretanto, que o prédio tivera sua área construída acrescida de 76,00 para 141.000 m². Havendo, assim, notícia de sua reforma com aumento de área, para o registro exigiu o Oficial da 11.ª Circunscrição Imobiliária Certidão Negativa de Débito do IAPAS.

Insurgindo-se o interessado quanto à exigência, veio a ser suscitada dúvida (fls.). Julgada procedente a fls., negado o registro, recorre (fls.). Alega descabida a exigência, por não ser o Oficial de Registro ente fiscalizador dos órgãos de previdência; regularizada a primitiva edificação, nada lhe interessaria a ocorrência de eventual reforma.

Em 1.ª e 2.ª instâncias opina o Ministério Público pelo desproimento da irresignação (fls.). É o sucinto relatório.

2. A decisão recorrida, quer parecer, de nenhuma injuridicidade se reveste.

Como bem salientado a fls., no Proc. de Dúvida 519/85, reafirmando julgado anteriormente prolatado no Proc. 1.539/84, teve o Conselho Superior da Magistratura ensejo de lançar orientação segura acerca da matéria em discussão. Vale dizer, prestigiou *decisum* do Dr. Ricardo Henry Marques Dip, no sentido de que:

"Apurando o Oficial existência de construção ou reforma, deve zelar para que não se frustrate a legislação aplicável, exigindo prévia averbação daquelas, com apresentação da certidão negativa de débitos do Instituto de Administração Financeira da Previdência e As-

sistência Social. Essa averbação é indispensável para a regular observância do princípio da especialidade, ademais de impor-se em face do princípio da legalidade, visando ao controle do regular pagamento dos tributos devidos (arg. do art. 289, Lei 6.015/73, e art. 134, VI, Cód. Trib. Nac.)."

3. No caso, como se verifica de fls., em 1978 a área construída do prédio era a de 76 m². Em 1985, no entanto, o lançamento do imposto fundiário consignava área superior (141.000m²), notando-se, conseqüentemente, aumento da ordem de 65m². Tal aumento representa, ao que é dado depreender, reforma com acréscimo de metragem construída.

4. Sendo o aumento posterior a 1966, fazendo-se mister averbação da construção nova, demanda tal providência exibição da certidão negativa de débito previdenciário. Como salientado a fls. *in fine*, à espécie se aplica o disposto no Dec. 90.817, de 17.1.85, art. 129, inc. II, letra "d". Quer dizer, é aquela certidão necessária para a "averbação no Registro de Imóveis da construção ou acréscimo de prédio ou unidade imobiliária cuja construção tenha sido terminada já na vigência do Dec.-lei 66, de 21 de novembro de 1966".

5. De salientar que o Diploma legal em exame nada mais fez senão reafirmar o que anteriormente já era determinado na sistemática então vigente. Nesse sentido o Decr.-lei 2.038, de 29.6.83, art. 1.º. Quer dizer "o documento comprobatório da inexistência de débito para com a Previdência Social será exigido 'quando da averbação no Registro de Imóveis, da construção de prédio ou unidade imobiliária'" (fls.).

6. Não há, pelo exposto como criticar a decisão recorrida. Opino em que seja negado provimento ao recurso.

São Paulo 12 de junho de 1986 — LUIZ ANTÔNIO AMBRA, Juiz de Direito Corregedor.

ADJUDICAÇÃO EM DESACORDO COM A LEI

Matéria de ordem pública. Anulabilidade da adjudicação. Devedor revel. Embargos não opostos. CPC, art. 714. Preço vil.

Sendo matéria de ordem pública, a adjudicação feita ao arremate da lei deve ser anulada, ainda que revel o devedor e o arrematante não oponha embargos.

É da inteligência do art. 714 do CPC que não pode o credor sobrepor-se ao arrematante para exercitar a adjudicação, cabível apenas na eventualidade da inocorrência de licitantes e nunca por preço inferior ao da especificação editalícia.

Havendo lesão à lei, deve ser sanada de ofício, anulando-se o ato, a fim de que nova praça seja realizada e com nova avaliação no caso de haver ocorrido preço vil.

Apelação cível 24.578 — Gaspar — Apelante: Comércio e Transporte Reis Ltda. — Apelado: Elpidio Zuchi (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 24.578, da comarca de Gaspar, em que é apelante Comércio e Transportes Reis Ltda., sendo apelado Elpidio Zuchi (firma individual), Acordam, em 1.ª Câmara Civil, por votação unânime, conhecer do recurso para, de ofício, anular a adjudicação. Custas na forma da lei.

Na comarca de Gaspar a firma Comércio e Transportes Reis Ltda., de Itajaí intentou processo de execução contra Elpidio Zuchi, visando à cobrança da quantia, à época, de Cr\$ 1.935,96, constante de duas duplicatas protestadas por falta de aceite e pagamento. O processo correu os trâmites regulares, sem qualquer defesa por parte do executado, indo por fim à praça o bem penhorado. Como, em 2.ª praça, colhesse o preço de apenas 500 cruzeiros, foi adjudicado à exequente pela referida importância.

Veio esta em seguida requerer que se desse prosseguimento ao feito a fim de que, por nova constrição de bens, se solucionasse a demanda. O Juiz, porém, despachando a petição recusou atendê-la sob o fundamento de que como a requerente ao pleitear a adjudicação não se referia à pretensão de tudo receber, entendia S. Exa. estar extinta a obrigação (fls.).

A exequente, por novo petitório, insistiu no andamento do processo, mas o Juiz se manteve irredutível (fls.).

Dai a razão do presente apelo a este Tribunal, interposto tempestivamente, que o Magistrado recebeu declarando não dar vista ao réu por não estar ele representado em Juízo (fls.).

Diz em seu arrazoado, o recorrente, que se é certo que, por ocasião do pedido de adjudicação, nada ressaltou quanto à totalidade do seu crédito, tornou ele em tempo manifestando a intenção de continuar a demanda até receber tudo o que lhe é devido. Assim, confia seja decretada a nulidade da decisão a fim de que o processo prossiga até final, com a satisfação do crédito reclamado para fazer-se justiça. É o relatório.

Esta 1.ª Câmara Civil, de ofício, decidiu anular a adjudicação, eis que feita ao arripio da lei, sendo assim assunto de ordem pública.

No dizer de Humberto Theodoro Júnior, in *Processo de Execução*, art. 714:

“O nosso Estatuto Processual Civil adotou outra orientação: só quando a praça findar sem lançador é que será lícito ao credor pleitear a adjudicação.

“A medida qualificada como ‘providência moralizadora’ mereceu aplausos da melhor doutrina, que, agora, ensina que se o exequente deseja adquirir o bem penhorado, deverá disputá-lo em igualdade de condições com os demais licitantes na própria arrematação (art. 690, § 3.º). A adjudicação só será viável se não houver lançador.”

Trata-se de uma medida moralizadora, de ordem pública, portanto, que não poderá ser infringida, mesmo que o devedor seja revel e o arrematante não oponha embargos. A Justiça não poderá pactuar com prejuízo ilegal do devedor revel.

Na verdade, inexistiu a adjudicação. As execuções não podem ser feitas conforme dispõem ou permitem as partes, mas, sim, em cumprimento dos dispositivos legais estatuídos na lei adjetiva.

“É da inteligência do art. 714 do CPC que não pode o credor sobrepor-se ao arrematante para exercitar a adjudicação, cabível apenas na eventualidade da inocorrência de licitantes e nunca por preço inferior ao da especificação editalícia” (Ac. unân. da 1.ª Câmara do TARJ, publ. em 21.2.75. Alexandre de Paula ao comentar o art. 714 do CPC).

No caso em espécie, adjudicou-se o imóvel pelo preço da arrematação — Cr\$ 500.000, quando a avaliação, efetuada cinco meses antes, o fora por Cr\$ 2.000.

Assim, lesou-se a lei, ao adjudicar-se o bem, havendo licitante, e por preço inferior ao da avaliação.

A lesão deve ser sanada de ofício, de modo que anulou-se o ato para que nova avaliação seja feita e nova praça realizada. Existe ainda o aspecto do preço vil ocorrido.

Dessa forma, dá-se justiça às partes e cumpre-se a lei.

Participou do julgamento, com voto vencedor, o Des. JOÃO MARTINS.

Florianópolis, 3 de junho de 1986 — OSNY CAETANO, pres. com voto; PROTÁSIO LEAL, relator.

ALTERAÇÃO CONTRATUAL: REGISTRO

Sucessão societária. Divisão de quotas sem autorização judicial. Antecipação de partilha. Alvará judicial. Sócio dissidente.

Prevista no contrato social a manutenção da sociedade por quotas com os herdeiros de sócio falecido, a sucessão societária pode resolver-se com ou sem acordo da unanimidade dos herdeiros, mas sempre mediante prévia autorização judicial.

Estando em curso o processo de inventário dos bens do de cujus, é necessário o alvará judicial nos respectivos autos para a devida alteração contratual, sem o que ela não pode ter ingresso no Registro Público. (De outra forma, haveria uma antecipação da partilha, sem forma nem figura de juízo.)

O sócio dissidente não será considerado sucessor, mas credor da sociedade por quantia certa.

Apelação cível 5.908-0 — Lençóis Paulista — Apelante: Imobiliária Paccola S/C. Ltda. — Apelado: Hélio Paccola — Interessado: Oficial de Registros Públicos e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.908-0, da comarca de Lençóis Paulista, em que é apelante a Imobiliária Paccola S/C. Ltda., apelado Hélio Paccola e interessado o Oficial de Registros Públicos e Anexos, Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação, para confirmar a sentença pelos seus fundamentos, na conformidade dos pareceres do Ministério Público, em ambas as Instâncias, e do MM. Juiz Corregedor, demonstrando este último em que pode resolver-se a sucessão societária, com ou sem o acordo da unanimidade dos herdeiros, mas sempre mediante prévia autorização judicial. Custas na forma da lei.

São Paulo, 1.º de agosto de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator. Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

1. Falecendo sócia de imobiliária sediada em Lençóis Paulista, constituída sob moldes de sociedade por cotas regida pelo Direito Civil, *ex vi* do disposto no art. 1.364 da Lei Substantiva Geral, deixou oito herdeiros. Sete deles, valendo-se de permissão expressa contida no contrato social, resolveram suceder à mãe na sociedade, rateando entre si suas cotas. Celebraram, para tanto, a necessária alteração societária, mas o Oficial do Registro de Pessoas Jurídicas recusou-se a registrá-la. Fê-lo sob fundamento de que a subscrição do instrumento pelos herdeiros seria irregular. Em curso o processo de inventário dos bens da genitora, para procedê-la mister se faria obtenção de alvará judicial.

Suscitada dúvida, julgada procedente pela decisão de fls., recorre a Imobiliária interessada (fls.). Alega que, prevista no contrato social a manutenção da sociedade com os herdeiros de sócio falecido, poderiam esses assumir a posição do antecessor sem outras formalidades.

Em 1.ª e 2.ª instâncias opina o Ministério Público pelo improvimento da irresignação (fls.).

2. O Supremo Tribunal Federal já consagrou a tese de que, nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada, alteração do contrato social pode ocorrer por deliberação de simples maioria dos sócios, independentemente da obtenção da unanimidade de seus integrantes. O sócio dissidente, em tais condições, se quiser poderá retirar-se da empresa, mediante apuração de seus haveres. O contrato alterado, como quer que seja, poderá perfeitamente ser levado a registro sem sua assinatura.

3. A propósito, confirmam-se arestos em *Revista dos Tribunais* 499/233, 508/257 e 522/124, contendo o último a seguinte ementa:

“O preceito proibitivo do arquivamento dos contratos a que faltar a assinatura de algum sócio tem de ser interpretado em harmonia com as disposições das leis reguladoras do tipo da sociedade, quando acolhem mesmo no silêncio do contrato, a prevalência das deliberações majoritárias.”

4. No caso em exame, pelo que já se viu, não houve unanimidade dos interessados à alteração societária. Prevalecendo a vontade da maioria, entretanto, teria o instrumento respectivo condições jurídicas de ser registrado, à luz do atual entendimento jurisprudencial.

5. Tem-se como certo, aliás, em doutrina e jurisprudência, que “sociedade por cotas

deve continuar com os herdeiros do cotista falecido, se houver cláusula permissiva no contrato social e concordância dos herdeiros" (*Revista dos Tribunais* 557/178). É direito do herdeiro, realmente — e não obrigação — suceder o sócio morto; se não quiser fazê-lo, poderá proceder à correspondente apuração de haveres. O que, ao que consta, está a fazer um dos herdeiros, o dissidente, no caso *sub judice* (cf. fls.).

6. Direito à continuação, como quer que seja, existe se — como aqui, v. instrumento fls., cláusula 9.ª — o contrato social assim dispuser. Em doutrina não mais pairam dúvidas a respeito como anota Egberto Lacerda Teixeira, citado em aresto inserto em *Revista dos Tribunais* 562/206. Vale dizer:

"Se os sócios convencionaram continuar a sociedade com os herdeiros do *de cujus*, sem terem expressamente ressalvado o direito de aceitá-los ou não, parece-nos que os sócios supérstites são obrigados a permanecer em sociedade com os herdeiros do sócio pré-morto, se estes o desejarem. A recusa ou impossibilidade de entendimento provocará a dissolução da sociedade. A cota de sócio pré-morto conservar-se-á indivisa ou será partilhada entre os herdeiros no juízo do inventário" (*Da Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada*, Max Limonad, n. 111-114).

7. O sócio dissidente, em tais condições, não será considerado sucessor; será, tão-somente, considerado credor da sociedade por quantia certa. É que, simplesmente, terá haveres a receber (cf. Hamilton Moraes e Barros, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vários autores, ed. Forense, 1977, v. IX, p. 237).

8. Fixadas tais premissas, força é convir que a alteração societária achar-se-ia apta a ser registrada. O problema que se posiciona, todavia, é outro. Precisar-se-ia, em outras palavras, haver expedição de alvará judicial, nos autos do inventário da sócia falecida, para que a alteração contratual pudesse ter lugar? O que resta para exame é apenas isso.

9. Todos os bens do *de cujus*, como se sabe, devem ser dados a inventário. Para ele serão levadas, conseqüentemente, também as quotas de sociedade de responsabilidade limitada de que fosse titular. Como quer Egberto Lacerda Teixeira (trecho supra citado), "a cota conservar-se-á indivisa ou será partilhada entre os herdeiros no juízo do inventário".

10. Até que ocorra partilha, dir-se-á que ao inventariante é que competiria, tal fosse a hipótese, administrar a sociedade. Aqui havia apenas dois sócios, e o sobrevivente doou aos

herdeiros do inventário todas as suas cotas. Ao inventariante, pois, cumpriria administrar tudo.

11. Entendem alguns que a gestão de sociedade mercantil não se encartaria dentre os poderes de mera administração de que desfruta o inventariante. Confira-se, a propósito, lição de Hamilton Moraes e Barros (ob. cit., p. 235):

"O encargo de administrar o espólio — que é do inventariante — não se dilata a ponto de confundir-se com o comerciar em nome do espólio, igualando-se a isso. Comerciar é praticar atos jurídicos em série; é assumir riscos comerciais, o que reclama capacidade civil, qualificação, idoneidade moral e financeira e aptidão específica. É atividade absorvente, plena de responsabilidades, profissional — e não amadorista — que pode extravar os merecimentos do inventariante, cuja tarefa é mais simples".

12. Para atos que não fossem de mera administração, como se sabe, mister se faria obtenção de alvará judicial, à luz do disposto no art. 992 do CPC, notadamente incs. I e II. No caso, portanto, exigiria a prática da mercancia autorização específica dada pelo Juiz ao inventariante. Sempre com risco de, havendo litígios, na prática passar a administração societária ao Magistrado, que aqueles haveria forçosamente que dirimir.

13. Talvez para eliminar inconvenientes dessa ordem os herdeiros cuidaram, desde logo, *sponte sua* de alterar a convenção social. Fizeram-no sem autorização judicial ou o que quer que fosse, antes da partilha a ser procedida nos autos do inventário. Isso, todavia, não é jurídico.

14. Antes da partilha, como se sabe, há um estado de indivisão, apresentando-se os bens do inventariado como uma universalidade de direito. Refere Arnold Wald que:

"Durante o período de indivisão funciona como uma espécie de condomínio, que só se dissolve pela partilha, em virtude da qual é composto o quinhão hereditário de cada um dos herdeiros com os bens que passam a se incorporar ao seu patrimônio, retroativamente, como se seus fossem desde a data do falecimento do *de cujus*" (*Direito das Sucessões*, ed. 1977, n. 9).

15. Realmente, assim é. Havendo outros bens a compor o acervo patrimonial sob inventário, com efeito, nada impediria tocassem, com efeito, as cotas sociais a um dos herdeiros e os demais bens aos restantes. Na partilha é que tudo isso será extremado. Ou, como quer Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto (*A Socie-*

dade por Cotas de Responsabilidade Limitada, 2.^a ed., v. 2, p. 29):

"Procedido o inventário e a partilha, *identifica-se* o titular ou titulares da cota e, então, a sociedade, por intermédio do gerente, comunicará seus nomes à Junta Comercial, a fim de que se processe a competente averbação e publicidade dos seus nomes."

16. Procedendo como procederam os herdeiros, na verdade, fizeram uma antecipação de partilha sem forma e nem figura de juízo. Alterando o contrato social, para logo se atribuíram as cotas que entenderam devidas e que haveriam que lhes ser destinadas no processo de inventário. Seria a mesma coisa, por

exemplo, que pré-dividir um dos imóveis do acervo em partes iguais, através simples escritura de divisão, sem levá-lo àquele inventário.

17. Houvesse, por problemas de a administração societária, que ser tomada tal providência, bastaria requerer alvará judicial, o que não foi feito. E a medida é tanto mais irregular quando se sabe que um deles não acordou quanto a ela. A alteração contratual, pelo que se vê, não merecia mesmo registro. Opino, de todo o exposto, pelo desprovemento da irrisignação.

São Paulo, 25 de julho de 1986 — LUIZ ANTÔNIO AMBRA, Juiz de Direito Corregedor.

APLICAÇÃO DA LEI

Observância das formalidades da lei vigente. Contrato celebrado sob lei já revogada.

No Registro Imobiliário, devem ser observadas as formalidades da lei vigente, ainda que o contrato tenha sido celebrado sob lei já revogada, dentro do princípio unilateralmente consagrado de que lex posterior derogat priori.

Apelação cível 39.036/85 — Niterói — Apelantes: Luiz Carlos Ferraz Marconi e s/m. — Apelado: Oficial do Registro de Imóveis da 3.^a Circunscrição da Comarca de Niterói (TJR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 39.036/85, apelantes Luiz Carlos Ferraz Marconi e s/m. e apelado o Oficial do Registro de Imóveis da 3.^a Circunscrição da Comarca de Niterói, Acordam os Juizes da 7.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento à apelação.

Assim decidem, incorporando ao presente o relatório de fls., porque, não obstante o brilho da erudita sustentação do recorrente, a decisão recorrida é acertada e não merece reparo.

Não há direito adquirido em relação a forma de atos jurídicos. Prevalece na espécie o princípio oriundo do direito romano de que *tempus regit actum*. Os direitos oriundos dos contratos que o apelante quer levar a registro estão resguardados, mas para constituir-los há de se sujeitar o interessado à lei do dia em que o ato do registro vai ser efetuado.

Conforme leciona Oscar Tenório, "uma noção fundamental é a da força no tempo da norma jurídica. O princípio universalmente consagrado é este: *lex posterior derogat priori*. A aplicação imediata da lei é considerada como norma do direito comum (*Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, ns. 173 e 175)".

A lição de Dugiet é fundamental para o deslinde da presente controvérsia:

"Uma lei nova, ensina Dugiet, aplica-se sem que se possa dizer que tenha um efeito retroativo em todas as situações legais ou objetivas existentes já no momento de sua promulgação. Essas situações são criação da lei; sua criação é por ela determinada. Devem então seguir a sorte e as transformações da lei e variam com ela. Ao contrário, a lei nova não pode atingir uma situação subjetiva existente anteriormente" (Dugiet, *Leçons de Droit Public Général*, 1926, p. 70).

Serpa Lopes, em sua obra sobre a Lei de Introdução ao Código Civil, grande especialista do sistema registrário, é incisivo sobre o mecanismo da publicidade:

"No que se refere ao mecanismo da publicidade, é evidente a eficácia imediata da lei, por se tratar de direito formal do registro; estando assim equiparado às leis processuais.

"Por essa eficácia imediata das leis novas, as inscrições e transcrições obedecerão ao rito marcado na nova lei em vigor. Roubier particulariza bastante esse aspecto quando diz: 'se a nova lei exigir a especialização da inscrição, quanto aos bens onerados na hipoteca, será necessário aplicá-la às inscrições realizadas posteriormente, mesmo tratando-se de

hipotecas anteriormente estabelecidas'. (*Lei de Publicidade*, III v., n. 118 C.).

Essa lição de Roubier tem notável aplicação à espécie e é endossada pelo inolvidável Clóvis Beviláqua:

"As condições de validade e as formas dos atos e os meios das provas dos atos jurídicos devem ser apreciados de acordo com a lei em vigor no tempo em que elas se realizarem" (*Teoria Geral do Direito Civil*, n. 15).

Finalmente, não é possível deixar de recorrer à obra máxima sobre a matéria, no Brasil, o *Direito Intertemporal*, de Carlos Maximiliano. Nos ns. 152 e 153, ensina o mestre, apoiado em Reichel Fiore, Roubier e Gabba. O registro opera-se de acordo com os preceitos vigentes na época da aquisição do imóvel ou da constituição da hipoteca. A exigência hodierna, de especificações não reclamadas outrora, aplica-se às inscrições futuras, embora sobre hipotecas pretéritas, ainda não registradas. Inscrição ou renovação de inscrição de hipotecas anteriores, feitas sob a norma atual, seguem a forma e os modos por esta fixados.

Tudo isso provém do princípio de que *tempus regit actum* e de que não há direito adquirido em relação a formalidades dos atos jurídicos e atos processuais.

O atual Código de Processo Civil no seu art. 1.211 estabeleceu que suas disposições aplicavam-se desde logo aos processos pendentes.

Presume-se que se a lei estabeleceu novas formalidades elas são indispensáveis para a perfeição dos atos e por isso incidem imediatamente, por motivos de ordem pública.

Rio de Janeiro, 22 de abril de 1986 — GRACCHO AURÉLIO, pres. e revisor; OLAVO TOSTES FILHO, relator.

RELATÓRIO

O apelante levou a registro, no Cartório do Registro de Imóveis da 3.ª Circunscrição na Comarca de Niterói uma escritura pública lavrada a 6.7.74 e o Oficial pretendeu efetuar o registro com observância da Lei 6.015/73.

O apelante entende que tem direito adquirido ao registro na conformidade da lei anterior visto que a citada Lei 6.015 só entrou em vigor em 1.º.1.76. A escritura só foi apresentada em Cartório a 1.º.3.77, juntamente com a escritura de promessa de venda, lavrada em 1959, também ainda dependente de registro.

A decisão de fls., do ilustre Juiz Elmo Guedes Arueira, lhe foi desfavorável e o apelante ofereceu recurso de fls., com eruditas razões.

O douto Procurador opina pelo não provimento da apelação, secundando parecer do ilustrado Promotor de Justiça.

Ao douto des. revisor.

Rio de Janeiro, 24 de fevereiro de 1986 — OLAVO TOSTES FILHO, relator.

CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA

Eficácia contra terceiros. Dec.-lei 167/67, arts. 35 e 59. CC, art. 756.

Inscrita a Cédula Rural Hipotecária, tem ela eficácia contra terceiros, o que impede nova constituição hipotecária válida sem a anuência do anterior credor, considerado nulo legalmente o ato que infringir os arts. 35 e 59 do Dec.-lei 167/67, mais o art. 756 do CC. (Precedente do STF: RE 84.528-PR da Col. Segunda Turma.)

Apelação cível 586.001.546 — Catuípe — Apelante: Citibank N. A. — Apelado: Ministério Público (TJRS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam, em 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, negar provimento à apelação, conforme relatório e votos incluídos. Custas, na forma da lei.

Participou do julgamento, além dos signatários, o Des. MÁRIO ROCHA LOPES.

Porto Alegre, 30 de abril de 1986 — MA-NOEL CELESTE DOS SANTOS, pres. e relator; SILVINO J. LOPES NETO.

RELATÓRIO

O Des. Manoel Celeste dos Santos: João Pedro Lamana Paiva suscitou dúvida quanto à pretensão do Citibank N. A., na qualidade de credor, de registrar certidão de escritura pública de confissão de dívida com garantia hipotecária, sendo devedora Cooperativa Tríticola Regional Santo Ângelo Ltda. (COTRI-SA). Esta dera em hipoteca comum, no grau que lhe couber, dentre outros imóveis, o constante da matrícula 2.270, hipotecado cedu-

larmente, em 1.º e 2.º graus, para o Banco Nacional de Crédito Cooperativo S/A. Cientificado o interessado para que apresentasse ou inserisse a anuência do credor hipotecário, nos termos do art. 198 da Lei 6.015/73. A razão da dúvida veio fundamentada no disposto nos arts. 35 e 59 do Decr.-Lei 167/67.

Impugnada a dúvida (fls.) no sentido de sua improcedência, vez que a vedação legal se restringe à penhora, arresto ou seqüestro, não apanhando a constituição de outros ônus reais sobre o bem. Noutro passo, é exigida a anuência do credor censual para a venda do imóvel onerado, hipótese também ausente na pretensão do impugnante, que salientou, ainda, que a constituição de outros ônus reais em nada prejudica o direito do credor censual. Não o prejudicando, favorece o devedor, que pode extrair do bem toda a sua potencialidade econômica.

Pela procedência da dúvida, manifestou-se o Ministério Público.

Sucedeu a prolação judicial de fls., julgado procedente a suscitação da dúvida, devendo-se, após o trânsito em julgado, proceder conforme disposto no art. 203, I, da Lei 6.015/73.

Apelou Citibank N. A. (fls.), reafirmando a inexistência de vedação legal para o registro que pretende.

Pela manutenção do *decisum*, oficiou o Ministério Público, corrigindo-se apenas o fundamento legal, que é o art. 59 do Decr.-Lei 167/67, e não o art. 35 do mesmo Diploma legal.

Não foram oferecidas contra-razões. Tiveram preparo e emitiu parecer o Dr. Procurador de Justiça, opinando pelo não provimento do recurso.

Aduzo a este o relatório da sentença de fls.

VOTO

O Des. Manoel Celeste dos Santos (relator) — Nego provimento ao apelo aqui veiculado,

mantendo, por seus fundamentos, outros que bem erigidos nos doutos pareceres dos agentes do Ministério Público de fls., bem assim legislação, doutrina e jurisprudência citadas na inicial (fls.), a sentença do Juízo singular que bem decidiu a espécie.

Com pleno efeito, a decisão impugnada tem pleno apoio na jurisprudência citada na angular, RE 84.528-PR, proferido pela Colenda 2.ª Turma do Supremo Tribunal Federal, destacando, ementado: "Cédula rural. Hipotecária. Inscrita a cédula rural, tem ela eficácia contra terceiros, e compete ao Oficial do Registro negar o registro a qualquer título posterior considerando-se nulo o ato que infringir este dispositivo — art. 35, Decr.-Lei 167/1967". E no corpo do aresto, dito: "Mais ainda, não é possível constituir-se validamente outro direito real sobre bem gravado com cédula de crédito rural inscrita, sem anuência expressa do credor é o que dispõe o art. 59 do Decr.-Lei 167/1967: 'A venda dos bens apenados ou hipotecados pela cédula de crédito rural depende de prévia anuência do credor'. Tenho assim, por nula, a garantia dada ao Banco, por dois motivos: primeiro, porque não poderia ter sido constituída validamente sem a prévia anuência da recorrente e, em segundo lugar, porque inscrita ilegal e serodidamente" (In RTJ, v. 79/630-633).

A perfeita sintonia do julgado recorrido com acórdão do Colendo Supremo Tribunal Federal faz com que o recurso seja denegado, preferindo-se, por óbvio, aquele julgado.

Nessa deliberação de fatores legais erigidos, a que se opõe a pretensão do recorrente, nego provimento ao apelo aqui exalçado.

O Des. Silvino J. Lopes Neto — De acordo.

O Des. Mário Rocha Lopes — De acordo.

O Presidente (Des. Manoel Celeste dos Santos) — Apelação cível 586.011.546, de Catuípe — A unanimidade, negaram provimento à apelação.

CESSÃO DOS DIREITOS A MEAÇÃO DA VIÚVA

Impropriedade da ação declaratória para anulação do ato da cessão. Despacho sancionador precluso, a permitir exame do mérito. Inventário. Partilha. Improcedência do pedido. Retificação da cessão, condicionada a evento futuro.

Inobstante a impropriedade da ação declaratória para obter a anulação da cessão de direitos à meação, feita pela viúva inventariante ao seu advogado, a preclusão do saneador, irrecorrido, permite o exame do mérito.

Inexistindo nulidades de pleno direito, sendo caso de anulabilidade, não demonstrada, improcede o pedido.

Não necessita a viúva, maior e capaz, de autorização do Juízo para ceder os seus direitos, que nem mesmo são hereditários, já que sua meação é patrimônio ideal seu, até a partilha, nada tendo a ver com a herança dos bens comuns ao casal.

Por outro lado, a cessão desses direitos, recaindo sobre parte delineada de bem imóvel ainda não partilhado, somente produziria efeitos após a referida partilha se na meação se incluísse a área cedida (futura, portanto, a eficácia).

*A impropriedade, porém, do negócio foi contornada, no caso concreto, pela re-
ratificação da cessão para excluir a individualização da área, que só será feita por ocasião da partilha.*

*Apelação cível 233/86 — Rio de Janeiro — Apelantes: José Manoel Ferreira Barbosa e o/
— Apeladas: Bernadette Silva Martins e o/ (TJRJ).*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 233/86, em que são apelantes José Manoel Ferreira Barbosa e o/., sendo apeladas Bernadette Silva Martins e o/., acordam os Desembargadores da 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em negar provimento ao agravo retido, dando, no mérito, provimento ao apelo para julgar improcedente a ação, invertidos os ônus da sucumbência. Decisão unânime.

Assim decidem, porque os herdeiros, no inventário de bens deixado por Andreino Viana da Silva, entre os quais se encontra o imóvel objeto da cessão de direitos à meação da viúva e inventariante são partes legítimas para intentar a anulação do ato jurídico que sustentam realizado em seu prejuízo.

Em sendo assim, a preliminar improcede, e, via de consequência, nega-se provimento ao agravo retido, que a renovou às fls.

No que respeita ao mérito, porém, a razão está com os apelantes.

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar que a via eleita — ação declaratória — era imprópria à pretensão de obter a anulação da cessão de direitos à meação feita pela viúva inventariante ao seu advogado. Quando muito, poderia ser admitida se se restringisse a pretensão das autoras à declaração de nulidade de pleno direito, já que a declaratória, de âmbito restrito, se destina à afirmação da existência ou inexistência de uma relação jurídica, ou, ainda, a falsidade ou autenticidade de um documento (art. 4.º, CPC).

Na espécie, ao que se visa na inicial é a anulação da cessão, por vícios de forma e de fundo, que só na constitutiva de direitos poder-se-ia apreciar.

Como quer que seja, porém, a fase processual dessa apreciação sobre a natureza da ação já foi ultrapassada, com a preclusão do sanea-

dor, irrecorrido neste aspecto. Resta, pois, o exame do mérito.

Alinham as autoras nas nulidades de pleno direito, como vícios de forma, as do art. 145, IV, do CC, porque teria sido lavrada a escritura sem alvará do Juízo de Órfãos e Sucessões e sem que houvesse sido feita a partilha dos bens, recaindo a cessão sobre a área demarcada, quando ainda está indiviso o imóvel. Não têm razão as ora apeladas.

Em primeiro lugar, não se trata de promessa de compra e venda de imóvel de espólio, mas de cessão de direitos à meação da viúva, pelo que não necessita esta, maior e capaz, que é, de autorização do Juízo para ceder os seus direitos, que nem mesmo são hereditários, já que sua meação é patrimônio ideal seu, até a partilha, nada tendo a ver com a herança dos bens, até a morte do inventariado, comuns ao casal.

Em segundo lugar, a cessão desses direitos, recaindo sobre parte delineada de bem imóvel ainda não partilhado, somente produziria efeitos (futura, portanto, a eficácia) após a referida partilha se (condição) na meação se incluísse a área cedida.

Não era nula, por isso, muito menos, de pleno direito; quando muito, seria anulável.

De resto, a impropriedade do negócio já se contornou pela re-ratificação da malsinada cessão, para excluir a individualização da área — fls., que só será feita por ocasião da partilha, como ali se diz — fls.

Os de fundo, quanto à nulidade de pleno direito, se referem às dos arts. 1.124 e 1.125 do CC, quando a venda fica ao arbítrio de uma das partes, na fixação do preço.

Tal fato não ocorreu. Em primeiro lugar, não se trata de compra e venda (arts. 1.124 e 1.125 do CC), mas cessão de direitos à meação. Em segundo, porque o preço da cessão foi estipulado pelas partes, na escritura de fls., re-ratificado a fls.

E, portanto, dentro de tais nulidades, do art. 1.113, II, do CC, incorre na espécie.

Ali se proíbe a compra, pelos mandatários, em hasta pública, de bens por ele administrados, o que não é a hipótese em discussão.

O que aqui se discute é a cessão do direito à meação feita pela viúva diretamente ao seu advogado, firmada pessoalmente por ela, não havendo qualquer impedimento legal.

No que concerne à anulabilidade foram alinhados os vícios relativos à simulação e dolo, porque não havia sido desmembrada a área, fazendo-se, apesar disto, alusão, na escritura de cessão, da planta de partilha amigável não aprovada, nem firmada pelos herdeiros, o que caracterizaria a simulação, e o dolo consistiria no desarquivamento da planta referida como se já houvesse sido aprovada. Ora, o fato não constitui simulação ou dolo a viciar cessão.

Como se ressaltou de início, a cessão feita com base nessa planta só seria oponível aos herdeiros — porque só então teria eficácia — após a partilha, se a área cedida se contivesse na meação da cedente. Tal cessão se haveria de ter como condicionada a esse evento futuro. É de eficácia em relação a terceiros de que se cuida, não de ato simulado ou doloso.

De resto, a condição foi expressada na escritura de re-ratificação, onde se disse que tal "localização física da área" seria definida "por ocasião da partilha" — fls.

Inexistindo a anulabilidade apontada, impede a ação. Daí o provimento ao apelo, para julgar improcedente o pedido, invertidos os ônus da sucumbência.

Rio de Janeiro, 18 de março de 1986 —
PECEGUEIRO DO AMARAL, pres. s/ voto;
MARIA STELLA RODRIGUES, relatora.

CLAUSULAS RESTRITIVAS

Direito de propriedade. Vínculos sobre o imóvel. Impenhorabilidade e inalienabilidade. Renúncia ao usufruto.

Não é permitido estabelecer restrições ao seu próprio direito de propriedade. Assim, nem o doador que renuncia ao usufruto vitalício do imóvel doado e se torna inteiramente estranho a ele, nem o donatário, já detentor do domínio e que então se torna titular da propriedade plena, podem, ainda que de comum acordo, impor vínculos sobre o mencionado imóvel.

Apelação cível 5.647-0 — Patrocínio Paulista — Apelante: Ministério Público — Apelados: José Vieira Garcia de Figueiredo, s/m. e o/s. e Oficiala do 1.º Cartório de Notas com Anexos de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.647-0, da comarca de Patrocínio Paulista, em que é apelante o Ministério Público e apelados José Vieira Garcia de Figueiredo, s/m. e o/s. e a Oficiala do 1.º Cartório de Notas com Anexos de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que bem demonstram a procedência das razões opostas pela Oficiala do Registro de Imóveis à averbação da escritura, no tocante aos vínculos.

Na verdade, nenhuma das partes contratantes estava habilitada à realização do ato desejado, de imposição de vínculos sobre o imóvel. Os pais, porque com a doação anterior

e a desistência do usufruto se tornaram inteiramente estranhos ao imóvel, incapazes por isso de estabelecer restrições ao direito de propriedade; os filhos, porque, como já detentores do domínio e, em seguida, titulares de propriedade plena, estavam evidentemente impossibilitados de gravá-la com cláusulas restritivas de sua própria iniciativa.

São Paulo, 5 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; J. R. PRESTES BARRA, vice-pres. convocado.

Irresigna-se o Dr. Curador de Registros Públicos da comarca de Patrocínio Paulista, com a r. sentença que julgou improcedente a dúvida suscitada pela Oficiala do Cartório de Registro de Imóveis e determinou a averbação, à margem dos registros imobiliários mencionados a fls., das cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade impostas na escritura apresentada pelos suscipientes José Vieira Garcia de Figueiredo e o/s.

Apela aduzindo que, formalizada a doação com reserva de usufruto, não poderiam doadores e donatários estabelecer a extinção do usufruto e estipular clausulação, pois os primeiros já não são titulares dominiais e os donatários não podem impor cláusulas sobre os próprios bens.

O Ministério Público, em 2.ª instância, acompanha as razões do Dr. Promotor e opina pelo provimento do apelo. É uma síntese do necessário.

OPINO:

1. Mediante escrituras lavradas nas notas do 2.º Tabelionato de Batatais, em 5.9.80, José Vieira Garcia de Figueiredo e s/m., Ignez Alves Ferreira Figueiredo, fizeram doação de vários imóveis a Ricardo Alves Garcia de Figueiredo e César Alves Garcia de Figueiredo e suas mulheres, para si conservando usufruto vitalício.

Em 10.6.85, doadores e donatários resolvem, de comum acordo, extinguir o usufruto e substituí-lo pela vinculação dos imóveis, por interesse e conveniência de todos os contratantes, conforme escritura pública lavrada às fls. do Livro 201, do mesmo 2.º Tabelionato de Batatais, e cujo registro foi recusado pelo Oficial do Registro de Imóveis de Patrocínio Paulista.

Motivou a suscitada a recusa em que, na conformidade de lição de Washington de Barros Monteiro, liberalidade e imposição de ônus devem resultar de um só ato.

II. Em dúvida inversa, reconheceu o MM. Juiz inexistir obstáculo à pretensão dos suscipientes, eis que as doações constituem contratos livremente modificáveis por vontade das partes. Assim, indiscutível que um ônus também possa surgir de convenção ulterior entre doador e donatário.

O inconformismo do Ministério Público merece acolhimento. A revogabilidade da doação é exceção. Pois o "caráter fundamental da doação é a irrevogabilidade. Sem dúvida sua propinquidade ontológica ao testamento é notória. Mas, se por outros pontos se não diversificassem, a irrevogabilidade como consequência imediata de sua natureza contratual os estremaria sensivelmente. No direito francês este aspecto é hoje traduzido na velha parêmia "donner et retenir ne vaut pas", que outros sistemas tomam de empréstimo para significá-lo. A lei admite, em caráter excepcional, que o doador revogue a doação, mas por obra da Justiça e não por ato unilateral de vontade" (Caio Mário da Silva Pereira,

Instituições de Direito Civil, v. III, Forense, Rio, 1963, p. 170).

Lavrada a escritura de doação, efetuado o registro, ela estabeleceu situação jurídica perfeita e com destinação à definitividade. A doação modal, com o encargo usufrutuário, teve acesso à proteção registal e hoje ostenta a titularidade dominial e a restrição a seu conteúdo, que veda a pretensão dos suscipientes.

O consenso entre as partes não invalida a estabilidade jurídica refletida no registro predial. A renúncia ao usufruto é viável. Mas a clausulação, como aspecto complementar a título que já produziu seus efeitos, não se mostra viável.

Aceitando a doação, os donatários se tornaram proprietários dos imóveis. Acordando a imposição de cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade a tais bens, estarão impondo restrições ao conteúdo de direito de propriedade de que são titulares. E isso lhes é vedado.

A doação de propriedade imobiliária é necessariamente levada a registro, para a sua eficácia e evidencição de certeza. O acesso ao registro alcançou publicidade e isso impede a clausulação posterior, que importaria em lesão a razões de interesse social, preordenadas à garantia de terceiros.

Bem assinala a d. Procuradoria que os donatários, que eram titulares de domínio penhorável, passariam a tê-lo com afastamento de penhorabilidade. E aos doadores fora permitida a clausulação restritiva tão-apesar de simultaneidade com o exercício da liberalidade.

A alternativa que o sistema confere aos suscipientes é o retorno da nua-propriedade aos usufrutuários que, na plenitude da disponibilidade imobiliária, poderiam tornar à liberalidade, agora com a imposição de qualquer cláusula.

Apenas dessa maneira conseguirão os suscipientes introduzir, na matrícula das propriedades de que titulares, o elemento cerceador que, da forma pretendida e recusada, poderia eventualmente lesar terceiros.

III. O parecer é no sentido do provimento do apelo, para que a dúvida seja julgada procedente, inviabilizando-se o ato registal de interesse dos suscipientes. A superior apreciação de V. Exa.

São Paulo, 4 de abril de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

COMPRA E VENDA PELO PRÓPRIO MANDATÁRIO

Transferência ao mandante do produto do negócio. Escritura de compra e venda. Simulação: inoportunidade. Eficácia do ato jurídico. Sentença com todos os requisitos legais. Nulidade afastada.

O sistema não proíbe o próprio mandatário de adquirir o bem para si, desde que com poderes previstos, devendo transferir ao mandante o produto da venda.

Não havendo tal repasse, cabe ao mandante exigir-lhe o resultado por ação própria e não questionar a validade do ato jurídico sob o fundamento de que não recebeu o dinheiro de seu mandatário.

Estando a sentença estruturada conforme os requisitos legais exigidos, afasta-se a alegação de sua nulidade.

Apelação cível 532/84 — Naviraí — Apelantes: Luiz Finoto e o/ — Apelada: Marinalva Silva Finoto (TJMS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Juízes da Turma Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, rejeitar a preliminar argüida e dar provimento ao recurso para julgar improcedente a ação, deixando de impor os ônus da sucumbência por ser a autora beneficiária da Justiça gratuita. Unânime e, em parte, com o parecer.

Campo Grande, 16 de setembro de 1986
— JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO,
pres.; MARCO ANTONIO CÂNDIA, relator.

RELATÓRIO

O Des. Marco Antônio Cândia: Marinalva Finoto propôs, contra seu ex-marido, Luiz Finoto, e seu cunhado, Antônio Finoto, uma ação de anulação de escritura, cumulada com cancelamento de matrícula, obtendo sentença favorável.

O conflito, levado à ciência e solução do Judiciário, resumiu-se no seguinte: Marinalva e Luiz, após quatro meses de casamento, passaram a ter desentendimentos conjugais, havendo Luiz engendrado um plano para se desfazer do bem imóvel pertencente ao casal; para tanto, começou a dizer que o casal deveria vender tudo e mudar-se para outro Estado, distante da família da autora, que, segundo sua versão, constituía obstáculo à felicidade conjugal de ambos, conseguindo convencer a autora; em seguida, e dando curso à execução do planejado, fez com que a autora assinasse uma procuração para Antônio Finoto, seu cunhado e irmão de Luiz, para que vendesse o imóvel do casal. Obtido isso, o casal permaneceu na mesma cidade, tendo a autora percebido que Luiz, na verdade, não tinha o real propósito, como alegava, de se

mudar da localidade. Por derradeiro, o procurador substabeleceu o mandato e acabou por adquirir, ele próprio, o imóvel, sob a alegação de que era credor do marido da autora.

Procedente o pedido, os réus Luiz e Antônio apelam e trazem à consideração deste Tribunal a seguinte controvérsia:

que não ocorreu vício de vontade capaz de ensejar a anulação do ato, porque a procuração foi outorgada em 22.3.80 e a separação do casal deu-se três ou quatro meses depois, em consequência direta de uma desavença entre o apelante e seu sogro, tendo a apelada abandonado o lar conjugal;

que a apelada, não se ajustando à vida do campo, preferiu a vida da cidade, criando desentendimentos entre os cônjuges e envolvendo o sogro do apelante, que chegou a desferir-lhe disparos de arma de fogo;

que a apelada não foi enganada quando decidiu vender os bens do casal, porque sabia perfeitamente que o apelante pretendia destinar o produto da venda ao pagamento das despesas decorrentes da estrondosa festa de casamento;

que a sentença deu as costas ao conjunto probatório, concluindo daí que a mesma é nula por ausência de motivação;

que não ocorreu de modo algum a alegada simulação, porque, como já foi frisado, a apelada sabia perfeitamente qual o destino da procuração, e nos atos não resultou provado o vício de consentimento.

Termina pretendendo a nulidade do *decisum* ou, se assim não for, a reforma da sentença.

A apelada, em contra-razões, defende o acerto do provimento.

O processo, por entendimento majoritário desta Turma e em atendimento ao parecer

emitido anteriormente, retornou ao Juízo de origem para que o Ministério Público de 1.º grau se manifestasse.

A Procuradoria Geral de Justiça, nesta oportunidade, opina pelo improvimento do apelo. É o relatório. Ao eminente revisor.

VOTO

O Des. Marco Antônio Cândia (relator):
E. Turma:

Desde logo há que se espantar a alegada nulidade da sentença. O ato judicial, ao contrário do que alegam os apelantes, apresenta-se com todos os requisitos legais e obedecendo à estrutura que o sistema exige. Na verdade, e a rigor, não se sabe de onde os apelantes extraíram tal argumento. Rejeito a alegação de nulidade.

Quanto ao mérito, creio ser necessário abrir duas frentes de raciocínio. A primeira, endereçada à conclusão sobre ser o ato praticado pelo ex-cunhado da apelada e mandatário — a transferência dos imóveis a si mesmo por subestabelecimento — uma hipótese de nulidade a ser declarada de ofício, posto que não alegada pela parte. A resposta parece-me ser negativa. O objeto da compra e venda foi lícito, o agente era capaz e a forma não era proibida por lei. Com efeito, não há no direito material qualquer dispositivo que vede ou impeça o mandatário de adquirir bens do mandante utilizando-se do próprio mandato recebido, através de subestabelecimento. Na hipótese dos autos, a procuração outorgada pelo casal permitia que o mandatário vendesse os bens a quem quisesse e pelo preço que lhe conviesse, abrindo, portanto, espaço e oportunidade para que o mandatário escolhesse, a seu critério, o comprador dos bens. Digamos que essa conduta não seja usual ou freqüente, circunstância que, à primeira vista, pode permitir a confusão com algo ilícito ou irregular, mas realmente não é ela defesa em lei.

A outra visão que se pode ter do conflito, aliás a adotada pela apelada, endereça-nos para a seguinte indagação: ocorreu vício de vontade suficiente ou capaz de anular o ato jurídico? Entende a apelada que houve a simulação, porque o mandatário fez de conta que comprou os bens, mas tudo fez parte do seu plano de desviar os bens do patrimônio do casal.

Não endosso o entendimento da apelada. Primeiro, porque não está comprovado que o

ato realizado foi diverso da compra e venda. Com efeito, o que temos nos autos é uma escritura de compra e venda onde o comprador declara que pagou determinado preço ao vendedor, este representado por seu procurador. O que me parece que realmente ocorreu — e é aqui que a apelada se confunde — foi o não cumprimento, por parte do mandatário, do seu dever de transferir ao mandante as vantagens do negócio realizado, episódio que nada tem a ver com o ato jurídico em sua validade e eficácia. Tanto que, fazendo uma leitura atenta da inicial, podemos perceber que o maior reclamo da apelada autora quanto ao negócio foi não ter recebido o dinheiro da venda ou o seu produto. Se tivesse recebido a sua parte, certamente não ajuizaria ação alguma.

Portanto, o que se pode concluir é que a solução de todo o conflito resume-se no recebimento, pela apelada, do produto da venda efetuada, não transferido pelo mandatário ao mandante. E nisso tem razão a apelada. Todavia não é solução para se alcançar através de uma ação de anulação sob o fundamento de simulação, mas de cobrança ou prestação de contas, onde se discutirá, certamente, a compensação de dívidas entre o casal mandante e o mandatário e a repercussão desse fato, se provado, sobre a meação da apelada.

Assim, o meu entendimento é pelo conhecimento do apelo para dar-lhe provimento e reformar *in totum* a sentença, julgando improcedente o pedido e deixando de impor a sucumbência por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte: Rejeitaram a preliminar argüida e deram provimento ao recurso para julgar improcedente a ação, deixando de impor os ônus da sucumbência por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita. Unânime e, em parte, com o parecer.

Presidência do Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO. Relator, o Des. MARCO ANTÔNIO CÂNDIA. Tomaram parte no julgamento os Des. MARCO ANTÔNIO CÂNDIA, JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO e MILTON MALULEI.

Campo Grande, 16 de setembro de 1986 — HÉLIO DE NARDO. Diretor do Departamento Judiciário Cível.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

Contrato obrigatório. Direito de arrependimento, desde que estipulado expressamente. Arras confirmatórias. CC, arts. 1.094 e 1.095. Ação de rescisão.

Todo e qualquer contrato em que houver arras confirmatórias é, por sua natureza, obrigatório, o que importa reconhecer a sua irrevogabilidade, posto que tais expressões não hajam sido inseridas no respectivo instrumento. O direito de arrependimento pode ser estipulado juntamente com as arras, desde que o seja de maneira expressa.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

Aviltamento da moeda. Inflação. Rescisão do contrato: impossibilidade.

Se em consequência de compromisso de compra e venda o vendedor recebeu cerca de 70% do valor do terreno e se essa soma, com o correr dos dias, passou a não corresponder mais naquela proporção ao preço da área referida, é questão que refoge ao âmbito do compromisso efetuado.

Embolsada soma substancial por decorrência de qualquer negócio, a parte que dela se beneficiou corre o risco, daí para a frente, de perdê-la ou vê-la deteriorada. E não será a perda ou a deterioração que se prestará de argumento para a rescisão do contrato, sobretudo se o crédito remanescente, embora relativamente minguado, não tiver sido recebido por falta de implemento da obrigação imputável ao próprio credor, que o receberia por ocasião da outorga da escritura definitiva (como no caso concreto).

Dessa forma, não pode ser acolhido o argumento de superveniente aviltamento do preço, ainda que tenha sido galopante a inflação.

Apelação cível 24.692 — Blumenau — Apelantes: Herbert Reiter e o/ — Apelado: Ademar Sumariva (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 24.692, da comarca de Blumenau (3.ª Vara), em que são apelantes Herbert Reiter e Ângela Maria Reiter, sendo apelado Ademar Sumariva, acordam em 1.ª Câmara Civil, por votação unânime, negar provimento ao recurso. Custas na forma da lei.

Herbert Reiter e s/m. Ângela Maria Reiter promoveram ação de rescisão de compromisso de compra e venda cumulada com reintegração de posse contra Ademar Sumariva, alegando que, através do aludido instrumento, venderam a este último um imóvel com 6.270m² pela importância de Cr\$ 752.450, recebendo no ato Cr\$ 500.000, com o saldo remanescente a ser pago por ensejo da outorga da escritura pública definitiva. Sustenta, em seguida, que o pedido deve ser acolhido não só porque o preço ajustado tornou-se irrisório em decorrência da inflação, como também por permitir o art. 1.088 do CC, o arrependimento, já que, na hipótese, "o instrumento público é exigido como prova do contrato". Entende, assim, que, antes de ser firmado o ato translativo da propriedade, que deve revestir a pública forma, pode qualquer um dos pactuantes desfazer a compra e venda,

que tenha por objeto bem imóvel para cuja transferência do domínio é necessária escritura pública devidamente matriculada no Registro Imobiliário.

Requereram, ao arremate, que, desfeita referida avença, fossem reintegrados na posse do imóvel, reconhecido o direito do réu de reaver a quantia paga, sem juros e correção monetária.

Na contestação oferecida, investe o demandado contra a tese dos autores, afirmando, *tout court*, que, não só a inflação era um fato previsível naquela quadra da vida nacional, como também a importância paga, devidamente atualizada, está a revelar que o preço pactuado nada tem de irrisório, correspondendo, em outras palavras, ao preço atual da área objeto do referido compromisso de compra e venda. Informa, por outro lado, que, tendo ingressado imediatamente na posse do terreno, nele não só realizou benfeitorias como também despendeu recursos em sua limpeza. Culmina pedindo pela improcedência do pedido.

Este, após regular tramitação do feito, veio a ser julgado improcedente, por entender, inicialmente, o D. Magistrado *a quo*, com supedâneo na doutrina, que, observadas todas as cautelas legais, "o contrato obriga os contra-

tantes, sejam quais forem as circunstâncias em que tenha de ser cumprido", pois sem essa força não haveria segurança no comércio jurídico. E, em seguida, depois de incursionar pela teoria da imprevisão, assevera que a causa de pedir, na hipótese, está circunscrita ao fenômeno inflacionário que, por existente ao tempo da celebração do aludido compromisso, não podia fugir à previsão dos requerentes. E que a oscilação dos índices da inflação é um risco que todo o contratante deve arrostar. Finalmente, assevera que a pretensão, tal como alinhada na peça vestibular, não pode ser examinada pelo ângulo do arrependimento e inexecução do pré-contrato, não se enquadrando, no mais, a postulação rescisória, na cláusula 10.^a do pré-falado pacto.

Os vencidos recorreram, hábil e tempestivamente. No afã de verem reformada a prestação jurisdicional entregue, argumentam, preambularmente, que a demanda vem alicerçada em duas ordens de razões: uma, de natureza motivada, consistente na imprevisão do recrutamento da inflação, "que importou em intolerável desequilíbrio patrimonial"; e a outra, de feição imotivada, por vir ancorada no art. 1.088 do CC, nos termos da Súmula 421 do E. Supremo Tribunal Federal, e das cláusulas 10.^a e 13.^a do contrato de compromisso de compra e venda.

Investem, entretanto, contra a sentença de 1.^o grau, dando ênfase maior, na crítica contra ela dirigida, ao fato de ter o ilustre togado *a quo* deixado de apreciar como fundamento da *res in iudicio deducta*, a faculdade de arrependimento consagrada no art. 1.088, suso referido, como suporte para a rescisão pretendida. Propugnam, então, que, examinada essa questão, também seja provida a apelação, julgando-se procedente a ação.

O recurso foi contra-arrazado e os autos, após o preparo, foram encaminhados a este Tribunal.

Dois são os fundamentos, como restaram claramente evidenciados, mais uma vez, nas razões do inconformismo, em que se apegam os apelantes para a rescisão do contrato de compromisso de compra e venda: a) — diluição do preço do imóvel comprometido no aludido pacto, por decorrência da exacerbação do fenômeno inflacionário; b) — faculdade de arrependimento, com supedâneo no art. 1.088, da lei substantiva civil, enquanto não assinada a escritura pública que, como no caso, é da substância do contrato.

Registre-se, de início, que, posteriormente ao ajuizamento da ação, por ensejo da mani-

festação sobre os termos da contradita, os recorrentes, com o objetivo de reforçarem o pedido formulado na inicial, passaram a arguir fatos caracterizadores da má fé do apelado. Todavia, além de não produzirem prova acerca dos mesmos, a questão assim como desenhada, porque não inserida na exordial, também, como causa de pedir, não podia ser examinada pelo julgador singular, como de fato não o foi.

Aliás, é o que se infere da lição de Sérgio Sahione Fadel: "É importante para o autor enunciar com clareza a sua *causa petendi*, por se constituir ela um dos elementos identificadores da sua ação.

"Além do mais, feita a citação, desfeito será ao autor alterá-la, sem o consentimento do réu, do que decorre a necessidade de ser ela explicitamente exposta na sua petição inicial.

"Nessas condições, desde que o autor identifique a *causa petendi*, não mais lhe será possível, uma vez feita a citação do réu, alterar a categoria jurídica desse elemento identificador da ação.

"Do mesmo modo o réu, com a sua contestação, baliza a categoria jurídica de sua defesa, não lhe sendo possível modificá-la depois de apresentada, e quando já formada a *res in iudicio deducta*" (*Código de Processo Civil Comentado*, v. I, Forense, Rio de Janeiro, 1981, p. 480).

Urge enfrentar, agora, a questão relacionada com a possibilidade da rescisão do pré falado compromisso de compra e venda, diante do aviltamento do preço do imóvel objeto desse contrato, por influência da exasperação do fenômeno inflacionário.

Sem a menor procedência essa argumentação, pois, ao tempo em que o mesmo fora celebrado, do preço acordado, receberam os apelantes Cr\$ 500.000, que correspondiam a 67% do valor do mencionado terreno.

Ora, se essa soma passou, com o correr dos dias, a não corresponder mais, naquela proporção, ao preço da área acima referida, é questão que refoge ao âmbito do compromisso de compra e venda. Embolsada soma substancial por decorrência de qualquer negócio, como aconteceu, no caso, a parte que dela se beneficiou, corre o risco, daí para a frente, de perdê-la ou vê-la deteriorada. E não será a perda ou a deterioração que se prestará de argumento para a rescisão do contrato, sobretudo se o crédito remanescente, embora relativamente minguado, não tiver sido recebido por falta de implemento da obrigação, imputável ao próprio credor. E, segun-

do o pactuado, o remanescente do preço seria pago por ocasião da outorga da escritura definitiva. Sendo assim, deveriam os compromitentes vendedores apressar-se em atenderem essa condição para que o compromissário comprador pudesse satisfazer, por complemento, a sua prestação. Desta forma, não pode ser acolhido o argumento do superveniente aviltamento do preço, ainda que tenha sido intenso, grave e sério o comprometimento da moeda pela galopante inflação.

O outro fundamento da rescisão é a preceituação constante do art. 1.088 do CC, *in verbis*: "Quando o instrumento público for exigido como prova do contrato, qualquer das partes poder arrepender-se, antes de o assinar, ressarcindo à outra as perdas e danos resultantes do arrependimento, sem prejuízo do estatuído nos arts. 1.095 a 1.097."

Carvalho dos Santos, ao cuidar desse artigo, transcreve a lição de Plínio Barreto que, sobre o tema, assim se manifesta: "Do art. 1.095. conclui-se até que, salvo estipulação expressa, cessa a faculdade do arrependimento desde que houve entrega de arras. Significa isto que, no caso de entrega de arras sem a reserva de arrependimento, a parte tem o direito de exigir da outra a execução integral do compromisso assumido. Denota ainda essa disposição que, no sistema de nosso Código, ficou implícita e explicitamente admitida a instituição dos compromissos prévios, diversos dos contratos definitivos, o que, para disciplina deles se fixaram as seguintes regras:

"1.ª — Antes de assinada a escritura definitiva pode qualquer das partes arrepender-se do ajuste;

"2.ª — O direito de arrependimento cessa quando, ao firmar-se o ajuste, um dos contratantes der ao outro qualquer sinal ou arras;

"3.ª — Prevalecerá, entretanto, a faculdade do arrependimento, mesmo na hipótese de ter havido arras, se essa faculdade foi, no ajuste, expressamente ressalvada;

"4.ª — Verificado o arrependimento a parte que se arrependeu terá de satisfazer à outra as perdas e danos resultantes do seu ato e de lhe entregar o sinal ou arras na forma traçada nos arts. 1.095 e 1.097" (*Código Civil Brasileiro Interpretado*, v. XV, Freitas Bastos, Rio, 1954, p. 157).

Vale dizer, então, que, se o ajuste é celebrado com entrega de sinal, revestirá a característica de contrato definitivo, de acordo com o art. 1.088 em combinação com o art. 1.097,

ambos do estatuto substantivo civil, a menos que tenha havido reserva da faculdade de arrependimento.

Ou como ensina Mário Aguiar Moura: "As arras podem ser penitenciais e equivalem à cláusula de arrependimento no contrato de promessa. Ou podem ser confirmatórias e guardam paralelismo com a ausência de cláusula de arrependimento."

E, em seguida, sob o título *Promessa sem Cláusula de Arrependimento e com Cláusula*, acrescenta: "Os contratos, em regra, são para valer. Quer dizer, constituem-se para gerar os efeitos econômicos que lhe são peculiares. A obrigatoriedade que vincula as partes é o comum, o ordinário, posto que se alguém resolve concluir um contrato é porque este consulta os interesses que visam a compor-se através do ajuste. Nessa linha, a presunção é do poder vinculante do contrato, no sentido do seu cumprimento espontâneo ou exigibilidade coercitiva via judicial. O arrependimento permitido não se presume, como tem assentado a jurisprudência, nestes termos: Compromisso de compra e venda — Contrato obrigatório — Possibilidade de arrependimento desde que estipulado expressamente — Inteligência e aplicação dos arts. 1.094 e 1.095 do Código Civil. Todo e qualquer contrato em que houver arras confirmatórias é, por sua natureza, obrigatório, o que importa reconhecer a sua irrevogabilidade, posto que tais expressões não hajam sido inseridas no respectivo instrumento. O direito de arrependimento pode ser estipulado juntamente com as arras, desde que o seja de maneira expressa" (*Promessa de Compra e Venda*, Aide Editora, Rio de Janeiro, 1958, pp. 53-54).

Na espécie, cuida-se de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel não loteado, de cujo contexto se infere que a quantia inicialmente paga caracteriza-se como arras confirmatórias, sem cláusula expressa permitindo o arrependimento.

Sendo assim, dada a existência de arras e a falta do ajuste expresso quanto à possibilidade de arrependimento, circunstância esta bem apanhada, em poucas linhas, pelo togado de 1.º grau, nega-se provimento ao recurso.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. PROTÁSIO LEAL e JOÃO MARTINS.

Florianópolis, 17 de junho de 1986 — OSNY CAETANO, pres. — NAPOLEÃO AMARANTE, relator.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA

Ocultação de compromisso de compra e venda de imóvel por um dos cônjuges, por ocasião da partilha, quando da separação do casal, casado sob regime da comunhão de bens. Direito do cônjuge lesado de reivindicar do outro a meação do imóvel.

No regime da comunhão de bens, tudo o que um cônjuge adquire se torna comum no mesmo momento em que se operou a aquisição: é o casal, e não ele, que adquire.

A promessa de compra e venda de imóvel sem cláusula de arrependimento concretiza um direito real e é instrumento de aquisição, porque contém todos os elementos de compra e venda. Por isso, se um dos cônjuges oculta ao outro a existência da promessa e, ao se separarem, o direito correspondente deixa de constar da partilha de bens, a escritura definitiva que o cônjuge improbo venha depois a obter somente em seu nome, comunica-se ao cônjuge lesado, ao qual assiste direito a reivindicar do outro a meação do imóvel.

Apelação cível 40.097 — Rio de Janeiro — Apelante: Maria da Conceição de Mariz Sarmento — Apelado: Francisco José Cardoso (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 40.097, em que é apelante Maria da Conceição de Mariz Sarmento e apelado Francisco José Cardoso, acordam os Juízes que integram a 7.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria de votos, em dar provimento à apelação e julgar a ação procedente, determinando se insira no Registro de Imóveis o condomínio ora reconhecido à apelante e condenando o réu apelado ao pagamento de custas e honorários de advogado arbitrados em 20% da metade do valor do imóvel.

A apelante era casada com o apelado e dele veio a se separar judicialmente. Na constância do casamento, o ex-marido contratou a compra de um imóvel, por escritura pública, mas ocultou o fato da mulher. Após a separação, na qual ficou declarado que o casal não possuía bens, o apelado recebeu a escritura definitiva. É a meação desse imóvel que a apelante veio reivindicar.

A sentença recorrida lhe não foi favorável, sob o fundamento de que a autora carecia de título para reivindicar.

Na verdade, o pedido não é de reivindicação. A autora pediu que fosse reconhecido o seu direito de propriedade e esse, ao ver da maioria, é *data venia* inconcusso.

A ementa já transcreveu na íntegra a lição de Pontes de Miranda no seu monumental tratado:

“Os princípios fundamentais da comunhão universal tal como a concebe o Código Civil são os seguintes:

“Tudo o que há e que entra para o acervo dos bens do casal, fica indistintamente, como se fora possuído ou adquirido, ao meio, por cada um; os bens permanecem indivisos na propriedade unificada dos cônjuges, a cada um dos quais pertence a metade imaginária que só se desligará da outra quando cessar a sociedade conjugal.

Tudo o que cada cônjuge adquire se torna comum no mesmo momento em que se operou a aquisição; é o casal, e não ele que adquire. Não é erro dizer-se que o cônjuge quando adquire, é como Procurador do casal.

A situação dos cônjuges é a de verdadeiros comunheiros ou societários, razão por que — dissolvida a sociedade conjugal — se procede à divisão dos bens, pela ação da partilha” (*Tratado do Direito Privado*, v. 8, § 898, n. 2, I, II e III).

Se não se opera a partilha, os bens permanecem em comunhão e esta persiste, quanto aos bens não descritos, haja ou não má fé de qualquer dos cônjuges.

Por isso, não há dúvida que persistiu a comunhão em relação ao imóvel do qual o cônjuge varão era adquirente, por escritura pública, na constância do seu casamento.

Em relação a esse bem não ocorreu a separação e todos os atos subsequentes, nesse processo aquisitivo, se estenderam à apelante, pelo princípio dos vasos comunicantes da comunhão universal com o seu marido.

