

IRIB

REVISTA DE
DIREITO IMOBILIÁRIO

Nº 24/25

JULHO DE 1989/JUNHO DE 1990





REVISTA DE
DIREITO IMOBILIÁRIO

CO-EDIÇÃO
INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIARIO DO BRASIL
EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS

N.º 24/25

JULHO DE 1989/JUNHO DE 1990

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.

Colaboradores Especiais: Ademar Fioraneli e Geraldo Cezar Torres Carpes.

Diretor Responsável: Italo Conti Júnior.

Editora e Redatora-Chefe: Maria Thereza Cavalheiro — Journ. 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, Italo Conti Júnior (PR); Vice-Presidente, Carlos Fernando Westphalen Santos (RS); Secretário Geral, Édson de Oliveira Andrade (SP); 1.º Secretário, Jersé Rodrigues da Silva (SP); 2.º Secretário, Francisco de Assis C. Moreira (MG); Tesoureiro Geral, Virgínio Pinzan (SP); 1.º Tesoureiro, Vanda M. de Oliveira Penna Antunes da Cruz (SP); 2.º Tesoureiro, Antônio Carlos Carvalhaes (SP); Diretor Social e de Eventos, Ricardo Basto da Costa Coelho (PR); Diretor de Publicidade e Divulgação, Ademar Fioraneli (SP); Diretor de Assistência aos Associados, Geraldo Cezar Torres Carpes (MT); Diretor Legislativo, João Pedro Lamana Paiva (RS).

Conselho Deliberativo: Presidente, Carlos Fernando Westphalen Santos (RS); Secretária, Maria Helena Leonel Gandolfo (SP); demais membros — João Figueiredo Guimarães (AC), Stélio Darci Cerqueira de Albuquerque (AL), Ivan Esteves Ribeiro (AM), Vivaldo Affonso do Rego (BA), Ana Tereza Araújo Mello Fiúza (CE), Léa Emília Braune Portugal (DF), Antônio Carlos Loureiro (ES), Maurício de Nassau Arantes Lisboa (GO), Jurandy de Castro Leite (MA), Nizete Asvolinsque Cavallaro (MT), Néelson Pereira Seba (MS), Délcio da Fonseca Malta (MG), Cleto Acreano Meirelles de Moura (PA), Maria Emília Coutinho Torres de Freitas (PB), José Augusto Alves Pinto (PR), Mauro Souza Lima (PE), Guido Gayoso Castelo Branco Barbosa (PI), Adilson Alves Mendes (RJ), Armando de Lima Fagundes (RN), Décio José de Lima Bueno (RO), Otto Baier (SC), Maria América Pina Nascimento (SE) e Erclia Maria Moraes Soares (TO).

Conselho Fiscal: Célia Nogueira de Rezende Campos (MG), Dimas Souto Pedrosa (PE), Fernando de Barros Silveira (SP), Luiz Fernando de Araújo Costa (PR) e Oly Érico da Costa Fachin (RS); **Suplentes do Conselho Fiscal:** Décio Alves da Silva (GO), Haroldo Canavarros Serra (MT) e Rubens Costa (SC).

Conselho de Ética: Benedito da Costa Coelho Júnior (PR), Elvino Silva Filho (SP) e Oswaldo de Oliveira Penna (SP); **Suplentes do Conselho de Ética:** Gilma Teixeira Machado (MG), Roberto Baier (SC) e Therezinha de Jesus Azeredo (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 — CEP 03471 — 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

As Medidas Cautelares e o Registro de Imóveis — Gilberto Valente da Silva	7
O Estado Civil e Alguns Aspectos de sua Influência no Registro de Imóveis — Ademar Floraneli	15
Restrições Urbanísticas em Loteamento — Afrânio de Carvalho	63
Do Protesto contra Alienações de Bens e Registro de Imóveis — Ricardo Henry Marques Dip	68
Lei 6.015/73 — Registro de Imóveis — Ação de Retificação — Alguns Aspectos — Paulo Habith	72
JURISPRUDÊNCIA	79
ÍNDICE ALFABÉTICO	183

ESTUDOS E COMENTÁRIOS

AS MEDIDAS CAUTELARES E O REGISTRO DE IMÓVEIS *

GILBERTO VALENTE DA SILVA

Juiz de Direito aposentado, Advogado
e Assessor Jurídico do IRIB

Introdução — Medidas cautelares típicas, atípicas e seu reflexo no Registro Imobiliário. A forma de acesso das medidas cautelares ao Registro — O mandado. Requisitos do mandado — Reconhecimento ou não da firma do Juiz.

INTRODUÇÃO

É evidente que ao tratarmos das medidas cautelares e seus reflexos no Registro Imobiliário se torna indispensável colocar, de início, algumas questões que versem exclusivamente o direito processual civil, onde estão agasalhadas as medidas cautelares.

E tais referências são necessárias não só para os registradores, que precisam se conscientizar que não há ramo do direito desvinculado, eremita, sendo indispensável que incursione por outras matérias que não aquela específica do seu dia-a-dia, mas também para podermos fixar as bases das conclusões que serão propostas ao final.

Aqui transcrevo, e faço com muito orgulho, os ensinamentos do hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, SYDNEY SANCHES, que sempre entendi valer por um verdadeiro curso de Direito Processual Civil.

A síntese que esse notável Jurista paulista faz ao iniciar a sua obra *Poder Cautelar Geral do Juiz*, Ed. Revista dos Tribunais, 1978, é uma página que marca a carreira desse eminente Magistrado, porque consegue, em poucas linhas, dar um verdadeiro curso de Direito Proces-

sual Civil, com a simplicidade, a segurança, a objetividade que sempre foram marcas de sua atuação.

Diz o então Juiz paulista:

“É objeto deste estudo o poder cautelar geral do Juiz no processo civil brasileiro, sobretudo no Código de 1973.

“As expressões jurisdição cautelar, ação cautelar, provimento cautelar, medida cautelar, processo cautelar, procedimento cautelar e, sobretudo, poder cautelar geral do Juiz aparecerão com frequência.

“É bom, então, que desde logo se lhes fixem os conceitos aqui adotados.

“Desde que a justiça de mão própria foi abolida e o Estado monopolizou o poder jurisdicional e, sobretudo, com o evoluir da ciência do Direito, se foi gradativamente verificando que esse poder tendia ou aos reconhecimentos, ou à satisfação ou ao acautelamento de direitos.

“Ao poder global se denominou jurisdição.

“Ao meio de pedir a prestação jurisdicional — ação.

“Processo de conhecimento se o movimento for em direção à proclamação do direito incidente no caso concreto.

“Processo cautelar o destinado a possibilitar o acautelamento de prováveis direitos das partes, enquanto não reconhecidos ou satisfeitos.

* Contribuição aos estudos do XV Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado em Vitória-ES, no período de 23 a 28 de setembro de 1988.

“Procedimento à forma de o movimento (processo) caminhar. Procedimento também de cognição, de execução ou cautelar, conforme o caso.

“Provimento ao conteúdo da prestação jurisdicional.

“Objeto da jurisdição o provimento de cognição, execução ou acautelamento.

“Nesta última hipótese, a jurisdição, a ação, o processo e o provimento são cautelares.

“Provimento cautelar, enfim, é a resposta do Estado-Juiz ao pedido de prestação jurisdicional formulado em ação, processo e procedimento cautelares e tendente a assegurar o provável direito da parte, enquanto não é definitivamente reconhecido ou satisfeito.

“Medida cautelar é a espécie de cautela fixada ou no provimento final ou mesmo liminarmente.

“O poder cautelar do Juiz propicia-lhe a emissão de tais provimentos, através de medidas típicas (ou nominadas) e de medidas atípicas (ou inominadas).

“Ao poder cautelar de determinar medidas típicas se chama poder cautelar especial do Juiz.

“Ao poder cautelar de determinar medidas atípicas, poder cautelar geral do Juiz.

(...)

“Consideram-se medidas cautelares típicas aquelas expressamente previstas no ordenamento jurídico e com denominação própria.

“Consideram-se medidas cautelares atípicas aquelas permitidas ao Juiz pelo ordenamento jurídico, mas às quais não se atribuiu um *nomen*”.

Esses ensinamentos nos permitem prosseguir, lastreados nos princípios traçados e de acordo com outras considerações que continuaremos a transcrever, sem temor porque seguros de que transportamos, repita-se, ensinamentos que se revelam absolutamente indispensáveis e com a propriedade que só os grandes juristas podem nos dar.

“Processo cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente, diz o art. 796.

“Isso significa, em primeiro lugar, que a ação cautelar pode anteceder ao processo principal ou ser proposta no curso.

“Segundo o art. 807 as medidas cautelares conservam a eficácia no prazo do artigo antecedente e na pendência do processo principal, mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas. E o parágrafo único acrescenta: Salvo decisão judicial em contrário, a medida cautelar conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo.

“Isso evidencia que a medida cautelar é sempre provisória, não concedida para durar indeterminadamente. Está sempre vinculada ao resultado do processo principal”.

Cuida, portanto, examinarmos as denominadas medidas cautelares típicas e, ao depois, as atípicas e seu reflexo no Registro Imobiliário.

Tais medidas, nominadas ou típicas, são o arresto, o seqüestro, a caução, a busca e apreensão de coisas, a exibição de coisa móvel, documentos ou papéis, a produção antecipada de provas, os alimentos provisionais, os arrolamentos de bens, as justificações, os protestos, as notificações e interpelações, a homologação do penhor legal, a posse em nome do nascituro, o atentado, o protesto e apreensão de títulos, e outras medidas provisionais alinhadas no art. 888; obras de conservação em coisa litigiosa ou judicialmente apreendida; entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos; a posse provisória dos filhos, nos casos de desquite ou anulação de casamento, o afastamento do menor autorizado a contrair casamento contra a vontade dos pais; o depósito de menores ou incapazes castigados imoderadamente por seus pais, tutores ou curadores, ou por eles induzidos à prática de atos contrários

à lei ou à moral; o afastamento temporário de um dos cônjuges da morada do casal; a guarda e educação dos filhos, regulado o direito de visita; a interdição ou demolição de prédio para resguardar a saúde, a segurança ou o interesse público.

A leitura atenta da enumeração de tais medidas cautelares típicas evidencia que várias delas evidentemente não se referem a imóveis ou direitos a eles relativos, sem qualquer reflexo, portanto, no Registro de Imóveis.

E, para que possamos tratar de forma sistematizada, havemos de distinguir, entre as medidas típicas, aquelas expressamente previstas na Lei de Registros Públicos, tais como o seqüestro, o arresto, à vista da falta de previsão no art. 167, I, da Lei, entre as quais se pode destacar a caução de direitos relativos a imóvel, o arrolamento (não confundir com o processo de arrolamento, consequente ao falecimento do proprietário), a interdição ou demolição de prédio para resguardar a saúde, a segurança ou outro interesse público.

A caução de direitos relativos a imóveis tem averbação prevista no art. 167, II, n. 8 da Lei de Registros Públicos e as demais são passíveis de ingresso no Registro por força do art. 246 precitado.

Das várias medidas cautelares nominadas ou típicas, portanto, a Lei de Registros Públicos contempla apenas o arresto, o seqüestro e a caução de direitos relativos a imóveis.

Não há expressa previsão para o registro ou a averbação das demais, como o arrolamento, a notificação, ainda quando se refira a imóveis ou direitos a eles relativos e, por fim, ao protesto contra a alienação de bens.

Decorre o episódio de omissão da Lei de Registros Públicos ou o legislador, conscientemente, pretendeu que apenas essas medidas cautelares típicas tivessem acesso ao Registro Imobiliário?

A retrospectiva histórica da legislação registrária no País parece indicar que o legislador nunca contemplou nem agasalhou, no Registro, a possibilidade de ser publicizada a medida cautelar que não estivesse expressamente prevista na Lei específica.

Parece que, entretanto, o legislador entendeu que todas as demais cautelares, quando atingindo diretamente os imóveis, teriam acesso ao Registro através do posterior ingresso na matrícula, com o registro da citação na ação real ou pessoal reipersecutória que viesse a ser movimentada, como possibilita e preceitua o art. 167, I, n. 21 da Lei de Registros Públicos.

Havemos de atentar, ainda, para que o campo da publicidade não é privativo dos Registros Públicos, senão que também são públicos, salvo os casos específicos das ações que correm em segredo de Justiça e não dizem respeito a imóveis, mas às pessoas, os registros das distribuições das ações.

Desta forma, considerando a amplitude do campo da publicização à disposição dos usuários, em locais distintos podem os interessados perquirir da existência de questões envolvendo os imóveis: no Registro Imobiliário, onde algumas medidas cautelares típicas são registráveis ou averbáveis ou, ainda, no distribuidor forense, onde haverá forma de, pelos nomes das partes envolvidas com os imóveis, verificar se, com elas, se envolvem também os seus imóveis.

Este, portanto, parece ser o fundamento para que o arrolamento, as notificações e em especial o protesto contra a alienação de bens não tenham acesso ao Registro de Imóveis.

Consideradas medidas cautelares típicas ou nominadas, o seqüestro e o arresto, como dito acima, são passíveis de ingresso no Registro Imobiliário através de registro (art. 167, I, n. 5). A caução de direitos relativos a imóveis só pode acessar o registro através de averbação.

Cuidando especificamente dessas medidas nominadas, cabe relembrar que ao Oficial não é dado indagar das condições em que elas foram concedidas, cabendo-lhe apenas examinar o aspecto formal do instrumento público judicial que lhe é apresentado, verificando o preenchimento dos requisitos para o acesso ao Registro, segundo preceituam os dispositivos da Lei de Registros Públicos e disciplinam os princípios basilares do Registro Imobiliário.

Descabe, portanto, nos estreitos limites deste trabalho, tecer considerações específicas sobre cada uma das medidas, uma vez essa tarefa fica cometida aos processualistas. O registrador é passivo nessa questão, mero espectador até a concessão da medida e só passa a atuar quando o Juiz determina que ela, acessando ao Registro, tenha a publicidade que este confere.

As medidas cautelares inominadas ou ainda o poder cautelar geral do Juiz podem ser apresentados ao registrador de formas diversas, isto é, as ordens que lhe são transmitidas em consequência de liminares concedidas são consequentes de procedimentos em que as providências pedidas são as mais variadas possíveis.

É difícil figurar as medidas que as partes podem pedir, cautelarmente, ao Poder Judiciário em relação a imóveis, mas, sem dúvida, a mais comum é a solicitação de que ele determine ao registrador que não pratique ato de registro ou averbação em relação a determinado imóvel.

Concedida a liminar, expedido o mandado, resta ao registrador saber se atende ou não à determinação.

Sabemos todos que as ações reais ou ações pessoais reipersecutórias acessam ao Registro Imobiliário através do registro da citação que nelas se faz ao réu ou réus (art. 167, I, n. 21 da Lei de Registros Públicos).

Feita a citação, que indica litigiosidade do bem, todo aquele que vier a

adquiri-lo não poderá negar o conhecimento da situação que o envolve.

Se, ao término da ação, for declarado nulo o título que gerou o registro ou for este, por qualquer forma, cancelado, quem tiver transacionado com o imóvel será fatalmente atingido.

Exatamente por isso, alguns Magistrados entendem, na utilização do poder cautelar geral de que estão investidos, poder determinar ao registrador que se abstenha da prática de qualquer ato que implique oneração ou transmissão do bem imóvel.

Atento ao poder de que dispõem os Juizes, o registrador sempre fica em dúvida, considerando, em primeiro lugar, que raras são as hipóteses que o legislador contemplou, impeditivas da prática de atos registrários, cabendo recordar as alienações de imóveis garantidores de hipotecas consequentes de cédulas rurais, de imóveis gravados por hipotecas em que são credoras entidades vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação e, por derradeiro, casos de indisponibilidade de bens de diretores (ou ex-diretores) de empresas em regime de liquidação extrajudicial.

Assim, afora das hipóteses figuradas, nenhum outro dispositivo da legislação brasileira impede o registro de atos de transmissão do domínio ou de oneração do imóvel.

Significa, portanto, que a medida liminar concedida pelo Juiz contraria a sistemática registrária, considerando que, a qualquer momento, anulado o título que ou deu causa ao registro, quer por sua ineficácia ou por consequência da fraude a credores ou fraude à execução ou, ainda, por qualquer forma declarado nulo ou proclamada a nulidade do ato registrário, será sempre possível reduzir-se o imóvel ao domínio de quem era seu titular ao tempo da propositura da cautelar.

A discussão que deve travar, portanto, diz respeito a poder ou não o Oficial

se colocar na posição de órgão censor do Juiz, negando atendimento a uma determinação para que, em relação a determinado imóvel, não registre transmissões ou ônus.

O Juiz pode, dentro do seu poder cautelar geral, conceder medida que impeça tais atos? E, concedendo, deve o registrador averbar a "indisponibilidade" do imóvel?

A solução dependerá da posição de cada um, evidentemente, em consequência de sua visão do Registro e do que representa o Poder do Juiz.

Claro que aqui não se colocam as questões violentadoras dos princípios registrários, isto é, em ação de A contra B o Juiz determinar que o imóvel de C, que não é parte nem se vincula a qualquer das partes, não possa ser alienado, uma vez que a medida atenta aos princípios da disponibilidade e da continuidade.

Coloca-se a questão quando o Magistrado determina a indisponibilidade de um bem de quem seja parte na ação, sem afronta, portanto, a qualquer princípio registrário.

Inserese entre os poderes cautelares concedidos aos Juízes o de declarar, ainda que provisoriamente, a indisponibilidade do bem, mesmo em se sabendo que, oportunamente, a decisão definitiva terá efetiva atuação inclusive sobre o registro, repondo-o no *statu quo ante*?

A questão é exclusivamente processual, mas devemos cuidar, aqui, do seu reflexo no Registro Imobiliário.

Em harmonia com o que sustentamos anteriormente, entendendo que o legislador não previu a possibilidade de acesso ao Registro, de algumas das medidas cautelares típicas ou nominadas, devemos afirmar, com segurança, que, com maior razão, aquelas medidas cautelares inominadas igualmente não devem acessar aos Registros, à falta de previsão legal.

Haverá afronta aos poderes do Juiz e em especial ao poder cautelar geral do Magistrado?

Entendemos que não pela singela razão de que não se nega o poder que a legislação processual confere ao Magistrado, dando-lhe condições para, até, determinar ou conceder medidas não expressamente previstas no Código de Processo Civil. Mas atua, aí, no campo estrito da jurisdição de que está investido e não tem qualquer poder sobre o Registro, órgão administrativo, com legislação própria, específica e ao qual só têm acesso os instrumentos e medidas que a Lei de Registros Públicos contemplou.

Terá sempre o Juiz, utilizando-se dos poderes que a legislação processual lhe conferiu, poderes para ordenar o cancelamento de registros e de averbações, que tenham sido praticados em violação às decisões proferidas nas medidas cautelares.

Ordenará tais cancelamentos sempre que o ato registrário for praticado em fraude a credores, em fraude à execução, em fraude até às prescrições das decisões jurisdicionais que prolatar.

Entender-se de forma diversa seria abrir-se as portas do Registro para que este abrigasse as situações as mais variadas, transformando o Registro em órgão de publicidade sucedâneo e substituto da distribuição forense, que se não funciona a contento deve ser aprimorada.

Não nos esqueçamos, por derradeiro, que disporá sempre o Magistrado do campo aberto com o art. 214 da Lei de Registros Públicos, cabendo-lhe, quando for o caso, declarar, independentemente de ação direta, a nulidade de qualquer ato registrário.

Essa possibilidade jurídica substitui a necessidade de se publicizarem, no Registro Imobiliário, as medidas cautelares que o legislador não previu nele ingressassem.

A FORMA DE ACESSO DAS MEDIDAS CAUTELARES AO REGISTRO

Quaisquer que sejam as medidas cautelares, uma vez determinado sejam publicizadas através de ato no Registro Imobiliário, quer através de registro, quer de averbação, só há uma forma de se instrumentar a determinação do Juiz: o mandado.

Com efeito, o ato registrário só pode ser praticado à vista de *mandado* que determine o registro ou averbação da medida cautelar, preparatória ou incidente, conforme tenha sido concedida antes da ação.

Ofício não é instrumento ou documento hábil a ingresso no Registro de Imóveis, mas lamentavelmente, por desconhecimento dos Srs. Escrivães do Juízo, é comum a transmissão de ordem dos Magistrados aos Cartórios de Registro de Imóveis através dessa forma.

Já se debateu em temário de Encontro anterior o exame dos títulos judiciais e a jurisprudência e a doutrina nos têm ensinado que os títulos formados em Juízo devem obedecer aos mesmos requisitos dos demais instrumentos públicos e particulares, subordinando-se, para ingresso no sistema registrário, aos princípios que o regem.

Não é, portanto, hora de nos alongarmos a respeito.

Nem por ser assinado pelo Magistrado o ofício ganha foros de legalidade para fins de registro ou averbação de medida cautelar ou de qualquer outro ato. Em sendo apresentado ofício, deverá ser prenotado e devolvido ao Juízo expedidor, com a informação de que somente através de mandado o ato poderá ser praticado, quando o puder.

O comum nos casos de medidas cautelares concedidas em relação a imóveis ainda transcritos é encontrar o Oficial dificuldades para a abertura de matrícula e, posteriormente, registrar ou averbar a medida.

Isso porque, em regra, a transcrição não contém o número de documento de identidade do titular do domínio, já que se desprezava esse elemento ao tempo do velho Regulamento dos Registros Públicos, omitindo-se, na quase totalidade, o nome da mulher (ou do marido), o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Geral de Contribuintes... etc.

Da mesma forma, dadas as peculiaridades do Código de Processo Civil, as petições iniciais, mesmo das cautelares, são em regra omissas em relação a muitos dados do requerente, tais como nome de sua mulher, regime de bens do casamento, às vezes o documento de identidade ou o número de sua inscrição no CPF ou CGC.

Por certo sempre faltará em tais documentos o número do cadastro do imóvel, quer no INCRA, quer na Prefeitura Municipal, elementos fora do conhecimento do postulante da medida.

Duas posições podem ser assumidas pelo Cartório: a) exigir a inteira satisfação de todos os requisitos citados, como número de documentos, nome do cônjuge do/a proprietário/a, com a identificação, regime de bens do casamento, assim como iguais dados em relação ao requerente da medida que no registro se qualifica como credor (art. 176, § 1.º, III, n. 2, letras *a* e *b*); b) não exigir esses dados, abrindo matrícula com os elementos de que dispõe e efetuando o registro ou a averbação.

No primeiro caso, sem dúvida, o Registro de Imóveis irá se erigir em dique ao acesso das medidas à matrícula do imóvel, tendo em vista o número de elementos necessários à abertura da matrícula, omitidos nos livros fundiários e que o postulante da cautelar terá que satisfazer para tornar efetiva a medida que obteve do Poder Judiciário.

Sobrevirão, certamente, os choques entre o Cartório e as partes e entre o Cartório e o próprio Juiz.

No segundo caso esses entreveros não ocorrerão e os registros ou averbações, uma vez praticados, tornarão mais eficazes aquelas medidas.

O posicionamento a ser adotado pelo Oficial está, sem dúvida, na dependência direta do seu apego ao formalismo, assim como às orientações que recebe, de suas Corregedorias Permanentes e Geral.

Se, de um lado, não deve ser facilitado o acesso ao Registro, de mandados omissos quanto aos elementos necessários à abertura de matrícula ou registro, de outro, cuida recordar que muitos dados omissos nos registros anteriores (transcrições) faltam à conta de omissão dos mesmos Oficiais que não os exigiram na vigência da Lei revogada.

Propugnamos por uma posição intermediária, segundo a qual deverão os Oficiais solicitar, ainda que em documentos apartados do mandado, a complementação dos dados faltantes para a abertura da matrícula ou o registro do mandado.

E essa atitude tem em mira que a medida cautelar é transitória, destinada a, fatalmente, ser cancelada tão logo julgada, em caráter definitivo, a ação principal que vier a ser movida.

Por outro lado, a existência da medida cautelar, como visto, se justifica pela necessidade, que o legislador reconheceu, de se colocar à disposição das partes, instrumentos para garantia de seus direitos e para prevenir eventuais prejuízos.

Se o Juiz, em seu prudente critério, concede a medida, impedi-la de acessar ao Registro Imobiliário é torná-la, muitas vezes, ineficaz, o que mais contribuiria para o descrédito do Poder Judiciário.

Já se disse que o Registro de Imóveis é instrumento de publicidade, além de sua elevada função de garantir e assegurar a propriedade e a titularidade de direitos reais na coisa alheia. A tais funções se acrescenta que ele tem, também,

a função de colaborar com o Poder Judiciário, no acautelar e prevenir litígios futuros, de tal forma que deve servir de instrumento e de meio e não ser considerado um fim em si mesmo.

REQUISITOS DO MANDADO

O mandado para permitir o registro da cautelar determinado pelo Juiz deve satisfazer aqueles requisitos da Lei de Registros Públicos, mas não pode deixar de conter elementos que só são encontrados no processo, tais como nome das partes, data da decisão que concedeu a medida (e aqui não se há de cogitar do trânsito em julgado) e valor da causa, porque esse valor é o que servirá de base para cálculo dos emolumentos.

Dúvida que tem surgido quanto ao cumprimento dos mandados diz respeito à necessidade ou não de ser reconhecida a firma do Juiz que o assina, que o expede.

O legislador, ao tratar dos títulos com acesso ao Registro, impôs apenas o reconhecimento de firma como requisito para os instrumentos particulares, e entre estes ressalvou aqueles que documentem atos praticados por entidades vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação.

A rigor, portanto, não há previsão para que se exija o reconhecimento de firma do Magistrado que subscreve o mandado, cabendo ao Oficial, se tiver fundada suspeita para duvidar da autenticidade da assinatura, exigir a providência, não se olvidando de que, toda vez que o mandado deva ser cumprido em Circunscrição Imobiliária diversa daquela em que se situa o Juízo expedidor da ordem, há que ser submetido ao "Cumpra-se" do Juiz Corregedor Permanente do Cartório, por aplicação analógica do que dispõe o art. 109, § 5.º, da Lei de Registros Públicos.

Isto porque a jurisdição se estende apenas até os limites da Comarca, e o

Juiz, fora dela, não tem o poder de ordenar, podendo fazer a solicitação através de carta precatória quando solicitar ao Juízo deprecado que dê a ordem em seu nome e a seu rogo ou através do mandado submetido, entretanto, ao exame do Juízo que fiscaliza os atos do Cartório de Registro de Imóveis.

Nos casos em que o mandado é apresentado ao Cartório depois de colhido o "Cumpra-se" do Juízo Corregedor Permanente, a meu aviso, descabe ao registrador exigir o reconhecimento de firmas, pois se tal fosse necessário o Juízo o exigiria como condição do cumprimento da ordem.

Em São Paulo tem sido regra, em cumprimento a Provimento da Corregedoria

Geral da Justiça, que os escritães dos Juízos, uma vez assinados os mandados pelos Magistrados, certifiquem a autenticidade dessa assinatura, como que lhes reconhecendo a firma.

Sabemos todos que têm sido graves e volumosos os problemas enfrentados pelos registradores quanto aos mandados, especialmente aqueles expedidos pela Justiça Federal e pela Justiça do Trabalho.

Não faltará a cada Oficial o relato de um episódio, ao menos, em que se viu na contingência de, para não ser processado ou até mesmo preso, cumprir mandados impossíveis de atendimento, imperfeitos, falhos, omissos, expedidos por tais órgãos do Poder Judiciário.

O ESTADO CIVIL E ALGUNS ASPECTOS DE SUA INFLUÊNCIA NO REGISTRO DE IMÓVEIS *

ADEMAR FIORANELI

Serventuário do 7.º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo

Introdução. Pacto antenupcial. Qualificação das partes: o estado civil como requisito. Alterações (averbação). A prova documental. Nulidade e anulação do casamento: conseqüências. Restabelecimento da sociedade conjugal. Divorciado e separado — partilha de bens. Retificação do estado civil — averbação. Aquestos. Bem reservado. Doação. Cláusula de acrescer. Art. 1.178 do Código Civil. Aplicação de leis e decisões estrangeiras. Aquisição de imóvel rural por estrangeiro. Inventário. Partilha (Necessidade de levar o todo a inventário). Menor — capacidade. Bibliografia. Jurisprudência. Legislação.

INTRODUÇÃO

Nosso trabalho, como de outras vezes, longe de pretender apresentar-se como uma *tese jurídica*, traz como virtude (se nele se reconhece alguma) o desejo de informar o registrador a respeito de questões práticas do nosso dia-a-dia. Ao escolher o tema "*estado civil*", tínhamos a plena certeza de que dele, tema central, adviria um sem número de questões interligadas e que estão a exigir, de contínuo, a apreciação dos Serventuários de Registros de Imóveis. Tento passar aos Colegas e Congressistas, além da minha modesta opinião, o pensamento, principalmente, dos Julgadores que militam na área de Registros Públicos e que são, em última análise, o escoadouro de todas as controvérsias suscitadas pelas partes, ou pelos Oficiais, e de quem depende a distribuição da boa e adequada Justiça.

Por outro lado, conhecendo o pensamento dos eminentes Magistrados, bem

* Contribuição aos estudos do XVI Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado em Gramado-RS, no período de 14 a 19 de setembro de 1989.

como sua forma de abordar as questões onde, via de regra, avultam a capacidade e cultura de cada um, vamos nos equipando e evoluindo cada vez mais para a correta apreciação dos títulos que nos vêm às mãos.

A necessidade que nós, Oficiais, temos de cada vez mais estarmos atentos a essa análise detida e cuidadosa dos títulos, deriva da importância sempre crescente dos Registros Públicos no mundo em que vivemos. Permito-me valer, neste passo, das palavras do ilustre Dr. José Renato Nalini, Magistrado que hoje contribui com seu saber e inteligência junto à Assessoria da Presidência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferidas no Proc. 326/88, da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo, enfocando a relevância da atuação dos registradores, nestes termos:

"Integrado num sistema que atende à Justiça — tanto que os cartórios prediais são chamados de *serventias do foro não oficializado da Justiça* — é-lhe conferido o dever de contribuir para consecução do resultado mais eficiente e menos oneroso para o destinatário do serviço público. Não lhe é defeso mostrar

ao interessado que melhor corresponde à inspiração da economia de tempo, práticas registrárias e numerário, optar pela escritura definitiva. Evidente que esta propiciaria registro único, célere e menos dispendioso do que a seriação de atos pretendida pelo apresentante.

“A visão abrangente com que a experiência de décadas no ofício de registrar o aquinhoou, fê-lo recomendar à parte atuação mais consentânea com a racionalidade que deve presidir uma prestação delegada por ente estatal. E ao fazê-lo, somente evidenciou o zelo com que vem pautando sua conduta funcional, a merecer o reconhecimento da Corregedoria Permanente”.

O rigoroso exame dos títulos é norma que se impõe, não se confundindo com burocracia ou formalismo exagerado, sendo uma real necessidade num sistema formal de garantias como é o da publicidade imobiliária.

Completando este pequeno intróito, passo a narrar um fato que bem demonstra a repercussão da correta e intransigente análise feita pelo registrador, com conseqüências de ordem patrimonial que nem sempre se vislumbram no primeiro momento. Recentemente, conversando com alguns Magistrados que honram e dignificam a Magistratura paulista, ouvi de um deles o seguinte relato: em determinada Comarca paulista, foi levada a registro uma carta de adjudicação em favor da viúva. O Oficial, antes de praticar o ato, exigiu a exibição da certidão de casamento para verificação da continuidade registral. Apurou-se, então, que a interessada na realidade não era legalmente casada com o falecido. Resultado: por força dessa cautela do Oficial, o Estado teve condições de pleitear a rescisão da sentença que outorgara o bem à pretensa viúva e reaver, para si, a herança jacente.