A respeitável sentença recorrida entendeu que faltava título para o pedido de reivindicação. Título havia e há, ainda que se tratasse de verdadeira reivindicação. O título da autora é o mesmo do marido, como ocorre em

relação a todos os bens, valiosos ou não, móveis ou imóveis, no regime de comunhão universal.

Pouco importa que só depois da separação o marido recebesse a escritura definitiva.

O direito que lhe assegurou essa escritura não era só dele, mas pertencia metade a sua mulher, de sorte que concretizando-o em seu nome pessoal ele agia como gestor de negócio da comunheira. Não se pode admitir que ele, através de uma fraude, tivesse cancelado os direitos da ex-mulher. Pois a escritura pública fraudulenta não podia ter o dom de extinguir a co-propriedade da mulher, constituída pela escritura pública e comunicados pela comunhão, direitos que só um ato de vontade do titular poderia extinguir.

Acresce que a promessa de compra e venda do imóvel sem cláusula de arrependimento concretiza um direito real e é instrumento de aquisição, porque contém todos os elementos de compra e venda — “pelo contrato de compra e venda, um dos contraentes se obriga a transferir o domínio de certa coisa e o outro a pagar-lhe certo preço em dinheiro” (*ut art. 1.122 do CC*). Por escritura pública, o contrato é hábil para a ação coativa de transmissão do domínio, independentemente de nova declaração de vontade do vendedor, se este vier a recusá-la.

A autora podia pedir a anulação da compra e venda, para que uma nova se fizesse aos dois comunheiros, sem ofensa ao seu direito real à compra, direito esse que não pode se extinguir sem a renúncia à sua meação. Muito mais lógico que se declare desde logo a comunicação da propriedade, que o réu apelado adquiriu dolosamente em seu nome individual, por efeito de uma escritura fraudulenta.

Rio de Janeiro, 6 de fevereiro de 1986 — OLAVO TOSTES FILHO, pres. e relator; GRACCHO AURÉLIO, vencido.

VOTO VENCIDO

1. Vê-se da inicial que o R. foi casado com A., estando dela divorciado, mas que, ainda

ao tempo em que os litigantes estavam casados, o marido prometeu comprar imóveis em seu próprio nome, ocultando essa circunstância da esposa, razão pela qual o inventário, na separação e no divórcio, foi negativo. Acrescentou a A. que, após o divórcio, veio a saber que o R. havia ultimado as promessas com a assinatura das escrituras definitivas, que vieram a ser transcritas, não havendo a esposa participado de quaisquer desses atos, pois, como afirmou, ignorava a existência das promessas. Agora, nesta demanda, pretende a divorciada o reconhecimento de sua propriedade sobre esses bens, averbando-se no Registro de Imóveis a sua co-propriedade. Requereu ainda o seqüestro liminar dos imóveis, o que não lhe foi concedido.

Todavia, o Dr. Juiz, na sentença de fls., julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, por entender incabível a reivindicatória, porque a A. não era proprietária dos imóveis. Dessa sentença, apelou a A.

2. O recurso, *data venia*, não merece provimento. Realmente, ao separar-se e ao divorciar-se do marido a esposa não era proprietária dos imóveis, cuja aquisição é regulada pelo art. 530 do CC.

A época da separação, não havia sequer sido lavrada a escritura definitiva de compra e venda, de modo que a apelante era, de fato, mera co-titular de uma promessa de compra e venda.

Falta, pois, à A. direito de reivindicar o imóvel, ou de pleitear a averbação de seu nome no Registro de Imóveis como co-proprietário dos bens, mesmo porque não poderia apresentar título para isso.

É óbvio que a atitude do marido foi ilegal e aética, o que autoriza a recorrente a pleitear nas vias próprias os seus direitos.

As escrituras definitivas de compras e vendas estão invalidadas, pois não foram passadas por um dos promissários compradores, havendo o vício repercutido nas transcrições e até na área penal.

Por essas razões, dissenti da douta maioria — GRACCHO AURÉLIO, revisor vencido.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA: FORMALIDADES ESSENCIAIS

Dúvida: suscitação. Sócio majoritário da empresa promitente vendedora. Representante legal. Identificação das partes contratantes.

Se constam do compromisso de compra e venda de imóvel seus elementos essenciais, com a perfeita identificação das partes contratantes, cumpre o provimento do recurso contra sentença que acolheu a dúvida.

Quotista majoritário da empresa promitente vendedora, que foi transformada em sociedade anônima e da qual se tornou diretor, pode assinar como seu representante legal.

Apelação cível 586.038.952 — Porto Alegre — Apelante: Ricardo Fernandes Gomes — Apelado: Ministério Público — Interessado: Oficial do Registro de Imóveis da 2.ª Zona da Comarca (TJRS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam em 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, dar provimento ao apelo. Custas *ex lege*.

Participaram do julgamento, além do signatário, os Des. RUY ROSADO DE AGUIAR JR. e DÉCIO ANTÔNIO ERPEN.

Porto Alegre, 28 de outubro de 1986 — SÉRGIO PILLA DA SILVA, relator.

RELATÓRIO

O Des. Sérgio Pilla da Silva — O Dr. Juiz de Direito da Vara dos Registros Públicos da Capital, em processo de dúvida do Oficial do Registro de Imóveis da 2.ª Zona, a requerimento de Ricardo Fernandes Gomes, terminou por acolhê-la, e no que diz com os documentos sob o protocolo n. 164.809, não por todos os motivos alinhados pelo suscitante.

No entendimento do Magistrado, os documentos apresentados para registro (contrato de promessa de compra e venda e respectiva cessão de direitos) não permitem a identificação de quem assinou como representante legal da promitente vendedora (Edel — Empresa de Engenharia Ltda.) nem propiciam elementos para conferência da legitimidade do signatário no vínculo com a citada empresa. Assim vê incerteza quanto à legalidade na promessa, havendo necessidade de pesquisa contenciosa especializada.

Recorre o apresentante dos aludidos documentos. História os fatos que redundaram na dúvida, cotejando-os com os documentos apresentados nos autos, de tudo retirando a conclusão de que não há óbice para o registro, quando se faz certa a qualificação de Flávio Lúcio Scaff, sócio majoritário e diretor da empresa vendedora, e que assinou o impugnado instrumento nessa condição. Pede a reforma da sentença.

O Ministério Público, nas duas instâncias, é pela manutenção da sentença. É o relatório.

VOTO

O Des. Sérgio Pilla da Silva (relator): Sr. Presidente. Com vênias do ilustrado Magistra-

do decisor de 1.º grau e do pronunciamento do Ministério Público, estou em prover o recurso, afastando o óbice que redundou na sentença de acolhimento da dúvida do Oficial do Registro de Imóveis da 2.ª Zona da Capital, tendo-a como improcedente.

Com efeito, os autos estão prenhes de elementos que permitem, de forma indubitosa, a identificação de todas as pessoas que firmaram os documentos apresentados para registro e, particularmente, daquelas que se constituem nas partes contratantes.

Já a partir da cronologia das diligências propostas pelo Oficial é possível anotar quando e quais as assinaturas reconhecidas em Tabelionato, permitindo saber aquelas pertencentes ao grupo das testemunhas instrumentais e, ao depois, às dos interessados.

Destarte, ressalta incontroverso que a pessoa de Flávio Lúcio Scaff foi quem assinou na condição de representante da promitente vendedora e incorporadora Edel — Empresa de Engenharia Ltda., em data de 5.12.80 (fls.), com firma reconhecida em 12.7.82, sendo que o outro signatário é Valdemar Cardoso Machado, na qualidade de promitente comprador. As restantes assinaturas ali lançadas, em espaço reservado às testemunhas, outras não são do que as próprias testemunhas, até porque seus nomes não guardam qualquer relação com as partes contratantes e com elas não podem ser confundidas.

Ora, Flávio Lúcio Scaff, consoante deflui dos documentos de fls., era quotista majoritário da empresa promitente vendedora, que foi transformada em sociedade anônima e da qual se tornou diretor, na assembléia geral realizada em 1.º.2.80.

Como de todas as objeções levantadas pelo Oficial do Registro, a única que foi acolhida pelo sentenciador foi a da falta da qualificação do representante da promitente vendedora, e considerando os motivos antes alinhados é que dou provimento ao recurso para julgar improcedente a dúvida, com o que se impõe o registro obstaculizado, sob o protocolo 164.809, mantidas quanto ao mais as determinações da sentença.

O Des. Décio Antônio Erpen — Não tenho a menor dúvida em acompanhar V. Exa.

O Des. Ruy Rosado de Aguiar Jr. — De acordo.

O Des. Ruy Rosado de Aguiar Jr. (presidente) — Apelação cível 586.038.952, da comarca de Porto Alegre, a decisão é a seguinte: Deram provimento. Unânime.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO INSCRITO

Exigibilidade ou não da inscrição predial de negócio jurídico transmissivo intermédio, quando de alienação a terceiro, com assentimento do adquirente intermediário. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, art. 169.

Se o título apresentado a registro instrumenta ato de alienação do dono do imóvel, é ineficaz no plano registrário a notícia — ainda que constante do título levado a registro — de que, de permeio, teria ocorrido negócio jurídico real envolvendo o imóvel, não inscrito.

É despicendo e ilegal o exame de fato jurídico, inscristível embora, que permaneceu alheio da esfera registrária, e mediante o qual o disponente já teria alienado o bem a pessoa intermediária.

Não tendo sido inscrito, não houve quebra do princípio da continuidade, pois do confronto do registro precedente com o título registrado é que se há de aferir a disponibilidade jurídica do alienante.

Não se estende a continuidade aos fatos apenas susceptíveis de registro e que permaneceram à margem da inscrição, ao menos sempre que esta seja obrigatória, mas se toma o trato contínuo relacionando o fato inscristível com os registros precedentes (art. 169 da Lei de Registros Públicos).

PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE

Assentamentos no Registro Público.

O princípio da continuidade diz respeito aos assentamentos existentes no Registro Público; jamais será ofendido por compromissos, cessões, ou desistências que nunca ingressaram nos livros da serventia.

CAPACIDADE POSTULATORIA NA APELAÇÃO DE DÚVIDA

Dúvida: suscitação. Advogado. Conversão do julgamento em diligência. CPC, art. 13.

A apelação, na dúvida, deve ser subscrita por advogado.

Pode o Juiz, por economia procedimental, determinar a conversão do julgamento em diligência para que, na comarca de origem, seja o recorrente intimado a suplementar a falta de capacidade postulatória, ratificando o apelo (art. 13 do CPC).

Apelação cível 5.831-0 — Guarulhos — Apelantes: Eliana Pivetti Jaloreto e s/m° — Apelado: Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca — Interessados: Nelson Antônio da Silva e s/m. e o/s. (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.831-0, da comarca de Guarulhos, em que são apelantes Eliana Pivetti Jaloreto e s/ m.º Vicente Jaloreto Netto, apelado o Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca e interessados Nelson Antônio da Silva e s/m. e João Alves Ferreira e s/m., acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por

votação unânime, em dar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem nos termos dos pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que adotam como razão de decidir, considerando que o compromisso de compra e venda não foi registrado e não há, portanto, quebra da continuidade pela escritura outorgada à apelante por quem, no registro, figura como dono do imóvel.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

São Paulo, 29 de agosto de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

Tratam os autos de recurso interposto por D. Eliana Pivetti Jaloreto contra a r. sentença do MM. Juízo Corregedor Permanente dos Cartórios de Registro de Imóveis da Comarca de Guarulhos que, em procedimento de dúvida, manteve recusa de registro de escritura de venda e compra de interesse da ora recorrente.

Acolheu o MM. Juízo de origem o entendimento de que, mencionada no instrumento público preexistência de título particular de promessa de venda e compra do imóvel objeto, indispensável seria seu prévio registro, para preservação da continuidade.

Em apelo tempestivo, a suscitada, subscrevendo as petições de interposição e motivação do recurso, pede a reforma da sentença, para que se registre a escritura exibida.

O parecer da d. Procuradoria de Justiça é pelo não conhecimento da apelação, à míngua de capacidade postulatória da subscritora do recurso, ou, quando, por economia processual, conhecida e provida seja (fls.). É o relatório do necessário.

Não merece conhecimento, de pronto, o recurso interposto, de consonância com precedentes do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado, perfilhando o entendimento de que a apelação, na dúvida registrária, deve ser subscrita por advogado (ap. cível 283.697, José Bonifácio, 14.12.79, relator Des. Humberto de Andrade Junqueira, *apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, p. 256; ap. cível 2.537-0, São Caetano do Sul, 5.7.83; ap. cível 3.091-0, Sorocaba, 5.12.83, relator de ambos os acórdãos o Des. Bruno Affonso de André).

Os dois últimos venerandos acórdãos mencionados determinaram a conversão do julgamento em diligência para que, na comarca de origem, fossem os recorrentes intimados a suplementar a falta de capacidade postulatória. A solução perfilhada, afeiçoando-se à economia procedimental, ampara-se ainda na regra do art. 13, CPC.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pela conversão do julgamento em diligência, para que, encaminhados os autos à comarca de Guarulhos, seja a apelante intimada a regularizar sua representação processual, em prazo que lhe for para tanto assinado.

São Paulo, 10 de julho de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

Versa a espécie sobre apelação interposta por D. Eliana Pivetti Jaloreto contra r. sentença do MM. Juízo Corregedor Permanente dos Offícios Imobiliários da comarca de Guarulhos que, em procedimento de dúvida, manteve denegação de registro de escritura de venda e compra de interesse da ora apelante.

Perfilhou o MM. Juízo *a quo* o entendimento de que, noticiada no instrumento público preexistência de título particular de promessa de venda e compra do imóvel objeto, indispensável seria seu prévio registro, para preservação do trato sucessivo.

Em recurso tempestivo, a suscitada, acenando para precedentes e postulando a reforma da sentença, aponta a superfluidade do registro do compromisso de venda e compra, quando de logo se cogite de seu cancelamento (fls.).

O parecer do Dr. Procurador de Justiça, Álvaro Pinto de Arruda, é, quanto ao mérito, pelo provimento da apelação (fls.), observando: "O princípio da continuidade diz respeito aos assentamentos existentes no registro público; jamais será ofendido por compromissos, cessões, ou desistências que nunca ingressaram nos livros da serventia".

Convertido o julgamento em diligência (r. decisão de fls.), a recorrente regularizou sua representação postulatória (fls.), ratificando-se o apelo. É o relatório do necessário.

Discute-se nos autos acerca da exigibilidade da inscrição predial de negócio jurídico transmissivo intermédio, quando de alienação do imóvel a terceiro pelo proprietário tabular, com assentimento do adquirente intermediário.

Acenou o suscitante para a preservação do trato contínuo, que entrevê malferido com o registro da alienação sucessiva, mencionado no título negócio de permeio, não inscrito.

Acolhendo a dúvida, o MM. Juízo Corregedor Permanente, apoiado no parecer do Ministério Público local, referiu-se ao tema da continuidade, tomando por suposto, *data venia*, exatamente o registro do fato jurídico intermediário (promessa de venda e compra), quando a necessidade de sua inscrição é o que se discute no caso.

Merece prover-se o recurso interposto. Sobrepondo os planos material e formal, a continuidade é transposição técnica, para o registro, da mesma disponibilidade jurídica do bem por seu alienante ou onerante. Vale dizer: pelo trato contínuo, afere-se, no plano formal

do registro, a validade de alienação ou oneração do bem, segundo a disponibilidade jurídica, admitindo-se a registro apenas os atos de disposição em que o disponente seja o titular do direito na tábula.

Em primeiro plano, o trato sucessivo representa um óbice às alienações *a non domino*, impedindo a inscrição de atos transmissivos ou onerantes que superem a disponibilidade do transferente ou onerador; ensina Cano Tello que, mediante a continuidade, se traduz para o campo registrário o aforisma *nemo dat quod non habet* (*Iniciación al estudio del derecho hipotecario*, ed. 1982, n. 87, C). Aprofundado o exame teleológico do trato contínuo, neste se encontra o resguardo da segurança estática do domínio e de outros direitos reais imobiliários menores; lembra Vallet de Goytisolo que, já no princípio deste século, Hedemann acusara a legislação registrária germânica, orientada exclusivamente para a segurança dinâmica do registro, de haver conduzido a uma excessiva mobilização da propriedade imobiliária: a continuidade, em contrário, é a categoria técnica que, na tábula, protege a situação estável e consolidada dos titulares de direitos inscritos ("La buena fe, la inscripción y la posesión en la mecánica de la fe pública", in *Estudios sobre derecho de cosas*, ed. 1973, pp. 329 e segs.).

Da inscrição deriva a disponibilidade formal (aspecto positivo da continuidade), assim como da falta de registro, em um sistema de regulação obrigatória, derivam, em princípio, a ineficácia do fato jurídico não inscrito (quando a inscrição seja constitutiva) e sua inoponibilidade a terceiros (quando se trate de inscrições constitutivas e declaratórias). Este é o aspecto negativo da continuidade, autorizando a conclusão de que, quando menos sempre que se cuide de sistema de registros obrigatórios, a aplicação do trato sucessivo pressupõe completeza e coerência dos registros. Equivale dizer: não se estende a continuidade aos fatos apenas susceptíveis de registro e que permaneceram à margem da inscrição, ao menos sempre que esta seja obrigatória, mas se toma o trato contínuo relacionando o fato inscritevel com os registros precedentes. (Aquisições originárias ou *sui generis*, tais a usucapião e a desapropriação, e algumas formas de oneração e limitação, como a servidão e a restrição administrativas, para as quais as vicissitudes de titularidade sejam de menor relevância, não autorizam diverso tratamento do tema da continuidade; a usucapião porque prescinde da disponibilidade antecedente; as demais formas de

aquisição, oneração e limitação referidas, porque revelam sujeição com caráter *ob rem*.)

O fundamento dessa restrição do trato sucessivo à disponibilidade tabular de direitos encontra-se na obrigatoriedade da inscrição (art. 169, Lei 6.015/73). Fora dela, seria possível alargar-lhe a extensão, para abranger todos os fatos que, não importa como, chegassem ao conhecimento do registrador, tanto os que fossem de reclamar inscrição, quanto os que discutivelmente pudessem entravá-la (v.g., protesto contra alienação de bens).

Houve quem sustentasse que o trato sucessivo, no direito brasileiro, se encontrava implícito no Código Civil de 1916 (arts. 530, 531 e 533) e ainda no direito anterior (Amaral Gurgel, *Registros Públicos*, ed. 1929, nota n. 108). Induvidoso, ao menos, é que o acolheu expressamente o Decr. 18.542, de 24.12.58, arts. 206 e 234, em ambos os preceitos assinando-se o conceito de relação que revela a continuidade, vinculando o fato inscritevel ao registro precedente (cfr. a propósito: ap. cível 2.587-0, São Bernardo do Campo, 24.2.84, Colendo Conselho Superior da Magistratura do Estado, Rel. Des. Batalha de Camargo). No mesmo sentido, o Regulamento de 1939, art. 214, refere-se à continuidade do registro", termo que compreende relação no encadeamento filiatório, linha igualmente perfilhada pela vigente Lei 6.015/73, art. 195.

O E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, em inúmeros julgados, assentou a continuidade como um conceito de relação entre o registro e o fato inscritevel, ora afastando o cabimento de exame administrativo de causa de nulidade ou anulabilidade de fato precedente registrado (v.g. ap. cível 354-0, Atibaia, 11.11.80, Des. Adriano Marrey, e ap. cível 284.332, Araraquara, 10.12.79, Des. Andrade Junqueira, *apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, pp. 42-43 e 263-264, respectivamente; ap. cível 3.067-0, Capital, 24.1.84, Des. Affonso de André; ap. cível 3.547-0, São José do Rio Preto, 3.12.84, Des. Nogueira Garcez), ora inibindo a superação de obstáculos supervenientes relativos a fatos passíveis de inscrição que, por negligência ou impedimento ocasional dos interessados, permaneceram à margem do registro (ap. cível 3.916-0, São Paulo, 2.5.85, Des. Nogueira Garcez).

Se, pois, e tal a espécie sob exame, o título apresentado a registro instrumental ato de alienação do disponente tabular, ineficaz, no plano registrário, é a notícia — ainda que constante do título levado a registro — de que, de per si, teria ocorrido negócio jurídico real envolvendo o imóvel, ressalvado o tema tri-

butário, como salientou, com precisão, o Digno Procurador de Justiça. A continuidade é noção que relaciona o registro precedente com o título registrando, de sorte que por meio de seu confronto é que se há de aferir a disponibilidade jurídica do alienante, despiendo e ilegal (até porque, no sistema formal do registro, a inutilidade implica a ilegalidade) o exame de fato jurídico, inscritível embora, que permaneceu alheio da esfera registrária,

mediante o qual teria já o disponente alienado o bem.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pelo provimento da apelação interposta por D. Eliana Pivetti Jaloreto, para que se registre a escritura exibida.

São Paulo, 19 de agosto de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO INSCRITO: IRRELEVÂNCIA

Quitação do preço. Obrigação de fazer. Recusa do vendedor. Condenação do vendedor a emitir declaração de vontade. Sentença para os efeitos da declaração não emitida. CPC, arts. 639 e 641.

A simples falta de inscrição do compromisso de compra e venda no Registro Imobiliário não impede seja pleiteado o cumprimento da obrigação de fazer.

Não cumprida a obrigação, desde que pago o preço e que o contrato não contenha cláusula de arrependimento, a sentença condenará o devedor a emitir declaração de vontade, produzindo todos os efeitos da declaração não emitida (arts. 639 e 641 do CPC).

Apelação cível 24.062 — Caçador — Apelantes: Orival Alves Cardoso e o/ — Apelado: Sebastião Martins (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 24.062, da comarca de Caçador (2.ª Vara), em que são apelantes Orival Alves Cardoso e Zulmira Alves Cardoso, sendo apelado Sebastião Martins, acordam, em 2.ª Câmara Civil, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas pelos apelantes.

Sebastião Martins propôs ação que intitulou como de adjudicação compulsória contra Orival Alves Cardoso e s/m., buscando o cumprimento de uma obrigação de fazer, ou seja, a outorga da escritura definitiva para transferência do imóvel prometido à venda, por instrumento particular.

Esclarece que os vendedores se recusaram a receber as prestações avençadas, fato que determinou o ajuizamento de ação consignatória, julgada procedente.

Designada audiência, apenas a suplicada ofereceu contestação, negando sua concordância com o negócio, pois não assinou o compromisso, e alegando que os pagamentos das prestações nunca foram feitos de acordo com o estipulado. Inquirida uma só testemunha, trazida pelo autor, as partes arrazoaram.

Por falta de registro do contrato de promessa de venda, foi julgado extinto o processo, sem exame do mérito.

Esta Câmara, à unanimidade, afastando a carência da ação, deu provimento ao recurso interposto pelo requerente, para anular a sentença, "a fim de que outra seja proferida", manifestando-se sobre o cumprimento das disposições do contrato — acórdão de fls.

Apreciando o mérito da demanda, o Magistrado sentenciante (fls.) julgou procedente a ação, condenando os requeridos a autorgarem a competente escritura pública, no prazo de 20 dias, sob pena de a sentença produzir, a teor do art. 641 do CPC, os efeitos da declaração de vontade, não emitida, porque comprovado o pagamento integral do preço do imóvel prometido à venda por instrumento particular, sem cláusula de arrependimento. Custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atribuído à causa, pelos vencidos.

No apelo (fls.), reiterando razões já aduzidas, sustentam os requeridos a improcedência da ação. Alegam que a apelante Zulmira Cardoso não concordara com o negócio, e a falta de registro do compromisso de compra e venda.

Com as contra-razões (fls.), os autos subiram.

A matéria, novamente trazida a julgamento nestes autos, não oferece maior dificuldade. Resumem-se os argumentos da apelação às seguintes colocações: falta de concordância com

o negócio da compra e venda por parte da vendedora; ineficácia, por conseguinte, do contrato; e a falta de registro do compromisso.

Tudo isso, entretanto, ficou respondido expressamente no acórdão anterior, com trânsito em julgado, e na ação consignatória tida como procedente. Lê-se às fls.:

"Cumpra lembrar que 'a falta de registro não impede que o promissário comprador pleiteie a condenação do vendedor a emitir declaração de vontade, nos termos dos arts. 639 e 641 do Código de Processo Civil, desde que pago o preço e que o contrato não contenha cláusula de arrependimento. A sentença assim obtida produzirá o mesmo efeito do contrato a ser firmado.

"Irrelevante, por conseguinte, a falta de registro, pois *in casu*, não se trata de pedido de 'adjudicação compulsória', mas, 'para que os RR., no prazo de cinco dias, outorguem-lhe a escritura definitiva', isto é, cumpram a obrigação assumida em pré-contrato quitado' (Des. Aluizio Blasi, in *JC*, vol. 42, p. 158).

"O que se pretendeu, com o ajuizamento da ação — e a petição inicial deixou evidente — foi o cumprimento de uma obrigação de fazer, ou seja, a outorga da escritura definitiva para transferência do imóvel objeto do compromisso. E isso seria possível independentemente do registro. Portanto, cai por terra o único argumento da sentença: a falta de registro. Bastaria observar se foram satisfeitos os requisitos exigidos.

"O contrato (fls., processo anexo), não contém cláusula de arrependimento.

"O preço foi integralmente pago. Mostra o processo apensado que, ante a recusa ao recebimento das prestações, o comprador ajuizou ação de consignação em pagamento, julgada procedente, julgando-se, em consequência, extinta a obrigação. Acrescentou o Juízo de origem que 'o efeito daí oriundo é o mesmo que se verificaria se os pagamentos tivessem sido feitos diretamente aos credores, vigindo, agora, em relação a estes, o dever decorrente de escriturar a área, nos termos da cláusula terceira do contrato, o que poderá ser perquirido pelo comprador, se lhe negado, em ação própria' (fls.). A decisão prolatada na consignatória transitou em julgado.

"A alegação de que a mulher não concordara com o negócio também ficou sem força. Não oferecendo, como não ofereceram defesa na ação de consignação em pagamento, os apelantes aceitaram os fatos, inclusive a existência válida do contrato, tanto que aquela sentença reconheceu validade ao instrumento e declarou extinta a obrigação do adquirente."

Portanto, não mais têm pertinência as alegações envolvendo o vínculo obrigacional da vendedora, a validade do compromisso e o registro imobiliário.

Assumida a obrigação e pago o preço mencionado, as partes devem cumpri-la. Foi o que determinou a sentença que se confirma.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. XAVIER VEIRA e RUBEM CORDOVA.

Florianópolis, 16 de dezembro de 1986 — EDUARDO LUZ, pres. — HELIO MOSIMANN, relator.

CONCUBINATO

Partilha de bens adquiridos pelo esforço comum. Doação feita anteriormente.

Os bens doados pelo companheiro à concubina são excluídos da partilha dos bens adquiridos pelo esforço comum.

Apelação cível 38.393 — Rio de Janeiro — Apelante: Maria José Alves de Faria — Apelado: Luiz Celso de Avellar Guimarães (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 38.393, em que é apelante Maria José Alves de Faria e apelado Luiz Celso de Avellar Guimarães, acordam os Juízes da 6.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em sessão de 17.9.85, por maioria, em dar provimento integral ao recurso, vencido o Des. relator que dava pro-

vimento em parte, tão-somente, para julgar procedente, em parte, a reconvenção.

Relatório a fls. *Data venia* da douda sentença apelada não há como reconhecer a meação pretendida pelo autor ora apelado no apartamento adquirido em nome da concubina. É sabido que a própria origem da Súmula 380 do STF está nas situações criadas pela aquisição dos bens, produto do esforço comum em nome do companheiro, e isto porque o fato

de os bens figurarem em nome do amásio se explica pelo que ocorre na sociedade conjugal propriamente dita em que sendo o marido o chefe da mesma os bens são adquiridos em nome dele, não correspondendo a nenhuma intenção de doar por parte da concubina.

Pelo contrário, quando um bem é adquirido em nome da concubina, isto significa inequivocamente, por parte do companheiro, quando este fornece os recursos para tal aquisição, o propósito de fazer uma doação, doação que só pode ser invalidada nas hipóteses legais.

Diversas são as decisões deste Tribunal reconhecendo que os bens doados à concubina não participam da partilha. Além do acórdão mencionado pela apelante a fls. podem mencionar-se no mesmo sentido o acórdão desta 6.ª Câm. na ap. cível 8.028, de 3.4.79, de que foi relator o relator do presente acórdão, assim como o acórdão da E. 5.ª Câm. Cível na ap. cível 33.164, de 2.10.84, de que foi relator o Des. Narciso Pinto: "Demonstrado que um dos bens foi adquirido com recursos próprios da mulher e os demais figuram em seu nome porque foram doados pelo amásio julga-se improcedente a ação". É bastante elucidativo na matéria o voto do eminente Des. Marcelo Costa, *Rev. de Jur.*, v. 30, p. 144, em que se lê: "Ocorre porém que os imóveis que ele adquiriu em nome dela, quando os poderia ter adquirido em seu próprio nome ou nome de ambos, não entraram para tal sociedade que não existiu. Foram, sim, doados à companheira" (o grifo é nosso).

No caso dos autos, portanto, a prevalecer a versão dada aos fatos pelo próprio autor de que o imóvel teria sido adquirido em grande parte com recursos fornecidos, por ele, haveria doação à concubina.

Quanto às empresas constituídas na vigência do concubinato, é o próprio autor que reconhece ter a concubina contribuído para a formação do patrimônio.

Por tais razões dá-se provimento integral à apelação, *data venia* do voto do ilustre Des. relator, que dava provimento, apenas, em parte.

Rio de Janeiro, 24 de setembro de 1985 —
BASILEU RIBEIRO FILHO, pres. e relator designado; **RAUL QUENTAL**, relator vencido.

VOTO VENCIDO

Data venia, dou provimento parcial ao recurso para julgar procedente em parte a reconvenção e declarar o direito da apelante à meação nas cotas em nome do apelado nas sociedades Empretec — Empreendimentos Técnicos Ltda. e Arka — Administração de Imó-

veis Ltda., assim como no Automóvel "Del Rey" 1983, placa SU-2127, condenado o apelado nas custas da reconvenção e em honorários advocatícios de 20% sobre o valor da mesma, mantendo no mais a sentença de 1.º grau.

Incontestável a constituição, entre autor e ré, de uma sociedade de fato, ao longo dos treze anos que durou o concubinato entre ambos.

Durante esse período, viveram eles *more uxorio*, e, dispondo os dois de rendimentos próprios, combinaram os seus recursos e os seus esforços na consecução de um fim comum, representado pela formação de um patrimônio do casal, embora integrado por bens adquiridos no nome individual de cada concubino.

Tudo isso é expressamente reconhecido pelas duas partes, tanto que ambas postulam, respectivamente na ação e na reconvenção, o reconhecimento de meação nos bens assim adquiridos. A única divergência diz respeito aos bens sobre os quais teria de ser declarada essa meação. O autor aponta, como único bem nessas condições, o apartamento 503 da Rua das Laranjeiras, 347, comprado em nome da ré, mas para cujo preço de Cr\$ 400.000 ele teria concorrido com Cr\$ 295.000, enquanto que a ré teria custeado os restantes Cr\$ 105.000 mediante empréstimo que obteve do IPERJ. A ré reconvinte, pelo contrário, pretende excluir da sociedade esse imóvel, alegando, na contestação, que o autor apenas teria adiantado, por empréstimo, o valor do sinal, de Cr\$ 40.000, tendo a totalidade do preço, na realidade, sido suportada por ela própria, com o auxílio de familiares. E pretende a meação sobre as cotas de duas sociedades comerciais constituídas durante o concubinato, sobre o valor de um automóvel "Del Rey" e sobre dois telefones. Posteriormente, abandonou a ré a versão da contestação acerca do modo de aquisição do apartamento, passando a sustentar que este não entraria na sociedade porque a parcela do preço paga pelo autor o teria sido a título de doação (fls.).

Restringe-se a controvérsia, portanto, a questões de prova, atinentes aos bens integrantes do patrimônio adquirido através da sociedade de fato.

Em relação ao apartamento, o acerto da sentença afigura-se evidente. O autor provou fartamente, com documentos, haver pago à vendedora do imóvel Cr\$ 295.000, com cheques de sua emissão, sacados contra contas correntes suas, e a versão da doação, apresentada somente a partir de determinado momento, não ficou em absoluto comprovada. não constan-

do dos autos, ao contrário do pela ré tantas vezes alegado, declarações desta ou do autor ao Imposto de Renda que pudessem corroborá-la. A simples referência, na declaração de bens da ré ao Imposto de Renda, ao pagamento de parte do preço pelo seu companheiro (fls.), não basta, obviamente, para evidenciar a ocorrência de uma doação, em contraposição a uma sociedade de fato, mormente sabendo-se, como se sabe, da existência de tal sociedade, afirmada por ambas as partes. Em semelhante contexto, o *animus donandi* jamais poderia ser presumido. De qualquer modo, não poderia a ré, depois do oferecimento da resposta, formular alegações novas relativas a fato não superveniente (CPC, art. 303). A única virtude da extemporânea versão da doação, na verdade, está na conseqüente desmoralização da versão original da aquisição com recursos próprios e de parentes, que a esta altura não pode mais ser levada a sério. Deve ser reconhecida, assim, a meação do autor sobre o apartamento, não havendo nisso, ao contrário do que alega a ré, "a constituição de um condomínio forçado". A meação sempre existiu, desde a aquisição pela sociedade de fato, e o que se faz é, unicamente, declará-la. A realização do valor é que terá de ser objeto de providências ulteriores, incluindo, se necessário, a venda forçada do bem e partilha do produto.

Por outro lado, deve a sentença ser reformada no tocante ao pedido reconvenicional.

As cotas do autor reconvindo nas duas sociedades comerciais constituídas na vigência da sociedade de fato integram igualmente o patrimônio constituído pelos dois sócios desta, devendo ser reconhecida sobre elas a meação da concubina. Ao invés do que foi dito na sentença, isso não equivale a decretar-se pela via imprópria a dissolução das duas sociedades, a qual terá de ser promovida pela forma adequada, se necessário, para apuração dos haveres líquidos dos sócios e partilha daqueles correspondentes às cotas sobre as quais recai a meação.

Também o automóvel "Del Rey" deve ser incluído entre os bens adquiridos pela sociedade de fato, com a conseqüente declaração da meação da concubina sobre ele, pois o próprio autor declarou expressamente, a fls., nada ter a opor a que sejam considerados na partilha as cotas das sociedades comerciais e o automóvel.

Quanto aos telefones, o autor alega terem sido adquiridos anteriormente ao concubinato e a ré nada prova em contrário, devendo ser mantida a sua exclusão, decretada pela sentença.

Rio de Janeiro, 24 de setembro de 1985 —
RAUL QUENTAL, relator.

CONDOMÍNIO EM ÁREA RURAL

Loteamento irregular. Imóvel rural. Fração ideal: registro. Lei 6.015/73, art. 214. Decr.-Lei 58/37. Lei 6.766/79.

Condomínio implantado em gleba rural, que não se encontra na previsão do CC nem preenche os requisitos do Decr.-Lei 58/37, ou da Lei 6.766/79, para o parcelamento do solo, constitui modo oblíquo e irregular de loteamento ou desmembramentos, cabível o cancelamento dos registros procedidos no corpo da matrícula, das frações ideais ainda que não localizadas e metragens certas, com base no art. 214 da Lei de Registros Públicos. Isso não impede que os interessados se voltem às alternativas lícitas para a regularização do empreendimento, submetendo-o às posturas municipais e à aprovação das autoridades florestais.

IMÓVEL RURAL

Lei 6.766/79, art. 53: aplicação. Lei 4.504/64.

Gleba situada em zona rural a que se pretenda dar finalidades de moradia e lazer, deve ser submetida ao INCRA, a teor do disposto no art. 53 da Lei 6.766 de 19.12.79. Imóvel rural é considerado bem de produção pelo Estatuto da Terra (Lei 4.504, de 30.11.64).

ERRO

Reincidência de erro.

Erros pretéritos praticados pela serventia não justificam a continuidade da prática lesiva.

Apelação cível 6.163-0 — Amparo — Apelante: José Rossi — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos — Interessada: Perfil Empreendimentos Ltda. (CSMSP)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.163-0, da comarca de Amparo, em que é apelante José Rossi, apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessada, Perfil Empreendimentos Ltda., acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem, mantendo a sentença pelos seus fundamentos e pelos dos pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor. Como acentuam os pareceres, o condomínio implantado na gleba rural pelo recorrente não se enquadra na previsão do Código Civil, nem preenche os requisitos do Decr.-Lei 58/37, ou da Lei 6.766/79, para o parcelamento do solo.

Confirmada assim a sentença, faculta-se, a quem interessar, promover o cancelamento dos registros irregularmente efetuados.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e ROBERTO DE REZENDE JUNQUEIRA, vice-pres. em exercício.

São Paulo, 10 de outubro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

Irresignado com a r. sentença de fls., que julgou procedente dúvida suscitada pelo Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Amparo e manteve recusa a registro da escritura de fls., apela José Rossi ao E. Conselho Superior da Magistratura.

Aduz nada impedir o registro de título pelo qual adquiriu fração ideal de 1/100 avos de uma gleba de terras com área de 289.118,80 m², situada no Morro das Pedras e destinada à constituição de um clube de campo. Não só porque o empreendimento é anterior à Lei 6.766/79, mas também porque a existência de área privativa se circunscreve aos lindes de convenção privada, ausente da escritura definitiva.

O parecer do Ministério Público, em ambas as instâncias — fls. — é no sentido do desprovimento. É uma síntese do necessário.

OPINIO:

I. A matrícula 1.497 do Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Amparo descreve gleba de terras com área de 289.118,80 m², situada no Bairro Morro das Pedras.

Dessa área, alienou a titular dominial — Perfil Empreendimentos Limitada — ao suscitado José Rossi, fração ideal de 1/100 avos,

constando da escritura conhecimento pleno do adquirente quanto à finalidade específica de constituição de um clube de campo.

Apresentada a escritura a registro, recusou-se ao ato o registrador, sob argumento de que disfarça parcelamento do solo que se não submeteu à disciplina da Lei 6.766/79, nem contou com manifestação do INCRA, embora situado na zona rural.

A r. sentença julgou procedente a dúvida, para a recusa ao registro pretendido pelo suscitado, cujo inconformismo se direciona em sede de apelo ao 2.º grau.

II. Ao conferir adequada solução à espécie, coibiu a r. decisão a continuidade de uma prática vulneradora do sistema registral e extremamente lesiva aos interesses da comunidade.

A gleba está situada na zona rural, cuja destinação é incompatível com o aproveitamento para finalidades de moradia e lazer. A inversão desse preordenamento deveria ser submetida ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, a teor do disposto no art. 53 da Lei 6.766, de 19.12.79.

Mesmo anteriormente à edição desse Diploma, a ocupação de área total ou parcialmente florestada não prescindia de prévia aprovação das autoridades florestais (§ 1.º do art. 1.º do Decr.-Lei 58, de 10.12.37, com a redação da Lei 4.778, de 22.9.65).

Ausente essa cautela na implantação do Condomínio Casa Grande, que desnaturou a função do imóvel rural, considerado bem de produção pelo Estatuto da Terra, Lei 4.504, de 30.11.64.

É bastante elucidativa a posição do INCRA na manifestação de fls., considerando o empreendimento uma forma de mascarar o parcelamento do solo, à luz da Instrução INCRA 17-b, de 22.12.80 e pareceres da E. Corregedoria Geral da Justiça publicados no DOJ de 27.10.82 e 5.4.84.

III. E não há dúvida se tratar de parcelamento disfarçado. A Convenção condominial foi aprovada em assembléia geral realizada a 15.11.79, cujo registro se efetuou no Cartório de Títulos e Documentos em 26.12.79 (fls.). A Convenção estabelece no seu art. 3.º que "os lotes de terrenos e as casas e benfeitorias neles construídas constituem frações de uso exclusivo, conforme a discriminação do Condomínio". O art. 8.º se refere às avenidas, ruas e travessas, que tornam a aparecer no art. 14, no 16 e no 17.

Evidente o parcelamento do solo, a derrubada de mata e a implantação de loteamento

sob a forma dos chamados "condomínios fechados", sem atender aos quesitos da lei, sobretudo aquele contidos no art. 18 da Lei 6.766/79.

Ao estudar essa forma de ocupação do solo, Elvino Silva Filho conceitua o "loteamento fechado" como "subdivisão de uma gleba em lotes destinados a edificação ou formação de sítios de recreio, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos, devendo ser essa gleba cercada ou murada em todo o seu perímetro de modo a manter sob controle o acesso aos lotes" ("Loteamento fechado e Condomínio deitado", in *Revista de Direito Imobiliário do IRIB*, n. 14, dez.º/84, p. 12).

A formulação que procurou atender às necessidades de segurança, propiciadoras de um retorno a um estágio longo das relações de vizinhança, não torna a iniciativa imune às exigências da lei. O loteamento fechado não deixa de pertencer ao gênero loteamento comum, subordinado à aprovação da municipalidade e demais exigências para o registro imobiliário.

O sistema legal para a ocupação do solo ainda não permite existência de um *tertium genus*, entre o loteamento e o condomínio. "Entretanto, existem inúmeros parcelamentos do solo, denominados de condomínio", que não são nem loteamento e nem, tampouco, se podem considerar como condomínios, nos moldes previstos na Lei 4.591, de 16.12.64, que dispôs sobre o 'condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias'. Seriam, quando muito, um condomínio comum, previsto no Cap. IV, Tít. II, do Livro II, arts. 623 a 646, do Código Civil. São formas anômalas ou irregulares, quer de loteamento fechado, quer de condomínio" (Elvino Silva Filho, *op. cit.*, p. 23).

A hipótese ora examinada não configura um condomínio comum. Este se configura "quando a mesma coisa pertence a mais de uma pessoa, cabendo a cada uma delas igual direito, idealmente, sobre o todo e cada uma de suas partes. O poder jurídico é atribuído a cada condômino, não sobre uma parte determinada da coisa, porém sobre ela em sua integralidade, assegurando-se a exclusividade jurídica ao conjunto de proprietários, em relação a qualquer pessoa estranha, e disciplinando-se os respectivos comportamentos bem como a participação de cada um em função da utilização do objeto" (Caio Mário, *Instituições de Direito Civil*, v. IV, 6.º ed., Forense, Rio, 1984, p. 129).

Nada obstante a cada adquirente se assegure quota ou fração ideal da gleba, a Con-

venção estipulou parcela material que denomina expressivamente de lote. Atribuindo a este a exclusividade de uso por parte do condômino, se reconheceu a plenitude dominial sobre fragmento físico do bem, descaracterizador do condomínio do Código Civil.

IV. Desnaturado como situação condominial pura, prevista no art. 623 e segs. do estatuto civil, o Condomínio Casa Grande não caracteriza também o instituto previsto no art. 8.º da Lei 4.591/64, eis que não se submeteu a registro nos termos desta legislação. E, de acordo com o decidido pelo E. Conselho Superior da Magistratura nos autos da AC 2.349-0, "ausentes os pressupostos contidos nos arts. 7.º e 8.º da Lei 4.591/64, é evidente que o condomínio a que se refere o título não tem a ver com o regulado neste diploma legal. Por outro lado, não se poderia pretender a aplicação da Lei 4.591/64 à hipótese dos autos porque o imóvel aqui é rural. A finalidade da lei é tipicamente urbana, como decorre de seu art. 1.º".

Em síntese, o condomínio implantado na gleba rural que se pretende considerar sob a égide do Código Civil não constitui a propriedade pura ali prevista, nem preenche os contornos do condomínio deitado, da Lei 4.591/64, nem atendeu às exigências previstas no DL 58/37 ou na Lei 6.766/79 para um parcelamento do solo.

Cuida-se de mais uma forma oblíqua de se retalhar o solo, agravada na espécie pela destinação rural da gleba e sobre a qual adverte o eminente então Juiz Corregedor Dr. José de Mello Junqueira corresponder à imaginação fértil de inescrupulosos (Proc. CG 50.044/81). Desse alerta, destinado também aos registradores, resultou a edição do item 152 do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça: "É vedado proceder a registro de venda de frações ideais, com localização, numeração e metragem certa, ou de qualquer outra forma de instituição de condomínio originário que desatenda aos princípios da legislação civil (CC, arts. 623 e ss.), caracterizadores, de modo oblíquo e irregular, de loteamento ou desmembramentos."

Nem se diga que o título recusado omite localização, numeração e metragem certa. A Convenção se refere a lote, consta a existência de construções, abertura de vias de acesso, avenidas e travessas e a omissão apenas caracteriza a falácia com que se buscou regularizar cometimento que infringe a lei.

V. Bem por isso, acompanhando a orientação que o notável Juiz Corregedor Dr. Ovídio Rocha Barros Sandoval esposou ao exarar

primoroso parecer no Proc. CG 71/86, cabível o cancelamento dos registros já procedidos no corpo da matrícula 1.497 da serventia predial de Amparo.

Com base em escrituras padronizadas como a de fls. e cujo acesso foi vedado, 24 registros foram efetuados na matriz da gleba, abrigando as vendas de frações ideais a partir de 22.5.79, até 17.4.85.

O exame da aplicação do art. 214 da Lei de Registros Públicos se fará frente a cada caso, sob inspiração da doutrina que a E. Corregedoria Geral da Justiça e o Colendo Conselho Superior da Magistratura vêm elaborando em lúcida construção pretoriana, a ser considerada no Juízo de origem.

Se é verdade que erros pretéritos não justificam a continuidade na prática lesiva, consoante sumulou o E. Conselho Superior da Magistratura, desconformidades registais existem que merecem desfazimento. A empresa titular da gleba rural, que se dedica a empreendimentos imobiliários, loteou-a sem observância de mandamentos editados a benefício da comunidade. Interessa não apenas a uma geração a preservação das matas e dos mananciais, o uso racional do espaço físico e o atendimento a exigências formuladas pela vontade geral, mediante atuação do Legislativo.

Cabe recordar a lição de Cirne Lima, colacionada por Ovídio Sandoval, no Proc. CG 71/86, no sentido de que toda relação de administração é uma relação jurídica que se estrutura ao influxo de uma finalidade cogente. "A relação de administração somente se nos depara, no plano das relações jurídicas, quando a finalidade, que a atividade da administração se propõe, nos apresenta defendida e protegida, pela ordem jurídica, contra o pró-

prio agente e contra terceiros", levando o Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello a observar que na administração "os bens e interesses não se acham entregues à livre disposição de vontade do administrador. Antes, para este, coloca-se a obrigação, o dever de curá-los nos termos da finalidade a que estão adstritos. É a ordem legal que dispõe sobre ela" (*Natureza e Regime Jurídico das Autarquias*, 1.º ed., 1968, RT, p. 297).

A manutenção dos registros vulnera a higidez que o sistema registal deve ostentar. Confere fisionomia de exação jurídica a negócio que se propôs a contornar a lei. Suscita a invocação ao precedente, cuja errônea desautoriza sua permanência. Estimula a disseminação de praxe que se não coaduna com um serviço afeto à fiscalização permanente do Poder Judiciário.

Ademais, o cancelamento dos registros das alienações de frações ideais, disfarçando o loteamento insubmisso à lei, não impede — mas contribui — a que os interessados se voltem às alternativas lícitas para a regularização do empreendimento, subordinando-o às posturas municipais e à aprovação das autoridades florestais.

VI. O parecer que me permito submeter à superior consideração de V. Exa. se orienta à proposta de manutenção da r. sentença, desprovido o apelo, facultada aos interessados — na comarca de origem — a pretensão cancelatória dos registros efetuados na matrícula 1497 relativos às alienações de frações ideais da gleba que nela se descreve, com fundamento no art. 214 da Lei 6.015/73.

São Paulo, 12 de setembro de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

CONDOMÍNIO: UNIDADE COMO UM TODO

Edifício em condomínio com unidades autônomas. Ação para abatimento do preço, com perdas e danos. Compromisso de compra e venda. Área total. Conjunto unitário. Área privativa. Princípio de que a transação não aproveita senão aos que nela intervieram. CC, arts. 1.031 e 1.136. Lei 4.591/64.

Improcede ação para abatimento do preço, com perdas e danos, sob a alegação de construção da unidade com dimensão inferior à constante da promessa de compra e venda, firmada com a empresa incorporadora, — uma vez comprovado, à luz das disposições legais aplicáveis e das próprias disposições contratuais, que a área da unidade prometida à venda dizia respeito à unidade como um todo, e não apenas à compreendida nas partes privativas da mesma unidade, o que seria impossível juridicamente.

Entende-se por área da unidade a soma da área privativa com aquela de uso comum proporcional à correspondente fração ideal do terreno. Não cabe, pois, a aplicação do art. 1.136 do CC.

Em face do princípio de que a transação não aproveita senão aos que nela intervieram (CC, art. 1.031), é irrelevante, juridicamente, para a solução do litígio, que o promitente comprador tenha transacionado o imóvel com terceiros.

Apelação cível 715/86 — Rio de Janeiro — Apelante: Duas Lagoas Empreendimentos Imobiliários Ltda. — Apelados: Armando Bastos Ribeiro e o/s. (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos e examinados estes autos de apelação cível 715/86, sendo apelante Duas Lagoas Empreendimentos Imobiliários Ltda. e apelados Armando Bastos Monteiro Ribeiro e o/s., acordam os Desembargadores da 4.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, dar provimento à apelação para julgarem a ação improcedente, condenando os vencidos em custas e em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Alegando que, ao prometerem comprar em edifício condominial as unidades autônomas referidas na petição inicial, tinham estas a previsão de área construída superior às áreas que efetivamente se verificaram ao término da construção do edifício, ingressaram os autores, ora apelados, contra a apelante, após receberem as escrituras definitivas, com a presente ação objetivando o abatimento do preço, em conformidade com o disposto no art. 1.136 do CC, além das perdas e danos.

Mas a ação se afigura improcedente. Observa-se inicialmente que o projeto e memorial descritivo das edificações fazem por força de lei parte integrante e complementar do contrato (§ 1.º do art. 48, da Lei 4.591, de 16.12.64). E do projeto e memorial descritivo, conforme legalmente arquivado no Registro de Imóveis, se achava claro que as dimensões enunciadas nas promessas de venda e referiam às áreas das unidades e não à área privativa de cada uma delas, entendendo-se por área da unidade e soma da área privativa com aquela de uso comum, proporcional à correspondente fração ideal de terreno, tudo como se verifica a fls., e ainda pela resposta dada pela Dra. Perita do Juízo ao 3.º quesito formulado pela ré (fls.).

Cumpridas assim que haviam sido no Registro de Imóveis as formalidades previstas no art. 32, letras d, e, o e i, da citada Lei 4.591/64, e considerando-se por outro lado a ampla publicidade bem como as dimensões

da eficácia jurídica por ela dada ao registro imobiliário da incorporação, não se vê como possa acolher, sob um ângulo estritamente jurídico, a pretensão dos autores, tanto mais quando não há nas promessas de compra e venda nenhum outro subsídio que esteja a indicar de um modo inequívoco que as dimensões referentes à unidade não digam respeito à respectiva área em sua totalidade, e não apenas à respectiva área privativa. Veja-se que a lei atribui a cada unidade, como parte inseparável dela, uma fração ideal do terreno, e coisas comuns, expressa sob forma decimal ou ordinária. Ou, ainda, para usar-se a linguagem do contrato, atribuiu-se à área nele referida ao conjunto unitário, compreendendo as respectivas benfeitorias, estas por sua vez, como é curial, abrangendo tanto as referentes à área privativa, como a das partes comuns, mesmo por inexistir em tal sistema a unidade autônoma sem a edificação em seu conjunto.

Nem se argumente por outro lado com transações firmadas pela ré com partes estranhas às do presente processo, visto não aproveitarem senão àqueles que delas participaram (art. 1.031 do CC), e, como confissões, podendo ser livremente apreciadas pelo Juiz (art. 353, do CPC, *in fine*), não estão na hipótese a constituir preciso elemento de convicção, à luz da análise anteriormente feita.

Rio de Janeiro, 20 de maio de 1986 —
ANTÔNIO ASSUMPÇÃO, pres. e relator.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A venda foi *ad mensuram* e, no caso, a ação correta seria a *quantum minoris* ou estimatória, para abatimento proporcional do preço, e não a *ex empto* (*ex vendito*) que se destina à complementação da área

Como ocorreu a hipótese do art. 1.136, par. único, do CC, a ação teria, realmente, que ser julgada improcedente.

Rio de Janeiro, 20 de maio de 1986 —
FERNANDO WHITAKER.

CONTRATO DE COMPRA E VENDA COM PACTO ADJETO DE RETROVENDA

Contrato em desacordo com a lei. CC, arts. 1.140 e 153. Indissociabilidade da cláusula de retrovenda do contrato de compra e venda.

Se os requisitos legais de uma escritura de compra e venda com pacto adjeto de retrovenda não se encontram presentes e conformes o art. 1.140 do CC, cabe ao Oficial de Registro de Imóveis recusar o registro pretendido. Como o título não se mostra suscetível de cisão, não se aplica a regra do art. 153 do CC, pois a avença paralela (retrovenda) encartada pelas partes no contrato de compra e venda é deste último indissociável, entendimento esse de que comunga a melhor doutrina.

(No caso concreto, a lei reza que deverá o vendedor "restituir o preço" e o contrato pactuava que essa devolução seria de quatro vezes o valor do preço, constituindo-se, assim, em agiotagem.)

OFICIAL DE REGISTRO DE IMÓVEIS: ATRIBUIÇÕES

Registro de atos jurídicos proibidos por lei. Requisitos formais do título. Exame do mérito.

Via de regra, deve o Oficial de Registro de Imóveis analisar os títulos tão-somente no que pertine aos requisitos formais, mas, por exceção, cabe-lhe também proceder a exame de mérito e recusar o registro de atos que a lei proíbe.

Apelação cível 6.136-0 — São Paulo — Apelante: Antônio de Abreu — Apelado: Oficial do 7.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.136-0, da comarca da Capital, em que é apelante Antônio de Abreu e apelado o Oficial do 7.º Cartório de Registro de Imóveis da comarca, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres do Dr. Procurador da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que corroboram os fundamentos da bem lançada sentença, evidenciando a ilegalidade intrínseca da escritura de retrovenda em face do disposto no art. 1.140 do CC, a legitimidade do exame do título pelo Oficial e a impossibilidade de registro tão-só da parte válida da escritura.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

São Paulo, 26 de setembro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

1. Antônio de Abreu levou a registro, no 7.º Cartório de Registro Imobiliário da Comarca da Capital, escritura de compra e venda de imóvel com cláusula de retrovenda. O Oficial, entretanto, recusou-se a registrá-la e suscitou dúvida. Fê-lo sob fundamento de não se amoldar, a avença, à figuração típica da retrovenda prevista na Lei Civil.

Julgada procedente a dúvida (fls.), negado o registro, recorre o interessado (fls.). Sustenta que ao Oficial suscitante, mero registrador, não seria dado perquirir dos aspectos intrínsecos do título submetido a sua apreciação; dele não cabendo a análise de tema de fundo, tão-somente caberia examinar-lhe os requisitos formais. E, no caso, formalmente perfeito o contrato, não haveria como deixar de inscrevê-lo em tábuas.

Em 1.ª instância o Ministério Público opinou pelo provimento da irressignação (fls.); em 2.ª, no entanto (fls.), pela manutenção da decisão atacada. É o relatório sucinto.

2. A decisão recorrida, extremamente bem fundamentada, quer parecer não mereça reforma.

3. Tal seja a hipótese, entretanto, forma e fundo se acharão interligados e, isso sucedendo, dar-se-á apreciação também do último. Excepcional a situação, casos haverá — como o *sub judice* — em que poderá ter lugar.

4. O Conselho Superior da Magistratura, em aresto citado pelo próprio recorrente (fls. 20, inserto em *Revista dos Tribunais* 490/107), já teve ensejo de decidir nesse sentido:

"A autoridade administrativa policia o registro público, resguardando-o da violação de suas regras próprias e peculiares, fazendo satisfazer as exigências a ela necessárias, e só por exceção, na evidência de ilegalidade ofensiva ao interesse público, se permitirá uma incursão mais profunda."

5. Na mesma linha de raciocínio confira-se, ainda, a lição de Afrânio de Carvalho (*Registro de Imóveis*, Forense, 1982, pp. 277-278), com propriedade transcrita a fls.:

"O exame da legalidade do título recai, portanto, quer sobre o aspecto da sua aptidão para mudar o direito real, inclusive o seu relacionamento com o registro, quer sobre o aspecto da idoneidade da sua forma extrínseca. Como a legalidade é aferida em vista tão-somente do que o título mostra em sua face, a passagem pelo exame não impede que às vezes ele se revele mais tarde um sepulcro caído devido à presença de vícios internos, invisíveis ou imperceptíveis à simples inspeção ou leitura do documento."

6. Para evitar inconvenientes de tal ordem possível será observar, quando do registro, "se algum dos elementos da relação jurídica se apresenta desfigurado" (autor, ob. e p. cit.); isso, em última análise, não deixa de representar controle de legalidade quando tal desfiguração decorra de afronta à lei material. Haverá, destarte, um como que controle da tipicidade desta.

7. Nessa linha de raciocínio, já se decidiu que "cabe ao Oficial recusar o registro de atos que a lei proíbe" (acórdão do Cons. Sup. Magistr. na AC 1395-0-Catanduva, rel. Des. Affonso de André, j. 11.11.82).

8. Na espécie, consoante anota a decisão recorrida, os requisitos legais da retrovenda não estavam presentes. Segundo o art. 1.140 do CC, realmente, para recobrar o imóvel transacionado deverá o vendedor "restituir o preço, mais as despesas feitas pelo comprador".

9. Anota a sentença, *in casu*, que não estava sendo devolvido o preço. Estava, sim, para o retrato, pactuada a devolução de quatro vezes o valor do preço. Celebrado o negócio em novembro de 1985 por Cr\$ 450.000 (fls.), para a recompra se estipulou a quantia de Cr\$ 1.800.000. Quer dizer:

"Para o exercício do direito de retrato estipulou-se o pagamento da importância quatro vezes maior, descontada a correção monetária, o que implica acréscimo do valor absoluto, e não apenas nominal, da quantia" (fls.).

10. Isso, por completo, veio a desnaturar o contrato. Desde Correia Telles, citado por Pontes de Miranda (*Tratado de Direito Privado*, ed. Borsoi, Rio, 1962, v. 39, § 4.295, n. 5, p. 169), sempre se entendeu usurário o pacto de remir por mais do preço que recebeu o vendedor, acrescido das despesas.

11. Acoberta a retrovenda, inúmeras vezes, a agiotagem, disfarçando pacto comissório que

a lei proíbe. Celebrando empréstimo onzenário, ao invés de receber imóvel em garantia hipotecária — porque aí, pelo art. 765 da Lei Civil, dele não se poderia apoderar se o débito não fosse pago no vencimento — o credor, por meio dela, desde logo se torna dono do objeto da garantia. Faculta ao devedor recomprá-lo, mas por preço equivalente à extorsão onzenária. E, dessa forma, obtém o que a lei proíbe. Fica, no mais das vezes, com o imóvel dado em garantia.

12. Evidente que aqui, no restrito campo do procedimento de dúvida, não se irá perquirir se houve ou não agiotagem. Cabe, todavia, verificar se o contrato sob registro se adequa ao tipo legal. E, à falta de tipicidade, negar a registro.

13. A equação econômica constante da retrovenda se refere Paulo Carneiro Maia:

"Quanto ao preço, será o mesmo pago pelo comprador, pura e simplesmente, sem juros, tal como haja sido estipulado. Essa estipulação, entretanto, não deverá ser superior porque, então, não significará restituir, tornar a dar o preço recebido e sim fazer o pagamento de outro preço" (*Da Retrovenda*, ed. 1956, p. 111).

14. Cita (ob. e p. cit.), em abono desse entendimento, doutrina estrangeira:

"La più importante delle prestazioni imposte al venditore, che fa uso della facoltà di ricompra, è la restituzione del prezzo. La legge dice del prezzo capitale; essa non parla degli interessi e precisando così la restituzione del prezzo capitale intende evidentemente escludere quella degli interessi (Baudry-Lacantinerie)."

"Invero la determinazione di un prezzo maggiore o minore snatura completamente il contratto in esame e lo tramuta in quel mutuo pignoratizio che il Pisanelli gli contrappose, dicendolo rarissimo, mentre per lui la vendita con patto di riscatto era frequente" (ob. cit., p. 113, Stolfi).

15. Lembra Carneiro Maia (ob. cit., p. 112) que o atual Código Civil Italiano pôs um ponto final na questão, no art. 1.500. Atualmente, "a convenção de restituir preço superior ao estipulado para a venda é nula por excesso". A nova formulação legal, como quer que seja, apenas veio regular o que anteriormente já estava cristalizado acerca da matéria. E, diante da lei brasileira, idêntico deve ser o entendimento.

16. Em seus comentários ao art. 1.140 da Lei Brasileira, ademais, mostra João Luís Alves, que ela, no projeto primitivo, não fixa-

va limite à restituição das despesas com a coisa comprada; bem por isso é que acabou sendo modificada, permitindo, apenas, o ressarcimento das despesas efetivamente feitas e capazes de aumentar o valor do imóvel (art. 1.140, par. único).

17. Depreende-se, de todo o exposto, não ser válida a cláusula de retrovenda estabelecida na espécie. Indaga-se, entretanto: nula a cláusula acessória, poderia o contrato principal — de compra e venda — merecer registro autônomo? Segundo o art. 153 do CC, com efeito, “a nulidade parcial de um ato não o prejudicará na parte válida, se esta for separável. A nulidade da obrigação principal implica a das obrigações acessórias, mas a destas não induz a da obrigação principal”.

18. Tratando-se de cláusula separável nula, sua nulidade não induziria a da obrigação principal. Em outras palavras, poder-se-ia registrar a compra e venda (principal) sem o pacto adjeto de retrovenda (acessório).

19. Isso, de forma adequada, a sentença também enfrentou. Salientou, a fls., o seguinte:

“É relevante assinalar, por fim, que o título não se mostra susceptível de cisão, para que, eventualmente, fosse registrada tão-só a venda e compra, na medida em que denegado o registro do pacto adjeto. Bem o ponderou o Oficial suscitante (fls.). A avença paralela encartada pelas partes no contrato de compra e venda é deste último indissociável. E ‘não se autoriza, em princípio, cisão ou consideração parcial de instrumentos de negócios jurídicos unitários, para efeitos de registro’ (CSM/SP, AC 271.480, Mogi das Cruzes, 25.7.78, Rel. Des. Andrade Junqueira, in Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*..., 1982, Saraiva, p. 139, ementa 136).”

20. Desse entendimento comunga a melhor doutrina. Comentando o art. 153 do CC, pondera Sebastião de Souza o seguinte, com remissão a fontes jurisprudenciais que cita:

“Para ajustar tal dispositivo ao caso dos autos, impõe-se desde logo o seguinte raciocínio: a cláusula de retrovenda é separável do ato jurídico, que constitui a venda a retro? Se é separável, a cláusula é acessória; se o não é, a cláusula é especial ou essencial à subsistência daquele ato. Raciocínio esse que deriva do próprio comentário de Clóvis Beviláqua a esse artigo, no seu *Código Civil Brasileiro Comentado*: ‘se a parte do ato não é elemento substancial dele, se pode ser afastada sem prejuízo, sem alteração do todo, não contaminará e poderá ser afastada’. Evidente nos parece que tal cláusula não poderá

ser separável nessa espécie de venda sob condição, de vez que é ela específica da mesma, porquanto na intenção das partes, estava a ela subordinada para que o comprador só adquirisse sobre objeto desse contrato um domínio resolúvel, e fosse assegurado ao vendedor, com o direito de reaver a coisa, uma propriedade potencial, inerente ainda ao seu patrimônio, que pode ser cedida, se transmite e pode ser exercida por credores, como ensina Carvalho de Mendonça (M.I.) nos seus *Contratos*, vol. I, p. 354. Discordamos, assim, da classificação de acessória que se deu a tal cláusula, para, mesmo reconhecendo a sua nulidade, julgar regular o ato jurídico que ela caracterizou e que a ele foi submetido. Deriva da própria lei, segundo nos parece, o asserto de tal discordância” (*Da Compra e Venda*, 2.ª ed., 1956, p. 359).

21. Acrescenta (ob. cit., pp. 362/363):

“Tanto a cláusula de retrovenda forma um só corpo na compra e venda que a consigna, que não pode constituir ato distinto avençado posteriormente e apostado ao negócio puro e simples. Se fosse um simples acessório destacável, sem prejuízo de qualquer compra e venda, poderia ser acrescida ao fato da compra e venda, depois de perfeito o ato. Mas, a verdade é que a retrovenda é modalidade de compra e venda, é um todo orgânico, que não pode ser partido, sem que se desfça por inteiro. Nicola Coviello expõe com clareza meridiana: ‘Anche la condizione resolutive, come la suspensiva, deve concepirse non come parte integrante e indiscutibile dell’única dichiarazione. Come dichiara la sua volontà sotto condizione sospensiva vuole gli effetti del negozio solo subordinatamente all’avverarsi o no di un dato fatto; così chi dichiara la sua volontà sotto una condizione resolutive non vuole quegli effetti subordinatamente a una data circostanza de fatti; tanto nell’una che nell’altra ipotesi non c’è una volontà che vuole e un’altra che disvuole ciò che volle, ma una volontà unica che vuole non già in modo assoluto e illimitato ma in modo condizionato’ (*Manuale di Diritto Civile*, p. 410). A condição é um elemento acidental ou acessório enquanto não adjeta ao negócio principal. Depois que a ele se junta, forma um todo orgânico e incindível.”

22. Quer dizer:

“É intuitivo que pode existir a compra e venda pura, desvestida de qualquer cláusula ou condição. Desde, porém, que se lhe apõe a cláusula de retrovenda, condição resolutiva, esta cláusula transfigura a compra e venda pura e simples, dando-lhe modalidade pró-

pria, com seus requisitos essenciais, inclusive a condição que se transmuta em elemento também essencial à formação do novo negócio jurídico" (ob. cit., pp. 363-364).

23. Torna-se a condição de retrovenda, bem se vê, elemento essencial à avença de compra e venda. Daí a sua não separabilidade desta, vindo ambas a formar um todo unitário e incidível para os fins do art. 153 da Lei Civil. A solução é lógica: não houvesse possibilidade de recomprar o bem, quem o vendeu provavelmente não o teria vendido. Almeja, de futuro, tornar a integrá-lo em seu patrimônio, mormente em havendo mútuo disfar-

çado. A nulidade do pacto adjeto, em consequência, há de abranger o negócio todo e não apenas parte dele. Do contrário frustrar-se-ia justa expectativa de recompra, sem a qual possivelmente a venda não teria sucedido.

24. Depreende-se, de todo o exposto, que a decisão recorrida é incensurável. Nestes termos, aliás, a manifestação da douta Procuradoria de fls.

25. Opino pelo improvimento do recurso.

São Paulo, 9 de setembro de 1986 — LUIZ ANTONIO AMBRA, Juiz de Direito Corregedor.

CONTRATO DE LOCAÇÃO

Cláusula de vigência. Registro do contrato de locação. Alienação do imóvel locado.

A cláusula de vigência na hipótese de alienação do imóvel locado deve ser expressa no contrato de locação e ter este obtido ingresso no Registro Imobiliário, para ser oponente erga omnes. Do contrário, omisso o contrato quanto à vigência do ajuste e ausente o registro, o adquirente do imóvel não está compelido a respeitar o contrato.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 6.382-0 — São Paulo — Apelantes: Maria Luíza Rittmeister e o/. — Apelado: Oficial do 16.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.382-0, da comarca da Capital, em que são apelantes Maria Luíza Rittmeister e Elza Rittmeister, apelado o Oficial do 16.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento a apelação. Custas na forma da lei.

Como bem assentou o MM. Juiz, o contrato de locação não contém cláusula de vigência em caso de venda do imóvel. As cláusulas contratuais a que se reporta o apelante não equivalem à garantia da locação em relação ao adquirente, que deve ser explícita para poder ser registrada.

Nesse sentido, corroborando a sentença, são os pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria, que ficam também adotados.

Participaram do julgamento, com votos vencidos, o Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

São Paulo, 14 de novembro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

Irresignam-se Maria Luíza Rittmeister e Elza Rittmeister com a r. decisão de fls. que, acolhendo parcialmente a dúvida suscitada pelo Oficial do 16.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, recusou registro ao contrato de locação, por ausente cláusula expressa de vigência na hipótese de alienação do imóvel locado.

Em razões de apelo aduzem inexistir incerteza quanto à intenção das partes, seja porque o contrato obriga os contratantes e sucessores — cláusula 16.ª — seja porque autorizado o registro na matrícula — cláusula 17.ª — desnecessária a cláusula expressa.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, manifestou-se pela improcedência do apelo — fls. É uma síntese do necessário.

OPINIO:

I. Apresentado a registro o contrato de locação de fls., recusou-se à prática do ato o registrador, sob argumento de que a vigência do ajuste na hipótese de alienação do bem locado e a preferência em sua aquisição, devem figurar em cláusulas expressas.

Afastada a necessidade da explícita menção à preferência, na conformidade com precedentes do E. Conselho Superior da Magistratura — AC 1.454-0 — manteve-se a recusa por ausência de dispositivo garantidor da continui-

dade da avença locatícia quando alienado o imóvel, também à luz da orientação dominante — AC 278.753.

Pretendem as apelantes o reexame em 2.º grau, para que se interprete o teor das cláusulas 1.ª, 16.ª e 17.ª do contrato, como supletivo da omissão e evidenciador da intenção dos contratantes de fazer valer o vínculo locativo mesmo na eventualidade de alienação de seu objeto.

II. O recurso não ostenta condições de provimento.

As leis de inquilinato anteriores à 6.649, de 16.5.79, dispunham ser o adquirente do imóvel obrigado a respeitar a locação, a menos que o contrato estivesse registrado na serventia predial (Lei 4.494, 24.11.64, art. 10 e par. único; Lei 1.300/50, art. 14; Decr.-Lei 9.669/46, art. 16).

Inversa a disposição ora vigente. O adquirente está liberado quanto à locação, salvo se no respectivo contrato houver cláusula expressa de vigência e tiver obtido acesso ao Registro Imobiliário. A nova Lei prestigia a liberdade de rescisão por parte do adquirente, que só restará cerceado na ocorrência de circunstância excepcional: inserção explícita da cláusula e o registro do contrato. A publicidade que daí decorre se destina a proteger o locandeiho, mas também a preservar os

direitos do adquirente, que não pode alegar ludíbrio.

Omisso o contrato quanto à vigência do ajuste e ausente o registro, o adquirente do imóvel não estará compelido a respeitar o contrato. É assente na jurisprudência a prevalência desse entendimento (RT 543/183, 567/156, 575/96). Essa tem sido a linha do E. 2.º Tribunal de Alçada Civil: ap. 161.141, 7.ª Câmara, Rel. Juiz Eduardo Velho, 20.9.83; ap. 157.299, 4.ª Câmara, Rel. Juiz Hermes Pinotti, 3.5.83; ap. 146.337, 2.ª Câmara, Rel. Juiz Moraes Salles, 29.11.82; ap. 157.471, 4.ª Câmara, Rel. Juiz Acioly Freire, 10.5.83; ap. 167.265, 3.ª Câmara, Rel. Juiz Debatin Cardoso, 11.9.84, e MS 176.018-1, Pleno, Rel. Juiz Ferreira Conti, 12.3.85, in JTACSP-RT-97/377.

Dai o acerto da r. decisão de 1.º grau, que manteve a recusa do Oficial, zeloso ao impedir o registro de contrato que não geraria efeito pretendido pelas apelantes.

III. O parecer que me permito submeter à superior análise de V. Exa. é no sentido do desprovimento do apelo, para manutenção da r. decisão de fls., que à espécie conferiu solução adequada.

São Paulo, 10 de novembro de 1986 —
JOSE RENATO NALINI, Juiz de Direito
Corregedor.

CONTRATO DE LOCAÇÃO: REGISTRO

Exigência de registro da Especificação condominial. Lei 4.591/64. Princípio da unitariedade da matrícula. Lei 6.649/79, arts. 14 e 25. Direito real.

Para que possa ser registrado contrato de locação para fins dos arts. 14 e 25 da Lei 6.649/79, é imprescindível a caracterização prévia de loja situada no térreo de prédio que conta mais andares, como unidade autônoma, mediante o registro da Especificação condominial (Lei 4.591, de 16.12.64).

A Especificação, assim, é reclamada a partir da circunstância de que o objeto da relação obrigacional a ingressar no sistema registrário constitua parte autônoma do todo original.

ERRO

Reincidência de erro.

Erros pretéritos praticados na serventia, registrando anterior locação de loja, para que pudesse ser objeto de direito real, sem exigir a Especificação condominial, não autorizam adrede incidência nas irregularidades.

TÍTULO APRESENTADO POR CÓPIA

Impossibilidade de registro do título.

Conforme iterativo entendimento do Conselho Superior da Magistratura paulista, título apresentado por cópia não tem ingresso no Registro Imobiliário.

PROCURAÇÃO

Ausência da outorga da procuração.

Não se conhece de recurso interposto quanto a pessoa que não tenha outorgado procuração ao signatário do apelo para postular em seu nome.

Apelação cível 5.843-0 — Santos — Apelantes: BF — Utilidades Domésticas S.A. e Mercedes de Aguiar Queiroz — Apelado: Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.843-0, da comarca de Santos, em que são apelantes BF — Utilidades Domésticas S. A. e Mercedes de Aguiar Queiroz e apelado o Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, adotado o relatório de fls., não conhecer do recurso quanto a Mercedes Aguiar Queiroz, e negar provimento à apelação de BF — Utilidades Domésticas S. A. Custas como de direito.

1 — Não se conhece do recurso, interposto também em nome de Mercedes Aguiar Queiroz, que não outorgou procuração ao signatário do apelo.

2 — O contrato cujo registro foi denegado se refere à loja, situada no térreo de prédio que conta, ainda, com dois pavimentos superiores.

O registro do contrato de locação, para fins dos arts. 14 e 25 da Lei 6.649/79, visa a assegurar a continuidade da locação, em caso de venda; e à atribuição do direito real de preferência ao inquilino, satisfeitas as condições da lei. Daí a inteira procedência da exigência posta na sentença recorrida: para que a loja locada seja objeto de direito real é imprescindível a sua caracterização prévia como unidade autônoma, mediante o registro de Especificação condominial.

3 — Ante o exposto, negam provimento ao recurso, para que subsista a decisão recorrida, por seus fundamentos, e pelos aduzidos no parecer de fls.

São Paulo, 3 de julho de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres. — ANICETO LOPES ALIENDE, corregedor geral e relator em exercício; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Versam os autos sobre recurso de apelação interposto por BF Utilidades Domésticas S.A. e D. Mercedes Aguiar Queiroz (ou Queirós) (fls.) contra r. sentença do MM. Juízo Corregedor dos Offícios Imobiliários de Santos, que, acolhendo dúvida suscitada pelo Oficial

do 1.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, manteve denegação de registro de contrato de locação, relativo a parte de edificação em planos horizontais, com o argumento de que indispensável prévio registro de Especificação do condomínio (fls.).

Tempestivo, o recurso contrapõe à sentença a circunstância de que inexistiria condomínio na espécie vertente, de sorte que superada, no aspecto subjetivo, a exigência de Especificação condominial conformada à Lei 4.591, de 16.12.64. Salientam, ainda, as apelantes que, a despeito de a edificação compor-se “de um andar térreo e dois salões superiores” (fls.), o prédio configura “um todo interligado por escadaria” (sic), nota bastante para afastar, no âmbito do objeto, o reclamo de Especificação acolhido pela sentença. Sublinham, ademais, as recorrentes o precedente registro de outro contrato de locação concernente à loja, situada apenas no andar térreo do prédio, bem como a tendência jurisprudencial em admitir menor rigor na qualificação dos títulos referentes a locação de imóveis.

Os pareceres do Ministério Público, em uníssono, são pelo desprovemento da apelação interposta (fls.). É o relatório do necessário.

1 — A petição de apelo vem declinada em nome de B. F. Utilidades Domésticas S. A. e de D. Mercedes Aguiar Queirós (fls.), notícia, contudo, não havendo nos autos de que esta última haja outorgado procuração ao Advogado subscritor do recurso (cfr. fls.). O conhecimento da apelação, pois, no plano subjetivo, deve restringir-se à pessoa jurídica recorrente.

2 — Exibiu-se a registro instrumento de contrato de locação comercial firmado por D. Mercedes Aguiar Queiroz e B. F. Utilidades Domésticas Ltda., com interveniência de José Paz Gonzales e D. Maria Thereza Queiroz Paz Gonzales, contrato relativo a loja, situada no pavimento térreo do imóvel da Rua Amador Bueno, 158, Santos (fls.).

Por primeiro, consigne-se que, apresentado em cópia, o título já por isso não poderia ingressar no Registro Predial, de consonância com iterativo entendimento do E. Conselho

Superior da Magistratura paulista (*ad exemplum*: ap. cível 1.338-0, Campinas, 28.2.83, Des. Affonso de André; ap. cível 2.177-0, Capital, 4.4.83, Des. Affonso de André; ap. cível 3.068-0, Viradouro, 24.2.84, Des. Batalha de Camargo).

Ademais, correta a exigência de Especificação condominial para a espécie. Verifica-se já da leitura do instrumento contratual exibido (fls.) que, ao reverso do sustentado nas razões de apelação, D. Mercedes Aguiar Queiroz não é proprietária única do imóvel, mas dele é consenhora, com metade ideal, a teor da transcrição 41.387, do 1.º Ofício de Imóveis de Santos, ao lado de D. Maria Thereza Queiroz Paz Gonzales e de José Paz Gonzales, condôminos com a fração remanescente, a termo da transcrição n. 41.393, do mesmo Cartório (cfr. cópia de certidão em fls.).

Admite o recurso tirado que a edificação erguida no terreno da Rua Amador Bueno 156/158, possui mais de um pavimento, o que se conforma com a documentação apresentada (cfr. fls.). A autonomização econômica, jurídica e física da loja localizada no andar térreo vem assinalada pela mesma circunstância de que só acerca dela ver-se a locação. Essa autonomia reclama matrícula própria para a parte destacada.

A unitariedade da matrícula, esposada pelo sistema registrário vigente, assenta-se, é certo, antes na unidade social e econômica do imóvel do que em seu destaque exclusivo ou predominantemente físico, destaque nem sempre hábil a retratar a unicidade imobiliária que reclame único assento matricial (v.g., bastaria lembrar a caracterização física parcelar de faixas de servidão, muita vez configuradas sem quebra de integração com a unidade social

e econômica do maior imóvel em que situa-se). O fato de relações jurídicas autônomas constituírem-se sobre objeto parcelar de imóvel maior, portanto, nem sempre indica fragmentação da unidade imobiliária, no plano econômico e social. Evidencia-se, porém, que a natureza da locação grifa a patrimonialidade que envolve o objeto sobre o qual recai a relação obrigacional; parcelar que seja o objeto da locação, em relação a maior imóvel, nisso se vê nítida partição da unidade predial do imóvel primitivo, que se despe, assim, da característica de integração sócio-econômica unívoca do todo, para figurar a autonomização das partes, quer isso emerja na propriedade vertical, quer, tal a espécie dos autos, na propriedade em planos horizontais.

A Especificação, assim, é reclamada a partir da circunstância de que o objeto da relação obrigacional a ingressar no sistema registrário constitua parte autônoma do todo original.

Nenhuma a razão, demais disso, de que erros pretéritos praticados pela serventia, registrando anterior locação da loja sem exigir a Especificação, autorizem adrede insistência nas irregularidades, da mesma sorte que a inclinação jurisprudencial que favorece qualificação menos rigorosa dos contratos de locação, em ordem a sua regulação, não se presta ao contorno, quando não ao maltrato, do princípio da unitariedade.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pelo não conhecimento do recurso quanto a D. Mercedes Aguiar Queiroz (ou Queirós), desprovido-se a apelação interposta por B. F. Utilidades Domésticas S. A.

São Paulo, 13 de junho de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

DIREITO DE PROPRIEDADE

Ausência de prova do direito de propriedade. Falta de legitimidade para reivindicar um imóvel.

Carece de ação quem pretende reivindicar um imóvel sem que esteja este registrado em seu nome, no Cartório de Registro Imobiliário.

Apelação cível 839/86 — Campo Grande — Apelante: Aníbal Ramos Pereira — Apelada: Júlia Faustina Franco (TJMS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Juizes da Turma Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, dar

provimento ao recurso a fim de julgar a autora carecedora da ação, invertidos os ônus da sucumbência. Unânime.

Campo Grande, 9 de setembro de 1986 — JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO, pres. e relator.

RELATÓRIO

O Des. Jesus de Oliveira Sobrinho: Aníbal Ramos Pereira, inconformado com a sentença que julgou procedente a ação declaratória de nulidade de registro cumulada com reivindicatória de imóvel contra si proposta por Júlia Faustina Franco, apela para esta Corte pleiteando a reforma do decisório sob o argumento de que as provas dos autos não foram apreciadas devidamente, certo de que a área reivindicanda lhe pertence, e não à autora apelada.

O recurso foi contra-arrazoado.

O órgão do Ministério Público, tanto em 1.ª como em 2.ª instância, opinou pelo improvimento do apelo.

São os pontos controvertidos do recurso. Ao eminente revisor.

VOTO

O Des. Jesus de Oliveira Sobrinho (relator): A sentença não merece prosperar, visto que a autora não provou o seu domínio sobre a área reivindicanda.

Com efeito, a inicial sustentou que o réu invadiu a área de propriedade da autora, consistente em 3m de frente por 20 ditos de fundo, ou seja, 60m², argumentando que o lote desta, de n. 7, possuía 20m de frente, e não 17, conforme a que ficou reduzido após a invasão.

A prova demonstra que o marido da autora comprou o imóvel em questão de Abdallah Georges Sleiman, em 13.3.69, conforme transcrição 82.237, onde consta um terreno determinado pelo n. 7, medindo 17m de frente por 40m de fundos, com a área total de 680m².

A sua vez, o réu adquiriu o lote confrontante em 1975, conforme transcrição 11.195, onde se mencionou a existência de um excesso de área.

Com base nessa menção, o réu requereu à Prefeitura Municipal, conforme processo 14.197, de 1977, a regularização do excesso, o que lhe foi deferido, após, inclusive, ouvido o Oficial de Registro de Imóveis sobre a

metragem do lote da autora, oportunidade em que se confirmaram os 17m de frente, por 40 ditos de fundo.

Acontece que, em 10.3.82, a autora fez averbar, na matrícula do seu imóvel, a declaração do Oficial de Registro, segundo a qual, as medidas do lote 7, de acordo com a planta arquivada no cartório, eram de 20m de frente por 40 ditos de fundo, ou seja, 800m².

Contudo, esta simples declaração do Oficial de Registro de Imóveis não tem o efeito de atribuir à autora a propriedade da área reivindicanda, já que seu título cobre apenas uma extensão de 17m de frente por 40 ditos de fundo, ou seja, 680m².

A declaração do Oficial de Registro de Imóveis não é forma de adquirir a propriedade.

Se ocorreu lapso na lavratura do instrumento de compra e venda, compete às partes retificá-lo, registrando-o em seguida, o comprador, para o efeito aquisitivo de domínio. Se não houve erro, o vendedor não transferiu a propriedade sobre a área reivindicanda, hipótese em que a autora terá de adquiri-la antes de reclamar a sua posse.

De qualquer forma, sem a prova inconcussa do domínio, falece à autora legitimidade para promover a anulação do registro em nome do réu, bem como reivindicar o imóvel.

Pelos motivos expostos, dou provimento ao apelo para julgar a autora carecedora de ação, invertidos os ônus da sucumbência.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte: Deram provimento ao recurso a fim de julgar a autora carecedora da ação, invertidos os ônus da sucumbência, unânime. Presidência do Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO. Relator, o Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO. Tomaram parte no julgamento os Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO, MILTON MALULEI e MARCO ANTÔNIO CÂNDIA.

Campo Grande, 9 de setembro de 1986 — HÉLIO DE NARDO, Diretor do Departamento Judiciário Cível.

DIVISÃO DE IMÓVEL

Inserção de medidas. Característicos e confrontações. Título irregular. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º. Retificação do registro. Retificação da escritura de divisão. Princípio da especialidade.

O acréscimo de novos elementos à descrição constante do registro constitui infração ao princípio da especialidade, e, nos termos do § 2.º do art. 225 da Lei de Registros Públicos, inquina o título de irregularidade, só superável com a retificação. Assim, na

divisão de um imóvel, é vedada a adoção de descrições híbridas, ainda que conservada a linha perimetral de origem na linguagem deficiente e imprecisa de antanho, com a inserção de medidas e linhas exatas no traçado interno do corpo dividido, cumprindo aos interessados procederem à retificação do registro e à retri-ratificação da escritura de divisão, sem o que esta não terá ingresso no Registro Imobiliário.

Apelação cível 5.774-0 — Itapeperica da Serra — Apelante: Ministério Público — Apelado: Frederico Grassmann — Interessado: Oficial Substituto do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.774-0, da comarca de Itapeperica da Serra, em que é apelante o Ministério Público, apelado Frederico Grassmann e interessado o Oficial Substituto do Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que adotam como razão de decidir.

A divisão do imóvel entre os três condôminos é sem dúvida a ocasião propícia à adequação da descrição constante da matrícula aos requisitos da Lei 6.015, sob cujo império se lavrou a escritura de divisão amigável, que também deve, com o mesmo objetivo, ser submetida aos mesmos requisitos de precisão na descrição dos lotes resultantes da divisão.

A divisão planejada obedece às linhas perimetrais da descrição constante da matrícula do imóvel, mas introduz, como não podia deixar de ser, indicadores estranhos a tal descrição, ao estabelecer os limites internos que definem os lotes.

Por isso, dão provimento ao recurso para denegar o registro pretendido, condicionando-o à regularização da matrícula mediante a descrição geométrica dos novos lotes com o preenchimento dos requisitos do art. 225 da Lei 6.015, tudo como sugerem os pareceres de fls.

São Paulo, 5 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Irresigna-se o Dr. Curador de Registros Públicos da comarca de Itapeperica da Serra com a r. sentença de fls., que julgou improcedente dúvida suscitada pelo Oficial Substituto do Cartório de Registro de Imóveis e ordenou o registro da escritura de divisão amigável de fls.

Aduz ter havido vulneração ao princípio da especialidade, não apreciada pela decisão, eis que a escritura de divisão introduziu elementos de descrição do imóvel não constantes da matrícula, em desapreço ao disposto no art. 225 da Lei de Registros Públicos.

A d. Procuradoria da Justiça — fls. — secunda o apelo e, argumentando com a introdução de referências a medidas perimetrais inaceitáveis sem o procedimento retificatório, opina pelo provimento. É uma síntese do necessário.

OPINIO:

I — Rodolpho Grassmann, s/m e o/s., procederam à partilha amigável de imóvel situado no bairro do Embu-Mirim, com área de 64.165m² e assim descrita no R.3 à matrícula 1.391: "começa no início da Estrada dos Barbosas, junto à Estrada do Embu-Mirim segue pela Estrada dos Barbosas dividindo com terreno pertencente aos outorgantes e reciprocamente outorgados Luiz Grassmann e sua mulher, até um valo, deflete à direita e segue em reta até um córrego, confrontando com Noburo Yoshida, desce por este córrego, confrontando com Henrique Pongeluppi Sobrinho, até a Estrada do Embu-Mirim, donde defletindo à direita, segue pela mencionada Estrada do Embu-Mirim, dividindo com a gleba atribuída aos outorgantes e reciprocamente outorgados Frederico Grassmann e sua mulher até chegar na Estrada dos Barbosas, que serviu de ponto de partida."

A escritura lavrada às fls. do Livro 67 do 1.º Cartório de Notas — fls. — contempla a divisão amigável desse imóvel entre os comunitários, encerrando três parcelas, cada qual mantendo a descrição perimétrica da matrícula, mas inseridos os elementos correspondentes às linhas internas dos novos corpos físicos.

Recusou-se o Oficial Substituto ao registro, aduzindo que os apresentantes deveriam primeiramente promover a retificação da matrícula e a esta adequar a escritura de divisão, acolhendo o D. julgador os argumentos dos partilhantes, quanto à perfeita coincidência

entre a descrição do título e aquela do registro anterior.

II — Um dos requisitos para o acesso de um título ao sistema registário é o atendimento ao princípio da especialidade, consagrado nos arts. 176, § 1.º, II, “3” e 225 da Lei de Registros Públicos. Na lição de Afrânio de Carvalho, “ao exigir-se, para o registro, que o imóvel se apresente com as suas características, limites e confrontações, o que se exige é que ele apareça como um corpo certo. A sua descrição no título há de conduzir ao espírito do leitor essa imagem. Se a escritura de alienação falhar nesse sentido, por deficiência de especialização, terá de ser completada por outra de re-ratificação, que aperfeiçoe a figura do imóvel deixada inacabada na primeira. Do contrário, não obterá registro” (*Registro de Imóveis*, 3.ª ed., Forense, Rio, 1982, p. 247).

Os precedentes trazidos pelos apresentantes permitem a constatação de que, evidente a mesmice do imóvel, ausente qualquer possibilidade de prejuízo a terceiros, tem-se aceito descrição insuficiente nos instrumentos, quando coincidente com aquela constante do registro. Não quer isso dizer, contudo, constitua regra a perpetuidade nas redações defeituosas, que podem abrigar a potencialidade de riscos aos próprios titulares dos direitos reais, quando não a terceiros desvinculados de seus interesses.

É justamente o que ocorre na espécie. A descrição do imóvel de quase três alqueires é imprecisa, como sofam sê-lo as de sua época. O registro predial, todavia, tem uma vocação de perfectibilidade. Tende a se aprimorar, rumo ao sistema cadastral, já em germinação na Lei atual.

“Dessa maneira, a descrição do imóvel, que não foi inteiramente fiel na sua primeira versão, tenderá a sê-lo na segunda, embora uma e outra devam referir-se precisamente ao mesmo imóvel, como foi originalmente configurado, com o seu corpo certo, que o tempo não muda” (Afrânio de Carvalho, *op. cit.*, p. 248).

No momento em que os proprietários se propõem a dividir a gleba, atribuindo a cada um dos casais comunheiros um terço dela, procedendo a um traçado que desfigurará o corpo original, surge oportunidade à correção do registro. Sem que se vulnere a identidade do terreno, tal como consta do registro, necessária a retificação, como procedimento administrativo, que se restringirá a verificar se a inserção de medidas exatas ao traçado impreciso que a matrícula contém, corresponderá à área que ela reflete. É mister a tradução numé-

rica das linhas perimétricas do imóvel original, a benefício mesmo da certeza da divisão.

É desaconselhável a manutenção de uma descrição insuficiente, que não atenda às exigências da lei e constitua óbice ao aprimoramento do sistema. O acesso de tais títulos à proteção registal foi permitida em caráter excepcional e nunca nas circunstâncias presentes, quando os apresentantes inserem medidas, linhas e características novas, sem o que não chegariam a três imóveis diversos.

Vedada, pelo sistema registal, a adoção de descrições híbridas, conservada a linha perimetral de origem na linguagem deficiente e imprecisa de antanho, com a inserção de medidas e linhas exatas no traçado interno do corpo dividido. E não apenas por purismo técnico, mas porque insita a potencialidade de danos aos confinantes. A inserção unilateral de rumos, ângulos, traçados técnicos e medidas, conservado o relato perimetral defeituoso do todo, sempre poderá agasalhar a hipótese de se conferir novo formato ao imóvel. Em detrimento dos lindeiros, cuja oitiva se mostra imprescindível.

Nada obstante a argumentação dos apresentantes, a linha do E. Conselho Superior da Magistratura pode ser considerada iterativa. “A questão tem sido apreciada de maneira uniforme, apenas para mencionar alguns proferidos em 1983, nos acórdãos das ap. cíveis 682-0, 1.485-0, 1.559-0, 1.925-0, 1.341-0, 1.901-0, 2.039-0, 1.947-0 e 2.289-0. Em todos eles está dito que o acréscimo de novos elementos à descrição constante do registro constitui infração ao princípio da especialidade e, nos termos do § 2.º do art. 225 da Lei de Registros Públicos, inquina o título de irregularidade, só superável com a retificação” (AC 3.744-0, 3.12.84, in *RJT/SP* 93/481).

Deverão os recorridos proceder à retificação da matrícula 1.391 adequando seu conteúdo às exigências de fidelidade com a tecnologia contemporânea, que permite descrever com exatidão o corpo físico a que se refere. A elaboração de planta, com a inserção de rumos, ângulos e tradução numérica das linhas hoje baseadas em córregos e valos, permitirá aos confrontantes do imóvel o conhecimento do traçado perimétrico de interesse comum e o ajustamento dos prédios lindeiros, sem interrupções, nem superposição. Após isso, a divisão interna se ajustará, com muito maior precisão à figura geométrica apurada. Com aperfeiçoamento do registro, em direção ao ideal cadastral germânico e sem qualquer vislumbre de prejuízo aos confinantes, bastando se adequar o título à nova configuração da gleba partilhada.

III — Assim considerada a hipótese, o parecer é no sentido do acolhimento do apelo ministerial, para manutenção da recusa do serventuário, até procedam os apresentantes à retificação do registro e à retri-ratificação da

escritura de divisão. A superior consideração de V. Exa.

São Paulo, 17 de abril de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

DOAÇÃO

Doação pura. Doação modal. Doação com usufruto e imposição de cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade. Doação sem encargos. CC, arts. 857-III, 1.170 e 1.180.

Reserva de usufruto e imposição de cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade não configuram doação com encargos (art. 1.180 do CC). Assim, na doação pura, que nenhum encargo impõe ao donatário, a aceitação do menor impúbere é considerada implícita, nos termos do art. 1.170 do CC, independentemente de manifestação quando alcançar a maioridade. Inaplicável, portanto, o art. 857-III do CC.

(De qualquer forma, no caso concreto, essa aceitação está inequivocamente manifestada pelo menor através de seu representante legal, que requereu o registro da escritura de doação, suscitou a dúvida e interpôs o recurso.)

Apelação cível 5.452-0 — Santos — Apelante: Josué de Maia e s/m. — Apelado: Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.452-0, da comarca de Santos, em que é apelante Josué de Maia e s/m. Nívia Afonso de Maia e apelado o Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com o parecer do MM. Juiz Corregedor, que adotam como razão de decidir.

O caso não é de doação com encargos, que exigisse a nomeação de curador especial para o menor impúbere, pois a impenhorabilidade, a inalienabilidade e a reserva de usufruto são restrições que a doutrina, como bem demonstra o parecer, não classifica como encargos impostos ao doador. Nesse sentido definiu também a jurisprudência deste e do Supremo Tribunal Federal, bem como deste Conselho (v. Jurispr. STF, *Lex*, 17/12, RJTJ 36/330, agr. instr. 39.925, 2.ª Câmara Cível deste Tribunal, além de diversos outros acórdãos invocados por este último julgado).

Tratando-se de doação pura, que nenhum encargo impõe ao donatário, a aceitação pelo menor impúbere considera-se implícita, nos termos do art. 1.170 do CC, independentemente portanto da manifestação posterior à maioridade, prevista na escritura. De qualquer modo, como observa o parecer, o certo é que no caso a aceitação está inequivocamente ma-

nifestada pelo menor, através de seu representante legal, com o pedido de registro da escritura e a provocação da dúvida e o recurso ora manifestado contra a decisão judicial contrária.

São Paulo, 5 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; J. R. PRESTES BARRA, vice-pres. convocado.

Vencidos em pretensão de registro de escritura de doação de unidade autônoma condominial com reserva de usufruto e imposição de cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade, Josué de Maia e s/m. D. Nívia Afonso de Maia, recorrem da r. sentença do MM. Juízo da Comarca de Santos, que não lhes atendeu o pedido veiculado em procedimento de dúvida inversa.

Os interessados exibiram ao 2.º Cartório do Registro Predial de Santos traslado de escritura pública de doação de apartamento em favor de seus filhos, um dos quais menor impúbere, dilatando-se a aceitação da transferência, em relação ao último, para até seis meses após sua maioridade (fls.). Ademais, houve imposição de cláusulas de impenhorabilidade e incomunicabilidade, gravando o imóvel, e reserva de usufruto vitalício em favor dos doadores. Entendeu a serventia imobiliária que a doação se perfazia com encargos, de sorte que reclamada a intervenção de curador especial para a representação do menor impúbere.

A r. sentença manteve a denegação do registro, afastando a incidência da regra do art.

1.166, CC, com o argumento de que a norma pressupõe justamente a capacidade faltante ao donatário impúbere. Ademais, as cláusulas impostas e a reserva de usufruto demonstram, consoante a decisão de que se apela, restrição ainda mais grave do que o encargo, a ensejar exigência de intervenção de curador especial. Por fim, o MM. Juízo *a quo* esposou o entendimento da Curadoria de Registros Públicos local, no sentido de que aplicável à espécie o disposto no art. 857, III, CC, diferindo-se o registro para época posterior à maioridade do donatário que ainda não aceitou a transferência (fls.).

Apelaram tempestivamente os interessados (fls.), insistentes nas razões iniciais.

Os pareceres do Ministério Público, em ambas as instâncias, são pelo desprovemento do apelo (fls.). É o relatório do necessário.

1. Não configuram propriamente encargos da doação as imposições que não beneficiarem o doador, terceiro ou a coletividade, aproveitando apenas ao donatário (arg. do art. 1.180, CC).

A lei civil não obriga o donatário ao cumprimento de imposição que lhe favoreça e que, por isso mesmo, não constitua verdadeiro encargo, reduzindo-se a mero conselho, recomendação ou exortação (Clóvis Beviláqua, *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*, observação n. 1 ao art. 128; Carvalho Santos, *Código Civil Brasileiro Interpretado*, comentário ao art. 128, n. 1; Agostinho Alvim, *Da Doação*, comentário ao art. 1.180, n. 14).

Esse encargo impróprio, beneficiando o donatário, não corresponde a direito de exigir seu cumprimento, não se contrapondo a qualquer dever jurídico do favorecido (L. Ennecerus, *Tratado de Derecho Civil — Derecho de Obligaciones*, § 125, n. III; C. A. Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, 1976, p. 466; Guillermo Borda, *Manual de Obligaciones*, Buenos Aires, 1975, p. 287). Por isso, as imposições que prestam proveito ao próprio donatário não tornam modais as doações em que emergjam (Clóvis Beviláqua, o.c., comentário ao art. 1.180).

Em particular, as cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade, impostas em contrato de doação, nisto que beneficiam o donatário, não transformam em modal a doação pura (Vicente Ráo, *Ato Jurídico*, São Paulo, 1979, p. 450; Agostinho Alvim, o.c., comentário ao art. 1.180, n. 18).

Tampouco é doação *sub modo* a que se perfaz com reserva de usufruto, não se reve-

lando prestação a cumprir pelo donatário em favor do doador, de terceiro ou da coletividade. Esse é o entendimento de Washginton de Barros Monteiro, apoiado em jurisprudência que menciona (*Curso de Direito Civil*, v. 5, 6.ª edição, São Paulo, 1969, p. 132), perfilhado também pelo E. Conselho Superior da Magistratura paulista, no julgamento da ap. cível 608-0, Capital, em 28.12.81 (*apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. de 1984, pp. 81-84).

2. Inaplicável à espécie a regra do art. 1.166, CC, que supõe exatamente a plena capacidade de fato do donatário, invoca-se o preceito do art. 1.170 do mesmo Código, para considerar implícita a aceitação de doação pura pelo incapaz, nada obstante a assinatura de prazo para o *placet*, cláusula que deve reputar-se inócua.

Essa orientação, que não é isenta de dissídio doutrinário, foi esposada pelo Colendo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo no julgamento da ap. cível 608-0, citada, e já se pronunciara em precedente acórdão para o agr. de petição 251.603, 21.6.76 (*apud* Francisco de Paula Sena Rebouças, *Registros Públicos*, São Paulo, 1978, pp. 92-94).

Incumbindo aos pais a representação dos filhos absolutamente incapazes (arts. 384, V, e 5.º, I, CC), demasiado não é, como quer que seja, considerar suplementada a aceitação do representado pelo simples fato da instância do ato registral, grifada, na espécie, até mesmo pela circunstância de os doadores requererem suscitação de dúvida para superar os óbices levantados pelo registrador. Aliás, justamente o exame da rogação do procedimento registral presta-se a remover o obstáculo que se enteviu no inc. III, art. 857, CC.

3. Merece, assim, provimento o recurso, reproduzindo-se a observação lançada no v. acórdão para a ap. cível 608-0, Rel. Des. Afonso de André: "... não se pode determinar, a um só tempo, o registro — considerando-se aceita a doação, ou produzindo efeitos — e a averbação da circunstância de aceitação, pela donatária, no momento fixado".

Do exposto, o parecer é pelo provimento da apelação, registrando-se o título exibido, admitida já aceita a doação pelo incapaz, observando-se que do registro não deverá constar, por incompatível com a aceitação atual, a dilatação de prazo para o consentimento do menor impúbere.

São Paulo, 4 de abril de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP. Juiz de Direito Corregedor.

DOAÇÃO ANTERIOR AO CÓDIGO CIVIL

Decr. 4.857/39, art. 244. Decr. 5.318/40. Lei 6.015/73. Justo título. Escritura pública de doação. Posse pacífica. Ausência de registro anterior. Usucapião. Título complementado com documentos da Prefeitura Municipal e planta.

O Decr. 5.318/40 deu uma redação bem transparente ao art. 244 do Decr. 4.857, de 9.11.39, de onde nasceu a faculdade de registrar alienações sem registro anterior desde que, na época da lavratura do ato, o direito então vigente não impusesse o registro, restringindo-se a exigência do título imediatamente anterior. E, se a Lei 6.015/73 não reproduziu a disposição anterior, também não a revogou expressamente.

Dessa forma, doação de área feita em 1876 a uma Igreja Matriz (antes, portanto, do Código Civil, a partir de quando foi emitida legislação a respeito) e da qual ninguém reclamou judicial ou extrajudicialmente, estando a Igreja de posse do imóvel de maneira justa e com justo título, pois a escritura pública de doação inclusa nos autos é causa da relação jurídica existente, pode merecer ingresso no Registro Imobiliário, abrindo-se a matrícula e fazendo-se os registros, já que a ausência de registro anterior se deve ao fato de que na época da lavratura do ato não havia nenhuma norma cogente nesse sentido.

A Igreja, no caso, detém mesmo o direito à usucapião. A matrícula e os registros requeridos se completam com a planta dos imóveis, as medidas e confrontações constantes dos documentos fornecidos pela Prefeitura Municipal.

Apelação cível 40.756 — Natividade — Apelante: Mitra Diocesana de Campos — Apelado: Oficial do Registro de Imóveis do 2.º Ofício (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 40.756 da comarca de Natividade, em que é apelante a Mitra Diocesana de Campos e apelado o Oficial do Registro de Imóveis do 2.º Ofício da comarca de Natividade, acordam os Juízes da 7.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votação, em conhecer e dar provimento à apelação, para julgar improcedente a dúvida do Oficial do Registro de Imóveis da Comarca e lhe determinar que proceda à matrícula e ao registro do imóvel do título oferecido complementado e protocolado (art. 203, II, da Lei 6.015/73), pelos fundamentos que passam a expor e oferecer. Custas como de lei.

A presente apelação é tempestiva e dela se conhece. O relatório de fls. e fls. esclarece a controvérsia administrativa e passa a integrar este acórdão, para os devidos fins.

A sentença de fls. julgou procedente a dúvida e não permite a matrícula e o registro do imóvel, que é notório em Natividade.

Dai a apelação da Mitra Diocesana de Campos, que se fundamenta em parecer do Ministério Público de fls., argumenta e pede a reforma da sentença e o deferimento do registro requerido (fls.).

Devidamente examinados, verifica-se que se trata do pedido da Mitra Diocesana de Campos

da matrícula e registro da Igreja Matriz, Casa Paroquial anexa e respectivo terreno, no centro da cidade de Natividade.

O Oficial do Registro de Imóveis levantou dúvida sobre o registro requerido e protocolado (fls.).

A legislação a respeito foi emitida após o advento do Código Civil, vindo a ter uma melhor consolidação com o Dec. 4.857, de 9.11.39. Mas a segurança, validade e autenticidade (art. 1.º) eram constantemente desafiadas pelas dúvidas e hesitações, sobretudo pela lacuna maior: a falta de registro antes do Código.

Veio então o Dec. 5.318/40 que deu uma redação bem transparente ao art. 244 do Dec. 4.857. Nascia ali a faculdade de registrar alienações sem registro anterior desde que, na época da lavratura do ato o "direito então vigente" não obrigasse o registro. Segundo João Pedro Lamana Paiva (*A Sistemática no Registro de Imóveis*, 4.ª ed., 1984, p. 11), "o pensamento dominante dessa fórmula foi afastar a série retrospectiva completa dos títulos e restringir a exigência do título imediatamente anterior".

Lamentavelmente a Lei 6.015 não reproduziu a disposição anterior. Mas não a revogou expressamente.

Diante das provas documentais de fls. e das disposições dos arts. 221, I, 227, 228 e 236 da atual Lei dos Registros Públicos, a matrícula

cula e o registro (R. 1) de tais bens imóveis são possíveis e legítimos.

Verifica-se mais que a escritura pública de doação feita por Maria Joaquina de Jesus (doadora) à Igreja Matriz de Nossa Senhora da Natividade (donatária), asseverando-se que referida doação foi feita em 1876, e, de lá para cá, ninguém reclamou quer judicial quer extrajudicialmente referida área, portanto a Igreja (*latu sensu*) está na posse do imóvel objeto de dúvida, de maneira justa, vale dizer não lhe pesa a marca de qualquer dos defeitos típicos, isto é, que não é violenta, clandestina ou precária (CC, art. 495), repetindo-se a noção negativa romana: *nec vim, nec clam, nem precario*. Injusta, ao revés, a posse viciosa, eivada de uma dessas três pechas. Pode-se falar também, que a Igreja Católica, Apostólica, Romana tem posse com justo título, pois a escritura pública de doação inclusa aos autos é causa ou elemento criador da relação jurídica existente.

Diz-se justo o título hábil em tese para transferir a propriedade. Resta que o seja em tese, isto é, independentemente de circunstâncias particulares ao caso. Quem possui com justo título tem por si só a presunção de boa fé, sendo que pela escritura de fls. há uma *praesumptio bonae fidei* em relação à Igreja.

Inconveniente ignorar e deixar no vácuo, fora da Circunscrição do Registro de Imóveis local, imóveis tão conhecidos da população do município de Natividade.

Não existe nenhum óbice sério para que seja aberta a matrícula e feitos os registros em tela, já que a inexistência de registro (*rectius* transcrição) anterior deve-se ao fato de que na época da lavratura do ato não havia nenhuma norma cogente neste sentido, daí, por via de consequência também, a inexistência de matrícula. Frise-se, finalmente, que até mesmo posse *ad usucapionem* a Igreja Católica, Apostólica, Romana detém face o decurso do prazo gerador da prescrição aquisitiva, eis que, na doutrina de Ihering, é toda circunstância material que traduza a exteriorização do domínio (*corpus*) aliada à *affectio tenendi* (*animus*), compondo a conduta do adquirente num comportamento normal de proprietário.

Além dos dados do título, de 1876, a matrícula e os registros se completam com a planta dos imóveis, as medidas e confrontações dos documentos fornecidos pela Prefeitura Municipal de Natividade do Carangola (fls.).

Justamente para orientar e facilitar os registros de títulos antigos, como neste caso, foi que a E. Corregedoria da Justiça fluminense

publicou o seu *Ementário*, que no tema reza em seu art. 312 e § 1.º:

"Art. 312 — Para a matrícula e o registro de documentos anteriores à vigência da Lei 6.015/73, não serão observadas as exigências constantes do art. 176, da mesma Lei, obedecendo-se ao disposto no Decr. n. 4.857/39.

"§ 1.º — Poderão as partes, nesse caso, complementar o registro com a referência, devidamente comprovada, à qualificação, ao regime de bens e a quaisquer outros elementos imprescindíveis à efetivação do mesmo."

Essas disposições não foram observadas pela r. sentença apelada nem pelo Oficial do Registro de Imóveis da Comarca.

Idêntica é a orientação da Justiça paulista no seu Provimento 3/76, que comanda serem os dados dos imóveis para a matrícula e o registro completados com documentos oficiais, fornecidos pelas Prefeituras (art. 13, § 3.º).

A atualização fiel dos dados é uma constante nos registros públicos. Tais registros são dinâmicos e o intérprete há de lhes dar vida e expressão material correta. O conhecido templo religioso católico não deve permanecer ignorado, sem matrícula e sem o registro imobiliário.

Há equívoco, *data venia*, na sentença apelada, quando confunde obrigação com direito real. O recurso encontra apoio na prova documental e na lei específica, merecendo provimento. A douta Procuradoria da Justiça, no parecer de fls., opinou pelo provimento da apelação.

Foi por esses fundamentos que conheceram e deram provimento ao recurso, para reformar a sentença apelada, julgar improcedente a dúvida do Oficial do Registro de Imóveis e lhe determinar que proceda à matrícula e ao registro do imóvel do título apresentado e protocolado, nos termos do art. 203, inc. II, da Lei 6.015/73.

Rio de Janeiro, 20 de maio de 1986 — GRACCHO AURELIO, pres. s/ voto; DÉCIO CRETTON, relator, s/ voto.

RELATÓRIO

Adoto, de início, o relatório da r. sentença de fls., que transcrevo:

"A Mitra Diocesana de Campos apresentou ao Oficial de Registro de Imóveis — 2.º Ofício, da Comarca, em 26.10.84, para registro e matrícula, uma escritura pública de doação lavrada no livro de Notas da Freguesia de Natividade do Carangola relativa aos anos de 1863 a 1871, a fls., e registrada no Registro

de Títulos e Documentos do Cartório do 1.º Ofício de Campos-RJ, no livro B-24, a fls., sob n. 2.485, em data de 10.4.67, sendo que o livro de Notas da Freguesia de Natividade do Carangola encontra-se arquivado na Prefeitura Municipal de Campos-RJ, doação esta feita por Maria Joaquina de Jesus à Igreja Matriz da Nossa Senhora da Natividade (fls.). A fls. o diligente Oficial do Registro de Imóveis do 2.º Ofício declarou a dúvida em proceder ao registro e matrícula do imóvel mencionado no título pelo não preenchimento das condições exigidas pelo art. 176, II, 3, e art. 222, ambos da Lei 6.015/73, notificando a apresentante a impugná-la no prazo de 15 dias, o que foi feito através do brilhante e culto advogado e Procurador da Justiça neste Estado, Dr. Antonio Luiz Oliveira (fls.), que adunou o doc. de fls. 8. Os autos foram remetidos ao D. Dr. Juiz de Direito Titular da comarca de Natividade que se declarou sus-

peito para processar e julgar a presente dúvida, determinando a abertura de termo de conclusão para o Juízo Tabular que é este de Porciúncula. A fls. manifestou-se o douto órgão do Ministério Público, pelo não conhecimento da dúvida."

A sentença de fls. julgou procedente a dúvida e determinou ao Oficial do Registro de Imóveis a não proceder ao registro e à matrícula do imóvel em foco.

Apelação da Mitra Diocesana de Campos, que argumenta e pede a improcedência da dúvida do Oficial e a ordem de efetuar o registro em tela (fls.).

A douta Procuradoria da Justiça opinou pelo provimento do recurso (fls.). É o relatório de estilo. A douta revisão.

Rio de Janeiro, 22 de abril de 1986 — DÉCIO CRETTON, relator.

DOAÇÃO MODAL

Direito do doador de exigir do donatário o cumprimento do encargo. CC, art. 1.181, par. único. Revogação da doação: direito do doador.

É faculdade do doador e não do donatário pleitear a revogação da doação com encargo, por inexecução deste, em face do disposto no art. 1.181, par. único, do CC.

Pode, entretanto, o doador optar, no sentido de exigir do donatário o cumprimento do encargo.

Apelação cível 40.275 — Rio de Janeiro — Apelante: Maria Weissbard — Apelada: Emília Pechnik (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 40.275 em que é apelante Maria Weissbard e apelada Emília Pechnik, havendo recurso adesivo da apelada, acordam os Juízes da 3.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento a ambos os recursos.

Assim decidem, integrando no presente acórdão o relatório de fls., porque o crédito exigido pela autora na petição inicial resulta de cláusula expressa da doação modal, substanciada no doc. de fls., datado de 24.1.77.

Por esse documento, a apelante e seu m.º receberam em doação o apart. n. 605, do prédio n. 28 da Rua Fernandes Mendes, reservando-se a doadora o usufruto vitalício desse bem, e os donatários assumiram o encargo de pagar à doadora enquanto viva for "o equivalente a quatro salários mínimos referências

mensais e reembolsá-la das despesas de condomínio" (fls.).

Trata-se de negócio jurídico perfeito e acabado, não podendo os donatários exonerar-se do encargo, com base no art. 1.181, par. único do CC, que assegura ao doador o direito de revogar a doação por inexecução do encargo, desde que o donatário incorra em mora.

Pleitear a revogação da doação é direito do doador e não causa de exoneração do encargo assumido pelo donatário.

Em relação aos honorários, cuja elevação objetiva o recurso adesivo, cumpre salientar que na fixação o Dr. Juiz observou a norma do art. 20, § 3.º, do CPC, pelo que a confirmação da percentagem de 10% se impõe.

Rio de Janeiro, 18 de fevereiro de 1986 — WELLINGTON PIMENTEL, pres. com voto: JOSÉ RODRIGUEZ LEMA, relator.

RELATÓRIO

Dois recursos foram interpostos contra a sentença de fls., que julgou procedente o pe-

dido de fls., condenando os réus ao pagamento "de Cr\$ 1.739.073,60 correspondentes aos atrasados até abril de 1983 e a partir daí a ser calculado pelo contador, no valor correspondente a quatro salários mínimos, além das prestações vincendas".

Figura como apelante Maria Weissbard, ré na ação, que na petição de fls. objetiva a reforma da sentença, sob o fundamento de que, para revogar uma doação onerosa, basta que o donatário incorra em mora e que o doador pleiteie a revogação mediante ação própria, no prazo de um ano, por força do disposto nos arts. 1.184 e 178, § 6.º, do CC.

DUPLICIDADE DE REGISTROS

Princípio da anterioridade. Ação de anulação.

Havendo duplicidade das transcrições e idônea a cadeia dominial, deve prevalecer a transcrição mais antiga, em atendimento ao princípio da anterioridade, cabendo o deferimento de ação ordinária de anulação de registro imobiliário pelo legítimo proprietário.

Apelação cível 24.539 — Araranguá — Apelantes: João Campo e s/m. — Apelada: Renovadora de Pneus Garcia Ltda. (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 24.539, da comarca de Araranguá, em que são apelantes João Campo e s/m. Vergilina Rocha Campo, sendo apelada a Renovadora de Pneus Garcia Ltda., acordam, em 2.ª Câmara Civil, sem voto discrepante, integrado neste o Relatório de fls., conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Custas *ex lege*.

É provido o recurso, à vista das provas documental e pericial produzidas.

À espécie aplicam-se os arts. 531, 533 e 547 do CC.

Convém consignar que a cadeia dominial dos AA-apelantes é idônea e, havendo duplicidade das transcrições, deve prevalecer a mais antiga.

Desse modo, assiste inteira razão ao Dr. Darcy Manoel Gonçalves, ilustrado parecerista nesta instância:

"Cuida-se de ação ordinária de anulação de registro imobiliário proposta por João Campo e s/m. Vergilina Rocha contra Renovadora de Pneus Garcia Ltda., perante a comarca de Araranguá, que resultou improcedente, por haver o MM. Juiz *a quo* entendido que as áreas de terra em disputa não são as mesmas (fls.).

Salienta que não pode o donatário ser obrigado a abster-se de um direito seu, qual seja a renúncia.

A apelada ofereceu as razões de fls., pleiteando a confirmação da sentença.

A autora ofereceu o recurso adesivo de fls., objetivando a elevação da verba honorária para 20%.

Contra-razões ao recurso adesivo a fls. É o relatório. Ao eminente desembargador revisor.

Rio de Janeiro, 2 de dezembro de 1985 — JOSÉ RODRIGUEZ LEMA, relator.

"Inconformado com esse resultado, os autores apelaram, alegando que os documentos de fls. demonstram claramente que a apelada se apropriou de seu imóvel (lote 2, quadra 13), nele edificando uma construção. Ademais, alegam ainda os apelantes, seu registro imobiliário é anterior ao da apelada, cujo fato é de veras significativo. Requerem, finalmente, seja provido o recurso para deferir-lhes a ação anulatória, sob as cominações legais cabíveis.

"O recurso foi contra-arrazoado e, após cumprida a diligência determinada a fls. pelo eminente Relator do processo, ascenderam os autos à superior instância, já com o parecer do Dr. Promotor de Justiça da comarca, que opinou pelo conhecimento e provimento do recurso.

"Realmente, o apelo merece prosperar. Eis que, manifestado a tempo e modo, cabe inteira razão aos recorrentes, que se viram privados de seu lote de terras por obra e graça da má fé de quem o vendeu pela segunda vez à firma apelada. É o que consta dos autos.

"Nesse sentido é esclarecedor, e necessário, o duto parecer emitido pela representante do Ministério Público de 1.º grau, o qual, pela sua juridicidade e discernimento, merece ser inteiramente transcrito, razão por que o adoto como parte integrante deste parecer. Eis a promoção, *in verbis*:

'Observa-se, nesta ação, que existiram, originariamente, duas transcrições sobre o mesmo imóvel (a primeira do Apelante, de n. 24.645, datada de 1961; e a segunda, no nome da Apelada, de n. 6.165, datada de 1978).

'Ensinam os autores que, havendo duas transcrições sobre o mesmo terreno, prevalece a mais antiga, enquanto não invalidada por ação competente (*Curso de Direito Civil* — Washington de Barros Monteiro, v. III, p. 107).

'Na prática, a data da transcrição tem capital importância, porque, muitas vezes, dada a duplicidade de transcrições do mesmo imóvel, prevalece a mais antiga, vale dizer, a que tiver sido prenotada em primeiro lugar (*in Código Civil Brasileiro Interpretado* — J. M. Carvalho Santos — v. VII, p. 360 — 6.ª ed.).

'E o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, decidiu que:

'Havendo duplicidade de transcrições do mesmo imóvel, a data da transcrição tem capital importância, pois prevalece aquela prenotada primeiramente' (*in JC*, v. 38, p. 327).

'Ora, a Apelada construiu seu estabelecimento comercial, no terreno pertencente aos Apelantes, conforme mostra o 'diagrama do local' (fls.).

'Face o exposto, esperamos seja julgado procedente o recurso interposto, e seja deferida a ação anulatória, nos termos da Lei.'

"Pelo conhecimento do recurso e seu provimento."

Participou do julgamento, com voto vencedor, o Des. HÉLIO MOSIMANN.

Florianópolis, 21 de outubro de 1986 — EDUARDO LUZ, pres. com voto; XAVIER VIEIRA, relator; NAZARENO FURTADO KÖCHE, procurador.

DÚVIDA: SUSCITAÇÃO

Razões da recusa. Lei 6.015/73, arts. 198-IV e 200. Formalidades da suscitação de dúvida. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições. Lei 5.172/66 (CTN), art. 35. Usucapião.

O procedimento de dúvida, não obstante de natureza administrativa, não pode afastar-se da tramitação em lei prevista. Cumpre que o título seja acompanhado das razões da recusa (art. 198-IV da Lei de Registros Públicos) e que haja a manifestação do Ministério Público no prazo de 10 dias (art. 200 do mesmo Diploma legal). Sem o cumprimento desses dispositivos não pode o Magistrado decidir.

(No parecer do MM. Juiz Corregedor, elementos sobre a não incidência de imposto de transmissão de bem imóvel em caso de registro de sentença declaratória de usucapião, conforme doutrina e jurisprudência dominantes.)

Apelação cível 5.841-0 — Guararapes — Apelante: Antônio David de Souza e s/m. — Apelado: Oficial Interino do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.841-0, da comarca de Guararapes, em que é apelante Antônio David de Souza e s/m. Maria Franceline de Jesus e apelado o Oficial Interino do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em julgar prejudicado o recurso, nos termos dos pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que adotam. Custas na forma da lei.

São Paulo, 30 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Irresignam-se Antônio David de Souza e s/m., Maria Franceline de Jesus, com a r.

decisão que, julgando procedente a dúvida inversa, indeferiu registro de sentença de usucapião sem pagamento de imposto sobre transmissão de bens imóveis, junto ao registro predial de Guararapes.

Manifesta-se o Dr. Curador pela manutenção de decisório e o parecer da D. Procuradoria, reconhecendo falhas no procedimento, aduz prejuízo quanto ao conhecimento, eis que o tributo foi recolhido. É uma síntese do necessário.

OPINIO:

1. Apresentada a registro a sentença de usucapião proferida pelo D. Juízo da Comarca de Guararapes, recusou-se o Oficial à prática do ato sem prova de recolhimento do imposto de transmissão de bens imóveis, suscitando os interessados dúvida inversa.

Manteve o Oficial interino a dúvida em proceder ao ato registário e, sem oitiva do Ministério Público, proferiu-se a r. decisão de fls., mantenedora da exigência.

Apelaram os apresentantes, juntando xerocópia de guia de recolhimento do tributo impugnado — fls. — permanecendo o feito na serventia, sem remessa ao E. Conselho Superior da Magistratura, desde 25.6.84, até 17.2.86.

II. O procedimento de dúvida, nada obstante de natureza administrativa, não pode afastar-se da tramitação em lei prevista. E o art. 198 da Lei 6.015 de 31.12.73 dispõe que o título seja acompanhado das razões de recusa e remetido a Juízo para solução do dissenso entre Oficial e apresentante. E o art. 200 do mesmo Diploma exige a manifestação do Ministério Público, no prazo de dez dias.

Não houve, na espécie, atendimento a esses preceitos. Suscitada a dúvida inversa, que tem sido admitida como declarada pela parte ao Juiz, quando entenda descabida a exigência do Oficial, sem juntada do título — judicial na espécie — e sem oitiva do Ministério Público, decidiu o Magistrado.

E não foram apenas essas as irregularidades constatadas neste feito. Após recurso dos suscitantes, restaram os autos em cartório, durante quase dois anos, sem qualquer justificativa aparente.

Impõe-se, portanto, após decisão do E. Conselho Superior da Magistratura, sejam os autos remetidos à E. Corregedoria Geral da Justiça, para as providências cabíveis.

III. A rigor, a juntada de xerocópia da guia de recolhimento do imposto sobre transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos de fls., torna insubsistente o apelo. Removido o óbice, o título judicial teve acesso à proteção predial e isso justifica o silêncio das partes, prejudicadas com a paralisação dos autos em cartório. Assim não fora e a decisão mereceria reforma.

A chamada “sisá dos bens de raiz” foi criada por Alvará de 1908, como tributo arrecadado pela Fazenda Nacional que passou, após, à competência estadual (art. 9.º, § 1.º, da Constituição Republicana de 1891). Analisando o art. 35 do Código Tributário Nacional, Aliomar Baleeiro observa: “Juridicamente, tem por fato imponible, ou ‘fato gerador’ da obrigação fiscal, a transferência de domínio, isto é, o contrato de compra e venda, a doação, o ato de arrematação, etc., a transmissão por óbito, e não a transcrição do instrumento no

Registro Público (CC, arts. 530 e 1.572)” (*Direito Tributário Brasileiro*, 7.ª ed., Forense, 1975, p. 151).

Não mencionava, o tributarista, a sentença declaratória de usucapião entre as hipóteses de surgimento da obrigação tributária. E a doutrina tem afastado a aquisição de imóveis mediante usucapião como fato gerador do tributo.

Adroaldo Furtado Fabrício observa “que a essa forma de aquisição não corresponde nenhuma transmissão, dado o caráter originário daquela. E, se alguma dúvida pudesse restar, o disposto no art. 35 do CTN (Lei 5.172 de 25.10.66) — onde estão definidas as hipóteses de incidência daquele tributo — haveria de afastá-la. Esse dispositivo alude à transmissão da propriedade ou de outros direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, e à cessação de direitos relativos a essas transmissões. Portanto, não é a denominação do tributo que está incorreta, de modo a restringir-lhe indevidamente o conteúdo: a definição legal dos casos envolve sempre uma transmissão. Assim, indevido é ele na aquisição por usucapião, e, como nenhum outro tributo dentre os contemplados na legislação específica está definido de modo a poder-se aplicar à hipótese, resulta que nenhuma obrigação fiscal há que caiba ao usucapiente satisfazer” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, v. VIII, t. III, Forense, Rio, 1980, p. 699).

Daf não vem destoando a jurisprudência. Ainda recentemente, o E. Tribunal de Justiça decidia: “Dispensável o recolhimento do imposto, por constituir-se em modo originário de aquisição da propriedade. Abraçando entendimento jurisprudencial o relator votou vencido (cf. ap. cível 273.237; este aresto encontrado na *RJT/ESP*, ed. Lex, 54/142; ap. cível 22.971-1, in *RT* 569/60, Rel. Des. Yussef Cahali; ap. cível 22.971-1 in *RJT/ESP*, Lex 81/226, ap. cível 14.310-1, 74/192, da mesma revista)” (ap. cível 40.212-1, Rel. Rebouças de Carvalho, 26.9.84, *RJT/ESP* 94/205).

E, ao declarar voto no mesmo julgamento, o Des. Nelson Hanada, depois de salientar a evidência da ilegalidade da lei estadual que define usucapião como fato gerador do tributo, menciona o estudo do Min. Moreira Alves: “O usucapião e o imposto de transmissão de bens imóveis” como excelente fonte para os que concluem no sentido da ilegitimidade de instituição de tal tributo.

IV. Na espécie, recolhida a sisá, o apelo dos apresentantes não merece apreciação, restando prejudicado o seu conhecimento, sem

prejuízo da remessa dos autos à Corregedoria Geral da Justiça, para os fins já mencionados. A superior consideração de V. Exa.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

ENFITEUSE

Laudêmio. Domínio útil. Transferência. Compra e venda. Exigibilidade do enfiteuta alienante. CC, arts. 674-I, 676, 686, 859 e 1.129. Título anterior ao Código Civil.

Ocorrendo a transferência do domínio útil, o laudêmio é exigível e o enfiteuta suportará o ônus.

Não havendo disposição expressa no contrato, prevalece a norma do Código Civil (art. 686) a respeito do laudêmio, cujo pagamento deve ser feito pelo enfiteuta alienante.

O laudêmio integra as despesas da tradição, a cargo do vendedor, salvo cláusula expressa em contrário (art. 1.129 do CC).

Não há como exigir, para configuração da enfiteuse, a transcrição no Registro Imobiliário como direito real (arts. 674-I, 676 e 859 do CC) se a Carta de Foro foi passada em data anterior ao Código Civil.

Apelação cível 1.157/86 — Curitiba — Apelantes: Geraldo Mendes de Oliveira e Castro e o/s. — Apelados: Sefri S/A — Serviços, Fomento e Realização de Intercâmbio e o/s. (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.157/86, de Curitiba — 12.ª Vara Cível, em que são apelantes: 1) Geraldo Mendes de Oliveira Castro e o/s.; 2) Sefri S/A — Serviços, Fomento e Realização de Intercâmbio e outros, 3) Carlos Franco Ferreira da Costa e s/m., 4) Zilna Fontana Maciel e o/s. e 5) Vera Maria Fontana Beltrão, e apelados 1) Sefri S/A — Serviços, Fomento e Realização de Intercâmbio e o/s. e 2) Geraldo Mendes de Oliveira Castro e o/s., acordam, os Desembargadores em 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso dos autores, para que a correção monetária incida a partir do desembolso da importância reclamada e negar provimento às apelações dos réus, para confirmar a r. sentença de 1.º grau, por seus próprios fundamentos que são jurídicos.

1. Sefri S/A — Serviços Especializados para Fomento e Realização de Intercâmbio Comercial, Industrial e Turístico; Terimcal — Imobiliária e Comercial Ltda.; Construtora Hidal Ltda.; Antoine Gilbert Bernard Watel; Adempar S/A. Organização de Negócios e Comércio Exterior ajuizaram ação ordinária de cobrança contra o Espólio de Álvaro Junqueira Júnior, inventariante Zilna Fontana Junqueira; Espólio de Orlando Ribeiro de Castro, inventariante Zilna Fontana de Castro; Maria Elena de Oliveira Castro e s/m.º Geraldo Mendes de Oliveira Castro; Alexandre Fontana

Beltrão e s/m.; Vera Maria Fontana Beltrão; Ildefonso Correia Fontana; Carlos Franco Ferreira da Costa e s/m.; Zilna Fontana Maciel; Beatriz Maciel Dely e s/m.º e Maria Regina Maciel, aduzindo que adquiriram, dos requeridos, duas áreas contíguas na Av. João Gualberto, nesta Capital, conforme especificam, sendo que a primeira foi alienada por Mercedes Jardim Fontana e a segunda pelos demais requeridos, pelo preço de Cr\$ 15.000.000. Aduzem que, conforme a escritura pública de compra e venda (doc. de fls. e ss.), os imóveis foram transferidos livres e desembaraçados de quaisquer ônus. Ocorre que os imóveis pertenciam aos alienantes a título de enfiteuse conforme verificaram os autores posteriormente, devendo ser recolhido o laudêmio de 2,5% sendo, para regularizar a situação os autores sobre o valor do preço dos imóveis. Assim promoveram tal pagamento junto à Prefeitura Municipal de Curitiba. Objetivam, destarte, sejam os requeridos compelidos a devolverem o valor de Cr\$ 375.000, atualizado de acordo com os índices das ORTNs e acrescido de juros até a data do efetivo pagamento.