Certo de que essa visão e consciência fazem parte do exercício das funções de cada registrador aqui presente, passo a

abordar diversos temas, ligados ao “estado civil”, com considerações de ordem bastante prática.

PACTO ANTENUPCIAL

O pacto antenupcial é um negócio jurídico realizado pelos noivos, antes do casamento, visando à definição do regime de bens a ser adotado. É ato solene, a exigir escritura pública sob pena de nulidade (Código Civil, art. 256, par. único, I). Portanto, nenhum ato formal, ou escrito particular, serve para suprir a exigência prevista em lei quanto à forma do pacto antenupcial. Inviável, também, sua lavratura após as núpcias, caso em que não gerará nenhum efeito (conf. arts. 256 e 230 do CC).

O art. 261 do CC prescreve a obrigatoriedade do registro da escritura pública de pacto antenupcial, para valer contra terceiros, em livro especial no Cartório de Registro de Imóveis. Segundo a atual Lei de Registros Públicos, a escritura será registrada no Livro “3”, sem prejuízo de sua averbação obrigatória nos registros (transcrições ou inscrições) ou matrículas referentes a imóveis (art. 167, II, n. 1, da mesma Lei).

Com exceção dos casos de separação obrigatória, um nubente pode fazer doação ao outro, atendido o limite previsto no art. 312 do CC. As doações serão exigíveis mesmo em caso de anulação do casamento (art. 232 do CC); todavia, perderão eficácia se o casamento não vier a se realizar (art. 1.173 do CC). Terceiros não podem intervir no pacto, ato este exclusivo dos nubentes (art. 256 do CC). Assinale-se que no regime da comunhão, necessariamente adotado através de pacto, não têm sentido doações entre os nubentes, já que todo o patrimônio, presente e futuro, se comunica (art. 262 do CC). As partes não poderão incluir no pacto nenhuma disposição que contrarie os direitos conjugais ou paternos, que será tida como não escrita (art. 257 do CC).

No assento do casamento deverá constar o pacto antenupcial com indicação da data e o Tabelionato de Notas em que foi passada a escritura (Lei 6.015/73, art. 70, 7.º; CC, art. 195, III).

Será competente para registro o Cartório de Registro de Imóveis da residência do casal e, nas Comarcas em que houver mais de um, o da Circunscrição onde se situe o primeiro domicílio dos cônjuges. Faz-se prova de residência com a simples declaração do casal na escritura e, não existindo, por simples requerimento ao Oficial do Registro, para fixar-lhe a competência à feitura do registro. Mesmo que tenha ocorrido mudança de domicílio, sem que o registro haja sido feito, deve subsistir a competência do Oficial do lugar do primeiro domicílio do casal (SERPA LOPES, *Tratado de Registros Públicos*, ed. 1955, vol. II, pp. 200-205). Deve o Oficial estar atento para o fato de que o registro somente poderá ser efetuado após a celebração do matrimônio, exigindo-se que a certidão do assento civil do casamento venha acompanhada da escritura, e não terá nenhuma validade o registro sem este importante requisito.

No momento do registro do pacto, deve o Oficial pesquisar os demais livros para verificar a existência de imóveis em nome do casal, e proceder, nos assentamentos existentes, à averbação especializada da publicidade do termo de casamento, porque, sem dúvida alguma, é na propriedade imobiliária que os reflexos do casamento são mais importantes, quer em relação à disponibilidade dos bens, quer quanto à capacidade do seu titular.

Foi com o advento da Lei do Divórcio (Lei 6.515/77) que o regime legal passou a ser o da separação parcial; até então era o da comunhão universal de bens. Com a vigência da nova Lei um fato imprevisto ocorreu: como ficaria o casamento em que a habilitação ocorrera na vigência da velha lei, quando o casal elegera o regime comum de então

(comunhão), que prescindia de pacto, ocorrendo sua realização já na vigência da nova Lei que passou a exigir, para o estabelecimento do regime da comunhão, a celebração de pacto?

Atendendo a consulta do Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo, a solução foi dada pelo MM. Juiz Dr. José de Mello Junqueira, quando de sua marcante passagem pela E. 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, no Processo 112/82, e que prevalece para casos idênticos, a saber:

“A questão é nova e propicia, realmente, certa perplexidade ao Oficial registrador. Já decidiu, e por mais de uma vez, o Tribunal de Justiça de São Paulo que em casos tais pode-se suprir a falta do pacto antenupcial, constando o ato por averbação à margem do assento de casamento (*Revista de Jurisprudência*, vol. 72/42). O mesmo pensamento foi esposado no julgamento inserido na mesma *Revista*, vol. 67, p. 126).

“Julgando hipótese em que no assento do registro do casamento constou o regime da comunhão parcial, o mesmo Tribunal assim se pronunciou:

“‘Dos autos consta que antes do advento da Lei 6.515, de 26.12.77, os apelantes requereram a habilitação para o casamento que contraíram, mas se casaram em 14.1.78, sob o império da mencionada lei. Quando requereram a habilitação, os apelantes expressamente declararam que adotariam o regime da comunhão universal, e isto está dito a fls. É certo que não foi celebrado pacto antenupcial, por escritura pública, mas a declaração verbal que fizeram, reduzida a termo, tinha plena validade, pois fora ela manifestada pelo regime legal, que no silêncio dos nubentes se presumia por eles adotada. Declarando os nubentes que optavam pelo regime da comunhão universal, praticaram eles um ato jurídico perfeito, consumado, sendo todos os requisitos suficientes para o aper-

feiçãoamento do negócio, durante a vigência da lei anterior. Sendo perfeito o ato jurídico, encontrava-se ele a coberto da lei que veio a alterar o regime legal de bens. Adotado o jurídico e bem lançado parecer do D. Procurador da Justiça, Dr. Mário de Salles Penteadó, dão provimento ao apelo interposto, para o fim de ser retificado o assento do casamento, ficando constando do mesmo ser o da comunhão universal o regime de bens dos apelantes' (*Revista de Jurisprudência*, vol. 60/45)".

E conclui:

"Em casos tais, quando comprovado na habilitação, processada anteriormente à vigência da Lei 6.515/77, que os noivos se declararam pelo regime da comunhão universal de bens e, realizado o casamento após a vigência daquela lei, ficou constando do assento do registro civil o regime da comunhão universal, a falta de pacto antenupcial poderá ser suprida por contrato posterior de ratificação. A solução, no entanto, se restringe a essa hipótese, justamente, quando do registro do casamento ficou constando a comunhão universal, ainda que ausente o pacto preliminar do regime de bens, por entenderem, à época, desnecessário, uma vez que já tinham declarado, por vontade, aquele regime, no processo de habilitação, anterior à nova sistemática.

"Se do registro civil constou o regime da comunhão parcial, a solução será o da retificação do registro, por via própria jurisdicional e conseqüentes averbações. O Cartório de Registro de Imóveis poderá, pois, aceitar a escritura de ratificação do pacto antenupcial, acompanhada da certidão de casamento, onde ficou assentado o regime da comunhão universal, estritamente para a hipótese ora enfocada".

No mesmo sentido:

"Regime de bens. Núpcias realizadas sob a égide da Lei 6.515/77. Habilitação matrimonial anterior. Adoção expressa no termo respectivo do regime da

comunhão de bens. Inexistência de pacto antenupcial. Irrelevância. Averbação permitida para que prevaleça esse regime" (*Revista de Direito Imobiliário* 12/108).

Como bem frisado na r. sentença, a aceitação pelo Registro Imobiliário de certidão que indica regime de bens sujeito a pacto, sem este, para fins de registro, somente pode ocorrer na circunstância ali delineada. Nenhuma outra situação autoriza a iniciativa, pois é o pacto condição e exigência legal para a instituição de qualquer regime diverso do comum.

Tentando burlar tal disposição legal, pretendeu-se o registro, no 14.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo, de um contrato particular — com força de escritura — em que um dos participantes do ato se achava qualificado como casado sob o regime da comunhão universal de bens, após a Lei 6.515/77, sem a celebração de pacto antenupcial. A dúvida foi suscitada e o interessado alegou que o regime fora estabelecido com suporte no que dispõe o art. 45 da Lei do Divórcio e que, no seu entender, aquele dispositivo dispensaria a exigência do pacto.

Com seu brilhantismo peculiar, o ilustre Magistrado Dr. Hélio Lobo Júnior, hoje prestando seu fulgor como Juiz Auxiliar na E. Corregedoria Geral da Justiça, decidiu, nos Autos 735/86 da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, que não assistia razão ao suscitante, nos seguintes termos:

"A estipulação quanto aos bens deve ser feita antes da celebração do casamento (art. 256 do Código Civil). A ausência dessa providência faz com que prevaleça o regime legal, o qual, à época do casamento dos suscitados — 30.6.78 — era o da comunhão parcial (art. 258 do CC). A 2.ª Câmara do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, antes da vigência da Lei 6.515/77, ao decidir caso análogo, assim deixou assentado: '... não tendo havido pacto antenupcial,

o regime de bens há de ser, obrigatoriamente, o de comunhão universal, o que resulta da simples aplicação do disposto nos arts. 134, 256, par. único, I e II, e 258 do CC. A escritura pública é exigida como da substância da declaração de vontade dos cônjuges e, pois, *ad solemnitatem*, deve, necessariamente, ser anterior ao ato matrimonial. Se, na espécie, não houve pacto antenupcial, mas simples declaração no assento matrimonial de que o regime de bens seria de separação parcial, é evidente ser inoperante essa declaração em face das exigências peremptórias dos dispositivos citados' (apel. cível 240.500, *Revista de Jurisprudência do TJSP*, ed. Lex, 36/67)".

E encerra:

"O art. 45 da Lei 6.515/77, invocado pelos suscitados, não tem aplicação ao caso vertente. Com efeito, referido dispositivo serve para excepcionar a regra contida no art. 258, par. único, item II, do CC, não afastando, todavia, como bem destacou o Dr. Curador de Registros Públicos, a aplicação da norma do art. 258 *caput* do CC".

Questão que merece destaque é se a escritura de ratificação de declaração de pacto antenupcial, feita nos termos e condições previstos na consulta contida no Proc. 112/82, supracitada, pode ser averbada no Livro 3, próprio para os registros de pactos. O rigor formalista diria que não, já que, por pacto antenupcial se entende medida tomada *anteriormente* ao matrimônio. E a indigitada escritura de ratificação é ato posterior ao casamento, posto que lavrada por força de situação peculiar.

O nobre Magistrado Dr. José de Mello Junqueira iniciou sua decisão relembrando os termos daquela primeira sentença:

"No processo de consulta 112/82, entendemos possível o pacto nupcial de ratificação quando comprovado na habilitação, processada anteriormente à vigência da Lei 6.515/77, que os noivos se declararam pelo regime da comunhão

universal de bens e, realizado o casamento após a vigência daquela lei, ficou constando do assento do registro civil o regime da comunhão universal, não tendo havido o contrato antenupcial, exigido pela nova lei. A solução se restringia a essa hipótese, quando do registro do casamento ficou constando a comunhão universal, ainda que ausente o pacto preliminar do regime de bens, por entenderem os noivos, à época, desnecessário uma vez que já tinham declarado, por vontade, aquele regime, no processo de habilitação, anterior à nova sistemática".

Feita a observação, o nobre Magistrado passa a decidir a questão nuclear da dúvida, nestes termos:

"A hipótese à qual a decisão se restringia em sua permissibilidade era, justamente, essa, não tendo a sentença feito qualquer afirmação sobre seu registro no livro próprio de n. 3. E nem poderia fazê-lo, porquanto admitida a concretização do pacto de vontades anteriormente ou ao depois do casamento, tais convenções poderão ser registradas. É certo que a Lei fala em convenções antenupciais. Seria, no entanto, demasiado rigorismo concluir-se que descaberia o registro se a escritura se ativesse a uma ratificação posterior de vontades. O ato de ratificação pressupõe uma concretização de negócio anterior, com validade jurídica perfeita. A convenção foi feita anteriormente ao casamento e, portanto, não deixou de ser antenupcial. A instrumentação das vontades é que se operou depois do casamento. Não vemos, pois, óbice ao registro do título em apreço, no livro próprio".

Outra questão relevante é saber se, em eventual discordância entre o constante do assento de casamento e o pacto antenupcial, qual a solução que há de prevalecer: o disposto no pacto ou no assento? Somos de opinião que prevalece o disposto no pacto, pois "o princípio da imutabilidade do regime de bens no casamento protege o verdadeiro regi-

me que os nubentes estabeleceram antes de se matrimoniarem e não o que figura por erro, em desacordo com a lei ou com a convenção, no assento de casamento" (*Revista de Direito Imobiliário* 7/104). É a lição do mestre SERPA LOPES: "Se houver omissão no assento de casamento não se induz daí uma revogação do pacto antenupcial" (*Tratado de Registros Públicos*, vol. I/248). Prossegue o renomado jurista:

"Demais, a omissão, no termo de casamento, do pacto antenupcial não pode implicar uma manifestação de vontade pró revogação do pacto. Este, para sua validade, depende substancialmente de escritura pública. A sua majoração, como semelhantemente à do testamento, implica novo pacto antenupcial, isto é, a eleição do regime legal. É bem de ver que essa revogação só seria admissível se expressamente manifestada por meio de escritura pública, outorgada antes da celebração do casamento".

Igual pensamento se aplica para o caso de os nubentes silenciarem quanto à existência de pacto no ato do casamento. Esta posição é defendida com a conhecida firmeza e cultura do ilustre Des. Ney de Mello Almada, em sua obra *Direito de Família*, vol. I, p. 303, *verbis*:

"O cerne da questão reside em saber qual seja a condição de eficácia do pacto antenupcial. Obviamente, é o casamento, conforme o Código Civil, art. 256, par. único, II. A doutrina não discrepa do ora afirmado. Deve, pois, ser descartada a idéia de que a eficácia advenha da inserção no assento matrimonial, que constitui forma".

Este, também, o magistério de SÍLVIO RODRIGUES ao afirmar que "as convenções nupciais constituem negócio condicional, pois sua eficácia fica submetida à ocorrência de casamento. Com efeito, o casamento no caso opera a condição suspensiva, pois, enquanto aquele não ocorrer, o pacto antenupcial não entra em vigor" (*Direito Civil*, vol. 6, p. 168).

O inverso, porém, não é verdadeiro. Inserido no assento do matrimônio regime diverso do comum, sem a existência anterior de pacto antenupcial, tal inserção será de nenhum valor e prevalecerá o regime legal. O festejado Prof. WASHINGTON DE BARRROS MONTEIRO ensina que "se os contraentes não fazem lavrar convenção alguma antes do casamento, ou se é nulo o pacto antenupcial lavrado, prevalece o regime comum" (*Direito da Família*, vol. 2/148).

Neste sentido:

"Se o regime legal de bens vigente na época do casamento era o da comunhão universal, o fato de constar do assento a adoção de regime diverso não pode prevalecer, diante da ausência de pacto antenupcial" (*Revista de Direito Imobiliário* 13/88).

Trouxemos o assunto do pacto antenupcial para este trabalho em vista de sua relevante importância, com reflexos no estado civil das pessoas, entendendo que compete aos Srs. Oficiais analisar cuidadosamente o conteúdo dos títulos que, muitas vezes, contêm cláusulas e disposições a respeito do regime escolhido que afrontam as disposições legais, a moral e os bons costumes (art. 257 do CC).

Ao fazerem o exame formal do título, os Oficiais, observando qualquer cláusula que prejudique direitos conjugais ou paternos e que contrarie frontalmente disposições legais, devem sobrestar o registro e a conseqüente averbação nos assentamentos existentes.

QUALIFICAÇÃO DAS PARTES O ESTADO CIVIL COMO REQUISITO ALTERAÇÕES (AVERBAÇÃO) PROVA DOCUMENTAL

Sendo o estado civil o determinante das regras que regulamentarão a disponibilidade do patrimônio do indivíduo, há de constar obrigatoriamente do título a ser registrado, não podendo o registro

abrir mão dessa formalidade, mesmo, muitas vezes, diante do inconformismo das partes interessadas que não têm compreensão do alcance da sua finalidade e importância.

Convém aqui, por oportuno, fazer pequena incursão na legislação registrária, para constatar o surgimento do *estado civil* como requisito qualificador das partes.

O Decr. 18.542, de 24.12.28, que regulamentou o Decr. legislativo 4.827, de 7.2.24, o qual reorganizou os registros públicos, instituídos pelo Código Civil, previa em seus arts. 237, 238 e 243, como pré-requisitos da transcrição ou inscrição para a transferência de propriedade e constituição de direitos reais, tão-só o nome, domicílio e profissão do adquirente, transmitente, credor ou devedor.

O Decr. 4.857, de 9.11.39, com as alterações introduzidas pelo Decr. 5.318/40, e legislação posterior, incluiu como requisitos para as transcrições e inscrições, além do nome, domicílio e profissão, o *estado civil* e a residência (arts. 250 e 252). A atual Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73), dentre os inúmeros requisitos dos assentamentos do "registro geral", peculiares à abertura de matrículas, introduziu, também de forma incompleta, quanto às pessoas (art. 176, § 1.º, II e III), o nome, domicílio e nacionalidade do proprietário, bem como, tratando-se de pessoa física, o *estado civil*, profissão e os elementos de identificação, deixando de exigir o nome do cônjuge e indicação do regime de bens do casamento, de fundamental importância à segurança dos registros.

No que diz respeito aos atos notariais, por incrível que possa parecer, até 10.11.81, data da promulgação da Lei 6.952, de 6.11.81, que acrescentou parágrafos ao art. 134 do CC, os requisitos para a elaboração do instrumento público notarial do Brasil eram aqueles ditados pelas Ordenações do Reino de Portugal.

De modo oportuno, referida Lei incluiu no art. 134 do CC que da escritura pública deverá constar, obrigatoriamente, o nome, nacionalidade, *estado civil*, profissão, domicílio e residência das partes comparecentes com a indicação, quando necessário, do *regime de bens do casamento*, *nome do cônjuge* e filiação.

A E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, pela longa experiência obtida em correições realizadas em Cartórios de seu Estado, sensível às inúmeras reclamações contra escreventes e tabeliães relativamente ao *estado civil* das partes, ocasionando prejuízos e erros dificilmente sanáveis, houve por bem baixar o Prov. 16/84, que introduziu modificações às Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, determinando como requisitos à lavratura de atos, "o nome e qualificação completa (nacionalidade, profissão, domicílio, residência, *estado civil*, regime de bens, número do documento de identidade, repartição expedidora e número de inscrição no CPF ou CGC, quando caso) das partes e respectivos cônjuges, ainda que não comparecentes, assim como de outros intervenientes, com expressa referência a eventual representação por procurador".

Outra particularidade que deverá ser consignada nas escrituras de transferência ou de constituição de direito real e que diz respeito ao casamento, é se este foi realizado antes ou depois da vigência da Lei federal que introduziu o divórcio no País, porque, se o regime for diverso do legal, indispensável será, também, que o título consigne o número do registro da escritura de pacto antenupcial, requisito obrigatório que deverá ser refletido no registro a ser feito em decorrência do mesmo título.

Fácil concluir, neste pequeno retrospecto legislativo, que para o cumprimento da atual Lei de Registros Públicos, no tocante aos requisitos da matrícula

e do registro, têm os Oficiais registradores enfrentado inúmeras dificuldades.

Como a matrícula será elaborada com os elementos do título apresentado e os constantes do registro anterior (art. 196 da LRP), deparam-se os Oficiais com transcrições ou inscrições longevas em que omitido, na maioria das vezes, não só o estado civil do adquirente, como também o nome do cônjuge e o regime de bens do casamento.

Sem esses requisitos não há como provar que os comparecentes no título (o casal "A" e "B") sejam os mesmos proprietários e codisponentes no registro originário, motivando a devolução dos títulos pelos Cartórios prediais, já que compete a eles zelar pela observância do princípio da continuidade, exigindo a apresentação de documento que torne seguro o ato a praticar.

O art. 167, II, n. 5, da LRP prevê que são passíveis de averbação as alterações do nome por casamento, desquite ou ainda por várias outras circunstâncias que cheguem a influenciar o registro. Assim, o *estado civil* e qualquer alteração do nome das pessoas que figurem no registro como sujeitos ativos e passivos do ato, devem ser averbados.

Como se disse, quem adquire como *casado*, por exemplo, há de provar, mediante a apresentação de certidão de casamento do assentamento civil, que o estado civil do titular do direito à época em que aberta a transcrição era o de casado com aquele cônjuge que figura no título submetido a registro como alienante, para propiciar a averbação esclarecedora, corrigindo-se a omissão no título originário.

O casamento não basta afirmado e sim documentalmente comprovado, por representar fato jurídico de evidentes repercussões patrimoniais, condicionadas à atuação dos Registros Públicos e cuja exterioridade a estas inerente é do interesse do mundo jurídico, não podendo ser aceito outro documento de prova que

não os previstos em lei, na esteira de precedentes normativos.

No Estado de São Paulo, principalmente na Capital, avolumaram-se os procedimentos de dúvidas suscitadas a requerimento dos interessados, que relutam em não atender à exigência da apresentação de certidão de casamento para o registro de transmissão de direitos feita por pessoas casadas, mas cujos cônjuges não foram identificados no registro aquisitivo de direitos.

Da mesma forma, avultam os procedimentos administrativos judiciais de retificação de registro, quando se inviabiliza, eventualmente, a exibição de certidão de casamento do alienante, para suprir a lacuna nos registros anteriores, mediante prova oral ou análise de outros documentos pelo Juízo administrativo.

Registraremos neste tópico do trabalho, a título ilustrativo, algumas decisões de eminentes Magistrados da E. 1.^a Vara de Registros Públicos e do C. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, que demonstram a obrigatoriedade da exigência, decorrente do interesse da publicidade, disponibilidade e continuidade do Registro Imobiliário, servindo também como alerta aos Oficiais do cuidado que devem ter no exame dos títulos, quando defrontarem com registros anteriores que não possibilitam a verificação de confronto entre título e registro anterior.

a) Ap. cível 5.088-0 — São Paulo — Des. Marcos Nogueira Garcez:

"Transcrição aquisitiva em que foi omitido o estado civil do adquirente. Necessidade de confrontar o que consta da certidão de propriedade e o título que foi apresentado pelo interessado. Se naquela não há menção do estado civil, deve o oficial solicitar esclarecimentos do motivo de ter aparecido mais uma pessoa como alienante. O cumprimento do art. 176, § 1.º, inc. II, n. 4, letra a da Lei 6.015/73 é de extrema relevância. Eventual inobservância dessa regra poderia trazer sérios prejuízos ao

cônjuge no caso de não participar do negócio jurídico — e a terceiros. Terá como identificar os titulares de domínio sem a prévia averbação do casamento, mediante documento hábil, na forma da lei? Por outro lado, incumbe ao Oficial registrador exigir a apresentação da prova, nos termos das formas registrárias, e não inferi-las de elementos noticiários. Sua função é restrita, mormente formal, e não deve ser ampliada. A análise de qualquer outra espécie de prova compete à esfera jurisdicional, nos moldes do que dispõe o art. 202 e par. único do CC”.

b) Dúvida — 9.º RI — Decisão: Dr. Gilberto Valente da Silva — 1.ª Vara — Proc. 213/77:

Teor:

Pedro Rocha, *solteiro*, adquiriu um prédio. Vindo a falecer, procedeu-se ao seu inventário com a apresentação do formal a registro. Verificando ter havido alteração no estado civil do transmitente (art. 167, II, n. 5, da LRP), sujeita, portanto, a averbação, foi solicitada prova do casamento, para aquele fim, do que discordou o suscitado.

Decisão:

“No caso em exame o formal de partilha foi extraído dos autos de inventário dos bens deixados por Pedro Rocha, titular de domínio do imóvel partilhado, e de sua mulher Ana Cândido Rocha. Entretanto, Ana Cândido Rocha não tem seu nome registrado no Cartório suscitante, não figura nos livros fundiários, de sorte que, embora proprietários os seus herdeiros, já que posse e domínio se lhes transmitiram com o simples evento morte (CC, art. 1.371), o seu título de domínio não pode ser registrado. Assim, não só pela inexistência da prova de casamento de Pedro Rocha, porque não é só ele o transmitente do bem inventariado, mas também pela falta de demonstração de que esse casamento ocorreu com a inventariada Ana Cândido Rocha, é que o formal não pode ser registrado”.

c) Dúvida — 16.º RI — Decisão: Dr. José de Mello Junqueira — 1.ª Vara — Proc. 111/81:

Decisão:

“Na escritura que se pretende registrar, Maria Stella apresentou-se com seu nome de casada — Maria Stella Ferreira dos Santos — e qualificada pelo estado civil de viúva. A certidão de fls. dá notícia de seu falecimento, esclarecendo que era casada com José Ferreira dos Santos. Destarte, não há como se registrar a escritura em que o suscitante figura como outorgado comprador. Antes de qualquer registro deste ato, é preciso que se averbe o casamento na respectiva transcrição e se registre a adjudicação do imóvel por falecimento do marido. Do contrário estar-se-ia inobservando os princípios básicos do sistema registrário brasileiro, precipuamente aquele da continuidade”.

d) Dúvida — 17.º RI — Decisão: Dr. Bruno Affonso de André (voto vencido) — Ap. cível 388-0 — SP — TJ:

Decisão:

“O casamento não basta afirmado. Deve ser comprovado, documentalmente, a qualquer momento. Constitui requisito do registro, em se tratando de pessoa natural, dentre outros o *estado civil* do transmitente (conf. art. 176, § 1.º, inc. III, n. 2-a, da LRP; V. na Lei ant. art. 247, item 7)”.

e) Dúvida — 17.º RI — Decisão: Dr. Gilberto Valente da Silva — 1.ª Vara — Proc. 173/80:

Decisão:

“Com efeito, não basta que nos autos do inventário do casal tenha sido, eventualmente, feita prova do estado civil de Ismael de Azevedo, pois é indispensável que à margem da transcrição seja feita a necessária averbação para esclarecer o seu estado civil, prova que, sem dúvida, o suscitado poderá fazer a qualquer momento. O simples fato de, no Juízo do inventário, ter sido aceita a declaração do inventariante de que ele era casado, não exime a averbação

que deve ser procedida na transcrição, à vista de documento hábil”.

f) Dúvida — 7.º RI — Decisão: Dr. Ricardo Henry Marques Dip — 1.ª Vara — Proc. 533/85:

Decisão:

“Objeta o Serventuário, Ademar Fioraneli, que, no registro anterior, figura como proprietário apenas José Nunes de Oliveira, qualificado como casado, sem indicação do seu cônjuge. Correto o entendimento do suscitante, a reclamar prova adequada de que D. Marianna Nobre Pereira Nunes é o cônjuge de José Nunes de Oliveira, ambos condôminos e codisponentes ademais do imóvel em questão. Trata-se de exigência imposta pela continuidade registral, como bem advertiu o Serventuário, e se trouxe a colação, com o costumeiro acume, a r. sentença do MM. Juiz Narciso Orlandi Neto, no Proc. 217/84 deste Juízo. Em outras oportunidades, sublinhe-se, esta Corregedoria Permanente perfilhou a mesma orientação (Procs. 57/85 e 174/85), acentuando:

“... é necessário averbar, prévia — embora admissível que concomitantemente com a escritura — o estado civil do proprietário tabular à data de sua aquisição relativa ao imóvel objeto, bem como indicar, no registro, quem era seu cônjuge então (em razão da disponibilidade). O em. Juiz Narciso Orlandi Neto, em r. decisão desta Vara, já estabeleceu que o fundamento desta exigência é o de evitar que, em hipótese de morte do cônjuge, o supérstite, sem abrir inventário dos bens deixados pelo falecimento daquele, venha a contrair novas núpcias, alienando, depois, imóveis, com o assentimento de quem, sobrevivendo cônjuge, não era codisponente dos prédios” (6.5.85, Proc. 57/85)”.

g) Dúvida — 3.º RI — Decisão: Dr. Narciso Orlandi Neto — 1.ª Vara — Proc. 1.290/83:

(Possibilidade do Juiz, e só dele, de aceitar outros documentos como prova do casamento.)

Decisão:

“A suscitada deixou bem claro que admite estar correta a exigência feita pelo Oficial. Conforma-se ela, mas não a pode cumprir. Não dispõe da certidão do registro civil e está impossibilitada de obtê-la. A teor do artigo mencionado, ao Juiz não compete apenas declarar correto ou incorreto o motivo da devolução, mas, eventualmente, dispensar a exigência, reconhecendo a impossibilidade de sua satisfação e a insegurança do Registro de Imóveis. É claro que os documentos não podem substituir, nos termos da Lei civil, a certidão do Registro Civil. Impedir, entretanto, a averbação, quando a circunstância relevante está fartamente demonstrada por outros elementos, é iniquidade condenável. Como ressaltou o Dr. Curador, as exigências feitas pelo Oficial estão perfeitas. A ele não é dado aceitar outros documentos que não os previstos na lei, mas ao Juiz é permitido, com a fiscalização da Curadoria de Registros, dispensar exigência que o interessado não possa satisfazer”.

h) Dúvida — 2.º RI — Decisão: Dr. Hélio Lobo Júnior — 1.ª Vara — Proc. 380/86:

Decisão:

“Na transcrição 19.912 do 2.º Cartório de Registro de Imóveis, consta como titular do domínio Manuel da Cruz. Não há menção ao seu estado civil. Já o formal de partilha apresentado a registro refere-se a Manuel da Cruz como sendo casado com Maria da Cruz. Não se comprovou, todavia, esse matrimônio, a não ser indiciariamente, pelo pouco legível documento de fls. A matéria em exame foi objeto de específica análise pelo E. Conselho Superior da Magistratura (fls.), que disciplinou a questão normativa, ratificando, destarte, as decisões precedentes, proferidas nesta 1.ª Vara de Registros Públicos. Inegável, por outro lado, a importância de tal comprovação, a fim de que se saiba o real estado civil do titular do domínio e, principalmente,

se for casado, o nome de seu cônjuge. Na esfera administrativa, perante o Oficial, a maneira correta para tal comprovação seria a apresentação de certidão de casamento, que permitiria a esclarecedora averbação. Afora essa hipótese, resta a via judicial, indicada no acórdão, e decisões normativas e que poderá ser utilizada pela requerente”.

i) Dúvida — 3.º RI — Decisão: Dr. Ricardo Henry Marques Dip — 1.ª Vara — Proc. 131/88:

Decisão:

“Com efeito *era e é* indispensável a prévia averbação de mudança do estado civil do disponente registral para a inscrição de título de transferência ou oneração do imóvel (arg. do art. 246, Lei 6.015, de 31.12.73; cf., *breviatis causa*, estes julgados do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado: ap. cível 5.088-0, Capital, 27.1.86; ap. cível 4.916-0, Araraquara, 11.4.86; ap. cível 6.508-0, Itu, 26.1.87, em todas Relator Des. Sylvio do Amaral)”.

Mesmo nos Alvarás Judiciais, ou nas partilhas homologadas judicialmente, a exigência se impõe já que, para os primeiros, o Juízo não a observa, e, para as últimas, no inventário não se cuida de detalhes dessa natureza, pois as declarações do inventariante se presumem verdadeiras. Todavia, no Registro, há absoluta necessidade de prova formal, documental, do estado civil, pois “... efetivamente cabe ao Oficial a verificação de todos os requisitos necessários ao registro de um título, aferindo-lhe a validade e a legalidade, com o exame de possíveis vícios extrínsecos e intrínsecos, e suscitar dúvida, ainda que o título seja oriundo de uma decisão judicial. A não ser que a sentença judicial tenha decidido todos os óbices opostos pelo registro, pode o Sr. Oficial apreciar as formalidades exigidas, principalmente as que dizem respeito à conformidade ao registro anterior” (é o que decidiu o Conselho Superior da Magistratura, no agr. de petição 235.115).