Contestando, Vera Maria Fontana Beltrão arguiu, preliminarmente, defeito de representação de alguns dos requerentes; inépcia da inicial por falta de prova da existência da enfiteuse; porque a invocada sub-rogação não se aplica ao caso e porque os autores jamais poderiam fazer uso da ação de cobrança uma vez que não lhes foram transmitidos os direitos e ações do credor primitivo. No mérito, arguiu que os vendedores não faltaram com

a verdade, pois os bens estavam desembarcados; que as despesas da tradição, dentre as quais o imposto de transmissão e o próprio laudêmio, deveriam ser suportadas pelos compradores; que se existisse a obrigação de pagar, tratar-se-ia de dívida de dinheiro, descabendo a correção monetária.

Por seu turno, Geraldo Mendes de Oliveira Castro, Maria Helena de Oliveira Castro, Consuelo Fontana de Oliveira Castro, Fernando Mendes de Oliveira Castro, Espólio de Orlando Ribeiro de Castro por sua inventariante Ziloah Fontana de Castro e Ildefonso Correia Fontana em sua contestação argüíram que os adquirentes tinham pleno conhecimento e estavam de acordo de que o preço a pagar era líquido, livre de despesas; que o art. 985, III, do CC, trata da sub-rogação legal e não se aplica à presente situação; que, se houvesse a dívida, esta seria de dinheiro, não cabendo correção monetária.

Carlos Franco Ferreira da Costa e s/m. também contestaram ratificando as preliminares argüídas na primeira contestação, acrescentando que seu título de domínio foi registrado sem constar a enfiteuse, e, como terceiros de boa fé, transmitiram aos autores exatamente o que haviam recebido. Argüíram ainda que os autores não fizeram prova da existência do gravame de direito real sobre o imóvel que lhes alienaram os requeridos, e, em especial no tocante aos ora contestantes que agora provam, documentalmente, exatamente o contrário; que fica patente a ilegitimidade passiva de parte em relação aos ora contestantes. Requerem a extinção do processo em relação a eles, sem julgamento do mérito.

A fls., os autores requereram a desistência da ação contra Alexandre Fontana Beltrão e s/m., o que foi homologado a fls. Os demais réus, devidamente citados, deixaram de oferecer contestação. Impugnação às contestações a fls., sobre a qual manifestaram-se os réus.

Sentenciando, o ilustre Magistrado rejeitou as preliminares argüídas nas contestações e, no mérito, com fundamento no art. 686 do CC, afirma que o pagamento em apreço constitui obrigação legal do vendedor. Salienta que os autores comprometeram-se de modo expresso a recolher unicamente o imposto *inter vivos*, motivo pelo qual incumbe aos réus a reposição dos valores pagos pelos autores. Quanto à correção monetária, entende ser cabível a partir de sua instituição, uma vez que se trata de dívida de dinheiro e não de valor.

Conclui o MM. Juiz: "Por conseguinte, julgo procedente a ação e condeno os réus no pagamento da quantia de Cr\$ 352.845 —

Cr\$ 375.000 menos os Cr\$ 22.155 referentes a Alexandre Fontana Beltrão e s/m., excluídos por decisão transitada em julgado — com juros a partir da citação e correção monetária desde 8.4.81 e até o dia 28.2.86, convertendo-se então em cruzados e passando a fluir apenas os juros moratórios até o efetivo pagamento, mais custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% sobre o montante da condenação, atualizados na forma acima. O pagamento deverá ser efetuado na proporção especificada no item 14. fls.

"No que respeita à impugnação ao valor da causa, dos autos em apenso, por não ter sido nele incluída a correção monetária, tenho-a como improcedente, pois não há previsão legal para tal acréscimo, reputando-se assim correta a estimativa da inicial."

Inconformados, Geraldo Mendes de Oliveira Castro, Maria Helena de Oliveira Castro, Consuelo Fontana de Oliveira, Fernando Mendes de Oliveira Castro e Espólio de Orlando Ribeiro de Castro apelaram, sustentando que a operação de venda transcorreu sem que compradores e vendedores se apercebessem da condição do imóvel e a escritura pública foi lavrada sem que fosse feita a notificação prévia para o exercício da prelação ou o pagamento do laudêmio pelo senhorio direto.

Salientam que, se os apelados resolveram pagar o laudêmio, o fizeram sem nenhuma causa legal e sob sua exclusiva responsabilidade. Ademais, o pagamento da dívida, não reconhecida pelos apelantes, só pode ser exigida dentro das regras da sub-rogação, que no caso dos autos não há como enquadrar o pagamento feito pelos recorridos na sub-rogação legal ou convencional. Propugnam pelo provimento do recurso para que seja julgada improcedente a ação.

Por seu turno, os autores recorrem parcialmente da r. sentença no tocante à correção monetária, para que a mesma incida desde 15.9.77, data do pagamento do laudêmio. Sustentam que a jurisprudência evoluiu no sentido de se aplicar a correção monetária à reparação dos ilícitos contratuais, já anteriormente à Lei 6.899/81, o mesmo ocorrendo quanto ao enriquecimento ilícito, decorrente da demora do devedor em cumprir a obrigação. Transcrevendo jurisprudências em defesa de sua tese, salientam que a dívida é de valor e, não sendo feita a reposição de todo o prejuízo, os apelados terão enriquecido sem causa.

Carlos Franco Ferreira da Costa e s/m., em suas razões recursais, alegam que em sua contestação foram veementes em afirmar que era indevido o pagamento do laudêmio pelos auto-

res, baseando praticamente toda sua defesa nesse ponto. Destarte, a r. sentença partiu de uma falsa premissa, quando afirmou que os contestantes não abordaram este ponto. Salientam que, não constituída a enfiteuse na forma legal e sendo os apelantes titulares do domínio pleno do quinhão do imóvel, assim o transmitiram, não se podendo falar em sub-rogação em obrigação inexistente, uma vez que indevido o laudêmio, pelo que é totalmente improcedente a ação. Ao final, enfatizando que aos apelantes não foi dada oportunidade de oferecer defesa perante a Prefeitura Municipal, pleiteiam seja dado provimento ao recurso, julgando improcedente a ação.

Zilna Fontana Maciel, Abrahão Dely e s/m. e Maria Regina Maciel, em suas razões de apelação, sustentam que na escritura pública de compra e venda ficou convencionado que todas as despesas referentes à operação imobiliária seriam suportadas pelos adquirentes, sendo de sua responsabilidade o pagamento do laudêmio que foi posterior à assinatura da referida escritura. Ademais, o pagamento foi efetuado sem que o município tivesse feito a exigência judicialmente e sem comunicação prévia aos vendedores do imóvel, não havendo motivo para ressarcimento do mesmo. Pedem seja provido o recurso para julgar a ação improcedente, com inversão dos ônus da sucumbência.

Apela também Vera Maria Beltrão, alegando que a invocação conjunta dos arts. 985, III, e 931 do CC, feita pelos autores ora apelados, na inicial, gera inafastável incompatibilidade uma vez que não há como se conciliar a aplicação combinada de uma norma que exclui o dever (686), com outra que cogita da eventual existência deste mesmo dever (985, III), excluindo-se, assim, a possibilidade de sub-rogação. Reportando-se a razões de recurso dos demais demandados, pugna pelo provimento do apelo.

Contra-arrazoando o recurso dos autores Geraldo M. de Oliveira Castro e o/s., arguem que a sentença, quanto à correção monetária, está irretocável, já que a dívida é de dinheiro e não de valor. Acrescentam que as jurisprudências trazidas à colação não se amoldam ao caso.

Os autores contra-arrazoaram todos os apelos, sendo que, ao de Geraldo Mendes de Oliveira Castro e o/s., argüiram que o laudêmio não está condicionado à notificação prévia ao senhorio direto, pois ele é decorrente do fato transferencial, e não do fato notificação; que o senhorio direto pode exercer o direito de preferência, inclusive após a transferência, por força do art. 685 do CC e, uma vez que não

foi exercido, é devido o laudêmio ao município de Curitiba; que o laudêmio é uma obrigação legal, decorrente do fato "transferência" do domínio útil pela venda e, o único excluyente de tal obrigação, seria a circunstância do imóvel não ser foreiro.

Por seu turno, ao de Vera Maria Beltrão argumentaram que não existe entrelaçamento entre os fundamentos dos arts. 686, 985, III, e 931, todos do CC, servindo cada um, independentemente, como suporte legal para o pedido. No mérito, que o pagamento do laudêmio era imprescindível já que o senhorio direto poderia usar seu direito de preferência contra os adquirentes.

Quanto ao recurso de Zilna Fontana Maciel e o/s., arguem os apelados que na escritura de compra e venda não ficou convencionado que todas as despesas referentes à operação imobiliária seriam suportadas pelos apelados; que o único compromisso era recolher o imposto de transmissão *inter vivos*; que foram obrigados a pagar o laudêmio para que pudessem usufruir do imóvel, dando-lhe a finalidade pelo qual o compraram: construção de um edifício de apartamentos.

Nas contra-razões ao apelo de Carlos Franco Ferreira da Costa e s/m., dizem os apelados que não estava a enfiteuse sujeita à transcrição, nos termos dos dispositivos do CC, já que lhe é anterior; que, se os apelantes tinham somente o domínio útil, só este é que podiam transferir, não importando o fato do desconhecimento; que a Carta de Foro foi passada em 11.6.1916 e o Código Civil entrou em vigor em 1.º.1.1917. Requerem os apelados que seja negado provimento aos apelos, confirmando a r. sentença, exceto no tocante à correção monetária.

2. Os autores buscam receber a importância de Cr\$ 375.000, atualizados, como ressarcimento pelo pagamento feito à Prefeitura Municipal de Curitiba, a título de laudêmio, sobre a compra que fez de imóveis dos réus.

A sentença do ilustre Dr. Juiz de Direito da 12.ª Vara Cível é incensurável e deve ser mantida.

Os alienantes apelam sob vários aspectos, mas todos apontando a responsabilidade pelo pagamento do laudêmio pela alienação aos autores, desde que na escritura não estipulou despesas aos vendedores, outros alegando que o pagamento feito pelos autores foi indevido porque não constituída a enfiteuse na forma legal, outros apontando que o laudêmio foi recolhido por livre e espontânea vontade dos autores adquirentes.

Os autores reclamam, no seu apelo, quanto ao termo inicial da incidência da correção monetária.

Dá-se a enfiteuse quando por ato entre vivos, ou de última vontade, o proprietário atribui a outrem o domínio útil do imóvel, pagando a pessoa que o adquire, e assim se constitui enfiteuta, ao senhorio direto uma pensão, ou foro anual, certo e invariável.

Desse ordenamento (art. 678 do CC), resulta que o alienante que possui o domínio útil, deverá pagar o laudêmio que é a remuneração ou taxa ao senhorio direto (Prefeitura Municipal), da coisa aforada, "como compensação pela sua renúncia ao direito de opção na transferência do domínio útil" (v. Pedro Nunes, *Dicionário*, ed. 1952, p. 523). Essa é a norma do art. 686 do CC.

É pacífico o conhecimento de que somente com o pagamento do laudêmio o senhorio poderá emitir o alvará ou licença ao alienante.

Não havendo disposição expressa ou subentendida a respeito do laudêmio, deve prevalecer a regra do art. 686, e, por isso, integra as despesas da tradição, a cargo do vendedor (art. 1.129 do CC).

A escritura de compra e venda contratada entre as partes e assim firmada, possui cláusulas insuficientes para elidir a responsabilidade dos alienantes enfiteutas, no pagamento dessa retribuição.

Aos alienantes enfiteutas assistia o direito de alienar o imóvel enfiteutico, com aviso ou notificação, judicial ou extrajudicial, ao senhorio direto (Prefeitura Municipal). circunstância que não foi atendida, o que afasta a pretensão de alguns dos apelantes de que essa comunicação cabia ao adquirente, o que não é verdade.

Tocava aos alienantes enfiteutas recolher a contribuição do laudêmio, cuja omissão pode, até, caber execução forçada, intentada contra os mesmos (art. 585, IV, do CPC).

Na escritura referida não há expressa concordância em atribuir ao adquirente o pagamento da contribuição do laudêmio e quando no contrato está a omissão, aplica-se a norma indicativa.

No contrato deve-se ter em vista a comum intenção das partes e os fins econômicos que as levaram a contratar, e o contrato deve ser interpretado contra o próprio estipulante que, podendo ser claro, não o foi (*ambiguitas contra stipulatorum est*), e, no caso de conflito entre duas cláusulas, a contradição prejudicará o outorgante e não o outorgado (cf. Washington de Barros Monteiro, *Curso, Obrigações*, v. 2, p. 48, ed. 1959, Saraiva).

Certo o Magistrado quando afastou a intenção da sub-rogação e do direito de reembolso do terceiro que paga a dívida, de todo inaplicável à espécie, eis que a cobrança é suportada pelo direito legal expresso e devido pelos apelantes.

O pagamento da contribuição feito pelos adquirentes não o foi por liberalidade ou livre e espontânea vontade, mas condição exigível para expedição de alvará do Poder Municipal.

De outro lado, não há como exigir, para configuração da enfiteuse, a transcrição no Registro Imobiliário como direito real (arts. 674, I, 676 e 859 do CC), se a Carta de Foro foi passada em data anterior ao Código Civil.

O recurso dos autores adquirentes procede. Sendo dívida de valor terá que ter o seu início de incidência desde do desembolso da importância.

3. Isto posto, dou provimento ao apelo dos autores para determinar que a correção monetária incida a partir do desembolso da importância reclamada, negando provimento aos apelos dos réus, confirmando a r. sentença.

Curitiba, 19 de novembro de 1986 — OS- SIAN FRANÇA, pres. s/ voto; NEGI CALIXTO, relator; SYDNEY ZAPPA, revisor; COSTA LIMA.

ERRO

Reincidência de erro. Imóvel não matriculado em nome da vendedora. Suspensão de dívida, julgada procedente. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, arts. 195 e 204.

Se o imóvel se encontra matriculado em nome da vendedora e o próprio apresentante do título postula seu registro em nome do princípio da equidade, visto que por erro do registrador foram registrados outros lotes da mesma quadra, é evidente que seu título é inidôneo ao registro, ainda mais que, no caso concreto, o lote em questão fora excluído da averbação pela própria vendedora.

Erros passados, no sistema registral, não justificam que sejam cometidas novas irregularidades.

Fica facultado à apresentante o uso do processo contencioso, consoante preserva a norma do art. 204 da Lei de Registros Públicos.

Apelação civil 39.931 — Rio de Janeiro — Apelante: Dirce de Toledo Franco Guimarães — Apelado: Oficial do 9.º Registro de Imóveis (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação civil 39.931, em que é apelante Dirce de Toledo Franco Guimarães e apelado o Oficial do 9.º Registro de Imóveis, acordam os Juízes da 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em negar provimento ao recurso, integrando neste o relatório de fls. e na conformidade do voto do relator, em anexo.

Rio de Janeiro, 13 de fevereiro de 1986 — BARBOSA MOREIRA, pres. e revisor; ASTROGILDO DE FREITAS, relator.

VOTO

Impõe-se, a meu ver, o desprovimento do apelo.

Com efeito, a sentença impugnada apresenta-se incensurável, tendo dirimido adequadamente a dúvida face aos elementos probatórios constantes dos autos. O registro pretendido pela apelante revela-se, de fato, inviável.

O lote objeto da escritura de compra e venda de fls. foi, ao que se verifica do doc. de fls., expressamente excluído da averbação no Registro Imobiliário a requerimento da própria vendedora.

Demais disso, o lote em questão fora objeto de cessão de direitos aquisitivos feita por terceiro à vendedora, cujo instrumento, por sua vez, ainda não foi registrado, e ostenta irregularidades no que tange a sua identificação.

Ora, tais fatos, como bem observou o apelado, constituem obstáculos intransponíveis à efetivação do postulado registro, porque importariam em inobservância do princípio da continuidade do registro que a lei manda preservar na disposição do art. 195.

É certo que o registrado reconhece que, por erro, efetivara o registro de dois lotes da mesma quadra do imóvel da apelante, mas, como bem obtemperou, trata-se de erro que não gera direitos em favor da recorrente, não lhe sendo lícito, por isso, pleitear o registro de seu imóvel em nome de inatendível princípio de equidade.

Correta, pois, a sentença que acolheu a dúvida, realmente procedente à vista do título da apelante e de outros documentos do re-

gistro, devendo-se assinalar que a frustração do registro na via administrativa não impede o uso do processo contencioso competente, consoante preserva a norma do art. 204 da Lei 6.015/73.

Desprovejo, por tais motivos, o apelo.

Rio de Janeiro, 13 de fevereiro de 1986 — ASTROGILDO DE FREITAS, relator.

RELATÓRIO

1. Processo de dúvida instaurado a requerimento do Oficial do Registro de Imóveis do 9.º Ofício da comarca da Capital, referente ao registro do lote de terreno designado pelo n. 3, da quadra 87, do P. A. 17.906 da gleba B, localizado na Rua Projetada "G", na freguesia de Jacarepaguá, vendido por Recreio dos Bandeirantes Imobiliária S. A. a Dirce de Toledo Franco Guimarães.

Refere o Oficial da serventia (fls.) que o lote em questão não fora incluído na gleba B, não integrando, em consequência, o loteamento, faltando à vendedora o título de propriedade do imóvel, o que inibia o registro pretendido em nome do princípio da continuidade dos registros.

Anota ainda que a vendedora alienara o terreno em virtude de cessão de direitos aquisitivos feita por Eduardo de Toledo Franco, cujo instrumento igualmente não consta ali registrado, revelando, outrossim, que a identificação do lote apresenta irregularidades a serem sanadas.

2. Impugnação (fls.) asseverando a apresentante que os lotes 1 e 4 não poderiam estar registrados, e, se o foram, porque não estender a mesma medida ao lote 3?

3. Resposta do Oficial registrador (fls.) esclarecendo que o registro do lote 1 fora feito por equívoco da serventia.

4. Parecer da ilustrada Curadoria (fls.) no sentido da procedência da dúvida.

5. Sentença julgando procedente a dúvida (fls.).

6. Apela a apresentante (fls.) insistindo no registro, argumentando que não está interessada obviamente na perpetuação de equívocos de quem quer que seja, mas não aceita que haja dois pesos e duas medidas, cabendo ao

juiz (*sic*) "ajoeirar melhor a prova ou dar o registro por equidade", ou ainda, com fulcro no art. 40 do CPP, mandar extrair certidão de peças deste processo enviando-as à Promotoria, porque o ora apelado proclamou seu erro a todos os quadrantes e o fez com destemurade (*sic*) que se espalha nas raíças da impunibilidade.

7. Contra-razões da douda Curadoria de Registros Públicos (fls.) pelo desprovemento do recurso, oficiando no mesmo sentido a emnente Procuradoria da Justiça (fls.).

8. A ilustrada revisão.

Rio de Janeiro, 4 de fevereiro de 1986 — ASTROGILDO DE FREITAS, relator.

ESCRITURA DE COMPRA E VENDA: REGISTRO

Escritura lavrada antes da Lei 6.941/81, que alterou a redação do art. 292 da Lei 6.015/73: possibilidade de registro, a despeito de não atendidas as novas exigências. CF, art. 153, § 3.º. Ato jurídico perfeito. Direito adquirido. Retroatividade. Decr.-Lei 4.657/42, art. 6.º, § 1.º.

É preceito constitucional que a nova lei não pode prejudicar o ato jurídico perfeito (art. 153, § 3.º, da CF), entendido como tal o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou, como esclarece o art. 6.º, § 1.º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

Assim, se uma escritura de compra e venda foi lavrada antes da Lei 6.941, de 14.9.81, que alterou a redação do art. 292 da Lei de Registros Públicos, ainda que apresentada a registro posteriormente, não procede exigir-se a sua reti-ratificação, como condição para o registro.

A retroatividade, só de modo anormal, pode atingir situações consolidadas, atos jurídicos perfeitos e direitos adquiridos.

Apelação cível 807/85 — Curitiba — Apelante: Milton de Macedo Munhoz Filho — Apelada: Justiça Pública (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 807/85, de Curitiba, em que é apelante Milton de Macedo Munhoz Filho e apelada a Justiça Pública.

1. Milton de Macedo Munhoz Filho apresentou à 6.ª Circunscrição Imobiliária, para registro, a escritura pública de compra e venda, lavrada a 7.8.81, pela qual adquiriu de Construtora Krieger Ltda. o apartamento n. 42 do Edifício Salvador Granato. A Oficiala exigiu a exibição de comprovante de cancelamento de hipoteca preexistente e de uma penhora, ambas devidamente registradas. Inconformado, o apresentante do título solicitou fosse suscitada dúvida, o que foi feito pela serventaria, tendo esta acrescentado ainda existir outro impedimento ao registro, qual seja a menção, na escritura, de ônus hipotecário, sem constar, porém, o nome do credor e a prévia comunicação a ele da venda, tal como exige a Lei 6.941, de 14.9.81.

Em sua impugnação, o outorgado comprador alegou que a nova lei não se aplica aos casos anteriores como o presente, em que a escritura é anterior à sua vigência.

Oficiou nos autos o Dr. Curador (fls.) pelo acolhimento da dúvida, e nesse sentido decidiu o MM. Juiz de Direito, sustentando, em síntese, que se a hipoteca e a penhora não se constituem em razões impeditivas para o registro, a não observância da Lei 6.941 a obsta.

Contra essa decisão, o apresentante do título, Milton de Macedo Munhoz Filho, interpôs a presente apelação, reiterando seus argumentos anteriores, invocando o disposto no art. 153, § 3.º, da Constituição Federal e citando diversos acórdãos atinentes à matéria em discussão.

O Órgão do Ministério Público, em 1.º grau de jurisdição (fls.), opinou pelo improvemento do recurso e, no segundo (fls.), pelo seu provimento.

2. Ao suscitar a dúvida, a Oficiala do Registro de Imóveis alegou que "deixou de efetuar o registro e prenotou dito título, solicitando que fosse providenciado o cancelamento da hipoteca que grava o referido apartamento, tendo como credor o Banco Expansão S. A., bem como o levantamento da penhora efetivada pelo MM. Juízo de Direito da 9.ª Vara Cível da Capital" (fls.).

Disse ainda que “está também impedida de registrar dita escritura, face ao que dispõe a Lei 6.941, de 14.9.1981”. É bem verdade que a mencionada escritura foi celebrada em data anterior à vigência dessa lei. Contudo, somente agora foi apresentada a registro, motivo esse que leva a suscitar à conclusão de que há obstáculo legal ao mesmo” (fls.).

No tocante à existência de hipoteca e de penhora, o MM. Julgador de 1.º grau decidiu acertadamente ao repelir a dúvida. O direito de seqüela do credor hipotecário o resguarda quanto às futuras alienações do imóvel, de sorte que impedida de registro não fica a escritura. O mesmo pode ser dito em relação à penhora, que subsistirá a despeito da alienação do imóvel, pois esta, embora plenamente válida entre as partes contratantes, será havida como ineficaz em relação ao credor que houver promovido aquele ato de constrição judicial.

Mas no que diz respeito às exigências oriundas da Lei 6.941/81, que não foram observadas na escritura apresentada a registro, mas que S. Exa. entendeu indispensáveis no caso, é inegável seu desacerto.

Para serem registradas, as escrituras de compra e venda, como de resto todos os demais títulos registráveis, devem estar formalmente perfeitas. E de se levar em conta a lei vigente à época em que a escritura apresentada pelo apelante foi lavrada, referido título está escoimado de qualquer vício formal que o impossibilite de ser registrado.

Se não constou expressamente nessa escritura menção ao ônus real, ao credor e à comu-

nicação a este feita pelo alienante com a antecedência mínima de 30 dias como impõe a nova Lei (6.941, de 14.9.81), que alterou o art. 292 da atual Lei de Registros Públicos), é porque inexistia qualquer exigência nesse sentido quando da lavratura do ato (7.8.81).

É preceito constitucional que a nova lei não pode prejudicar o ato jurídico perfeito (art. 153, § 3.º), entendido como tal o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou, como esclarece o art. 6.º, § 1.º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

E, como ponderou a douta Procuradoria da Justiça, “o título, sob a égide da lei anterior, se formou perfeito e acabado, por não apresentar defeitos substanciais dos elementos constitutivos, sendo válido. A retroatividade, só de modo anormal, pode atingir situações consolidadas, atos jurídicos perfeitos e direitos adquiridos” (fls.).

Conseqüentemente, tendo apresentado escritura formalmente perfeita à luz das leis vigentes à época de sua lavratura, o apelante tem o direito de vê-la registrada. Não tem sentido exigir que promova a sua re-ratificação como condição para o registro.

Acordam, os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, reunidos em 4.ª Câmara Cível, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, para o efeito de julgar improcedente a dúvida suscitada pela Oficiala do Registro de Imóveis. Custas *ex lege*.

Curitiba, 2 de outubro de 1985 — MARINO BRAGA, pres.; GUILHERME MARANHÃO, relator; RONALD ACCIOLY.

ESCRITURA DE DOAÇÃO: REGISTRO

Descrição do imóvel em desacordo com as transcrições anteriores. Título irregular. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º. Princípio da disponibilidade. Título anterior à Lei de Registros Públicos.

É impossível registro de escritura de doação que inova na descrição do imóvel, indicando-lhe medidas e configuração geométrica desconhecida do assento imobiliário, e não permite certeza quanto à disponibilidade (§ 2.º do art. 225 da Lei de Registros Públicos). A anciandade do título, lavrado anteriormente à LRP, não autoriza que a ele se conceda tratamento privilegiado, sobretudo quando de seu perseguido registro possam advir prejuízos a terceiros. (Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 6.151-0 — Santa Bárbara d'Oeste — Apelante: Zilda Maia de Oliveira Lino — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.151-0, da comarca de Santa

Bárbara d'Oeste, em que é apelante Zilda Maia de Oliveira Lino e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da

Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres do Dr. Procurador da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que bem acentuam a impossibilidade do registro da escritura de doação, porque inova na descrição do imóvel, relativamente às transcrições anteriores, seja porque duas destas se referem a partes ideais do prédio, e não permitem certeza quanto à disponibilidade do registro.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e ROBERTO DE REZENDE JUNQUEIRA, vice-pres. em exercício.

São Paulo, 10 de outubro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

Tratam os autos de recurso de apelação interposto por D. Zilda Maia de Oliveira Lino contra r. sentença que, em procedimento de dúvida, proferiu o MM. Juízo Corregedor Permanente do Ofício Imobiliário da Comarca de Santa Bárbara d'Oeste.

A interessada apresentou a registro traslado de escritura de doação, referente a imóvel que assim se descreve no título: "uma casa com seu respectivo terreno e quintal, sita à Rua 15 de Novembro, 858, nesta cidade e freguesia de Santa Bárbara, comarca de Piracicaba, medindo 7,15m de frente, da frente aos fundos, de um lado 37,40m, de outro lado, em linha reta mede 3,90m, quebra à esquerda medindo 1,15m, segue para os fundos em linha reta que mede 4,65m, quebra novamente à esquerda medindo 1,05m, e segue para os fundos medindo 27,30m e nos fundos mede 11,20m (...)" (fls.).

O suscitante denegou o registro pretendido e adiante levantou dúvida, com o argumento de que a descrição do imóvel, no título, não se conforma à constante das transcrições anteriores (fls.).

O MM. Juízo de origem acolheu a dúvida em face da divergência de numerações do prédio, no título e nos registros anteriores, afastando, parece, o óbice da discrepância descritiva, com o fundamento de que a escritura em pauta foi lavrada anteriormente à vigência da Lei 6.015 de 31.12.73 (fls.).

Em apelação tempestiva, a recorrente insiste no registro perseguido. Reconhecendo embora a divergência da descrição predial entre o título e as transcrições anteriores, entende-a justificada pela modificação fática por que, ao longo do tempo, passou a cidade de Santa Bárbara d'Oeste. Esse dissídio descritivo, prossegue a recorrente, não conduz, entretanto, a

qualquer insegurança no que concerne à identificação do imóvel. Ademais, sublinha a interessada, sequer a descrição constante do título se harmoniza atualmente com a situação fenomênica, o que reclamará retificação do registro, que entende ser apenas possível após a inscrição da escritura apresentada (fls.).

Os pareceres do Ministério Público, em ambas as instâncias, é pelo desprovisionamento do recurso, acrescentando o D. Procurador de Justiça, Dr. Alvaro Pinto de Arruda, outro obstáculo ao registro pretendido na espécie, referente à disponibilidade integral do imóvel pelos doadores (fls.). É o relatório do necessário.

1. Das transcrições anteriores relativas ao imóvel objeto (ns. 15.668 e 16.148, do 1.º Ofício Imobiliário de Piracicaba, e n. 4.043, do 2.º Cartório Predial da mesma comarca), somente uma possui enunciação de medidas descritivas do prédio (cfr. fls.).

Consta da transcrição 4.043, do 2.º Registro de Imóveis de Piracicaba, que Peregrino de Oliveira Lino adquiriu "a terça parte da casa, terreno e quintal, com frente para a Rua 15 de novembro, 18, em Santa Bárbara, com 9,20m de frente, por 36,50m de fundos (...)" (fls.).

O confronto da descrição do imóvel, na escritura, com a mencionada na transcrição anterior revela que o título inova as características do prédio, indicando-lhe medidas e figuração geométrica desconhecidas do assento registrário. Padece, pois, a escritura, de irregularidade, a teor do par. 2.º, art. 225, Lei 6.015/73.

Impende de logo observar que a só anciandade do título, datado de 1942, não autoriza que a ele se conceda tratamento privilegiado (ap. cível 3.569-0, São Roque, 15.1.85, Rel. Des. Nogueira Garcez), sobretudo, e tal a espécie dos autos, quando de seu perseguido registro possam advir prejuízos para terceiros.

Afeiçoa-se ao caso sob exame o decidido pelo E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo no julgamento da ap. cível 156-0 (Itapeverica da Serra, 5.2.81, Rel. Des. Adriano Marrey), assim ementada, no que aqui apresenta relevo, pelo Juiz Narciso Orlandi Neto: "Mesmo considerando o disposto na Lei 6.688/79, à existência de diferentes descrições do imóvel, com ou sem metragens, área ou determinados confrontantes, o título deve ser considerado irregular para efeitos de registro" (*Registro de Imóveis*, ed. 1982, ementa n. 15).

Sólida é a jurisprudência do Colendo Conselho Superior da Magistratura, ademais, no sentido de que inaceitável a inserção unila-

teral de elementos novos na caracterização de imóveis. *Brevitatis causa*, bastariam assinalar-se, a propósito, julgados deste ano de 1986: ap. cível 5.135-0, Capital, 29.1.86; ap. cível 5.373-0, São Paulo, 6.2.86; ap. cível 5.732-0, Itapeverica da Serra, 11.4.86; ap. cível 5.795-0, Capital, 5.5.86; ap. cível 5.899-0, Tupã, 30.5.86; ap. cível 6.069-0, São Caetano do Sul, 11.7.86 — todos os v. acórdãos relatados pelo eminente Des. Sylvio do Amaral.

Sequer caberia a alteração pretendida, com suposto amparo em consonância com a situação de fato, por isso que o procedimento de dúvida é meio impróprio para as retificações registrárias, segundo firme entendimento do Colendo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo (v.g.: agr. de pet. 203.596, Capital, 1.2.72, Des. Ferreira de Oliveira; ap. cível 2.194-0, São Paulo, 17.5.83, Des. Affonso de André; ap. cível 3.176-0, São José dos Campos, 24.2.84, Des. Batalha de Camargo; ap. cível 3.753-0, Capital, 17.12.84, Des. Nogueira Garcez). No caso dos autos, cumpre observar, aliás, que a própria recorrente admite que a descrição constante do título já não corresponde à realidade fenomênica atual do imóvel (fls.).

Não se entrevê, no mais, razão para entender, como pareceu à recorrente, que o procedimento retificatório somente se viabilize após o registro da escritura em tela. Saliente-se que precedente do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado admite, atendidos alguns pressupostos, a superação da irregularidade do título, por discrepância descritiva, quando a sua elaboração sobrevenha procedimento de retificação do registro (ap. cível 1.562-0, São Paulo, 25.3.83, Des. Affonso de André).

2. O Dr. Procurador de Justiça observou ainda, e com razão, que outro obstáculo impede o registro da escritura apresentada.

De par com a aquisição de uma terça parte do imóvel (transcrição 4.043, 2.º Ofício Predial de Piracicaba), o doador adquiriu, consoante as transcrições 15.668 e 16.148, do 1.º Cartório Imobiliário da mesma comarca, partes não especificadas do prédio (fls.). Disponibilidade jurídica não se presume: ou ela deriva clara e precisamente do registro, ou a incerteza originária das transcrições falhas deve ser emendada previamente ao registro de atos de disposição. Na espécie vertente, apenas se assinala, no plano tabular, com indispensável certeza, a disponibilidade de uma terça parte ideal do imóvel, não cabendo supor, contra a segurança que se espera do registro público, que as transcrições lacunares se refiram a todo o remanescente do prédio. Nunca é demais pôr sublinha em que a segurança, sobretudo a estática, referente aos direitos reais sobre imóveis, constitui, designadamente, a finalidade do registro real imobiliário (cfr. ap. cível 4.094-0, Tatuí, julgada pelo E. Conselho Superior da Magistratura em 15.7.85, Rel. Des. Nogueira Garcez).

3. A averbação de mudança de numeração do prédio deve preceder ao registro do título (arts. 167, II, n. 4, e 246, par. único, Lei 6.015/73), mas o ponto perde em relevância à vista de documento oficial constante dos autos (certidão da municipalidade, fls.).

Por fim, bem acenou o Dr. Promotor de Justiça da comarca (fls.) para o caminho que parece restar à interessada: a via da usucapião.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pelo desprovemento do recurso.

São Paulo, 30 de setembro de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

FORMAIS DE PARTILHA: REGISTRO

Dúvida: suscitação improcedente. Área remanescente de imóvel. Descrição do imóvel sem minúcias. Princípio da continuidade. Individualização do imóvel.

Se a dúvida suscitada desapareceu com as providências atendidas pela direção do Foro na correção parcial extraordinária que se realizou no Cartório Imobiliário da Comarca, seus fundamentos não podem continuar a produzir efeitos.

Nada obsta que se proceda ao registro de área remanescente de imóvel, já alienado em múltiplas parcelas, em favor dos herdeiros do proprietário originário, em inventário regularmente processado, em que pese a descrição do bem constante dos formais de partilha não guardar fidelidade com o registro anterior — demasiadamente vago e impreciso —, desde que preservado fique o princípio da continuidade do registro e da sua perfeita identidade, no todo e no particular.

Apelação cível 19.017 — Campos Novos — Apelantes: Luiz Adão Bottini, s/m. e o/s. — Apelada: Oficiala do Registro de Imóveis da Comarca (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 19.017, da comarca de Campos Novos (2.ª Vara), em que são apelantes Luiz Adão Bottini, s/m. Maria Lourena Stefanis Bottini e o/s., sendo apelada a Oficiala do Registro de Imóveis da Comarca, acordam, em 2.ª Câmara Civil, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Custas na forma da lei.

Cuida-se de processo de suscitação de dúvida anulado *ab initio* pela maioria desta 2.ª Câmara Civil, em maio de 1983, para que o procedimento judicial, caso fosse renovado, se afeioasse ao disposto nos arts. 198 e ss., da Lei de Registros Públicos, 6.015/73.

Diz a Oficiala do Registro de Imóveis que, ao lhe serem apresentados os formais de partilha extraídos dos autos de inventário que se processaram por morte de Ascânio Bottini, verificou a impossibilidade de efetuar o respectivo registro, porquanto faziam referência a um remanescente inventariado de cerca de 2.000.000m², o que não se harmonizava com o registro anterior, onde havia uma sobra de apenas 890.543m², conforme certidão com que instruiu o requerimento de suscitação de dúvida, evidenciando-se, assim, discrepância incontornável entre aqueles registros.

Como no procedimento anterior (anulado pela Câmara), também neste estabeleceu-se grande celeuma e controvérsia entre as partes, não só em torno do mérito da dúvida suscitada, mas também pela inobservância, mais uma vez, do procedimento recomendado pela Câmara e pela LRP. Em meio a essas discussões, resolveu a titular da comarca levar a efeito no respectivo Cartório Imobiliário da comarca uma correção parcial extraordinária, para levantamento e análise dos registros existentes naquele Cartório sobre o imóvel denominado Fazenda São João.

Constava da certidão juntada pela serventia que, em 1927, Ascânio Bottini, filho único de Domingos Bottini, herdou, pela morte deste, parte da referida Fazenda São João, enquanto a outra coube à meeira, tocando-lhe uma área correspondente a 23.585.855m². Constava ainda que, a partir de 1938, Ascânio Bottini iniciou a venda parcelada de sua área a 21 compradores de áreas certas e definidas, as quais somavam 22.695.310m², registrando-se, pois, a sobra correspondente a 890.543m², apesar de Ascânio Bottini continuar na posse de uma área de mais ou menos 2.000.000m².

Feita a correção parcial, a MM.ª Juíza constatou, no entanto, diversas irregularidades no registro em exame (n. 4.751), entre as quais anotações indevidas, feitas a lápis, assinalando a área de 23.585.855m² e o remanescente de 890.543m², quando na realidade o formal de partilha extraído em nome de Ascânio Bottini consignava, apenas:

"Nos campos e matos (capões e matos cerrados), sítos no imóvel São João, de Athanázio de Mattos e Firmina de Mattos, inclusive uma gleba adjudicada ou arrematada em execução por custas, movida contra os legatários de Matheus José de Souza e Oliveira, descritos e avaliados por 91.200\$000, somente uma parte no valor de 59.562\$500. Nome do adquirente: Ascânio Bottini, herdeiro do finado Domingos Bottini."

Em virtude da constatação dessa grave irregularidade, a Dr.ª Juíza de Direito determinou que a escrita a lápis fosse apagada, restaurando assim o registro original, que revelava uma transmissão de propriedade *ad corpus* e não *ad mensuram*. Determinou, ainda, que não se procedesse a qualquer averbação ou registro na referida matrícula sem que as partes interessadas discutissem antes, pelas vias ordinárias, as divergências existentes.

Posteriormente, o novo titular da comarca proferiu sentença julgando procedente a dúvida, por entender que efetivamente havia discrepância entre o conteúdo dos formais de partilha e o registro anterior.

Inconformados, os herdeiros de Ascânio Bottini recorreram para este Tribunal, alegando que a respeitável decisão era absurda, porquanto a dúvida fora fundamentada em ato irregular, e até fraudulento, e, inobstante extirpada a irregularidade do registro imobiliário através da mencionada correção parcial, os fundamentos da dúvida continuavam a produzir efeitos, conforme reconhecido no corpo da sentença.

O recurso foi rebatido pelo órgão do Ministério Público, que se manifestou favoravelmente ao provimento da apelação para, "em se julgando improcedente a dúvida, proceder-se ao registro dos formais de partilha".

Nesta Instância, o Dr. Procurador de Justiça, Darcy Manoel Gonçalves, em brilhante parecer, opina pelo provimento do apelo. É o relatório.

O recurso merece provimento. A dúvida suscitada desapareceu com as providências adotadas pela direção do Foro na correção parcial extraordinária que se realizou no Cartório Imobiliário da comarca.

O registro do imóvel não assinala confrontantes nem faz menção a qualquer medida de superfície, limitando-se, precariamente, a mencionar a Fazenda São João, avaliada no todo por determinada importância, da qual uma parte tocou para o único herdeiro e a outra, para a meirã.

Não há mais que se falar em medidas lineares certas e definidas e muito menos em remanescente com área certa e conhecida.

Nada atesta que as certidões de partilha (que devem ser substituídas pelos formais de partilha) sejam registradas, já que não há discrepância de área, porque, à medida em que Ascânio Bottini ia vendendo parceladamente o imóvel para terceiros, fazia-o sempre com área certa e definida, de modo que cada novo adquirente ia tomando posse do que comprara e sua posse ia, paulatinamente, sendo reduzida, até que após a última transação restaram-lhe 2.000.000m², o que, com sua morte, foi partilhado entre seus herdeiros, fechando-se, assim, a disponibilidade do registro originário (n. 4.751, fls., Livro 3-G).

Dito registro, por ser o último, não pode prejudicar direito de terceiro, pois no caso de haver, futuramente, algum processo divisório, qualquer possível excesso de área fatalmente

seria abatido do último registro. Verifica-se, outrossim, que o registro dos formais de partilha não afronta os princípios da continuidade e da fidelidade do Registro Imobiliário, consagrados pela atual Lei de Registros Públicos.

Impedir o registro dos formais de partilha dos herdeiros seria criar-lhes óbice insuperável, inclusive de caráter financeiro de longínqua solução, dada o número elevadíssimo de pessoas que, necessariamente, deveriam participar e serem ouvidas num mero levantamento do perímetro.

Por tudo isso, e porque o motivo da suscitação da dúvida desapareceu completamente pela correção parcial extraordinária levada a efeito na comarca, a Câmara deu provimento ao recurso para, reformando-se a sentença apelada, determinar-se que, extraídos os formais de partilha na forma da lei, sejam os mesmos registrados no cartório competente, ressalvado o possível direito de terceiros.

Participou do julgamento, com voto vencedor, o Des. XAVIER VIEIRA.

Florianópolis, 28 de outubro de 1986 — EDUARDO LUZ, pres. com voto; ERNANI RIBEIRO, relator; ÉVERTON JORGE DA LUZ, procurador.

FORMAL DE PARTILHA: REGISTRO

Individualização do preexistente direito de propriedade. Indisponibilidade de bens. Lei 6.015/73, art. 167. Direito real: constituição e declaração.

O registro da partilha homologada pelo Juízo constitui providência de simples individualização do preexistente direito de propriedade, que antes pertencia aos dois cônjuges; não tem caráter de transmissão de propriedade.

Há de se ter em conta que a atual Lei de Registros Públicos englobou num único artigo, o 167, todos os atos sujeitos à inscrição tabular lato sensu: em alguns deles o efeito é constitutivo; noutros (como o de que cuida a espécie), é meramente declaratório (e não atributivo) do direito real.

FORMAL DE PARTILHA: REGISTRO

Comprovação de valor tributável atual do imóvel: omissão.

A omissão de comprovação de valor tributável atual do imóvel há de ser suprida para possibilitar o registro de formal de partilha.

Apelação cível 6.031-0 — Atibaia — Apelante: Pedro Trabbold Júnior — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos — Interessada: Vila Mendes Trabbold (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.031-0, da comarca de Atibaia, em que é apelante Pedro Trabbold Júnior, apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessada Vilma Mendes

Trabbold, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação, confirmando a sentença pelo seu segundo fundamento, relativo à falta de comprovação do valor tributável do imóvel.

Como bem expõe e demonstra o parecer do MM. Juiz Corregedor, o registro imobiliário não tem, na hipótese, caráter de transmissão de propriedade, sendo meramente declaratório da individualização decorrente da partilha dos bens do casal. Não há falar-se, no caso, em desrespeito à indisponibilidade imposta aos bens do apelante alguns anos depois da dissolução do seu casamento, quando os imóveis aqui considerados passaram para o patrimônio individual da ex-esposa. O registro da partilha homologada pelo Juízo constitui, como acentua o parecer, providência de simples individualização do preexistente direito de propriedade, que antes pertencia aos dois cônjuges; não implica alienação proibida pela declaração de indisponibilidade — e, bem por isso, o próprio Banco Central expressamente concordou, nos autos, com o registro pretendido.

Improcedente, pois, pelo primeiro fundamento, a dúvida foi, contudo, bem acolhida no referente à falta de comprovação do valor tributável do imóvel. Enquanto não suprida a omissão, não poderá o registro efetivar-se, sendo o caso, por isso, de negar-se provimento à apelação, nos termos ainda do parecer do MM. Juiz Corregedor.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

São Paulo, 29 de agosto de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

1. Pedro Trabbold Júnior levou a registro, em Atibaia, instrumento de partilha de bens extraído dos autos de sua separação consensual, ocorrida a 15.1.79 (fls.), perante a 3.ª Vara de Família e Sucessões da Capital. Por meio desse, à ex-esposa Vilma Mendes Trabbold foi destinada uma casa de moradia existente naquela comarca.

O Oficial de Atibaia negou-se a proceder ao registro e suscitou dúvida. Fê-lo sob fundamento de ter, em 1983, ter sido decretada a indisponibilidade de bens do ex-marido, com fundamento na Lei 6.024/74.

Julgada procedente a dúvida (fls.), recorre o interessado. Sustenta que, anterior a separação ao registro da indisponibilidade, por esta não poderia vir a ser atingida (fls.).

Em 1.ª instância opina o Ministério Público pelo improvimento da irrisignação (fls.). Em 2.ª, no entanto, inclina-se a Procuradoria de Justiça (fls.) pela reforma da decisão atacada. É o relatório sucinto.

2. Opino em que, nos termos da bem lançada manifestação da Procuradoria, se dê provimento ao recurso.

Vilma Mendes Trabbold separou-se do marido em 1979. A 23 de fevereiro daquele ano foi expedido o correspondente mandado de averbação ao Registro Civil (fls.). Ocorre que a partilha dos bens do casal não chegou a ser registrada. No interregno, a 26.7.83, teve lugar o registro da indisponibilidade dos bens do ex-marido Pedro Trabbold Júnior. Diante disso é que o Oficial se nega, agora, a registrar a partilha.

3. Entende a douta Promotoria, a fls., que no caso o registro perseguido teria efeito atributivo — e não puramente declaratório — da propriedade dos bens partilhados. Sustenta, com efeito, que “somente com o registro ora impugnado é que os bens imóveis aqui situados passarão para o patrimônio exclusivo da ex-esposa do apelante” (fls.).

4. Não se nega, a teor do art. 530, I do CC, que via de regra é através do registro que nasce o direito real de propriedade. Casos haverá, entretanto, em que tal não sucederá, isto é, dar-se-á registro tão-somente para fins de manutenção do necessário encadeamento dos títulos aquisitivos. Este, precisamente, é um deles.

5. Comentando a regra do art. 532 do CC, doutrina Washington de Barros Monteiro (*Curso de Direito Civil*, 3.ª v., *Direito das Coisas*, p. 105) que, por ela, “O Código sujeita igualmente à transcrição outros atos que, no direito anterior, obrigados não se achavam a registro. Em tais condições, sempre que, por sentença, se ponha termo à indivisão, como na *communi dividundo*, nos inventários e partilhas, em que se individualizam as partes de cada herdeiro ou condômino, deve ser transcrito o julgado, a fim de permitir-lhes a disponibilidade e também porque com ele se originou situação dominial diversa da que constava anteriormente do registro. Antes da divisão da coisa comum, como antes do inventário, já existe o domínio para o condômino, ou para o herdeiro. Só se exige a transcrição para que possam estes dispor de suas partes e porque veio a surgir estado modificador do preexistente, impondo-se-lhe, pois, publicidade, através do registro. Embora a lei sujeite a registro apenas os julgados que puserem termo à indivisão, é fora de dúvida que não estão dispensados de transcrição as divisões e partilhas amigáveis convencionadas por escritura pública”.

6. Do mesmo sentir Orlando Gomes (*Direitos Reais*, 7.ª ed., p. 143) e J. M. Carvalho Santos (*Código Civil Brasileiro Interpretado*,

v. VII, 7.ª ed., 1961, p. 339), ensinando o primeiro que, em casos que tais, exige-se o registro apenas "para manter a continuidade da matrícula, formando a cadeia sucessória" (fls.).

7. Que não existe transmissão de propriedade em casos que tais deflui da sistemática da própria Lei Civil. Segundo seu art. 856, com efeito, dentre outras hipóteses compreende o registro imobiliário.

"I) a transcrição dos títulos de transmissão de propriedade (arts. 530 e 531)."

"II) a transcrição dos títulos enumerados no art. 532."

8. Apenas no primeiro caso, bem se vê, tem o efeito atributivo da propriedade lugar; no segundo — onde a hipótese dos autos se insere —, não. É o que deflui do teor da própria lei, ao menos em princípio.

9. Comentando a regra do art. 532 do CC, lembra Afrânio de Carvalho (*Registro de Imóveis*, 3.ª ed., 1982, p. 28) que os casos de transcrição nele enunciados, "dada a epígrafe da Seção", deveriam a rigor ser atributivos de propriedade. Tecer, entretanto, a seguinte ressalva:

"Todavia, embora dois deles realmente o sejam concernentes a atos judiciais de transmissão, um deles não o é, o da transcrição dos julgados pelos quais, nas ações divisórias, se põe termo à indivisão."

10. Anota (fls.), "além do senão da classificação", que "se englobaram, num só artigo, casos de inserção aquisitiva e de simples recondução publicitária".

11. Critica a regra:

"Essa confusão de uns e outros casos em um texto de referência conjunta não merece louvor, pois *convinha separá-los* com nitidez, uma vez que difere o efeito da inscrição em uns e outros. Sem dúvida, a separação pode ser sempre feita pelo intérprete mediante o emprego do método de exclusão, mas melhor seria que o fosse pelo próprio teor do texto, desdobrando-os conforme tenham efeito: a) constitutivo, por fundarem o direito real, a que o título se encaminha; b) declarativo, por divulgarem o direito fundado anteriormente em título por si bastante" (fls.).

12. A atual Lei de Registros Públicos englobou, num único artigo (o art. 167), todos os atos sujeitos à inscrição tabular *lato sensu*. Há, entretanto, também distinguir. Em alguns deles o efeito é constitutivo; noutros, tal como acima, meramente declaratório (e não atributivo) do direito real.

13. Entre os primeiros, inclui Afrânio de Carvalho (ob. cit., pp. 107/108) as hipóteses dos itens 26 a 34 e 1 a 15 daquele disposi-

tivo (v.g., registro da compra e venda, permuta, dação em pagamento, doação, hipoteca, servidão, usufruto, compromisso de compra e venda, etc.), à exceção da usucapião e do bem de família.

14. Quanto aos últimos, reporta-se aos itens 22 a 25 daquele artigo, isto é, às hipóteses de término da indivisão que ora se está a analisar (sentenças de desquite ou anulação de casamento, com partilha de imóveis pertencentes ao casal julgados ou atos jurídicos de divisão de imóveis em condomínio; sentenças de partilha e adjudicação em inventários). Alerta que, quanto a elas, o efeito normal do registro — a atribuição do direito real — deixa de ocorrer. Dá-se, tão-somente, a individualização daquele preexistente direito. Vale dizer:

"A individualização da propriedade que, por subentender a aquisição anterior desta, dispensa que o registro exerça a seu respeito os efeitos normais, vale-se dele, no entanto, para preencher claros da cadeia de titularidades, atalhando a contradição de figurar o imóvel no livro como pertencente a certa pessoa, quando na realidade já passou a pertencer a outra. A fim de suscitar o interesse em inscrever um direito adquirido anteriormente, condicionou-se a isso a sua disponibilidade nestes casos, em que o efeito de registro é apenas declarativo" (ob. cit., p. 108).

15. Complementa:

"A individualização da propriedade tem cabimento quando esta foi adquirida em comum e pode efetuar-se com atos divisórios judiciais ou particulares, uns e outros referidos nos diferentes números em que a nova lei do registro os previu. Dentre esses atos ocupa o lugar central a partilha nos inventários e arrolamentos *causa mortis* que, distribuindo o acervo hereditário entre os herdeiros, faculta a cada um destes obter um título individualizador do seu quinhão, que é o formal de partilha" (p. 126).

16. Acrescenta, a propósito (p. 127):

"Além da partilha resultante do inventário *causa mortis*, ocorre às vezes outra conseqüente à separação judicial ou anulação do casamento, a fim de dividir o patrimônio do casal pelos dois cônjuges, distinguindo o que é de cada um deles. Assim como a primeira está sujeita a lançamento no Registro de Imóveis, a segunda igualmente está, para manter a seqüência regular dos donos, pois à comunhão do casal sucede o domínio singular de cada cônjuge."

17. Nessa hipótese a inscrição tabular, já se viu, é puramente declarativa e visa manter a seqüência de proprietários (cf. Afrânio de

Carvalho, ob. cit., p. 171, ela apenas declara "a anterior constituição" do direito real; a inscrição constitutiva, ao reverso, "por si só" faz surgir o direito real ou sua oneração). Nela apenas se "divulga direitos que ganharam existência antes dela ou riscos que pendam sobre direitos inscritos, ocupando, no primeiro caso, os interstícios deixados no livro pela inscrição constitutiva, a fim de completar coerentemente a sequência de titularidades" (ob. cit., pp. 174-175).

18. Seria, mais propriamente, apenas integrativa do registro, "isto é, destinada a completá-lo com elos da cadeia de titularidade, quando esta se obtém fora dele, na sucessão hereditária (julgados divisórios), ou com fatos novos concernentes ao objeto do direito (numeração, construção, reconstrução, demolição desmembramento, anexação)" (p. 179).

19. Postas todas essas premissas, a conclusão no caso é uma só. Contrariamente ao afirmado, não teria o registro, que se busca obter, efeito constitutivo: não transmitiria a propriedade do bem dividido e, em razão disso, incorreto seria afirmar-se que, por ele, passaria o imóvel partilhado "para o patrimônio exclusivo da ex-esposa do apelante".

20. Declarativo tão-somente, no caso, esse efeito, dele decorreria a individualização do preexistente direito de propriedade. Impor-se-ia o registro, assim, apenas para manter a sequência de titulares dominiais, ocupando-se — na feliz imagem de Afrânio de Carvalho — "os interstícios deixados no livro pela inscrição constitutiva". Daí adviria sua eficácia integrativa.

21. Integrativo, limitando-se a individualizar o direito constitutivo preexistente — vale dizer, a atribuição do direito de propriedade —, poderia ser levado a cabo a qualquer tempo. Enquanto não o fosse, apenas o direito individualizado ficaria em suspenso (Afrânio de Carvalho, ob. cit., p. 180).

22. Nada há a impedir, pelo que se vê, o registro da partilha. A indisponibilidade dos bens do marido foi decretada quatro anos após a separação judicial do casal, onde a indivisão do acervo tocante aos cônjuges teve termo. Estremados os imóveis de ambos, a parte da esposa não mais poderia vir a ser atingida

pelo ulterior decreto de indisponibilidade dos bens do marido.

23. Tal circunstância — afinal, as datas constantes do processo judicial de separação, que é público, não podem ser infirmadas — não escapou ao próprio Banco Central, interessado direto na decretação da indisponibilidade. Assim é que, como anota a douta Procuradoria a fls., consta dos autos ofício expedido por aquela entidade (fls.) à Corregedoria Geral da Justiça, onde se diz expressamente o seguinte:

"Afigura-se-nos oportuno aduzir que a separação consensual da requerente foi homologada por sentença transitada em julgado em 23.2.79 — bem antes do advento do regime especial deflagrado no banco liquidando —, sendo de supor-se que não tiveram as partes intenção de simular negócios ou fraudar a lei e os credores. Em prol dessa tese, não se vislumbrando, no particular, indício de evasão de bem, passível de representar prejuízos a terceiros, entende esta Autarquia, quanto aos aspectos que lhe cabe manifestar, não haver impedimento à pretendida transferência" (fls.).

24. Vale dizer, o próprio Banco Central que decretou a intervenção e, subsequentemente, a indisponibilidade de bens, entende justa a pretensão registrária da ex-esposa Vilma. Não o faz graciosamente ou com intuito de favorecimento. Como já salientado, existem sólidas razões jurídicas no sentido do atendimento do pedido. Sucede que, conhecendo-as, a elas a instituição bancária teve que se curvar.

25. Haveria, de todo o exposto, que dar provimento à irrisignação. Ocorre, no entanto, que as razões de não registrar foram duas. Afastada a primeira, mais importante, subsiste íntegra a segunda, consistente na falta de comprovação de valor tributável atual do imóvel (fls.). Esta, no curso da dúvida, como se assinala a fls., não foi objeto de contraditoriedade. Permanece, pois, como óbice ao registro. Evidente que, atendida na comarca de origem essa exigência, nada mais obstará a que se registre o título. Por ora — é apenas por isso — há recurso que ser desprovido. Nesse sentido é o parecer.

São Paulo, 21 de agosto de 1986 — LUIZ ANTÔNIO AMBRA, Juiz de Direito Corregedor.

FORMAL DE PARTILHA: REGISTRO

Parte ideal. Loteamento irregular.

Impossível o registro de formal de partilha de bens representados por partes ideais de imóveis nos quais se implantou loteamento irregular. Necessária, portanto, a prévia regularização, a menos que os interessados procedam ao reconhecimento de usucapião (viável no caso concreto).

LOTEAMENTO IRREGULAR**Cadastramento da Prefeitura para fins tributários.**

O fato de a Prefeitura Municipal reconhecer a existência de nova conformação física da área (onde foi implantado um loteamento clandestino), procedendo a cadastramento para fins tributários, não significa que o loteamento tenha deixado de ser irregular.

UNIFICAÇÃO DE IMÓVEIS**Imóveis contíguos com titulares diversos. Lei 6.015/73, art. 234.**

É vedada a unificação de imóveis contíguos de titulares diversos, conf. art. 234 da Lei de Registros Públicos.

Apelação cível 6.207-0 — Osasco — Apelantes: Joaquim Dias Pastor e o/s. — Apelado: Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.207-0, da comarca de Osasco, em que é apelante Joaquim Dias Pastor, representando João Dias Pastor e o/s., e apelado o Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres do Dr. Procurador da Justiça e do MM. Juiz Corregedor. Neles se acentua o acerto da sentença no tocante ao entendimento de que o cadastramento da Prefeitura para fins fiscais não corresponde à indispensável regularização do loteamento e de à afirmação da inviabilidade da fusão de terrenos que não estão transcritos em nome de um só dono.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e ROBERTO DE REZENDE JÚNIOR, vice-pres. em exercício.

São Paulo, 17 de outubro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

Irresignados com a r. decisão de fls., mediante a qual o D. Juiz Corregedor Permanente do 1.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Osasco julgou procedente dúvida suscitada pelo Oficial, pois o registro do formal apresentado não prescinde da regularização do loteamento e impossível a fusão de lotes de proprietários diversos, apela Joaquim Dias Pastor, por si e pelos que representa.

Aduz em suas razões que a divisão de três lotes em doze outros data mais de vinte anos e é anterior à edição das Normas de Serviço

da Corregedoria Geral da Justiça. A excepcional unificação dos lotes facilitaria a regularização de loteamento muito antigo, já reconhecido pela municipalidade.

De qualquer forma, impossível a unificação, poderia ser autorizado o registro das alienações parciais das novas unidades físicas, merecendo cada lote matrícula autônoma, com origem nas transcrições anteriores.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, se manifesta pelo desprovimento do apelo (fls.). É uma síntese do necessário.

OPINIO:

I. Recusou-se o Oficial a registro do formal de partilha extraído dos autos do arrolamento dos bens deixados por falecimento de Maria Silva Dias, Ramon Vicente e José Dias Gonzales, cujo objeto é constituído por partes ideais de 3/6 sobre o lote 1, 2/3 sobre o lote 2 e 1/3 sobre o lote 3, todos da quadra 98 da Vila Quitaúna e adquiridos pelas transcrições 9.271, do 1.º Registro de Imóveis de Osasco, e 22.195 e 22.196 do 16.º Registro de Imóveis da Capital.

Isso porque sobre os três lotes implantou-se loteamento clandestino, subdivididos que foram em outros doze, todos comprometidos à venda sem reflexo registral e no arrolamento atribuídos em partes ideais aos compromissários compradores.

Entendeu o registrador ser necessária a prévia regularização do loteamento, com a averbação da abertura de via pública e para tanto imprescindível a unificação dos três registros, inviabilizada ante a diversidade dominial. O lote 1 tem como proprietários tabulares José Dias Gonzales, João Dias ou João Dias Pastor, Antonio Dias ou Antonio Dias Pastor.

Francisco Dias Pastor, Dolores Dias Vicente e Joaquim Dias Pastor. No lote 2 figuram como senhores José Dias Pastor, João Dias Pastor e Antonio Dias Pastor e no registro referente ao lote 3, aparecem como proprietários Francisco Dias Pastor Filho ou Francisco Dias Pastor, Dolores Dias Pastor e Joaquim Dias Pastor.

II. Correta a recusa, outra não poderia ter sido a solução conferida ao dissenso.

II.a. O parcelamento a que se procedeu na gleba formada pelos três lotes da quadra 98 da Vila Quitaúna é loteamento irregular. Evidente que, por se cuidar de subdivisão anterior à vigência da Lei 6.766, de 19.12.79, não incidiria retroativamente o seu conteúdo. Ocorre que a legislação anterior já dispunha sobre a necessidade de registro especial para as implantações de ocupação atomizada do solo urbano, conforme o Decreto-Lei 58, de 10.12.37. Tanto assim, que já decidiu o E. Conselho Superior da Magistratura ser indispensável o registro atual, se ausente aquele exigido pelo DL 58/37, "como condição para o registro dos atos translativos dos lotes" (AC 1.817-0, Nova Granada, 2.5.83).

Pouco importa venha reconhecendo a municipalidade a existência de nova conformação física no local, lançando tributos sobre as parcelas fenomênicas, que já ostentam acessões. Tem-se reconhecido que a aceitação dos lotes para finalidade tributária não se confunde com a sua aprovação com vistas à higiene urbanística. Tanto assim, que a apresentação de expresso permissivo municipal é sempre exigível (itens 110.2 e 151.5 do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, AC 4.916-0, Rel. Des. Sylvio do Amaral).

A regularização do loteamento é o caminho de exaço indiscutível e a que devem se submeter os interessados, salvante a trilha já acenada da usucapião. Reiterando-se as hipóteses análogas, a E. Corregedoria Geral da Justiça editou regras específicas para o tema, aquelas que hoje integram os itens de 153 a 156 da Subseção II, Seção V, do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

II.b. A unificação dos três lotes, como pressuposto à posterior subdivisão em doze

unidades, vem a esbarrar na titularidade domínial distinta. Não pertencendo aos mesmos senhores, necessária alteração da situação jurídica para, refletindo-se no acervo registário, permitir a contemplação das três parcelas como corpo único.

Impede a fusão a Lei de Registros Públicos. Dispõe o art. 234 da Lei 6.015, de 31.12.73, poder o proprietário de dois ou mais imóveis contíguos e descritos em matrículas autônomas, requerer a fusão destas em uma só, de novo número, encerrando-se as primitivas. Vedada a unificação de imóveis contíguos de titulares diversos.

Os itens 66 a 68 da Seção II do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça apenas decompõem e elucidam o procedimento do registrador ao fusionar. Não criam qualquer óbice ausente na lei.

III. Constata-se que o formal, como apresentado, não merece acesso à proteção registária, encontrando motivo dúplice para a vedação: irregularidade do loteamento e impossibilidade da fusão matricial.

A pretensão do apelante de abertura de matrículas para os lotes resultantes da implantação clandestina é inacolhível. A existência jurídica das novas unidades que revestem realidade fenomênica só advirá com a regularização do loteamento. A situação atual, junto ao Registro Predial, é a de existência de três lotes, da quadra 98 de Vila Quitaúna, pertencentes a senhores diversos. Nada existe, no plano registário, que autorize configuração de novo parcelamento do solo.

A admissão de registros individualizados para os novos lotes viria maltratar a Lei de Parcelamento, cuja edição se preordenou à proteção dos adquirentes e à preservação dos valores urbanísticos sobre os quais repousa a qualidade de vida, direito subjetivo que titulariza qualquer pessoa.

IV. O parecer que me permito submeter à sábia consideração de V. Exa. é no sentido do desprovimento do apelo, para manutenção da r. decisão de 1.º grau, que à controvérsia conferiu adequado enfoque.

São Paulo, 10 de outubro de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

FORMAL DE PARTILHA: REGISTRO

Suscitação de dúvida relativa ao registro de formal de partilha extraído dos autos de desquite amigável. Procedência, considerado inviável o registro. Regime de separação de bens.

Não é possível o registro do formal de partilha extraído dos autos de desquite amigável, em favor da ex-esposa, a quem se convencionou caber o imóvel, pelo fato de

o regime do casamento ser o da completa e total separação de bens, e porque, após homologado o desquite, o casal, já se apresentando como desquitado, lavrou escritura definitiva de aquisição do imóvel, que ficou em condomínio, vindo a falecer o varão.

Apelação cível 39.915 — Rio de Janeiro — Apelante: Ângela Maria Silveiras — Apelado: Oficial do 9.º Ofício do Registro de Imóveis (TJR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 39.915, em que é apelante Ângela Maria Silveiras e apelado o Oficial do 9.º Ofício do Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores que compõem a 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, pelos seguintes fundamentos:

A hipótese versada nos autos é a de dúvida suscitada quanto ao registro do formal da partilha a fls., extraído dos autos de desquite amigável de Alexandre Herculanio Cavalcanti Manhães e Ângela Maria Silveiras Manhães, em favor da ex-esposa, a quem se convencionou caber o apart. 902, da Rua Ipanema, 229. Entendeu o Oficial do 9.º Cartório do Registro de Imóveis não ser possível o registro, a uma, pelo fato de o regime do casamento ser o da completa e total separação de bens e, a duas, porque, após homologado o desquite, o casal, já se apresentando como desquitado, lavrou escritura definitiva de aquisição do imóvel, título já registrado na matrícula respectiva (fls.); anotou que, à margem do registro da promessa de venda, já estava averbado o desquite e concluiu que, condôminos os adquirentes, a transferência da metade de um para o outro só poderia se dar através instrumento de compra e venda.