Exemplo típico são as escrituras lavradas com base em Alvará Judicial, autorizando que o Espólio de “A” aliene a propriedade, quando na realidade a autorização deveria ser dos Espólios de “A” e “B”, tendo em vista que a aquisição o foi pelo casal com a ocorrência de falecimento anterior de um dos cônjuges sem a abertura da sucessão. Haveria aqui, sem dúvida, se admitido o registro do título, quebra da continuidade dos registros, com sérias repercussões no patrimônio do casal, motivo por que devem os Oficiais, no exame de títulos em que o Espólio figure como alienante, exigir que do mesmo título conste o estado civil do *de cujus* por ocasião do falecimento ou que a escritura venha acompanhada de certidão de óbito para constatação do estado civil na época do decesso, para possibilitar o exame da continuidade e especialidade registral. Basta dizer, se o falecido já era viúvo, haveria necessidade do registro do inventário do cônjuge pré-morto, sem o que não haveria possibilidade de registro do título, ainda que o Espólio tenha sido autorizado a alienar a propriedade.

NULIDADE E ANULAÇÃO DO CASAMENTO: CONSEQUÊNCIAS

Casamento nulo é aquele contraído com infração de impedimento dirimente absoluto ou perante autoridade incompetente (arts. 183, I a VIII, 207 e 208 do CC) e anulável é aquele contraído com infração de impedimento dirimente relativo ou mediante coação ou, finalmente, por erro essencial de pessoa (arts. 209, 210, 218 e 219 do CC). Embora o art. 207 do CC negue *eficácia* ao casamento anulado, a verdade é que, ainda assim, ele produz efeitos vários. Um dos efeitos a que nos referimos reside na dissolução da sociedade, conforme preceitua o art. 2.º, n. II, da Lei 6.515/77, retirando-se cada cônjuge com os bens que lhe pertenciam na ocasião das nup-

cias. Perdem efeito as doações feitas aos cônjuges, inclusive as incluídas no pacto antenupcial (art. 312 *usque* 314 do CC), e este deixa de ser cumprido (art. 256 do CC).

“Anulado o casamento ou declarado nulo — observa CLÓVIS — cessam as relações pessoais e econômicas por ele estabelecidas. Se o casamento é nulo não houve comunhão, porque não houve sociedade conjugal. O mesmo se deve dizer do casamento anulado. A confusão, em que estiveram os bens antes da sentença que declara a nulidade, é um mero estado de fato; cada cônjuge retira o que lhe pertence com os frutos não consumidos e os acessórios correspondentes” (Com. ao art. 267).

No mesmo sentido, perfila-se o mestre CARVALHO SANTOS (*Código de Processo Civil Interpretado*, n. V, p. 81), *verbis*:

“Vale dizer: na partilha dos bens, que o casamento nulo ou anulável tornou comuns, serão separados para cada cônjuge não a metade dos bens que formam a massa *pro indiviso*, mas, sim, precisamente aqueles bens que cada cônjuge trouxe para a sociedade conjugal, observando-se ainda o que preceitua o artigo 222”.

Tratando-se de bem adquirido na constância do casamento, posteriormente anulado, há entendimento divergente no sentido de que a este se aplicam os princípios da sociedade de fato. O Des. Ítalo Galli, Relator na ap. cível 265.507, julgada pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, vencido pela maioria, consignou em seu voto minoritário:

“É verdade que, anulado o casamento, dissolve-se a comunhão, dissolução que retroage à data do casamento; é o que dispõe o art. 267, n. II, do CC; a rigor, o caso não é de dissolução da comunhão, porque, nulo o casamento, comunhão não existiu, como observa Pontes de Miranda, invocado pelos autores. Ocorre, contudo, que não se cuida de bem trazido pelos concubinários para

a comunhão à época do casamento; trata-se, isso sim, de aqüesto, de bem adquirido no período de convivência, com o esforço comum. Bem andou, assim, o Dr. Juiz de Direito em aplicar à hipótese os princípios da sociedade de fato”.

A decretação da nulidade dos casamentos exige atenção e acuidade do registrador, para que não ocorra a quebra de princípios fundamentais do registro de imóveis. A Sra. Oficiala do 10.º RI desta Capital levantou a seguinte dúvida:

“Helizabeth adquiriu parte ideal de um imóvel por sucessão a seu pai (em 1947) e a sua mãe (em 1956), sendo a partilha homologada em 1972. Em 1962 contraiu matrimônio com Alcides, que veio a ser anulado em 1968, com ambos os fatos devidamente averbados no registro. Em 1975 tem acesso ao registro escritura pela qual Helizabeth alienou sua parte ideal. Ora, sobrevindo a anulação do casamento, com fundamento no artigo 218, c/c. o art. 219, n. III, do CC, não se procedeu a qualquer registro da partilha dos bens do casal, o que seria de rigor”.

A dúvida foi julgada procedente por decisão do nobre Magistrado Dr. Gilberto Valente da Silva, que concluiu da seguinte forma:

“Ora, se o casamento foi celebrado no regime da comunhão de bens e se ambos os cônjuges foram declarados de boa fé, os efeitos civis do casamento, e entre eles está a comunhão dos bens que ambos possuíam até então, prevalecem, não há como se afastar a exigência de partilha em consequência da anulação do casamento ou, se o bem permanece em comum, que o ex-marido de Helizabeth compareça ao ato notarial, já que pelo casamento adquiriu a meação do imóvel”.

Aplica-se aqui o art. 167, II, n. 14, da Lei 6.015/73, averbando-se a nulidade ou anulação do casamento, quando não haja partilha dos imóveis, prevalecendo o estado de comunhão. Caso os

cônjuges decidam sobre os bens, com a elaboração de partilha, esta será objeto de registro, a teor do que dispõe o art. 167, I, item 25, da mesma Lei 6.015/73.

RESTABELECIMENTO DA SOCIEDADE CONJUGAL

A hipótese do restabelecimento da sociedade conjugal reflete-se no estado civil do casal que se reconcilia, já que, da situação de separados que estavam, retornam ao estado de casados e sob o regime de bens que adotaram na ocasião da celebração do matrimônio. O regime restabelece-se entre os cônjuges com o trânsito em julgado da sentença e opera *erga omnes* com a averbação no registro civil. A averbação no Registro Imobiliário se fará com base no disposto no art. 167, II, n. 10, da LRP, e o título que poderá servir de base a ela será a certidão do Oficial no Registro Civil, pela necessidade de dar publicidade a tão importante transformação no estado civil dos cônjuges, com reflexos não só quanto à pessoa de cada um deles, como no que tange ao acervo patrimonial.

DIVORCIADO E SEPARADO — PARTILHA DE BENS

A separação judicial e o divórcio criam um novo *estado civil* ao interessado, que emigra de um anterior, ou seja, o de casado. Esse novo estado civil traz, a quem o adquire, dentre várias mudanças comportamentais, novas peculiaridades, no que respeita à propriedade. Um dos pontos polêmicos tem sido a partilha dos bens dos separandos e divorciandos. Há os que defendem a posição de que ela deve ser efetivada entre as partes e decidida judicialmente, ao passo que outros há que não vêem nesse ponto a relevância dada pelos primeiros a ponto de se impedir a decretação do divórcio. Basta, para estes, que a sentença “disponha”

sobre a partilha para se homologar o divórcio, já que não é nenhuma heresia a permanência do ex-casal como condômino.

A questão divide doutrinadores e a própria jurisprudência. Defende-se a primeira corrente:

“Ora, se a intenção do legislador foi, justamente, evitar o problema da confusão de patrimônios, com o novo casamento, como se permitir que, decretado o divórcio, se fizesse a partilha posteriormente? Tanto é exato o entendimento que o grande civilista pátrio SÍLVIO RODRIGUES (*O Divórcio e a Lei que o Regulamenta*, ed. Saraiva, 1978, p. 158) observa: ‘A regra é de alguma severidade, quando não permite o divórcio até que se haja procedido à partilha do patrimônio comum, e talvez pudesse ser abrandada através de um duplo expediente: impedir-se não o divórcio, mas o segundo casamento; não exigir partilha, mas apenas o arrolamento dos bens comuns’. E conclui: ‘Entretanto, não foi essa a orientação do legislador, que exige decisão sobre partilha dos bens, para decretar o divórcio’” (*Revista de Direito Imobiliário* 13/124).

Invoca o renomado CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO:

“Tanto no divórcio quanto na separação judicial, a sentença é nitidamente constitutiva, pois, além de declarar a existência do direito alegado pelo autor, contém um segundo momento lógico em que opera efetivamente a modificação do estado civil dos cônjuges. Como sentença constitutiva, ela não comporta execução forçada, que é decorrência das sentenças condenatórias (Código de Proc. Civil, art. 584, I). Os atos de averbação da sentença no Registro Público não se consideram execução no sentido técnico que caracteriza esta, sendo simplesmente cumprimento de deveres funcionais dos encarregados do registro (execução imprópria). Conseqüentemente, não poderá ser deixada para posterior como pretendeu o ínclito Magistrado *a quo* a

divisão do patrimônio comum dos cônjuges, porque estes, divorciados, poderão convolar novas núpcias, sem que procedam a tal partilha, ou, o fazendo, esta se delongue por algum tempo, com a possibilidade da criação do problema apontado, ou seja, confusão patrimonial, com graves e sérias conseqüências" (RT 512/20-34).

A C. 4.ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, no agr. de instr. 24.333-1, decidindo em questão que envolvia separação consensual, perfilhou o entendimento de que era impossível a homologação da separação sem que esta dispusesse sobre a partilha dos bens do casal. No mesmo sentido :

"Não é desarrazoada a interpretação que exige, neste caso, que a sentença de divórcio deva também conter, obrigatoriamente, a partilha dos bens do casal (RTJ 100/779). Nesse sentido: RT 537/149" (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Ed. Rev. dos Tribunais, 11.ª ed., p. 461 — THEOTÔNIO NEGRÃO, em nota ao art. 40, § 2.º, IV, da Lei do Divórcio).

Supremo Tribunal Federal, RE 92.216, Rel. Min. Moreira Alves. Ementa: "Divórcio — Necessidade de partilha de bens na sentença, ainda que na hipótese do art. 40 da Lei 6.515 — Interpretação que não se pode ter como desarrazoada — Súmula 400".

Com apoio neste entendimento, muitos Cartórios não têm aceitado para registro títulos nos quais o transmitente é o casal separado, ou divorciado, e que neles comparece nesse estado civil, mas na condição de condômino do bem, já que o vínculo matrimonial efetivamente se extinguiu. E, *data maxima venia*, com todo o respeito a tais posições, não nos parecem estar com a razão os que assim agem.

Em dois acórdãos estampados na *Revista de Direito Imobiliário* 12/70 e 11/108, acham-se alguns dos postulados dos defensores da segunda corrente. Por esta, de acordo com o par. único

do art. 1.121 do CPC, a separação consensual pode ser homologada sem partilha dos bens. Assim, o bem comum de ambos os cônjuges, não tendo havido partilha (o que é lícito), deixará de ser comum por força do regime de bens, que cessou, mas continuará a sê-lo por simples condomínio. Por tais razões, como proprietários em comum do imóvel, o ex-casal poderá dele dispor, alienando ou doando, não por meação, bem entendido, mas por força da comunhão societária mantida sobre ele. De um dos v. acórdãos citados é o seguinte trecho:

"Ora, dispor sobre a partilha ou decidir sobre a partilha não é a mesma coisa que decidir a partilha. Dispor, ou decidir sobre a partilha não implica, obrigatoriamente, tornar efetiva a divisão com sua homologação. Até a leitura do art. 43 acima citado permite essa conclusão. Diz a Lei: 'Se, na sentença do desquite, não tiver sido homologada ou decidida a partilha dos bens, ou quando esta não tenha sido feita posteriormente, a decisão de conversão *disporá* sobre ela'. Logo, se a sentença de conversão dispôs sobre a partilha, ainda que não homologando-a, cumpriu fielmente a determinação legal. Basta que a sentença estabeleça a forma da partilha e estará ela cumprindo aquela formalidade.

"Sem embargo dos que entendem em sentido contrário, não há nenhuma proibição legal de que os divorciados sejam condôminos. Por que, então, entender-se que foi isso que objetivou o legislador ao exigir a prévia partilha dos bens? Se o divórcio rompe todos os vínculos, qual o impedimento de duas pessoas manterem um bem em condomínio se passam a ser consideradas, de direito, como dois estranhos? A vedação do estabelecimento de condomínio é restrição de direito, e as restrições devem estar na lei, e na medida em que não ferem preceito constitucional. No caso, a sentença mandou que os bens fossem partilhados, observado que cada um dos

ex-cônjuges recebesse 50% dos bens do casal, cujo rol consta dos autos”.

Logo, afigura-se-nos correta a decisão do ilustre Juiz Dr. Ricardo Henry Marques Dip, ao afirmar, na sentença proferida no Proc. de Dúvida 483/85, da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo, que “nada impede que, dissolvida a sociedade conjugal e, mais além, extinto, para a lei humana, o vínculo matrimonial, os cônjuges de antes permaneçam condôminos convencionais de bens que, pendente a sociedade conjugal, eram comuns por força do regime matrimonial de bens”.

Evidente, portanto, que comparecendo no título o casal, agora condômino, de forma alguma se estará quebrando o princípio da continuidade, que deve, sempre, ser preservado no Registro Imobiliário. Quando a situação trazida ao registrador tiver conotação diferenciada, certamente a solução há de ser outra, pois tal princípio é inquebrantável.

O Dr. Narciso Orlandi Neto, em dois momentos (Procs. 1.055/83 e 73/85, da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo), teve oportunidade, com o costumeiro brilhantismo, de resguardar o princípio da continuidade ao dar razão aos Oficiais dos 10.º e 18.º Cartórios de Registro de Imóveis da Capital paulista, que negaram registro a formal de partilha e carta de adjudicação pela ausência de registro anterior de partilhas que deveriam ocorrer em processos de desquite.

Proc. 1.055/83:

“Neste caso, Rosa enviuvou do primeiro marido e recebeu, por força de sua sucessão, 50% de um imóvel. Posteriormente veio a casar-se pela segunda vez, terminando esta sociedade conjugal pelo desquite. Falecida Rosa, foi transmitida à sua filha, única herdeira, a totalidade dos 50% do imóvel que recebera pela sucessão de seu primeiro marido. O Oficial negou-se a efetivar o registro, alegando que se impunha o registro da partilha do desquite da fale-

cida com seu segundo marido em observância ao princípio da continuidade dos títulos”.

Ressalte-se que a dúvida teve forte oposição da suscitada e da d. Curadoria, que entendia não caber “ao suscitante questionar a partilha efetuada no inventário de Rosa Cabaj e nem impugnar o fato de se ter procedido à integral partilha da metade ideal já mencionada”. Acrescentou, ainda, que “eventuais irregularidades no processo de inventário não podem ser invocadas pelo Oficial como obstáculo ao registro de formal de partilha ou da carta de adjudicação”. Decidindo o feito, o Julgador pontificou:

“Resta saber se, na hipótese dos autos, o suscitante incursionou naquilo que o Juiz decidiu, ou se restringiu seu exame aos requisitos formais de ingresso do título no Registro de Imóveis. Dos documentos constantes dos autos infere-se que a suscitada pretende registrar o formal de partilha de 4/6 do imóvel. Em relação à sexta parte que a *de cujus* recebeu no inventário de seu filho, não há nada a objetar. Faleceu este após seu desquite. Já em relação à metade ideal, o que se vislumbra é o *descumprimento do princípio da continuidade*. Com efeito, consta do registro que a metade ideal do imóvel, que pertencia a Rosa, comunicou-se a seu segundo marido. Se, no desquite não houve partilha, manteve o varão a quarta parte ideal do imóvel, como condômino. Rosa era proprietária de outra quarta parte, além do sexto que não se comunicara. Para que a partilha merecesse registro, necessário seria que os 4/6 do imóvel estivessem registrados em nome de Rosa, em respeito ao princípio da continuidade, estatuído no art. 238 da Lei 6.015/73. De outra forma, estar-se-ia admitindo a transmissão de direitos que a *de cujus* não detinha. Ora, nunca é demais lembrar que *‘nemo plus jus ad alium transferre potest quam ipse habet’*”.

E, justificando a posição do Oficial, prossegue:

“Aí está o cerne da exigência feita. O Oficial não recusou o título por entender que o Juiz decidiu errado; não está em discussão a partilha julgada. O que está sendo objeto da exigência é a observância do princípio da continuidade. Em outras palavras, o Oficial não exige a retificação do formal de partilha, mas o registro prévio do título pelo qual a *de cujus* adquiriu, de seu ex-marido, a outra quarta parte ideal do imóvel. O E. Conselho Superior da Magistratura já decidiu que:

“É preciso notar que ao Serventuário compete o exame do título à luz dos princípios normativos dos Registros Públicos, no caso, o de Imóveis. A apreciação tem em vista as formalidades extrínsecas da documentação apresentada. A partilha, em si, é ato judicial, insuscetível de exame pelo Oficial do Registro. A atividade deste é concernente, exclusivamente, ao Registro Público, para manter, por exemplo, ‘a continuidade do registro’ (*Registro de Imóveis*, Ed. Saraiva, 1982, ementa 32).

“O título judicial, apesar de sua origem, não é apto a aumentar a disponibilidade que tinha a proprietária. Se era dona da quarta parte ideal do imóvel, não pode transmitir a seus herdeiros metade ideal. Antes, há de ser registrado o título pelo qual adquiriu a outra quarta parte”.

Nestas condições, sem a possibilidade da presença do ex-cônjuge, na qualidade de condômino, impõe-se o registro da partilha feita na separação ou divórcio.

No outro Processo — 73/85 — em situação assemelhada, e revelando a importância dos reflexos do estado civil da pessoa, o ínclito Julgador decidiu:

“Finalmente, a divergência no estado civil de Ester exige várias diligências. Aceitando-se que não houve casamento com Miguel Passanga, há necessidade da averbação do casamento com Vendel Szabo. Considerando o regime da comunhão de bens, o desquite deve ter sido

seguido de partilha que tenha incluído o imóvel objeto da transcrição 6.967, do 10.º Cartório. É imprescindível o registro dessa partilha para que Ester possa dispor de todo o imóvel, se este a ela coube inteiramente. Se não foi feita a partilha, a declaração de bens do inventário estará errada, porquanto Vendel será titular da metade ideal daquele bem”.

Registradas estas decisões como ilustração ao tema, parece pacífico que nas separações, ou divórcios, inexistindo a partilha dos imóveis, nada impede que, mantida a comunhão dos imóveis agora *pro indiviso*, ambos os condôminos alienem a propriedade a terceiros, com preferência do outro condômino. Aos Oficiais basta atentar para a averbação obrigatória, antes da prática dos registros, das alterações do estado civil, exigindo o documento hábil consubstanciado em certidão do assento civil das alterações a teor do que dispõe o art. 167, II, n. 5, c/c. o par. único do art. 246 da Lei 6.015/73.

Interessante anotar a alteração introduzida na mesma Lei de Registros Públicos no que diz respeito à averbação e registro das partilhas, introduzida pela Lei 6.850, de 12.10.80, que gerou inúmeras interpretações. Passaram a entender, alguns, que não mais seria necessário o registro da partilha feita entre os cônjuges quando dizia respeito a imóveis do casal, bastando apenas a averbação como previsto no texto do artigo modificado. A E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, acatando decisão do nobre Magistrado Dr. José de Mello Junqueira, quando de sua marcante passagem pela 1.ª Vara de Registros Públicos, fixou orientação normativa a todo o Estado, consubstanciada no Comunicado 12/82, *in verbis*:

“Aos Offícios do Registro de Imóveis do Estado

“A Corregedoria Geral da Justiça comunica aos Srs. Oficiais do Registro de Imóveis do Estado que, atendendo à so-

licitação do MM. Juiz de Direito da 1.^a Vara de Registros Públicos, da Capital, acolheu a orientação no sentido de:

“a) ser objeto de *registro*, a sentença de separação judicial, de divórcio, ou que anula o casamento, quando decidir sobre partilha de bens imóveis, ou direitos reais registráveis (art. 167, inc. I-25, da Lei de Registros Públicos), e de:

“b) ser objeto de *averbação*, a sentença de separação judicial, ou de nulidade ou anulação de casamento, que não decidir sobre a partilha dos bens dos cônjuges, ou que apenas afirmar permanecerem estes, em sua totalidade, em comunhão (art. 167, inc. II-14, da Lei de Registros Públicos), atentos neste caso para a mudança do caráter jurídico da comunhão, com a dissolução da conjugal (art. 267 do Código Civil) e surgimento da condominial *pro indiviso* (arts. 623 e segs. do Código Civil)”.

RETIFICAÇÃO DO ESTADO CIVIL — AVERBAÇÃO

A alteração ou retificação constante do registro — estado civil, por exemplo — é ato que se reveste de alta responsabilidade, a exigir cautela e acuidade por parte do registrador. O art. 167, II, n. 5, da LRP prevê que as circunstâncias que, de qualquer modo, tenham influência no registro ou nas pessoas nele interessadas, devem ser objeto de averbação.

Assim, se na transcrição ou matrícula o transmitente figura como solteiro e no título transmissivo da propriedade comparece como casado, impossível será o registro deste sem, antes, promover-se a averbação do seu novo estado civil. Porém, os casos mais suscetíveis de cuidado são os alegados “erros” que teriam sido inseridos desavisada ou incorretamente nos títulos originários dos registros.

Um dos objetivos visados pela lei é impedir a retirada de um direito real de eventual titular. Se consta da transcrição

que o adquirente é casado e na alienação aparece como solteiro, a averbação relativa à qualificação dessa parte apresenta-se de grande relevo jurídico, porque, na hipótese de o transmitente ser *casado*, necessária se tornaria a outorga uxória para a alienação. Também se poderia cogitar acerca do direito à meação no caso de se tratar de casamento em regime de comunhão, ou ainda que parcial de bens.

São, portanto, freqüentes os pedidos de retificação do *estado civil* dos titulares dos direitos inscritos, quando não coincidente o estado civil entre título e registro, o que tem trazido inúmeras preocupações aos Oficiais registradores. O cuidado maior está no interpretar a hipótese prevista no § 1.^o do art. 213 da LRP, que trata do chamado “*erro evidente*”.

Para alguns doutrinadores, nos quais se alinham renomados mestres do direito, como Serpa Lopes e Afrânio de Carvalho, a retificação diretamente pelo Oficial está restrita aos erros praticados pelos Oficiais, na tomada de dados do título apresentado e o registro efetuado. Como no dizer de MURILO RENAULT LEITE: “para retificar enganos evidentes cometidos pela oficina de registro e que não possam acarretar prejuízos a terceiros” (*Registro de Imóveis*, Ed. Saraiva, 1975, p. 105).

Mas há os que defendem que os limites da retificação *ex officio* não se restringem aos erros praticados pelo Cartório no trasladar para o registro dados do título. Muitas retificações podem ser provocadas diretamente perante o Oficial, independentemente do procedimento retificatório judicial; basta que o erro “transpareça nítido, visível, claro, manifesto, dispensando qualquer instrução probatória para sua comprovação” (*Retificação do Registro Imobiliário — Modalidades*, JOSÉ DE MELLO JUNQUEIRA — IX Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis — 1982).

RICARDO HENRY MARQUES DIP, em sua obra *Da Emenda Ex-Officio dos Erros Evidentes pelos Registradores Prediais*, 1987, pondera:

“O conceito de ‘erro evidente’ não se limita ao *erro registral* (caracterizado por irregularidade ou nulidade do procedimento registral), 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 indicação pelo registrador”.

Não resta dúvida ser este o melhor entendimento. Desde que demonstrados satisfatoriamente os fatos ensejadores da retificação pleiteada ao Oficial e não ostentar nenhuma potencialidade de danos a terceiros, poderá o Oficial com a *devida cautela* praticar o ato requerido. Muitos são os erros de registro que poderão ser tratados diretamente com o Oficial, sem necessidade de remeter as partes a um procedimento judicial desnecessário, facilmente constatados com simples documento instrutório, como aquele em que o adquirente foi qualificado no registro como solteiro, quando na realidade ostentava, na época da elaboração da escritura, estado civil de casado, facilmente comprovado com a certidão do assentamento civil, ou mesmo o regime de bens declarado no título, contrário ao adotado por ocasião da celebração do casamento. Assim, questões simples de fácil solução pelos Oficiais, que não devem exigir outras medidas em prejuízo do interessado e os percalços de um procedimento retificatório judicial ou mesmo de retificação do título, já que, em matéria de registro, deve prevalecer o bom senso em colaboração com a celeridade das soluções em favor do cidadão.

Excluída a hipótese já analisada, o caminho a seguir é o previsto no art. 213, § 1.º, da Lei 6.015/73, ou seja, procedimento retificatório de natureza administrativa que, mesmo sendo judicial, não será contencioso, a menos que haja discordância de eventual interessado. Neste sentido é o ensino de VALMIR PONTES:

“Aí não haverá evidentemente simples inexatidões materiais ou erros evidentes a corrigir no registro, mas inexatidões de outro tipo, cuja retificação só poderá fazer-se pelos meios adequados, conforme o caso” (*Registro de Imóveis*, Ed. Saraiva, 1982, p. 124).

Pode ocorrer a possibilidade de danos a terceiro e esta circunstância também impõe a intervenção judicial. É o que decidiu o E. Conselho Superior da Magistratura na ap. cível 2.091-0, de São Paulo, nestes termos:

“O erro evidente é retificado pelo Oficial; o erro cuja retificação contém potencialidade de dano a terceiros não prescinde da intervenção judicial, ainda que sob a forma de jurisdição graciosa”.

Em tais condições a relevância da pretendida averbação avulta e o ato tem força, como já dito, para tirar o direito real de alguém, atribuindo-o a outrem. Daí, a retificação não poder ser deferida diante de qualquer prova, pelo contrário, esta há de ser idônea e convincente. Assim, a simples escritura de declaração não basta. Decisão do ilustre Dr. Narciso Orlandi Neto (Proc. 331/84, 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo) é digna de transcrição em seu tópico final:

“No caso dos autos a precariedade da prova é evidente. Em primeiro lugar, a escritura de declaração tem tanto valor quanto o simples requerimento formulado pelo interessado ao Oficial. Não se pode dar ao ato notarial mais valor do que merece”.

E conclui:

“Por fim, o erro não é evidente, nem é daqueles em que inexiste potenciali-

dade de risco a terceiro. Se, *ad argumentandum*, o titular da transcrição for casado, o prejuízo de seu cônjuge será incontestável. Não se aplica, pois, à hipótese, a decisão proferida pelo E. Conselho Superior da Magistratura na ap. cível 271.556. Os outros julgados colacionados também não se ajustam à pretensão do suscitado. Num cuidava-se da retificação de casado para viúvo, situação em que a prova, além de positiva, é de simples produção (ap. cível 265.729). No outro o E. Conselho reconheceu a possibilidade de retificação 'pela via administrativa' mas não dispensou as provas (agr. de petição 240.363). A retificação é possível, mas há de ser buscada na via judicial (diante da existência potencial de risco a terceiros), que não se confunde com a via jurisdicional".

Já é jurisprudência assentada do E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo que o processo de dúvida não é o caminho adequado para se dirimir questão referente a averbação. Confira-se:

"Razão assiste ao D. Curador de Registros Públicos quando, na esteira da jurisprudência do Egrégio Conselho Superior da Magistratura do Estado, assevera o descabimento da dúvida para dirimir conflito referente a averbação" (1.ª Vara, Proc. 0001/88).

Prosseguindo:

"Inicialmente cumpre assinalar que não tem sido admitida a dúvida para casos de mera averbação, ainda que retificatória de situação anterior" (1.ª Vara, Proc. 233/86).

"O procedimento de dúvida não é via adequada para providências corretivas do registro imobiliário" (ap. cíveis 279.328, de Santos, Rel. Des. Andrade Junqueira, e 2.194, de São Paulo, de 17.10.83, Rel. Des. Affonso de André).

Uma das modalidades mais repetitivas é a retificação do estado de casado para o de solteiro. A prova do alegado por parte do requerente sempre se apresenta difícil, e um dos meios eleitos, por ele,

é a escritura de declaração que, sozinha, é insuficiente para tanto, especialmente para uma tomada de decisão exclusiva do Oficial. A respeito, anatem-se as considerações, sempre brilhantes, do Dr. Ricardo Henry Marques Dip, no Proc. 406/88, da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo:

"Correta a recusa cartorária em averbar a alteração do estado civil com amparo em escritura notarial. Sobre ser esse entendimento amparável em precedente do E. Conselho Superior da Magistratura do Estado (ap. cível 3.753-0, Capital, 17.12.84, Des. Nogueira Garcez), calha ver que as escrituras de retificação são exigíveis (V. item 124.2, Cap. XX, Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça) exatamente nas hipóteses em que caiba contemporâneo exercício de autonomia das vontades contratantes. Tal não se dá com o estado civil, que é indisponível, posto que não seja imutável; vale dizer: não se viabiliza, em via notarial, dispor do estado civil, sequer mudá-lo".

O art. 107 da LRP tem sido uma solução para esta situação: "O óbito deverá ser anotado, com as remissões recíprocas, nos assentos de casamento e nascimento, e o casamento no deste".

A regra está contida no art. 106 que determina ao Oficial que sempre que "fizer algum registro ou averbação, deverá, no prazo de cinco dias, *anotá-los atos anteriores*". Assim, é da Lei que o Cartório oficiante do casamento deve, no prazo de cinco dias, comunicar ao do registro do nascimento dos nubentes para que faça a anotação do ato no assento respectivo. Em tais condições, a parte interessada na retificação de qualquer estado para o de solteiro, poderá obtê-la trazendo uma certidão atualizada do seu registro de nascimento na qual *não conste*, obviamente, anotação de casamento.

As decisões judiciais neste sentido se avolumaram ao longo do tempo e dei-

xamos registradas algumas delas, a saber:

Proc. 406/88 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. Ricardo Henry Marques Dip:

“Merece acolhimento a pretensão, diante da prova derradeiramente produzida (fls.): uma certidão do assento de nascimento de Felício Maria Littério, datada de 1983, com que se permitiu apurar, em face da ausência de anotação de matrimônio (arg. do art. 107 da LRP), o estado civil de solteiro em que faleceu esse titular registral”.

Proc. 66/83 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. José de Mello Junqueira:

“De fato, não pode o Cartório escriturar retificação sem que lhe seja apresentada prova do estado civil do interessado. A prova é difícil. No entanto, prevalece, no caso, a presunção do registro civil, modificado ou não. Todos sabemos que nem sempre são feitas as averbações de casamento junto ao respectivo assento de nascimento. Não constando, porém, essa circunstância, prevalece por presunção, que o registrado não contraiu casamento. Daí porque acertado o parecer da d. Curadoria. Apresentada certidão atualizada de nascimento, poderá o Cartório proceder à averbação requerida”.

Proc. 581/82 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. Narciso Orlandi Neto:

“Pretendendo a retificação da averbação, o suscitante providenciou um instrumento particular de reti-ratificação, fazendo com que dele constasse seu verdadeiro estado civil. Com efeito, o erro do título exige a correção deste e, por via de consequência, a do registro. Este último não pode ser retificado diretamente embora, em alguns casos excepcionais, a medida tenha sido concedida judicialmente. Convém acrescentar que o Oficial pode exigir a apresentação de outro documento se lhe parecer que a retificação pode causar prejuízo a alguém. Esta é uma cautela que não pode ser tirada do registrador, a quem incumbe zelar pela segurança dos registros.

Assim, se a suscitada exigiu a apresentação de certidão de nascimento atualizada, não há o que recriminar. Isto posto, julgo procedente a dúvida da Oficiala e indefiro a retificação da averbação. Para que a medida seja possível deve o suscitante apresentar o instrumento devidamente formalizado e exibir a certidão de nascimento atualizada, provando a inexistência de anotação de casamento”.