A parte interessada ofereceu impugnação, a fls., e insistiu no seu ponto de vista, a fls., sustentando que se trata de acordo homologado no Juízo de Família, quando existente apenas o contrato preliminar, e alegou que a realização do pacto de compra e venda com a participação do ex-marido se deveu exclusivamente a uma exigência da Caixa Econômica Federal, que financiou a aquisição do imóvel.

A Curadoria de Registros Públicos, a fls., pronunciou-se pela procedência da dúvida e nesse mesmo sentido foi prolatada a sentença de fls.

Contra a decisão veio o apelo, a fls., onde se sustenta que a convenção surgida nos autos do desquite amigável, devidamente homologado, tem de prevalecer; que os bens adquiridos pelo casal, através de esforço comum, podiam ser objeto de livre disposição e desta

forma o foram, sendo de anotar a obtenção de alvará, do Juízo de Família, autorizando ao ex-marido e à ex-mulher assinarem a escritura definitiva e assinalando que o bem seria de propriedade exclusiva dela (fls.).

O Ministério Público, na 1.ª e na 2.ª Instâncias, manifestou-se pela confirmação da sentença (fls.).

Tudo ponderado:

Sem razão a apelante, apesar do empenho e dedicação de seus ilustres patronos, que buscaram obter o registro do formal com base no indubitado acordo de vontades manifestado no desquite e através de hábeis manobras, junto ao Juízo de Família, procurando caracterizar uma desobediência do apelado a uma ordem judicial.

Por ocasião do desquite, em janeiro de 1976, apartamento que se pretende ver registrado em nome da apelante era objeto apenas de promessa de compra e venda e convencionou-se que ele (no caso, direito e ação) caberia à mulher (fls. 6/9), vindo o desquite a ser homologado naquele mesmo mês. Da inscrição do contrato preliminar e de averbação do desquite, à sua margem, dá conta o apelado, no item 2, de seu pronunciamento a fls.

Ocorreu que, seja pelo motivo alegado, de exigência da Caixa Econômica Federal para conceder o financiamento, ou por outro qualquer, o casal, já desquitado, celebrou, em 27.12.77, escritura de compra e venda (fls.), que veio a ser registrada em 10.5.78 (fls.).

Embora lamentável, porque evidente o propósito dos desquitados, ratificado e homologado, e impossível diretamente o cumprimento do pactuado através de outra forma (a alienação da metade do imóvel, por haver ocorrido a morte do ex-marido), dentro da técnica, não há como se atender à pretensão da apelante.

Pela escritura de compra e venda ela e Alexandre tornaram-se condôminos e, o que é mais, e não pode deixar de ser levado em conta, seu regime de casamento era o da completa e total separação de bens (fls.).

Por esses motivos, negou-se provimento ao recurso.

Rio de Janeiro, 17 de dezembro de 1985 — NELSON PECEGUEIRO DO AMARAL, pres. e revisor; THIAGO RIBAS FILHO, relator.

FRAÇÃO IDEAL**Área inferior ao módulo rural. Venda de fração ideal. Imóvel rural.**

Nada impede o registro de venda de fração ideal inferior ao módulo rural mínimo fixado pelo INCRA, porque não há divisão nem desmembramento.

(Na decisão, doutrina e jurisprudência a respeito.)

DÚVIDA**Limites da dúvida. Inexistência de contraditório.**

No procedimento de dúvida não se admite exame do conhecimento remoto da causa nem maior instrução probatória; em particular, afasta o contraditório, pois nele não há autor nem réu.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

PARTE IDEAL**Parte ideal localizada: impossibilidade. Divisão indireta.**

Não se admite venda de parte ideal localizada, o que equivaleria a uma divisão indireta, vedada pelo ordenamento jurídico.

CONDOMÍNIO**Extinção de condomínio. Área inferior ao módulo rural: divisão. Partilha.**

O condomínio não pode extinguir-se através de desmembramento ou divisão que conduza a áreas de dimensão inferior ao módulo fixado pelo INCRA. O mesmo sucederá em outras situações semelhantes, como por exemplo a da partilha em inventário. Então a solução residirá na venda do bem e divisão do preço, de conformidade com o que prevê a lei civil.

SITUAÇÃO FÁTICA

Limites da atuação do Registro Imobiliário. Registro de fração ideal. Loteamento irregular. Regularização de loteamento. Lei 6.766/79, arts. 40 e 50. Prov. C. G. 2/83, Cap. XX, itens 153 a 156.3.

Tem o Conselho Superior da Magistratura de São Paulo decidido que situação fática existente no local, estranha aos assentamentos registrários, deve ser considerada inexistente: "Quod non est in tabula, non est in mundo."

A irregularidade de um loteamento, porém, no mundo fático admite reprimenda de outra ordem (art. 50 e seus incs. da Lei 6.766/79), cabendo ao Ministério Público as providências devidas. Mas poderá derivar, em tese, eventual regularização do loteamento, previsto no art. 40 da Lei 6.766/79, e nos itens 153 a 156.3, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

Apelação cível 6.083-0 — São Roque — Apelante: Luiz Roberto Domingos Zaidan — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.083-0, da comarca de São Roque, em que é apelante Luiz Roberto Domingos Zaidan e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acor-

dam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação nos termos e pelos fundamentos do parecer do MM. Juiz Corregedor, que adotam como razão de decidir, e que bem acentua ser legítimo o registro pretendido, de parte ideal não localizada da área

rural não submetida a divisão ou desmembramento em unidades inferiores ao módulo rural. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, o Des. MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, pres. em exercício, e ROBERTO DE REZENDE JUNQUEIRA, vice-presidente em exercício.

São Paulo, 15 de dezembro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

1 — Luiz Roberto Domingos Zaidan, inconformado com a r. sentença de fls. que julgou procedente dúvida inversa, suscitada perante o Oficial do Registro Imobiliário de São Roque — por se tratar de parcelamento do solo rural, com todas as características de loteamento urbano, sendo a área dos quinhões inferior ao módulo mínimo fixado pelo INCRA; o que configuraria a existência de loteamento clandestino por ofensa ao art. 3.º da Lei 6.766/79 —, apela ao Conselho Superior da Magistratura. Alega tratar-se de condomínio rural, existindo condôminos com posse localizada, o que não levaria ao entendimento de existir no local loteamento clandestino, que é coisa diversa.

O parecer do Ministério Público, em 1.º e 2.º graus, é no sentido do improvimento (fls.).

2 — O recurso, quero crer, há que ser provido.

3 — Sucede o seguinte. Consta que no local foi efetuado um loteamento clandestino. Loteamento, como se sabe, careceria de prévia autorização do INCRA em havendo afronta ao módulo previsto.

4 — Nada disso foi objeto de registro. A situação irregular, destarte, se existir existe em nível puramente fático e não jurídico. Para efeitos legais o que existe registrada, apenas, é uma gleba bruta de que se transacionou parte ideal. E nada há que impeça a inscrição tabular dessa última transação.

5 — Tem o Conselho Superior da Magistratura decidido que situações fáticas não constantes do Registro Predial se devem considerar inexistentes ou irrelevantes: "*quod non est in tabula, non est in mundo*". Confirmam-se nesse sentido as apelações cíveis 1.925-0, de Atibaia (j. 25.3.83, Des. Affonso de André), 2.080-0, de Itanhaém (j. 2.5.83, Des. Affonso de André), 1.843-0, de Moji das Cruzes (j. 1.8.83, Des. Affonso de André), 3.814-0, da Capital (j. 3.12.84, Des. Nogueira Garcez), 3.569-0, de São Roque (j. 15.1.85, Des. Nogueira Garcez).

Não se pode, com efeito, considerar ou desconsiderar situação de fato estranha ao título para determinar ou não um registro: ou ela pode determinar-se frente ao registro anterior ou não pode.

6 — Há salientar *en passant* que o Juiz, no exercício de atividade administrativa, como regra geral não pode ir além do âmbito da legalidade estrita. No processo de dúvida, em função disso, não se admite exame do conhecimento remoto da causa, não se admitindo, em outras palavras, conhecimento de motivos não aparentes no título (anulabilidades por vício de vontade, p. ex., ou supostas situações de fato não noticiadas na tábula nem externalizadas, de modo patente, no próprio título levado a registro).

7 — O procedimento de dúvida, aliás, nem admite maior instrução probatória; em particular, afasta o contraditório pois nele "não há autor nem réu" (cf. agr. de pet. 222.228-SP, j. 3.7.73, Des. Ferreira de Oliveira). A suposição de irregularidade fática, ainda quando assentada em documentos exteriores ao título (no caso, p. ex., a suposição de que a aquisição de parte ideal esconderia a de parte certa), sem afronta do pleno direito de defesa — que inclui a instrução probatória — não pode entravar o acesso à tábula.

8 — No caso dos autos, examinado o título registrando pelo ângulo estritamente formal, pelo que consta de seu teor, verifica-se dizer respeito à venda de fração ideal. Não se admite, é certo, venda de parte ideal localizada. Equivaleria tal a uma divisão indireta, vedada pelo ordenamento jurídico. No título, todavia, nada se referiu quanto à localização da parte ideal vendida. Nem — localização para argumentar tivesse havido — a existência, naquela, de suposto retalhamento irregular sob moldes de loteamento ou desmembramento.

9 — Ainda que ínfima a fração ideal transacionada do imóvel rural, dela não decorre qualquer infringência ao módulo mínimo do INCRA previsto em legislação. É que, nesse caso, não há qualquer retalhamento do todo. Ou, como sistematicamente se tem decidido: inexistente "infringência ao módulo rural na venda de parte ideal porque não há divisão nem desmembramento do imóvel rural" (ementa não oficial; ap. cível 270.256, São José do Rio Preto, 23.6.78, Des. Andrade Junqueira, *apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, pp. 178-180).

10 — Do mesmo repertório de jurisprudência citado o aresto do Conselho e fls.: "Nada impede que a fração ideal de cada co-proprie-

tário do imóvel rural seja inferior à do módulo rural. Mas aos condôminos não será dado proceder à divisão ou desmembramento em áreas de tamanho inferior à da fração mínima de parcelamento" (AC 268.272 — Pederneiras, 5.5.78, Des. Andrade Junqueira).

11 — Em se tratando de imóvel rural, com efeito:

"O que, de expresso, se veda é o desmembramento ou a divisão em áreas de tamanho inferior à do módulo calculado para a coisa ou da fração mínima de parcelamento fixado. Em nada entende a prescrição com o nascimento ou subsistência de condomínio, que, à vista dessa indivisibilidade legal, não se pode extinguir através de desmembramento ou divisão que conduza a áreas de dimensão inferior àquela unidade legal (cf. Fernando Pereira Sodero, 'O módulo rural' cit., p. 120, n. 22.1). Nada embarça, destarte, se proceda ao registro de instrumentos de negócios jurídicos que formem ou mantenham o estado de comunhão sobre imóvel rural" (AC 267.465 — Santa Cruz do Rio Pardo, 3.4.78, Des. Andrade Junqueira).

12 — Em matéria de imóvel rural, assim, o que não cabe é a divisão do todo em quinhões reais e distintos, formando cada qual novo todo perfeito (art. 52, CC), se qualquer deles for inferior ao módulo do INCRA (cf. RTJ 73/860, RT 411/170, 414/125, 460/118, 483/132, 495/96, 502/106, 506/117, 514/110, 514/112, 519/124, RJTSP 12/146, 45/105, 51/74, 53/77, 53/369, 53/370, 54/375).

13 — O registro de aquisição de parte ideal, pelo contrário, não se pode impedir. É bem verdade que, havendo ulterior divisão do todo, não poderá a parte correspondente à fração ideal especificamente transacionada vulnerar o módulo agrário mínimo de superfície. O mesmo sucederá em outras situações semelhantes, como por exemplo a da partilha em inventário; se as porções ideais do todo partilhadas forem inferiores ao módulo, a única solução possível à ulterior extinção do condomínio residirá na venda do bem e divisão do preço, de conformidade com o que prevê a Lei Civil.

14 — Abstraída, no caso dos autos, a situação fática existente no local — estranha aos assentamentos registrários: "*quod non est in tabula non est in mundo*" —, o que se tem é um título que, pelo aspecto formal, admite registro. O que sucederá depois são, em linguagem vulgar, outros quinhentos. Quer dizer, se no plano fático o adquirente localizar a parte ideal adquirida e a fracionar sem mais aquelas em lotes certos e determinados, sem autorização do Poder Público, evidente que as transações daí decorrentes não poderão vir a ser registradas.

15 — A irregularidade de loteamento, no mundo fático, admite reprimenda de outra ordem. Assim, por exemplo, tipificando crime (art. 50 e seus incs. da Lei 6.766/79) em tese ensejará persecução penal. Cumprirá ao Ministério Público tomar as providências cabíveis. Isso, repita-se, no plano fático; no jurídico, se o título ora sob registro se adequa aos elementos cadastrais existentes na serventia, nada impede que se o registre.

16 — De salientar que poderá derivar ainda, em tese, eventual regularização de loteamento, prevista no art. 40 da Lei 6.766/79 e nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça (itens 153 a 156.3, Cap. XX), em capítulo específico. Cuidar-se-á, então de obter a necessária autorização do INCRA ou até mesmo da Prefeitura, se até lá o perímetro urbano se vier a expandir — hipótese em que não mais se cogitará de ofensa ao módulo rural.

17 — Tal seja a hipótese, até mesmo eventual instituição de Condomínio em incorporação poderá vir a ser tentada, nos termos e com as exigências do art. 8.º da Lei 4.591/64. Se nada disso der certo, se o perímetro urbano se expandir, aos prejudicados sobrará sempre o velho e seguro remédio da usucapião.

O que não se poderá, por ora, será negar-se registro a título formalmente perfeito. Opino, de todo o exposto, em que se dê provimento à irresignação do recorrente.

São Paulo, 27 de novembro de 1986 — LUIZ ANTÔNIO AMBRA, Juiz de Direito Corregedor.

HIPOTECA COMUM

Lei 6.015/73, art. 292. Cédula hipotecária. Decr.-Lei 70/66, art. 10. Comunicação ao credor hipotecário: desnecessidade. Hipoteca especial.

O art. 292 da Lei de Registros Públicos não se aplica aos negócios que escapam ao Sistema Financeiro da Habitação, mesmo que o credor hipotecário seja, paralelamente, agente do SFH.

O só fato de haver sido emitida cédula hipotecária não faz com que a transação passe a ser regida pelas normas do SFH (art. 10 do Decr. Lei 70/66, terceira hipótese).

Dessa forma, não se impõe, em caso de venda do imóvel hipotecado, a comunicação a que alude o art. 292 da LRP ao credor hipotecário, por se tratar de hipoteca comum e não especial.

Apelação cível 5.552-0 — São Paulo — Apelante: Nadir Therezinha Bronzato — Apelado: Oficial do 14.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.552-0, da comarca da Capital, em que é apelante Nadir Therezinha Bronzato e apelado o Oficial do 14.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação, para determinar a efetivação do registro, adotando como razão de decidir o parecer do MM. Juiz Corregedor, que bem demonstra não se tratar, na espécie, de transação enquadrada no Sistema Financeiro da Habitação, a que se refere a comunicação exigida pelo art. 292 da Lei dos Registros Públicos. Custas na forma da lei.

São Paulo, 11 de julho de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

1. Nadir Therezinha Bronzato adquiriu imóvel hipotecado ao Bamerindus São Paulo Cia. de Crédito Imobiliário. Levando o título aquisitivo a registro, entretanto, teve-o negado pelo Oficial do 14.º Cartório de Registro Imobiliário da Capital a pretexto de, tratando-se de bem hipotecado a entidade do Sistema Financeiro da Habitação, não haver efetuado de forma regular a comunicação a que alude o art. 292 da Lei dos Registros Públicos, à credora hipotecária.

Julgada, pela decisão de fls., procedente a dúvida, negado o registro, recorre a interessada (fls.). Sustenta haver a comunicação sido feita na forma da lei e, de mais a mais, argui a inconstitucionalidade desta; argumenta que, havendo simples hipoteca, poderia o proprietário dispor de seu bem da forma pela qual bem entendesse, visto permanecer intangido o crédito hipotecário.

Em 1.ª e 2.ª instância opina o Ministério Público pelo provimento da irresignação (fls.).

Solicitadas informações complementares, prestou-as o Oficial do Registro a fls. É o relatório sucinto.

2. Venda de imóvel hipotecado prescinde, via de regra, de consentimento do credor hipo-

tecário. Nesse sentido o magistério de Orlando Gomes, citado na ap. cível 5.058-0, de Guarujá, de que foi relator o Des. Nogueira Garcez (Cons. Superior da Magistratura, j. 6.11.85):

“Enquanto perdura a garantia, o devedor sofre limitações no direito de propriedade do bem gravado. É certo que conserva, com a posse, as faculdades de uso e gozo do imóvel, assim como o direito de aliená-lo e até de constituir nova hipoteca, mas lhe é defeso praticar atos que importem degradação da garantia” (*Direitos Reais*, 7.ª ed., p. 388).

3. Quem comprar imóvel hipotecado, de efeito, adquirirá junto — e será obrigado a adimpli-lo no lugar do transmitente — o ônus real sobre ele recainte. Em princípio, portanto, contratos de venda ou promessa de venda de imóveis hipotecados poderão ser objeto do registro.

4. Tratando-se, entretanto, de imóvel financiado por entidade do Sistema Financeiro da Habitação, a sistemática é diferente. Rege a matéria o art. 292 da Lei dos Registros Públicos, segundo o qual “é vedado aos Tabeliães e aos Oficiais de Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade, lavrar ou registrar escritura ou escritos particulares autorizados por lei, que tenham por objeto imóvel hipotecado a entidade do Sistema Financeiro da Habitação, ou direitos a eles relativos, sem que conste dos mesmos, expressamente, menção ao ônus real e ao credor, bem como a comunicação ao credor, necessariamente feita pelo alienante, com antecedência de, no mínimo, trinta dias”.

5. Tal regra nada tem de ilegal. Decorre da própria natureza das regras do Banco Nacional da Habitação, de índole peculiar e cogente, onde a maior garantia é não tanto o imóvel hipotecado, mas, sim, a idoneidade financeira do adquirente. Deve ele, assim, demonstrar inexistência de protestos, execuções, ganho mensal equivalente a pelo menos três vezes o valor da prestação que se propõe pagar, etc. Tanto mais importante se afigura sua idoneidade na medida em que se sabe que, inadimplente, a excussão não poderá ir além do próprio imóvel. Em época de inflação desenfreada, com atualização anual da

prestação e trimestral do saldo devedor, sucedia muitas vezes superar, o saldo devedor em aberto, o valor do próprio imóvel. E, inobstante, pelo remanescente ficaria o credor de mãos atadas. Daí a importância de previamente escolher quem pagasse bem; daí a necessidade de, em substituição a bom devedor, escolher outro bom devedor; daí, finalmente, o direito de ser comunicado antes de cada transferência de financiamento, para poder perquirir se quem vem depois bom devedor também será.

6. No caso, sem embargo da bem elaborada decisão do Dr. Ricardo Henry Marques Dip, cumpre saber, antes de mais nada, se a hipoteca de que se cogita achava-se, realmente, regida pelas normas do SFH. Estando incontroverso que a cientificação do credor, prevista no art. 292 da Lei de Registros, haveria que ter lugar. Daí, haveria que analisar a operada no caso sob exame, tida como irregular.

Os autos da dúvida, *data venia*, não eram suficientemente claros a respeito. Foi, em razão disso, proferido o despacho em diligência de fls., cujo atendimento resultou frutífero (fls.).

7. Força é salientar, em primeiro lugar, que uma entidade integrante do Sistema Financeiro da Habitação poderá operar nessa qualidade ou não. Poderá, muitas vezes, atuar como credor hipotecário comum.

Sentença do Dr. Narciso Orlandi Neto, quando titular da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital (Proc. 265/82), bem apreendeu a questão. Ou seja:

"Das escrituras de constituição da hipoteca registrada sob n. 8 na matrícula 83.583 infer-se claramente que a Caixa Econômica Federal, posto o seja, não agiu como agente financeiro do SFH. Houve um mútuo em que a consulente deu, como garantia real, entre outros, o imóvel já referido. Na realidade a Caixa Econômica agiu como instituição financeira, tanto que dos instrumentos não consta qualquer referência ao Sistema Financeiro da Habitação. Ora, é evidente que o art. 292 da Lei 6.015/73 só se refere aos imóveis hipotecados em garantia de financiamento da casa própria. O dispositivo é excepcional e sua interpretação não pode ser alargada. O que importa é a natureza do negócio subjacente e não a qualidade do credor. Em outras palavras, a exigência do art. 292 não se aplica aos negócios que escapam ao Sistema Financeiro da Habitação, mesmo que o credor hipotecário seja, paralelamente, agente do SFH."

8. Nessa mesma linha de raciocínio acórdão do Conselho Superior da Magistratura, prolatado na ap. cível 2.933-0 de Cubatão (j. 7.11.83), de que foi relator o Des. Affonso de André. Vale dizer:

"Cuida-se de alienação efetuada pela empresa Mastro Comercial e Construtora Ltda., envolvendo unidade habitacional destacada do Conjunto Residencial Castro, que ela própria incorporou e fez construir, possivelmente, é certo, com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, tanto assim que os contratos hipotecários existentes foram celebrados através de instrumentos particulares (fls.), com força de escritura pública, atuando a credora, Caixa Econômica do Estado de São Paulo, como agente financeiro vinculado àquele sistema (arts. 8.º, II e 61, § 5.º, da Lei 4.380/64). Porém, além de não se tratar da primeira alienação, a venda não foi realizada a prazo, mas sim a vista (fls.), inocorrendo, pois, qualquer financiamento aberto em favor do adquirente, ora apelante, que pudesse justificar, cautelarmente, a prévia ciência e, quiçá, intervenção, da credora hipotecária, providência a que o dispositivo do art. 292 da Lei de Registros Públicos visa resguardar. Nestas condições, evidenciado que o preceito citado não poderia ser invocado na espécie e, por outro lado, só seria aplicável aos casos de imóveis hipotecados em garantia de financiamento fornecido para a aquisição da casa própria, viável se mostra o registro ora perseguido, restando assegurados todos os direitos da credora hipotecária sobre o imóvel transacionado com a prévia e necessária averbação, na matrícula a ser aberta, do ônus existente."

9. No caso, a argumentação lançada pela recorrente a fls. não está correta. O simples fato de, para justificar emprego de forma particular e não pública, rezer o contrato de fls. achar-se regido pelos arts. 61, §§ 5.º e 6.º da Lei 4.380/64, e 26 do Decr.-Lei 70/66, nada significa. A mesma coisa sucedeu no acórdão retro referido, trecho transcrito.

10. Na verdade, como se verifica do teor das informações complementares prestadas pelo Oficial da serventia, uma pessoa física vendeu a outra o imóvel hipotecado. Quando da venda a hipoteca foi celebrada e, depois, transferidos os direitos correspondentes à Bamerindus Cia. de Crédito Imobiliário. Confirmam-se, nesse sentido, as cláusulas "2.ª", "4.ª", "5.ª" e "6.ª" do contrato, a fls.

11. Negócio dessa espécie, tal como salientado a fls., embora celebrado com participação de entidade integrante do Sistema Financeiro da Habitação — mas não obrando ela nessa

condição — encerra hipoteca comum. Quer dizer:

“Pelo R.5 os proprietários do imóvel o venderam a José Luiz Corrêa da Costa e, pelo mesmo instrumento, os adquirentes hipotecaram o imóvel aos transmitentes, sendo a hipoteca registrada sob o n. 6 na mesma matrícula. Em consequência, os credores hipotecários, pessoas físicas, cederam o crédito a Bamerindus São Paulo Cia. de Crédito Imobiliário, pela emissão da cédula hipotecária. Não se tratou, portanto, de aquisição imobiliária financiada por entidade vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação, uma vez que a hipoteca foi constituída em favor dos vendedores; estes é que, no mesmo ato, através da emissão da cédula hipotecária, cederam o crédito a uma entidade do referido sistema” (fls.).

12. O só fato de haver sido emitida cédula hipotecária, por outro lado, não faz com que a transação passe a ser regida pelas normas do SFH. Aliás, de conformidade com o Decr.-Lei 70/66 que instituiu tal título, art. 10, cédulas hipotecárias poderão ser emitidas: 1) em operações compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação; 2) hipotecas de que sejam credoras instituições financeiras em geral e companhias de seguros; 3) hipotecas entre outras partes, desde que a cédula hipotecária seja originariamente emitida em favor das pessoas jurídicas a que se refere o inc. II supra.

A hipótese, pelo que se vê, se enquadraria no n. 3 acima (hipoteca de uma pessoa física a outra, com emissão de cédula em favor de financeira mencionada no antecedente n. 2, nunca no n.º 1 que trata, precipuamente, das entidades do Sistema Financeiro da Habitação.

13. Se, por tudo o que foi exposto, se verifica que a hipoteca não era regida pelas normas do SFH, a cientificação a que alude o art. 292 da Lei de Registros, feita ao credor hipotecário, no caso não tinha razão de ser. Se não tinha, o título pode ser registrado livremente; há, na espécie, hipoteca comum e não especial, aplicando-se o ensinamento de Orlando Gomes já referido.

14. Se, transferindo o prédio sem prévio e expresso consentimento do credor hipotecário, violou a vendedora os termos do contrato, se, em razão disso, cabe vencimento antecipado do débito, trata-se de questão outra, extra registro, que nada tem a ver com a dúvida e poderá ser dirimida em esferas próprias. Aqui há, dando provimento ao recurso embora por outros fundamentos, e diante dos esclarecimentos complementares de que na origem não se tinha notícia, proceder à regulação. Opino, como já disse, pelo provimento.

São Paulo, 25 de junho de 1986 — LUIZ ANTÔNIO AMBRA, Juiz de Direito Corregedor.

IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA

Base de cálculo. Fato gerador. Princípio da autonomia das obrigações tributárias. Lei 5.172/66, art. 33.

A base de cálculo do IPTU, nos termos do art. 33 do Código Tributário Nacional, consiste no valor venal do imóvel, quantia que esse bem possa alcançar num negócio comum de compra e venda, aos preços da praça e não no valor do lançamento do ano anterior, nem no quantum histórico corrigido por decreto, portaria ou pauta pré-elaborada.

O fato gerador do IPTU ocorre a cada ano e, assim, o tributo é periódico, não tendo nenhuma relação com o fato gerador anterior, em razão do princípio da autonomia e independência das obrigações tributárias entre si.

Apelação cível 27.659 — Belo Horizonte — Apelante: Mauro Goulart Pereira e o/s. — Apelados: Prefeito de Belo Horizonte e o/s. (TAMG).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 27.659, da comarca de Belo Horizonte, sendo apelante Mauro Goulart Pereira e o/s. e apelados Prefeito de Belo Horizonte e o/s., acorda, em Turma, a 2.ª Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Es-

tado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, negar provimento, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão. Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 23 de agosto de 1985.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Juiz Xavier Ferreira: Conheço do recurso, presentes que estão as condições de sua admissibilidade.

Em primeiro lugar, a alegação de que o juiz monocrático e, conseqüentemente, esta Corte estaria adstrita ao julgamento do Excelso Pretório, nos RE 87.763-PI e 96.825-MG, não prevalece.

Em segundo lugar, não podem os juízes fazer a aplicação pura e cega a cada caso, de julgados anteriores, sem verificar se têm aplicação ao caso em julgamento.

Em terceiro lugar, sendo o Direito eminentemente dialético, está em constante ebulição e não há nenhum desrespeito se um juiz julga de acordo com o seu livre convencimento, contrário ao entendimento dos Tribunais. É assim que se constrói o Direito.

A Excelsa Corte, inclusive, tem modificado até as próprias Súmulas, quando reiterados pronunciamentos seus modificam entendimento cristalizado.

Em quarto lugar, com o devido respeito, nenhum dos julgados citados tem aplicação a este caso.

No RE 87.863-PI, julgou-se ilegítimo Decreto do município da Parnaíba, que alterou a base do cálculo do IPTU, naquele município estabelecida em tabela, na Lei Tributária local e, portanto, um simples decreto modificou a lei, e, assim, era ilegítimo e inconstitucional e como tal foi declarado pelo Supremo Tribunal Federal.

Já no RE 96.825-MG, não conheceu a Excelsa Corte do mesmo, interposto pela Prefeitura.

Na atualidade, já não vige mais o art. 170, do Código Tributário do Município de Belo Horizonte, alterada que foi a sua redação pela Lei 3.681/83, *in verbis*:

"Art. 170 — Os valores venais dos imóveis inscritos no Cadastro Imobiliário Municipal serão atualizados, dentro dos critérios estabelecidos nesta lei, até o dia 31 de dezembro de cada ano e utilizados como base de cálculo dos Impostos Predial e Territorial Urbanos, a serem cobrados a partir do dia 1.º de janeiro do ano seguinte."

Portanto, colocou a Municipalidade belorizontina a sua lei tributária, especificamente o art. 170, em estrita obediência aos cânones constitucionais, não restando, assim, mais dúvida de que o momento em que se tem por ocorrido o fato jurídico tributário ou fato

gerador do IPTU, para todos os seus efeitos jurídicos, é o dia 1.º de janeiro de cada ano.

Estabelecido está que a Lei 3.681/83 entrou em vigor antes do exercício financeiro de 1984, não contrariando, assim, os princípios constitucionais da legalidade e anualidade do lançamento.

Não resta dúvida de que, de acordo com a Constituição Federal, os municípios têm competência para a instituição e cobrança do IPTU. Estabelecido que a lei autoriza a fazer a avaliação dos imóveis cadastrados no município até o dia 31 de dezembro de cada ano, a vigorarem no exercício seguinte.

Para se efetuar o lançamento, que é atividade administrativa por excelência, há que se determinar a base de cálculo do IPTU, que continua a ser, no município de Belo Horizonte, o valor venal do imóvel, enquanto no município de Parnaíba do Estado do Piauí é uma tabela, com valores pré-fixados em lei (pelo menos era assim até 1973).

Aqui, no município de Belo Horizonte, seguiu a legislação o critério do art. 33 do CTN, isto é, a base de cálculo do imposto é o valor venal do imóvel. Valor venal é o valor do dia do lançamento, valor de mercado, quantia que o imóvel possa alcançar num negócio comum de compra e venda, aos preços da praça e à vista, no magistério de Baileiro.

A lei manda, então, calcular-se o imposto com base no valor venal do imóvel. Nunca no valor do lançamento do ano anterior, nem no valor histórico corrigido, por decreto, por portaria, por pauta pré-elaborada. Mas no valor venal, valor de venda, valor de compra, valor de mercado.

A avaliação é tarefa cometida à Administração. Cabe ao contribuinte, que tiver seu imóvel avaliado acima do valor venal, lançar mão do recurso próprio: impugnar o lançamento, administrativo ou judicialmente.

Por outro lado, o fato gerador do IPTU ocorre a cada ano, e, assim, o imposto é periódico, não tendo qualquer relação com fato gerador anterior, em razão mesmo do princípio da autonomia e independência das obrigações tributárias entre si.

Assim, o fato gerador do IPTU em 1973 e 1980 nada tem a ver com o fato gerador do mesmo imposto em 1984.

De outra sorte, majorar tributo seria alterar-lhe a base de cálculo (mudar para outra mais onerosa, aumentar-lhe a alíquota), o que não é o mesmo que estimar o valor venal do imóvel para a operação do lançamento anual,

nos termos do art. 33 do CTN; pelo que entendo, *data venia*, que não houve nenhuma vulneração ao art. 97 do CTN.

Quanto às chamadas alíquotas diferenciais, não se tratando, como não se trata, das chamadas alíquotas progressivas, previstas no derogado art. 198 do CTMB.Hte., pela nova redação que lhe deu o art. 8.º da Lei 3.681/83, por lotes vagos passou o imposto territorial a ser cobrado não tendo em vista o número de lotes possuídos pelo contribuinte, mas em função de melhoramentos urbanos.

Escreve Hely Lopes Meirelles:

"Tendo sido constitucionalmente unificado, o imposto em exame não pode ser repartido em imposto predial e imposto territorial, para abranger separadamente os edifícios e os terrenos não edificados. Todavia, nada impede a sua utilização extrafiscal pelas Municipalidades, mediante graduação de sua alíquota, a fim de propiciar a implantação de planos urbanísticos locais, ou para atender a outras conveniências coletivas, tendo em vista o princípio que prescreve a função social da propriedade (Constituição da República, art. 160, III). Assim, pode e deve ser agravado o imposto relativamente aos terrenos baldios centrais, para compelir os proprietários a edificar, evitando-se o desnecessário espraiamento da cidade, sempre prejudicial aos serviços públicos, do mesmo modo como pode e deve ser agravado o incidente sobre edificações, além de uma determinada área construída, quando o que se deseja é coibir o aumento populacional de zona já saturada..." (*Direito Municipal Brasileiro*, 5.ª ed., RT, 1985, p. 159).

Por outro lado, os impetrantes não provaram a ilegalidade da cobrança de alíquotas diferenciadas, em termos de mandado de segurança.

Ante o exposto, nego provimento à apelação dos impetrantes, confirmando a sentença que denegou o seu mandado de segurança. Custas, pelos apelantes.

O Juiz Haroldo Sodré: Também conheço do recurso.

Ponho-me de acordo com o relator, negando provimento ao recurso, em consonância com entendimento já manifestado em outros julgamentos sobre casos idênticos, oriundos desta Capital, arrimado no magistério de tributaristas e tratadistas eméritos, tais como Geraldo Ataliba (*Rev. de Dir. Trib.*, ns. 7/8, p. 37 e segs.), Alberto Xavier (*ibidem*, ns. 13/14, p. 82 e segs.), Xavier de Albuquerque (*ibidem*, ns. 25/26, p. 37 e segs.), Aires Fernandino

Barreto (*ibidem*, ns. 17/18, p. 165), Antônio José da Costa (*Da regra padrão de incidência do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana*, Forense, 1.ª ed., 1985, p. 50), Misabel de Abreu Derzi (*Do imposto sobre propriedade predial e territorial urbana*, em colaboração com Sacha Calmon, Saraiva, 1982, p. 271), além de outros.

Não há que se falar em inconstitucionalidade dos atos e, quanto a sua ilegalidade, a arguição constitui verdadeira *contradictio in adjecto*, pois que têm por suporte a Lei 3.681, publicada em 29.12.83 e regulada pelo Decr. 4.626, publicado em 30.12.83.

A reavaliação econômica dos imóveis não afeta a base de cálculo do tributo, que continua a mesma prevista no art. 33 do CTN, e tampouco constitui matéria afeta a legislador, mas sim à Administração.

O Juiz Leonídio Doeher: Conheço da apelação, por se tratar de recurso próprio, tempestivo, regularmente preparado.

Nego-lhe provimento, para confirmar a decisão apelada, mediante a qual foi denegada a segurança.

Como consta dos votos por mim proferidos na apelação 26.527 e em outros julgamentos subsequentes, entendo que o mandado de segurança não é o meio apropriado para se corrigir eventual erro na avaliação do imóvel, para efeito de incidência do IPTU.

É que se trata de questão fática, que requer a produção de prova no curso do processo.

Não ocorre, além disso, em relação à espécie, falta de anterioridade de lei, porque a Lei 3.681/83, mediante a qual foi dada nova redação ao art. 170 do CTN, entrou em vigor antes do início do exercício financeiro em que foi efetuado o lançamento, não havendo, assim, ofensa ao art. 153, § 29, da Constituição Federal.

Não se aplica, evidentemente, à espécie a jurisprudência do STF invocada pelos apelantes, porque existe lei autorizativa do lançamento e da atualização dos valores venais dos imóveis, para efeito de tributação, já que o Código Tributário Municipal, em seus arts. 189 e 214, estabelece os critérios a serem adotados para esse fim.

De acordo com o CTN, art. 33, a base de cálculo do tributo é o valor venal do imóvel, isto é, o valor de mercado, segundo Aliomar Baleeiro.

E, por existir a necessária reserva legal exigida pela Constituição Federal, o lançamento,

bem como a atualização do tributo, é admissível, nos termos do disposto no art. 97 e seus parágrafos, do CTN, sem que para isso seja necessária uma planta de valores previamente

aprovada pelo Legislativo Municipal, só exigível, de acordo com a orientação do Supremo Tribunal Federal na hipótese de inexistência de lei autorizativa.

MANDADO DE SEGURANÇA: CABIMENTO

Direito de o promitente comprador de lote ingressar com mandado de segurança para preservação do meio ambiente do loteamento. Construção em área verde reservada em loteamento. Direito subjetivo do impetrante. Justo receio de lesão a seu direito. Ação popular.

Cabe mandado de segurança de promitente comprador de um lote contra construção, ainda que de caráter social, em área verde reservada em loteamento, para preservação do meio ambiente. A indiscutível repercussão do ato ameaçador na esfera personalizada do impetrante leva a não se confundirem os objetivos do mandado de segurança e os da ação popular.

Apelação cível 39.908 — Cabo Frio — Apelante: Guilherme Pinto Villaça e s/m. — Apelada: Prefeitura Municipal (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos de apelação cível 39.908, de 1985, em que são apelantes Guilherme Pinto Villaça e s/m., sendo apelada a Prefeitura Municipal de Cabo Frio, acordam por unanimidade os Desembargadores que integram a 5.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em sessão realizada em 15.4.86, dar provimento à apelação, e condenar a recorrida a título de honorários em Cz\$ 100,00.

Adota-se, como relatório, a parte expositiva do parecer de fls., da ilustrada representante da Procuradoria Geral da Justiça, a qual passa a integrar este acórdão na forma autorizada pelo art. 93, do Regimento Interno.

No presente processo é indiscutível que a área, a que se refere o impetrante, foi doada com a finalidade de constituir praça pública, a fim de ser preservado o meio ambiente.

O impetrante deseja, em suma, através deste mandado de segurança preventivo, resguardar os direitos que decorreriam do objetivo que ditara a doação.

O fato lesivo encontra-se provado. Basta, para assim afirmar-se, a leitura das informações da Municipalidade, que afirma não haver tido a intenção de lotear a área; mas confessa encontrar-se edificando, no local, prédio de Posto Municipal de Saúde.

Se a impetrada, como ela assevera, não tem o propósito de utilizar indevidamente a área, nada obsta a que o Judiciário, ante a flagrante ameaça, situando-se nos limites do mandado de segurança preventivo, preserve os interesses que o impetrante alega ameaçados,

uma vez que é indiscutível a existência desse receio, realmente justo.

Visa o impetrante evitar a lesão a direito líquido e certo, que o atinge individualmente, e, também, à coletividade.

A sentença se coloca na tradicional posição de que a pretensão não se situaria na salvaguarda de direito individual, mas de prerrogativa vinculada à cidadania, a ser defendida através de ação popular, via que entende a adequada.

Essa matéria tem sido estudada pelo ilustrado presidente desta Câmara Des. José Carlos Barbosa Moreira, em trabalhos que podem ser lidos em sua obra, *Temas de Direito Processual*, 3.ª série; o 1.º deles denomina-se "A Proteção Jurídica dos Interesses Coletivos"; trata-se do texto de aula inaugural do ano letivo de 1980 da Universidade do Estado do Rio de Janeiro; e o 2.º, "A Legitimação para a Defesa dos Interesses Difusos, no Direito Brasileiro", comunicação feita ao XI Congresso Nacional de Direito Processual Argentino.

O ponto difícil de contornar-se diz respeito à circunstância de tanto a doutrina, quanto a jurisprudência, se firmarem no sentido de que o mandado de segurança tem como objetivo a proteção de ato que afete o impetrante, pessoalmente; protegíveis seriam — então — os direitos individuais.

O interesse do impetrante é pessoal, mas é, também, alheio. É de terceiros, mas, igualmente, é dele próprio.

Assim, porquanto como se comprova, o impetrante deseja a preservação de "área verde" de loteamento, porém é promitente comprador de um dos lotes.

José Carlos Barbosa Moreira, *Temas*, 3.ª série, p. 202, faz referência a sentença do Juízo de Passo Fundo (Rio Grande do Sul) que reconheceu a legitimidade ativa de um habitante da cidade para obter a condenação da Cia. Rio Grandense de Saneamento (Sociedade de Economia Mista) a pôr em funcionamento, dentro de certo prazo, as instalações destinadas ao tratamento de esgotos sanitários, cumprindo assim a finalidade que lhe inspirara a criação e da qual não se vinha desincumbindo, com detrimento para a salubridade local.

E esta Câmara já decidiu, sobre a matéria, em acórdão memorável do Des. Barbosa Moreira, hipótese semelhante à dos autos, relativa à utilização de imóvel residencial, como creche e maternal (ap. cível 24.449).

Na espécie, o mandado de segurança tem como finalidade a proteção de direito líquido e certo, claramente individualizado, o de promitente comprador de lote de terreno, integrante do loteamento, onde se situa a área a ser preservada. Esse aspecto evidencia o direito individual do impetrante e afasta discussões mais sutis.

Os direitos individuais asseguram a salvaguarda de bens peculiares à existência humana e entre eles se inclui a proteção da natureza. Eles imitam o poder do Estado.

O direito personalizado do impetrante é o de defender o meio que o cerca; a natureza, em que se ambienta.

Não é de esquecer-se que, no campo do Direito Constitucional, esses direitos constituem limitações ao poder do Estado, inibições à sua ação. Eles representam território onde os poderes públicos não podem imiscuir-se pois essa restrição imposta ao Estado, objetiva a defesa de bens de vida, próprios da existência humana.

Esses direitos que são subjetivos exprimem a faculdade que tem qualquer pessoa de não sofrer lesão a tais prerrogativas e a de afastar, em face de justo receio, a ameaça de sofrê-la. Por força desses direitos o indivíduo legitima-se a comparecer ao Judiciário para que não seja executado ato que atinja aquelas prerrogativas do indivíduo, como ser humano.

Desses aspectos, emana a legitimidade do impetrante, que deseja proteger a "área verde" do loteamento, onde é promitente comprador de área de terreno, e que tem justo receio de mácula oriunda de ato lesivo da impetrada, que se violar tais prerrogativas estará a praticar inquestionável abuso de poder e a atingar direito indiscutivelmente líquido e certo.

Isto posto, dá-se provimento ao recurso, para conceder-se a segurança, a fim de que seja vedada qualquer construção na "área verde", a que se refere a inicial com a condenação da impetrada em custas e honorários, arbitrados em Cz\$ 100,00.

Rio de Janeiro, 15 de abril de 1986 —
BARBOSA MOREIRA, pres. s/ voto; JORGE LORETTI, relator.

PARECER

Versam os autos mandado de segurança preventivo impetrado pelos ora apelantes, promitentes compradores de terreno no loteamento designado como Sítio do Campinho, em Mangueiros, Distrito de Cabo Frio, contra o Sr. Prefeito Municipal de Cabo Frio, que pretendia dividir em lotes e autorizar a construção de residências em área verde do mesmo loteamento, doada à Municipalidade conforme a legislação em vigor e destinada à construção de praça pública (fls.).

A D. autoridade apontada como coatora prestou as informações constantes de fls., nas quais negou pretender dividir áreas verdes do referido loteamento, esclarecendo se encontrar em construção, no local, o Posto Municipal de Saúde de Armação dos Búzios.

Decidindo a lide, houve por bem o MM. Dr. Juiz a quo denegar a segurança, considerando imprópria a ação mandamental para o objetivo visado pelos autores por descaracterização de violação de direito líquido e certo dos mesmos. Ressaltou que, caso venha efetivamente a ocorrer, de futuro, a alienação da área referida pela Prefeitura Municipal, sem atender às exigências legais, poderão ditos impetrantes ou qualquer outra pessoa, desde que goze dos direitos inerentes à cidadania, pleitear através de ação própria a anulação ou declaração de nulidade do ato (sentença de fls.).

Inconformados com essa decisão, apelaram os autores, a fls., pleiteando a sua total reforma e ressaltando que várias casas residenciais já foram construídas na área doada à Municipalidade, reservada ao uso comum do loteamento.

Contra-razões da Prefeitura Municipal de Cabo Frio, a fls., pugnando pelo desproviamento do recurso.

Oficiando a fls., opinou o douto órgão do Ministério Público em 1.º grau pelo provimento do recurso, fundado em que a praça pública do loteamento está ameaçada de desa-

parecimento, dividida a área verde em lotes, conforme constata as fotografias acostadas aos autos, e tal fato constitui inegável violação do direito líquido e certo dos impetrantes de verem resguardada dita área, como bem público que é, inalterada a sua destinação.

Endossando as considerações do ilustrado órgão do Ministério Público em 1.º grau, também opinamos pelo provimento do recurso.

Rio de Janeiro, 30 de dezembro de 1985
— MARIZA CLOTILDE VILLELA PERI-GAULT, procuradora.

NULIDADE

Ato praticado em fraude à lei. Ação declaratória de nulidade do ato jurídico. CC, art. 145-II. Nulidade de pleno direito. Lei 6.015/73, art. 214.

"A nulidade não existe apenas quando o ato é contrário à lei, isto é, quando com o ato se visa obter aberta e diretamente aquilo que a lei proíbe. Existe também quando se trata de ato praticado em fraude à lei, vale dizer, quando por meios indiretos, procurando aparentar sua conformidade com a ordem pública."

(Esta lição de J. M. Carvalho Santos, in Código Civil Brasileiro Interpretado, Ed. Freitas Bastos, p. 238, v. III, é exatamente o caso dos autos, e, reunindo-se o conjunto de provas, criou-se a convicção de que o ato inicial era nulo de pleno direito, alcançando dita nulidade todos os atos posteriores.)

Apelação cível 1.641/85 — Curitiba — Apelante: Manoel Nunes Filho — Apelado: Lori Alves da Silva (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.641/85, de Curitiba, acordam os Desembargadores da 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de apelação.

1. "Lori Alves da Silva propôs uma Ação Declaratória de Nulidade de Ato Jurídico e Cancelamento de Matrícula no Registro Imobiliário contra Manoel Nunes Filho, alegando que adquiriu o lote 8, da quadra 6, da Planta Vila Elizabeth, tendo o compromisso de compra e venda sido registrado na 2.ª Circunscrição Imobiliária desta Capital. Que com a morte do vendedor João Clemente Luiz, ingressou perante o Juízo onde tramitava o inventário e pediu a adjudicação do imóvel, sendo que naqueles autos foi expedido, de maneira irregular, um alvará para a inventariante escriturar vários lotes, entre os quais o pertencente ao autor, e a mesma inventariante lavrou a escritura referente a esse lote em nome de Manoel Nunes Filho, ora requerido. Ante a prova documental que apresentou, pediu a procedência da ação.

Na resposta, o réu sustentou que adquiriu os direitos de compra dos lotes 10 da quadra 4 e 1, 2, 7 e 8 da quadra 6 da Planta Vila Elizabeth e que também habilitou-se nos autos de inventário.

Na decisão, entendeu o MM. Juiz que o lote adquirido pelo autor foi escriturado duas

vezes em nome do réu, 'a primeira escritura foi lavrada em 19 de maio de 1981, no 12.º Tabelionato, tendo como outorgante vendedor o Espólio de João Clemente Luiz, e a segunda foi lavrada em 30 de julho de 1982, 11.º Tabelionato, tendo como outorgante cedente Milton Santos Zandoná'. Que, para conseguir este segundo registro, o réu apresentou uma certidão expedida pelo ex-Tabelião, já falecido, Antonio Salvinski, do Cartório de Santa Helena, na qual consta que 'em 12 de junho de 1954 as pessoas ali mencionadas e qualificadas outorgaram ao cessionário Milton Santos Zandoná os direitos sobre os lotes 1, 2, 7 e 8 da quadra 6, da Planta Vila Elizabeth', sendo que este, posteriormente, cedeu esses direitos ao réu.

Afirmou que o cessionário Milton Santos Zandoná inexistia como pessoa, visto que: 'No documento de fls. está escrito que Milton Santos Zandoná é portador do Registro Geral 2.076.459. No entanto, o documento de fls. prova que esse número de registro pertence a outra pessoa, aliás uma mulher'. 'No documento de fls. 106, também trazido pelo autor' consta um registro n. 00162216-1, em nome de Milton Zandoná, filho de Izidoro Zandoná e Maria Zandoná, nascido em 1.11.1921. Se era esta a identidade falsa, também há o que se ressaltar, na certidão da escritura de fls., Milton Santos Zandoná aparece como filho de Domingos Zandoná e não de Izidoro Zandoná, e mais, aparece como menor em 1921 e, em 1954, estaria com 33 anos. Assim, tudo leva a concluir que Milton Santos Zandoná é

nome falso, criado pelo ex-tabelião Antonio Salvinski.

Sustentou, ainda, a decisão que, no documento de fls., a Tabelião certifica que: "revendo o livro 2-A, fls. ..., no dia 12 de julho de 1954...". A certidão apresentada pelo autor (fls.), expedida pela atual tabelião, diz que, revendo os arquivos do Ofício, encontrou o livro 2-A, o qual iniciou em 11.6.64, ou seja, dez anos depois. E mais, que a atual tabelião não encontrou nenhuma escritura de cessão de direitos onde fosse outorgado Milton Santos Zandoná.

Diante disso, julgou procedente a ação que declarou a nulidade da escritura lavrada de cessão de direitos a Milton Santos Zandoná, do registro dessa escritura no 1.º Ofício de Títulos e Documentos desta Capital, da escritura lavrada no 11.º Ofício de Notas da Capital e das averbações dos atos praticados com a mesma escritura, tudo conforme a numeração que fez constar. Condenou o réu no pagamento das custas do processo e honorários advocatícios que fixou em 20% sobre o valor atribuído à causa.

Na irresignação, sustenta Manoel Nunes Filho, fls., que o apelado foi regularmente citado nos autos de alvará expedido para que a inventariante escriturasse o lote em questão em nome do apelante, nada manifestando a respeito do seu direito. Que a pessoa Milton Santos Zandoná, ao contrário do que afirmou o Juízo, existe conforme a certidão de fls., agora juntada, onde consta ter sido o mesmo réu em diversos processos nesta Capital. Que o simples erro quanto ao Registro Geral na escritura não é suficiente para declarar sua nulidade. Que o livro 2-A do Tabelionato de Santa Helena está desaparecido, inexistindo prova de que não tenha existido. Que ao julgar a ação de plano o Dr. Juiz não deu oportunidade para a produção de provas testemunhais, merecendo ser anulada a sentença face o cerceamento de defesa que causou. Por derradeiro, pede, caso mantida a condenação, que seja reduzida a verba honorária.

Na resposta, a manutenção da sentença."

2. Pelo conjunto das provas carreadas aos autos tenha que a procedência da ação se impunha.

Com efeito, para conseguir o registro da escritura pública do imóvel objeto, o apelante apresentou uma certidão expedida pelo ex-Tabelião Antonio Salvinski, do Cartório da comarca de Santa Helena, na qual consta que lá compareceram José Orlando Dellê e s/m. Lidamir Dellê, Elly Ricardo Dellê, Pedro Dellê, Durval Carnielli e s/m. Belair Carnielli,

Ducastek Victor da Costa e s/m. e Dedi Victor da Costa, na qualidade de promissários compradores dos lotes 1, 2, 7 e 8 da quadra 6 da Planta Vila Elizabeth, os quais cederam seus respectivos direitos a Milton Santos Zandoná, e este, posteriormente, transferiu esses direitos ao ora apelante.

Pela prova trazida aos autos pelo apelado, inúmeras divergências foram apontadas, a saber:

a) Nos documentos de fls. dos autos, está escrito que Milton Santos Zandoná é portador do Registro Geral 2.076.459 e nos de fls. consta ser mesmo filho de Domingos e Maria Zandoná.

Já nos de fls., juntados pelo apelado, se verifica que Milton Zandoná tem como Registro Geral o n. 00162216-1 e que o outro Registro pertence a outra pessoa, uma mulher, bem como que a mesma pessoa neste documento apresenta-se como filho de outro pai, Izidoro Zandoná.

b) No documento de fls., o ex-Tabelião certifica que: "revendo o livro 2-A, fls., no dia 12 de julho de 1954 consta...". A certidão juntada pelo autor, a seguir, expedida pela atual escritora, dá conta que a mesma "revendo os arquivos do Ofício, encontrou o Livro 2-A, o qual iniciou em 11.6.1964, portanto, dez anos depois da data certificada pelo ex-Tabelião".

c) No documento de fls., a Tabelião Dulce D'Agostini Bueno certificou que o mesmo livro se encontra desaparecido daquele Ofício, ocasião em que o Tabelião Antonio Salvinski "foi afastado do cargo", bem como, que não encontrou qualquer escritura de cessão de direitos ou de qualquer natureza onde fosse outorgante José Orlando Dellê e como outorgado Milton Santos Zandoná. Afirmou, ainda, que o livro 1 teve sua primeira lavratura em 16.4.61.

Ora, o livro 1 de escrituras teve sua primeira lavratura aproximadamente sete anos após a data do certificado quanto ao livro 2-A, ou seja, antes da abertura do primeiro, o ex-tabelião já lavrara escrituras no segundo, o que é por demais estranho.

Pelo conjunto de provas trazidas, restou evidente que a certidão de fls. está evitada de nulidade, a qual alcança também todos atos subsequentes.

Na presente ação, como bem disse o ilustre prolator da decisão, "o ato primordial, que acarreta a nulidade dos demais é a certidão de fls., mencionando a lavratura de uma escritura que jamais existiu. Sobre este ato

incidem as nulidades dos incisos II e III do art. 145", observando J. M. Carvalho Santos, em seu *Código Civil Brasileiro Interpretado*, ed. Freitas Bastos, v. III, p. 238, ao comentar o inc. II, que "a nulidade não existe apenas quando o ato é contrário à lei, isto é, quando com o ato se visa obter aberta e diretamente aquilo que a lei proíbe. Existe também quando se trata de ato praticado em fraude à lei, vale dizer, quando por meios indiretos, procurando aparentar sua conformidade com a ordem pública".

E é exatamente o caso dos autos, aparentemente está conforme a lei, a escritura primitiva, a cessão de direitos e sua transferência, porém em livro que ao que tudo indica inexistia e para pessoa com Registros Gerais e filiação diversas entre um documento e outro, amparando-se, ainda, no fato de que a tabelião anterior, conforme as certidões por ela expedidas, jamais lavrou qualquer escritura enquanto ocupou o cargo, inexistindo no seu Ofício

qualquer escritura de cessão de direitos em que sejam partes José Orlando Dellê e Milton Santos Zandoná.

Por isso, reunindo-se todo o conjunto de provas, tenho que se cria a convicção de que efetivamente o ato inicial é nulo de pleno direito, alcançando dita nulidade todos os atos posteriores.

No tocante ao julgamento de plano da ação, tenho que ante a documentação juntada e sendo a questão de mérito única e exclusivamente de direito, nada impedia o julgamento antecipado da lide. Quanto aos honorários advocatícios, tenho que foram fixados moderadamente ante o trabalho desenvolvido pelo patrono do autor.

Por isso, nego provimento à apelação para manter a r. sentença em todos os seus termos.

Curitiba, 19 de agosto de 1986 — ZEFERINO KRUKOSKI, pres.; SILVIO ROMERO, relator; OTO SPONHOLZ, revisor.

OUTORGA UXÓRIA

Ação declaratória de nulidade de ato jurídico. Escritura de compra e venda. Imóvel objeto de inventário. Alvará judicial. Falta de participação da mulher do herdeiro na venda. Inventariante. Universalidade de bens. Nulidade reconhecida. CC, arts. 235-I, 262 e 1.572. CPC, arts. 10, 991-II e 992.

Exige-se, para a validade da compra e venda de imóvel objeto de inventário, além da autorização judicial, o consentimento da mulher do herdeiro, desde que casados no regime da comunhão universal de bens (art. 10 do CPC; arts. 235-I e 262 do CC), porquanto, uma vez aberta a sucessão, o domínio e a posse da herança se transmitem desde logo aos herdeiros legítimos e testamentários, inclusive ao cônjuge (art. 1.572 do CC).

A falta de participação da mulher do herdeiro acarreta a nulidade do ato jurídico, por preterição de formalidade essencial à sua validade. É irrelevante que ela se tenha beneficiado com a venda.

O inventariante não pode efetuar transação imobiliária sem a autorização judicial e sem ouvir os interessados, pois a herança é uma universalidade de bens de que ele é apenas administrador (arts. 991-II e 992 do CPC).

Apelação cível 944/82 — Curitiba — Apelante: Associação Delta — Apelada: Ivone Brusch (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 944/82, de Curitiba, em que é apelante Associação Delta e apelada Ivone Brusch.

1. A Associação Delta, sucessora da Associação Badep, irressignada com a sentença que julgando procedente o pedido formulado por Ivone Brusch houve por bem em declarar a nulidade da escritura de compra e venda que

celebrou com o Espólio de Sophia Brusch, cuja declaração de nulidade atingiu os atos subseqüentes, ingressou, por isso, com recurso objetivando a reforma daquele decisório, sustentando que a autora apelada tirou proveito do valor da venda na parte que correspondia ao seu marido, eis que penhorou, na ação de alimentos proposta contra o mesmo, o *quantum* que lhe competia na venda, daí porque entende que o Dr. Juiz *a quo* não levou em consideração os fatos que foram narrados e provados ao longo do processo.

2. O fundamento de que se serviu a autora para intentar a ação declaratória de nulidade de ato jurídico reside na alegação de que em sendo, à época em que se obteve autorização judicial para que os herdeiros de Sophia Brusch procedessem à venda do imóvel descrito na inicial a favor da Associação Badep, esta posteriormente sucedida por Associação Delta, não poderia aquele ato realizar-se sem que também nele houvesse a sua manifestação de vontade, pois era casada com Ervino Brusch pelo regime de comunhão de bens, o que implicou a preterição de solenidade essencial à validade daquele ato.

O Dr. Juiz *a quo* acolheu, como razão de decidir, a alegada preterição, aduzindo que, segundo dispõe o art. 992 do CPC, "incumbe ao inventariante, dentre outras atribuições, uma vez ouvidos os interessados e com a autorização do juiz, alienar os bens de qualquer espécie", o que não se cumpriu com relação à autora, que não foi ouvida.

Compulsando-se os documentos que integram os autos, vê-se, com efeito, que Sophia Brusch, na qualidade de viúva meeira dos bens deixados por falecimento de Paulo Brusch, recebeu, como pagamento de sua meação, dentre outros bens, uma parte do lote de terreno sob n. 626-D, da planta Cadastral do Rocio, com a área total de 35.807,96m², que, avaliado em "vinte e oito mil quinhentos cruzeiros novos", coube-lhe uma parte de "quatorze mil, duzentos e cinquenta cruzeiros novos", sendo que, em decorrência de seu posterior óbito, esta parte, juntamente com outros bens recebidos, foram levados a inventário, tendo sido incluído aquele pagamento na respectiva declaração de bens (fls., item 11.), em cujo inventário foi Ervino Brusch, marido da autora, arrolado como herdeiro (fls., item 5).

Vê-se, ainda, da "Declaração de Acordo para Venda do Imóvel Constituído do lote de n. 626-C" (doc. de fls.), que os herdeiros daquele Espólio, inclusive Ervino Brusch, resolveram proceder à venda do aludido imóvel, não tendo a apelada, nesse documento, nem em outro qualquer, manifestado, expressamente, sua anuência. Inobstante isto, o Espólio de Sophia Brusch, através de seu inventariante, Alfonso Brusch, foi autorizado para tanto, tendo-se efetivado a venda a favor da Associação Badep, conforme documento de fls.

Assim, nenhuma dúvida existe no sentido de que a autora apelada não foi ouvida e de nenhuma forma anuiu com a alienação do lote de terreno sob n. 626-C, já aludido, o que era imperativo ante os termos dos arts.

10 do CPC e 235, I, do CC, pois é a lei quem, em casos tais, exige o consentimento do cônjuge para a alienação de bens imóveis do casal.

Na verdade, consoante o art. 1.572 do CC, aberta a sucessão, o domínio e a posse da herança transmitem-se, desde logo, aos herdeiros. Assim, passou ao domínio dos filhos de Sophia Brusch, dentre os quais Ervino e, conseqüentemente, da autora, com quem era casado sob o regime de comunhão universal, eis que este regime, segundo dispõe o art. 262, do CC, importa na "comunicação de todos os bens presentes e futuro dos cônjuges", sendo que, por força disso, o marido não pode, sem o consentimento da mulher, alienar, hipotecar ou gravar de ônus reais os bens imóveis.

A herança, como se sabe, é uma universalidade de bens e o inventariante é apenas administrador deles, como estabelece o art. 991, II, do CPC. E, nos termos do art. 992, "incumbe ainda ao inventariante, ouvidos os interessados e com autorização do juiz, alienar bens de qualquer espécie".

Com isso temos que o inventariante Alfonso Brusch não poderia pleitear e nem tampouco efetivar a transação imobiliária a que aludem os autos, pois, como ensina Moraes e Barros, "os poderes do inventariante são limitados, do mesmo modo que é efêmero o seu encargo. Deve ter o zelo do dono, sem que tenha, entretanto, o seu poder de disposição. É mero administrador, não podendo comprometer os bens em iniciativas ou vinculações" (Com. ao Cód. de Proc. Civil, IX/181).

Irrelevante, por outro lado, o fato de que a autora tirou proveito com a venda, eis que a parte que coube ao seu então marido Ervino Brusch se prestou para liquidar uma obrigação com a mesma, eis que esta circunstância, em absoluto, tem o condão de validar o ato jurídico, pois este é nulo por preterição de formalidade essencial à sua validade. O que se exigia, pois, era a autorização da autora para a prática daquele ato, sem o que o mesmo é nulo.

A decisão de 1.º grau, pois, merece ser mantida porque houvesse com indiscutível acerto o seu ilustre prolator.

Acordam, os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Paraná, reunidos em 4.ª Câmara Cível, por unanimidade de votos, em negar provimento à apelação.

Curitiba, 9 de outubro de 1985 — MARINO BRAGA, pres., GUILHERME MARANHÃO, relator; JORGE ANDRIGUETTO.

OUTORGA UXÓRIA

Compromisso de compra e venda devidamente registrado. Quitação integral do preço. Suprimento judicial de consentimento. Ação de adjudicação compulsória. Título de domínio. Direito erga omnes. CC, art. 235.

O direito assegurado ao promitente comprador que quita integralmente compromisso de compra e venda irretratável e inscrito no Registro de Imóveis é o direito de adjudicação do imóvel por ato do Juiz (em decorrência de ação de adjudicação compulsória), se o casal vendedor recusa a outorga da competente escritura.

Se há (como no caso concreto) recusa apenas da mulher em assinar a escritura, está o remédio no suprimento judicial do consentimento denegado. Só então o comprador, por haver quitado o compromisso irretratável, passa a ter o indispensável título de domínio para a matrícula ou transcrição no Registro de Imóveis.

Não importa que o outorgante vendedor tenha feito a promessa de venda no estado de solteiro, e não se há de descumprir o art. 235 do CC.

Assim, para o compromissário comprador, não basta o direito erga omnes, sendo indispensável o título (escritura ou sentença) que decorre desse direito.

Apelação cível 5.814-0 — Guarujá — Apelante: Orlando Assumpção Guimarães — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.814-0, da comarca de Guarujá, em que é apelante Orlando Assumpção Guimarães e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres da Procuradoria da Justiça e do Juiz Corregedor.

O direito assegurado ao promitente comprador que quita integralmente compromisso de venda irretratável e inscrito no Registro de Imóveis é o direito à adjudicação do imóvel por ato do Juiz, se o casal vendedor recusa a outorga da competente escritura.

Se há, como aqui, recusa da mulher em assinar a escritura, é claro que o comprador não tem título para transcrição no Registro de Imóveis, até que supra por decisão judicial o consentimento denegado, aperfeiçoando desse modo a escritura de venda.

Só então o comprador, que tem direito ao domínio, por haver quitado o compromisso irretratável, passa a ter o indispensável título de domínio para a matrícula ou transcrição no Registro de Imóveis. Antes disso, se o casal vendedor recusa a outorga do título, o comprador tem contra ele a ação de adjudicação compulsória; se, como aqui, a recusa é apenas da mulher, o remédio está no pedido de suprimento judicial do consentimento. Mas, sem-

pre, em qualquer hipótese, está evidenciado que para o compromissário comprador não basta o direito *erga omnes*, sendo indispensável o título (escritura ou sentença) que decorre desse direito.

São Paulo, 23 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Irresigna-se Orlando Assumpção Guimarães com a r. decisão do MM. Juiz Corregedor permanente do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Guarujá, que julgou procedente dúvida suscitada pelo respectivo Oficial e indeferiu registro de escritura a que não compareceu mulher de outorgante vendedor que, no estado de solteiro, prometera a venda de lote ao apelante.

Aduz a desnecessidade de suprimento judicial de outorga uxória, em se tratando de imóvel objeto de compromisso de venda e compra inscrito no registro predial, anteriormente ao casamento do promitente vendedor.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, opina pelo desprovimento do apelo (fls.). É uma síntese do necessário.

OPINIO:

1. Por escritura lavrada em 12.1.62, nas notas do 4.º Tabelião de Santos, Jacy da Silva Rainho, solteiro e maior e o/s. prometeram vender a Ariosto Guimarães os lotes 3 e 4 da quadra B de Vila Fortuna, Praia do Tombo, em Guarujá, objeto da inscrição 13.211 de

23.5.62, no 2.º Cartório de Registro de Imóveis de Santos.

Em 15.2.64, Jacy da Silva Rainho se casa com Amélia Basniak, adotado o regime da comunhão de bens. Ao ser lavrada a escritura definitiva, cedendo Ariosto Guimarães os seus direitos ao filho Orlando Assumpção Guimarães e a Manuel Potiguar da Rocha e Silva e suas mulheres, recusa-se Amélia Basniak Rainho a assinar o título, lavrado a 18.10.85, no 1.º Tabelionato de Guarujá.

Recusou-se o Oficial ao registro, sob alegação de indispensabilidade de suprimento judicial da outorga uxória, por se tratar de vendedores casados na comunhão universal de bens, com o que não concorda o suscitado, apelando da r. decisão que acolheu a dúvida.

II. O compromisso inscrito atribui ao compromissário comprador direito real oponível a terceiro, conforme decorre da Lei 649, de 1949, substituída pela Lei 6.014, de 1973 (art. 1.º), ao conferir nova redação ao art. 22 do Decr.-Lei 58, de 1937, inalterado mesmo ante o advento da Lei 6.766, de 1979.

É verdade que, "após o pagamento do preço relativo ao compromisso de venda e compra, não resta ao compromitente vendedor senão a obrigação de assinar uma escritura, chegando a esse ponto o aniquilamento de seu direito de propriedade (José Osório de Azevedo Júnior)" (in Narciso Orlando Neto, *Registro de Imóveis*, 1982, p. 355).

Há quem considere imperfeita a redação do art. 22 do Decr.-Lei 58/37, "por falar em direito real: não é de direito real que se trata, mas de efeitos *erga omnes*, irradiados da inscrição imobiliária (Pontes de Miranda, *Tratado de Direito Privado*, t. XIII, § 1.434, n. 2)" (JTACSP-RT-90/22). Essa posição é partilhada por Arnoldo Wald, mas sobre merecer crítica de Orlando Gomes (*Direitos Reais*, t. 2, n. 296) e não ser a opinião dominante (Washington de Barros Monteiro, *Curso de Direito Civil, Direito das Coisas*, 21, ed. 1982, p. 333, Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições de Direito Civil*, IV, n. 365, Serpa Lopes, *Curso*, v. 6, n. 19), vem sendo sistematicamente rejeitada pela jurisprudência, inclusive do Pretório Excelso.

Prevalecendo a tese do direito real, aspecto especial da promessa de compra e venda, pertinentes as ponderações de Caio Mário de que o instituto ainda não completou seu ciclo evolutivo em nosso sistema jurídico. "Distinto da

propriedade, na promessa de compra e venda o titular não tem os atributos do domínio sobre a coisa. Aliás, se os tivesse, já não haveria falar num direito real do promitente comprador, senão que a promessa se confundiria com a venda, e o promitente comprador, pelo só fato de o ser, já se equipararia ao comprador. Não falta no direito brasileiro quem o sustente, numa confusão talvez com o direito francês, onde se afirma que *promesse de vente vaut vente*. No direito brasileiro os dois fenômenos, no plano jurídico como no econômico, se destacam" (op. cit., p. 310-311).

O compromisso de venda e compra é direito real novo, seja por suas características, como pelas finalidades a que se preordena. Não é direito real pleno ou ilimitado, que se confundiria com a propriedade, nem é direito real limitado como os demais previstos pelo Código Civil. De qualquer forma, não pode ser confundido com a compra e venda definitiva. "Originariamente, a promessa de compra e venda há de ser um pré-contrato, que, como toda avença desta espécie, tem por objeto a celebração de outro, que será então o contrato definitivo" (Caio Mário, op. cit., p. 311).

III. Assim considerado o instituto, o registro da escritura apresentada não poderia merecer o agasalho da proteção inscristiva predial. E a razão está em que, na conformidade com o preceito do art. 235 do CC, o marido não pode, sem consentimento da mulher, qualquer que seja o regime de bens, alienar ou gravar de ônus real as coisas imóveis.

Firmara ele como solteiro o compromisso de venda e compra, obrigando-se a futura outorga de escritura definitiva, ou sujeitando-se à adjudicação compulsória. Casando-se anteriormente à outorga, porém, não se pode descumprir a regra do art. 235 do estatuto privado regente, por não equivaler à venda e compra definitiva a mera promessa.

Recusando-se a mulher a comparecer, cumpre ao apelante obter provimento judicial que supra sua negativa, ainda que injustificável.

IV. O parecer que me permito submeter à superior apreciação de V. Exa. é no sentido de improvimento do apelo, para que o apelante obtenha judicial provimento que supra a outorga uxória do vendedor casado, a prevalecer a recusa de sua mulher.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

PARTILHA

Divórcio de casal estrangeiro com bens no Brasil. Declaração unilateral não abrangida pela homologação de sentença. Homologação de sentença estrangeira. Carta de sentença. CPC, art. 590-IV. Decr.-Lei 4.657/42, art. 17.

Declaração unilateral da consorte de que determinado imóvel no Brasil passa a pertencer exclusivamente ao cônjuge varão, por motivo de divórcio de casal estrangeiro, declaração essa feita em data posterior à carta de sentença do país de origem e a ela juntada por ocasião da homologação pelo Supremo Tribunal Federal, cujo acórdão porém, não faz referência alguma a partilha de bens, não só não se integra ao ato de homologação do Pretório Excelso como não pode revestir-se de uma possível qualidade jurídica de partilha. (V. art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro.)

Apelação cível 6.184-0 — Bauru — Apelante: Ministério Público — Apelados: Ismar Cestari e o/s. — Interessado: Oficial Substituto do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.184-0, da comarca de Bauru, em que é apelante o Ministério Público, apelados Ismar Cestari e o/s. e interessado o Oficial Substituto do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com os pareceres do Dr. Procurador da Justiça e do MM. Juiz Corregedor, que evidenciam a procedência do recurso, tendo em vista que a declaração unilateral de fls. não constitui título de partilha dos bens e não foi abrangida pela homologação da sentença pelo Supremo Tribunal Federal, até porque é posterior a esse julgamento.

Impõe-se por isso o provimento do recurso, para denegar-se o registro até que se supram os requisitos legais, como sugere o MM. Juiz Corregedor no item 6 de seu parecer.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

São Paulo, 3 de outubro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

1. O ilustre órgão do Ministério Público, inconformado com a r. sentença de fls., em processo de dúvida inversa, sendo suscitantos Ismar Cestari e s/m., Waldemar Cestari e s/m., e como suscitado o Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Bauru, determinando se procedesse ao registro de carta de sentença expedida pelo E. Supremo Tribunal Federal homologatória de

decisão proferida na Venezuela em processo de divórcio do vendedor, para posterior ingresso, nas respectivas matrículas, da escritura de venda e compra em favor dos suscitantos, apela ao E. Conselho Superior da Magistratura, tendo presente que na sentença proferida no país estrangeiro, merecendo homologação do Pretório Excelso, nada consta sobre a partilha de bens do casal, sendo que a declaração unilateral de fls. não pode merecer aceitação como instrumento hábil de partilha. Daí o pedido de provimento ao recurso, com a reforma da r. sentença de 1.º grau, prevalecendo a recusa do registro (fls.).

Contra-razões ao recurso se encontram a fls. O r. parecer da H. Procuradoria Geral da Justiça é no sentido de se dar provimento ao recurso (fls.). É o relatório, em breve síntese.

Passo a opinar.

2. Os suscitantos, ora recorridos, por escritura pública, adquiriram, em 13.8.84, imóveis situados na comarca de Bauru, de Juan Pedro Rodriguez Gonzalez, venezuelano, constando do título a sua qualificação como *divorciado* (fls.).

Como no registro anterior, consta a sua qualificação de casado, o Oficial recusou o ingresso ao título, tendo presente que o E. Supremo Tribunal Federal, ao homologar a sentença estrangeira de divórcio, nada poderia dispor sobre a partilha de bens do casal, visto inexistir, em referida decisão, qualquer deliberação a respeito.

3. A r. sentença de 1.º grau, ora apelada, entendeu possível o registro, com base nos seguintes argumentos: (a) — da carta de sentença consta declaração feita pela ex-mulher do alienante, no sentido de que os bens pertencentes à extinta comunidade conjugal localizados na Venezuela passariam ao seu exclu-

sivo domínio, enquanto os localizados no Brasil, ao ex-marido; (b) — estando tal declaração entranhada na carta de sentença há de merecer validade, muito embora o v. acórdão do Pretório Excelso a ela não faça referência; (c) — o Juiz não homologa partilha realizada pelos ex-cônjuges, por escritura pública, visto não ser possível qualquer alteração do avençado. Em tais condições, a declaração constante da carta de sentença teria passado pelo crivo do Poder Judiciário nacional e, acaso contrariasse a ordem pública, os bons costumes e a soberania brasileira, evidentemente a homologação seria recusada. Mereceria a indigitada declaração valor, só podendo ser desconstituída pela interessada, mediante ação própria; (f) — finalmente, em se aplicando a regra do art. 5.º da Lei de Introdução ao Código Civil, em face das restrições impostas ao estrangeiro na aquisição de bens situados em território brasileiro, a sociedade reclamaria pronta proteção ao nacional, devendo, em consequência, ser deferido o pedido inicial (fls.).

4. A carta de sentença representa título hábil ao registro, conforme previsto no art. 221, IV, da Lei dos Registros Públicos.

Muito embora se trate de título de origem judicial, o entendimento do E. Conselho Superior da Magistratura é no sentido de que tal origem não o alivia do ônus de satisfazer os requisitos do direito registrário (apelações cíveis ns. 2.145-0, 2.156-0, 2.369-0, 3.030-0, 3.433-0, 3.275-0, 3.814-0).

Portanto, legítima a conduta do Oficial Imobiliário, no exame das peculiaridades próprias do título para verificar os necessários requisitos indispensáveis ao seu ingresso no Registro Público.

5. Na conformidade do art. 483 do CPC, a eficácia de sentença proferida por tribunal estrangeiro no Brasil, está na dependência de sua homologação pelo Supremo Tribunal Federal.

O objeto da homologação é a sentença estrangeira. No dizer de J. C. Barbosa Moreira, por "sentença" "deve entender-se aí o ato que, à luz do direito brasileiro, tenha conteúdo e efeitos típicos de sentença. Pouco importa a forma de que ela se revista no ordenamento estrangeiro, bem como a denominação que ali se atribua. O critério relevante é o substancial: necessário e suficiente é que, desse ponto de vista, como quer que o encare o direito do Estado de origem, apresente o ato características tais que permitam incluí-lo, segundo a concepção nacional, na categoria das sentenças" (in *Comentários ao CPC*, 1.ª ed., 1974, ed. Forense, Rio, v. V, n. 41, pp. 69-71).

O notável Enrico Tullio Liebman, conforme citado por Machado Guimarães, ao tratar do tema em debate, após fixada a premissa de que o ato a sofrer homologação é a sentença estrangeira, esclarece que esta, só por si, não produz nenhum efeito, "porque não se apresenta, no território nacional, como ato perfeito de jurisdição, mas a sentença de deliberação, por sua vez, não tem existência jurídica autônoma, porque o seu único efeito é aperfeiçoar a sentença delibada". Portanto, o ato de homologação, no Brasil, terá o efeito de completar um ato jurídico complexo: "A natureza da sentença de deliberação é de caráter integrante, pois que confere à sentença delibada aquilo que lhe falta para poder exercer eficácia jurídica" (*apud Estudos de Direito Processual Civil*, 1.ª ed., 1969, Ed. Jurídica e Universitária, pp. 334-335).

A sentença estrangeira, após homologada pelo Supremo Tribunal Federal, passa a ter eficácia jurídica em território brasileiro. Seu conteúdo adquire força de executoriedade.

In casu, a sentença de divórcio homologada nada dispôs sobre a partilha dos bens do casal. Se há omissão plena, nesta parte, não poderá adquirir efeito reflexo para ganhar legitimidade no direito registrário. A sentença de divórcio, merecendo homologação da Suprema Corte, está a fls., trazendo a data de 1.º.10.82. Por sua leitura integral se verifica ausência completa de deliberação sobre a partilha de bens. Pelo v. acórdão, do E. Supremo Tribunal Federal, foi a sentença de forma exclusiva homologada.

Portanto:

(a) — se o ato homologatório se refere à sentença;

(b) — se é a sentença que adquire eficácia jurídica em território brasileiro;

(c) — dúvida não existe que o não constante de seu conteúdo não tem condições de entrar no mundo jurídico.

Em assim sendo, a declaração unilateral da consorte, datada de 6.10.82 — posterior à sentença — não só não se integra ao ato de homologação do Pretório Excelso, como não pode se revestir de uma possível qualidade jurídica de partilha. Pouco importa tenha tal documento integrado a carta de sentença expedida pela Suprema Corte. Entre os requisitos da carta de sentença, o art. 590, IV, do CPC arrola a sentença exequenda. Em se tratando de sentença estrangeira, o inc. IV, antes referido, há de ser interpretado no sentido de que, na carta, terão que constar, necessariamente, ambas as decisões — a do tribunal

estrangeiro, bem como a de sua homologação pelo E. Supremo Tribunal Federal. Nem uma, nem outra, por si só, "constituiria título executivo: executa-se a *sentença estrangeira homologada*" (in J. C. Barbosa Moreira, ob. e v. cit., p. 94). Nada mais. Como o conteúdo de tal declaração não integrou o contexto da sentença homologada, além desta não lhe haver feito qualquer referência, o simples fato de constar da carta de sentença não lhe traria eficácia jurídica necessária a valer, em território brasileiro.

Em suma: homologada foi, apenas, a sentença de divórcio e nesta não há qualquer referência à partilha de bens. A declaração unilateral, posterior à sentença, não poderia se revestir da qualidade de partilha. O fato de tal declaração constar da carta de sentença, em nada modifica o raciocínio, ausente homologação pela Suprema Corte.

6. Não se trata, como pretendem os recorridos, dar-se exagerado valor à forma, mas sim de uma aplicação correta do instituto jurídico da homologação de sentença estrangeira.

De outra parte, é correto que partilha amigável, por escritura pública, independe de homologação, conforme já decidiu o E. Conselho Superior da Magistratura, na ap. cível 279.100, sendo relator o Des. Andrade Junqueira (*apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, Saraiva, São Paulo, ementa n. 277, p. 284). No entanto, tal escri-

tura, só por si, não é título hábil ao registro. Necessita ser levada ao processo, para integrar o formal de partilha, no caso de inventário, ou a carta de sentença, em se tratando de processo de separação ou divórcio.

Em assim sendo, mesmo que se admita que a declaração de fls. representasse partilha, seu instrumento deveria partir do processo de divórcio. Finalmente, a partilha representa ato jurídico bilateral. Se existe, apenas, declaração unilateral de vontade de um dos cônjuges, impossível perante a lei brasileira dar-se valor jurídico a um ato que iria contrariar, de frente, a ordem pública e, na conformidade do art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil, impossível seria o deferimento de eficácia jurídica.

Por todos os ângulos em que examinada a questão, uma única conclusão se impõe — impossível se tenha a declaração unilateral de vontade de fls., como ato jurídico hábil a representar partilha dos bens do casal.

7. Posto isto, opino se *dê provimento* ao recurso para a reforma da r. sentença recorrida, prevalecendo a recusa do registro pretendido.

É o parecer que submeto à elevada e sábia consideração de V. Exa.

São Paulo, 25 de setembro de 1986 —
OVIDIO ROCHA BARROS SANDOVAL,
Juiz de Direito Corregedor.

PARTILHA

Espólio. Universidade de bens. Meação do cônjuge sobrevivente. Direito sucessório. Inventário. CC, art. 1.771. CPC, arts. 993-IV e 1.023-II.

O espólio é uma universalidade de bens que só pela partilha será discriminada em duas metades individualizadas, integrando uma delas a meação do cônjuge sobrevivente. É contrário ao direito (arts. 1.771 do CC e 993-IV do CPC) o entendimento de que a meação não deve ser incluída no inventário por não derivar do direito sucessório.

DÚVIDA: SUSCITAÇÃO

Razões da recusa. Nota de devolução. Lei 6.015/73, art. 198-IV. Formalidades da suscitação de dúvida. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições.

Cabe ao Serventuário, ao suscitar a dúvida, instruí-la devidamente com as razões da recusa, não se justificando a simples juntada da nota de devolução.

OFICIAL DE REGISTRO DE IMÓVEIS: ATRIBUIÇÕES

Dúvida: suscitação. Intervenção do Oficial no procedimento de dúvida.

Suscitada a dúvida, cessa no processo a intervenção do registrador, não lhe competindo apresentar contra-razões ao apelo interposto.

Apelação cível 4.895-0 — Caraguatatuba — Apelante: Marina Fernandes Mello — Apelado: Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 4.895-0, da comarca de Caraguatubá, em que é apelante Marina Fernandes Mello, inventariante do Espólio de João de Mello e apelado o Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem pelos fundamentos da sentença e do parecer do MM. Juiz Corregedor, que refletem a orientação pacífica do Conselho a propósito do assunto. O espólio é uma universalidade de bens que só pela partilha será discriminado em duas metades individualizadas, integrando uma delas a meação do cônjuge sobrevivente. É contrário ao direito (arts. 1.771 do CC e 993, IV, do CC) o entendimento de que a meação não deve ser incluída no inventário por não derivar do direito sucessório.

Negando provimento ao recurso, o Conselho recomenda ao MM. Juiz Corregedor Permanente atenção às observações contidas no item 2 do parecer de fls., para as necessárias determinações ao Oficial do Registro de Imóveis.

São Paulo, 30 de maio de 1986. — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Tratam os autos de procedimento de dúvida julgada procedente pelo MM. Juízo da Corregedoria Permanente do Cartório de Registro de Imóveis de Caraguatubá, com o fundamento de que deve concorrer ao processo sucessório a totalidade dos bens encontrados na herança, sem exclusão da metade que por direito próprio pertença ao cônjuge supérstite (fls.).

Contra a r. sentença interpôs apelação a interessada, D. Marina Fernandes Mello, argumentando que, cônjuge sobrevivente ao decurso de João de Mello, seu direito à meação dos bens comuns adviria do regime de bens matrimonial, com independência do direito sucessório. Observa, ainda, a recorrente que, a admitir a tese perfilhada pela sentença, haveria instauração de inventário de bens de pessoas vivas, com impossibilidade jurídica do objeto (fls.).

Os pareceres do Ministério Público, em uníssono, são pelo provimento do recurso (fls.). É o relatório do necessário.

1. Merece conhecimento o recurso interposto, renovada a intimação da sentença (fls.) e reiteradas as razões de apelo (fls.), à vista de diligência determinada por r. despacho do eminente Des. Nogueira Garcez (fls.). A repetição do ato intimatório, na instância de origem, justificou-se pela impossibilidade de o Cartório local certificar, na espécie, a data em que emergente a primeira intimação (fls.).

2. Observa-se que a petição de dúvida foi remetida ao MM. Juízo da comarca desacompanhada das razões da suscitação, contentando-se o oficial em instruí-la com a nota de devolução do título (fls.). O E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo já deixou advertido, no julgamento da ap. cível 3.040-0, de Ourinhos, em 15.1.85, que cabe ao serventário, suscitando a dúvida, motivá-la devidamente, injustificando-se mera remissão integrativa a nota de devolução do título.

Grife-se, ainda, que a serventaria substituta do Ofício Imobiliário de Caraguatubá apresentou contra-razões ao apelo interposto (fls.), ilegítima para tanto, já que, suscitada a dúvida, cessa a intervenção do registrador (ap. cível 1.338-0, Campinas, 28.2.83; ap. cível 2.250-0, Campinas, 13.6.83, E. Conselho Superior da Magistratura paulista, Rel. Des. Affonso de André).

3. Com o falecimento de João de Mello, requereu a abertura do inventário dos bens deixados pelo *de cujus*, o cônjuge sobrevivente, ora apelante, D. Marina Fernandes de Mello (fls.), relacionando no processo sucessório apenas a metade daqueles bens, com o argumento de que a parte remanescente já lhe pertenceria por direito próprio (fls.).

Exibida a carta de adjudicação que do inventário se extraiu, recusou-se o suscitante a registrá-la, com o fundamento, acolhido e desenvolvido pela sentença, de que ao inventário devem concorrer todos os bens da herança.

Não merece reforma a r. sentença atacada.

Se é certo que o direito do cônjuge supérstite à meação deriva do regime matrimonial de bens e não *sucessionis causa* (cfr. Caio Mário da Silva Pereira, *Instituições de Direito Civil*, v. VI, n. 446), não menos correto é que dessa premissa não se infere divisão dos bens, *sic et simpliciter*, em frações ideais, por isso que se forma uma comunidade hereditária (cfr. Theodor Kipp, *Derecho de Sucesiones*, t. V, v. II, § 114), que se ultima com o desfecho do processo sucessório.

Exige-se a individualização dos bens deixados pelo autor da herança, de modo integral, descrevendo-se no inventário (art. 1.771, CC): o

monte mor incluirá, portanto, dívidas e bens alheios encontrados na herança; separados estes e pagas aquelas, forma-se um monte líquido, objeto da atribuição aos herdeiros.

O CPC, art. 1.023, determina, aliás, a elaboração do esboço de partilha com a separação da metade do cônjuge supérstite, o que exatamente supõe a inclusão individuada de todos os bens no inventário (n. IV, art. 993, mesmo Código).

A propósito do tema, o Colendo Conselho Superior da Magistratura do Estado, apreciando o caso em que o 6.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital recusou o registro de carta de adjudicação exibida por viúva meeira, decidiu na mesma direção:

"Com o falecimento do marido, procedeu ela (cônjuge sobrevivente) ao inventário.

"Fê-lo, todavia, indicando somente a metade ideal do imóvel.

"Ora, nos termos do art. 923, IV, do Código de Processo Civil, o inventário deve conter a 'relação completa e individuada de

todos os bens do espólio e dos alheios que nele forem encontrados'.

(.....)

O imóvel, no seu todo, era bem comum ao falecido e à apelante. Devia, pois, figurar do inventário" (ap. cível 146-0, Capital, 29.12.80, Rel. Des. Adriano Marrey; *apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, pp. 30-32).

Reagiu-se à questão, recentemente, e o Colendo Conselho Superior da Magistratura firmou a orientação precedente: apelações cíveis 5.054-0, Capital, 27.1.86, e 5.444-0, 5.446-0 e 5.818-0, todas de Taquaritinga, julgadas as duas primeiras em 4.4.86, a última em 9.5.86, sempre relator o eminente Des. Sylvio do Amaral.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pelo desprovemento do recurso interposto, mantendo-se a r. sentença de que se apelou.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

PARTILHA

Espólio. Universidade de bens. Meação do cônjuge sobrevivente. Direito sucessório. Inventário. CC, art. 1.771. CPC, arts. 993-IV e 1.023-II.

E a partilha que extingue a comunhão sobre a universalidade de bens da herança e põe termo ao estado de indivisão. Seu efeito é declarativo e não atributivo da propriedade. O inventário deve, pois, abranger ambas as metades dos bens, porquanto somente com a partilha e conseqüente divisão entre meeiro e herdeiros é que se impõe a distribuição singular (V. art. 1.023-II do CPC).

Apelação cível 5.852-0 — São Paulo — Apelante: Valdemir Alves da Silva — Apelado: Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.852-0, da comarca da Capital, em que é apelante Valdemir Alves da Silva e apelado o Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

A sentença acolheu com inteiro acerto a dúvida suscitada, demonstrando que o registro da escritura é inadmissível porque a venda do imóvel envolve metade adquirida pela vendedora em comum com seu falecido marido e não submetida ao necessário inventário, que se fez exclusivamente para a meação do falecido. Como acentua a sentença, o inventário

tinha que abranger, necessariamente, ambas as metades do imóvel, como é óbvio, pois "somente com a partilha dos bens, depois de prévia deliberação visando à divisão cômoda entre meeiro e herdeiros, é que se impõe a distribuição singular; antes disso, todas as pretensões são de frações ideais da massa".

Não é possível admitir a registro a venda da metade do imóvel que pertence à vendedora por força da aquisição feita por seu casal, porque hoje ela é viúva e conseqüentemente só por partilha poderia ser titular da parcela como observa o parecer do MM. Juiz Corregedor, "é a partilha que extingue a comunhão sobre a universalidade dos bens da herança e é seu ponto culminante", pondo termo ao estado de indivisão.

São Paulo, 23 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Irresigna-se Valdemir Alves da Silva com a r. decisão de fls. que, acolhendo dúvida suscitada pelo Oficial do Cartório do 3.º Registro de Imóveis da Capital, manteve recusa de registro da escritura lavrada em 7.8.85, no 1.º Tabelionato da Capital, até se partilhe a metade ideal do imóvel que a viúva alienante adquirira em comum com o *de cujus*.

Aduz serem corretos os fundamentos jurídico-doutrinários da decisão, sem prejuízo de se poder afastar a dúvida, no caso presente, considerando-se as circunstâncias que o caracterizam, sem que isso implicasse violação de princípios jurídicos.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, manifestou-se pelo desprovemento — fls. É uma síntese do necessário.

OPINIO:

I. Em 28.6.68, Sebastião Pereira de Souza e s/m. Irma Valério de Souza adquiriram ao Espólio de Pompeu Facco o imóvel n. 172 da Rua Chavantes, no Brás, objeto da transcrição 79.895 da 3.ª Circunscrição Imobiliária.

Falecendo em 29.5.78 o varão, levou-se a inventário a sua parte ideal no imóvel, partilhada a Daniel Maria de Souza e Joaquim Maria de Souza e suas mulheres — R.1 à M. 28.065. Por escritura de 2.7.81, do 4.º Tabelionato da Capital, estes transmitiram o imóvel, a título de doação, a Irma Valério de Souza, que o vendeu a Valdemir Alves da Silva, por escritura de 7.8.85, nas notas do 1.º Tabelionato.

II. Apresentando o adquirente o título a registro, recusou-se à prática do ato o Oficial do 3.º Registro de Imóveis, aduzindo que a metade ideal da alienante deveria ter sido partilhada, eis que se comunicam entre os cônjuges, os bens em meação.

Concluiu a r. sentença, fundando-se no ensinamento de Orlando Gomes, que embora a meação da viúva não integre a herança, ambas se confundem e permanece a indivisão, até que a partilha determine a consistência quantitativa e qualitativa da metade dos bens.

Não vê o apelante argumento prático a justificar a necessidade de inventariança da metade ideal que os herdeiros transmitiram à viúva alienante. A rigor, alcançar-se-ia resultado idêntico ao já evidenciado nos autos.

O próprio interessado reconhece, todavia, a exação dos argumentos expendidos pelo julgador. Nada obstante se chegasse à mesma situação, a lei impõe que a meação do cônjuge seja considerada na partilha — inc. II do art. 1.023 do CPC. Na lição de Hamilton Moraes e Barros: "Determina o Código que, a seguir, se atenda ao pagamento do cônjuge sobrevivente, isto é, se proceda à determinação de sua meação. Ressalte-se que a meação do cônjuge sobrevivente não é herança. Já era dele. Trata-se, tão-somente, de separar o que já lhe pertencia, isto é, a parte que tinha na sociedade conjugal desfeita com a morte do outro cônjuge. A metade ideal que o cônjuge tem no patrimônio comum do casal vai ser agora metade concreta, traduzida na propriedade plena e exclusiva dos bens que, na partilha, lhe forem atribuídos" (*Comentários ao Código de Processo Civil*, IX v., Forense, 2.ª ed., 1977, Rio, p. 318).

A formalidade não pode ser postergada. É a partilha que extingue a comunhão sobre a universalidade dos bens da herança e é seu ponto culminante, conforme Caio Mário: "Põe termo ao estado de indivisão. Discrimina e especifica os quinhões hereditários. Fixa o momento em que o acervo deixa de ser uma *res communis* dos herdeiros, operando a mutação em coisas particulares de cada um" (*Instituições de Direito Civil*, v. VI, 5.ª ed., Forense, Rio, 1984, p. 290). Pouco importa que o bem a ser partilhado fora um só, metade já pertencente à viúva. A partilha tem efeito declaratório, não atributivo da propriedade.

Não se mostra conveniente, ao E. Conselho Superior da Magistratura, mesmo considerando a circunstância peculiar da espécie, excluir a necessidade da partilha, expressamente prevista em lei. Cumpre ter presente a advertência de Georges Renard: "O precedente é a semente de direito positivo, lançada aos quatro ventos. ... A solução de espécie é o costume de amanhã e anuncia a regulamentação de depois de amanhã" (*La Valeur de la Loi*, 1928, p. 66).

III. O parecer que ora me permito submeter à superior consideração de V. Exa. é no sentido do desprovemento do apelo, para manutenção da r. sentença, indeferido o registro até se sobrepartilhe o imóvel.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

PARTILHA

Espólio. Universalidade de bens. Meação do cônjuge sobrevivente. Direito sucessório. Inventário. CC, art. 1.771. CPC, arts. 993-IV, 1.022, 1.023-II e 1.777. Regra da divisão cômoda.

A separação da meação do cônjuge supérstite ocorre após a deliberação da partilha (art. 1.022-II do CPC); antes dela, não há meação ideal distributiva, mas simples pretensão à fração ideal da massa.

Inconfundíveis, embora, meação e herança, exige-se no inventário a declaração de todos os bens, na totalidade dos seus valores.

O art. 1.023 do CPC determina a elaboração do esboço de partilha com a separação da metade do cônjuge supérstite, o que supõe a inclusão individuada de todos os bens no inventário (art. 993-IV do CPC).

Pretender a participação do meeiro na metade de cada um dos bens integrantes do espólio seria malferir o art. 1.777 do CPC, que contém a regra da divisão cômoda.

Apelação cível 5.818-0 — Taquaritinga — Apelante: Ângelo Antônio Breviglieri — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.818-0, da comarca de Taquaritinga, em que é apelante Ângelo Antônio Breviglieri e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação, de conformidade com o já decidido pelo Conselho em casos idênticos, da mesma comarca, a que se refere o parecer do MM. Juiz Corregedor (ap. 5.444-0 e 5.446-0). Custas na forma da lei.

São Paulo, 9 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Inconformado com r. sentença do MM. Juízo de Taquaritinga, que julgou procedente dúvida levantada pelo Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, interpôs apelação o suscitado Ângelo Antônio Breviglieri (fls.).

Exibido a registro formal de partilha extraído de autos de arrolamento que tramitaram na comarca de Itápolis, entrou-se o ingresso do título judicial no sistema registrário com o argumento de que indispensável sua retificação, para que a metade do imóvel objeto (imóvel rural encravado na Fazenda Santa Lúcia, Guararoba, município de Taquaritinga) fosse atribuída ao cônjuge meeiro e a metade remanescente partida entre os herdeiros (fls.).

O formal apresentado a registro indica a seguinte partição dos bens deixados pelo óbito de D. Eurides Auta Natal Breviglieri: três os imóveis relacionados no processo sucessório, o cônjuge supérstite, Aristodema Breviglieri,

recebeu com a partilha um prédio rural situado em Matão e metade ideal de imóvel urbano localizado no mesmo município, ao passo que os herdeiros — Ângelo Antônio Breviglieri, D. Fátima Augusta Breviglieri Bellucci, D. Maria Inês Breviglieri Lazaretti, D. Antônio Eluiza Breviglieri e D. Lourdes Aparecida Breviglieri — ademais da décima parte, para cada um, do mencionado imóvel urbano de Matão, receberam um décimo, cada sucessor, do prédio rural encravado na Fazenda Santa Lúcia, em Taquaritinga, certo que a metade remanescente deste imóvel é do domínio de Jácomo Breviglieri Neto.

A r. sentença abonou o entendimento esposado pelo suscitante, invocando de caminho precedente do Colendo Conselho Superior da Magistratura e o magistério de Hamilton de Moraes e Barros (fls.), julgando procedente a dúvida, por isso que era de exigir, "quando da partilha, (...) o destaque da meação do viúvo no imóvel em questão, mesmo porque só se levou a inventário a meação do cônjuge morto" (fls.).

O apelo visa à reforma da sentença, com apoio do Dr. Promotor de Justiça da comarca (fls.). Em Superior Instância, o parecer do Ministério Público é pelo desprovisionamento do recurso (fls.). É o relatório do necessário.

1. Não havendo notícia, nos autos, da data em que publicado o dispositivo da r. sentença na imprensa oficial (cfr. última certidão de fls.), não há elementos bastantes à aferição da tempestividade do recurso apresentado, razão por que, para prestígio da duplicidade de instância, merece conhecimento a apelação.

2. Impende observar que o direito do cônjuge supérstite à meação advém do regime matrimonial de bens e não *successionis causa*

(cfr. Caio Mário Silva Pereira, *Instituições de Direito Civil*, v. VI, n. 446), mas daí não decorre divisão dos bens, *sic et simpliciter*, em cotas ideais, porquanto se forma uma comunidade hereditária (cfr. Theodor Kipp, *Derecho de Sucesiones*, t. V, v. II, § 114).

Essa comunhão não apenas atinge os herdeiros, até que se ultime a partilha (arg. do art. 1.580, CC, que prescreve a indivisibilidade da herança), mas igualmente os comunitários que sobre os bens tenham direitos não advindos *sucessionis causa*. A razão está posta em que os sucessores *mortis causa* são chamados a ingressar na posição jurídica até então ocupada pelo *de cuius* (por isso os romanos empregavam a expressão: *sucessio in ius vel in locum* ou ainda *sucessio in locum et ius* — cfr. Pietro Bonfante, *Diritto Romano*, Cap. XIV, n. 2). A ocupação do lugar ou posição jurídica do falecido implica a sub-rogação subjetiva *ex lege* também no âmbito das situações jurídicas reais condominiais, quer se originem de regime matrimonial de bens, quer provenham de outros fatos jurídicos constitutivos (incluindo-se a questão da "sociedade de fato").

No que concerne aos bens condominiais por força de regime matrimonial, a extinção da comunhão (art. 267, n. I, CC) não implica, de imediato, a divisão em partes ideais de cada um dos bens antes comuns (ver art. 268, CC). Bastaria invocar o disposto no art. 1.777, CC, que Clóvis Beviláqua ensinava ser aplicável "na composição da metade pertencente ao cônjuge supérstite (*Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*, comentário ao mencionado artigo, observação n. 4). Assim, se há direito do cônjuge à meação dos bens do espólio, não no há à metade distributiva, de que decorra imposição de cotas ideais, necessariamente, aos herdeiros.

3. A individuação dos bens deixados, objeto da descrição no inventário (art. 1.771, CC), implica a designação do todo, com sua descrição possível, ainda que se trate de bem condominial (Pontes de Miranda, *Tratado do Direito Privado*, § 5.987).

O monte mor incluirá, portanto, dívidas e bens alheios encontrados na herança. Separados estes e pagas aquelas, forma-se um monte líquido, objeto da partilha, do qual, havendo cônjuge com direito a meação, metade se separará (De Plácido e Silva, *Vocabulário Jurídico*, verbete "monte"). A separação da meação do cônjuge supérstite ocorre após a deliberação da partilha (art. 1.022, CPC); antes dela, não há meação ideal distributiva mas simples pretensão a fração ideal da massa.

Inconfundíveis, embora, meação e herança, "exige-se no inventário a declaração de todos os bens, na totalidade dos seus valores, com vistas à partilha" (Sebastião Luiz Amorim e Euclides Benedito de Oliveira, *Inventários e Partilhas*, Cap. VI, n. 3), até porque tende a partilha ao ideal da efetividade, "sem condomínio indiviso" (ap. cível 254.671, Capital, E. 2.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Geraldo Roberto; *Rev. Tribs.* 521/97-99), objetivo que não se alcançaria com o pressuposto de que a meação conjugal se perfaria sempre distributivamente. A admitir, portanto, a r. orientação inaugurada pelo MM. Juízo *a quo*, maltratada estaria a regra da divisão cômoda (art. 1.777, CC) e malferido o preceito do art. 1.023, CPC, que determina a elaboração do esboço de partilha com a separação da metade do cônjuge supérstite, o que supõe a inclusão individuada de todos os bens no inventário (n. IV, art. 993, CPC).

4. Não se entrevê, por outro lado, a razão de o MM. Juízo de origem invocar em seu favor o apoio da doutrina de Hamilton de Moraes e Barros e de precedente do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado. Quanto àquela doutrina, cuidou de demonstrar-lhe o sentido parecer do MM. Juiz Luiz Antônio Ambra: minudente pesquisa da lição de Moraes e Barros, com destaque de expressivas passagens, infirmam o amparo que nessa doutrina quis encontrar o MM. Juízo de Taquaritinga (cfr. autos das apelações cíveis 5.444-0 e 5.446-0, Colendo Conselho Superior da Magistratura paulista).

No concernente ao indigitado acórdão que assentaria precedente em favor da tese inaugurada pelo Juízo *a quo* (ap. cível 146-0, Capital, 29.12.80), verifica-se que o julgado perflha entendimento contraposto àquele que lhe atribuiu a r. sentença ora sob exame:

"Com o falecimento do marido, procedeu ela (cônjuge sobrevivente) ao inventário.

"Fê-lo, todavia, indicando somente a metade ideal do imóvel.

"Ora, nos termos do art. 993, IV, do Código de Processo Civil, o inventário deve conter a 'relação completa e individuada de todos os bens do espólio e dos alheios que nele forem encontrados'.

(.....)

"O imóvel, no seu todo, era bem comum ao falecido e à apelante. Devia, pois, figurar do inventário" (*apud* Narciso Orlandi Neto, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, pp. 30 a 32).

5. Ao reverso do que pareceu ao MM. Juízo de origem, os precedentes do Colendo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo dissidiam da orientação esposada pela sentença sob análise.

No julgamento da ap. cível 5.054-0, Capital, 27.1.86, o E. Conselho deixou assentado:

"Com o decesso do titular do domínio estabeleceu-se a indivisibilidade da herança, a teor do disposto no art. 1.580 do CC. Ora, a partilha não implica divisão em partes ideais de cada um dos bens, inexistindo direito do cônjuge supérstite à metade em partes ideais dos bens do espólio" (Rel. Des. Sylvio do Amaral).

Mais recentemente, apreciando recursos tirados contra r. sentenças do MM. Juízo de Taquaritinga, o E. Conselho Superior da Magistratura, aprovando pareceres do MM. Juiz Luiz Antônio Ambra, reafirmou a orientação precedente (ap. cível 5.444-0 e 5.446-0, 4.4.86). Destaca-se do r. voto condutor do acórdão na ap. cível 5.444-0, da lavra do eminente Des. Sylvio do Amaral:

"...o entendimento sustentado pelo Oficial é de inteira improcedência. O espólio é uma universalidade de bens em que tanto o meeiro

como os herdeiros têm partes ideais, não definidas em bens individuados. Para se estremarem tais partes, individuando então a incidência de meação e de cada quota hereditária, é que existe a partilha judicial ou amigável, que põe fim ao estado de comunhão criado com a abertura da sucessão."

E prossegue o v. acórdão:

"A partilha, por isso mesmo, livremente distribuirá os bens do espólio entre a meação e as cotas dos herdeiros, de conformidade com os pedidos, — e com isso porá termo ao estado de comunhão, se assim for desejado pelos interessados; não há fundamento legal para a exigência de participação do meeiro em metade de cada um dos bens integrantes do espólio, — mantendo obrigatoriamente o estado de comunhão que a lei repele como solução definitiva."

Do exposto, o parecer é pelo provimento do recurso interposto por Ângelo Antônio Breviglieri, para o fim de determinar o registro do formal de partilha apresentado.

São Paulo, 25 de abril de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

PENHORA

Posse derivada de compromisso de compra e venda não inscrito. Embargos de terceiro: descabimento. Súmula 621 do STF.

A posse derivada de compromisso de compra e venda, sem inscrição no Registro Imobiliário, não impede a penhora sobre o imóvel ainda de propriedade do promitente vendedor executado, não cabendo embargos de terceiro por parte do promitente comprador (aplicação da Súmula 621 do STF).

Apelação cível 698/86 — Bandeirante — Apelante: Eduardo Coin Martins — Apelado: Banco Real S. A. (TJMS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Juizes da Turma Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, negar provimento ao recurso. Unânime.

Campo Grande, 9 de setembro de 1986 — JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO, pres. e relator.

RELATÓRIO

O Des. Jesus de Oliveira Sobrinho: Eduardo Coin Martin, inconformado com a sentença que rejeitou os embargos de terceiro que opôs à execução que o Banco Real S.A. move con-

tra Guilherme Heimbach Filho objetivando livrar da penhora o imóvel rural que mediante contrato particular adquiriu do devedor, apela para este Tribunal pleiteando a reforma do decisório sob o argumento de que não se aplica na espécie a Súmula 621 da Suprema Corte, pois a ação tem por fundamento a posse efetiva do imóvel compromissado.

O recorrido apresentou contra-razões sustentando o acerto da sentença apelada.

São os pontos controvertidos do recurso. Ao eminente revisor.

VOTO

O Des. Jesus de Oliveira Sobrinho (relator): A sentença julgou improcedentes os embargos

de terceiro opostos pelo apelante, com base na Súmula 621 do STF, visto que a pretensão de excluir o imóvel da penhora que sobre ele recaiu tem o seu fundamento no contrato de compra e venda por instrumento particular, celebrado com o devedor, porém não inscrito no Registro Imobiliário.

O recorrente sustenta a tese de que a Súmula 621, do Excelso Pretório, não se aplica no caso *sub judice*, onde existe posse efetiva do promissário comprador. Contudo, não assiste razão ao apelante.

Como se nota da ementa do julgado proferido no RE 82.743-SP, publicado in RT/102/232, possivelmente o último a dar origem à jurisprudência compendiada no verbete da Súmula 621, a Suprema Corte "não tem admitido que o compromissário, na qualidade de possuidor do imóvel, desconstitua a penhora que sobre este haja recaído" (grifo nosso).

Assim, ao editar a Súmula 621, o Sodalício Maior levou em consideração a posse direta exercida pelo promissário, conforme podemos extrair com segurança do voto prolatado pelo eminente Min. Moreira Alves, nos ERE 87.958-7, *verbis*:

"Com efeito, ninguém nega que os embargos de terceiro possam ser opostos pelo mero possuidor. O que não me parece certo, no entanto, é admiti-los em favor do simples possuidor para efeito de desconstituir a penhora de imóvel de propriedade do executado, a qual não acarreta turbacão ou esbulho de posse. A ser isso possível, e se o imóvel penhorado tivesse sido entregue em comodato a alguém, o comodatário poderia excluí-lo da penhora por meio de embargos de terceiro

Em se tratando de promitente comprador, os embargos de terceiro só podem ser utilizados por ele — para opor-se à penhora do imóvel de propriedade ainda da promitente vendedor executado — se estiver inscrita a promessa de compra e venda irrevogável e irrevogável, pois, nesse caso, a penhora não atinge a posse, mas, sim, o direito real à aquisição de que aquele é titular. Se não estiver inscrita a promessa, o promitente comprador é simples titular de direito pessoal, embora esteja na posse do imóvel, não pode atacar o ato de constrição judicial que é a penhora, como não poderia o comodatário, o locatário, o depositário, também possuidores e titulares de mero direito pessoal com relação à coisa penhorada" (apud, Othelo Dilon Castilhos, in RT 567/269).

Parece-nos curial que o simples possuidor não pode ter melhor direito do que o do titular do domínio, quando a sua posse deste deriva.

Pelos motivos expostos, nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte: Negaram provimento ao recurso. Unânime.

Presidência do Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO. Relator, o Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO. Tomaram parte no julgamento os Des. JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO, MILTON MALULEI e MARCO ANTÔNIO CÂNDIA.

Campo Grande, 9 de setembro de 1986 — HÉLIO DE NARDO, Diretor do Departamento Judiciário Cível.

PENHORA: REGISTRO

Penhora de imóvel que não figura em nome do executado. Aditamento do título para que dele constem os indicados litisconsortes, titulares do domínio do imóvel. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, art. 176, § 1.º, III, n. 2.

A continuidade é o requisito registrário que permite o controle administrativo da validade dos atos de disposição. Ao trato sucessivo submetem-se, assim, não apenas os fatos transmissíveis de domínio, mas toda e qualquer oneração imobiliária com transcendência real.

Em cumprimento ao princípio da continuidade, não pode ser feito o registro de penhora de imóvel não transcrito em nome do executado e não tendo o requerente feito prova hábil de alegado litisconsórcio com os titulares do domínio do imóvel.

(No caso, o requerente poderá obter o registro com simples aditamento do título para que dele constem os indicados litisconsortes com suas indispensáveis qualificações — V. art. 176, § 1.º, III, n. 2, da Lei de Registros Públicos).

CONTRAFÉ

Lei 6.830/80, art. 14. Contrafé que não traz a certificação do Oficial de Justiça. CPC, art. 226-II. Prov. CG 2/83, Cap. VI, item 8.

Se a contrafé, a que se refere o art. 14 da Lei de Execuções Fiscais, se encontra incompleta por não trazer a indispensável certificação do Oficial de Justiça (art. 226-II do CPC; item 8, Cap. VI, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça), torna-se motivo impeditivo ao registro de penhora.

COEXISTÊNCIA DE LEIS

Assentamento imobiliário. Lei 6.015/73, arts. 176, § 1.º, III, n. 2; 182, 195 e 198. Princípio da continuidade. Lei 6.830/80, art. 14.

O fato de existir diploma legislativo dedicado com prevalência à disciplina dos registros públicos, qual seja a Lei 6.015/73, não impede o concurso normativo, como no caso da Lei 6.830/80, art. 14. A regra especial concerne exclusivamente ao título, persistindo a exigência de observação da Lei de Registros Públicos no tocante aos assentamentos.

Assim, no registro de penhora, é exigível a qualificação das partes, por força do que dispõe o art. 176, § 1.º, III, n. 2, da LRP. Exige-se que o título seja protocolizado (art. 186); impende aferir a continuidade (art. 195); controla-se a legalidade (art. 198).

Apelação cível 6.327-0 — Ourinhos — Apelante: Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social — IAPAS — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos — Interessados: Renato Gomes Luz e o/. (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 6.327-0, da comarca de Ourinhos, em que é apelante o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social — IAPAS, apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessados Renato Gomes Luz e Elisabete Bandeira Luz, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com o parecer do MM. Juiz Corregedor, que adotam como razão de decidir. O registro não podia ser realizado com a documentação apresentada, porque o imóvel não está transcrito em nome da executada e o requerente não fez prova hábil do alegado litisconsórcio com os titulares do domínio do imóvel. Como resume o parecer, o requerente poderá obter o registro com “simples aditamento do título para que dele constem os indicados litisconsortes” e “certificação do oficial de justiça a termo do art. 226, II, C.Pr.Civ.”.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NELSON PINHEIRO FRANCO, pres., e ROBERTO DE REZENDE JUNQUEIRA, vice-pres.

São Paulo, 10 de outubro de 1986 — SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator.

Recorre o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social — IAPAS — de r. sentença do MM. Juízo Corregedor Permanente do Cartório de Registro de Imóveis de Ourinhos que, em procedimento de dúvida inversa, manteve recusa de registro de penhora, com o fundamento de resguardo da continuidade (fls.).

Em apelação tempestiva (fls.), a autarquia recorrente sustenta que a penhora a registrar é originária de execução fiscal ajuizada também contra os proprietários registraes do imóvel constrangido, motivo por que não se haveria de cogitar de ofensa ao trato contínuo.

O parecer da D. Procuradoria de Justiça, contraposto ao do Ministério Público local, é pelo provimento do recurso, à vista de prova hábil do ajuizamento da execução de dívida ativa contra os proprietários tabulares do imóvel penhorado, em litisconsórcio passivo com a pessoa jurídica de que aqueles seriam sócios (fls.). É o relatório do necessário.

1. O título apresentado a registro subordina-se à previsão do art. 14, Lei 6.830, de 22.9.80: “O oficial de justiça entregará contrafé e cópia do termo ou do auto de penho-

ra, com a ordem de registro de que trata o art. 7.º, inciso IV: (§) "I — no Ofício próprio, se o bem for imóvel ou a ele equiparado; (...)"

2. A existência de diploma legislativo dedicado, com prevalência, à disciplina dos registros Públicos (Lei 6.015/73), não é empecilho para o concurso normativo, seja no plano dogmático, seja no do próprio *jus positum* vigente (v.g. Lei 6.830/80, art. 14).

Em decisão de caráter normativo, a Corregedoria Permanente dos Cartórios de Registro de Imóveis da Comarca da Capital examinou a conjugação regulamentar das Leis de Registros Públicos e das Execuções Fiscais, concluindo em que a regra especial concerne exclusivamente ao título, persistindo a exigência de observação da Lei 6.015/73 no tocante aos assentamentos. Reproduz-se excerto do mencionado precedente normativo:

"A coexistência de fontes reguladoras de direito registrário formal — uma, com caráter genérico, outra, especial — faz emergir a questão interpretativa e de aplicação jurídicas referente à conjugação de normas — se, tal como ocorre com as Leis 6.015/73 e 6.830/80, não há exclusão manifesta de associação regulativa. A matéria sujeita-se ao exame conotativo do direito especial, certo que a normatização peculiar — isto é: para o âmbito apenas das execuções de dívida fazendária — reclama restrição de extensão. Da limitação denotativa decorre, em face da relação lógica inversa das propriedades dos termos, a correlata ampliação das notas compreensivas: a tarefa de interpretação e aplicação normativas com restrição, no que toca à propriedade de conotação, consiste, exatamente, em ressaltar os atributos do objeto notório (com exclusão dos não específicos, dos do gênero próximo).

"A norma do art. 14, Lei 6.830/80, visa à instrumentação documental para acesso no sistema registrário: é regra instituidora de título apto ao ingresso no sistema do registro predial. A isolada preceituação de interesse registrário-formal da Lei de Execuções Fiscais, pois, é concernente a títulos; não há regulação de assentamentos ou procedimentos acessórios da atividade registral.

"Daí deriva que, no concernente aos assentamentos imobiliários — criações dos Oficiais Registradores —, cabe aplicação das normas da Lei 6.015/73. Ainda, pois, que seja apresentado o título previsto na Lei 6.830/80 — art. 14 —, é exigível a qualificação das partes, v.g., por força do que dispõe o art. 176, par. 1.º, III, n. 2, Lei de Registros Públicos (...).

Exige-se que o título seja protocolizado (art. 182, Lei 6.015/73). Impende aferir a continuidade (art. 195); controla-se a legalidade — art. 198, Lei de Registros Públicos" (Proc. CP 60/85, 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, sentença de 1.º.2.85).

3. A simples circunstância, pois, de o título composto levado a registro sujeitar-se, quanto aos requisitos de sua instrumentação, ao preceito do art. 14, Lei 6.830/80, não o exonera de atender aos requisitos próprios do ato registral, merecendo aqui particular destaque o tema da continuidade.

Não foram poucas as vezes em que o E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo deixou grifado que o trato contínuo não é requisito apenas do registro de fatos transmissivos de domínio ou direitos reais menores imobiliários. "Modo técnico-registral de expressão duma necessidade de ordem substantiva atinente à validade do próprio acto" (Carlos Ferreira de Almeida, *Publicidade e Teoria dos Registos*, ed. 1966, p. 233), a continuidade é o requisito registrário que permite o controle administrativo da validade dos atos de disposição. Ao trato sucessivo submetem-se, assim, não apenas os fatos transmissivos de domínio mas toda e qualquer oneração imobiliária com transcendência real (cfr. ap. cível 1.704-0, Bananal, 14.3.83; ap. cível 1.949-0, Limeira, 4.4.83; ap. cível 3.067-0, Capital, 24.1.84 — Rel. Des. Affonso de André; ap. cível 3.633-0, Guarulhos, 3.12.84; ap. cível 3.916-0, Capital, 2.5.85; ap. cível 3.935-0, Guarulhos, 2.5.85; ap. cível 4.282-0, Sorocaba, 9.9.85 — Rel. Des. Nogueira Garcez; ap. cível 5.134-0, Leme, 29.1.86; ap. cível 6.010-0, São Vicente, 11.7.86 — Rel. Des. Sylvio do Amaral).

O instrumento judicial composto que, na espécie sob exame, foi apresentado a registro (fls.) indica que a execução fiscal de que extraído foi ajuizada pelo IAPAS contra a Construtora Renato Luz Ltda. Assim, à luz do título judicial exibido, o registro da penhora incidente sobre o imóvel situado na Rua Cinco, 121, em Chavantes, afrontaria a continuidade, visto que o prédio é do domínio tabular de Renato Gomes Luz e D. Elizabeth Bandeira Gomes Luz (R.1/M.5.494, fls.).

A rigor, exigível seria o aditamento do título, para que dele constasse a indicação dos supostos litisconsortes passivos, com que se superaria (aliás, com economia de tempo e de gastos) o obstáculo apontado pelo Oficial suscitante. Não seria irrazoável, contudo, colimar a indigitada lacuna mediante documentação hábil, sobremodo admissível o comple-

mento quando não se esteja a cuidar, tal a espécie, de publicidade constitutiva e sequer declarativa. A adoção de critério menos estrito, entretanto, há sempre de supor o controle da idoneidade da prova complementar, e, no caso dos autos, não pode reputar-se hábil para o fim colimado a exibição de singela cópia (ademaís, sequer autenticada) da petição inicial da execução de dívida ativa em que emergente a penhora, tanto mais que mediante aquela não se comprova que na via executiva tenha sido efetivamente sequer admitido o processamento contra as pessoas físicas mencionadas após expressão típica de possível junção ("e/ou — cfr. fls.). Exigível era a apresentação de certidão da persistência atual da execução contra os proprietários registraes do imóvel penhorado.

4. Outra irregularidade impede ainda o registro da penhora no caso vertente: a contradição, a que se refere o art. 14, Lei 6.830/80,

deve ser fiel reprodução do mandado citatório (por todos, Moniz de Aragão, *Comentários ao Código de Processo Civil*, ed. 1976, v. II, n. 269); incompleta, a cópia do mandado de citação exibida, porém, não traz a indispensável certificação do oficial de justiça (art. 226, n. II, CPC; item 8, Cap. VI, Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça).

5. Simples aditamento do título, para que dele constem os indicados litisconsortes, com suas indispensáveis qualificações (Lei 6.015/73, art. 176, par. 1.º, III, n. 2), e a certificação do Oficial de Justiça, a termo do art. 226, n. II, CPC, satisfará as exigências registrárias apontadas.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pelo desprovimento do recurso.

São Paulo, 26 de setembro de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

PRINCÍPIO DA PRIORIDADE

Lei 6.015/73, arts. 151 e 188. Prenotação. Exigências: cumprimento. Reapresentação do título: prioridade.

A prioridade assegurada pela regra do art. 151 da Lei de Registros Públicos não é absoluta, pois no caso de dois títulos serem apresentados em seqüência a registro e ambos forem devolvidos com exigências, a reapresentação, com os requisitos de acesso devidamente cumpridos, é que passa a prevalecer para priorizar o registro, ficando superado o privilégio inicial.

(Ante os argumentos do art. 188 da mesma Lei, que poderia ensejar alguma polêmica, cabe examinar as peculiaridades do caso concreto: na espécie, o segundo apresentante, e que cumpriu as exigências em primeiro lugar, era o legítimo titular da entidade cujos estatutos foram apresentados a registro por duas pessoas diferentes.)

Apelação cível 4.918-0 — São Caetano do Sul — Apelante: Francisco Moreno — Apelado: Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos — Interessado: Atilio Bertochi (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 4.918-0, da comarca de São Caetano do Sul, em que é apelante Francisco Moreno, representando a Federação das Sociedades Amigos de Bairro de São Caetano do Sul, apelado o Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessado Atilio Bertochi, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação, confirmado a sentença pelos seus fundamentos e pelos dos pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor. Custas na forma da lei.

A solução adotada pela sentença levou em conta as peculiaridades do caso, indicativa da maior relevância da atuação de Atilio na vida da sociedade em formação e assenta em interpretação adequada dos preceitos da Lei 6.015, relativos ao registro das pessoas jurídicas e aplicáveis à hipótese.

Adotado, como fica, também o parecer da Procuradoria da Justiça, torna-se dispensável a devolução dos autos para ouvir-se, em 1.ª instância, o Promotor de Justiça, tendo em vista a inoccorrência de prejuízo como resultado da omissão do procedimento.

São Paulo, 30 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres. — SYLVIO DO

AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Irresigna-se Francisco Moreno com a r. decisão do MM. Juiz Corregedor do Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, que julgou improcedente a dúvida suscitada pelo respectivo Oficial para deferir o registro do estatuto da Federação das Sociedades Amigos de Bairro de São Caetano do Sul apresentado por Atílio Bertochi.

Aduz haver apresentado a registro os estatutos da mesma sociedade, anteriormente ao beneficiado, assistindo-lhe o direito à prioridade, conforme dispõe o art. 155 da Lei 6.015/73.

O Ministério Público em 1.ª instância opina no sentido do provimento do apelo e o de 2.ª instância pela manutenção da r. decisão. É uma síntese do necessário.

OPINO:

I. Em 22.8.84, o apelante Francisco Moreno ingressa no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas de São Caetano do Sul, apresentando para registro os estatutos da Federação das Sociedades Amigos de Bairro daquela comarca, recebendo o protocolo 13.379.

Na mesma data é apresentado a registro idêntico estatuto, interessado Atílio Bertochi, a quem se entregou o recibo para exame de n. 13.382.

Ambos os títulos foram devolvidos com exigências, devolvidos os de interesse de Atílio Bertochi em 27.8.84 e, tornando mais uma vez ao apresentante, para complementação, reingressam na serventia em 28.8.84. Retirados em 29.8.84, os documentos apresentados por Francisco Moreno voltam em busca do acesso a 31.8.84.

Questionou-se o Oficial sobre a prioridade a ser atendida: a estabelecida pelo número do recibo para exame ou a resultante da devolução em termos para registro. E suscitou dúvida que culminou com a r. sentença de fls., de que o apelante recorre por entender vulneradora da Lei de Registros Públicos.

II. A LRP evidencia preocupação inequívoca em prestigiar a precedência fundada na ordem cronológica de apresentação do título: *prior tempore potior jure*. Assim os arts. 11 e 12 e, especificamente para a hipótese dos autos, o disposto nos arts. 150, 151 e 153.

Ao analisar o princípio de prioridade relativamente ao Registro de Imóveis, preleciona Afrânio de Carvalho: "Conforme o tempo em

que surgirem, os direitos tomam posição no registro, prevalecendo os anteriormente estabelecidos sobre os que vierem depois" (*Registro de Imóveis*, 3.ª ed., Forense, Rio, 1982, p. 216). A lição é válida para o sistema registral considerado como conjunto ordenado de normas em torno à inscrição de situações jurídicas.

Não poderia pretender o legislador que a seqüência cronológica da apresentação de títulos viesse a eliminar qualquer hipótese de um título posterior merecer o registro, em detrimento do anteriormente protocolado. E foi exatamente o que ocorreu.

Apresentados os estatutos no mesmo dia, a prioridade favorecia aqueles firmados por Francisco Moreno, que se antecedeu a Atílio Bertochi. Ocorre que ambos os títulos foram devolvidos com exigências. O que equivale a afirmar que nenhum dos estatutos se demonstrou hábil a merecer imediata inscrição. A reapresentação é que passa a prevalecer para priorizar o registro, superado o privilégio inicial ante a desconformidade entre instrumento e requisitos de acesso.

Cabíveis as ponderações de Afrânio de Carvalho: "A ordem de apresentação, comprovada pela numeração sucessiva do protocolo, firma, pois, a posição registral do título relativamente a qualquer outro que já esteja ou venha a apresentar-se no registro. Se essa posição lhe assegurar prioridade, correlatamente lhe assegurará a inscrição, *contanto que o resultado final do exame da legalidade lhe seja favorável. Esse resultado é declarado pelo registrador, com ou sem exigência prévia, ou pelo juiz, após a discussão da dúvida*" (op. cit., p. 218, grifei).

A conclusão é a de que o ingresso de título inábil à inscrição — assim considerado aquele passível de formulação de exigências — não assegura prioridade absoluta. Esta pressupõe exame extrínseco encerrado por constatação de viabilidade plena de registro.

Assim não fora e preceito explícito contemplou a possibilidade de acesso do título posterior: o art. 151 da LRP. O registro equivale à ordem de prioridade no apontamento ou protocolo, salvo quando obstado por ordem de autoridade judiciária competente ou por dúvida superveniente. Suscitada a dúvida, obstou-se a que os estatutos do apelante merecessem registro, reconhecida a preferência do título do apelado.

A questão, de qualquer forma, poderia ensejar alguma dúvida, ante a preferência ense-

jada pela prioridade no Registro de Imóveis. Ocorre que, no registro predial, existe a regra do art. 188 da Lei 6.015/1973 que confere ao apresentante o prazo de trinta dias para preenchimento das exigências formuladas pelo registrador. Preceito idêntico inexistente no Cap. I do Tít. III da LRP — arts. 114 a 119. O que robusteceria a argumentação ora exposta, inaplicável — ao menos em tese — ao registro imobiliário.

A solução à espécie provirá, contudo, por via diversa, consoante se expende a seguir.

III. Outra ordem de reflexões a espécie propicia. Reconheceu o MM. Juiz que a Federação cujos estatutos o apelado levou a registro já existia de fato há mais de quinze anos, comprovado o encadeamento de atos conducentes ao apresentante como legítimo titular da entidade.

O registro das pessoas jurídicas é formalidade substancial, indispensável mesmo a comunicar-lhes personalidade (Serpa Lopes, *Tratado dos Registros Públicos*, v. I, 2.ª ed.), A Noite, Rio, p. 15). Inspirando-se no Código Civil Suíço — art. 52 — o legislador brasileiro adotou solução de caráter nitidamente constitutivo, optando por processo genético das pessoas jurídicas segundo o critério das disposições normativas.

Caio Mário salienta o ecletismo dessa filiação, pois “o princípio dominante é o de que a vontade dos indivíduos, obedecendo a requisitos predeterminados, é dotada do poder de criar a pessoa jurídica. Mas personalidade *in fieri*, permanece ela em estado potencial até que, preenchidas as exigências alinhadas na lei, converte-se em um *status* jurídico” (*Instituições de Direito Civil*, v. I, Forense, 1.ª ed., 1961, p. 238).

O registro é formalidade administrativa que sucede à primeira fase na gestação da pessoa jurídica: a do ato constitutivo, sempre uma declaração de vontade. “Da conjugação das duas fases, volitiva e administrativa, é que resulta a aquisição de personalidade. O ato constitutivo é o instrumento continente da declaração da vontade criadora, e, a bem dizer, por si é a causa geradora primária do ente jurídico, o qual permanece em estado potencial até o momento em que se realiza a formalidade do registro. O começo da existência jurídica está fixado no instante em que aquele ato de constituição é inscrito no Registro

Público (art. 18 do CC)” (Caio Mário, *op. cit.*, p. 239).

Do próprio ecletismo do critério adotado pelo sistema brasileiro, deriva que não pode repugnar ao direito, considerar a fase volitiva do surgimento de uma sociedade. Pode-se afirmar que a análise não compete ao Juiz no exercício da corregedoria permanente da serventia de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, que se deveria ater aos aspectos meramente formais do título apresentado a registro.

Convém, todavia, não se fixar em extremos. O Direito Registral não constitui finalidade em si, compartimento estanque no sistema jurídico, desvinculado do aspecto teleológico do complexo normativo. Evidente a existência prévia de uma Federação, em cotejo com os estatutos da dissidência, não pode ser negado ao julgador o reconhecimento da circunstância.

A LRP tem natureza formal — impropriamente chamada adjetiva — dispondo sobre os registros públicos estabelecidos na legislação civil. É expressa a norma do art. 1.º, *caput*, da Lei 6.015/73, com a redação que lhe conferiu a Lei 6.216, de 30.6.75: “Os serviços concernentes aos Registros Públicos, estabelecidos pela legislação civil para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, ficam sujeitos ao regime estabelecido nesta Lei.”

Já reconheceu o E. Conselho Superior da Magistratura, à luz desse entendimento: “Como se vê, tais serviços são os estabelecidos pela legislação (= lei) civil, não pela Lei de Registros Públicos. A lei civil vale-se da lei registrária ‘para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos’. A registrária é instrumento da civil, não podendo, como tal, revogar dispositivo desta” (AC 818-0, 11.5.82, Rel. Des. Bruno Affonso de André, *RJT/ESP* 78/448).