Proc. 505/81 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. Narciso Orlandi Neto:

“O registro não poderia mesmo ser deferido porque a coincidência com o registro anterior torna irregular o título, nos termos do § 2.º do art. 225 da Lei 6.015/73. Apenas para confirmar a razão do suscitante, basta dizer que o ex-marido de Leontina poderia ter falecido e ela poderia ter contraído novas núpcias, enviuvando depois. Somente essa possibilidade derruba qualquer argumento do suscitado. Isto posto julgo procedente a dúvida”.

Proc. 43/80 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. Gilberto Valente da Silva:

“A dúvida não tem procedência e a averbação do desligamento pode ser feita desde que, concomitantemente, se faça outra relativa ao estado civil da suscitada. Com efeito, é sabido que uma escritura pública só por outra se retifica, entre as mesmas partes. No caso em exame as escrituras apresentadas servem de instrumento de reti-ratificação dos compromissos anteriormente celebrados e averbados à margem da inscrição do loteamento, em especial agora, que com a impugnação trouxe a suscitada prova de seu estado civil, isto é, certidão de seu registro de nascimento, no qual não constam averbações relativas à alteração de estado”.

Proc. 178/79 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. Gilberto Valente da Silva:

“Segundo consta da inicial e vem confirmado pelo suscitado, o *de cujus*, titular de direito real, conseqüente à averbação do compromisso de venda e com-

pra de imóvel — parte de loteamento — era casado. Enquanto não efetivada, pelos meios regulares (LRP, art. 213), a retificação desse registro, o formal de partilha, cujo registro aqui se postula e no qual ele figura como solteiro, não pode merecer registro. Não se trata, aqui, de invalidar as declarações prestadas no inventário, que têm validade e presunção de veracidade, até prova em contrário. Quando, entretanto, esse título é levado ao Registro Imobiliário, depara com um registro onde o estado civil do compromissário comprador é outro. Assim, um dos dois contém engano, ou o formal de partilha ou o registro. Na hipótese, sustenta a suscitante que o erro é do registro e, desta forma, para que possa ser feito o registro do formal, é necessário efetuar retificação da averbação, corrigindo-se o engano. Para essa retificação é totalmente dispensável o procedimento contencioso, bastando que a suscitada exhiba certidão de nascimento do falecido. O que não é possível é emprestar-se presunção de validade e veracidade ao formal de partilha, diante de um registro público também válido, feito com esteio em título perfeito, que seria invalidado apenas porque as declarações do inventariante merecem ser cridas. Se ampara, tanto um como o outro, a mesma presunção, como pretende a suscitante, é indispensável que um deles seja retificado e, nessa linha de raciocínio, o que deve merecer corrigenda é o que se alega errado, isto é, o registro. Mas, enquanto não corrigido, não retificado, pelos meios adequados e legais, o registro, o título apresentado não pode merecer ingresso no Cartório suscitado”.

Proc. 001/88 — 1.^a VRPSP — Decisão do Dr. Ricardo Henry Marques Dip:

“Abordoa-se a pretensão de averbamento a aventado erro evidente, que nisto consistiria: o instrumento particular de compromisso de venda e compra, datado de 1964, enunciara equivocadamente o estado civil de Manoel Ale-

xandrino, dando-o como casado, quando viúvo, desde 1957, já o era. Com vantagem, entretanto, acentua a Serventuária: ‘(...) tendo o cedente enviuvado em 1957 e adquirido o terreno em 1964, com a declaração de ser casado, não há evidência alguma de erro, pois teria sido possível novo casamento no curso de sete anos entre o falecimento de sua mulher e a assinatura do compromisso’.

“Com efeito, emergência do conjecturado erro evidente e a possibilidade da correção de sua inclusão *in tabula*, quer pela registradora, quer na via judicial, reclamaria dois supostos: a) a evidência do equívoco; b) a evidência da solução retificadora. Se se admite, por brevidade de causa, a consideração da evidência mediante seu conseqüente — que é a *certeza* —, de pronto ver-se-á que, na espécie dos autos, não se encontra mais do que, se tanto, um *estado de opinião*, acaso favorável à tese esposada pelos suscitados. Não há certeza moral do erro, porque, como bem asseverou a Serventuária do 10.^o Cartório Imobiliário, nada impediria novo casamento do interessado entre 1957 e 1964. Logo, não há evidência de que a enunciação do averbamento — calcada no título, contivesse erro. Apresentado o título acessório hábil (que fora indicado na nota devolutiva do Cartório, em 16.9.87), poderia a Serventuária, tanto que se comprovasse o erro, emendá-lo, nada obstante a mediatidade da certeza (que, sem embargo, permaneceria *intrínseca* — condição indispensável, no plano da certeza mediata, para a retificação do assentamento predial pelos registradores). Não se exibindo, no entanto, o documento hábil a suplantam a correta exigência (vale dizer: certidão de nascimento atualizada de Manoel Alexandrino, cf. art. 107, LRP), nenhuma é, ainda nesta via judicial, a evidência do equívoco. Aos interessados, portanto, abre-se ensejo à retificação administrativa do erro evidente (ainda que, como visto, reclame interveniência de meio,

desde que, repita-se, se limite à certeza intrínseca), ou, em possível não sendo exibir a certidão de nascimento atualizada do cedente, promover retificação administrativo-judicial perante esta Corregedoria Permanente (primeira parte do § 1.º, art. 213, Lei 6.015, de 21.12.73)".

No mesmo sentido, Proc. 233/86 — 1.ª VRPSP — Decisão do Dr. Hélio Lobo Júnior:

"Em 17.4.79, pelo registro 1, os proprietários, por permuta, transmitiram metade ideal do imóvel a Paolino Lenzi e s/m. Emma Guidi, casados sob o regime da comunhão de bens. Foi apresentada, posteriormente, escritura pública de retificação e ratificação, lavrada em 25.11.85, pela qual os signatários, à exceção de Emma Guidi, que faleceu, esclarecem que o regime de bens do casamento de Paolino Lenzi e Emma Guidi é o da separação e não como constou. Na ocasião, cópia de certidão de casamento veio a demonstrar que o regime de bens entre os cônjuges é o da separação. A averbação alvitrada teria o fito exclusivo de corrigir dado inserido incorretamente nos assentamentos da serventia, ou seja, o regime de bens entre os cônjuges, mediante certidão expedida pelo cartório competente. Assim, as averbações poderão ser feitas: a que atine ao regime de bens da que se refere ao falecimento de Emma Guidi".

Caso muito interessante retratam os Autos 415/87, decidido pelo culto Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, que, resumidamente, assim se descreve: foi requerida a correção do estado civil de Petras Straigis, lituano, de casado para solteiro, sob a alegação de que este se casara na Lituânia apenas e tão-somente em cerimônia religiosa, fato que para os requerentes era ato "sem reflexo algum nas leis civis brasileiras". O Parecer da d Curadoria foi pela procedência do pedido. Em brilhante decisão o nobre Julgador, com inegável perspicácia, negou a pretensão dos requerentes, sendo a transcrição dos seus

principais tópicos, além de importante material consultivo, uma justa homenagem a esse Magistrado que tanto tem dignificado a Magistratura paulista, hoje um dos maiores estudiosos do chamado Direito Imobiliário pátrio:

"A prova dos autos, de consonância com o alegado na inicial, é a de que Petras Straigis e D. Kazimira Straigis, lituanos (cf. fls., qualificação), se casaram, em solenidade religiosa, na Lituânia, por volta de 1926. No ano seguinte, com a qualificação de casados no passaporte que tinham, deixaram seu país natal, imigrando para o Brasil.

"Tanto adotada, porém, a regra da nacionalidade, a que se submetia outrora, entre nós, o direito de família (art. 8.º da Lei de Introdução ao Código Civil); e que se aplicaria de modo preferente ao caso sob exame — cf. RE 63.055, E. então 3.ª Turma do Supremo Tribunal Federal, Relator o em. Min. Amaral Santos, 10.5.68), quanto perfilhada, agora (se assim se desejar) a regra *locus regit actum* (art. 7.º, Decr.-lei 4.657, de 4.9.42), a pretensão retificadora não comporta provimento: ali porque lituanos ambos os cônjuges, aqui por isso que o casamento se realizou na Lituânia, e, de toda sorte, porque o matrimônio religioso possuía, naquele país, pelos anos vintes, qualificação jurídica plena.

"Com efeito, a Constituição do Estado da Lituânia, de 15.5.28, reconhece a estatuição jurídica do casamento religioso, assim prescrevendo em seu art. 86:

'As atas de nascimento, de casamento e de óbito redigidas para os crentes pelos ministros de seu culto, desde que conformes às prescrições da lei, têm valor legal na Lituânia, e os cidadãos não são obrigados a renová-las perante outra autoridade' (cf. J. DELPECH-J. LAFERRIERE, *Les Constitutions Modernes*, Paris, ed. Sirey, 1929, t. II, p. 157).

"Vem de molde observar que, segundo EDUARDO ESPÍNOLA e ESPÍNO-

LA FILHO, sequer se cuidava, então, de um regime de celebração matrimonial civil facultativa ou até mesmo subsidiária, porque o casamento aí conservava 'o caráter confessional, competindo, exclusivamente, aos sacerdotes do culto a sua celebração' — dizem os referidos autores, que assim prosseguem: 'É o que acontece na Grécia, na Bulgária; no Montenegro, na Iugoslávia e, até os últimos tempos, na Polônia e na Lituânia' (*A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Rio de Janeiro, Livr. Freitas Bastos, 1944, vol. 2.º, p. 250).

"Essa situação terá perdurado ao menos até que, em 1940, a Rússia Soviética, pela forma das armas, a seu território anexou o da Lituânia (com 65.000 km²) e a seu Estado bolchevista subordinou-lhe a população. Essa agregação territorial e esse submetimento político foram apenas interrompidos em 1941, com a instalação de 4.700 famílias alemãs na Lituânia (Ostland), reativando-se a ocupação soviética, sem solução de continuidade, a partir de 4.7.44, e em que pese à negação das grandes potências em reconhecer a juridicidade dessa anexação. Acrescente-se que a E. 5.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, em venerando e unânime acórdão conduzido pelo voto do em. Des. Márcio Bonilha com apoio em doutrina e jurisprudência que menciona — reafirmou, recentemente, o valor, no âmbito matrimonial, da prova subsidiária de declarações constantes de passaportes (agr. de instr. 83.554-1, 9.4.87). E, no caso dos autos, já se observou, o passaporte de Petrus Straigis indica que era este casado com D. Kazimira Straigis.

"Tem valor jurídico, pois, no Brasil, o casamento religioso realizado em torno de 1926, na Lituânia, por nubentes lituanos ambos, porque era essa modalidade de celebração matrimonial consagrada na lei local e vigente nos anos vintes".

Se houvesse deferido o pedido que já contava, inclusive, com a concordân-

cia do D. Curador, teria permitido que, através de simples pedido retificatório de registro, fosse excluída a condômina Kazimira como adquirente da propriedade.

AQUESTOS

O estado civil de casado pressupõe necessariamente a existência de um regime de bens, adotado pelo casal, e que regerá seus interesses patrimoniais. A comunicação, ou não, dos bens será o grande efeito que há de gerar o regime escolhido. Quatro são os regimes adotados pelo direito pátrio: comunhão universal de bens, comunhão parcial, separação de bens e regime dotal.

Comunhão de bens é o regime que implica a comunicação de todos os bens e dívidas dos nubentes, existentes no momento do matrimônio (presentes) e após sua celebração (futuros) (conf. art. 262 do CC). Era o regime legal até a adoção da comunhão parcial através da Lei do Divórcio (art. 50, n. VIII) e, sob sua adoção, inexistia a problemática dos aquestos, motivo pelo qual seus efeitos e conseqüências não serão considerados neste trabalho.

Por comunhão parcial entende-se "o regime em virtude do qual ficam excluídos da comunhão os bens trazidos pelos cônjuges para o matrimônio, chamados presentes, incluindo-se, porém, aqueles cuja aquisição tiver lugar após (bens futuros)" (*Direito de Família*, NEY DE MELLO ALMADA, v. I, p. 323). Como já dito, passou a ser o regime legal, atendendo a uma nova realidade histórico-social, especialmente no campo econômico e relativamente às conquistas da mulher perante o trabalho e a sociedade.

O regime da separação de bens caracteriza-se pela incomunicabilidade absoluta dos bens presentes e futuros, mantendo cada cônjuge seu patrimônio próprio e distinto, sob sua administração. Ele pode ser convencional (livre ajuste

entre as partes) e obrigatório (decorrente de estipulação legal: arts. 183, ns. XI a XVI, e 226 do CC).

O regime dotal é citado unicamente como registro por se tratar de espécie em total desuso. É o regime pelo qual a mulher, qualquer dos seus ascendentes ou outra pessoa, transfere bens à administração do varão, quando efetivado o casamento, assim contribuindo para prover as necessidades e despesas do casal.

É na área dos regimes da separação parcial e absoluta, convencional e legal, que se estabeleceu forte polêmica quanto aos aqüestos. Estes nada mais são do que os bens cuja aquisição se deu na constância do casamento e que, por regra geral, se comunicam (art. 271 do CC).

A polêmica vem desde a legislação anterior quando a comunhão parcial não era a legal e, portanto, dependia de convenção entre as partes tanto quanto a separação total. Ainda, como regra geral, tem-se que no regime da separação obrigatória, ou convencional, os bens aqüestos se comunicam. Na primeira situação, por força de sua imposição legal, nada podem ajustar os nubentes e a eles não se aplica o disposto no art. 259 do CC. Todavia, desde já mencionamos a posição do eminente Prof. WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO contrária a esta posição por entender que os aqüestos indicam o "estabelecimento de verdadeira sociedade de fato, ou comunhão de interesses entre os cônjuges" (*Direito de Família*, p. 174). Para a segunda situação, separação absoluta convencional, desde que não haja disposição dos nubentes com relação aos aqüestos, vigora o disposto no art. 258 do CC, pelo qual se aplicam os princípios da separação parcial (que, por sua vez, admite a comunicabilidade por força do art. 271 do mesmo Código).

O tratamento doutrinário e jurisprudencial ao tema, todavia, não se apresenta uniforme e muito menos pacífico, dividindo correntes e decisões, inclusive no campo dos registros de imóveis.

A 2.^a Turma do STF, já em 1947, vivia o ardoroso debate a respeito dos aqüestos, ao julgar o RE 9.128, ocasião em que a d. maioria decidia que:

"No regime de separação obrigatória dos bens do casal não se admite a comunhão dos adquiridos, pois esta pressupõe a existência do contrato nupcial, mesmo porque a comunhão dos adquiridos seria, em tal caso, um meio de burlar a lei. A lei quer, em determinados casos, a separação de bens e não a mera comunhão parcial de bens".

No mesmo momento o voto vencido do ilustre Min. Lafayette de Andrada: "A comunhão dos aqüestos pode ocorrer em qualquer caso de separação de bens, seja em consequência de lei, seja em virtude de silêncio do contrato antenupcial".

No mesmo sentido do voto minoritário naqueles primórdios: RE 10.951, de 7.10.47 (RT 178/394); RE 9.128, de 23.5.47 (RF 118/424) e RE 7.243, de 12.7.43 (RF 98/67).

O saudoso Min. Filadelfo Azevedo, Relator do RE 7.243, após discriminar minudentemente as duas correntes doutrinárias sobre o tema, mesmo sendo o caso de separação obrigatória, posicionou-se a respeito da seguinte maneira: "Nada obstante, inclino-me para a extensão da regra do art. 259 em face da tradição do nosso direito, cada vez mais firme no sentido da comunhão".

Mais recentemente, a 2.^a Turma do STF, ao julgar o RE 80.496, do qual foi Relator o Min. Thompson Flores, reformou decisão que reconhecera a comunicação dos aqüestos na vigência de separação absoluta de bens, com declaração expressa dos nubentes no pacto de que estes não se comunicariam. No entender do ilustre Relator, a clara disposição na convenção firmada entre os nubentes é suficiente para impedir a comunicação dos aqüestos, bem como a aplicação de quaisquer dispositivos e, até, mesmo Súmula, em favor da tese

que esposa a comunicabilidade. Assim disse:

“Todavia, requer para a comunicação dos aqüestos que dito pacto ‘silencie’ a respeito, o que, *in casu*, insucedeu. Antes, como já se afirmou, foi ele expresso, radical, absoluto e completo, estatuinto peremptoriamente, não só sobre a separação dos bens de cada um dos cônjuges, mas sobre os seus frutos e rendimentos, ou seja, os percebidos na constância do casamento. Não poderiam, pois, os julgados operar com dita norma, a qual resultou, assim, por eles violentada, ao ignorar pacto tão expressivo, e insuscetível de alteração, nos termos do art. 230 do invocado diploma. De outra parte, também sem valia o pretendido amparo na Súmula 377”.

Compondo a Turma julgadora, o brilhante Min. Leitão de Abreu diverge frontalmente da posição da maioria em voto proferido com raro brilhantismo. Traçou inicialmente, o eminente Julgador, uma análise da posição do Supremo a respeito da Súmula 377 que admite a comunicação dos aqüestos no regime da separação obrigatória. Afirma o r. voto vencido:

“Por mais elegante que seja a hermenêutica com que se sustenta ser o princípio da separação obrigatória de bens compatível com a comunicação dos adquiridos na constância do casamento, o brilho argumentativo com que se defende essa exegese não esconde que nela se envolve criação pretoriana que, na verdade, imprime ao texto legal sentido que, por via lógica, dele não se podia tirar. Acentuei, por isso mesmo, que a regra jurisprudencial, consubstanciada na Súmula 377, encontrou inspiração na equidade ou na lógica do razoável”.

Prossegue:

“Não critico nem impugno o princípio aí estabelecido, ou seja, que ‘no regime de separação legal de bens comunicam-se os adquiridos na constância do casamento’. Entendo, no entanto, que, por força dessa construção jurisprudencial

deu-se expressão, criativamente, a princípio que não pode ficar restrito, sob pena de discórdia sistemática, ao preceito em relação ao qual foi elaborado.

“Haverá incongruência, a meu ver, em admitir-se que, não obstante norma cogente, pela qual se impõe a separação de bens como penalidade, a separação diz respeito unicamente aos bens presentes, não aos futuros, havidos na constância do casamento, e em ter-se, de outra parte, como absoluta ou pura a separação convencional, quando estabelecida por contrato, por vontade das partes”.

E arremata:

“Se norma cogente, de caráter penal, decretando a separação obrigatória de bens, se interpretou como permissiva da comunhão dos aqüestos, não é possível, sem quebra de sistema, afastar essa mesma interpretação, quando a separação for convencional.

“Tenho como razoável, quando menos, essa interpretação, visto harmonizar-se, como já realcei, com os princípios, quer expressos na Súmula 377, quer a ele subjacentes. Acresce que a decisão recorrida perfilha, também, da jurisprudência da 4.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, segundo a qual ‘o enunciado da Súmula 377 teve em mira, sem dúvida, a existência de aqüestos que procedessem do esforço conjugado dos nubentes, da sua colaboração comum, do seu trabalho harmônico e não dos que proviessem da atividade isolada de um deles. O esforço comum é, pois’ — reza esse julgado — “que imprime aos aqüestos a força de sua comunicabilidade”.

As Câmaras Cíveis Reunidas do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, no rec. de revista 154.528, igualmente posicionaram-se divididas com a maioria, filiando-se a corrente contrária à comunicação dos aqüestos, e o ilustre Des. Otávio Stuchi, voto vencido, à outra corrente. Eis a conclusão da maioria:

“Por fim, tenha-se em mira que se a lei distinguiu os dois regimes, convencional e legal de bens, se não pode pretender que os cânones relativos a um envolvam o outro. O que se dispõe sobre o regime contratual de bens não alcança o regime legal de bens. Aquele, oriundo do acordo de vontades, este, imposto pelo legislador. São situações diferentes, não só estranhas, como antagônicas. Por isso, as regras jurídicas que os regem são diversas”.

E o voto vencido, por seu turno, afirmou:

“A regra geral é a comunicação e para que não se comunicassem seria imperiosa a determinação da Lei, como o é a expressa disposição contratual. A jurisprudência apaziguou-se com a edição da Súmula 377, no sentido ampliativo da influência do sistema geral, com a comunicação dos aqüestos, mesmo no regime legal da separação. Na conjugação de esforços, há uma *affectio societatis*, à qual repugna o enriquecimento indevido da atribuição de bens a um dos consortes. Assim, o art. 259 do CC deve encontrar aplicação não só à separação convencional, como também à legal, máxime quando, como ocorre no caso, foi reconhecida a existência de uma sociedade *ex factis et rebus*, impeditiva do aniquilamento daquele princípio fundamental da ilicitude do locupletamento com o trabalho alheio.

“Destarte, com a adoção da tese da comunicação dos aqüestos, quando há cooperação de ambos os cônjuges à sua aquisição, impunha-se, *data venia* da d. maioria, a improcedência da revista”.

Nesse sentido:

“No regime da separação obrigatória de bens para o casamento, os aqüestos comunicar-se-ão, apenas, se provierem dos esforços comuns de ambos os cônjuges” (RT 405/205).

“Tratando-se de comunhão de aqüestos no regime de separação legal, não diverge da Súmula 377 a decisão que a limita aos bens adquiridos graças ao

esforço comum dos cônjuges, com exclusão dos havidos por herança ou doação” (RT 535/230).

“Regime de bens — Separação de bens — Doação a um dos cônjuges — Não comunicação dos aqüestos — inexistência de esforço comum” (RJT/SP 72/151).

“Apesar do regime convencional da separação de bens, nada obsta a que entre os cônjuges se forme uma sociedade de fato. É ensinamento de PONTES DE MIRANDA (*Tratado de Direito de Família*, 2.º v., § 164), assim como o pacífico entendimento da jurisprudência. Essa foi assim bem resumida por COSTA MANSO: ‘os bens resultantes desse esforço comum são bens comuns. E não se podendo estabelecer a porcentagem que neles deva ter cada um dos cônjuges, entende-se que a cada um cabe metade’ (RJT/SP IX/218).

“Se o casamento foi realizado sob o regime de separação legal de bens, os adquiridos por sucessão não se comunicam, mas apenas os aqüestos” (*Revista de Direito Imobiliário* 9/67).

“A Súmula não subordina a comunicabilidade dos aqüestos à prova de ter a esposa contribuído para a formação do patrimônio comum. A norma tem caráter assistencial e deve ser aplicada independentemente da colaboração econômica da esposa” (RT 514/70).

“Por se tratar de disciplina de regime de bens e não de sociedade de fato, para a comunicação dos bens basta sua aquisição na constância do casamento, entendida esta expressão como sociedade conjugal e não como vínculo matrimonial” (RT/STF 83/86).

Bem se vê que as duas correntes se assentam em expressivos fundamentos e, tanto uma como outra, acham-se defendidas por grandes vultos da doutrina e da Magistratura.

O Oficial do 3.º Registro de Imóveis da Capital de São Paulo defrontou com a seguinte situação: Sebastião e Irma, casados no regime da separação de bens,

adquiriram um imóvel na constância do matrimônio. Falecendo Sebastião, 50% do imóvel foi levado a inventário e atribuído por partilha a seus herdeiros — filhos. Estes, a seguir, doaram a parte ideal recebida à viúva Irma. Esta alienou a totalidade do imóvel. O Cartório negou-se ao registro, exigindo que a metade ideal remanescente fosse objeto de regular processo sucessório. A dúvida foi julgada procedente pelo ilustre Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, que igualmente reconheceu a comunicação dos aqüestos e, ainda mais, a necessidade de se levar a inventário o *todo* do imóvel (Proc. 829/85).

O Oficial do 5.º Cartório de Registro de Imóveis do mesmo Estado, por seu turno, negou registro a escritura em que a alienante, viúva, o adquirira no estado de casada sob o regime da separação obrigatória de bens. Entendia o Oficial que, tendo sido a aquisição a título oneroso, ocorrera a comunicabilidade. A dúvida foi decidida pelo Dr. Ricardo Henry Marques Dip, sob os seguintes fundamentos:

“Dispõe o verbete 377 das Súmulas do Pretório Excelso: ‘No regime de separação legal de bens, comunicam-se os adquiridos na constância do casamento’.

“Esse enunciado sumular suplantou o dissídio que grassava quanto à extensão do preceito do art. 259, CC, à hipótese de regime nupcial obrigatório de separação de bens. Avulta, a propósito, o r. voto do em. Min. Moreira Alves, no julgamento do agr. regimental 70.303, em 10.5.77:

“A Súmula visou a dar solução à controvérsia sobre se ao regime da separação legal de bens (par. único do art. 258 do CC) se aplicava a regra do art. 259 do mesmo Código, apesar de este aludir a ‘silêncio do contrato’ e o regime legal de bens não resultar de convenção antenupcial. E a solução que deu foi a de aplicar o disposto no citado art. 259 ao referido regime de bens. Portanto, segundo a jurisprudência do-

minante desta Corte, mesmo no regime da separação legal de bens, se comunicam os adquiridos na constância do casamento’.

“Cuidando-se de aquisição a título oneroso (arg. do art. 269, n. I, CC), sem notícia de que, para tanto, haja o cônjuge contribuído com valores exclusivos, dados em sub-rogação de bens (art. 269, n. II, Cód. cit.), reconhece-se a comunicação. Correta, pois, a recusa do registro”.

José requereu ao 3.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo, entre outras coisas, a averbação do seu regime de bens, alegando ser este o da separação obrigatória, pois, ao casar-se, a mulher tinha 16 anos de idade (invocado o art. 183, IX, c/c. o art. 226 do CC). A certidão apresentada era omissa quanto ao regime e o Cartório negou a pretendida averbação.

Note-se aqui, mais uma vez, a relevância do registro que, se feito, erroneamente, desencadeia um número sem fim de atos incorretos e, certamente, lesivos e prejudiciais a terceiros. O brilhante Dr. Narciso Orlandi Neto, ao decidir a questão, afirmou em sua sentença (Proc. 1.025/81):

“A dúvida admissível diz respeito ao regime de bens do casamento, tanto que o ilustre Curador de Registros, em fundamentada manifestação, entendeu estar o suscitado com a razão. Realmente é o que ocorre. Não estavam os nubentes obrigados a adotar o regime da separação de bens. Ao se casar Anaíldes tinha 16 anos completos. Já não estava incursa na proibição prevista no inc. XII do art. 183 do CC, quando seria necessária a autorização judicial, com adoção obrigatória do regime da separação (arts. 214 e 258, IV, do CC).

“Como menor sujeita ao pátrio poder, Anaíldes dependia apenas do consentimento dos pais, de acordo com os arts. 183, XI e 185 do CC. Somente se tal consentimento não tivesse sido dado pelos pais e o casamento tivesse sido reali-

zado com suprimento pelo Juiz (art. 188 CC), é que incidiria a regra do art. 258, par. único, IV, da lei civil.

“Nada disso constou da certidão de casamento. Presume-se que não houve suprimento judicial do consentimento e, em consequência, não estavam os nubentes obrigados à adoção do regime da separação de bens. Parece evidente que o casamento se realizou no regime da comunhão de bens que era o legal à época de sua celebração. Apenas para arrematar, convém dizer que, ainda que o casamento tivesse se realizado no regime da separação, caberia a discussão sobre a comunicabilidade do bem adquirido na constância do matrimônio”.

Caso curioso ocorreu no mesmo 3.º Cartório de Imóveis da Capital: Izilda e seu marido, casados no regime da separação obrigatória de bens, adquiriram um imóvel. Tempos depois, a esposa adquiriu de seu marido a metade ideal do imóvel e levou a registro essa escritura, à qual o registro foi negado. O E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo entendeu correta a negativa (ap. cível 4.776-0 — Santo André — Des. Nogueira Garcez):

“Incensurável a conduta do Oficial, bem acolhida pela r. sentença, porque, desde a aquisição posterior ao casamento (ainda que a mulher não figurasse então como compradora), em face da necessária comunicabilidade do aqüesto, ditada na regra do art. 259 do CC, e esclarecido pela Súmula 377, do E. Supremo Tribunal Federal, já se estabeleceu entre ambos comunhão sobre o imóvel.

“Ora, comunicando-se a um dos cônjuges o bem adquirido pelo outro, na constância do casamento sob o regime da separação legal (hipótese inequívoca dos autos), é irrefutável que a apelante já adquirira a metade ideal do imóvel, tão-só pela aquisição feita anteriormente por ambos. Atente-se para a inexistência de condomínio, rechaçado pela lei e pe-

la orientação pretoriana, mas de comunhão, a despeito do nome do regime.

“Assim, depois do casamento, mesmo na separação legal, a aquisição feita por um cônjuge beneficia o outro, como se de comunhão tratasse”.

E arremata enfocando questão também fundamental no Direito Registrário, ou seja, a transmissão de propriedade:

“Disto decorre que, comunheiros, o marido não pode, de modo útil, alienar à mulher fração de bem que a ela já pertence e vice-versa. Por mais frações que entre si eles alienem, subsistirá a comunhão, o que significa que a venda a nada levará, nada transferirá. Além de servir a cadastrar e a atribuir publicidade aos atos, o registro do título constitui forma de aquisição da propriedade (CC, art. 530). Quer dizer, só terá acesso ao registro o título que, efetivamente, transferir a propriedade da coisa. Se não transfere, porque celebrado o negócio entre comunheiros, já titulares do domínio, a nada se presta a inscrição, porque não cadastra, não torna público (já o era) e nem muda a titularidade do bem. Logo, o registro de escritura assim concebida não passaria de inutilidade, pelo que há de ser coibido”.

Os exemplos e decisões normativas citados reforçam o cuidado que devem ter os Serventuários no exame dos títulos submetidos a registro, quando de frontarem com situações em que se configure a comunicação dos aqüestos, devendo, sempre que necessário, exigir certidões de casamento que venham aclarar as transcrições ou registros omissos quanto ao verdadeiro estado civil e regime de bens dos adquirentes.

Tenho para mim que mesmo na aquisição pelo regime convencional, inclusive com ressalva das futuras aquisições, a comunicação dos aqüestos se configura porque, como visto, poderia a mulher ter contribuído com esforço próprio para que a compra se concretizasse.

Quanto ao regime da separação obrigatória, a matéria é objeto também de

Súmula do Supremo Tribunal Federal, não se encontrando, pelo menos no Estado de São Paulo, nenhuma decisão do E. Conselho Superior da Magistratura, a quem compete conhecer dos recursos interpostos em procedimento de dívida de registro *stricto sensu*, contrária ao sumulado pelo Pretório Excelso.

No que tange à aquisição por pessoas físicas estrangeiras, o assunto será abordado com maior extensão em tópico mais adiante, onde faremos ver que a matéria é polêmica quanto aos aqüestos, especialmente no que diz respeito a qual legislação aplicável: a brasileira ou a alienígena.

BEM RESERVADO

Uma das repercussões que o estado civil de casada acarreta para a mulher é aquela de ordem geral a impedir isoladamente a formação de patrimônio exclusivo. A exceção se acha localizada na área dos bens reservados, previstos no art. 246 do CC (obtidos com o produto da profissão lucrativa exercida pela mulher) e, equiparadas a essa condição pelo Estatuto da Mulher Casada (Lei 4.121, de 27.8.62, art. 3.º), aqueles excluídos por ela, no resguardo de sua meação, nas execuções movidas contra o marido por dívidas contraídas apenas por ele.

É de relevante importância a fixação dos conceitos doutrinários e jurisprudenciais a respeito do tema, pois o registrador, via de regra, defronta com partes interessadas trazendo a registro títulos com a declaração de "bem reservado", querendo, mesmo casadas sob o regime da comunhão universal de bens, a averbação dessa condição.