Resultando, pois, de análise da lei civil, adoção de critério eclético para o processo genético das pessoas jurídicas, não se veda ao julgador da dúvida levar em consideração o momento constitutivo, quando se lhe propõe questão surgida no momento posterior, o da formalidade administrativa do registro.

IV. O parecer que me permito submeter à superior consideração de V. Exa. é no sentido do improvido do apelo, para manutenção da r. decisão de fls.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — JOSÉ RENATO NALINI, Juiz de Direito Corregedor.

PROCURAÇÃO PÚBLICA PARA DETERMINADO FIM

Mandatário que não cumpriu o mandato dentro das finalidades para que fora outorgado. Revogabilidade da procuração pública. Publicidade da revogabilidade. Substabelecimentos. Nulidade da escritura outorgada pelo mandatário e da transcrição imobiliária. Ação regressiva dos prejudicados.

Procuração pública da qual não consta cláusula de irrevogabilidade, dada a mandatário que se negou a cumprir o mandato dentro das finalidades para que fora outorgado, pode ser revogada judicialmente, com notificação pessoal ao mandatário e com as devidas publicações editalícias a terceiros.

Dita procuração, independentemente da data da revogação, não poderia ser utilizada em causa própria nem substabelecida por instrumento particular.

Revogada a procuração, revogados também os substabelecimentos, em face da publicidade dada através de editais, cabendo aos prejudicados a competente ação regressiva para o ressarcimento dos prejuízos decorrentes.

PROCURAÇÃO EM CAUSA PRÓPRIA

Formalidades essenciais da procuração em causa própria. Procuração pública. Substabelecimentos.

Em se tratando de transferência de direitos reais sobre bens imóveis, a procuração em causa própria e seus substabelecimentos devem ser feitos por instrumento público e conter em seu texto as formalidades essenciais concernentes ao consentimento do outorgante, à coisa e ao preço.

Apelação cível 1.619/85 — Campo Mourão — Apelantes: Job Elizeu de Paula, s/m. e o/s. — Apelada: Lisle Gonçalves Marçal (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.619/85, de Campo Mourão, acordam os Desembargadores da 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por maioria de votos, em negar provimento aos recursos.

1. "Lisle Gonçalves Marçal propôs junto ao Juízo de Direito da comarca de Campo Mourão uma ação ordinária de nulidade de ato jurídico contra José Ferreira e s/m., Vitor Silva e s/m., tendo como litisconsortes Job Elizeu de Paula e s/m., sustentando, em síntese, que é proprietária do lote de terras sob n. 4, da gleba 1, da Colônia Rio Verde, com área de 368.000 m², transcrita sob n. 13.207 no Registro de Imóveis de Campo Mourão, tendo em data de 19.9.73 outorgado procuração pública para que o réu José Francisco Ferreira regularizasse a área em favor de vários posseiros que lá estavam instalados. Como o referido réu negou-se a cumprir o mandato dentro das finalidades para que fora outorgado, revogou-a a autora em data de 30.4.74 e, mesmo revogada a procuração, dito réu alienou o imóvel em favor de Vitor Silva, isto em 16.1.75. Sustentou que a escritura outorgada por força da procuração é nula,

assim como sua transcrição imobiliária, porque estavam revogados os poderes do primeiro mandatário e, por conseguinte, revogados estavam todos os substabelecimentos levados a efeito posteriormente. Afrimou que não se tratava de procuração em causa própria e nem com cláusula de irrevogabilidade, pedindo por isso a procedência da ação.

Nas respostas, sustentaram pela ordem José Francisco Ferreira e s/m., em preliminar, a ilegitimidade passiva deles, eis que não participaram da escritura pública que se pretende anular, e, quando houve a revogação do mandato, já o tinham substabelecido a Vitor Silva, tendo agido estritamente dentro dos poderes que lhes foram outorgados. No mérito, sustentaram que adquiriram o imóvel da autora e que devido a falta de documentos tais como certidões negativas, recibos do INCRA, recolhimento dos impostos *inter vivos* e outros, lhes foi outorgada dita procuração com amplos poderes. Sustentaram que venderam o imóvel para Vitor Silva, substabelecendo-lhe a procuração, isto cem dias antes da revogação de dito instrumento.

Vitor Silva e s/m. repisaram os argumentos dos primeiros contestantes, afirmando que adquiriram o imóvel e pagaram o preço combinado, recebendo o substabelecimento antes

da revogação da procuração. Pediram a improcedência da ação.

Determinada a citação dos litisconsortes, estes apresentaram resposta, sustentando que as escrituras de compra e venda são perfeitas e pediram a improcedência da ação, argumentando para tanto no mesmo sentido dos réus.

O processo teve seguimento normal e atingiu a sentença de fls., onde o Dr. Juiz, decidindo o feito, julgou procedente a ação e decretou a nulidade de todas as escrituras lavradas, bem como o cancelamento das transcrições imobiliárias, condenando os requeridos ao pagamento das custas do processo e honorários advocatícios que fixou em Cr\$ 300.000.

Para assim decidir, entendeu que, preliminarmente, a arguição de ilegitimidade passiva não merecia guarida, entendendo os réus como litisconsortes passivos necessários no feito em virtude de ter o réu varão sido mandatário na procuração outorgada pela autora, objeto de revogação e que deu ensejo à ação anulatória.

No mérito, após historiar todas as transações, sustentou a decisão que dita procuração foi outorgada sem cláusula de irrevogabilidade, sendo, por isso, plenamente revogável a qualquer tempo, tratando-se de mandato gratuito, e, como tal, sua revogação é causa legítima à própria vontade do outorgante, inexistindo necessidade de qualquer motivo ou justificação para a revogação, não podendo o outorgado opor-se à revogação, como ocorreu no caso dos autos. Afirmou ainda que a procuração não foi outorgada em causa própria, por não estarem nela configurados os requisitos da doação, ou seja, a transferência liberal do bem ao mandatário, ou da compra e venda, coisa, preço e consentimento e, fosse a aludida procuração em causa própria, o respectivo substabelecimento deveria conter os requisitos do contrato originário, consoante a sua finalidade, devendo, ainda, o substabelecimento ser feito através de escritura pública, o que inexistiu. Afirmou mais, que a utilização da procuração, após a sua revogação realizada judicialmente, com notificação pessoal ao mandatário e com as devidas publicações editais a terceiros, consoante os docs. de fls. dos autos, acarreta a nulidade dos atos posteriores, traslativos da propriedade da suplicante, nos termos do art. 145 do CC. Diante disso, julgou procedente a ação e decretou a nulidade das escrituras públicas, determinando o cancelamento das transcrições imobiliárias decorrentes dos atos anulados.

Na irresignação, sustentam os réus, pela ordem, Job Elizeu de Paula e s/m. que restou

provado nos autos que a apelada vendeu e recebeu o preço integral do lote de terras do co-réu José Francisco Ferreira, outorgando-lhe, em consequência, procuração com plenos poderes, restando claro pelo instrumento de mandato a existência do contrato de compra e venda do imóvel. Que, quando da notificação da pretendida revogação da procuração, as terras em questão já haviam sido objeto de venda há mais de cem dias. Que a alegação da apelada, de que a procuração fora outorgada especificamente para que fossem escrituradas as terras em favor de posseiros, não pode prosperar pelos seus próprios termos, quando esclarece que os poderes eram para vender, compromissar, por qualquer forma alienar ou onerar a quem quiser, pelo preço e condições que convencionar, receber importâncias, passar recibos, dar quitação, ficando livre e desobrigado de prestação de contas, restando inócua a afirmativa que fora outorgada para fins de doação. Que as testemunhas ouvidas patentearam a existência do negócio, sendo que Luiz Mário da Silva, fls., avalizou a nota promissória representativa do saldo do preço da transação. Pediu diante disso o provimento do apelo para que a ação seja julgada improcedente.

Os demais réus Vitor Silva e s/m. e José Francisco Ferreira repisaram os mesmos argumentos iniciais, seguindo a mesma linha de pensamento das articulações feitas nas razões de apelação do primeiro réu. Na resposta, a manutenção da decisão."

2. Sem razão os apelantes.

A preliminar de ilegitimidade de parte alegada pelos apelados José Francisco Ferreira e s/m. não pode ser acolhida. Com efeito, o apelante varão foi o mandatário na procuração outorgada pela apelada, que foi objeto de revogação e que deu ensejo à presente ação, devendo, por isso, figurar na relação, ao lado da esposa, como litisconsortes necessários no feito e mesmo porque, conforme bem disse o Magistrado *a quo*, "está o mesmo sujeito ao direito de regresso assegurado aos demais réus adquirentes do imóvel em questão".

No mérito, os recursos, que seguem a mesma linha de raciocínio, não merecem provimento.

O apelante José Francisco Ferreira alega, insistentemente, que adquiriu a área de terras da apelada pelo preço de Cr\$ 16.000, entregando-lhe Cr\$ 10.000 no ato e assinando uma nota promissória no valor do saldo, a qual foi avalizada pela testemunha Luiz Mário da Silva, fls., recebendo dita procuração face a

impossibilidade da imediata outorga da escritura pela falta de certidões negativas e outros documentos. Dita afirmativa, no entanto, não foi provada nos autos. O apelante não juntou, conforme lhe competia, qualquer documento comprobatório do pagamento inicial, nem a nota promissória quitada que, certamente, se existe, obrigatoriamente teria que estar em seu poder, documentos estes que, sem dúvida, caracterizariam a existência de um contrato de compra e venda, mesmo que verbal, originando-se dele a procuração dita por ele como outorgada em causa própria.

Face a inexistência de tais provas, tenho como críveis as alegações da apelada de que outorgara a procuração para o fim único de ser regularizada a situação das terras de sua propriedade em nome dos posseiros que a ocupavam, quanto mais porque, conforme consta dos autos, estes ofereceram resistência por ocasião da desocupação intentada pelo apelado que usou a procuração outorgada para outro fim que não aquele a que fora destinada.

Quanto ao documento em si, não foi outorgado em causa própria como pretende o apelante, entendendo-se como tal aquela que contém no seu texto as formalidades essenciais concernentes ao consentimento do outorgante, à coisa e o preço. No caso dos autos, se tivesse havido o negócio de compra e venda do imóvel, obrigatoriamente, haveria que constar nos termos do mandato as suas características, o objeto do negócio, as condições em que se realizou e o preço pago, caracterizando-se aí o motivo da causa própria, bem como a cláusula de irrevogabilidade face a transação efetivada. Inexistindo tal cláusula, os poderes ali consignados podem ser revogados a qualquer tempo como o foram pela apelada em processo próprio que tramitou perante a 14.ª Vara Cível da Capital e de

cuja decisão o apelado foi notificado legalmente.

Outro aspecto a ser salientado diz respeito ao substabelecimento. Ainda que se entendesse dita procuração como em causa própria, o substabelecimento, em se tratando de transferência de direitos reais sobre imóveis, deveria ser feito por meio de escritura pública e não por instrumento particular, como ocorreu no presente feito.

Diante disso, independentemente da data da revogação da procuração, esta não poderia ser utilizada em causa própria como o foi, nem substabelecida por instrumento particular conforme ocorreu, e, saliente-se, mesmo que não revogada e se fosse em causa própria, estaria o substabelecimento eivado de vício, porque, ao qualificar-se como casado por ocasião da outorga, não poderia o mandatário substabelecer os poderes nela contidos sem o consentimento da mulher, art. 235, inc I, do CC, o que efetivamente ocorreu.

Quanto aos demais réus, uma vez revogada a procuração, independentemente da validade ou não dos substabelecimentos, estes também estavam revogados, face a publicidade da revogação dada através de editais, cabendo a eles, na qualidade de prejudicados, a competente ação regressiva para o ressarcimento dos prejuízos decorrentes.

Por isso, nego provimento às apelações para manter a r. sentença em todos os seus termos.

Curitiba, 10 de junho de 1986 — ZEFERINO KRUKOSKI, pres., vencido, consoante razões abaixo aduzidas; SILVIO ROMERO, relator; NUNES DO NASCIMENTO.

Votei vencido por não ter entendido que resultassem suficientemente comprovados os fatos que dariam origem à anulação do ato jurídico pretendido — ZEFERINO KRUKOSKI.

PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS

Inadmissibilidade de ingresso no Registro Imobiliário. Lei 6.015/73, arts. 167 e 246. Enumeração taxativa dos títulos registráveis. CPC, art. 867.

O protesto contra alienação de bens não está incluído entre os atos admitidos a ingresso no Registro de Imóveis, quer para registro, quer para averbação, com lastro na genérica previsão do art. 246 da Lei de Registros Públicos e 867 do CPC.

A enunciação do art. 167 da LRP — que enumera os direitos registráveis no registro imobiliário — constitui numerus clausus, não sendo previsível outra medida estranha.

Correção parcial 11/86 — Ponta Grossa — Requerente: Lourival Moro e s/m. — Requerido: Juiz de Direito da 4.ª Vara Cível da Comarca (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de correção parcial 11/86, de Ponta Grossa — 4.ª Cível, em que é requerente Lourival Moro e s/m. e requerido Juiz de Direito da 4.ª Vara Cível da Comarca de Ponta Grossa, acordam os Desembargadores em 2.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por votação unânime, em conhecer do pedido e deferi-lo.

1. O requerente formula o seguinte pedido:

"Lourival Moro e s/m. Ana Glacy Moro, brasileiros, ele economista, ela de afazeres domésticos, residentes e domiciliados na Rua Des. Motta, 3.636, ap. 43, nesta cidade, por intermédio de seus advogados, que ordinariamente recebem intimações dos atos e termos processuais no endereço abaixo timbrado (doc.), infra firmados, respeitosamente comparecem à presença de V. Exa. para, com fulcro no art. 153, § 22, da Constituição Federal (EC 1/69), art. 167 da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos) e arts. 87, III, e 250 e segs. do Regimento Interno do Tribunal de Justiça (Resolução Normativa 4/86, de 23.6.86), requererem a presente

CORREIÇÃO PARCIAL

contra ato praticado pelo Dr. Juiz de Direito da 4.ª Vara Cível da Comarca de Ponta Grossa, nos autos 539/84, de Protesto contra alienação de bens, mediante as razões e pedidos seguintes:

I. DOS FATOS

1.1. Os requerentes são legítimos proprietários de um terreno urbano medindo 21,70m de frente para a Rua Francisco Burzio; 21,35m de um lado, confrontando com propriedade de Christiano Zander Filho; 21,35m de outro lado, confrontando com propriedade da Companhia Comercial e Imobiliária Paranaense; e nos fundos com 21,70m, confrontando com propriedade da Sanepar, contendo uma casa de alvenaria de tijolos com a área de 400,15m² e demais melhoramentos, conforme se infere da matrícula 122, do Cartório do Registro de Imóveis da 1.ª Circunscrição Imobiliária da Comarca de Ponta Grossa-PR (doc.).

1.2. Ocorreu que o Juízo requerido, atendendo pedido formulado por Valter Sâmará em protesto contra alienação de bens (autos 539/84), determinara que se averbasse à margem da matrícula do imóvel acima gizado o 'protesto contra alienação de bens', conforme se colhe da 'AV-14-122: AVERBAÇÃO: (protesto contra alienação de bens) — por man-

dado de averbação 1.544/84, expedido em 29.6.84, pelo escrivão do Cartório da 4.ª Vara Cível, Comércio e Anexos, desta comarca, dos autos 539/84, *fica o imóvel desta matrícula onerado contra alienação de bens*, em que é requerente Valter Sâmará e requerido Lourival Moro, tudo de conformidade com o despacho do MM. Juiz de Direito, Dr. Vítor Leal, datado de 29.4.84, pelo que faço esta averbação. Protocolo 42.964, L.º 1, em 29.4.84 e Av. em 2.7.84' (doc.) (o destaque é nosso).

1.3. A medida em que se originou o ato abusivo encontra-se em cartório (doc.).

1.4. O protesto contra alienação de bens averbado à margem da matrícula traz prejuízos irreparáveis aos requerentes, cujo bem está gravado de ônus inexistente, que não passa de um instrumento psicológico de amedrontamento sobre eventuais compradores.

1.5. A medida fora requerida unicamente contra o primeiro requerente, não se ressaltando a meação da mulher, em total afronta ao direito de propriedade."

2. Conheço e defiro o pedido, face ao abuso do despacho.

Conheço do pedido porque ele veio dentro do prazo estipulado pelo novo Regimento Interno, conforme fez ver o primitivo relator (fls.).

É pacífico o entendimento que as medidas cautelares sejam utilizadas sem olvidar os princípios básicos do direito processual, que reclamam o interesse como condição de pleitear em juízo (art. 3.º) e que coibem o abuso do direito de ação (art. 129).

O interesse vem a ser a necessidade ou utilidade da medida para assegurar ao promovente o fim colimado.

A presença do Juiz, no pedido, é relevantíssimo, quando tem como objetivo contrariar a liberdade de contratar ou de agir juridicamente, isto é, quando seu deferimento der causa "a dúvidas e incertezas" que possam impedir "a formação de contrato ou a realização de negócio lícito" (art. 869 do CPC), conforme doutrina Humberto Theodoro Júnior.

Na espécie, deferiu-se um pedido de medida cautelar, com sustento nos arts. 867 e segs. do Código Processual, determinando a averbação no Registro Imobiliário de um protesto contra alienação de bens imóveis.

Ora, esse protesto não está incluído entre os atos admitidos a ingresso do registro de imóveis, quer para registro, quer para averbação, nem mesmo, sob a forma de averbação com lastro na genérica previsão no art.

246 da Lei dos Registros Públicos (6.015/73), ou do art. 867 do Código invocado.

A enunciação do art. 167 da LRP, como ensinam os doutrinadores, que enumera os direitos registráveis, constitui *numerus clausus*, não sendo previsível outra medida estranha.

3. Isto posto, conheço e defiro o pedido para cancelar a averbação imposta.

Curitiba, 10 de setembro de 1986 — OS-
SIAN FRANÇA, pres. s/voto; NEGI CALIX-
TO, relator; SYDNEY ZAPPA; COSTA
LIMA.

QUOTA SOCIAL REALIZADA EM IMÓVEIS

Sociedade de responsabilidade limitada. Transferência de bens para incorporação. Escritura pública: necessidade. CC, art. 134-II.

É indispensável a escritura pública para a realização de quota social de sociedade de responsabilidade limitada quando realizada em imóveis, ressalvado o limite previsto no art. 134-II do CC.

SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

Decr. 3.708/19, art. 18. Omissões contratuais. Lei 6.404/76.

Prevalecente é o entendimento de que a regra do art. 18 do Decr. 3.708, de 10.1.1919, refere-se exclusivamente a omissões contratuais. A Lei das Sociedades Anônimas suplementa não a disciplina das sociedades por quotas, mas o contrato que as constitui: há suplementação da vontade dos contratantes, não da do legislador.

DÚVIDA: SUSCITAÇÃO

Razões da recusa. Nota de devolução. Lei 6.015/73, art. 198. Formalidades da suscitação de dúvida. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições.

Deve o Oficial de Registro de Imóveis, ao suscitar a dúvida, apresentar petição fundamentada, instruindo-a com as razões da recusa de registro, que não se suprem com a nota de devolução encaminhada (art. 198-IV da Lei de Registros Públicos).

Apelação cível 5.900-0 — Barretos — Apelante: Agropecuária Donegá Ltda. — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.900-0, da comarca de Barretos, em que é apelante Agropecuária Donegá Ltda. e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação de conformidade com a orientação já firmada pelo Conselho em julgamentos anteriores relatados pelo Des. Nogueira Garcez (ap. 5.299-0) e pelo relator do presente (ap. 5.298-0). A sentença e o parecer do MM. Juiz refletem esse entendimento e são aqui adotados, por isso, como razão de decidir.

Recomenda-se à atenção do MM. Juiz Corregedor Permanente a observação do item 1 do parecer de fls., para as necessárias instruções ao Oficial do Registro de Imóveis. Custas na forma da lei.

São Paulo, 30 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO

AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Não se verga Agropecuária Donegá Ltda. à r. sentença do MM. Juízo Corregedor Permanente do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Barretos que, em procedimento de dúvida, manteve denegação de registro de instrumento particular constitutivo de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com o fundamento de que a conferência de bens imóveis para a composição do capital social exigiria, na espécie examinada, escritura pública.

Apoiada em doutrina que menciona, inter-pós apelação a interessada, insistente em que hábil o instrumento particular exibido, merecendo reforma a sentença atacada (fls.).

Contrapostas as manifestações do Ministério Público, na origem pela manutenção da r. sentença (fls.), em instância recursal pelo provimento do recurso interposto (fls.). É o relatório do necessário.

1. Observa-se primeiramente, que o oficial do Cartório de Registro de Imóveis de Barretos se limitou a apresentar petição infundamentada, suscitando a dúvida (fls.), deixando de instruí-la com as obrigatórias razões da recusa de registro — n. IV, art. 198, Lei 6.015, de 31.12.73 —, que não se suprem com a nota de devolução encaminhada (cópia em fls.). A observação, aliás, guarda harmonia com o que se advertiu no v. acórdão da ap. cível 3.040-0, Ourinhos, E. Conselho Superior da Magistratura paulista, julgamento em 15.1.85. Rel. o eminente Des. Nogueira Garcez.

2. O r. parecer do Dr. Procurador de Justiça acena para a circunstância de que a presente dúvida “envolve matéria polêmica” (fls.), tema que ainda a doutrina, cujo amparo invoca a recorrente, considera controverso (assim, Fran Martins, *Curso de Direito Comercial*, 8.ª ed., p. 293; Rubens Requião, *Curso de Direito Comercial*, 8.ª ed., vol. I, n. 256; Nelson Abrão, *Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada*, 2.ª ed., n. 11).

O dissídio doutrinário acerca da interpretação do art. 18, Decr. 3.708, de 10.1.1919, revela razoabilidade em ambos os entendimentos conflitantes, característica que bem se pode avaliar da circunstância de estarem em oposição as lições de Waldemar Ferreira — sustentando que a lei das companhias suplementa as omissões do contrato da sociedade por quotas — e de João Eunápio Borges — ampliando o caráter supletivo da Lei das Sociedades Anônimas —, autoridades consagradas do direito comercial pátrio.

Prevalecente, contudo, é o entendimento de que a regra do art. 18 do Decr. 3.708/1919 conduz à colmatação exclusiva de omissões contratuais mediante recurso à disciplina referente às companhias. Vale dizer: a Lei das Sociedades Anônimas suplementa não a disciplina das sociedades por quotas mas o contrato que as constitua, ou como assinalava o Prof. Waldemar Ferreira: há suplementação da vontade dos contratantes, não da do legislador. Da doutrina mesma que invocou a recorrente, parece que a de Rubens Requião e Nelson Abrão não abona a tese porfiada na apelação (obras e locais citados). Precedente do Pretório Excelso afiança, ademais, o sentido restritivo da regra do art. 18 do Decr.

3.708/1919, como, apoiado em Waldemar Ferreira, lembra Rubens Requião (o.c., p. 316).

O Colendo Conselho Superior da Magistratura do Estado, em v. acórdão conduzido pelo voto do Des. Nogueira Garcez, assentou, invocando apoio do Dr. Procurador de Justiça que oficiava nos autos, que o desmesurado alargamento do âmbito da regra do art. 18 do Decr. 3.708, cit., conduziria à “superposição de uma lei por outra”. Arrimado às lições de Egberto Lacerda Teixeira e Cunha Peixoto, o v. acórdão conclui em que exigível escritura pública, quando a cota social seja realizada em imóveis, fundamentando:

“Se a sociedade limitada tem sua constituição regada pelo direito comum (arts. 300 a 302 do Código Comercial), intuitivo que, a esse respeito, a legislação especial das S. A. não se lhe aplica supletivamente. Via de consequência, aplicando-se o art. 89 da Lei 6.404 só à constituição das S. A., dele não há cogitar na hipótese vertente, de constituição de uma limitada” (ap. cível 5.299-0, Americana, julg. em 9.12.85).

A derrogação de normas de direito comum por regra excepcional, tal a do art. 89, Lei 6.404, de 15.12.76, em relação ao preceito do art. 134, CC, exige interpretação restritiva, decorrência da mesma excepcionalidade da norma derogatória. Assim, outro não pode ser o sentido do art. 18, Decr. 3.708/1919, que o de admitir colmatação exclusiva das lacunas contratuais mediante recurso à lei das companhias, de sorte que se conclua pela indispensabilidade de escritura pública para a realização de cota de sociedade de responsabilidade limitada, ressalvado o limite previsto no art. 134, CC.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pela manutenção da r. sentença de que se recorreu, desprovido-se a apelação e encaminhando-se cópia das folhas dos autos aos MM. Juízes Corregedores Permanentes das serventias imobiliárias de Ribeirão Preto, Sertãozinho e Guariba, para as providências que entenderem cabíveis.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

RETIFICAÇÃO DE ÁREA E DE REGISTRO IMOBILIÁRIO

Individuação do imóvel. Característicos e confrontações. Lei 6.015/73, arts. 196, 213 e 225, § 2.º. Atribuições do Oficial de Registro de Imóveis.

Se a matrícula do imóvel maior não contém indicação de distâncias e rumos do perímetro, descrito apenas pela referência às divisas, e se a escritura de aquisição de

parcela do referido imóvel é explícita na indicação de rumos, graus e distâncias que, em virtude daquela omissão, não podem ser localizados dentro da gleba dividida sem risco de ofensa a direitos de terceiros, há de se proceder à devida diligência judicial prevista no art. 213 da Lei de Registros Públicos. Irregular o título (art. 225, § 2.º da LRP), não pode ter ingresso no Registro Imobiliário.

Não se admite que, sob pretendido amparo do art. 196 da LRP, o título inove a descrição tabular, com medidas lineares, rumos e graus magnéticos, desconhecidos do registro anterior. Não poderia o Oficial aferir, qualitativamente, a parcela destacada do prédio maior, faltando ao dever de situar a parte destacada na maior área.

Apelação cível 5.899-0 — Tupã — Apelante: Edu Teixeira de Mendonça — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.899-0, da comarca de Tupã, em que é apelante Edu Teixeira de Mendonça e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem de conformidade com a sentença, que está bem fundamentada, e de acordo com os pareceres da Procuradoria da Justiça e do MM. Juiz Corregedor.

É incontroverso que a matrícula do imóvel maior não contém indicação de distâncias e rumos do perímetro, descrito apenas pela referência às divisas, enquanto a escritura de aquisição da parcela é explícita na indicação de rumos, graus e distâncias que, entretanto, por causa daquela omissão, evidentemente não podem ser localizados dentro da gleba dividida, sem risco de ofensa a direito de terceiros.

O registro do título há de ser necessariamente precedido, por isso, pela diligência judicial prevista no art. 213 da Lei dos Registros Públicos.

São Paulo, 30 de maio de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Recorre o Advogado Edu Teixeira de Mendonça de r. sentença do MM. Juízo Corregedor Permanente do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Tupã, que, em procedimento de dúvida julgada procedente, manteve, com o argumento de maltrato do preceito do § 2.º, art. 225, Lei 6.015, de 31.12.73, recusa de registro de título exibido pelo interessado (fls.).

Em recurso tempestivo (fls.), observa o ora apelante que o título aquisitivo se refere a parte de maior imóvel (objeto da matrícula

n. 19.698, Cartório local), cabendo invocar a regra do art. 196, Lei de Registros Públicos, para contornar as dissonâncias entre o instrumento apresentado e o registro anterior, já porque se procedeu a levantamento topográfico por meio de "profissional competente", já porque não se vislumbra prejuízo de terceiro — respeitadas as confrontações constantes da matriz.

Os pronunciamentos do Ministério Público, em ambas as instâncias (fls.), são pelo desprovemento do apelo. É o relatório do necessário.

O título exibido concerne a parte de imóvel maior, objeto este da matrícula 19.698, do Cartório de Registro de Imóveis de Tupã (fls.). Enuncia-se na matriz descrição do prédio maior com superfície de 61,50 alqueires e confrontações, sem que haja, contudo, indicação de medidas perimetrais.

A escritura aquisitiva diz respeito a imóvel com área de 30 alqueires mais 21.869,65 m² (fls.), com medidas lineares, rumos e graus magnéticos, consoante levantamento efetivado em via extrajudicial (fls.).

Por certo, tratando o caso vertente de aquisição parcelar, não se há de aferir a regularidade do título — vale dizer: a consonância da enunciação descritiva imobiliária do instrumento aquisitivo e do registro anterior (§ 2.º, art. 225, Lei 6.015, cit.) — pela identidade, à evidência impossível, entre a parte alienada e o todo primitivo.

Sempre que se cuide de alienações parcelares, impende efetuar controle quantitativo e qualitativo da disponibilidade, no plano do objeto. Significa dizer: caberá ao oficial, qualificando o título, deduzir aritmeticamente a área destacada do maior imóvel, e, igualmente, localizar a parte desfalcada dentro na enunciação descritiva tabular do prédio primitivo.

Admitir que, por meio de alienação parcelar, com levantamento topográfico unilateral, se outorgue lastro geodésico a imóvel que não

o possuía no registro anterior, é, à margem da certeza e segurança que se esperam do sistema registrário, pôr em risco os interesses de terceiros, albergando o contorno do meio legal de retificação de características e confrontações imobiliárias (§§ 2.º e 3.º, art. 213, Lei de Registros Públicos).

Na espécie sob exame, a matrícula do maior imóvel não enuncia medidas perimetrais, de que decorre insegurança quanto à precisa localização do prédio, não se admitindo que, sob o amparo pretendido da regra do art. 196, Lei 6.015/73, o título inove a descrição tabular, com medidas lineares, rumos e graus magnéticos desconhecidos do registro anterior. Acolhida que fosse a pretensão de registro, não poderia o oficial aferir, qualitativamente, a parcela destacada do prédio maior (cfr. ap. cível 4.949-0, São Caetano do Sul, E. Conselho Superior da Magistratura paulista, julg.

em 6.11.85, Rel. Des. Nogueira Garcez), faltando o registrador ao dever de situar a parte destacada dentro na maior área (ap. cível 2.232-0, Taubaté, julg. em 4.4.83, Rel. Des. Affonso de André; ap. cível 2.967-0, São José dos Campos, julg. em 14.5.84, Rel. Des. Batalha de Camargo; ap. cível 4.935-0, Capital, julg. em 29.1.86, Rel. Des. Sylvio do Amaral).

A pretexto de incidência da norma do art. 196, LRP, a pretensão do recorrente implica abonar levantamento topográfico unilateral, vulnerando-se a exigência de processo retificatório judicial.

Do exposto, o parecer, *sub censura*, é pelo desprovemento do recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença atacada.

São Paulo, 15 de maio de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

RETIFICAÇÃO DE ÁREA E DE REGISTRO IMOBILIÁRIO

Legitimidade para requerer retificação de área. Filha que pretende retificar registro imobiliário em nome de mãe viva, sob pretexto de defender futuro direito hereditário: impossibilidade. Lei 6.015/73, art. 213. Conceito de "interessado" perante a Lei de Registros Públicos.

Somente a pessoa em nome de quem se acha registrado o imóvel está legitimada para requerer qualquer retificação nesse mesmo registro, segundo estatui o art. 213 da Lei de Registros Públicos.

Assim, "interessado" é a pessoa em cujo nome se acha registrado o imóvel, com exclusão de qualquer outra, mesmo em se tratando de filha que, a pretexto de defender futuro direito hereditário, pretende retificar registro imobiliário de imóvel registrado em nome da mãe viva.

Apelação cível 466/85 — Naviraí — Apelante: Leionor Batista dos Santos Figueira — Apelado: Promotor de Justiça da Comarca (TJMS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Juízes da Turma Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, conhecer da apelação, negando-lhe provimento, sem divergência. Custas *ex causa*.

Campo Grande, 20 de março de 1986 — LEÃO NETO DO CARMO, pres.; MILTON MALULEI, relator.

RELATÓRIO

O Des. Milton Malulei: Leionor Batista dos Santos Figueira, já qualificada nos autos da ação de retificação proposta perante o Juiz de Direito da 2.ª Vara da comarca de Naviraí, irredimida com a sentença que a julgou parte ilegítima, indeferindo a petição inicial na

forma do art. 267, VI, c.c. o art. 284, par. único, todos do CPC, ingressa agora com recurso de apelação perante este Tribunal de Justiça, aduzindo, em síntese, o seguinte (fls.):

1. que a apelante ingressou em Juízo com a presente ação de retificação, visando retificar, junto ao Cartório do Registro de Imóveis, à margem das matrículas ns. 7.596 e 7.597, o estado civil da proprietária dos imóveis — no caso a sua mãe;

2. que a apelante pretende a retificação, já que é sucessora necessária de sua genitora, e a mesma, maliciosamente, escriturou referidos terrenos declarando-se viúva, sendo que, conforme a certidão de casamento de fls., sem qualquer averbação, a genitora da apelante é casada;

3. que o Ministério Público (fls.) opinou pelo indeferimento do pedido por entender

que a apelante não é interessada, conforme prevê o art. 213 da Lei de Registros Públicos;

4. que a apelante, a fls., frisou mais uma vez que é parte interessada, como bem define Leib Soeibelman, em sua obra *Enciclopédia do Advogado*, 2.^a ed., p. 200: "Interessado é quem foi parte no ato, seus sucessores ou sub-rogados, ou quem, embora não tenha participado do ato, possa vir a sofrer lesão de direito em consequência dele" (sic).

O Ministério Público contra-arrazou o recurso, requerendo a manutenção da sentença (fls.).

A Procuradoria Geral de Justiça ofereceu parecer opinando pelo improvimento do recurso (fls.).

É o relatório. A revisão.

VOTO

O Des. Milton Malulei (relator): Leionor Batista dos Santos Figueira, sob o pálio da ação de retificação, pretendeu obter alteração do nome de sua mãe perante o Cartório de Registro de Imóveis da comarca de Naviraí, à margem das matrículas ns. 7.596 e 7.597.

Intitulando-se interessada em razão de sucessão, alegou que sua mãe, declarando-se viúva, registrou em seu nome os imóveis constantes nas matrículas em questão, usando o nome de solteira Ordalina Batista Diniz, quando é casada e o seu nome é Ordalina Batista dos Santos, já que não existe óbito ou qualquer outra prova de que o pai da autora tenha falecido.

O Juiz, citando o art. 213 da Lei de Registros Públicos e comentários de Walter Ceneviva, indeferiu a inicial por falta de legitimidade da autora para requerer a prestação jurisdicional.

Realmente, o art. 213 da Lei 6.015/73 prescreve que: "A requerimento do interessado,

poderá ser retificado o erro constante do registro, desde que tal retificação não acarrete prejuízos a terceiros."

Já o ilustre professor Walter Ceneviva doutrina que: "... em cujo nome está o registro. Só ele tem legitimação, excludente de qualquer outro, para a retificação administrativa, por si mesmo ou por seu herdeiro ou sucessor." (*In Lei dos Registros Públicos Comentada*, Ed. Saraiva, 1982).

Realmente, o registro feito em nome de Ordalina Batista Diniz, com estado civil de viúva e mãe da apelante, para ser retificado para Ordalina Batista dos Santos, e estado civil de casada, somente pode ser feito pela própria titular do registro ou ainda a pedido de terceiros, desde que fique demonstrado o legítimo interesse quanto à retificação.

A apelante, na condição de filha, possui somente uma mera expectativa de direito, em razão de uma futura sucessão, e, correta ou incorretamente registrados os imóveis em nome de seus pais, dispõem eles da titularidade necessária para dispor livremente desses bens.

Assim, como muito bem opinou o Ministério Público, tanto de 1.^o como de 2.^o grau, nego provimento ao recurso para manter a bem aplicada sentença recorrida. É como voto.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte: Conheceram da apelação, negando-lhe provimento, sem divergência. Custas *ex causa*. Presidência do Des. LEÃO NETO DO CARMO. Relator, o Des. MILTON MALULEI. Tomaram parte no julgamento os Des. MILTON MALULEI, MARCO ANTÔNIO CÂNDIA e LEÃO NETO DO CARMO.

Campo Grande, 20 de março de 1986 — HÉLIO DE NARDO, Diretor do Departamento Judiciário Cível.

RETIFICAÇÃO DE ÁREA E DE REGISTRO IMOBILIÁRIO

Legitimidade para requerer retificação de área. Morte do titular do domínio. Lei 6.015/73, art. 213.

Somente tem legitimidade para a retificação administrativa do registro público de um imóvel aquele em cujo nome está transcrito e, no caso concreto, o espólio por seu inventariante.

Com a morte do titular do domínio da área objeto da ação, o direito à retificação se transfere aos sucessores.

Apelação cível 24.859 — São José — Apelantes: Osvaldo Ouriques e o/ — Apelados: Prefeitura Municipal de São José e o/s. (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 24.859, da comarca de São José (2.ª Vara), em que são apelantes Osvaldo Ouyriques e Rosilda L. da Rosa, sendo apelados a Prefeitura Municipal de São José e/o., acordam, em 1.ª Câmara Civil, por votação unânime, conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas na forma da lei.

A sentença em apelo é incensurável, merecendo confirmação, aliás como o quer o Ministério Público, neste e já no 1.º grau — *In verbis*: “O feito, como está posto, não pode ter seguimento (com a apreciação do mérito), porque os requerentes carecem do direito à retificação.

“É que, como bem lembrou o Dr. Promotor de Justiça, ‘com a morte do titular do domínio da área objeto da ação, este direito transferiu-se aos sucessores, condição esta que ainda permanece inalterada junto ao Registro Imobiliário (doc. fls.). Assim, a titularidade da ação não se transferiu ao cessionário porquanto este não tem, ainda, o domínio sobre a área retificanda, fato que ocorrerá tão-somente quando da transcrição do imóvel em seu nome’.

“Segundo Walter Ceneviva o interessado à retificação ‘é aquele em cujo nome está o registro. Só ele tem legitimação excludente de qualquer outro, para a retificação administrativa, por si mesmo e por seu herdeiro ou sucessor’ (*Lei dos Registros Públicos Comentada*, p. 450).

“De igual pensar é Antônio Macedo de Campos, em *Comentários à Lei dos Registros Públicos*, v. III, pp. 337-340, e, ainda, Antônio Ferreira Inocêncio, em *Ação de Usucapião e Ação de Retificação de Área e de Alteração de Divisas no Registro Imobiliário*, p. 300.

“Por isto é que o pedido somente poderia ter sido ajuizado por Otávio Medeiros, ou Otávio Patrocínio de Medeiros; com o falecimento deste, pelo seu espólio ou sucessores, para levar a nova descrição aos autos do

inventário, já que o imóvel continua registrado em nome de ‘Otávio Medeiros’; é sabido que ‘enquanto não se transcrever o título de transmissão, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel...’ (par. único do art. 860, do CC).

“No caso dos autos, para solucionar o problema dos autores, dois caminhos: 1. o espólio de Otávio Medeiros requer a retificação e os autores adjudicam o imóvel com a nova descrição, ou, 2. os autores o adjudicam com a descrição originária, no inventário e, após, com o registro em seu nome promovem a retificação.

“Ante o exposto, julgo extinto o presente processo, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, condenando os requerentes ao pagamento das custas processuais. P.R.I.

“São José, 7 de fevereiro de 1986 — NILTON JOÃO DE MACEDO MACHADO, Juiz de Direito.”

Vê-se da respectiva relação (fls.), que todos os herdeiros dos falecidos Otávio Patrocínio de Medeiros e Maria Elisia Medeiros são os cedentes. Assim, “os requerentes, ora apelantes, como segundos cessionários têm a posse de direito e de fato da área em questão, com direito ao domínio, faltando simplesmente formalizá-lo, ou seja, terminar o inventário”.

Porém, o inventário não está terminado. Os cessionários do imóvel inventariando se subrogaram nos direitos do mesmo, mas dentro dos limites do inventário, pois outros eventuais credores, inclusive privilegiados, podem aparecer. Há apenas expectativa de domínio, não este como tal.

Ao detentor do domínio e, no caso, seu representante, é que cabe a retificação do bem dominial, assim como mover ações dominiais.

Participou do julgamento, com voto vencedor, o Des. JOÃO MARTINS.

Florianópolis, 8 de setembro de 1986 — OSNY CAETANO, pres. com voto; PROTÁSIO LEAL, relator; HENRIQUE ESPADA R. DE LIMA, procurador.

RETROVENDA

Reiteração das publicações do edital de citação. Decadência do direito de retrato. A conclusão da obra como motivo de improcedência do resgate. A alienação do imóvel prometido vender com a cláusula de retrovenda e a obrigação de construir. A publicidade do contrato como causa impeditiva de alegação de boa fé dos terceiros. Atentado. CPC, arts. 219, § 2.º, e 232-III.

A publicação de dois dos editais de citação no mesmo dia, desde que feita em veículos de informação diversos, atende às exigências da lei (art. 232, III, do CPC), que não faz alusão à circunstância de datas diferenciadas.

Não se consuma a decadência nas ações de retrato, se o autor exerce o seu direito de resgate antes de findo o prazo de três anos, não importando que a citação não se tenha efetivado no prazo fixado no § 2.º do art. 219 do CPC, ou na prorrogação se pedida, quando o retardo se der por injunções procedimentais não atribuíveis à parte autora.

O fato de estar a obra praticamente concluída à época do julgamento, não deve ser motivo irrestrito de improcedência do retrato, como tem decidido o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, atento à finalidade da cláusula que é a de evitar especulação imobiliária. Tal compreensão deve limitar-se às hipóteses em que o excesso de prazo para a construção seja razoável e não fruto do descaso no cumprimento da obrigação, tanto mais porque, a partir da citação, o prosseguimento das obras constitui atentado, importando em inovação no estado de fato da lide.

Os cessionários do contrato relativo ao imóvel sujeito a resgate não poderão invocar em seu favor a boa fé de terceiros, dada a publicidade do ônus da retrovenda decorrente do registro imobiliário.

Apelação cível 9.642 — Brasília — Apelante: Companhia Imobiliária de Brasília — TERRACAP — Apelados: Edgar Nunes de Moraes e o/ (TJDF).

ACÓRDÃO

Acordam os Desembargadores da 2.ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (Manoel Coelho, Dirceu de Faria e Luiz Cláudio Abreu), em dar provimento ao apelo, em votação unânime.

Brasília, 10 de maio de 1985 — DIRCEU DE FARIA, pres.; MANOEL COELHO, relator.

RELATÓRIO

Adoto o relatório da sentença de fls.

Acrescento que o MM. Juiz julgou a autora carecedora do direito de ação, pela impossibilidade jurídica do pedido, em virtude da decadência, condenando-a às custas na forma da lei e arbitrou os honorários advocatícios em 15%.

Desta decisão apelou a autora. Em suas razões a fls., a autora impugna a decadência por ter exercido o seu direito no prazo e requer a reforma da decisão, julgando procedente a ação. Não houve contra-razões (certidão de fls.).

O Subprocurador-Geral manifestou-se pelo conhecimento e improvimento da apelação. É o relatório — MANOEL COELHO.

VOTO

Conheço do apelo, adequado e tempestivamente interposto.

O reexame proposto defronta-se, de início, com uma questão processual: a da nulidade da citação.

Diz o Juiz sentenciante que a citação é nula, porque o edital não foi publicado duas

vezes em jornal local. Diversamente, a publicação repetira-se no mesmo dia, inobservando-se o disposto no art. 232, III, do CPC.

E o 5.º Subprocurador-Geral, em seu parecer de fls., vê também nula a citação, mas por outro motivo, o de que, entre a primeira e a última publicação, medeou prazo superior a quinze dias, o que contraria a outra exigência do mesmo dispositivo.

Tenho por inexistente a nulidade argüida, seja pelo primeiro, seja pelo segundo motivo.

A impugnação do Ministério Público é fruto de mero engano. Os editais, ao contrário do que sustenta o impugnante, foram publicados dentro do lapso de quinze dias, tal como o exige o inc. III do art. 232 do CPC, ou seja, entre os dias 3 e 8, ambos do mês de abril de 1976. Confira-se: primeira publicação, no *Correio Brasiliense*, em 3.4.76; segunda publicação, no *Jornal de Brasília*, de 8.4.76 — fls.; terceira publicação, no *Diário da Justiça*, de 8.4.76 — fls.

Despiciendo lembrar que o requisito em exame exige as publicações do edital “no prazo máximo de quinze dias”, e não no prazo exato ou mínimo de quinze dias. Pelo confronto das datas assinaladas, as publicações foram levadas a efeito no prazo de cinco dias, e não além do prazo máximo, como afirma o argüinte.

Se o Ministério Público se enganou, o Juiz, por sua vez, está exigindo demais, mostrando-se mais formalista do que a própria lei. Diz, com efeito, o texto legal em consideração: “a publicação do edital no prazo máximo de quinze dias, uma vez no órgão oficial e pelo menos duas vezes em jornal local, onde houver” (art. 232, III do CPC).

Ora, segundo os dicionários, o vocábulo "vez", quando precedido de um nome de número, designa a quantidade, a reiteração, a multiplicação. Sendo essa a designação da palavra "vez", não se pode negar que os editais, na hipótese, foram publicados três vezes, ou seja, uma vez no *Correio Brasiliense*, outra vez no *Jornal de Brasília*, e uma terceira no *Diário da Justiça*, pouco importando que as duas últimas tenham sido feitas na mesma data. O que a lei exige é que as publicações sejam feitas por três vezes no prazo máximo de quinze dias, sem fazer alusão à circunstância de datas diversas. A exigência legal é a de reiteração da publicação, e esta foi atendida com o fato de se repetir três vezes em veículos de informação diversos.

Desprezo, assim, tais arguições de nulidade, mais excogitadas que lembradas.

Além disso, os réus compareceram espontaneamente a Juízo, embora fora do prazo da defesa, mas nem por isso se lhes foi aplicada a pena da revelia.

Segue, na ordem lógica das questões, a costumeira preliminar de mérito relativa à decadência da ação ou do direito de retrovenda, acolhida na sentença, com o aplauso do Ministério Público do 2.º Grau.

Segundo o *decisum* e o parecer que se lhe seguiu, o direito de retrato, na espécie, acha-se extinto pela decadência, que se consumou porque a citação, que a interromperia, se efetivou além do triênio, dentro do qual aquele direito poderia ser exercido.

O decisório do 1.º Grau afronta a jurisprudência predominante neste Tribunal, segundo a qual a decadência, nas ações de retrato, não se consuma, se o autor exerce o seu direito de resgate antes de findo o prazo de três anos, não importando que a citação não se faça no prazo prefixado no § 2.º do art. 219 do CPC, ou da prorrogação se pedida, quando o retardo se der por injunções procedimentais não atribuíveis à parte autora.

Foi exatamente o que se deu na hipótese em exame. O prazo de três anos, contado da assinatura do contrato de fls., celebrado a 11.12.72, terminava a 11.12.75, e a ação foi ajuizada em 12.11.75, distribuída em 13.11.75, e despachada em 25.11.75 (fls.). Destarte, ainda que se conte o prazo até a data do despacho de recebimento da demanda, a postulação se efetivou dentro do prazo do retrato, tornando, assim, impossível a consumação da decadência.

Em que pese a inusitada regra do art. 220 do CPC, o descumprimento das regras dos

par. 2.º, 3.º e 4.º do art. 219 do CPC não redundará na consumação do prazo decadencial, se o autor, postulante dentro do prazo, exercitou oportunamente seu direito.

A propósito, é sempre bom repetir a escoreita interpretação do eminente processualista Hélio Tornaghi (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rev. dos Tribunais, pp. 163), *verbis*:

"A grande dúvida que poderia suscitar esse dispositivo seria a relativa à decadência, que, por sua própria natureza, não se interrompe. Mas, no momento em que o autor exerce o direito, indo a Juízo, não há mais que falar em decadência. Ninguém decai de um direito que está exercendo. A rigor não é sequer o despacho ordenador da citação que faz cessar a possibilidade de decadência (o que não é o mesmo que interromper), é a atividade do autor. O despacho, no caso, é meramente probatório da tempestividade da atuação do autor. Não há interrupção da decadência e sim impossibilidade de ela ocorrer, já que o autor exerceu o direito antes que ela se operasse."

Agiu, assim, a autora, antes que o prazo decadencial se expirasse, e o fez com uma antecedência suficiente a que a citação se efetivasse oportunamente nos termos do § 1.º do art. 219 do CPC. Se o ato citatório não foi realizado a tempo, isto se deveu não só às conhecidas deficiências do serviço forense, como também ao incidente de não ter sido possível a citação pessoal dos réus, que somente vieram a ser citados, por edital, com todas as suas contingências de demora.

Aliás, na espécie, até mesmo o Juiz com seus equivocados despachos concorreu, não só para retardar a citação, como também para tumultuar o processo que, no particular, pode ser apontado como verdadeiro paradigma de como não se deve conduzir um procedimento judicial. As partes, especialmente os réus, se destacaram na arte de protelar e desordenar, sem qualquer constrangimento. Defesa, propriamente, neste processo, não houve. O procedimento, aqui, seguiu desordenadamente, com movimento em várias direções e não poucos retrocessos.

É de ver que o ajuizamento da ação se deu em 12.11.75, e a citação editalícia somente veio a se concluir em 23.4.76, mais de três meses depois. E não se pode dizer, pelo exame das datas dos atos respectivos, tenha sido a autora a causa de todo esse retardamento. Veja-se a sequência dos atos procedimentais: despacho inicial, em 25.11.75, expedição de mandado, a 5.12.75, certidão do Oficial de Justiça, dizendo estarem os réus em lugar

incerto e não sabido, a 14.1.76, despacho mandando ouvir a autora, em 27.1.76, requerimento pedindo a citação editalícia, a 9.2.76, despacho equivocado, marcando audiência em procedimento ordinário, em 18.2.76; editais expedidos, em 11.3.76, publicação deles entre as datas de 3.4.76 e 8.4.76, juntada dos editais, a 30.4.76, término do prazo de circulação da notícia, 23.4.76, e, finalmente, consumação do prazo de defesa, em 3.5.76.

Rejeito, por tais motivos, a tese da decadência do direito de retrato, em consonância com a orientação predominante nesta Corte, o que importa na reforma da sentença impugnada.

Não sendo caso de devolução ao 1.º Grau, por haver o Código de Processo em vigor incluído entre as sentenças de mérito, as que reconhecem a prescrição e a decadência (art. 269, IV), cumpre prosseguir no exame da espécie, referentemente ao pedido e sua *causa petendi*.

A demanda não poderia mesmo se frustrar. A inadimplência dos réus originários tornou-se até mesmo fato incontroverso, posto que expressamente confessado nos autos, e sem qualquer escusa plausível.

Pela cláusula IV do contrato (fls.), a obra devia estar concluída em 11.5.75, e, não obstante, quando o prazo da defesa já havia fluído desde 3.5.76, os réus originários compareceram a Juízo com a petição de fls., em 17.9.76, com o único objetivo de juntarem instrumento de mandato, retornando, quase um mês depois, a 13.10.76, com outra petição (fls.), para exibirem cópia de requerimento dirigido à autora, solicitando prorrogação do prazo para a construção, datado de 11.10.76, 17 meses após, portanto, a extinção desse prazo.

E somente vieram com a defesa em data de 3.2.78, através de outros procuradores, tão-só para levantar a preliminar nulidade da citação, esquecidos de que um ano e muitos meses antes já haviam comparecido a Juízo, para a simples juntada de procuração, como já assinalado. Tal defesa veio a ser reiterada, mais de dois anos depois, a fls., datada de 1.º.4.80, oportunidade em que também nada tiveram para dizer quanto ao mérito.

Por último, vieram a ser intimados, por edital, para a audiência (fls.), por se encontrarem em lugar incerto e não sabido, isto após terem vendido o imóvel, objeto da demanda. E, após a audiência, provocados por despacho para informarem se a construção estava, ou não, terminada, mais uma vez confessaram a sua inadimplência, com a notícia de que

a construção estava em fase de final acabamento (fls.), através da petição de 6.4.82, quase 7 anos, portanto, além do prazo prefixado de 30 meses.

Restou provado nos autos que, a 25.4.77, já proposta a presente demanda, os réus originários venderam o imóvel em apreço para os cidadãos Brasil Ali Mahmoud Ali e Walter Breu Júnior, conforme escritura juntada a fls., protocolizada no Cartório do 3.º Ofício do Registro de Imóveis do Distrito Federal.

Por isso, como novos titulares do domínio, foram regularmente citados, contestando o pedido apenas o primeiro (fls.), com os mesmos argumentos dos litisconsortes primitivos.

Essa alienação, além de agravar a conduta dos réus primitivos na violação do contrato, em nada aproveita, também, aos réus compradores do bem clausulado, que não poderão alegar em seu favor a boa fé de terceiros, dada a publicidade do ônus da retrovenda decorrente do registro imobiliário.

É o que esclarece Sílvia Rodrigues (*Direito Civil*, v. 3.º, pp. 189), *verbis*:

"A retrovenda gera, dentro os seus efeitos diretos, a possibilidade de o vendedor reivindicar a coisa dos adquirentes posteriores. Pois, tratando-se de domínio resolúvel, o implemento da condição resolve os direitos reais concedidos na sua pendência, e o proprietário, em cujo favor se opera a resolução, pode reivindicar a coisa do poder de quem a detenha (CC, art. 647).

"Daí, como foi apontado, a conveniência de se reduzir ao terreno imobiliário sua incidência. Requerendo os negócios imobiliários forma solene, a cláusula de retrovenda constará inextricavelmente da escritura pública e da transcrição imobiliária. De modo que os eventuais adquirentes de bens onerados com tal cláusula não podem ignorá-la, e, se adquiriram referidos bens, assumiram o risco de não exercer, o alienando, o direito de retrato."

Tenho por certo que este caso não é daqueles em que o Tribunal tem julgado improcedente a ação de retrato, pelo fato de a obra estar praticamente concluída, relevando o excesso de prazo, na consideração de que a cláusula de retrovenda visa a evitar a especulação imobiliária.

Não se deve elasticar essa compreensão demasiadamente, ao ponto de ensejar que o comprador, liberado da cláusula de retrovenda, mantenha a construção inacabada por tempo ilimitado, como no caso, e venha, ao depois, alienar o imóvel nestas condições.

Convinha mesmo, para não se tornar inócua a cláusula de retrovenda, em casos que tais, se adotasse essa orientação jurisprudencial às hipóteses em que o excesso do prazo contratual para construir seja razoável e compreensível, e não fruto de descaso ou má fé no cumprimento da obrigação, tanto mais porque, a partir da citação, em causas como esta, o prosseguimento das obras constitui atentado, importando, como importa, em inovação no estado de fato da lide.

Contemporizar com a inadimplência como a presente, em que os adquirentes acionados vêm dizer, depois de 7 anos, que a obra está sendo terminada, será colocar essa jurisprudência, das mais sensatas, a serviço da má fé daqueles contraentes que não têm apreço pela palavra empenhada.

Assim, declarando ineficazes os dois contratos de compra e venda celebrados sucessivamente, bem assim os respectivos registros, restabeleço o domínio da autora sobre o imóvel em apreço, por força da retrovenda exercida regularmente.

Os primitivos adquirentes poderão levantar o preço depositado após atualização de seu valor, o que se fará em liquidação de sentença.

Transitada em julgado a decisão, expeçam-se mandatos de averbação.

Para tanto, dou provimento ao apelo, para julgar procedente a ação, impondo aos réus os ônus das custas e dos honorários advocatícios, que arbitro em Cz\$ 300.000,00. Esses ônus são impostos aos réus na proporção de 2/3 para os réus primitivos, violadores do contrato, cabendo a parte restante aos dois outros litisconsortes.

DECISÃO

Deu-se provimento ao apelo, em votação unânime — MANOEL COELHO.

SERVIDÃO

Requisitos da servidão. Prédios confinantes: desnecessidade.

Para que se configure a servidão, não é essencial seja o imóvel dominante encravado, bastando se verifique a existência do ônus a incidir sobre um prédio em proveito de outro e pertencendo estes a donos diferentes, sendo fundamental sua utilidade em relação à propriedade dominante.

Apelação cível 30.431 — Tupaciguara — Apelante: Granja Rezende S. A. — Apelados: Amador Gomes Rosa e s/m. (TAMG).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 30.431, da comarca de Tupaciguara, sendo apelante Granja Rezende S. A. e apelados Amador Gomes Rosa e s/m., acorda, em Turma, a 1.ª Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls. e sem divergência na votação, rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso, pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão. Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 9 de maio de 1986.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O Juiz Bernardino Godinho: Conheço da apelação, regularmente processada e preparada.

Trata-se de sentença que julgou procedente pedido de reintegração de posse relativa a servidão de passagem.

Preliminar de nulidade da perícia, como causa de nulidade do processo. Improcede, não só porque a lei não prevê tal tipo de nulidade como absoluta, como por vários motivos: conforme assinala a r. sentença, só depois de dois anos de feito o laudo e por ser-lhe o mesmo desfavorável, é que à apelante ocorreu argüir a pretensa nulidade; a prova pericial, simples anotações de fatos verificados *in loco*, sem qualquer conotação técnica ou científica, não teve influência significativa na decisão; mesmo que se houvesse de imprimir rigor à exigência de perito em dia com o CREA, não há nulidade quando não há prejuízo (CC, arts. 244 e 249, § 1.º). Rejeito a preliminar.

O Juiz Corrêa de Marins: Rejeito a preliminar de nulidade do processo ao argumento de que nulo seria o laudo pericial porque

subscrito por profissional não diplomado. É que, conforme ressaltou a decisão hostilizada, o objeto da perícia não requeria nenhuma qualificação profissional, bastando o conhecimento prático e experiente do homem ligado à zona rural. Além disso não teve essa prova qualquer influência para o deslinde da questão.

O Juiz Murilo Pereira: Também desprezo a preliminar, pelos mesmos fundamentos dos votos anteriores.

O Juiz Bernardino Godinho: No mérito, quatro são os argumentos da apelante: ausência de servidão transcrita no Registro Público; não serem limítrofes os imóveis dos litigantes; não ser encravado o imóvel dos apelados; não ocorrer prejuízo pelo fechamento da passagem, não negado pela apelante.

A esses argumentos devo acrescentar a observação, hoje tão bem colocada da tribuna, relativa à possibilidade da substituição da servidão quando possível o oferecimento de uma solução que não altere absolutamente em nada a existente.

A r. sentença rebateu corretamente estes argumentos: quanto à transcrição imobiliária, com base no art. 697 do CC e na Súmula 415, ante a evidência de que a prova testemunhal não deixa a menor dúvida sobre a existência do caminho reclamado como servidão e de seu uso, pelos recorridos, de modo a justificar a ação. Na verdade, o citado art. 697 só exige transcrição no caso de servidões não aparentes. Como anota Tito Fulgêncio: "As servidões exteriorizadas por obras artificiais evidentes não precisam de título para serem provadas. A sua existência presume-se" (*Da Posse e das Ações Possessórias*, Forense, 4.ª ed., v. 11/447).

O serem ou não confinantes os imóveis, não é condição para a existência do ônus, tanto que, da tribuna, hoje, o nosso mestre Túlio Marques Lopes apenas salientou tal observação como uma circunstância digna de atenção, mas não informadora de decisão no presente julgamento, não sendo essencial que o imóvel dominante seja encravado para que ocorra a servidão, cujos requisitos substanciais se limitam à existência do ônus, a incidir sobre um prédio em proveito de outro, pertencendo estes a diferentes donos. Conforme mostra Orlando Gomes, "o fundamento da servidão está na utilidade do prédio dominante. Se lhe não traz vantagem alguma, servidão não é. De sua essência que importe aumento para

um prédio e diminuição para o outro. Indispensável que torne o prédio dominante mais útil, mais cômodo ou, ao menos, mais agradável" (*Direitos reais*, Forense, 1958, p. 351).

Elementar, pois, não ser o encravamento condição *sine qua* para a servidão, como também não elidir o direito a ela a existência de outras saídas que não a reclamada. É que, indubitosa a servidão, não pode ser levantada ao arbítrio do dono do prédio serviente, ainda que outro caminho tenha a oferecer, de igual utilidade, comodidade e conforto, circunstâncias aqui nem referidas, muito menos provadas, a não ser que esta substituição se fizesse nos termos da lei citada da tribuna pelo ilustre advogado, circunstâncias tais não trazidas, como disse, à prova dos autos.

A r. sentença, sem a menor dúvida, deu certo desate à causa, sendo claro que o art. 703 do CC não ampara a pretensão da apelante, mesmo porque extremamente rigorosos são os pressupostos nele estabelecidos para a remoção do ônus.

Induvidoso o esbulho, e até factualmente confessado, não merece censura a douda decisão apelada, que confirmo, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Quanto aos honorários, foram também razoavelmente arbitrados, considerando o parágrafo 4.º do art. 20, CPC, pelo que deverão ser corrigidos até 27 de fevereiro último, convertendo-se em cruzados, a partir daí, quando da liquidação. Nego provimento. Custas *ex lege*.

O Juiz Corrêa de Marins: No mérito, a bem lançada sentença não merece reparo algum, porque com argumentos que adoto por sua pertinência, repudia as alegações da apelante, que se resumem em afirmar: ausência de servidão transcrita no Registro Público; não serem limítrofes os imóveis dos litigantes; não se tratar o imóvel da apelante de gleba encravada e, finalmente, a inocorrência de prejuízo pelo fechamento da passagem, argumentos esses sem qualquer valia para o caso em julgamento.

Assim, nos termos do voto do relator, nego provimento ao recurso, mantendo integralmente a r. decisão hostilizada por seus fundamentos e nas custas condeno a apelante.

O Juiz Murilo Pereira: De acordo com os votos antes de mim proferidos. Nego provimento ao apelo.

TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO

Impossibilidade de registro de escritura sem que dela conste o tipo de negócio jurídico que gerou a transmissão do domínio. Competência da União para legislar sobre direito civil. CF, art. 8.º, XVII-b. Lei 6.015/73, art. 167-I. Enumeração taxativa dos títulos registráveis. Lei municipal que institui modo sui generis de alienação do domínio. Princípio da especialidade.

O título submetido a registro deve necessariamente classificar-se na relação taxativa do art. 167-I da Lei 6.015/73, pelo que é indispensável que nele se indique o tipo de negócio jurídico que gerou a transmissão do domínio, pena de quebra do princípio da especialidade.

A circunstância de ser a lei municipal omissa a esse respeito, não deve levar ao desrespeito dos requisitos da lei federal.

PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE

Especialidade objetiva. Especialidade subjetiva. Especialidade do fato jurídico inscritível.

O princípio tabular da especialidade abrange três classes: a) a denominada especialidade "objetiva" que concerne ao objeto da situação jurídica; b) a chamada especialidade "subjetiva" que diz respeito às pessoas titulares de direitos ou poderes enunciados na situação jurídica real; c) a especialidade do fato jurídico inscritível, exprimindo-se sua natureza, extensão, as condições que houver, seu valor.

O maltrato da especialidade em qualquer de suas categorias frustra a certeza e a precisão que se exigem do Registro Imobiliário.

Apelação cível 5.923-0 — Sorocaba — Apelante: Ministério Público — Apelada: Prefeitura Municipal — Interessado: Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 5.923-0, da comarca de Sorocaba, em que é apelante o Ministério Público, apelada a Prefeitura Municipal e interessado o Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento à apelação. Custas na forma da lei.

Assim decidem pelos fundamentos do parecer do MM. Juiz Corregedor, tendo em vista especialmente que o título submetido a registro deve necessariamente classificar-se na relação taxativa do art. 167, I, da Lei 6.015, de 1973 — sendo, por isso, indispensável que nele se indique o tipo de negócio jurídico que gerou a transmissão de domínio.

A circunstância de ser a lei municipal omissa a esse respeito não deve, evidentemente, levar ao desrespeito dos requisitos da lei federal; o que se deve entender é que, determinando a lei local "outorga de domínio" sem indicar o meio de fazê-lo, fica para o Executivo, na sua execução, a faculdade de optar pelo negócio que lhe parecer visado pelo legislador. E, dessa forma, deverá, obrigatoriamente especificar qual o fato jurídico confi-

gurado no ato de manifestação de vontade levado ao registro.

São Paulo, 4 de julho de 1986 — NELSON PINHEIRO FRANCO, pres.; SYLVIO DO AMARAL, corregedor geral e relator; MARCOS NOGUEIRA GARCEZ, vice-pres.

Vieram os autos sobre recurso de apelação interposto pelo Dr. Curador de Registros Públicos de Sorocaba contra r. sentença do MM. Juízo Corregedor Permanente dos Cartórios de Registro de Imóveis da Comarca que, em procedimento de dúvida inversa de interesse da Prefeitura local, determinou o registro de escrituras de "transmissão de domínio" (fls.).

Não se resigna o recorrente com a omissão dos títulos no que concerne ao tipo específico da transmissão dominial em pauta, lacuna que tem por obstativa do registro no caso sob exame (fls.).

Apresentadas contra-razões (fls.), o parecer do Dr. Procurador de Justiça é pelo desprovemento do recurso (fls.). É o relatório do necessário.

1. A Lei 2.342, de 28.11.84, do município de Sorocaba, autorizou a Prefeitura local a "outorgar o domínio aos possuidores de imóveis nas Vilas 'Colorau', 'Zacarias' e 'Sabiá'" (cópia em fls.). Amparada no permissivo legal,

a Prefeitura de Sorocaba alienou diversos imóveis constando dos títulos simples indicação de que por meio deles se transmitia domínio a terceiros (fls.).

Exibidos a registro, os instrumentos notariais foram devolvidos pela serventia predial com exigência de que neles se indicasse o título ou causa da transmissão (fls.).

Inconformada, a Prefeitura Municipal de Sorocaba apresentou petição de dúvida inversa, sustentando que não poderia furtar-se da rigorosa observância da mencionada Lei municipal 2.342/84, que, omitindo especificação da forma transmissiva do domínio, instituiu forma de transmissão *sui generis* (fls.).

Manifestando-se nos autos, o suscitante invocou o entendimento do E. Conselho Superior da Magistratura paulista, no sentido de que os fatos jurídicos objeto de registro *stricto sensu* estão enumerados taxativamente no inc. I, art. 167, Lei 6.015, de 31.12.73 (fls.).

A r. sentença, acenando para o preceito do art. 172, Lei de Registros Públicos, salienta que, preexistente ao registro o direito dos posseiros adquirentes, nada entraria o ingresso das escrituras no registro predial (fls.).

2. Merece provimento o recurso interposto.

Visa o registro predial à publicidade de situações jurídicas reais imobiliárias; definem-se estas "os complexos de qualidades que uma coisa possui em determinado momento e conjunto de circunstâncias que a afetam, assim como os poderes que sobre ela incidem e correspondentes deveres" (Carlos Ferreira Delgado, *Publicidade e Teoria dos Registros*, Coimbra, 1966, p. 13). Os princípios do sistema do registro imobiliário norteiam-se por esse elemento teleológico da publicidade da situação jurídica real do imóvel. Bem por isso, para que o registro predial possa cumprir satisfatoriamente sua finalidade de tornar cognoscível uma dada situação jurídica real imobiliária, exige-se, entre outros supostos, a individualização do bem imóvel objeto da situação jurídica, a qualificação identificadora das pessoas titulares de direitos relativos ao mesmo imóvel e a especificação do fato jurídico inscrito (assinale-se, por oportuno, que se distinguem os objetos do registro predial e da inscrição imobiliária: o primeiro, já se adiantou, tem por objeto situações jurídicas reais; o objeto da inscrição, entretanto, é o fato jurídico constitutivo, extintivo ou modificativo de situações jurídicas).

O princípio tabular da especialidade, portanto, abrange três classes: a) a denominada especialidade "objetiva", que concerne ao objeto da situação jurídica — o imóvel —, e

que, freqüentemente, se toma pelo gênero próximo; b) a chamada especialidade "subjética", que diz respeito às pessoas titulares de direitos ou poderes enunciados na situação jurídica real; c) a especialidade do fato jurídico inscritível, exprimindo-se sua natureza, extensão, as condições que houver, seu valor (cfr. Celestino A. Cano Tello, *Iniciación al estudio del derecho hipotecario*, Madri, 1982, pp. 110-113).

O maltrato da especialidade, em qualquer de suas categorias, atenta contra a teleologia do sistema registrário predial, inibindo o adequado conhecimento da situação jurídica real relativa a determinado imóvel e frustrando a certeza e a precisão que se esperam e exigem do registro imobiliário, complexo de garantia formal para a segurança estática e dinâmica da propriedade de imóveis e outros direitos reais sobre eles constituídos.

A omissão das escrituras apresentadas a registro, no concernente ao tipo da transmissão dominial, interdita seu ingresso na tábula imobiliária, irrelevante o argumento esboçado pela Prefeitura suscitada, no sentido de que a Lei local 2.342/84 teria instituído modo *sui generis* de alienação de domínio. Por primeiro, não poderia a legislação municipal editar regra de direito civil, exclusiva a competência da União para legislar acerca da matéria (art. 8.º, n. XVII, "b", Const. Fed.). Demais disso, a própria Lei municipal invocada frisa a possível emergência de venda e compra nessa denominada "outorga de domínio" (cfr. itens I e II, par. único, art. 2.º, em fls.).

Acrescente-se que o entendimento iterativo do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado, tal como salientou o suscitante (fls.), é no sentido de que os fatos jurídicos inscritíveis aptos a suportar prática de registro *stricto sensu* (n. I, art. 167, Lei 6.015, de 31.12.73) estão enunciados na legislação em *numerus clausus* (cfr. ap. cível 1.789-0, Catanduva, 4.4.83; ap. cível 1.635-0, Capital, 2.5.83; ap. cível 1.956-0, São Paulo, 13.6.83, ap. cível 2.272-0, Capital, mesma data, relator dos v. arestos o eminente Des. Bruno Affonso de André; ap. cível 3.826-0, Ribeirão Preto, 22.5.84, relator o eminente Des. Batalha de Camargo).

Do exposto, o parecer *sub censura* é pelo provimento do recurso de apelação interposto pela Curadoria de Registros Públicos de Sorocaba, reformando-se a r. sentença de que se recorreu, para julgar procedente a dúvida inversa, obstados os registros pretendidos.

São Paulo, 25 de junho de 1986 — RICARDO HENRY MARQUES DIP, Juiz de Direito Corregedor.

USUCAPIÃO

Cessionário de direitos hereditários. Opção pela usucapião ao invés do inventário.

Pode o cessionário de direitos hereditários optar pela usucapião ao invés do inventário, se tiver posse ad capionem.

Apelação cível 1.037/86 — Ipiranga — Apelantes: Manoel Moreno Lopes e s/m. — Apelada: a Justiça Pública (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.037/86, de Ipiranga, em que são apelantes Manoel Moreno Lopes e s/m. Maria Anísia Tech Moreno Lopes e apelada, a Justiça Pública, acordam os Desembargadores da 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, à unanimidade de votos, em dar provimento à apelação, reformar a r. sentença de indeferimento da inicial e determinar, como determinam, o prosseguimento da ação como de direito.

Eis a título de relatório a exposição dos pontos controvertidos sobre que versa o recurso:

“Trata-se de ação de usucapião extraordinária proposta por Manoel Moreno Lopes, brasileiro, casado, agricultor, e s/m. Maria Anísia Tech Moreno Lopes, residentes e domiciliados na Rua São Pedro, s/n., na cidade de Flórida, comarca de Astorga, deste Estado, objetivando os autores lhes seja reconhecido o domínio de uma área de terras de 60,91 alqueires paulistas, localizada em Capivari de Cima, município de Ipiranga, cuja posse vêm exercendo por mais de vinte anos, computado o tempo de seus predecessores, sem qualquer contestação. Alegaram, ainda, que dita área foi adquirida através de escritura pública de cessão de direitos hereditários. Com a inicial vieram os documentos de fls. Atendendo manifestação do Ministério Público, às fls., juntaram os documentos de fls. Pela sentença de fls. o MM. Juiz *a quo* indeferiu a petição inicial sob o entendimento de que o direito dos requerentes só está tutelado pelas normas que regem o inventário e a partilha, e apenas por meio delas lograrão regularizar o domínio que, por força de lei, têm sobre as áreas transcritas em nome dos Espólios, sendo-lhes defeso servir-se da usucapião para forçar-se às eventuais dificuldades na obtenção dos documentos imprescindíveis à abertura dos inventários. Irresignados, os autores apelaram, argumentando que as escrituras públicas de cessão de direitos hereditários acosta-

das à inicial têm por finalidade fazer prova da posse. Entendem os apelantes que a usucapião já está consumada pela posse mansa, pacífica e ininterrupta no prazo exigido e, assim sendo, o que se busca é pura e simplesmente o reconhecimento por sentença da aquisição ocorrida. Alegaram, ainda, que não é na qualidade de cessionários dos direitos hereditários que se apresentaram neste processo, mas, sim, como titulares do direito de propriedade sobre os imóveis adquiridos através da prescrição aquisitiva consubstanciada na posse mansa e pacífica por mais de vinte anos ininterruptamente. Na resposta a sustentação da sentença, pelo Ministério Público no 1.º grau. A d. Procuradoria Geral de Justiça, entretanto, opinou às fls. pela reforma do *decisum*, a fim de que a ação prossiga como de direito.”

Posto isto:

O MM. Juiz partiu do pressuposto de que os requerentes são proprietários do imóvel usucapiendo, por isso que lhes falece interesse processual para propor a usucapião. Daí o indeferimento da inicial.

Acontece que os referidos requerentes não são proprietários, mas apenas cessionários de direitos hereditários e só se tornarão proprietários quando tiverem título de domínio registrado no Registro de Imóveis, visto que no direito positivo brasileiro só o registro transfere o domínio.

Enquanto não tiverem a posse *ad usucapionem* somente disporão do inventário, é verdade, mas no momento em que passarem a exercer aquela posse disporão também da usucapião, de modo que poderão escolher livremente entre este ou aquele procedimento, como melhor lhes aprouver.

Estas as razões por que foi dado provimento à apelação.

Curitiba, 2 de dezembro de 1986 — NUNES DO NASCIMENTO, relator (pres. em exercício); SÍLVIO ROMERO, revisor; OTO SPONHOLZ, vogal.

USUCAPIÃO

Mandado que não se reveste das formalidades legais: impossibilidade de registro. Ação de usucapião. Nulidade. Citação pessoal dos antigos proprietários. Necessidade de citar os respectivos cônjuges nominalmente.

Impossível juridicamente o registro do mandado se nulo o processo de usucapião, porque omitida a citação pessoal daqueles em cujo nome se encontrava transcrito o imóvel. Não basta a genérica citação, com a mera alegação de que ignorado o endereço das pessoas constantes do registro, sem quaisquer providências ou diligências para localizar-lhes o endereço atual, e ainda mais tendo constado dos editais apenas menção da existência dos respectivos cônjuges, sem os seus nomes.

DÚVIDA: SUSCITAÇÃO

Deficiências ou nulidades do processo.

No processo administrativo da dúvida, não se poderão suprir, já em sede de apelação, as deficiências ou nulidades ocorridas inicialmente.

Apelação cível 586.031.155 — Passo Fundo — Apelantes: Liduvino Pacheco dos Santos e o/. — Apelada: a Justiça — Interessado: Oficial do Registro de Imóveis da Comarca (T)RS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam, em 4.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação unânime, negar provimento ao recurso, tudo de conformidade e pelos fundamentos constantes das inclusas notas taquigráficas que integram o presente acórdão. Custas, na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os Desembargadores Oswaldo Proença e João Aymoré Barros Costa.

Porto Alegre, 8 de outubro de 1986 — NELSON OSCAR DE SOUZA, pres. e relator.

VOTO

O Sr. Presidente (Des. Nelson Oscar de Souza — Relator): 1. Nego provimento à apelação e mantenho a sentença, cujos termos acabo de ler aos eminentes colegas.

2. O processo de usucapião evidentemente é nulo, porque omitida a citação pessoal das pessoas em cujo nome se encontravam transcritos os imóveis. Não basta a genérica citação, com a mera alegação de que ignorado o endereço das pessoas constantes do registro, sem quaisquer providências ou diligências no sentido de localizar o endereço atual das mesmas, mesmo porque dos editais não constaram os nomes dos respectivos cônjuges, havendo apenas menção de sua existência.

3. No processo administrativo da dúvida não se poderão suprir, já em sede de apelação, as deficiências ou nulidades ocorridas no

processo judicial. Há que referir ainda que Edith Gregollo Andrade, segundo fls., obteve, via usucapião, uma área de 360m², matrícula 38.572, sobre a qual o Oficial do Registro de Imóveis sugere ao Juiz "que ela não deva ser atingida por cancelamento para não conflitar duas ações de usucapião sobre o mesmo imóvel e no mesmo período".

Essa situação fática e jurídica é incontornável. A lição que emana desse procedimento está por demais evidente. As ações de usucapião não têm merecido do Judiciário a devida atenção e cuidado. É preciso atentar para isso. A aquisição do domínio, via usucapião, faz com que alguém perca o domínio respectivo. Daí a cautela de que o Judiciário deve se cercar.

Na espécie, isso não ocorreu. O próprio mapa de folhas, xerocópia autenticada extraída não se sabe de que local, em processo ou documento, é imprestável aos fins a que pretendia se destinar.

Cumpra à parte recorrer às vias ordinárias para fazer valer o direito que acaso tiver; não na via administrativa, para onde nenhum dos interessados certos foi chamado.

É procedente a dúvida. Impossível juridicamente o registro do mandado de fls., de uma franciscana indigência e não suprida convenientemente pelos termos da inicial da ação de usucapião.

Nem a sentença de usucapião nem a sua inicial responderam a nenhuma das questões colocadas pelo Oficial, que havia dito em sua dúvida o seguinte: "Estou encontrando difi-

culdade para proceder ao cancelamento da área de 960m² do usucapião a ser registrado nos registros anteriores, conforme determinado na sentença. A baixa seria em todos os registros? Quanto em cada um? Quanto de cada proprietário? Seria em partes iguais ou proporcional à área de cada um? Sobre qual dos imóveis realmente incidiu o usucapião? Acho indispensável que conste da baixa a área de cada proprietário abrangida pelo usucapião para se saber, ao depois, qual a área disponível de cada um, em cada registro."

Assim sendo, eminentes colegas, a pretensão, posta unilateralmente pelo apelante e sem contraditório, não pode prosperar. Nego provimento.

O Des. Oswaldo Proença — De acordo.

O Des. João Aymoré Barros Costa — De acordo.

O Sr. Presidente (Des. Nelson Oscar de Souza) — Apelação cível 586.031.155, de Passo Fundo, a decisão é a seguinte: negaram provimento.

ÍNDICE ALFABÉTICO

A alienação do imóvel prometido vender com a cláusula de retrovenda e a obrigação de construir — V. Retrovenda	195
Ação de adjudicação compulsória — V. Outorga uxória	169
Ação de anulação — V. Duplicidade de registro	135
Ação declaratória — V. Cessão dos direitos à meação da viúva	97
Ação declaratória de nulidade do ato jurídico — V. Nulidade	165
— V. Outorga uxória	167
Ação demarcatória — CPC, art. 946-I. Divisas incertas ou inexistentes. Linhas de confrontação entre terrenos vizinhos. Fixação de limites entre imóveis confinantes (TJSC)	89
Ação de rescisão — V. Compromisso de compra e venda	103
Ação de usucapião — V. Usucapião	204
Ação para abatimento do preço, com perdas e danos — V. Condomínio: unidade como um todo	118
Ação popular — V. Mandado de segurança: cabimento	63
Ação regressiva dos prejudicados — V. Procuração pública para determinado fim	186
Aceltação da doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
A conclusão da obra como motivo de improcedência do resgate — V. Retrovenda	195
Acréscimo de construção: averbação — Escritura pública de compra e venda: registro. CND do IAPAS: exigência. Reforma de prédio com aumento de área, posterior a 1966. Lei 6.015/73, art. 289. Lei 5.172/66, art. II-d. Decr. 90.817/85. Decr.-Lei 66/66 (CSMSP)	90
Ademar Fioranelli (Dr.) — Artigo: Das cláusulas de inalienabilidade — Impenhorabilidade — Incomunicabilidade — Sub-rogação. Aspectos práticos — Doutrina — Jurisprudência	37
Aditamento do título para que dele constem os indicados litisconsortes, titulares do domínio do imóvel — V. Penhora: registro	180
Adjudicação em desacordo com a lei — Matéria de ordem pública. Anulabilidade da adjudicação. Devedor revel. Embargos não opostos. CPC, art. 714. Preço vil (TJSC)	91
Advogado — V. Capacidade postulatória na apelação de dúvida	109
Afrânio de Carvalho (Prof.) — Artigo: A venda de imóvel e o registro	73
Alienação do domínio — V. Transmissão de domínio	201
Alienação do imóvel locado — V. Contrato de locação	123
Alienções e onerações dos imóveis — V. O Registro Torrens e o sistema imobiliário atual — Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60
Alteração contratual: registro — Sucessão societária. Divisão de quotas sem autorização judicial. Antecipação da partilha. Alvará judicial. Sócio dissidente (CSMSP)	93
Alvará judicial — V. Alteração contratual: registro	93
— V. Outorga uxória	167
Antecipação de partilha — V. Alteração contratual: registro	93
Anulabilidade: adjudicação — V. Adjudicação em desacordo com a lei	90
Anulação do ato de cessão — V. Cessão dos direitos à meação da viúva	97
Aplicação da lei — Observância das formalidades da lei vigente. Contrato celebrado sob lei já revogada (TJRJ)	95
Área inferior ao módulo rural: divisão — V. Condomínio	155
— V. Fração ideal	155
Área privativa — V. Condomínio: unidade como um todo	118
Área remanescente de imóvel — V. Formais de partilha: registro	146
Área total — V. Condomínio: unidade como um todo	118
Arras confirmatórias — V. Compromisso de compra e venda	103
Assentamento imobiliário — V. Coexistência de leis	181
Assentamentos no Registro Público — V. Princípio da continuidade	109
Atentado — V. Retrovenda	195
Ato de cessão: anulação — V. Cessão dos direitos à meação da viúva	97
Ato jurídico: eficácia — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101
Ato jurídico perfeito — V. Escritura de compra e venda: registro	143
Ato praticado em fraude à lei — V. Nulidade	165
Atos jurídicos proibidos por lei: registro — V. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições	120
Atribuições do Oficial de Registro de Imóveis — V. Dúvida: suscitação	136, 173
— V. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições	173
— V. Retificação de área e de registro imobiliário	191
Ausência da outorga da procuração — V. Procuração	125
Ausência de prova do direito de propriedade — V. Direito de propriedade	126
A venda de imóvel e o Registro — 1. Modalidades de venda no Código Civil e no Projeto de Código Civil — 2. Incompatibilidade da venda ad mensuram com o Registro de Imóveis. Exclusão da venda ad mensuram na hasta pública — 3. Prevalência da venda ad corpus no tráfico jurídico. Retificações de área — 4. Analogia entre a posse e a propriedade acerca da exigência de corpo certo para a respectiva proteção — 5. Conveniência da reformulação do preceito sobre a venda de imóvel no futuro Código Civil — Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73
Averbação: acréscimo de construção — V. Acréscimo de construção: averbação	90
Vínculo sobre o imóvel. Impenhorabilidade	
Aviltamento da moeda — V. Compromisso de compra e venda	103
Base de cálculo — V. Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana	160
Cadastramento da Prefeitura para fins tributários — V. Loteamento irregular	152
Cancelamento das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	37

Cancelamento do Registro Torrens — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60	— Art. 427-III	14	34
Capacidade postulatória na apelação de dúvida — Dúvida: suscitação. Advogado. Conversão do julgamento em diligência. CPC, art. 13 (CSMSP)	109	— Art. 530	76	
Caracteres da doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	— Art. 530-I	64	
Características e confrontações — V. Divisão do imóvel	127	— Art. 530	76	
— V. Retificação de área e de registro imobiliário	191	— Art. 623-III	75	
Carta de sentença — V. Partilha	171	— Art. 635	47	
Cédula hipotecária — V. Hipoteca comum	157	— Art. 647	24	
Cédula Rural Hipotecária — Eficácia contra terceiros. Decr.-Lei 167/67, arts. 35 e 39. CC, art. 756 (TJRS)	96	— Art. 648	28	
Cessão dos direitos à meação da viúva — Impropriedade da ação declaratória para anulação do ato da cessão. Despacho saneador precluso, a permitir exame do mérito. Inventário. Partilha. Impropriedade do pedido. Reti-ratificação da cessão, condicionada a evento futuro (TJRJ)	97	— Art. 674	40	
Cessionário de direitos hereditários — V. Usucapião	203	— Art. 674-I	138	
Citação pessoal dos antigos proprietários — V. Usucapião	204	— Art. 674-VI	20	35
Cláusula de fideicomisso — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	— Art. 676	21, 35	138
Cláusula de retrovenda — V. Contrato de compra e venda com pacto adjeto de retrovenda	120	— Art. 686	138	
Cláusula de reversão ao doador — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	— Art. 717	40	
Cláusula de vigência — V. Contrato de locação	123	— Arts. 749 a 754	20	35
Cláusulas de impenhorabilidade e incommunicabilidade na doação — V. Doação	130	— Art. 756	40	96
Cláusulas de inalienabilidade — Impenhorabilidade — Incommunicabilidade — Sub-rogação. Aspectos práticos — Doutrina — Jurisprudência, Das — Artigo do Dr. Ademair Floraneil	37	— Art. 857	34	35
Cláusulas restritivas — Direito de propriedade. Vínculo sobre o imóvel. Impenhorabilidade e inalienabilidade. Renúncia ao usufruto (CSMSP)	99	— Art. 857-III	11	130
CND do IAPAS: exigência — V. Acréscimo de construção: averbação	90	— Art. 859	46, 64	138
Código Civil e a venda de imóvel — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73	— Art. 860	76	
Código Civil e o Registro Torrens — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60	— Art. 894	8	
Código Civil — Art. 4.º	29	— Art. 1.031	118	
— Art. 44, II	56	— Art. 1.079	10	
— Art. 67	56	— Art. 1.080	13	
— Art. 69 a 73	56	— Art. 1.081	13	35
— Art. 84	14	— Art. 1.093	33	
— Art. 119	26	— Art. 1.094	103	
— Art. 123	28	— Art. 1.095	103	
— Art. 124	28	— Art. 1.106	76	
— Art. 132	11	— Art. 1.129	138	
— Art. 134	69	— Art. 1.136	73, 75, 77	118
— Art. 134-II	190	— Art. 1.140	28	120
— Art. 145-II	165	— Arts. 1.141 a 1.145	28	
— Art. 146, parágrafo único	84	— Art. 1.163	28	
— Art. 153	120	— Art. 1.165	8, 9	11
— Art. 226	27	— Art. 1.166	11	12
— Art. 234	152	— Art. 1.167	19	
— Art. 235	171	— Art. 1.168	9	
— Art. 235-I	167	— Art. 1.169	29	
— Art. 258	26	— Art. 1.170	7, 15, 17	130
— Art. 258, parágrafo único	27	— Art. 1.171	44	
— Art. 259	27	— Art. 1.173	13, 14, 27, 28	29
— Art. 262	167	— Art. 1.174	24	25
— Art. 312	26	— Art. 1.178	21, 22, 23, 24	35
— Art. 314	28	— Art. 1.180	18	130
— Art. 387	15	— Art. 1.181	19, 20, 33, 34	134
— Art. 389	53	— Art. 1.183	34	
		— Art. 1.424	20	
		— Art. 1.426	20	
		— Art. 1.537	75	
		— Art. 1.538	75	
		— Art. 1.572	12	167
		— Art. 1.676	47	50
		— Art. 1.718	29	
		— Art. 1.723	39, 40, 43, 52	53
		— Art. 1.733	54	
		— Art. 1.771	173, 175	177
		— Art. 1.807	69	
		Código de Processo Civil — Art. 10	167	
		— Art. 13	109	
		— Art. 219, § 2.º	195	
		— Art. 226-II	181	
		— Art. 232-III	195	
		— Art. 457	60	
		— Art. 499, § 2.º	76	
		— Art. 590-IV	171	
		— Art. 629	58	
		— Art. 639	32	112
		— Art. 641	112	
		— Art. 648	56	
		— Art. 714	91	
		— Art. 867	188	
		— Art. 946-I	89	
		— Art. 991-II	167	
		— Art. 992	167	
		— Art. 993-IV	173, 175	177
		— Art. 1.022	177	
		— Art. 1.023-II	173, 175	177

— Art. 1.109	48	Cônjuge lesado — V. Compromisso de compra e venda	106
— Art. 1.112-III	58	Cônjuges: doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
— Art. 1.118	75	Ccnjunto unitário — V. Condomínio como um todo	118
— Art. 1.777	177	Constituição Federal — Art. 8.º-XVII-b	201
Coexistência de leis — Assentamento imobiliário. Lei 6.015/73, arts. 176, § 1.º, III, n. 2; 182, 195 e 198. Princípio da continuidade. Lei 6.830/80, art. 14 (CSMSP)	181	— Art. 153	37
Competência da União para legislar sobre direito civil — V. Transmissão de domínio	201	— Art. 153, § 3.º	143
Compra e venda — V. Enfitese	138	Construção em área verde reservada ao loteamento — V. Mandado de segurança: cabimento	165
Compra e venda pelo próprio mandatário — Transferência ao mandante do produto do negócio. Escritura de compra e venda. Simulação: inoportunidade. Eficácia do ato jurídico. Sentença com todos os requisitos legais. Nulidade afastada (TJMS)	101	Contratado — Lei 6.830/80, art. 14. Contratado que não traz a certificação do Oficial de Justiça. CPC, art. 226-II. Prov. C.G. 2/83, Cap. VI, item 8 (CSMSP)	181
Compromisso de compra e venda — Aviltamento da moeda. Inflação. Rescisão do contrato: impossibilidade (TJSC)	103	Contrato celebrado sob lei já revogada — V. Aplicação da lei	95
— V. Condomínio: unidade como um todo	118	Contrato de compra e venda com pacto adjeto de retrovenda — Contrato em desacordo com a lei. CC, arts. 1.140 e 153. Indissociabilidade da cláusula de retrovenda do contrato de compra e venda (CSMSP)	120
— Contrato obrigatório. Direito de arrependimento, desde que estipulado expressamente. Arras confirmatórias. CC, arts. 1.094 e 1.095. Ação de rescisão (TJSC)	103	Contrato de locação — Cláusula de vigência. Registro do contrato de locação. Alienação do imóvel locado (CSMSP)	123
— Ocultação de compromisso de compra e venda de imóvel por um dos cônjuges, por ocasião da partilha, quando da separação do casal, casado sob regime da comunhão de bens. Direito do cônjuge lesado de reivindicar do outro a meação do imóvel (TJRJ)	106	Contrato de locação: registro — V. Contrato de locação	123
Compromisso de compra e venda devidamente registrado — V. Outorga uxória	169	— Exigência de registro da Especificação condominial. Lei 4.591/64. Princípio da unitariedade da matrícula. Lei 6.649/79, arts. 14 e 25. Direito real (CSMSP)	124
Compromisso de compra e venda: formalidades essenciais — Dúvida: suscitação. Sócio majoritário da empresa promitente vendedora. Representante legal. Identificação das partes contratantes (TJRS)	107	Contrato em desacordo com a lei — V. Contrato de compra e venda com pacto adjeto de retrovenda	120
Compromisso de compra e venda não inscrito — Exigibilidade ou não da inscrição predial de negócio jurídico transmissivo intermediário, quando de alienação a terceiro, com assentimento do adquirente intermediário. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, art. 169 (CSMSP)	109	Contrato obrigatório — V. Compromisso de compra e venda	103
Compromisso de compra e venda não inscrito: irrelevância — Quitação do preço. Obrigação de fazer. Recusa do vendedor. Condenação do vendedor a emitir declaração de vontade. Sentença para os efeitos da declaração não emitida. CPC, arts. 639 e 641 (TJSC)	112	Conversão do julgamento em diligência — V. Capacidade postulatória na apelação de dúvida	109
Comprovação de valor tributável atual do imóvel: omissão — V. Formal de partilha: registro	148	Critério da conveniência do Registro Torres — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60
Comunicação ao credor hipotecário: desnecessidade — V. Hipoteca comum	157	Da emenda ex officio dos erros evidentes pelos registradores prediais — Considerações gerais	78
Concelto de "interessado" perante a LRP — V. Retificação de área e de registro imobiliário	193	— A) Incompetência territorial do Registro	
Concubinato — Partilha de bens adquiridos pelo esforço comum. Doação feita anteriormente (TJRJ)	113	— B) Registro em fôlios ou livros ineptos	
Condenação do vendedor a emitir declaração de vontade — V. Compromisso de compra e venda não inscrito: irrelevância	112	— C) Ilegalidade abstrata dos registros — D) Insuficiência absoluta do enunciado registral — E) Insuficiência e equivocação relativas do enunciado registral — F) Duplicidade de registros — G) Registros não assinados — H) Registros efetivados por servidor sem competência ou por pessoa estranha aos quadros da serventia — I) Registros efetuados sem correspondência com titulação existente — Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	
Condomínio — Extinção de condomínio. Área inferior ao módulo rural: divisão. Partilha (CSMSP)	155	Das cláusulas de inalienabilidade — Impenhorabilidade — Incomunicabilidade — Sub-rogação — Aspectos práticos — Doutrina — Jurisprudência — 1. Introdução — 2. Origens — 3. Das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade — 4. Variações jurídicas sobre as cláusulas restritivas — 4.1 Impossibilidade nos contratos onerosos (A Doação Modal) — 4.2 A inalienabilidade implica incomunicabilidade — 4.3 Partilha em vida do imóvel gravado — 4.4 Inadmissibilidade — 4.4 O momento próprio para a imposição das cláusulas — 4.5 Gravame sobre os próprios bens — Impossibilidade — 4.6 Invalidação ou dispensa da cláusula restritiva — 4.7 Revogação das cláusulas na sucessão — Usufruto — 4.8 Levantamento de cláusulas — 4.9 Cancelamento de cláusulas — Intervenção judicial — 4.10	
Condomínio em área rural — Loteamento irregular. Imóvel rural. Fração ideal: registro. Lei 6.015/73, art. 214. Decr.-Lei 58/37. Lei 6.766/79 (CSMSP)	115		
Condomínio: unidade como um todo — Edifício em condomínio com unidades autônomas. Ação para abatimento do preço, com perdas e danos. Compromisso de compra e venda. Área total. Conjunto unitário. Área privativa. Princípio de que a transação não aproveita senão aos que nela intervieram. CC, arts. 1.031 e 1.136. Lei 4.591/64 (TJRJ)	118		

- Fideicomisso — 4.11 Impenhorabilidade e in-
comunicabilidade — 4.12 Outras restrições
— Leis especiais — 4.13 Sub-rogação de
vínculo — 5. Palavra final — 6. Principais
obras consultadas — Artigo do Dr. Ademar
Fioranelli 37
- Decadência do direito de retrato — V. Retro-
venda 195
- Décio Antônio Erpen (Des.) — Artigo: O Re-
gistro Torrens e o sistema imobiliário atual
Declaração de vontade: emissão — V. Com-
promisso de compra e venda não inscrito:
irrelevância 112
- Declaração unilateral não abrangida pela homo-
logação de sentença — V. Partilha 171
- Decreto 370, de 1890 — Art. 75 46
- Art. 245 66
- Decreto 451-B, de 1890 70
- Art. 21 61
- Decreto 955-A, de 1890 — Art. 3.º 65
- 62, 63, 64 38
- Decreto 1.839, de 1907 190
- Decreto 3.708, de 1919 — Art. 18 132
- Decreto 4.857, de 1939 — Art. 244 46
- Art. 283 132
- Decreto 5.318, de 1940 90
- Decreto 90.817, de 1985 115
- Decreto-Lei 58, de 1937 30
- Art. 3.º 56
- Art. 5.º 25
- Art. 22 143
- Decreto-Lei 4.657, de 1942 — Art. 6.º, § 1.º 171
- Art. 17 57
- Decreto-Lei 6.777, de 1944 90
- Decreto-Lei 66, de 1966 157
- Decreto-Lei 70, de 1966 — Art. 10 57
- Decreto-Lei 73, de 1966 56
- Decreto-Lei 167, de 1967 96
- Art. 35 96
- Art. 59 57
- Decreto-Lei 413, de 1969 56
- Decreto-Lei 502, de 1969 56
- Deficiências ou nulidades do processo — V. Dú-
vida: suscitação 204
- Descrição do imóvel em desacordo com as trans-
crições anteriores — V. Escritura de do-
ação: registro 144
- Descrição do imóvel sem minúcias — V. For-
mais de partilha: registro 146
- Despacho sancionador precluso, a permitir exame
do mérito — V. Cessão dos direitos à mea-
ção da viúva 97
- Destruição do Título Torrens — V. Artigo do
Des. Décio Antônio Erpen 60
- Devedor revel — V. Adjudicação em desacor-
do com a lei 90
- Direito adquirido — V. Escritura de compra e
venda: registro 143
- Direito de acrescer — V. Artigo do Dr. Elvino
Silva Filho 7
- Direito de arrendamento, desde que estipula-
do expressamente — V. Compromisso de
compra e venda 103
- Direito de o promitente comprador de lote in-
gressar com mandado de segurança para pre-
servação do meio ambiente do loteamento —
V. Mandado de segurança: cabimento 163
- Direito de propriedade — Ausência de prova
do direito de propriedade. Falta de legiti-
midade para reivindicar um imóvel (TJMS) 126
- V. Cláusulas restritivas 99
- Direito do doador de exigir do donatário o
cumprimento do encargo — V. Doação modal
Direito erga omnes — V. Outorga uxória 134
- Direito real: constituição e declaração — V.
Formal de partilha: registro 148
- Direito real de rendas constituídas sobre imó-
veis — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho 7
- Direito subjetivo do impetrante — V. Mandado
de segurança: cabimento 163
- Direito sucessório — V. Partilha 177
- Divisão de imóvel — Inserção de medidas. Ca-
racterísticas e confrontações. Título irregu-
lar. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º. Retifica-
ção do registro. Reti-ratificação da escritura
de divisão. Princípio da especialidade (CSMSP) 127
- Divisão de quotas sem autorização judicial —
V. Alteração contratual: registro 93
- Divisão indireta — V. Parte ideal 155
- Divisas incertas ou inexistentes — V. Ação de-
marcatória 89
- Divórcio de casal estrangeiro com bens no Brasil
— V. Partilha 171
- Doação — Doação pura. Doação modal. Doa-
ção com usufruto e imposição de cláusulas
de impenhorabilidade e incomunicabilidade.
Doação sem encargos. CC, arts. 857-III, 1.170
e 1.180 (CSMSP) 130
- Doação anterior ao Código Civil — Decr.
4.857/39, art. 244. Decr. 5.318/40. Lei
6.015/73. Justo título. Escritura pública de
doação. Posse pacífica. Ausência de registro
anterior. Usucapião. Título complementado
com documentos da Prefeitura Municipal e
planta (TJRI) 132
- Doação com usufruto e imposição de cláusulas
de impenhorabilidade e incomunicabilidade
— V. Doação 130
- Doação: efeitos no Registro de Imóveis — V.
Artigo do Dr. Elvino Silva Filho 7
- Doação feita anteriormente — V. Concubinato
Doação modal — V. Artigo do Dr. Ademar
Fioranelli 37
- Direito do doador de exigir do donatário o
cumprimento do encargo. CC, art. 1.181, par.
único. Revogação da doação: direito do do-
ador (TJRI) 134
- V. Doação 130
- Domínio útil — V. Enfitese 138
- Donatário: falecimento — V. Artigo do Dr.
Elvino Silva Filho 7
- Duplicidade de registros — V. Artigo do Juiz
Ricardo Henry Marques Dip 78
- Princípio da anterioridade. Ação de anula-
ção (TJSC) 135
- Dúvida — Limites da dúvida. Inexistência de
contraditório (CSMSP) 155
- Dúvida: suscitação — V. Capacidade postula-
tória na apelação de dúvida 109
- V. Compromisso de compra e venda: for-
malidades essenciais 107
- Deficiências ou nulidades do processo (TJRS) 204
- Oficial de Registro de Imóveis: atribuições 173
- Razões da recusa. Lei 6.015/73, arts. 198-IV
e 200. Formalidades da suscitação de dúvida.
Oficial de Registro de Imóveis: atribuições.
Lei 5.172/66 (CTN), art. 35. Usucapião
(CSMSP) 136
- Razões da recusa. Nota de devolução. Lei
6.015/73, art. 198. Formalidades da suscita-
ção de dúvida. Oficial de Registro de imó-
veis: atribuições (CSMSP) 190
- Razões da recusa. Nota de devolução. Lei
6.015/73, art. 198-IV. Formalidades da sus-
citação de dúvida. Oficial de Registro de
Imóveis (CSMSP) 173
- Dúvida: suscitação improcedente — V. Formais
de partilha: registro 146
- Edifício em condomínio com unidades autôno-
mas — V. Condomínio: unidade como um
todo 118
- Edital de citação — V. Retrovenda 195
- Efeitos da doação no Registro de Imóveis —
I. Doação — Conceito — Natureza jurídica

e caracteres: 1. Conceito — 2. Definição — 3. Natureza jurídica. A doação como contrato — 4. Caracteres: Contrato unilateral — Contrato gratuito — Contrato consensual ou formal? — 4.1. A transmissão do domínio como indispensável à conclusão da doação. II. Da aceitação da doação: 5. A aceitação do donatário como fase da formação do contrato — 5.1. Aceitação expressa — 5.2. Aceitação tácita — 5.3. Aceitação presumida — 5.3.1. A fixação de prazo para aceitação do donatário e a morte do doador — 5.3.2. O falecimento do donatário dentro do prazo fixado para a aceitação da doação — 5.3.3. A revogação da doação pelo doador dentro do prazo fixado para aceitação da doação — 5.3.4. A penhora do imóvel dentro do prazo fixado para aceitação do donatário — 5.4. A aceitação ficta — 6. Doação de pais a filhos menores. A interpretação do art. 1.170 do Código Civil — 6.1. A aceitação dos absolutamente incapazes. A corrente doutrinária e jurisprudencial que exige a nomeação de um curador especial para a aceitação das doações de pais a filhos menores — 6.2. A aceitação ficta pelos absolutamente incapazes nas doações puras de pais a filhos menores. Desnecessidade da nomeação de curador especial — 6.2.1. A jurisprudência que dispensa a nomeação de um curador especial para a aceitação das doações puras de pais a filhos menores — 6.3. O ponto de vista do autor em relação. III. Espécies de doação: 7. A limitação do assunto às espécies de doação que repercutem no Registro de Imóveis — 7.1. As doações puras. As doações com reserva de usufruto e com imposição das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade — 7.2. A doação modal ou com encargo. A doação em dinheiro para a compra de um imóvel e a imposição de vínculos e reserva de usufruto — 7.2.1. Doação com encargo de pagamento de renda e a renda constituída sobre imóveis como direito real — 7.2.2. O direito real de rendas constituídas sobre imóveis. Distinções e efeitos — 7.3. Doação a casal. O direito de acrescer — 7.3.1. Doação a um só dos cônjuges casado pelo regime da comunhão universal de bens. Opiniões a respeito da não incidência do direito de acrescer — 7.3.2. Doação a um só dos cônjuges casado pelo regime da comunhão universal de bens. Corrente doutrinária e jurisprudencial favorável ao direito de acrescer — 7.3.3. O ato registral no direito de acrescer — Averbação do óbito do cônjuge donatário falecido — 7.4. Doação com cláusula de reversão ao doador — 7.4.1. Doação com cláusula de fideicomisso — 7.4.2. O ato registral na doação com cláusula de reversão ao doador e com cláusula de fideicomisso — 7.5. Doação entre cônjuges — Os diversos regimes de bens do casal — 7.6. Doação *mortis causa* — No direito anterior e no Código Civil — 7.6.1. Admissibilidade da doação *mortis causa* — 7.6.2. O registro da doação *mortis causa* — 7.7. Doação à prole eventual — 7.8. A promessa de doação — 7.8.1. O registro da promessa de doação no Registro de Imóveis — 8. Rescisão da doação — 8.1. Outros casos de extinção de doação e os atos registraes praticados pelo Oficial do Registro de Imóveis. IV. Efeitos da doação no Registro de Imóveis: 9. Conclusões e análise dos atos registraes a serem praticados pelos

Oficiais de Registro de Imóveis nas várias espécies de doações e nos casos de suas extinções — Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
Eficácia contra terceiros — V. Cédula Rural Hipotecária	96
Eficácia do ato jurídico — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101
Elvino Silva Filho (Dr.) — Artigo: Efeitos da doação no Registro de Imóveis	7
Embargos não opostos — V. Adjudicação em desacordo com a lei	91
Emenda <i>ex officio</i> dos erros evidentes pelos registradores prediais, Da — Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	78
Enfiteuse — Laudêmio. Domínio útil. Transferência. Compra e venda. Exigibilidade do enfiteuta alienante. CC, arts. 674-1, 676, 686, 859 e 1.129. Título anterior ao Código Civil (TJPR)	138
Enumeração taxativa dos títulos registráveis — V. Protesto contra alienação de bens	188
— V. Transmissão de domínio	201
Erro — Reincidência de erro (CSMSP)	115
— Reincidência de erro. Imóvel não matriculado em nome da vendedora. Suscitação de dúvida, julgada procedente. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, arts. 195 e 204 (TJRI)	141
Erro evidente — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	78
Escritura de compra e venda — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101
— V. Outorga uxória	167
Escritura de compra e venda: registro — Escritura lavrada antes da Lei 6.941/81, que alterou a redação do art. 292 da Lei 6.015/73: possibilidade de registro, a despeito de não atendidas as novas exigências. CF, art. 153, § 3.º. Ato jurídico perfeito. Direito adquirido. Retroatividade. Decr.-Lei 4.657/42, art. 6.º, § 1.º (TJPR)	143
Escritura de doação: registro — Descrição do imóvel em desacordo com as transcrições anteriores. Título irregular. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º. Princípio da disponibilidade. Título anterior à LRP (CSMSP)	144
Escritura lavrada antes da Lei 6.941/81 — V. Escritura de compra e venda: registro	143
Escritura pública de compra e venda: registro — V. Acréscimo de construção: averbação	90
Escritura pública de doação — V. Doação anterior ao Código Civil	134
Escritura pública: necessidade — V. Quota social realizada em imóveis	190
Especialidade do fato jurídico inscritevel — V. Princípio da especialidade	201
Espécies de doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
Espólio — V. Partilha	173, 175
Exame do mérito — V. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições	120
Exigências: cumprimento — V. Princípio da prioridade	183
Extinção da doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
Extinção de condomínio — V. Condomínio	155
Extravio do Título Torrens — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60
Falta de legitimidade para reivindicar um imóvel — V. Direito de propriedade	126
Falta de participação da mulher do herdeiro na venda — V. Outorga uxória	167
Fato gerador — V. Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana	160
Fideicomisso — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	37

- Filha que pretende retificar registro imobiliário em nome de mãe viva — V. Retificação de área e de registro imobiliário 193
- Fixação de limites entre imóveis confinantes — V. Ação demarcatória 89
- Formais de partilha: registro — Dúvida: suscitação impropriedade. Área remanescente de imóvel. Descrição do imóvel sem minúcias. Princípio da continuidade. Individuação do imóvel (TJSC) 146
- Formal de partilha: registro — Comprovação de valor tributável atual do imóvel: omissão (CSMSP) 148
- Individuação do preexistente direito de propriedade. Indisponibilidade de bens. Lei 6.015/73, art. 167. Direito real: constituição e declaração (CSMSP) 148
- Parte ideal. Loteamento irregular (CSMSP) 151
- Suscitação de dúvida relativa ao registro de formal de partilha extraído dos autos de desquite amigável. Procedência, considerado inviável o registro. Regime de separação de bens 153
- Formalidades da suscitação de dúvida — V. Dúvida: suscitação 136, 173
- Formalidades essenciais da procuração em causa própria — V. Procuração em causa própria 186
- Fração ideal — Área inferior ao módulo rural. Venda de fração ideal. Imóvel rural (CSMSP) 155
- Fração ideal: registro — V. Condomínio em área rural 115
- V. Situação fática 155
- Fraude à lei — V. Nulidade 165
- Gravame sobre os próprios bens: impossibilidade — V. Artigo do Dr. Ademar Florani 37
- Hipoteca comum — Lei 6.015/73, art. 292. Cédula hipotecária. Decr.-Lei 70/66, art. 10. Comunicação ao credor hipotecário: desnecessidade. Hipoteca especial (CSMSP) 157
- Hipoteca especial — V. Hipoteca comum 157
- Homologação de sentença estrangeira — V. Partilha 151
- Identificação das partes contratantes — V. Compromisso de compra e venda: formalidades essenciais 107
- Ilegalidade abstrata dos registros — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip 78
- Imóveis confinantes — V. Ação demarcatória 89
- Imóveis contíguos com titulares diversos — V. Unificação de imóveis 152
- Imóvel não matriculado em nome da vendedora — V. Erro 141
- Imóvel objeto de inventário — V. Outorga uxória 167
- Imóvel rural — V. Condomínio em área rural 115
- V. Fração ideal 155
- Lei 6.766/79, art. 53: aplicação. Lei 4.504/64 (CSMSP) 115
- Impenhorabilidade e inalienabilidade — V. Cláusulas restritivas 99
- Impossibilidade de parte ideal localizada — V. Parte ideal 155
- Impossibilidade de registro de escritura — V. Transmissão de domínio 201
- Impossibilidade de registro de título — V. Título apresentado por cópia 124
- Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana — Base de cálculo. Fato gerador. Princípio da autonomia das obrigações tributárias. Lei 5.172/66, art. 33 (TAMG) 160
- Impropriedade do pedido — V. Cessão dos direitos à meação da viúva 97
- Impropriedade da ação declaratória para anulação do ato de cessão — V. Cessão dos direitos à meação da viúva 97
- Inadmissibilidade de ingresso no Registro Imobiliário — V. Protesto contra alienação de bens 188
- Inalienabilidade — V. Cláusulas restritivas 99
- Incompetência territorial do Registro — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip 78
- Indisponibilidade de bens — V. Formal de partilha: registro 148
- Indissociabilidade da cláusula de retrovenda do contrato de compra e venda — V. Contrato de compra e venda com pacto adjecto de retrovenda 120
- Individuação do imóvel — V. Formais de partilha: registro 146
- V. Retificação de área e de registro imobiliário 191
- Individuação do preexistente direito de propriedade — V. Formal de partilha: registro 148
- Inexistência de contraditório — V. Dúvida 155
- Inflação — V. Compromisso de compra e venda 103
- Inocorrência de simulação — V. Compra e venda pelo próprio mandatário 101
- Inserção de medidas — V. Divisão do imóvel 127
- Insuficiência do enunciado registral — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip 78
- Intervenção do Oficial no procedimento de dúvida — V. Oficial de Registro de imóveis: atribuições 173
- Inventariante — V. Outorga uxória 167
- Inventário — V. Cessão dos direitos à meação da viúva 97
- V. Outorga uxória 167
- V. Partilha 173, 175
- Justo receio de lesão a seu direito — V. Mandado de segurança 163
- Justo título — V. Doação anterior ao CC 132
- Laudêmio — V. Enfitese 138
- Legitimidade para reivindicar um imóvel: falta — V. Direito de propriedade 126
- Legitimidade para requerer retificação de área — V. Retificação de área e de registro imobiliário 193
- Lei 1.237, de 1864 62
- Lei 1.839, de 1907 — Art. 3.º 39
- Lei 2.666, de 1955 55
- Art. 4.º 56
- Lei 4.504, de 1964 115
- Lei 4.591, de 1964 118
- Lei 5.172, de 1966 — Art. II-d 90
- Art. 33 160
- Art. 35 136
- Lei 5.988, de 1973 — Art. 28 56
- Lei 6.015, de 1973 132
- Art. 151 183
- Art. 167 188
- Art. 167-I 21, 33, 84
- Art. 167-II 19, 20, 40
- Art. 169 109
- Art. 172 21
- Art. 176, § 1.º, II-3 73
- Art. 176, § 1.º, III-2 18, 181
- Art. 182 181
- Art. 188 183
- Art. 195 141
- Art. 196 191
- Art. 198 181
- Art. 198-IV 136
- Art. 200 136
- Art. 204 141

— Art. 212, § 2.º	76	Nulidade de pleno direito — V. Nulidade	165
— Art. 213	78, 81, 82, 84, 191, 193	Nulidade reconhecida — V. Outorga uxória	167
— Art. 214	81, 84, 85, 112	Nulidades do processo — V. Dúvida: suscitação	204
— Art. 216	84		
— Art. 218	11, 34		
— Art. 225, § 2.º	126, 144		
— Art. 244	26		
— Art. 246	19, 20, 33, 35, 84		
— Art. 247	57		
— Art. 250	26, 51, 52		
— Art. 253	52		
— Arts. 260 a 265	56		
— Art. 289	30		
— Art. 292	90		
Lei 6.024, de 1974 — Art. 36	56		
— Art. 38, parágrafo único	56		
Lei 6.404, de 1976	190		
Lei 6.015, de 1977 — Art. 46	32		
Lei 6.766, de 1979	115		
— Art. 40	155		
— Art. 50	155		
— Art. 53	155		
Lei 6.830, de 1980 — Art. 14	115		
— Art. 30	181		
Lei 7.104, de 1983	55		
Levantamento das cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incommunicabilidade — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	37		
Limites da atuação do Registro Imobiliário — V. Situação fática	155		
Limites da dúvida — V. Dúvida	155		
Linhas de confrontação entre terrenos vizinhos — V. Ação demarcatória	89		
Litiscônsortes — V. Penhora; registro	180		
Loteamento irregular — Cadastramento da Prefeitura para fins tributários (CSMSP)	152		
— V. Condomínio em área rural	115		
— V. Formal de partilha: registro	151		
— V. Situação fática	155		
Mandado de segurança: cabimento — Direito de o promitente comprador de lote ingressar com mandado de segurança para preservação do meio ambiente do loteamento. Construção em área verde reservada em loteamento. Direito subjetivo do impetrante. Justo receio de lesão a seu direito. Ação popular (TJRI)	163		
Mandado que não se reveste das formalidades legais: impossibilidade de registro — V. Usucapião	204		
Mandatário que não cumpriu o mandato dentro das finalidades para que fora outorgado — V. Procuração pública para determinado fim	186		
Meação do cônjuge sobrevivente — V. Partilha	173, 175		
Meio ambiente: preservação — V. Mandado de segurança: cabimento	163		
Modalidades de venda de imóvel — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73		
Morte do titular do domínio — V. Retificação de área e de registro imobiliário	194		
Necessidade de citar os respectivos cônjuges nominalmente — V. Usucapião	204		
Negócio jurídico transmissivo intermédio — V. Compromisso de compra e venda não inscrito	109		
Nota de devolução — V. Dúvida: suscitação	173		
Nulidade — Ato praticado em fraude à lei. Ação declaratória de nulidade do ato jurídico. CC, art. 145-II. Nulidade de pleno direito. Lei 6.015/73, art. 214 (TJPR)	165		
— V. Usucapião	204		
Nulidade afastada — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101		
Nulidade da escritura outorgada pelo mandatário e da transcrição imobiliária — V. Procuração pública para determinado fim	183		
Obrigação de fazer — V. Compromisso de compra e venda não inscrito: irrelevância	112		
Observância das formalidades da lei vigente — V. Aplicação da lei	95		
Ocultação de compromisso de compra e venda de imóvel por um dos cônjuges — V. Compromisso de compra e venda	106		
Oficial de Registro de Imóveis: atribuições — V. Dúvida: suscitação	136		
— Dúvida: suscitação. Intervenção do Oficial no procedimento de dúvida (CSMSP)	173		
— Registro de atos jurídicos proibidos por lei. Requisitos formais do título. Exame do mérito (CSMSP)	120		
— V. Retificação de área e de registro imobiliário	191		
Omissões contratuais — V. Sociedade de responsabilidade limitada	190		
Onerações dos imóveis sob o sistema Torrens — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60		
Opção pela usucapião ao invés do inventário — V. Usucapião	203		
O Registro Torrens e o sistema imobiliário atual — I — Registro Torrens — Cancelamento pela renúncia do proprietário — 1. Considerações gerais — 2. Antecedentes — 3. Características do novo sistema — 4. O princípio da continuidade — 5. O Registro Torrens e o Código Civil — 6. Critério da conveniência — II — "Perdeu-se o Título Torrens n. 13": Desnecessidade de anúncios em casos de perda ou destruição do título — 1. Considerações gerais — 2. Panorama atual do Torrens no Brasil — 3. Vantagem do sistema Torrens — 4. Possibilidade de usucapir — 5. Alienações e onerações dos imóveis — 6. O Código Civil e a Lei Torrens — 7. Extravio ou destruição do Título Torrens — 8. Cessante causa, tollitur effectus — 9. Da inutilidade de expedição de novos títulos — 10. Novas adesões — 11. Conclusão — Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60		
Outorga uxória — Ação declaratória de nulidade de ato jurídico. Escritura de compra e venda. Imóvel objeto de inventário. Alvará judicial. Falta de participação da mulher do herdeiro na venda. Inventariante. Universalidade de bens. Nulidade reconhecida. CC, arts. 235-I, 262 e 1.572. CPC, arts. 10, 991-II e 992 (TJPR)	167		
— Compromisso de compra e venda devidamente registrado. Quitação integral do preço. Suprimento judicial de consentimento. Ação de adjudicação compulsória. Título de domínio. Direito erga omnes. CC, art. 235 (CSMSP)	169		
Pacto adjeto de retrovenda — V. Contrato de compra e venda com pacto adjeto de retrovenda	120		
Parte ideal — V. Formal de partilha: registro — Parte ideal localizada: impossibilidade. Divisão indireta (CSMSP)	155		
Partilha — V. Cessão dos direitos à meação da viúva	97		
— V. Condomínio	155		
— Divórcio de casal estrangeiro com bens no Brasil. Declaração unilateral não abrangida pela homologação de sentença. Homologação de sentença estrangeira. Carta de sentença. CPC, art. 590-IV. Decr.-Lei 4.657/42, art. 17 (CSMSP)	171		
— Espólio. Universalidade de bens. Meação do cônjuge sobrevivente. Direito sucessório. Inven-			

tário. CC, art. 1.771. CPC, arts. 993-IV e 1.023-II (CSMSP)	173	Procuração em causa própria — Formalidades essenciais da procuração em causa própria. Procuração pública. Substabelecimentos (TJPR)	186
— Espólio. Universalidade de bens. Meação do cônjuge sobrevivente. Direito sucessório. Inventário. CC, art. 1.771. CPC, arts. 993-IV e 1.023-II (CSMSP)	175	Procuração pública — V. Procuração em causa própria	186
— Espólio. Universalidade de bens. Meação do cônjuge sobrevivente. Direito sucessório. Inventário. CC, art. 1.771. CPC, arts. 993-IV, 1.022, 1.023-II e 1.777. Regra da divisão cômoda (CSMSP)	177	Procuração pública para determinado fim — Mandatário que não cumpriu o mandato dentro das finalidades para que fora outorgado. Revogabilidade da procuração pública. Publicidade da revogabilidade. Substabelecimentos. Nulidade da escritura outorgada pelo mandatário e da transcrição imobiliária. Ação regressiva dos prejudicados (TJPR)	186
Partilha: antecipação — V. Alteração contratual: registro	93	Promessa de doação: registro — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
Partilha de bens adquiridos pelo esforço comum — V. Concubinato	113	Propriedade — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73
Penhora — Posse derivada de compromisso de compra e venda não inscrito. Embargos de terceiro: descabimento. Súmula 621 do STF (TJMS)	179	Protesto contra alienação de bens — Inadmissibilidade de ingresso no Registro Imobiliário. Lei 6.015/73, arts. 167 e 246. Enumeração taxativa dos títulos registráveis. CPC, art. 867 (TJPR)	188
Penhora de imóvel que não figura em nome do executado — V. Penhora: registro	180	Provento C.G. 2/83 — Item 8, Cap. VI	181
Penhora do imóvel dentro do prazo fixado para aceitação do donatário — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	— Itens 153 a 156.3, Cap. XX	153
Penhora: registro — Penhora de imóvel que não figura em nome do executado. Aditamento do título para que dele constem os indicados litisconsortes, titulares do domínio do imóvel. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, art. 176, § 1.º, III, n. 2 (CSMSP)	180	Publicidade da revogabilidade — V. Procuração pública para determinado fim	186
Perda do Título Torrens — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60	Quitação do preço — V. Compromisso de compra e venda não inscrito: irrelevância	112
Perdas e danos — V. Condomínio: unidade como um todo	118	Quitação integral do preço — V. Outorga uxória	169
Posse — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73	Quota social realizada em imóveis — Sociedade de responsabilidade limitada. Transferência de bens para incorporação. Escritura pública: necessidade. CC, art. 154-II (CSMSP)	190
Posse derivada de compromisso de compra e venda não inscrito — V. Penhora	179	Razões da recusa — V. Dúvida: suscitação	136, 173
Posse pacífica — V. Doação anterior ao Código Civil	132	Reapresentação do título: prioridade — V. Princípio da prioridade	183
Prazo para aceitação de doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	Recusa do vendedor — V. Compromisso de compra e venda não inscrito: irrelevância	112
Preço vil — V. Adjudicação em desacordo com a lei	91	Reforma de prédio com aumento de área, posterior a 1966 — V. Acréscimo de construção: averbação	90
Prédios confinantes: desnecessidade — V. Servidão	199	Regime de separação de bens — V. Formal de partilha: registro	153
Prenotação — V. Princípio da prioridade	183	Regimes de bens do casal: doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
Princípio da anterioridade — V. Duplicidade de registros	135	Registro de atos jurídicos proibidos por lei — V. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições	120
Princípio da autonomia das obrigações tributárias — V. Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana	160	Registro de contrato de locação — V. Contrato de locação	123
Princípio da continuidade — V. Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60	Registro de escritura — V. Transcrição de domínio	201
— Assentamentos no Registro Público (CSMSP)	109	Registro de escritura pública de compra e venda — V. Acréscimo de construção: averbação	90
— V. Coexistência de leis	181	Registro de fração ideal — V. Condomínio em área rural	115
— V. Compromisso de compra e venda não inscrito	109	— V. Situação fática	155
— V. Erro	141	Registro de imóveis: efeitos da doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
— V. Formais de partilha: registro	146	Registro de promessa de doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7
— V. Penhora: registro	180	Registros efetivados por servidor sem competência ou por pessoa estranha aos quadros da serventia — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	78
Princípio da disponibilidade — V. Escritura de doação: registro	144	Registros efetivados sem correspondência com titulação existente — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	78
Princípio da especialidade — V. Divisão de imóvel	127	Registros em folios ou livros ineptos — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	78
— Especialidade objetiva. Especialidade subjetiva. Especialidade do fato jurídico inscritível (CSMSP)	201	Registros não assinados — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	78
— V. Transmissão do domínio	201		
Princípio da prioridade — Lei 6.015/73, arts. 151 e 188. Prenotação. Exigências: cumprimento. Reapresentação do título: prioridade (CSMSP)	183		
Princípio de que a transação não aproveita senão aos que nela intervieram — V. Condomínio: unidade como um todo	118		
Procuração — Ausência da outorga da procuração (CSMSP)	125		

Registro Torrens e o sistema imobiliário atual. O — Artigo do Des. Décio Antônio Erpen	60	Simulação: inocorrência — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101
Registro: venda de imóvel — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73	Situação fática — Limites da atuação no Regis- tro Imobiliário. Registro de fração ideal. Loteamento irregular. Regularização de lotea- mento. Lei 6.766/79, arts. 40 e 50. Prov. C.G. 2/83, Cap. XX, itens 153 a 156.3 (CSMSP)	155
Regra da divisão cômoda — V. Partilha	177	Sociedade de responsabilidade limitada — Decr. 3.708/19, art. 18. Omissões contratuais. Lei 6.404/76 (CSMSP)	190
Regularização de loteamento — V. Situação fática	155	— V. Quota social realizada em imóveis	190
Reincidência de erro — V. Erro	115, 124	Sócio dissidente — V. Alteração contratual: re- gistro	93
Reiteração das publicações do edital de citação — V. Retrovenda	141	Sócio majoritário da empresa promitente vende- dora — V. Compromisso de compra e ven- da: formalidades essenciais	107
Renúncia ao usufruto — V. Cláusulas restriti- vas	99	Sub-rogação de vínculo — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	37
Representante legal — V. Compromisso de compra e venda: formalidades essenciais	107	Substabelecimentos — V. Procuração pública para determinado fim	186
Requisitos da servidão — V. Servidão	199	— V. Procuração em causa própria	186
Requisitos formais do título — V. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições	120	Sucessão societária — V. Alteração contratual: registro	93
Rescisão da doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	Súmula 621 do STF — V. Penhora	179
Rescisão do contrato: impossibilidade — V. Compromisso de compra e venda	103	Suprimento judicial de consentimento — V. Ou- torga uxória	169
Retificação de área e de registro imobiliário — Individuação do imóvel. Característicos e con- frontações. Lei 6.015/73, arts. 196, 213 e 225, § 2.º. Atribuições do Oficial de Registro de Imóveis (CSMSP)	191	Suscitação de dúvida julgada procedente — V. Erro	141
— Legitimidade para requerer retificação de área. Filha que pretende retificar registro imobiliário em nome de mãe viúva, sob pretexto de defender futuro direito hereditá- rio: impossibilidade. Lei 6.015/73, art. 213. Concelto de "interessado" perante a LRP (TJMS)	193	Suscitação de dúvida relativa ao registro de for- mal de partilha extraído dos autos de des- quite amigável — V. Formal de partilha: registro	153
— Legitimidade para requerer retificação de área. Morte do titular do domínio. Lei 6.015/73, art. 213 (TJSC)	194	Terrenos vizinhos: linhas de confrontação — V. Ação demarcatória	89
Retificação do registro — V. Divisão do imóvel	127	Título anterior à LRP — V. Escritura de doa- ção: registro	144
Retificações de área — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	73	Título anterior ao CC — V. Enfitese	138
Reti-ratificação da cessão, condicionada a even- to futuro — V. Cessão dos direitos à mea- ção da viúva	97	Título apresentado por cópia — Impossibilita- de de registro do título (CSMSP)	124
Reti-ratificação da escritura de divisão — V. Di- visão do imóvel	127	Título de domínio — V. Outorga uxória	169
Retroatividade — V. Escritura de compra e ven- da: registro	143	Título irregular — V. Divisão do imóvel	127
Retrovenda — Reiteração das publicações do edital de citação. Decadência do direito de retrato. A conclusão da obra como motivo de improcedência do resgate. A alienação do imóvel prometido vender com a cláusula de retrovenda e a obrigação de construir. A publicidade do contrato como causa impedi- tiva de alegação de boa fé dos terceiros. Atentado. CPC, arts. 219, § 2.º, e 232-III (TJDF)	195	— V. Escritura de doação: registro	143
Revogabilidade da procuração pública — V. Pro- curação pública para determinado fim	186	Títulos registráveis — V. Transmissão de domí- nio	201
Revogação da doação: direito do doador — V. Doação modal	134	Transferência — V. Enfitese	138
Revogação das cláusulas de inalienabilidade, im- penhorabilidade e incommunicabilidade — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	37	Transferência ao mandante do produto do ne- gócio — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101
Revogação de doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva Filho	7	Transferência de bens para incorporação — V. Quota social realizada em imóveis	190
Ricardo Henry Marques Dip (Juiz) — Artigo: Da emenda <i>ex officio</i> dos erros evidentes pelos registradores prediais	78	Transmissão de domínio — Impossibilidade de registro de escritura sem que dela conste o tipo de negócio jurídico que gerou a trans- missão do domínio. Competência da União para legislar sobre direito civil. CF, art. 8.º, XVII-b. Lei 6.015/73, art. 167-I. Enumera- ção taxativa dos títulos registráveis. Lei mu- nicipal que institui modo <i>sui generis</i> de alie- nação do domínio. Princípio da especialida- de (CSMSP)	201
Sentença com todos os requisitos legais — V. Compra e venda pelo próprio mandatário	101	Unidades autônomas — V. Condomínio: unida- de como um todo	118
Sentença para os efeitos da declaração não emi- tida — V. Compromisso de compra e ven- da não inscrito: irrelevância	112	Unificação de imóveis — Imóveis contíguos com titulares diversos. Lei 6.015/73, art. 234 (CSMSP)	152
Servidão — Requisitos da servidão. Prédios con- finantes: desnecessidade (TAMG)	199	Universalidade de bens — V. Outorga uxória — V. Partilha	171, 175
		Usucapião — Cessionário de direitos hereditá- rios. Opção pela usucapião ao invés de in- ventário (TJPR)	203
		— V. Doação anterior ao CC	132

— V. Dúvida: suscitação	136	Valor tributável do imóvel — V. Formal de	
— Mandado que não se reveste das formalida-		partilha: registro	148
des legais: impossibilidade de registro. Ação		Vantagem do sistema Torrens — V. Artigo do	
de usucapião. Nulidade. Citação pessoal dos		Des. Décio Antônio Erpen	60
antigos proprietários. Necessidade de citar os	204	Venda <i>ad corpus</i> — V. Artigo do Prof. Afrâ-	73
respectivos cônjuges nominalmente (TJRS) ..		nio de Carvalho	73
— Possibilidade — V. Artigo do Des. Décio	60	Venda <i>ad mensuram</i> — V. Artigo do Prof. Afrâ-	73
Antônio Erpen	37	nio de Carvalho	155
Usufruto — V. Artigo do Dr. Ademir Fioranelli		Venda de fração ideal — V. Fração ideal	
— Doação — V. Artigo do Dr. Elvino Silva	7	Venda de imóvel e o Registro, A — V. Artigo	73
Filho	130	do Prof. Afrânio de Carvalho	
— Doação — V. Doação	99	Vínculos sobre o imóvel — V. Cláusulas res-	99
— Renúncia — V. Cláusulas restritivas		tritivas	