No 5.º Encontro Regional de Cuiabá (MT), realizado pelo IRIB em 1987, tive oportunidade de contribuir com desprentensioso trabalho a respeito do tema *Qual o destino dos bens excluídos da penhora, por iniciativa da mulher casada, através de embargos de terceiros?*, do qual me

permito reproduzir apenas e tão-somente as conclusões ali defendidas, a saber:

"1) A lei faculta à mulher excluir da execução contra o marido, além dos bens oriundos de seu trabalho, condicionado ao proveito que a família tenha tirado (par. único do art. 246 do CC) e dos bens particulares (art. 3.º da Lei 4.121/62), a sua meação nos bens comuns, desde que na defesa da meação venha a fazer prova de que as dívidas contraídas pelo marido não foram em benefício da família ou da comunhão. Neste sentido, conforme tentamos expor, é o entendimento uniforme da jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal (RT 453/67, 454/261, 467/220, 499/226).

"2) Perfilhamos do entendimento de que os bens da meação resguardada na execução contra o marido devem passar para uma classe especial, formando um patrimônio exclusivo da mulher, ficando para sempre separado do patrimônio do marido. É o que conclui o notável SILVIO RODRIGUES (*Direito de Família*, pp. 149-151):

"...tais bens passam para o exclusivo domínio da mulher casada, não mais se comunicando ao marido e, por conseguinte, adquirem a condição de bens reservados... constituirão um patrimônio separado, a ela pertencente, e que não se confunde com o patrimônio comum'.

"Seria injusto permitir que a meação excluída imigrasse novamente ao patrimônio comum do casal. A mulher, pela má administração do marido, não estaria a salvo de outras execuções contra ele. Os credores insatisfeitos poderiam reabrir a execução, voltando-se contra a meação dos bens já excluídos. Evidente, pois, que à mulher restaria, não mais a metade do inicial, mas apenas a metade do que sobrou, ou então a perda total do seu patrimônio, em sucessivas execuções.

"3) A mulher detém sobre os bens reservados os poderes de administração,

defesa, gozo e disposição, mas quanto a esta, para alienar ou para constituição de direito real, necessita de autorização do marido (art. 242, II, do CC).

“4) Para efeitos publicitários, a condição de bem reservado poderá ser averbada no Cartório Imobiliário competente (art. 246 da Lei 6.015/73)”.

Quanto ao bem reservado previsto no art. 246 do CC — adquirido com economia e esforço próprios da mulher — essa qualidade poderá vir consignada no título aquisitivo, ou não. É que a condição de bem reservado prevista neste dispositivo pode vir a ser reconhecida quando provada sua aquisição com o produto do trabalho ou de outros bens pessoais da mulher, embora inexista a publicidade própria do registro. A regra do art. 246 do CC é a de que, salvo disposição expressa em contrário, constante do pacto antenupcial, são bens reservados os adquiridos pela mulher que exercer profissão lucrativa diversa da do marido (*Revista de Direito Imobiliário* 3/140). Como a lei não criou nenhuma exigência especial, prova-se a reserva pelos meios normais de direito, é o magistério de CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (*Instituições de Direito Civil, Direito de Família*).

O Des. Costa Manso, na ap. cível 264.640, que sufragou por maioria a tese dominante, manifestou sua posição contrária a ela, entendendo que:

“Cogitando-se de bem imóvel, a condição de ‘reserva’, pela mulher, com base no fato de ser adquirido com o produto exclusivo de seu trabalho, deveria constar da escritura pública de sua aquisição e, conseqüentemente, do Registro Imobiliário, para valer contra terceiros”.

Em que pese o respeito ao renomado Julgador, e a outros que pensam da mesma forma, não prevalece tal entendimento, mas, sim, o da maioria, que concluiu que “constitui bem reservado da mulher casada o que ela adquire com o produto de seu trabalho, não se fa-

zendo necessário que da escritura conste essa circunstância”.

Assim, não vemos como não se dar guarida ao pedido de averbação, feito pela mulher, da condição de bem reservado a imóvel por ela adquirido exclusivamente, ou excluído de execução movida contra seu marido. E, para tanto, não depende ela de assentimento do cônjuge cabeça do casal. A esse respeito o nobre Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, ao decidir dúvida levantada pelo Serventuário do 17.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo (Proc. 239/88), julgou-a improcedente com base nas seguintes razões:

“A ora suscitada persegue o registro de aquisição de imóvel que se qualifica como bem reservado, a tanto se opondo a falta de anuência de seu cônjuge. Razão assiste, porém, ao Dr. Curador de Registros Públicos, quando assevera: ‘A se exigir expresso consentimento do marido, seria criar-se eventual obstáculo ao exercício do direito da mulher em caso de recusa daquele, obrigando-a, quiçá, a postular suprimento de consentimento em ação judicial (...)’ (Dr. Armando Nogara). Com efeito, a Lei 4.121, de 27.2.62, abrindo ensanchas a que, ainda no regime da comunhão de bens, tenha a mulher possibilidade de formar patrimônio separado, sem impor exigências probatórias especiais para a aquisição desses bens reservados (cf. CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, *Instituições de Direito Civil*, ed. 1975, vol. V, 398, p. 139), não tornou exigível a anuência do marido para essa aquisição.

“Demais disso, se não se cogita de nulidade absoluta (por não prevista em lei), a eventual anulabilidade do título é insuscetível de aferição pelo registrador. Do exposto, julgo improcedente a dúvida”.

Vamos, todavia, encontrar em decisão do ilustre Julgador Dr. Narciso Orlandi Neto, prolatada no Proc. 478/80, dúvida suscitada pela Sra. Oficiala do 11.º

Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo, verdadeira aula sobre o palpitante assunto, ocasião em que S. Exa. o abordou sob os mais variados ângulos, inclusive o registrário. A transcrição, portanto, se impõe:

“Insiste a suscitada em que se faça averbação de que o bem é reservado. Ao receber a escritura definitiva, dela fez constar que o imóvel adquirido resultou do produto de seu trabalho exclusivo, devendo o mesmo imóvel ser considerado como reservado dela adquirente, e, portanto, comunicável. Opinou a d. Curadoria pela procedência da dúvida por entender que a comprovação da natureza reservada do bem é alheia ao instrumento público”.

Relatado o feito, passou o Magistrado a decidir:

“Por força do disposto no art. 169 da Lei 6.015/73, todos os atos enumerados no art. 167 são obrigatórios. A averbação pretendida pela suscitada não está expressamente incluída entre esses atos. Entretanto, nem por isso deve deixar de ser feita. A uma, porque se trata de circunstância que tem influência no registro, hipótese prevista no n. 5 do inc. II do art. 167. A duas, porque, de acordo com o art. 246 do mesmo diploma legal, serão averbadas na matrícula as ocorrências que, por qualquer modo, alterem o registro.

“Se o título apresentado pela suscitada merecer registro puro e simples, a aquisição será dela e de seu marido, com quem é casada no regime de comunhão de bens. Mas a declaração que fez consignar no título tem influência sobre esse registro; chega a alterá-lo. O imóvel passa a ser exclusivamente seu, posto que tenha sido adquirido na constância de casamento em que o regime de bens é o da comunhão. Assim, embora não esteja expressamente prevista no art. 167 da LRP, a circunstância declarada na escritura pode ser objeto de averbação.

“Observe-se, desde logo, que a averbação no Registro de Imóveis não é con-

dição para o reconhecimento do bem reservado. A opinião de ORLANDO GOMES, para quem ‘em relação aos bens imóveis, a reserva deve constar do ato de aquisição para a competente averbação no Registro’ (*Direito de Família*, 1968, p. 148), não foi sufragada, com justa razão, pela jurisprudência. A lei civil não impõe esse requisito e nem distingue os bens móveis dos imóveis. A condição única para o reconhecimento da reserva é a prova de que foi adquirido com o produto do exercício de profissão lucrativa, distinta da do marido. A distinção pode ser feita por qualquer meio, como preleciona CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (*Instituições de Direito Civil*, vol. V, Forense, 2.^a ed., 1975, p. 139). Assim, a qualquer tempo, pode a mulher vir a demonstrar, contra o marido ou contra terceiros, que o bem é reservado, ainda que não haja averbação no Registro Imobiliário. É nesse sentido a jurisprudência dominante (RT 481/208, R/TJ 51/174, 56/128). No julgado publicado na *Revista de Direito Civil* n. 4, p. 261, de que foi relator o ilustre Hamilton de Moraes e Barros, ficou decidido que ‘em verdade, não criou a lei como condição de reconhecimento de reserva do bem aquela vislumbrada pelo Estado. A lição de Orlando Gomes vale como cautela, como segurança dos atos de aquisição, como tranqüilidade maior do comprador, não se alçando, porém, tal declaração à natureza jurídica do requisito irrenunciável de reserva’. Dessa forma, conquanto possível, não é necessária a averbação pretendida. Resta saber se a simples declaração da reserva no título é suficiente para ensejar a averbação”.

E prossegue:

“A lei não impõe forma especial para a reserva de bens, como ficou suficientemente esclarecido, tanto que pode ser provada *a posteriori*. Se assim é, a mulher que ao adquirir o bem, faça constar do título a declaração de que é reservado, terá satisfeito a lei.

“Poder-se-ia alegar, em contraposição, que, no caso dos autos, somente a mulher compareceu à escritura e que a declaração não foi feita pelo marido. Ocorre que a presunção estabelecida pelo registro é *juris tantum* e admite prova em contrário. Poderá o marido da suscitada exigir que esta demonstre a satisfação das exigências legais para a reserva. Não se deve esquecer que, embora a propriedade do bem seja exclusiva da mulher, não pode ela aliená-lo ou gravá-lo de ônus real sem a autorização do marido (art. 246, parte final, e 242, do CC). O mesmo argumento pode ser usado em relação a terceiros. Poderão estes, a qualquer tempo, exigir a mesma prova. Em relação a eles, consequência prática da averbação é a publicidade”.

E conclui:

“Por fim, para evitar confusões como a feita no requerimento e na impugnação da suscitada, convém separar bem os conceitos de incomunicabilidade e de reserva. Porque os institutos são diferentes, não pode, ao invés da reserva, ser averbada a incomunicabilidade. Muitas diferenças poderiam ser mencionadas, mas a principal delas, com reflexo direto nas relações da mulher com seu marido e destes com terceiros, está no elemento vontade. Na reserva prevalece a vontade da mulher, à qual se conjugam os elementos objetivos fixados na lei. Na incomunicabilidade não há interferência da vontade de quem recebe o bem clausulado; ela decorre da vontade de outrem, como na hipótese do art. 1.723 do CC. A exclusão de determinado bem na comunhão pela reserva pode ser atribuída à má fé da mulher ou do casal; já se a exclusão se der em virtude de cláusula de incomunicabilidade tal hipótese não pode ser cogitada. Daí porque deva ser averbada a reserva como tal. Isto posto, julgo improcedente a dúvida”.

Parece-me, assim, que esta última decisão fortalece o ponto de vista de que,

para efeitos publicitários e conhecimento de terceiros, a condição de Bem Reservado, que contenha ou não, no título, a anuência do marido, deva ser averbada junto à matrícula a ser aberta por ocasião do registro. Será atitude similar ao que ocorre com o Bem Reservado decorrente da exclusão nas execuções movidas contra o marido, tendo como fundamento para averbação o disposto no art. 246 da LRP.

DOAÇÃO

CLÁUSULA DE ACRESCECER

ART. 1.178 DO CÓDIGO CIVIL

Como regra geral, temos que o falecimento de um cônjuge muda o estado civil do sobrevivente — viúvo — e impõe a partilha dos bens deixados pela via do inventário judicial. Há exceções, todavia, e, entre elas, estão os bens recebidos pelo casal a título gracioso, ou seja, por doação. O art. 1.178 e seu par. único do CC regulam a questão, estipulando que, “salvo declaração em contrário, a doação em comum a mais de uma pessoa entende-se distribuída entre elas por igual” (*caput*); e “se os donatários, em tal caso, forem marido e mulher, subsistirá na totalidade a doação para o cônjuge sobrevivente”.

À semelhança do usufruto (art. 740), o Código estabelece, no referido artigo, o mesmo princípio. Se o doador não declara, em uma doação conjunta, a parte de cada um, entende-se que as partes são iguais, pela presunção de quem quis beneficiar, por igual, a todos os donatários. Quer declare essa parte quer não, o direito de acrescer depende de cláusula expressa, *salvo, evidentemente, se se tratar de marido e mulher, cuja regra é o direito de acrescer*. A doação, neste caso, subsiste, na TOTALIDADE, para o cônjuge sobrevivente.

A convite do jornal *O Estado de S. Paulo*, escrevi um artigo a respeito do tema, publicado na edição de 1.º.1.82, p. 17, quando assinaiei:

“Trata-se de dispositivo dificilmente aplicado e observado não só pelos advogados, como também pelos Juizes das Varas por onde se processam os inventários, não sendo raro ver-se, na prática, a apresentação aos Cartórios de Registro de Imóveis, para a formalização dos atos, Cartas de Sentenças e Formais de Partilha, nos quais foram arrolados e partilhados bens oriundos de ato gracioso (doação), quando, pela regra expressa e de clareza evidente, o imóvel originário de doação estaria excluído do acervo hereditário, por ter acrescido à época do falecimento do donatário, se CASADO NO REGIME DA COMUNHÃO DE BENS, a quota ao cônjuge sobrevivente”.

Dado o caráter absolutório da origem judicial do título, os Cartórios de Registro de Imóveis não podem exigir a aplicação do referido dispositivo ou mesmo negar a prática dos atos dele decorrentes. Têm eles ampla competência para examinar os títulos ou documentos que lhes são apresentados para registro. Essa competência refere-se ao exame da validade da legalidade do instrumento. Podem analisar os seus aspectos extrínsecos e, em relação aos aspectos intrínsecos, lhes está vedado, apenas, o exame do mérito da decisão judicial que se constituiu em coisa julgada. Assim, não cabe ao Oficial exigir que este ou aquele bem esteja excluído da partilha, assim como não pode exigir que outro seja nela incluído. Tais questões, presume-se, foram já examinadas no processo judicial de inventário. A discussão, portanto, deve ser colocada tão-somente em termos de registro.

No caso da DOAÇÃO, bastaria a simples AVERBAÇÃO DO FALECIMENTO do cônjuge co-donatário, à margem da transcrição aquisitiva ou na matrícula, para ser reconhecida a operância do disposto no par. único do art. 1.178 do CC, aqui enfocado. Esta averbação encontra suporte no art. 167, II, n. 5, da atual LRP, pois o falecimento do cônjuge co-

donatário, que figura no registro correspondente à doação, envolve circunstância com inegável influência no registro e nas pessoas nele figuradas.

A jurisprudência, neste particular, é iterativa e correntia (agr. de petição DJ 239.915 e ap. cível 267.999, de São Paulo, dentre outros). Esta é, também, a norma que o Conselho Superior da Magistratura de São Paulo de há muito vem adotando:

“Com o falecimento do marido, com que casada no regime da comunhão universal de bens, e por aplicação da regra do par. único do art. 1.178 do CC, a doação subsiste na totalidade, para a viúva, afastada a necessidade de inventário (ap. cível 441-0, D.O. de 9.10.81; ver ainda :AGOSTINHO ALVIM: *Da Doação*, p. 212, Saraiva, 3.^a ed., 1980; WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, *Curso de Direito Civil — Direito das Obrigações*, 2.^a parte, p. 138)”.

Em resumo: não há, assim, como ocorre comumente, partilha a ser feita em decorrência do falecimento de um dos cônjuges; não há divisão e estremação das duas meações, para entregar-se uma ao cônjuge sobrevivente e partilhar-se a outra entre os herdeiros. A meação, neste passo, que tocou ao cônjuge sobrevivente não lhe foi transmitida; já lhe pertencia por dispositivo legal. Não há herança. Não há meação do cônjuge sobrevivente a ser destacada. Por derradeiro, a exceção criada pelo par. único do art. 1.178 atende à situação especial dos cônjuges. São duas pessoas cujos interesses se transfundem reciprocamente: os benefícios com que uma é gratificada, estende-se à outra. E, se o regime em que vivem é o da comunhão, o que um adquire por DOAÇÃO, a ambos pertence.

O culto e acatado registrador Dr. ELVINO SILVA FILHO, Oficial do 1.^o Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Campinas, em seu excelente trabalho *Efeitos da Doação no Registro de Imóveis* (XIII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil — 1986,

Rio de Janeiro), defende a não incidência do direito de acrescer quando "a vontade do doador" se dirigiu apenas a um cônjuge e não ao casal. São suas palavras:

"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 aquinhoada 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*."

"Em meu entender, o parágrafo 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. Ora, se o doador efetua a *doação tão-somente a uma pessoa, apesar dela ser casada*, parece-me que o parágrafo 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".

Em que pese o brilho da argumentação, reveladora da inteligência e cultura do seu autor, permitimo-nos discordar do nobre Colêga, sem antes deixar de consignar que o Dr. Elvino mais adiante, em seu trabalho, reconhece a prevalência da corrente diversa, nestes termos:

"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".

Este é, sem dúvida, o entendimento que prevalece e que vem sendo, como

já dito, defendido pelo E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, como se pode ver a seguir:

Ap. cível 1.210-0:

"A doação subsistirá — preceitua a lei. Note-se: subsistirá, isto é, manter-se-á, conservará a sua força, sem se cogitar de sucessão. A parte do cônjuge morto não se transmite ao sobrevivente, mas subsiste, na integralidade, para o sobrevivente. É a lei".

Ap. cível 441-0:

"Já decidi este E. Conselho que a doação feita a um dos cônjuges, casados no regime da comunhão universal de bens, deve ser considerada como conjuntiva. 'Essa idéia — confirma-se e reforça-se — diz o v. acórdão da lavra do Des. Márcio Martins Ferreira — através da observação de que só a vontade do doador não pode ensejar uma eventual incomunicabilidade do bem doado, visto que tal circunstância, absolutamente excepcional, não vem expressa na lei civil'".

APLICAÇÃO DE LEIS E DECISÕES ESTRANGEIRAS

Nada impede o estrangeiro de praticar, entre outros, o ato de compra e venda de imóveis em nosso País, esteja ou não nele domiciliado. De sua participação em tais negócios exsurgirão, via de regra, questões relativas à necessidade de homologação de sentença estrangeira no Supremo Tribunal Federal para sua eficácia e/ou a correta interpretação da lei a ser aplicada: estrangeira ou brasileira. Estes têm sido temas polêmicos no campo registrário, e neste trabalho, como sempre, propomo-nos a trazer ao conhecimento dos Congressistas decisões a respeito que, certamente, hão de nos ser valiosas no dia-a-dia no confronto com o tema.

A eficácia da sentença estrangeira está umbelicalmente ligada à sua homologação perante o Pretório Excelso. É o que prevê a nossa Carta Magna de

1969, em seu art. 119, inc. I, letra g. Da mesma forma, a Lei de Introdução ao Código Civil, ao enumerar os requisitos para a execução de sentença proferida no estrangeiro em nosso território — art. 15 — estabelece, taxativamente, a necessidade da homologação perante o Supremo Tribunal Federal. E a disposição é repetida no Código de Processo Civil em seu art. 483. Por último, o Regimento Interno do Supremo dispõe em seu art. 20 que “as sentenças cíveis ou criminais não serão exeqüíveis no Brasil sem prévia homologação do Presidente do Supremo Tribunal Federal, salvo as meramente declaratórias de estado”.

Parece inexistir qualquer dúvida, ante a expressiva legislação citada, da necessidade de homologação das sentenças estrangeiras para terem validade no País. O mestre HAROLDO VALLADÃO afirma que o Supremo Tribunal Federal não aplica a ressalva contida no seu próprio Regimento — “salvo as meramente declaratórias de estado” — por “contrária ao texto constitucional, que lhe dá competência para homologação das ‘sentenças estrangeiras’ (todas), art. 119, I, g, matéria internacional e federal de cúpula que escapa a quaisquer outras autoridades, especialmente locais, no assunto: registro civil, identidade, casamento, etc.” (in *Material de Classe de Direito Internacional Privado, Direito Intertemporal, Introdução e História do Direito* — 11.^a ed., Freitas Bastos, p. 225). Note-se que para efeitos de registro o título hábil não é a sentença estrangeira, mas, sim, a carta de sentença expedida pelo E. Supremo Tribunal Federal.

E arremata o Jurista que a citada ressalva está abolida pelo art. 483 do CPC, quando este declara que não terá eficácia no Brasil sentença estrangeira senão depois de homologada pelo Supremo Tribunal Federal. J. C. BARBOSA MOREIRA, a respeito, conclui:

“À luz do novo Código não pode haver dúvida sobre a necessidade de

homologação pelo Supremo Tribunal Federal para que a decisão alienígena surta, no território brasileiro, quaisquer feitos sentenciais, sejam principais ou secundários. É toda a eficácia, e não apenas o efeito executório (ao qual especificamente se refere o art. 584, n. IV), que depende da homologação. Sem esta, pois, em vão se invocará, a propósito de alguma causa ajuizada perante órgão nacional, a autoridade de coisa julgada que a sentença haja assumido no Estado de origem. Excluída fica, em qualquer caso, a admissibilidade de deliberação incidental: o controle dos requisitos indispensáveis ao reconhecimento não pode ser feito senão pelo Supremo Tribunal Federal, mediante processo a tal fim especialmente ordenado” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, p. 83).

É verdade, e há corrente que se filia a tal pensamento, que o art. 15, par. único, da Lei de Introdução ao Código Civil dispõe que independerão de homologação as sentenças meramente declaratórias do estado das pessoas. Opondo-se a este entendimento a posição do nobre Magistrado Dr. Gilberto Valente da Silva, em decisão proferida no Proc. 37/75, *verbis*:

“Com base nesse dispositivo legal, têm alguns julgados entendido e sustentado que as sentenças de divórcio, referentes ao estado das pessoas, não precisam ser homologadas pelo Supremo Tribunal Federal. Mas, a tal objeção, responde-se que a sentença que decreta o divórcio não é simplesmente homologatória do estado das pessoas, mas modificativa desse estado, sujeita, por conseguinte, à deliberação de Justiça Brasileira, que é competente, através do Supremo Tribunal Federal, para conhecer e processar a ‘homologação das sentenças estrangeiras’”.

Essa a opinião de WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO (*Revista dos Tribunais*, vol. 233/180); HANNEMANN GUIMARÃES (*Arq. Judiciário*,

vol. 98/376); HAROLDO VALLADÃO (*Revista dos Tribunais*, vol. 278/53) e LOPES DA COSTA (*Direito Processual Civil Brasileiro*, vol. 3.º, ns. 69/70, pp. 85-86), e *Revista dos Tribunais*, 292/312).

A propósito, o E. Tribunal de Justiça de São Paulo já se pronunciou no sentido de que, "decretado que tivesse sido o divórcio, da sua repercussão no Brasil só se poderia cogitar após a homologação da respectiva sentença estrangeira pelo C. Supremo Tribunal Federal" (*Revista da Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*, vol. V, pp. 148-149).

Num resumo, as decisões da espécie, ao decretar o divórcio, criam um novo estado civil para os cônjuges — o de divorciados — tal como ocorre nas decisões dos Juízos brasileiros que, ao declarar o desquite de um casal, ou o divórcio, determinam o surgimento de um novo estado civil. No caso, como há, no País, reflexo jurídico decorrente da alegação desse estado, a decisão estrangeira deve ser submetida à nossa mais Alta Corte de Justiça.

Em decisão mais antiga, o E. Conselho Superior da Magistratura, em apelação da qual foi Relator o ilustre Des. Acácio Rebouças (ap. 256.302), defendeu a posição de que, para *aquisição da propriedade*, se o adquirente estrangeiro se qualificou como *divorciado*, por se tratar de ato de aquisição, repita-se, desnecessária a homologação da sentença estrangeira que decretou o informado divórcio. Pensamos como o ilustre Desembargador e transcrevemos suas principais conclusões a respeito:

"Se o adquirente estrangeiro se qualifica como divorciado na escritura de compra e venda, precedida de compromisso, em que figura como divorciado, ele está, simplesmente, declinando um estado civil, sendo tais declarações meramente enunciativas e não ficam subordinadas a nenhum reconhecimento, no

País, da eficácia do ato jurídico estrangeiro".

E prossegue:

"Estivesse o apelante passando o direito real adiante, então a averbação do divórcio, e do regime de separação de bens de seu casamento, seriam de exigir-se, para assegurar-lhe a disponibilidade. Não o está, porém, mas simplesmente adimplindo a obrigação anterior, de natureza aquisitiva. Eventuais conseqüências que o regime matrimonial de bens e o divórcio possam trazer ao negócio, ficarão para ser discutidas, quando propostas por titular de interesse jurídico, na esfera própria. O Registro de Imóveis é que não pode suscitá-las, pois nem mesmo sabe se elas existem; e a esfera administrativa, em que o processo de dúvida se desenvolve, deve conter-se à evidência de que nada se pode opor a atos compositivos de patrimônio, de interesse do apelante".

Tratando-se, porém, de registro civil que dependa da eficácia da sentença estrangeira, sua homologação é imperiosa. Confira-se:

"A sentença estrangeira que decreta divórcio ou anulação de casamento depende de homologação pelo STF para produzir efeitos no Brasil, entre os quais o de possibilitar novo casamento no País" (Parecer aprovado pelo Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo, recurso CG 80/80 — *Revista de Direito Imobiliário* 9/143).

Assim, nenhum ato que dependa, de alguma forma, da eficácia de sentença estrangeira, poderá ser praticado sem que, previamente, ela passe pelo crivo da homologação junto ao Pretório Excelso.

Outro ponto a envolver o estrangeiro é a questão da aplicação da lei do seu domicílio, matéria a exigir do registrador aprofundado estudo e conhecimento tanto da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, quanto da legislação alienígena. A questão nuclear está na conceituação que definirá qual a legislação aplicável: a pátria, onde se situa o bem.

ou a estrangeira, onde reside ou de onde é natural a parte interessada? Para a primeira hipótese o estrangeiro curvar-se-á aos ditames do ordenamento jurídico brasileiro; ocorrendo a segunda, o fato regular-se-á conforme o preceito estabelecido na lei estrangeira.

Registramos aqui alguns casos interessantes, sua evolução e decisão, a confirmar a complexidade da matéria.

A Lei de Introdução ao Código Civil, Decr.-lei 4.657, de 4.9.42, estabelece, no § 4.º do art. 7.º, que "o regime de bens, legal ou convencional, obedece à lei do país em que tiverem os nubentes domicílio, e, se este for diverso, à do primeiro domicílio conjugal". O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no agr. de instr. 760 (*Revista de Direito Imobiliário* 6/128), teve oportunidade de negar provimento ao recurso da agravante, alemã, que pretendia reformar decisão que decidira pela *comunicação dos aqüestos*, sob alegação de que se casara sob o regime da absoluta separação de bens. Invocando o disposto na Lei de Introdução ao Código Civil supracitado, aquele Tribunal foi às fontes do direito alemão para concluir:

"Na Alemanha, em 1943, data do casamento, vigorava o art. 1.363 do CC, que estabelecia o regime da comunhão de administração dos bens pelo marido, considerado regime de separação total dos bens, inclusive dos adquiridos depois de constituída a sociedade conjugal. Todavia, a Lei de Igualdade de Direitos do Homem e da Mulher no domínio do Direito Civil, de 18.6.57, que entrou em vigor em 1.º.7.58, modificou o art. 1.363 do CC, para instituir, como regime comum, o da comunhão dos bens adquiridos na constância da sociedade conjugal".

O v. aresto, após considerar que esta última Lei facultou aos interessados um prazo de opção para manter, ou modificar, o seu regime de casamento, após o qual, sem opção, haveria de ser o da

comunhão de bens dos aqüestos, concluiu:

"Na espécie dos autos, aplicando-se a lei nova, comunicam-se todos os bens porque foram adquiridos na constância da sociedade conjugal, como bem concluiu a douta sentença".

O E. Conselho Superior da Magistratura, na ap. cível 270.254-SP; deu-lhe provimento para reformar decisão que acolhera dúvida suscitada pelo Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis, que denegara matrícula sob o fundamento de que à escritura apresentada faltava necessária *outorga uxória* para os transmitentes casados, que, inobstante estrangeiros domiciliados na Itália, se escravizavam àquela exigência, em conformidade com o art. 8.º da Lei de Introdução ao Código Civil. Defendeu-se o suscitado, argumentando que, ao caso, em se tratando de questão concernente à capacidade das pessoas, não se aplicaria a norma invocada, senão o art. 7.º da Lei de Introdução. Eis a decisão que definiu ser a lei do país estrangeiro e não a nacional que regularia o assunto:

"Incontroverso que os transmitentes casados são estrangeiros domiciliados na Itália, não incide na espécie, circunscrita à questão prévia da inteireza do negócio jurídico translativo de propriedade imobiliária, o art. 8.º, senão o art. 7.º, *caput*, da Lei de Introdução ao Código Civil, que, em consequência, sustenta a pretensão de matrícula do prédio. Uma coisa é o conjunto dos requisitos de validade do negócio jurídico, cujo instrumento servirá de suporte para o registro imobiliário, e outra, as demais condições jurídicas a que se subordina a lavratura deste. Noutras palavras, a questão da exigibilidade, ou não, da outorga uxória nos atos translativos de bens de raiz, entende, enquanto pressuposto do registro imobiliário, com o regime jurídico do negócio, à luz de cujos preceitos tem de ser desatada.

"Intui-se, pois, a substância da distinção latente no escólio trazido nas ra-

zões de recurso, quando se transcreve que 'no que concerne às disposições relativas ao modo de adquirir a propriedade que se fundam em um contrato, algumas escapam à competência da lei *rei sitae*, como verdadeiramente estranhas ao regime dos bens. Tais são, por exemplo, as relativas à capacidade das partes' (CARVALHO SANTOS, *Código Civil*, vol. 1, p. 144). Nem disse coisa diversa o v. acórdão, proferido neste E. Conselho no AGP 22.937, onde se notou 'a inaplicabilidade do direito russo, vez que o vendedor do imóvel é polonês, residente no Brasil' (*Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura do Biênio 1974/1975*, São Paulo, Ed. Lex, 1977, p. 32). Se a lei do domicílio naquele caso era a brasileira, não admira a conclusão do v. acórdão. De nenhuma invocabilidade, portanto, aqui, onde os transmitentes são italianos domiciliados na Itália, o art. 235, I, do Código Civil Brasileiro. Subjuga-se a hipótese ao direito peninsular, no que diz com a capacidade ou legitimação daqueles vendedores".

Para o caso vigiam os arts. 217 e 220 do Código Civil italiano, com as alterações da Lei 151, de 19.5.75, que dispunha não constituir, ali, objeto da comunhão coisa havida pela sucessão. Como cada cônjuge tem o gozo e a administração dos bens de que é titular exclusivo (art. 217, *primo comma*), permanece a cada um a faculdade de disposição independente da outorga do consorte. O direito italiano não conhece preceito equivalente ou assemelhado ao art. 235, I, do nosso Estatuto. Dessa forma, concluiu o v. acórdão:

"Não quadra, assim, reparo à capacidade dos transmitentes, que nenhum o prevê a lei de seu domicílio, a qual, por obra do art. 7.º, *caput*, da Lei de Introdução ao Código Civil, incide na espécie".

O Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo suscitou dúvida e deixou de registrar uma escritura de doação alegando que um dos

doadores, qualificado como viúvo, adquirira sua parte ideal sobre o imóvel quando ainda casado, sendo o caso, portanto, de se proceder a inventário dos bens deixados pelo cônjuge falecido, antes de transmiti-los, sob qualquer modalidade. A dúvida foi impugnada pela interessada, que alegou estar sob a proteção do ordenamento legal argentino, pelo qual a mulher, ao enviuar, tem livre disponibilidade do patrimônio do casal, não sendo ele objeto de herança, mesmo existindo filhos ou herdeiros legítimos. A dúvida foi julgada improcedente, em que pese o apoio que teve da d. Curadoria, nos termos da r. decisão do em. Juiz Dr. José de Mello Junqueira, confirmada posteriormente em grau de apelação pelo C. Conselho Superior da Magistratura (ap. cível 1.944-0). Da decisão de 1.º grau são os seguintes tópicos:

"Um dos outorgantes doadores, Matilde, ao tempo da aquisição do bem por sucessão era casada em regime próprio argentino e ali residia, inclusive, quando da morte de seu marido Salomão. Devido ao regime de casamento e residir na Argentina, os bens recebidos por herança pertencem à mulher, como próprios, ensejando-lhe a livre disposição dos mesmos, razão por que não foram levados à partilha na oportunidade da dissolução do casamento por morte do marido. O Código Civil argentino, em seu título II, Cap. III, ao tratar do 'dote da mulher', estabelece no art. 1.243: 'El dote de la mujer lo forman todos los bienes que lleva al matrimonio, y los que durante él adquiera por herancia, legado o donación'. Ao tratar da restituição dos bens dotais, dispõe o mesmo Código, em seu art. 1.317: 'Tendrá lugar la restitución de los bienes dotales en los mismos casos en que cesa la comunidad de los adquiridos durante el matrimonio, y en el caso de separación judicial de bienes, sin divorcio'. Normatizando a dissolução da sociedade conjugal, o mesmo diploma afirma em seu art. 1.291: 'La sociedad conyugal se disuelve por la separación

judicial de los bienes, por declararse nulo el matrimonio y por la muerte de alguno de los cónyuges'. Dessume-se que, pela lei argentina, os bens adquiridos pela mulher, por herança, lhe pertencem por caracterização de 'próprios' e com livre disposição, logo após a dissolução da sociedade conjugal. Se os bens são próprios da mulher, poderá ela deles dispor livremente, sem qualquer formalidade ou processo de inventário. Trata-se, no caso, da aplicação do art. 7.º da Lei de Introdução ao Código Civil brasileiro. Subjuga-se a hipótese ao direito alienígena, no que diz com a capacidade ou legitimação da doadora para a prática de negócio jurídico".

Certo interessado requereu ao 11.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital de São Paulo fossem averbadas duas transcrições para que nelas ficasse constando que ele fora casado com fulana de tal, no regime da completa separação de bens, que a mulher falecera, tendo o matrimônio ocorrido na Inglaterra. Para tanto juntou a seguinte documentação: xerocópia de documento denominado "*certified copy and entry marriage*"; xerocópia da tradução do casamento; certidão de óbito e uma declaração do Proconsul britânico em São Paulo de que, de acordo com a lei de seu país, "não vigora automaticamente no casamento a comunhão de bens". Ante a documentação que acompanhou o pedido a Oficiala o negou, por entender que ela era insuficiente à luz do art. 221, II, e art. 129, 6.º, da LRP. A decisão foi do ilustre Juiz Dr. Gilberto Valente da Silva, que aplicou ao caso a lei inglesa, nestes termos:

"Demonstrou-se nestes autos, com a colaboração inestimável do Consulado da Inglaterra, que não vige, necessariamente, regime de comunhão de bens naquele país, o que mantém verdadeira a afirmação feita por seu representante em São Paulo. Esse documento, entretanto, era insuficiente para lastrear a averbação de que o casamento fora celebrado no

regime da absoluta separação de bens. Entretanto, a documentação produzida a partir de fls. evidencia que o sistema de bens, naquele país, é totalmente diverso, o que ressalta da leitura dessas peças.

"Veja-se que de fls. consta que 'uma mulher casada deverá, de acordo com as disposições desta lei, ser capaz de adquirir, possuir e alienar por sua vontade ou de outra forma, qualquer bem móvel ou imóvel, como seus bens particulares, da mesma maneira como se fosse uma mulher solteira, sem a intervenção de qualquer Curador' (grifei). Por esse texto, não alterado pela legislação posterior, acostada ao processo, se verifica que, em regra, o regime de bens do casamento, na Inglaterra, faz permanecer exclusivos da mulher os seus bens, havidos antes do casamento, o que equivaleria à separação parcial de que trata a lei brasileira, mantendo, também, como exclusivos dela aqueles que ela adquiriu posteriormente.

"Ainda que não esteja consignado, expressamente, nos textos de leis inglesas trazidos para os autos, que o regime de bens é o da absoluta separação de bens, tais textos, postos em cotejo com a legislação brasileira, assim tornam evidente. Cuide-se que se trata de nação com costumes totalmente diversos, com origem diferente, com problemas diversos, enfim, em que as coisas se passam de forma totalmente diversa do que ocorre no Brasil. Aceito como válido o casamento do suscitado naquele país, em face da legislação apresentada, tenho que a dúvida improcede e que as averbações requeridas devem ser efetuadas, não contudo sem ressaltar que a posição da suscitante foi correta e cautelosa".

Tendo de decidir em questão envolvendo legislação civil dos Estados Unidos, a Justiça carioca assim se pronunciou nos agrs. de instr. 4.714 e 4.715, cuja decisão se acha estampada na *Revista de Direito Imobiliário* 10/118:

"A norma geral em Nova York, com respeito a cônjuges ali domiciliados e

que possuam imóveis em outro país, adquiridos após o casamento, é de que prevalece a legislação do país onde estiverem situados os bens para determinar o direito dos cônjuges”.

Como se vê, a lei americana remete a solução — para os casos relativos à propriedade — ao ordenamento da situação do imóvel. O v. acórdão prossegue aplicando, por conseguinte, o direito pátrio:

“A documentação oferecida deixa claro que, se qualquer dos cônjuges, após o casamento, adquire imóvel fora de Nova York, mesmo estando ainda lá domiciliado, a questão dependerá da legislação do local onde esteja situado o bem. Mas o casal veio domiciliar-se no Brasil, adquiriu bens móveis e bem imóvel e aqui faleceu o cônjuge varão. Assim, mesmo que o casal tivesse permanecido em Nova York, o bem imóvel havido no Brasil integraria os aqüestos, consoante a regra do art. 259 do CC. E o casal veio radicar-se no Brasil, por isso não há a menor dúvida de que os aqüestos conjugais são todos os bens que cada um dos cônjuges, ou ambos, adquiriram na constância do casamento, por qualquer título que não seja o da doação, herança ou legado (V. TEIXEIRA DE FREITAS, *Esboço*, art. 1.346; MURTINHO GARCEZ NETO, *Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, vol. 4/82)”.

Neste caso, aplicando-se a inteligência da lei brasileira, foi decretada a comunicação dos aqüestos.

Ao focar este tormentoso assunto a respeito de aquisições de imóveis por pessoa física estrangeira, procuramos trazer aos Congressistas algumas decisões que demonstram a controvérsia a respeito do melhor entendimento dos arts. 7.º e 8.º da Lei de Introdução ao Código Civil, ora entendendo-se a aplicação da legislação pátria, ora com entendimento diverso, aplicando-se a legislação do país de origem.

Parece-me que, dada a controvérsia do assunto, melhor seria os Serventuários, quando defrontassem com problemas dessa ordem, negassem registros de títulos submetidos à sua apreciação para que, em procedimento de dúvida, ou ainda, em procedimento de retificação de registro, fosse decidida a questão se, naquele caso específico, incide a lei nacional ou a estrangeira quanto aos aqüestos, outorga uxória, necessidade de inventário etc. Quanto aos aqüestos, adquiridos por estrangeiros, sou de opinião de que eles se comunicam, porque um dos princípios basilares de nosso Direito Imobiliário, como tantas vezes repetido, é o da continuidade, que deve ser rigorosamente observado. Por outro lado, dispensar a outorga uxória, ou mesmo o registro do inventário do cônjuge falecido, são interpretações subjetivas, que devem ser bem pensadas, pois poderão trazer sérias repercussões no campo patrimonial do casal.

AQUISIÇÃO DE IMÓVEL RURAL POR ESTRANGEIRO

A liberdade do estrangeiro em adquirir propriedade no Brasil não é absoluta, sofrendo ela restrições quanto às aquisições de imóveis rurais.

Em um país continental como o nosso é compreensível, e de todo aconselhável, que haja limitações para os estrangeiros na aquisição de terras rurais por motivos, até, de segurança nacional. A legislação pertinente é específica e atribui grande responsabilidade aos Registros de Imóveis no auxílio desse controle, quer quanto à forma da aquisição, quer quanto à sua quantidade. Pesa sobre nossa cabeça, até, responsabilidade de ordem penal, tal a gravidade com que o legislador e o Executivo encaram a problemática.

A aquisição de imóveis rurais por estrangeiros no território nacional está regulada pela Lei 5.709, de 7.10.71, e seu subseqüente regulamento através

do Decr. 74.965, de 26.11.74. A Lei 5.709/71 há de ser interpretada tendo-se presente o § 34 do art. 153 da Constituição de 1969, cujo comando lhe norteou as preceituações, a saber:

“A lei disporá sobre a aquisição da propriedade rural por brasileiro e estrangeiro residente no País, assim como por pessoa natural ou jurídica, estabelecendo condições, restrições, limitações e demais exigências, para a defesa da integridade do território, a segurança do Estado e a justa distribuição da propriedade”.

O registrador há de estar atento, entre outras, para as questões básicas contidas na Lei e no Decreto que a regulamentou, dispostas, especialmente, nos arts. 5.º, 7.º e §§ 2.º a 5.º, 10 e par. único, 14 e § 2.º, 15 e ns. I a IV e par. único, 16 e par. único, 18, 19, 20 e par. único.

O disposto no § 2.º do art. 12 da Lei 5.709/71 foi motivo para interpretações divergentes, motivando, inclusive, Parecer do Consultor Geral da República, em mais de uma vez, para pacificação da matéria. O art. 12 determina que a soma das áreas rurais pertencentes a estrangeiros não poderá ultrapassar de 1/4 da superfície dos Municípios onde se situem. Todavia, o § 2.º do citado artigo, em seu inc. III, exclui dessa restrição o adquirente estrangeiro que tiver filho brasileiro ou for casado com pessoa brasileira sob o regime da comunhão universal de bens.

Ocorreu, então, uma interpretação liberalizante para o texto, defendida pelo Ministério da Agricultura, que passou a entender que o estrangeiro que tivesse filho brasileiro, ou que fosse casado em comunhão de bens com brasileiro, ficaria aliviado de *qualquer das restrições constituídas pela Lei 5.709/71*. E, ainda, igualava a brasileiro toda pessoa natural de Portugal, para o efeito da aquisição de imóvel rural.

Por outro lado, o Conselho de Segurança Nacional, juntamente com o IN-CRA, entendiam que o indigitado § 2.º

do art. 12 suspendia as restrições da Lei tão-somente previstas no mesmo artigo, isto é, no que dizia respeito à proporção que deve ser guardada entre a soma das áreas em mãos de estrangeiro e a superfície do Município em que elas se situassem. Assim, por força do dissídio estabelecido, bem como para aclarar a situação dos portugueses relativamente ao texto legal em questão, por primeiro manifestou-se o ilustre jurista Clóvis Ramalhe, Consultor Geral da República, cujas conclusões a que chegou, abaixo transcritas, foram publicadas no *Boletim do IRIB* 58:

“1) Portugueses incluem-se nas regras de aquisição de imóvel rural por estrangeiro residente no Brasil, constantes da Lei 5.709/71, exceção feita, no entanto, àquele que demonstre, por meio hábil, haver recebido a condição jurídica da igualdade aos brasileiros constante da Convenção Brasil x Portugal sobre igualdade recíproca de direito de seus nacionais, e regulada no Brasil pelo Decr. 70.436/72.

“2) Às pessoas referidas pelo inc. II, do § 2.º, do art. 12 da Lei 5.709/71, não se aplica a regra do limite legal da soma das áreas de estrangeiros por Municípios, a qual não pode ultrapassar, no todo, de 1/4 da superfície do Município em que se acham.

“3) Só a pessoa estrangeira, casada com pessoa brasileira e sob o regime da comunhão de bens, ou que tenha filho brasileiro, não é atingida pela restrição do art. 12 da Lei 5.709/71, a qual se refere apenas à proporção, que deve guardar, num mesmo Município, a soma das áreas de estrangeiros, em relação ao total da superfície deste Município”.

Posteriormente, o *Diário Oficial da União* de 12.2.82, a fls. 2.635/2.642, publicou novo Parecer do Consultor Geral da República, este da lavra do jurista Paulo César Cataldo, a respeito da melhor inteligência da Lei reguladora dos atos de compra de imóveis rurais por estrangeiro. Esse novo Parecer manteve

as linhas mestras do anterior, da lavra de Clóvis Ramalhete, e, a certa altura, foi enfático:

“Isto posto, vale dizer-se que a aquisição, por estrangeiro residente no País, da propriedade de imóvel rural situado na faixa de fronteira,

— deverá, sempre, ter sua legalidade examinada à luz da Lei 5.709/71;

— quando configure alienação ou concessão de gleba rural pública, dependerá, ainda, do assentimento prévio do Conselho de Segurança Nacional, bem como estará sob a égide do par. único do art. 171 da Lei Maior e do art. 8.º, *caput*, e § 1.º, da Lei 6.634/79;

— se resultante de transação, de negócio jurídico entre vivos (ou de testamento, caso se atribua ao termo ‘transações’ maior abrangência), estará, também, sujeita ao assentimento prévio do Conselho de Segurança Nacional;

— caso decorra de sucessão legítima *causa mortis* e o estrangeiro residente suceda, no bem, não sofrerá a incidência da Lei 6.634/79 (os termos alienação, concessão e transações nela postos, decerto não abrangem a aquisição de imóvel por sucessão legítima), mas aplican-do-se-lhe a Lei 5.709/71, apenas;

— porventura se entenda como nela subsumida a participação de estrangeiro em pessoa jurídica proprietária de imóvel rural, estará, neste caso, submissa à Lei 5.709/71, bem como ao assentimento prévio do Conselho de Segurança Nacional. Na hipótese, tal assentimento será exigível deflúa, a participação do ádvena, de transação entre vivos, de testamento, ou de sucessão legítima, pois a lei diz ‘a qualquer título’”.

Como já enfatizamos, a aquisição de imóvel rural por estrangeiro está constitucionalmente sujeita à observância de “condições, restrições, limitações e demais exigências, fixadas em lei, como norma imperativa de defesa da integridade do território nacional”.

O d. Parecer confirma que “na aquisição de imóvel rústico por estrangeiro

radicado no Brasil, as circunstâncias de o ádvena ser casado com brasileira pelo regime da comunhão de bens, ou ter filho brasileiro, têm o só efeito de afastar os limites previstos no *caput* do § 1.º do art. 12 da Lei 5.709/71, e não óbices, restrições e exigências outras da mesma lei”.

Finalmente, instado a se manifestar sobre a necessidade de autorização para que brasileiro, casado com estrangeiro *pelo regime da comunhão de bens*, adquira imóvel rural, o Parecer foi pela sua necessidade. Afirmou o ilustre Procurador da República:

“A Constituição quer se condicione, restrinja, limite, imponha exigências à aquisição de propriedade rural por estrangeiro. Assim o quer para defender a integridade do território e segurança do Estado. A Lei 5.709/71 veio disciplinar toda e qualquer aquisição de imóvel rural por estrangeiro, seja isentando-a de exigências, seja lhe opondo limites, vedações, forma solene: casos há em que ao próprio Presidente da República se reserva decidir da conveniência da aquisição, tão relevante é a matéria em apreço.

“Nesse contexto, há que se entender incida a Lei 5.709/71, em toda e qualquer hipótese a configurar aquisição, por estrangeiro, de poderes de dono sobre imóvel rural. Recusar-lhe essa incidência é fazer letra morta do comando da *Lex Legum* em obediência ao qual ela foi elaborada e posta a vigor. Recusar-lhe essa incidência é aceitar como lícita, *v.g.*, a atuação de ádvena que, conluiado com maus brasileiros, adquira quase todas as ações, adquira o controle, de sociedade anônima proprietária de extensa área rural, em evidente burla às leis (*lato sensu*) brasileiras e com sério prejuízo dos interesses maiores do País. Recusar-lhe essa incidência é admitir que, casando com brasileira, o estrangeiro possa, através desta, adquirir livremente os imóveis rurais que desejar, em grosseiro

artifício que tornaria ineficaz a lei de eminência constitucional.

“Não se argumente que a Lei 5.709/71 se refere apenas a estrangeiros. Não se o faça, porque: se o casal escolhe o regime da comunhão universal de bens, pouco importa quem figure no ato translativo da propriedade, pois esta será igualmente de ambos os cônjuges; se a redação do diploma legal não é a melhor, há de obter o intérprete seu verdadeiro campo de incidência, inserindo-o no sistema jurídico pátrio.

“Também não se alegue que exigir de brasileiro casado com estrangeiro (pelo regime da comunhão de bens) solicite autorização do Poder Público para adquirir propriedade rural significa impedir-lo de exercer seus direitos de cidadão: essa exigência não o proíbe de se tornar proprietário, apenas o sujeita a um procedimento administrativo. Mais: ela decorre da proteção constitucional a aspectos relevantíssimos do interesse público, coletivo, proteção que, afinal, beneficia a todos os brasileiros e se refere a interesses que sobrelevam os dos cidadãos”.

Sobre esse tema, importante e completo trabalho foi apresentado pelo ilustre e competente registrador GERALDO CEZAR TORRES CARPES, *Da Aquisição de Imóvel Rural por Estrangeiro — Uma Introdução*, por ocasião do II Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis em Ponta Porã — MS, em 1985, publicado na *Revista de Direito Imobiliário* 16, ao qual remetemos aqueles que desejem um estudo aprofundado da matéria.

INVENTÁRIO PARTILHA (NECESSIDADE DE LEVAR O TODO A INVENTÁRIO)

É pela sucessão que se transmite a propriedade aos herdeiros (*sucessionis causa*), art. 1.572 do CC, porém o direito do cônjuge supérstite advém do regime

matrimonial de bens. Esse fato — verdadeiro juridicamente — tem conduzido ao entendimento, defendido por advogados e juízes, de que, presente o regime da comunhão, a inventário só se deve levar a metade ideal do patrimônio. Em outras palavras, inventaria-se a parte ideal dos herdeiros, excluída a do sobrevivente, já que este não recebe coisa alguma, pois já é proprietário da metade.

Data maxima venia, não nos parece ser esta a melhor inteligência dos preceitos da lei adjetiva e nem ser esta a inclinação da doutrina e da jurisprudência. Sem falar que o Registro de Imóveis jamais poderá registrar um formal de partilha em tais circunstâncias por obediência ao princípio da continuidade.

Por primeiro, tenha-se em conta a disposição do art. 993, IV, do CPC, determinando que o inventário deve conter “a relação completa e individuada de todos os bens do espólio e dos alheios que nele forem encontrados”. Daí a lição de PONTES DE MIRANDA:

“O inventariante tem de declarar os bens do espólio e os bens alheios, que sejam em comunhão com o espólio ou que apenas com o de cujo se achavam” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, t. XIV/81, Forense).

HAMILTON DE MORAIS BARROS, em sua obra *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. IX/233, Forense, aborda com clareza e subjetividade o tema:

“Se casado o *de cujus* pelo regime da comunhão universal, somente a sua metade ideal do patrimônio do casal é que vai ser partilhada. A outra metade é do cônjuge supérstite, reputando-se sua desde antes da abertura da sucessão”.

E prossegue:

“O que o inventário vai fazer é apenas estremar a metade ideal do cônjuge que sobreviveu, e que com ele continuará, da metade que tocava ao cônjuge pré-morto, esta, aqui, objeto de partilha entre seus herdeiros e eventuais legatários”.

O E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, com apoio em Orlando Gomes, decidiu na ap. 2.595-0 que “embora a meação da viúva não integre a herança, ambas se confundem e aquela participa do estado de indivisão, até que a partilha determine a consistência quantitativa e qualitativa da metade dos bens”.

Na dúvida suscitada pelo Oficial do 13.º Registro de Imóveis de São Paulo, decidida pelo nobre e culto Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, a sua ementa foi do seguinte teor:

“É certo que o direito do cônjuge supérstite à meação advém do regime matrimonial de bens e não *sucessionis causa*, mas tal não implica divisão dos bens em cotas ideais, de sorte que se separem as do consenhor sobrevivente. Há a configuração da comunidade hereditária, com indivisibilidade da herança (CC, art. 1.580), a esta ligada a meação do cônjuge sobrevivente. É apenas no ato da partilha, com prévia deliberação, que se versa acerca da divisão cômoda dos bens entre meeiro e herdeiros; antes, todas as pretensões são de partes ideais da massa. Assim, a separação da meação do cônjuge supérstite emerge após a deliberação da partilha (CPC, art. 1.022), separação que delimita negativamente (CPC, art. 1.023) a metade disponível em favor dos herdeiros. Antes dela não há meação ideal distributiva, mas do todo”.

O em. Des. Sylvio do Amaral, na ap. 5.444-0, marcou sua posição de forma objetiva e clara, nestes termos:

“... o entendimento sustentado pelo Oficial é de inteira procedência. 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. A partilha, por isso mesmo, livremente

distribuirá os bens do espólio entre a meação e as quotas 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 cada um dos bens integrantes do espólio, mantendo obrigatoriamente o estado de comunhão que a lei repele como solução definitiva”.

Ainda recentemente neguei o registro de carta de adjudicação, suscitando dúvida que ainda se processa judicialmente. Trata-se de sucessão aberta pelo falecimento do marido com a adjudicação do único imóvel à viúva, já que não havia herdeiros. Todavia, a interessada inventariou tão-somente a *metade ideal* da propriedade, perfilhando o entendimento de que a outra metade já lhe pertencia. Em apoio às nossas razões, entre outros, destacamos o trecho da decisão proferida pelo insigne Magistrado Dr. Narciso Orlandi Neto, no Processo de Dúvida suscitada (n. 1.415/79) pelo Oficial do 6.º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, a saber:

“Não pode haver dúvida de que no processo de inventário devem ser declarados todos os bens do *de cuius* e por inteiro. Se o legislador pretendesse restringir as declarações à meação do falecido, teria sido expresso no art. 993 da Lei processual, cujo inc. IV é suficientemente minucioso. Para reforçar essa conclusão basta mencionar o art. 1.023 que determina ao partidor que, no esboço, faça pagamento da meação do cônjuge. É óbvio então que a meação do cônjuge sobrevivente está incluída no inventário. Não se trata, portanto, de adjudicar o que já era do cônjuge supérstite. Trata-se, para usar a feliz expressão de HAMILTON DE MORAIS E BARROS, de concretizar a metade ideal no patrimônio comum, traduzindo-a em propriedade plena e exclusiva dos bens que na partilha lhe foram atribuídos” (*Comentários*, vol. IX, p. 251, Forense).

Por tantas e r. opiniões e decisões, às quais me agrego, é que concluímos nossas razões no indigitado Processo, afirmando que, ao negar o registro da carta de adjudicação, não estávamos exigindo desconstituição de partilha, homologada por sentença com trânsito em julgado, adentrando-lhe o mérito e extravasando nossa competência, como alegado. Pelo contrário, a exigência da retificação para que a adjudicação, no caso, verse sobre a TOTALIDADE DO IMÓVEL e não sobre a METADE IDEAL, diz respeito ao aspecto formal, em confronto com o registro anterior, para que o princípio da continuidade seja observado e mantido. Essa é, parece-me, a regra geral inteiramente consagrada.

MENOR — CAPACIDADE

Dispõe a nossa Lei civil nos seus primeiros artigos que todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil, ressaltando, a seguir, que são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 anos; e, relativamente incapazes, os maiores de 16 e menores de 21 anos. Os primeiros não de ser representados e os segundos, assistidos por representante legal. A nulidade de qualquer ato praticado diretamente pelo menor absolutamente incapaz é total e sua consequência é a nulidade (art. 145, n. I, do CC). CLÓVIS, defendendo a disposição constante do Código em fixar como limite a idade de 16 anos para cessar a incapacidade absoluta, afirmou que “não é a aptidão para procriar que nos deve preocupar, quando tratamos de examinar se o indivíduo está ou não em condições de tomar parte ativa nas relações da vida jurídica. É ao desenvolvimento mental, ao poder de adaptação às condições da vida social, à força da resistência contra os perigos, que a perversidade, profusamente, espalha na sociedade, que se deve atender, para afrouxarem-se os liames da tutela da lei, e permitirem-se

as experiências da atividade livre. O ponto de vista da capacidade genésica é limitado; o campo do Direito Civil é mais amplo como reconheceu a inteligência perspicaz de TEIXEIRA DE FREITAS” (*Código Civil Comentado*, vol. I, p. 177).

Os relativamente incapazes — maiores de 16 e menores de 21 anos — podem praticar alguns atos, e são assistidos pelo pai (art. 384, inc. V, do CC), tutor (art. 426, inc. I do CC) e curador (art. 453). São atos possíveis para eles: ser mandatário extrajudicial (art. 1.298); fazer testamento (art. 1.627, inc. I); ser testemunha nos atos jurídicos; ser comerciante ou ter estabelecimento civil com economia própria (art. 9.º, § 1.º, n. V), caso em que se emancipam; contrair matrimônio, desde que obtenham autorização da pessoa sob cuja autoridade estiverem (art. 183, II). A prática de um ato pelo menor relativamente incapaz, sem estar autorizado pelo seu legítimo representante, quando isso se fizer necessário, o tornará anulável (art. 154).

Tratando-se de imóveis, os atos de disponibilidade não de se fazer acompanhar da competente autorização judicial, sob pena de nulidade. O Registro de Imóveis não tem condições de levar a registro nenhum título relativo a propriedade, onde haja interesse de menores, sem que exista a intervenção e autorização judicial (circunstância que pressupõe a intervenção do Ministério Público). PONTES DE MIRANDA afirma em sua obra *Tratado de Direito Privado*, 2.ª ed., t. IX/123, que, importando o negócio alienação de imóvel, a falta de autorização judicial acarreta a nulidade do ato, pois esta é a sanção do art. 386 do CC.

Nem se alegue que a assistência do pai bastaria para tornar válido o ato, pois a sua nulidade não advém da incapacidade do agente, mas do desrespeito à exigência da autorização judicial para tanto, pois ao Juiz caberá examinar a ocorrência ou não da necessidade ou evidente utilidade de que trata o art. 386 do CC. O Tribunal de Justiça do Rio

de Janeiro, na ap. cível 43.976, decidiu que “a promessa de venda de imóvel feita por menor púbere assistido pelo pai mas sem autorização judicial é nula, por infração do art. 386 do CC, impossibilitando juridicamente o pedido de adjudicação compulsória pelo compromissário comprador”.

Tratando-se de participação de menor incapaz — absoluta ou relativa — em processo de divisão, amigável ou judicial, a impossibilidade da efetivação do ato é nenhuma. Confirma-se a decisão do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, na ap. cível 20.115-1:

“Pretende o requerente a concessão de alvará autorizando menor impúbere, através do seu representante, a participar de divisão amigável de prédios que lhe pertencem, em comunhão com terceiros.

“A pretensão foi bem indeferida, porquanto o incapaz, seja a incapacidade absoluta ou relativa, não pode participar validamente de divisões amigáveis, estando, pois, o juízo impedido juridicamente de conceder autorização para esse fim. É dominante esse entendimento na doutrina pátria. Explica Maximiliano que à divisão, judicial ou amigável, se aplicam, conforme o caso, as regras estabelecidas com relação à partilha de herança. E só os herdeiros maiores e capazes podem fazer partilha amigável (art. 1.773 do CC). Importa notar, outrossim, que uma divisão amigável implica transação, da qual, a seu turno, não é possível afastar a idéia de alienação.

“Ora, os menores sob o pátrio poder só podem alienar bens imóveis com a representação dos pais e autorizados pelo Juiz. A autorização judicial, entretanto, só pode ser concedida ante a inexistência de prejuízo para o incapaz, em verificação anteriormente levada a efeito. Ora, para saber se é conveniente aos interesses do incapaz a divisão idealizada, é preciso que todo o plano venha para os autos, detalhadamente, procedendo-se, a seguir, à avaliação dos bens. Ora, o

processo divisório, fundamentalmente, não vai além disso, de sorte que, ao invés de requerer o alvará, requerendo os interessados, desde logo, a divisão judicial, terão o mesmo resultado com um esforço equivalente”.

No mesmo sentido:

“É vedado à mãe, sem o respectivo alvará judicial de autorização, prometer à venda imóvel de propriedade de seus filhos menores” (*Revista de Direito Imobiliário* 11/94).

Tratando-se de registro de contrato de locação de imóvel pertencente a menores, assinado tão-somente pela mãe deles, na condição de sua representante, já houve entendimento favorável ao ato registrário. É o que podemos ver na decisão do ilustre Juiz Dr. Narciso Orlandi Neto, no Proc. 501/84, da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital paulista, *verbis*:

“Resta o exame do último motivo da devolução, que diz respeito à legitimidade da mãe dos menores proprietários para, em nome próprio, mas como tutora legal, assinar o contrato como locadora.

“Formalmente, a imperfeição do contrato é vistosa. Nele aparece como locadora pessoa diversa daquelas em cujo nome está registrado. A primeira vista, infringindo a continuidade dos registros, o documento não merece o assento postulado.

“Considerando os documentos juntados pela suscitada, poderia ser aceito que os locadores são os menores, representados por sua mãe?

“A resposta há de ser afirmativa.

“Dúvida não há de que quem assinou o contrato foi a mãe dos titulares do domínio. No registro anterior ela aparecia como proprietária, juntamente com o marido falecido.

“O poder de administração dos bens dos filhos menores compreende a faculdade de dá-los em locação. Como ensina WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, ‘os poderes do pai não devem

exceder, todavia, os da simples administração, entendendo-se por isso, no dizer de CLÓVIS, os atos concernentes à boa conservação e exploração dos bens, pagamento de imposto, defesa judicial e venda de imóveis. Entre esses poderes incluem-se, incontestavelmente, o de locar imóveis e o de receber juros ou rendas' (*Curso de Direito Civil — Direito de Família*, 8.ª ed., Saraiva, 1968, p. 288)".

Prossegue o ilustre Magistrado:

"O administrador legal dos bens dos filhos não pode aliená-los, hipotecá-los, ou gravá-los de ônus reais sem prévia autorização do Juiz (art. 386 do CC). Poder-se-ia dizer então que, como o registro da locação dará ao locatário o direito real de prelação, a mãe dos menores terá gravado o imóvel de ônus real. O argumento não é aceitável. Como ficou dito, o direito real do locatário não nasce com o registro, mas com a eventual e incerta violação do direito de preferência. Ao inquilino só será facultado o desfazimento da alienação se não tiver sido notificado na forma do art. 24 da Lei 6.649/79. O contrato de locação registrado não constitui, destarte, ônus real. Prescinde a mãe e administradora dos proprietários menores de autorização judicial para alugar bem imóvel.

"Seria desejável que o contrato tivesse sido assinado pela mãe dos incapazes com a declaração da qualidade de administradora de seus bens. Considerando, no entanto, as finalidades do registro, a prova produzida com o contrato e a impossibilidade material de sua retificação, há de ser superado o obstáculo".

Finalizando este tópico a respeito da capacidade das partes nas transações imobiliárias, intimamente ligada ao *estado civil* — tema por nós abordado neste trabalho — não poderíamos deixar de mencionar e consignar os termos do PROV. 1/88, baixado pelos ilustres Magistrados Drs. José Renato Nalini e Ricardo Henry Marques Dip, Juízes de Direito em

exercício na 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital de São Paulo. A norma regulamentadora é produto da larga visão e sensibilidade que norteiam os atos dos referidos Magistrados, pois ela amplia o campo de averbações previsto no art. 167, inc. II, da Lei 6.015/73, confirmando que o elenco do citado artigo não é *numerus clausus* e, sim, exemplificativo. Por ela, os Cartórios prediais deverão averbar, também, a *emancipação, interdição, ausência de limites de curatela, cessação de interdição ou de ausência e suspensão e destituição do pátrio poder*, cujos atos serão praticados mediante título de natureza judicial, comprovando-se o trânsito em julgado da respectiva decisão.

Trata-se de medida da maior importância — que deveria ser seguida por outros Estados — porque representa maior segurança às transações imobiliárias, já que o registro é a fonte por excelência para o conhecimento destes — e de outros — fatos jurídicos com reflexos diretos na propriedade.

BIBLIOGRAFIA

1. *Tratado de Registros Públicos* — SERPA LOPES, vols. I e II, 1955
2. *Direito de Família* — NEY DE MELO ALMADA, vol. I
3. *Direito Civil* — SÍLVIO RODRIGUES, vol. 6
4. *Direito de Família* — WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, vol. 2
5. *Comentário ao Código Civil* — CLÓVIS BEVILAQUA, vol. 2
6. *Código de Processo Civil Interpretado* — CARVALHO SANTOS, vol. V
7. *O Divórcio e a Lei que o regulamenta* — SÍLVIO RODRIGUES, 1978, Saraiva
8. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor* — Revista dos Tribunais, 11.ª ed.
9. *Registro de Imóveis* — 1982, Saraiva
10. *Registro de Imóveis* — 1975, Saraiva
11. *Retificação do Registro Imobiliário. Modalidades.* — JOSÉ DE MELLO JUNQUEIRA (IX Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis — 1982)

12. *Da Emenda Ex-Officio dos Erros Evidentes pelos Registradores Prediais* — RICARDO HENRY MARQUES DIP, 1987
13. *Qual o destino dos bens excluídos da penhora, por iniciativa da mulher casada, através de embargos de terceiros ?* — ADEMAR FIORANELI (5.º Encontro Regional de Cuiabá-MT, IRIB, 1987)
14. *Instituições de Direito Civil — Direito de Família* — CAIO MÁRIO DA SILVA FERREIRA, vol. V, 1975
15. *Direito de Família* — ORLANDO GOMES, 1968
16. *Da Doação* — AGOSTINHO ALVIM, 1980, Saraiva, 3.ª ed.
17. *Efeitos da Doação no Registro de Imóveis* — ELVINO SILVA FILHO (XIII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis — Rio de Janeiro — 1986)
18. *Constituição da República Federativa do Brasil* — 1969
19. *Material de Classe de Direito Internacional Privado, Direito Intertemporal, Introdução e História do Direito* — HAROLDO VALLADÃO, Freitas Bastos, 11.ª ed.
20. *Comentários ao Código de Processo Civil* — J. C. BARBOSA MOREIRA, vol. V, Forense
21. *Direito Processual Civil* — LOPES DA COSTA, vol. 3.º
22. *Comentários ao Código de Processo Civil* — PONTES DE MIRANDA, vol. XIV, Forense
23. *Comentários ao Código de Processo Civil* — HAMILTON DE MORAIS BARROS, vol. IX, Forense
24. *Código Civil Comentado* — TEIXEIRA DE FREITAS, vol. I
25. *Tratado de Direito Privado* — PONTES DE MIRANDA, vol. IX, 2.ª ed.

JURISPRUDÊNCIA

1. *Revista de Jurisprudência* — vols. 36, 60, 72
2. *Revista de Direito Imobiliário* — vols. 3, 6, 7, 10, 11, 12, 13
3. *Revista dos Tribunais* — vols. 233, 278, 292, 453, 454, 467, 481, 499, 512, 514
4. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo* — vols. 5, 9, 51, 56, 72
5. *Revista de Jurisprudência do S.T.F.* — vol. 83
6. *Arquivo Judiciário* — vol. 98
7. *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura* — S.P. — Biênio 1974/1975. Lex, 1977
8. *Boletim do IRIB* 58

LEGISLAÇÃO

1. Código Civil
2. Código de Processo Civil
3. Lei de Registros Públicos (6.015/73)
4. Lei do Divórcio (6.515/77)
5. Decreto 18.542, de 24.12.1942
6. Decreto Legislativo de 7.2.1924
7. Decreto 4.857, de 9.11.1939
8. Decreto 5.318, de 1940
9. Lei 6.952, de 6.11.1981
10. Provimento 16/84, da Corregedoria da Justiça de São Paulo
11. Lei 6.850, de 12.11.1980
12. Comunicado 12/82, da 1.ª Vara de Registros Públicos de São Paulo
13. Estatuto da Mulher Casada (Lei 4.121, de 27-8-1962)
14. Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
15. Lei 5.709, de 7.10.1971
16. Decreto 74.965, de 26.11.1974

RESTRIÇÕES URBANÍSTICAS EM LOTEAMENTO

AFRÂNIO DE CARVALHO

Professor da Universidade Federal do Rio de Janeiro

1. Planejamento municipal. Rodovias próximas às cidades e vilas. 2. Proteção dos mananciais. 3. Loteamento. Articulação de seu plano com o plano diretor municipal. 4. Restrições urbanísticas. Conexão destas com o centro urbano adjacente. 5. Papel de Registro.

A Constituição de 1988, que lançou o País na indisciplina, desordem e confusão, ao tratar dos Municípios (arts. 29 a 31), prevê duas vezes o ordenamento territorial, já quando alude à participação das associações representativas no planejamento municipal, já quando mais explicitamente outorga àqueles competência para promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 29, n. X, e art. 30, n. VIII).

Antes dela, a Lei federal do Parcelamento do Solo Urbano, n. 6.766, de 10.12.79, já tratava, em parte, do mesmo assunto, ressaltando a competência do Estado, do Distrito Federal e do Município para estabelecer normas complementares sobre áreas de interesse especial, como a de proteção de mananciais (art. 14). Apesar da confusão que faz a Lei de Parcelamento entre as espécies constitutivas do gênero, a saber, o loteamento e o desmembramento, bem como do emprego impróprio de uma ou outra palavra, a Lei de Parcelamento do Solo Urbano merece colocar-se entre as melhores surgidas nestes últimos tempos.

O loteamento situa-se em geral em zona de expansão urbana, definida em lei municipal, vale dizer, em orlas circundantes de cidades e vilas, com as quais se deve articular. Por isso, prevê essa articulação, dizendo que as vias de

loteamento devem articular-se com as vias adjacentes oficiais, existentes ou projetadas, e harmonizar-se com a topografia local (art. 4.º, n. IV). A menos que se interprete o texto como abrangente das rodovias federais e estaduais asfaltadas que costumam acompanhar o traçado ou contorno das cidades e vilas, a Lei conteria uma grave e imperdoável omissão.

Efetivamente, a tendência natural das construções urbanas se inclina no sentido das estradas, que exercem por toda a parte verdadeira atração sobre a diretriz de desenvolvimento urbano, salientando a necessidade de o plano diretor do município buscar o ordenamento dessa articulação, a fim de que não se criem embaraços à circulação, riscos para as populações e aleijões urbanísticos¹. O planejamento municipal, o plano diretor, há de visar especialmente a esse problema, sem o que se criam os defeitos atrás assinalados, conforme já tive ensejo de testemunhar pessoalmente.

Ao longo de certos trechos rodoviários de nosso País já se vê uma articulação bem delineada no cruzamento de estradas, sobretudo nas entradas de centros urbanos, mediante os chamados *trevos*. Aqueles que viajam conhecem a utilidade e a benemerência desses trevos, que permitem aos veículos trafegar sempre na mão, sem riscos de acidentes. Não

1. Afrânio de Carvalho, *Águas Interiores*, São Paulo, ed. Saraiva.

se sabe, porém, se existem por toda parte, nem se se conjugam com o plano diretor municipal.

Quanto à proteção dos mananciais, diga-se que em boa hora os nossos ecologistas levantaram a bandeira da defesa da natureza, visto como em mais de uma localidade os mananciais se acham expostos a uma vizinhança malsã e, por conseguinte, à contaminação do líquido fornecido à população. Embora a proteção dos mananciais já esteja implícita no poder conferido ao Município para controle do uso do solo urbano, associado ao de suplementar a legislação federal, também ao Estado se outorga a faculdade de velar pelo meio ambiente e combater a poluição (CF, art. 23, n. VI) e, de modo particular, os mananciais supridores de água às populações.

Para a consecução da finalidade, a lei federal autoriza reservar nos loteamentos uma faixa *non aedificandi* destinada ao abastecimento d'águas, assim como aos serviços de esgotos, energia elétrica, coleta de águas pluviais, rede telefônica e gás canalizado. Como se vê, a reserva atende às necessidades básicas das populações, pelo que cabe louvar o zelo posto na elaboração da lei (Lei 6.766/79, art. 5.º).

Deixando de parte a proteção dos mananciais, tão importante que a Lei de Parcelamento a focaliza como objeto de diretriz especial (arts. 13, I, e 14), importa voltar as vistas para as restrições urbanísticas suscetíveis de controvérsias que se arrastam às vezes até o Poder Judiciário. A Lei de Parcelamento do Solo Urbano, ao tratar de projeto de loteamento aprovável pela Prefeitura Municipal, só prevê diretriz da Prefeitura para a zona ou zonas de uso *predominante* (art. 7.º, n. V; art. 9.º, § 2.º, n. I; art. 10, n. II), ao mesmo tempo que prevê *restrições urbanísticas convencionais* supletivas das legais (art. 26, n. VII; art. 45).

Tanto vale dizer que a Lei permite que a convenção das partes estabeleça entre as ruas ou entre as casas nelas alinhadas inibições destoantes do arruamento comum e do ordenamento costumeiro recíproco entre as casas. Dentre tais inibições a que mais chama a atenção é aquela que, num loteamento, proíbe que as casas tenham outro fim que não seja o residencial. O loteamento, portanto, se forma de casas exclusivamente *residenciais*, vedando-se que a qualquer delas se dê a finalidade comercial ou industrial.

Esse loteamento exclusivamente *residencial* assemelha-se inegavelmente ao *condomínio fechado*, em que as casas são de propriedade particular e os caminhos internos de uso comum. Como na figura similar, vê-se que os interessados dessa maneira visam proteger o próprio sossego, cuja perturbação, aliás, em situação comum, se conceitua como ofensa ao direito de vizinhança (CC, art. 554). A diferença reside sobretudo em que o loteamento é aberto, de livre acesso, podendo nele entrar ou dele sair qualquer pessoa na hora do dia ou da noite que lhe aprouver.

Num loteamento exclusivamente residencial os vizinhos são investidos, do mesmo modo que o loteador, da *legitimatío ad causam* para impedir judicialmente que se dê a finalidade comercial ou industrial a alguma das casas de residência (Lei 6.766/79, art. 45). Essa faculdade geralmente se exerce pelas ações de preceito cominatório ou de nunciação de obra nova, conforme as circunstâncias ocorrentes.

Todavia, a leitura atenta do texto da Lei de loteamento deixa uma sombra de dúvida no espírito sobre a possibilidade do estabelecimento convencional de um loteamento tão-somente *residencial*. É que o texto se refere, em mais de um dispositivo, ao uso *predominante*, presumindo, portanto, outro qualquer, já

no capítulo do projeto de loteamento (art. 6.º, n. V; art. 7.º, n. V; art. 9.º, § 2.º, n. I), já no seguinte capítulo do projeto de desmembramento (art. 10, n. II), já implicitamente, no dos contratos (art. 26, n. VII).

Como supletiva da Lei federal, a municipal poderia espancar a dúvida, quer para fixar a possibilidade de loteamento para uso exclusivamente residencial, quer para liberalizar o uso para mais de uma finalidade. Essa alternativa facilitaria aos habitantes do local o acesso a casas comerciais ou industriais, que lhes fazem falta, maior ou menor, conforme a distância em que se encontrem de outras similares, mas localizadas no núcleo populacional articulado com o loteamento.

A análise da diversidade das situações leva a reconhecer que o loteamento pode, aqui ou ali, ser exclusivamente residencial por convenção dos interessados, mas se torna preciso que a sua articulação com a cidade ou vila não seja apenas *física*, mas também *social*, de modo que os seus habitantes não se vejam ilhados no tocante a compras que lhe são indispensáveis. Noutras palavras, a sua privacidade deve ser resguardada sem prejuízo do seu bem-estar, da comodidade para obter utilidades de uso quotidiano das famílias.

Ao examinar um projeto de loteamento com restrições urbanísticas, convencionais, permitidas por lei, a Prefeitura não deve ater-se ao memorial descritivo que lhe é apresentado, mas examinar se o projetado combina com o já existente núcleo urbanizado. Sem esse estudo comparativo, o exame será falho e capaz de prejudicar a harmonia do conjunto e a comodidade dos habitantes do pedaço que lhe é agregado.

A reflexão sobre o exame coordenado entre o existente e o projetado iluminará o campo todo, de modo a deixar ver a melhor solução a ser adotada, admitir ou não um loteamento em que as partes aceitem convencionalmente a restrição do uso exclusivamente *residencial* dos imó-

veis. Sem esse exame coordenado, torna-se difícil tomar partido num ou noutro sentido, conforme logo se reconhece, ao ler a jurisprudência sobre a matéria.

Com efeito, os Tribunais vacilam em face da restrição convencional assinada pelos interessados, relutando em apoiá-la decididamente, como aconteceu num caso em que o Juiz julgou improcedente a ação de interdito proibitório contra a transformação de uma residência em casa comercial, o Tribunal de Justiça negou provimento à apelação dessa sentença, mas, em embargos infringentes, acabou acolhendo o recurso para julgar procedente a ação, o que provocou recurso extraordinário do vencido, isto é, do proprietário tolhido na iniciativa transformadora. O Supremo Tribunal Federal não tomou conhecimento do recurso extraordinário, invocando incidentalmente a opinião de Hely Lopes Meilhes, segundo a qual as restrições urbanísticas gerais convivem com as especiais, estipuladas convencionalmente entre os particulares no interesse *coletivo*, interesse que, no caso, não chegou a ser demonstrado².

De parte o vaivém de alvarás da Prefeitura, nota-se que a opinião do invocado e ilustre Especialista sobre a observância rotineira das cláusulas convencionais de restrições urbanísticas não traz qualquer ressalva, como a da coordenação atrás indicada, tampouco atentando, como o Tribunal não atentou, na circunstância de a lei aludir a uso *preponderante*, adjetivo que dá a entender a existência de outro sobre o qual predomina.

Sem dúvida, o uso residencial merece sobrepor-se ao uso comercial, até em defesa da tranqüilidade dos habitantes, mas não era essa a questão que se achava em causa. O que se discutia era se, em contrário ao contrato padrão em vigor, podia o proprietário de um lote mudar

2. Ac. do STF de 10.4.1984 na *Rev. de Dir. Civil*, São Paulo, n.º 34, 1985, p. 172.

a sua destinação para o comércio. Além do descumprimento contratual, surgia em cena o princípio de que o poder de polícia está investido no Estado, por suas diferentes entidades, União, Estado, Distrito Federal e Município, e não em particulares.

Deixando o passado para divisar o futuro, parece-me que doravante se lucrará em adotar uma solução intermédia, isto é, admitir o loteamento exclusivamente residencial, mas, se este for de grande tamanho, prevenir a reserva de lotes, até de quadra inteira, para mercado, comércio ou indústria em local adequado, de acordo com a diretriz da Prefeitura pela qual tem de passar *antecipadamente* o projeto de loteamento (Lei 6.766/79, art. 6.º). Os contratos entre o loteador e o comprador desses lotes, somente desses serão de compra e venda com a *cláusula resolutiva da restrição urbanística*, se a Prefeitura vier a adotar uma Lei de Zoneamento adversa à localização de comércio no loteamento.

Não se torna necessário excogitar de uma fórmula de servidão, positiva ou negativa (CC, arts. 695 e 697), para obter o resultado que se pretende atingir, que consiste em melhor servir ao público. Basta, a meu ver, apor condição resolutiva a esse diminuto número de contratos, de sorte que, embora estes persistam, desaparecerá a condição se ocorrer a eventualidade imaginada, aliás de difícil ocorrência. A primeira Lei de loteamento previu a existência da servidão e o seu lançamento registral (Decr.-lei 58/37, art. 11, letra g).

Dessa maneira, a fórmula aventada antecipa a articulação *social* com a cidade ou vila próxima, a menos que a diretriz da Prefeitura, conhecida de antemão pelo loteador, se atenha rigorosamente ao fim residencial do loteamento, por haver possibilidade de atendimento de seus habitantes nos arredores limítrofes. Tudo gira em torno do plano

diretor da Prefeitura, a ser elaborado por toda parte, a fim de que não se repitam as anomalias e descaminhos que Agache procurou em vão corrigir no Rio de Janeiro.

Na espécie submetida ao Supremo Tribunal Federal, influíram no julgamento não só a aprovação da Prefeitura como o fato de haver o memorial descritivo obtido ingresso no Registro de Imóveis. Aí está como se torna importante o papel desse Registro no exame do memorial descritivo do loteamento. Aliás, insisti na relevância desse papel em livro especializado, onde versei longamente o exame do memorial descritivo e da documentação que o acompanha.

Aí pus em especial relevo as restrições urbanísticas convencionais, que o contrato padrão entre o loteador e os interessados pode conter. Essas restrições convencionais a que ficam sujeitos os lotes negociados dizem respeito geralmente ao dimensionamento, ao recuo, ao aproveitamento, ao uso dos lotes e assim por diante e, não raro, se antecipam à lei urbanística do Município, em cuja órbita de atribuições entram por se tratar de matéria de sua competência constitucional (Const. de 1988, art. 30, VIII).

Ao fazê-lo, comentei que essas restrições tomam o feitio de direitos de vizinhança, cuja observância pode ser demandada pelo vizinho interessado. Como essas restrições são supletivas da lei pertinente, achei que, devido a esse caráter, podem ser superadas por lei posterior, tanto no sentido de aumentá-las, como de atenuá-las, admitindo-se construções e usos até então proibidos. Neste tanto, reporto-me ao expandido no livro especializado sobre a matéria registral³.

A meu ver, porém, o Registro de Imóveis procederá dentro de suas funções se avançar mais do que costuma fazê-lo

3. Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, Ed. Forense, 3.ª ed., Cap. 5, pp. 79-100.

e perquirir se o loteamento foi examinado apenas *em si mesmo*, ou também *em seu relacionamento* com a cidade ou vila adjacente. Se esse segundo requisito for omitido, caberá a exigência para ser esclarecido com certidão da Prefeitura para efeito do registro, visto como este não poderá se refetuado sem a prévia vigilância do uso normal da propriedade urbana.

A conexão com o centro urbano adjacente há de evitar também que este seja estrangulado pelo advento de ruelas em sua periferia, impeditivas do fluxo regular do tráfego. Este precisa fluir naturalmente até a estrada ou *trevo*, sem se paralisar ou congestionar, porque em seguimento da via de onde procede existe outra que se aperta e se contrai, provocando o retardamento.

DO PROTESTO CONTRA ALIENAÇÃO DE BENS E O REGISTRO DE IMÓVEIS *

RICARDO HENRY MARQUES DIP

Juiz de Direito em São Paulo

Provisoriedade e instrumentalidade das medidas cautelares. O processo contra alienação de bens e seus efeitos materiais. Arresto e seqüestro e seu registro stricto sensu. Editais, meio de conhecimento precário. Vantagens da inscrição predial do protesto contra alienação de bens.

"El proceso y el registro están inseparablemente unidos, y el mecanismo jurídico para hacer efectiva la proyección registral del proceso es la anotación preventiva" (Alvarez Caperochipi).

1. As medidas cautelares são caracterizadas por sua *provisoriedade* — qualidade interina do que permanece até que venha o definitivo¹ — e *dependência* de outra ação (a principal) ou *instrumentalidade*². No plano processual,

o protesto contra alienação de bens, medida conservativa³ integrada legalmente entre as cautelares (arts. 867 e segs. CPC), delas se afasta por não constituir medida provisória nem subalternada a outra ação⁴.

* Contribuição aos estudos do XV Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado em Vitória-ES, no período de 23 a 28 de setembro de 1988.

1. LOPES DA COSTA, no excelente *Medidas Preventivas — Medidas Preparatórias — Medidas de Conservação* (ed. 1958), ensina, com apoio em Calamandrei, que é mais próprio falar em *provisoriedade* do que em *temporiedade* das medidas preventivas. Observa o autor que os andaimes de uma construção são temporários, porque permanecem até que se acabe o trabalho no exterior do prédio, mas não são provisórios, por isso que nada virá substituí-los. A idéia de *provisoriedade* conduz sempre à de troca por uma coisa definitiva (p. 16).

2. Poderia cogitar-se, ainda, da revogabilidade e da autonomia (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, *Processo Cautelar*, ed. 1976, pp. 65-70); ou de cautelaridade e acessoriedade (esta em substituição à instrumentalidade) (PONTES DE MIRANDA, *Comentários ao Código de Processo Civil*, ed. 1976, t. XII, pp. 6-8); admitir-se-ia acaso o acréscimo de outras notas: assim, p.e., *jurisdicionalidade* e *discrecionalidade* (HERME QUE-

MADA, *Derecho Procesal Civil*, em conjunto com GOMES ORBANEJA, ed. 1976, vol. II, pp. 231-232); *urgência* (valor prático da cautela) e *aparência* (valor lógico da cautela) (LUSO SOARES, *Direito Processual Civil*, ed. 1980, p. 52); a instrumentalidade vem qualificada de hipotética pelo mesmo autor: "A instrumentalidade dos procedimentos cautelares é hipotética justamente porque o juiz decreta toda a providência cautelar na presunção ou previsão da hipótese de que a decisão definitiva venha a ser, no processo principal, favorável ao autor" (o.c., p. 48; aliás, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, o.c., p. 65: "...a melhor doutrina não mais reconhece à tutela cautelar o caráter de antecipação provisória da satisfação do direito material").

3. Medida cautelar conservativa é a que visa a imobilizar uma situação de fato, inibindo-lhe alterações que pudessem frustrar o resultado prático do processo principal (nesse sentido: Reimundín, *apud* JORGE WALTER PEYRANO, *Medida Cautelar Inovativa*, ed. 1981, p. 13).

4. HUMBERTO THEODORO JÚNIOR: "O protesto, a notificação e a interposição

Exatamente por faltar ao protesto contra alienação de bens a característica de subordinação de eficácia ao ajuizamento de uma ação principal é que nessa medida conservativa não se encontra a nota de provisoriedade processual, certo que não se pode cogitar de substituir-lhe o provimento judicial (mero deferimento do protesto) ⁵ por uma sentença (imaginária) de uma (inexistente) ação subalternante.

Para logo, contudo, se verifica a circunstância de que, não se subordinando esse protesto a nenhuma provisão judicial posterior, nele não se apontando eficácia provisória processual, os efeitos *materiais* dele derivados são, em certa medida, mais graves e definitivos do que os decorrentes (juridicamente) do arresto e do seqüestro — pretensões típicas para inibir a disponibilidade ⁶.

são procedimentos não contenciosos, meramente conservativos de direitos, que não podem ser incluídos, tecnicamente, entre as medidas cautelares" (o.c., p. 339). PONTES DE MIRANDA: "O exercício de quaisquer das pretensões conservativas (arts. 867-873) vale *per se*" (o.c., t.c., p. 316).

5. No protesto contra alienação de bens, não se profere nenhuma sentença, salvo a de eventual indeferimento. HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, depois de afirmar que não há nenhuma decisão, sequer homologatória, nos protestos, notificações e interpelações, nega-lhes a característica de jurisdicionalidade: "... a atividade do juiz é meramente administrativa, nada tendo de jurisdicional" (o.c., p. 346). E assim o diz PONTES DE MIRANDA: "No fundo, tais atos judiciais são os que ficaram ao juiz quando passou aos notários a *voluntaria iurisdictio*" (o.c., t.c., p. 335).

6. Nesse sentido, LOPES DA COSTA, o.c., pp. 102 e segs.; HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, o.c., pp. 224-225. Não se trata de proibição *absoluta* de dispor; em rigor, nem há, realmente, uma proibição, mas uma certa *inibição* ou restrição da disponibilidade, na medida em que o bem arrestado ou seqüestrado se subordina à cautela. Estatuí-se não a nulidade do negócio de transferência ou oneração, mas sua ineficácia perante o titular da cautela. Veja-se o que diz FRITZ BAUR (*Tutela Jurídica Mediante Me-*

Do arresto e do seqüestro deriva, necessariamente, uma restrição de dispor, com estatuição de *ineficácia* do negócio jurídico. Trata-se, porém, de uma medida subordinada a uma ação contenciosa principal e, por isso mesmo, é medida provisória (V. art. 807, CPC). O protesto contra alienação de bens, aliás, com o efeito *prático* também de inibir a disponibilidade ⁷, por inverter o ônus da

didat Cautelares, trad. brasileira, ed. 1985, p. 69: "No procedimento da tutela jurídica temporária a situação não é diferente: se o requerente do arresto postula coisa como a imposição de uma proibição *absoluta* de alienar, este fim da proteção jurídica é inalcançável (...)"

7. A jurisprudência administrativo-registral de São Paulo é firme e reiterada no sentido de que não podem ser registradas indisponibilidades ou outros entraves emanados de medidas judiciais acautelatórias:

"A nova Lei de Registros Públicos, a exemplo do Regulamento anterior, não inclui o protesto contra alienação de bens entre os atos admitidos no registro de imóveis, quer para registro, quer para averbação" (ap. cível 265.781, C. Conselho Superior da Magistratura, Santos, 18.11.77, Des. Acácio Rebouças, *apud* FRANCISCO DE PAULA SENA REBOUÇAS, *Registros Públicos*, ed. 1978, p. 271).

"A medida cautelar inominada requerida, sem previsão legal para o caso, não pode restringir o direito de propriedade [cuidava o caso exatamente de uma proibição provisória de alienação], garantido, como regra, pela Constituição da República (art. 153, § 2.º)" (ap. cível 059-0, E. Conselho Superior da Magistratura, Capital, 6.10.80, Des. Adriano Marrey, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, p. 55) [note-se que a esposar a tese do v. acórdão não se poderia cogitar de inscritibilidade do protesto mediante simples alteração da legislação ordinária].

"Tal protesto [contra alienação] a nada levaria. Não altera o registro, nem impede a efetiva negociação do imóvel. Cria, apenas, uma situação de insegurança a embarçar negociações legítimas (ap. cível 286.908, C. Conselho Superior da Magistratura, Nhandeara, Des. Adriano Marrey, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, o.c., p. 75).

"... assim o Decr. 4.857, de 9.11.39, com as alterações operadas, como a vigente Lei de Registros Públicos não concederam a

prova da boa fé do terceiro adquirente, tem um caráter material com aparente *permanência*.

2. A Lei 6.015, de 31.12.73, prevê o registro *stricto sensu* do arresto e do seqüestro (art. 167, I, n. 5), não contendo nenhuma previsão expressa de ins-

averbação de protesto contra a alienação de bens, consoante este Conselho teve não poucas oportunidades de o proclamar (...), afinado com a doutrina (...) e a jurisprudência (...)" (ap. cível 276.495, E. Conselho Superior da Magistratura, Socorro, 8.1.79, Des. Andrade Junqueira, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, o.c., p. 361).

"Efetivamente, a Lei de Registros Públicos não inclui o protesto contra alienação de bens entre os atos admitidos a ingresso no Registro de Imóveis, quer para registro *stricto sensu*, quer para averbação" (ap. cível 5999-0, C. Conselho Superior da Magistratura, Pereira Barreto, 6.10.81, Des. Affonso de André, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, *Registro de Imóveis*, ed. 1984, p. 26).

"Medidas cautelares, que podem ingressar e produzir efeitos no Registro de Imóveis, foram contempladas, expressamente, pelo art. 167 da Lei de Registros Públicos. Afora esses casos, outros, tais como medidas cautelares inominadas, visando à proibição da alienação de determinado imóvel, não têm sido admitidos pela doutrina, ou jurisprudência" (ap. cível 1.629-0, Jacareí, 19.4.83, Des. Affonso de André).

(Confirmam-se ainda estes outros julgados do E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo: ap. cível 771-0, São Vicente, 14.3.83, Des. Affonso de André; ap. cível 2.361-0, São Vicente, 5.7.83, Des. Affonso de André; ap. cível 4.258-0, Jacupiranga, 15.7.85, Des. Nogueira Garcez; no mesmo sentido: ap. cível 36.494, 4.ª Câmara Civil do E. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 19.11.80, Des. Gomes Nunes).

A E. Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, abonando essa orientação, editou o preceito do item 69.3, Cap. XX, de suas Normas de Serviço, vedando a inscrição do protesto contra alienação de bens.

A regra do art. 247 da Lei de Registros Públicos, por fim, reclama previsão legal da indisponibilidade, afeiçoando-se àquelas hipóteses *exclusivas* em que a própria lei admite, por autonomia de vontades (p.e., clausulação) ou heteronomia (Lei 6.024/74), o entrave em pauta (cf. VALMIR PONTES, *Registro de Imóveis*, ed. 1982, p. 179).

critibilidade do protesto contra alienação de bens (imobiliários). Não faltam, porém, opiniões — e autorizadas, frise-se — para sustentar a possibilidade *atual* de inscrever-se esse protesto.

Diz-se que a previsão legal de que terceiros sejam notificados do protesto contra alienação de bens, por meio de editais (n. I, art. 870, CPC), produz o mesmo efeito prático inibitório⁸ sem equivalência do suposto mais adequado de sua cognoscibilidade — que se encontra, indiscutivelmente, na publicidade imobiliária organizada.

Certo que os editais possuem uma virtualidade de efeitos equipolentes aos da publicidade registral, são eles um meio de conhecimento *precário*, ao reverso dos assentamentos do registro, que se caracterizam por sua perdurabilidade⁹. Ademais, a própria organização do registro imobiliário leva à conclusão de que é nesse sistema de publicidade que se não de encontrar todas as informações relativas à situação jurídica de um imóvel (incluindo-se, pois, o tema da disponibilidade, mas deixando à margem — por evidente — a estática material)¹⁰.

Prevendo, outrossim, a Lei de Registros Públicos a averbação "das decisões, recursos e seus efeitos, que tenham por objeto atos ou títulos registrados ou averbados" (art. 167, II, n. 12), a esse dispositivo se abordaria a admissibilidade de inscrição do protesto contra alienação de bens.

8. Note-se que, sem embargo de a própria lei impor a veiculação dos editais, se a inibição também constar do registro, há um *plus*, e, se só houver registro (sem editais), a presunção de conhecimento deriva da publicidade tabular.

9. Confira-se: CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Publicidade e Teoria dos Registros*, ed. 1966, pp. 37 e segs.

10. Procurei assim resumir — espero que com integral fidelidade — o autorizado entendimento sustentado pelo em. Des. Décio Antônio Erpen, em conferência proferida no XIII Encontro Nacional de Oficiais do Registro de Imóveis, Rio de Janeiro, 1986.

O primeiro dos argumentos expostos — referente às vantagens de inscrever a inibição no registro predial — é decisivo, contanto que se considere *de lege ferenda* e, demais disso, se institua mecanismo de caducidade dessa inscrição.

Em face da legislação vigente, contudo, não se pode invocar o preceito do n. 12, item II, art. 167, Lei de Registros Públicos, com o escopo de amparar o averbamento do protesto contra alienação de bens. É que essa advocação implicaria reconhecer, de caminho, alteração de critério do legislador, que, ao tratar, na mesma Lei de Registros Públicos, das medidas inibitórias (ou da proibição *heterônomo-relativa* de dispor¹¹), entendeu cabível seu registro, *stricto sensu* (n. 5, item I, art. 167). Admitido que o elenco dos títulos registráveis (em sentido estrito) se encontra em *numerus clausus*, tolerar que uma causa inibitória, não enunciada entre as registráveis, pudesse comportar averbação, importaria em frustrar a taxatividade legal¹².

3. Resta, pois, admitir, *juxta modum placet*, as vantagens da inscrição predial

11. O legislador, no entanto, admitiu a clausulação *autônoma* como causa averbável (art. 167, II, n. 11). Sem embargo, há uma inalienabilidade *autônoma* registrável (art. 167, I, n. 1). As *heterônomas* relativas são registráveis (art. 167, I, n. 5); as absolutas, averbáveis (art. 247).

12. Com o que se afrontaria o postulado da racionalidade do legislador, abrangente de um atributo presumido de rigor na ordenação dos textos (V. François Ost, "L'interprétation logique et systématique et le postulat de rationalité du législateur", na obra coletiva *L'interprétation en droit*, dirigida por MICHEL VAN DE KERCHOVE, ed. 1978, pp. 162 e segs.). A objeção de que a mudança de critério se apóia na diferença das medidas inibitórias responde-se: haveria de demonstrar-se que a modificação de critério *corresponde* à natureza da distinção do objeto, e isso não se demonstrou. Na verdade, melhor seria que todas as medidas inibitórias fossem averbáveis.

do protesto contra alienação de bens. Mas fazê-lo, sim, ademais do destaque já mencionado de que se exige, entre nós, modificação legislativa, com a indicação de que essas vantagens dependem, realmente, da instituição do ASSENTAMENTO PROVISÓRIO.

A aparente constância do protesto contra alienação de bens — em contraste com a provisoriedade dos efeitos do arresto e do seqüestro — faz com que sua inscrição se torne, salvo a caducidade, um obstáculo persistente ao tráfico imobiliário.

Essa continuação inibitória frustra o atributo dominial da disponibilidade, alargando indevidamente os efeitos transitórios que são próprios do arresto e do seqüestro.

Uma coisa, porém, é a ausência de provisoriedade processual do protesto contra alienação de bens, outra, bem diversa, é sua *transitoriedade* material, o que é da natureza de todas as garantias¹³. Cumpre, assim, que o registro, fiel a sua missão de espelhar a realidade, se ajuste a essa transitoriedade da medida inibitória, disso decorrendo a idéia do assentamento provisório — que se encontra, com êxito, nas instituições registrárias de muitos países (p.e.: Alemanha, Argentina, Bélgica, Espanha, França, Itália, Portugal).

Assim, alterada a legislação, admitida a caducidade de algumas inscrições, pelo simples decurso do tempo¹⁴, será possível auferir o benefício indiscutível de inscrever-se no registro predial o protesto contra alienação de bens, sem que, de par, o acompanhe a aparência de eficácia persistente, com que se afronta o direito dominial.

13. LOPES DA COSTA, o.c., p. 15.

14. Por certo, isso nada tem a ver com o cancelamento *autônomo* e *ex officio* de inscrições sem objeto (por superveniência: direito insubsistente ou de exercício inadmissível; p.e.: hipoteca preempta, anticrese com retenção precludida).

LEI 6.015/73 — REGISTRO DE IMÓVEIS — AÇÃO DE RETIFICAÇÃO — ALGUNS ASPECTOS *

PAULO HABITH

Juiz de Direito no Paraná

A verdadeira ação de retificação. Retificação de caráter administrativo. O mecanismo do ato registral. Transcrição, inscrição, averbação e registro. A matrícula. Princípios: de inscrição, de prioridade, de especialidade, de continuidade, de instância, de legalidade. Da retificação. Erro do registro. Alteração da descrição de divisas ou de área do imóvel. Distinção do erro: retificação do registro e não dos títulos que lhe deram origem. Conclusões. Bibliografia.

A matéria retificatória é prevista no art. 212 da Lei 6.015/73, e tem seu cabimento e procedimento previstos nos arts. 213 e 216 da mesma Lei, complementado este último com as disposições pertinentes ao instituto processual civil.

Trata-se, pois, de procedimento atípico e especial que obedece a linhas próprias vinculadas aos princípios que regem o sistema registral brasileiro.

Não pretendo, aqui, trazer quaisquer noções ou soluções jurídicas, mas trazer o ponto de vista prático que adquiri com a experiência de auxiliar de registrador que procuro compatibilizar com as funções judicantes que hoje exerço, e levantar questões que servirão de reflexão e quiçá debate à ampliação de conhecimentos.

A maioria dos Magistrados leva em consideração que a concessão do pedido de retificação deva ser deferida face à inexistência de quaisquer impugnações do alienante, seus sucessores ou confiados.

Entendo que nem toda ação é retificatória, cuja denominação se aplica apenas nos casos de impugnações fundamen-

tadas. As demais retificações têm caráter eminentemente administrativo.

Por outro lado, os alienantes e confrontantes não são citados para se defender nos precisos termos e conceitos da Lei processual.

Diria, *intimados* a manifestar sua concordância ou discordância do pedido.

Tanto é que se o pedido de retificação sofrer impugnação, que deverá ser *fundamentada*, o Juiz remeterá o interessado às vias ordinárias.

Aqui é que se forma a *litiscontestatio* (§ 4.º, do art. 213, da Lei mencionada).

Entendo que esta é a verdadeira *ação de retificação*.

O art. 212 da Lei referida ratifica integralmente a norma do art. 860 do Código Civil, ao estabelecer que: "Se o teor do registro não exprimir a verdade, poderá o prejudicado reclamar sua retificação, por meio de processo próprio".

Preliminarmente é indispensável que conheçamos o mecanismo do ato registral desde a sua efetiva realização como ato jurídico perfeito até a concretização formal do registro.

A Lei 6.015/73 atribui ao Registro de Imóveis os serviços concernentes aos registros públicos, estabelecidos pela legislação civil para autenticidade, segu-

* Trabalho apresentado no XXVI Seminário Regional da Magistratura Paranaense, ocorrido em Palmas-PR, em 27 de junho de 1987.

rança e eficácia dos atos jurídicos dos imóveis, ônus e direitos a ele relativos.

É, pois, o Registro de Imóveis, o repositório dos assentos das propriedades imóveis e os direitos a eles relativos.

Embora não exaustivo o art. 167, torna obrigatório o registro de todos os atos ali elencados, e ainda outros que vieram posteriormente à legislação.

Com base neste artigo é que entendo que o registro da penhora é obrigatório a ensejar a declaração de fraude à execução (art. 240 da Lei registral).

Prevê o art. 856 do Código Civil:

"O registro de imóveis compreende:

"I. A transcrição dos títulos de transmissão da propriedade.

"II. A transcrição dos títulos enumerados no art. 532.

"III. A transcrição dos títulos constitutivos de ônus reais sobre coisas alheias.

"IV. A inscrição das hipotecas".

Diz o art. 532 do Código Civil:

"Serão também transcritos:

"I. Os julgados, pelos quais, nas ações divisórias, se puser termo a indivisão.

"II. As sentenças, que, nos inventários e partilhas, adjudicarem bens de raiz em pagamentos das dívidas da herança.

"III. A arrematação e as adjudicações em hasta pública".

As leis mencionam transcrição, inscrição, averbação e registro.

Trarei conceituações para enriquecer o entendimento.

Melhor conceito de *transcrição* encontrei com AFRÂNIO DE CARVALHO:

"A lei substituiu a tradição pela transcrição como modo de transferência, continuando o contrato, antes dela, a gerar apenas obrigações. A troca de uma pela outra importou em enorme avanço em benefício da publicidade, porque a tradição, real ou simbólica, uma vez efetuada, não deixa vestígio permanente, ao passo que a transcrição deixa o seu sinal indelével na tábua do livro no qual é lançada, franqueada à consulta do público. Demais, a tradição assenta apenas a

propriedade, sem alcançar a hipoteca, enquanto a transcrição convém a ambas" (p. 5, *Registro de Imóveis*).

Pelo abalizado conceito, têm-se que a transcrição é o ato registral junto ao Registro de Imóveis, que, com características de solenidade e formalidades legais, encerra no assento a tradição, do bem imóvel objeto da transmissão, que é o ato exclusivo de bem móvel.

DE PLÁCIDO E SILVA, *Voc. Jurídico*, define a *inscrição*:

"Desta forma, inscrição identifica-se com o sentido de registro ou anotação, pois que, justamente, sua finalidade é a de registrar ou anotar, por escrito (*inscrever*), certos fatos que se devem fixar para lembrar ou que se devem divulgar para conhecimento de todos. A inscrição vale, igualmente, como publicação, para que se divulgue o ato inscrito".

Entendemos, pois, que a inscrição é todo o assento indispensável à publicidade do ato que encerra, exceto a tradição.

Já *averbação*, como ensina WALTER CENEVIVA, "é a ação de anotar à margem do assento existente, fato jurídico que o modifica ou cancela. É privativa do oficial ou do funcionário autorizado, a ser praticado com tanto cuidado e atenção quanto o próprio registro, do qual é acessório" (p. 204).

É portanto um ato de complemento registral, com característica própria, lançado à margem do respectivo assento que o modifica ou cancela, encerra matrícula ou declara ineficaz o registro correspondente.

Inobstante a crítica feita pelo mestre AFRÂNIO DE CARVALHO, p. 15, *Registro de Imóveis*, parece-me que o termo *registro* de fato e de direito retrata com maior precisão o ato registral pela própria terminologia que lhe dá o Código Civil, encerrando distinções entre transcrição e inscrição.

Por isso se torna necessário repetir DE PLÁCIDO E SILVA, 1.325, *Voc. Jurídico*:

“Em sentido amplo, registro, na aceção jurídica, entende-se a soma de formalidades legais de natureza extrínseca, a que estão sujeitos certos atos jurídicos, a fim de que se tornem públicos e possam valer contra terceiros”.

Deve-se observar que o art. 167 da Lei 6.015/73 trouxe excepcional inovação.

A MATRÍCULA:

O legislador, ao inserir a inovação, pretendeu estabelecer um paralelo entre o mecanismo nacional que paulatinamente evoluiria ao sistema alemão, do qual possuímos alguns mecanismos, mas que, no conjunto, asseguraria o que sempre se almejou — a inatacabilidade do registro imobiliário.

Aliás, este aspecto vale ser lembrado, e descrito por VALMIR PONTES, *Registro de Imóveis*, Ed. Saraiva, 1982, p. 65:

“Como se sabe, no direito imobiliário alemão prevalece a orientação segundo a qual, cadastrado o imóvel em livro fundiário próprio, depois de depurado o título em procedimento judicial sumário, os registros relativos a esse imóvel gozam de presunção absoluta de validade até mesmo contra eventual anulação do negócio jurídico subjacente.

“Quem na Alemanha adquire imóveis constantes do cadastro geral imobiliário, figurando no ato de alienação a pessoa em cujo nome o imóvel estiver matriculado, ou cadastrado, realiza negócio absolutamente seguro e tranqüilo, porque insuscetível de invalidação posterior”.

No nosso direito, porém, diferente é o sistema: a transcrição do título aquisitivo da propriedade imóvel produz efeitos limitados, pois relativa, não absoluta, é a presunção de pertencer o imóvel à pessoa cujo nome figura na transcrição como adquirente (CC, arts. 859 e 860).

Tenho que, embora não alcançasse o efeito esperado, muito dele se aproximou, pois deu à matrícula *presunção relativa*.

Vinculada ao registro, a matrícula compulsoriamente deverá precedê-lo, traduzindo com fidelidade o registro anterior aquisitivo, com características, dimensões e divisas tão explícitas quanto possível, ao permitir que o leigo, lendo-a, localize e identifique *in loco* o imóvel a que se referir.

Em apenas uma ficha convergem todos os característicos do imóvel e os registros e/ou averbações respectivos, em rigorosa seqüência de apresentação e lançamento, assegurando irreversível prioridade.

Como já vimos, há indiscutível distinção entre registro e matrícula.

O legislador deixou escapar algumas distorções referentes à retificação, quando permite a retificação de área e divisas oriundas de erro no registro.

Há erro na transcrição que precedeu a matrícula e erro nesta, dela decorrente, quando implicar a alteração da área ou divisas. Jamais no registro quando este for posterior à matrícula.

Área e divisas são lançadas na matrícula e não no registro (art. 213 da Lei 6.015/73).

Matrícula é, pois, um lançamento (cadastro) precedente ao registro ou mesmo averbação, que será obrigatoriamente aberta por ocasião do primeiro registro, ou facultativamente, nas hipóteses legais, com características de unitariedade, permanência e imutabilidade relativa, que reúne o imóvel, as pessoas a ele relacionadas, o registro aquisitivo, o número de ordem, a data do lançamento e demais requisitos complementares (art. 176, § 1.º, II, da Lei 6.015/73).

Elaborada por quem tem o dever, o *registrator*, analisados os princípios de continuidade, legalidade e especialidade, a matrícula passa a se constituir num cadastro insuscetível de alteração, porque o exame do título substitui o exame sumário de depuração do direito alemão.

Por isso a matrícula realizada não pode sofrer retificações de erros de registro que não sejam preexistentes.

O art. 176, § 1.º, I, determina que cada imóvel tenha matrícula própria, e os requisitos são enumerados no inc. II.

A Lei registral prevê que o registrador é obrigado a abrir a matrícula depois de depurados todos os defeitos e verificadas as exigências legais, senão não imporia o art. 28:

“Além dos casos expressamente consignados, os oficiais são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que, pessoalmente, ou pelos prepostos ou substitutos indicarem, causarem, por culpa ou dolo, aos interessados no registro.

“Parágrafo único. A responsabilidade civil independe da criminal pelos delitos que cometerem”.

Por isso entendo que, uma vez aberta a matrícula, estão sepultadas todas as questões inerentes aos característicos dos imóveis pela obrigação que tem o Oficial de exigir a perfeita correção.

Entendo necessário, ainda, trazer alguns conceitos para melhor esclarecimento deste meu trabalho.

“Princípio de inscrição significa que a constituição, transmissão e extinção de direitos reais sobre imóveis só se operam por atos *inter vivos* mediante sua inscrição” (p. 163, AFRÂNIO DE CARVALHO).

Princípio de prioridade significa que, num concurso de direitos reais sobre um imóvel, estes não ocupam todos o mesmo posto, mas se graduam ou classificam por uma relação de precedência fundada na ordem cronológica do seu aparecimento: *prior tempore potior jure*. Conforme o tempo em que surgirem, os direitos tomam posição no registro, prevalecendo os anteriormente estabelecidos sobre os que vierem depois” (p. 216, AFRÂNIO DE CARVALHO).

“Princípio de especialidade significa que toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado” (p. 243, AFRÂNIO DE CARVALHO).

“Princípio da legalidade ou legitimidade, em virtude do qual a validade da

inscrição depende da validade do negócio jurídico que lhe dá origem e da faculdade de disposição do alienante” (p. 269, A. C.).

“Princípio de continuidade, que se apóia no da especialidade, quer dizer que, em relação a cada imóvel, adequadamente individuado, deve existir uma cadeia de titularidades à vista da qual se fará a inscrição de um direito se o outorgante dele aparecer no registro como seu titular. Assim, as sucessivas transmissões, que derivam umas das outras, asseguram sempre a preexistência do imóvel no patrimônio do transferente” (p. 304, A. C.).

“Princípio de instância é que a inscrição de um título há de ser precedida, portanto, da sua apresentação ao Cartório do Registro de Imóveis, com o requerimento do interessado no sentido de ser efetuada” (p. 326, A. C.).

A necessidade da análise desses princípios registraes é que permitirão a análise retificatória.

DA RETIFICAÇÃO:

O legislador, ao elaborar a Lei registral, pretendeu permitir e facilitar o acesso das partes e interessados ao mecanismo retificatório de forma sucinta, obtendo via administrativa, direta, ou via judicial, voluntária ou contenciosa, a retificação pleiteada.

Depreende-se, pela simples leitura das disposições legais, que as normas são dirigidas a proteger os princípios de inscrição, presunção e fé pública, prioridade, especialidade, legalidade, continuidade e instância, que convergem à confiabilidade do sistema.

Para que se obtenha a retificação pleiteada, encontraremos quatro procedimentos, que se adequarão conforme o erro no registro, sugeridos por VALMIR PONTES, em sua obra *Registro de Imóveis*:

“Da combinação com o artigo anterior e com o art. 216, tem-se quatro modos diferentes que se podem processar as

retificações no Registro de Imóveis, a saber: 1.º) a simples correção pelo oficial, por iniciativa deste, ou a requerimento do interessado, sem necessidade de intervenção do Juiz nem do Ministério Público; 2.º) a retificação por simples despacho do Juiz, a requerimento do interessado, ouvido o Ministério Público; 3.º) a retificação por sentença, com prévia citação dos confrontantes e do alienante do imóvel, ouvido o Ministério Público; 4.º) a retificação através de procedimento de jurisdição contenciosa”.

No primeiro caso, decorre de erros evidentes ocorridos quando da elaboração do registro, omissões ou equívocos realizados pelo próprio Oficial do registro, ou ainda, inversões de números, de prédios, de nomes, da forma do imóvel etc.; que se constituem à primeira vista incorreções inócuas que configuram típicos erros evidentes, que poderão, à revelia de despacho judicial, ser retificados. Veja-se o art. 213, em seu § 1.º: “A retificação será feita mediante despacho judicial, salvo no caso de erro evidente, o qual o oficial, desde logo, corrigirá com a devida cautela”.

A segunda forma, mediante simples despacho judicial, são retificações deferidas em decorrência de erros constantes do registro, que por qualquer motivo impeçam o Oficial do registro do exame, porque extrapola sua função registral, cabendo ao Juiz, em sua função judicante, a análise da extensão e de seu cabimento. Seriam, a nosso ver, retificações e ratificações de títulos registrados, dependentes de perquirições de elementos e requisitos intrínsecos e extrínsecos necessários à sua validade.

O terceiro e quarto modos, que a meu ver constituem apenas um, com variações, são os que efetivamente nos interessam, porque ensejam maior indagação.

Permitem retificações quando resultam de alteração da descrição de divisas ou de área do imóvel.

O foro é o da situação do imóvel. É matéria pacífica e consagrada. A ex-

ceção que conheço, nulidade ou anulabilidade do ato jurídico originário. Mas aí não se trata de retificação, mas cancelamento de registro.

A inicial para ser recebida deve estar instruída não só com os elementos previstos no art. 282 do Código de Processo Civil, mas como pressupostos ao Juízo da admissibilidade:

a) histórico vintenário (prescrição) do imóvel a ser retificado juntamente com os históricos dos confinantes;

b) prova da preexistência do erro no registro;

c) prova da inexistência de unificação ou subdivisões veladas por atos jurídicos, sonegando impostos e interrompendo o princípio de continuidade;

d) prova de que a matrícula foi aberta com inequívoca erronia.

Torna-se imprescindível que de plano seja configurado o erro no registro, ou seja, erro na inscrição, na averbação, na transcrição ou matrícula, fulcrado em provas indúvidas da inexatidão do assento, porque, havendo erro no título, e não no registro, a retificação se fará no mesmo título ou através de título aditivo re-ratificatório, visto que a Lei 6.015/73 ampara apenas as retificações do registro e não dos títulos que lhes deram origem.

Daí a necessidade da distinção do erro.

Despachada a inicial que obrigatoriamente determinará a citação dos confrontantes e do alienante ou seus sucessores, que deverá ser pessoal, vez que as áreas confinantes, principalmente em zona rural, são ocupadas por parceiros, meeiros, arrendatários, comodatários, que jamais se importarão com o deslinde da questão. E a denúncia é obrigatória (art. 70, II, do CPC).

“Se o suposto engano está no título que deu origem ao registro cuja retificação é pretendida, aquele é que deve ser corrigido. Qualquer retificação de inexatidão ou erro contido em documento particular ou público, só pelas mesmas

partes, não por uma delas, isoladamente, poderá ser produzida (RT 506/114)."

"AC 271.205 — Santo André — Des. Andrade Junqueira. Sendo impossível o ato complementar, teremos o procedimento judicial, conforme a origem do erro ou defeito."

Havendo erro na descrição do imóvel, omissão ou ausência de característicos, seria simples a retificação.

Observemos o ensinamento de SERPA LOPES:

"A lei registral abriu uma válvula de segurança indispensável ao perfeito funcionamento do Registro Imobiliário, tendente a contrabalançar os rigores do seu valor probante, mas no sentido de o tornar sempre um espelho fiel de realidade jurídica. Assim, desde que se possa provar uma desconformidade entre o estado jurídico exterior, aparente com o real, é justo que se altere esse mesmo registro, fazendo-o enquadrar-se dentro da realidade".

Necessária, todavia, a profunda e perfeita interpretação dessa desconformidade.

Logicamente, o que o Mestre prevê é o erro preexistente quando da elaboração do título, e jamais superveniente, ou seja, a desconformidade entre o registro e o título, em relação à área física real, já era manifesta e inequívoca.

Este entendimento foi invocado no AC 267.735, de Atibaia, Des. Andrade Junqueira:

"Os arts. 212 e 213 da Lei dos Registros Públicos dizem com uma desconformidade entre o estado jurídico exterior, aparente, com o real (SERPA LOPES, *Tratado*, cit. v. 4, p. 344), mas quando tal divergência não emane de superveniente modificação do estado físico da coisa".

Ap. cível 963/83, de São José dos Pinhais: "Retificação de Área. Impossibilidade quando a documentação oferecida não demonstra ocorrer equívoco ou erro no documento originário. E tendo o pedido como objetivo a incorporação

de metragem na área contendo as mesmas divisas, tal área havia de estar bem clara, distinguida da que permanece em comum com outros proprietários. Pedido de unificação de jurisprudência indeferido. Acórdão 2.290, 2.ª C. Cível, Rel. Des. João Cid Portugal".

"Registro de Imóveis — Retificação para acréscimo de área — Ausência de desconformidade entre o registro e o instrumento que lhe serviu de base — Inviabilidade. Impossível é admitir-se a retificação do registro de imóveis para acréscimo de área quando inexistente desconformidade entre aquele e o título de aquisição. No particular, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a retificação de que trata o art. 212 da Lei de Registros Públicos e 860 do Código Civil diz apenas com a correção que se vincula ao título registrado. Se há aumento de área ou não verificação de simples engano acerca da área descabe o procedimento retificatório. Acórdão 1.962, 4.ª C. Cível, Relator: Des. Lima Lopes."

Impugnado o pleito, o Juiz remeterá os interessados às vias ordinárias, de cujo despacho não cabem quaisquer recursos.

Não sofrendo impugnação, entendo que deve ser ouvido no pleito o *registrator* e os organismos da situação do imóvel, tais como Prefeitura, INCRA, FUNAI etc.; dada a possibilidade de o pedido envolver interesses que não os dos confrontantes e alienantes. Módulo rural inferior, por exemplo.

De outro lado, a manifestação do Representante do Ministério Público é imprescindível, sob pena de nulidade (§ 3.º do art. 213 da Lei 6.015/73).

A legitimidade ativa não é de qualquer interessado, mas exclusivamente do titular do direito real.

Por outro lado, entendo que, mesmo não impugnado o pedido, não gera a ausência de resposta à revelia nos efeitos do art. 320 do CPC, porque os citados, em 10 dias, não são citados para se

defender, apenas para se manifestar sobre o pedido retificatório.

A razão desta sustentação é que por outro pedido se poderá modificar e se retificar.

A decisão retificatória, no meu entender, é constitutiva e não declaratória, porque não retroage à data do ato. Os registradores já emitiram diversas certidões durante o período anterior à retificação.

Da decisão cabe apelação (recurso) em ambos os efeitos.

CONCLUSÕES:

1. Mesmo que o pedido não seja impugnado, há necessidade indeclinável da prova do erro do registro, sua preexistência e inocorrência de unificação ou subdivisões veladas.

2. Que as provas sejam apresentadas juntamente com o pedido.

3. Que a ausência de resposta não gera os efeitos da revelia nos termos do art. 320 do CPC.

4. É irrelevante, também, se a retificação pretendida é para maior ou menor, se não se configurar o erro no registro, porque, ocorrendo anexação ou

subdivisão fáticas irregulares, ocorrerá sempre aumento ou diminuição de área.

5. A matrícula, onde são lançados área e característicos, possui imutabilidade relativa, não podendo ser alterada sem prova da preexistência do erro.

6. Mesmo que o pedido de retificação não sofra impugnação, deve o Magistrado, por prudência, intimar para que se manifestem os organismos da situação do imóvel, tais como Prefeitura, INCRA, FUNAI etc.

7. A decisão retificatória é constitutiva e não declaratória, porque não retroage à data do ato. Os registradores já emitiram certidões de atos e fatos anteriores à retificação.

BIBLIOGRAFIA

- 1) Lei 6.015/73 (arts. 212, 213, 216, 240, 167 e 28)
- 2) Código Civil (arts. 860, 856, 532 e 859)
- 3) Código de Processo Civil (arts. 70, 282 e 320)
- 4) CARVALHO, Afrânio de — *Registro de Imóveis*
- 5) DE PLÁCIDO E SILVA — *Voc. Jurídico*
- 6) PONTES, Valmir — *Registro de Imóveis*, Ed. Saraiva, 1982, p. 65
- 7) CENEVIVA, Walter
- 8) JURISPRUDÊNCIAS

JURISPRUDÊNCIA

APROVAÇÃO MUNICIPAL PARA O LOTEAMENTO

Loteamento: registro. Cronograma físico das obras. Lei 6.766/79, art. 18-V. Proteção urbanística.

Qualquer que seja a forma de retalhamento do solo, é da essência do nosso direito urbanístico vigente a necessidade de ser ouvida a Municipalidade. Assim, para registro do loteamento urbano, deve o requerimento ser acompanhado de cópia do ato de aprovação municipal e do cronograma físico das obras (art. 18, inc. V, da Lei de Parcelamento do Solo Urbano).

GARANTIA DE EXECUÇÃO DAS OBRAS

Loteamento: registro. Hipoteca. Caução. Cronograma físico das obras. Lei 6.766/79, art. 18-V.

Caso a garantia de que trata o inc. V do art. 18 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano seja de natureza real, deverá ser materializada em hipoteca se incidente sobre imóveis; e poderá ser concretizada mediante caução se disser respeito a direitos relativos a imóveis.

A exigência da apresentação de instrumento de garantia para a execução das obras é vinculada à da exibição do cronograma físico aprovado pela Municipalidade.

PRAZO PARA APROVAÇÃO DO LOTEAMENTO

Loteamento: registro. Competência municipal. Disciplina do parcelamento do solo urbano. Lei derogada. Decr.-Lei 58/37. Decr. 3.079/38, art. 1.º-VI, § 2.º. Lei 6.766/79, art. 16.

Nada justifica que, a pretexto de se suprir lacuna de legislação municipal, se outorgue efeito ultrativo a diploma federal já revogado.

Assim, nenhuma divergência grassa na doutrina e na jurisprudência quanto ao fato de que o Decr.-Lei 58, de 10.12.37, e seu Regulamento, o Decr. 3.079, de 15.8.38, acham-se derogados pela superveniência da Lei 6.766, de 19.12.79, no que respeita à disciplina do parcelamento do solo urbano.

Desse modo, não pode ser invocado o disposto no § 2.º do inc. VI do art. 1.º, in fine, do Decreto federal 3.079/38, segundo o qual "a Prefeitura e as demais autoridades ouvidas disporão de 90 dias para pronunciar-se, importando o silêncio a aprovação". Correta é a redação do art. 16 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, posto que a fixação de prazo para aprovação ou rejeição de projeto de parcelamento é matéria administrativa e, como tal, de exclusiva competência de cada nível governamental, cabendo ao Município dispor sobre a matéria.

OMISSÕES DA MUNICIPALIDADE NA APROVAÇÃO DO LOTEAMENTO

Loteamento: registro. Procedimento de dúvida. Vias ordinárias.

Eventual omissão da Municipalidade na aprovação do loteamento ou de qualquer documento a ele relacionado, ainda que não exista prazo previamente fixado em lei, deve ser suprido na esfera jurisprudencial e nunca no âmbito restrito do procedimento de dúvida.

ANUÊNCIA DA SNM E DA CETESB

Loteamento: registro. Condição para compra e venda. Proteção urbanística. Lei 6.766/79, art. 13. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 170. Atualização das anuências.

Os Estados-membros têm competência concorrente com a dos Municípios para editar normas no campo urbanístico, em relação àquelas matérias em que a Constituição Federal e as leis federais lhes reservam poder legiferante. Daí a necessidade de anuência dos órgãos estaduais — a SNM — Secretaria dos Negócios Metropolitanos e a CETESB — Companhia Estadual de Tecnologia de Saneamento Básico e de Defesa do Meio Ambiente, para o registro do loteamento, nos termos do art. 13 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano e do item 170 do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça. Tais anuências, porém, devem ser atualizadas dentro de um limite de razoabilidade, aferível em cada caso concreto.

Apelação cível 8.440-0/6 — Franco da Rocha — Apelantes: Tadao Kuwahara e s/m. — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.440-0/6, da Comarca de Franco da Rocha, em que são apelantes Tadao Kuwahara e s/m. Kazue Kuwahara e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria Geral (fls.).

A sentença, muito bem lançada, fica mantida, por seus próprios fundamentos. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres. do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 13 de junho de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I. Versam os autos sobre apelação interposta por Tadao Kuwahara e sua esposa Kazue Kuwahara contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da 1.^a Vara da Comarca de Franco da Rocha e Cor-

regedor Permanente do Ofício de Registro de Imóveis local (fls.), que, acolhendo dúvida suscitada pelo Serventuário do Ofício Predial, indeferiu pedido de registro de loteamento formulado pelos ora apelantes. Fundou-se a recusa ao registro no descumprimento do disposto no art. 18, inc. V, e no art. 13, da Lei 6.766, de 19.12.79, por isso que: a) não se apresentou aprovação da Prefeitura Municipal ao loteamento; b) não se exibiu instrumento de garantia real hipotecária da execução das obras; c) as aprovações da Secretaria dos Negócios Metropolitanos e da Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental (CETESB) devem ser atualizadas, uma vez que datam, respectivamente, de 1983 e de 1982.

Apelam os suscitados, buscando a reforma integral do julgado, com base em argumentos que assim podem ser extraídos: a) tendo solicitado a aprovação do projeto de loteamento à Municipalidade de Franco da Rocha em junho de 1983, sem que a pretensão tenha merecido solução até o presente, é de se considerar ter ocorrido aprovação tácita, nos termos do art. 1.º, § 2.º, do Decr. 3.079, de 15.9.38, dispositivo não derogado quanto ao particular pela legislação superveniente; b) ausente na legislação municipal previsão a respeito do prazo para apreciação do projeto de loteamento, não pode o interesse do particular restar indefinidamente ao inteiro alvedrio da autoridade administrativa municipal; c) Lei do Município de Franco da Rocha, de n. 1.048, de 1980, dispõe em seu art. 13 que a execução das obras e serviços previstos nos planos de loteamento e arruamento serão garantidos “mediante caução, documentada através de escritura de declaração de assunção de compromisso de 35% dos lotes do próprio empreendimento”, daí porque não era exigível garantia hipotecária, pena de vulneração da autonomia municipal, tal como estatuída constitucionalmente; d) consoante

precedente desta Corregedoria Geral, inserto no Proc. CG 78.954/86, o prazo de caducidade de 180 dias, previsto no art. 18 da Lei 6.766/79, é contado da aprovação municipal, de tal sorte que as anuências dos órgãos estaduais destinam-se a informar a autorização do Município e não se constituem em exigência legal de cunho registrário, daí porque desnecessária a renovação das autorizações da SNM e da CETESB (fls.).

O pronunciamento do Ministério Público, em primeira e segunda instâncias (fls.), é no sentido do desprovemento do apelo. É, em síntese, o relatório.

II. OPINO:

II.a — Em que pese o esforço dos apelantes, por seu D. Patrono, as razões do recurso não logram elidir os fundamentos em que se lastreia a bem lançada decisão de primeiro grau.

II.b — Pretendido o registro de loteamento urbano, não se fez o requerimento acompanhar de cópia do ato de aprovação municipal, e tampouco de cronograma físico das obras (art. 18, inc. V, da Lei 6.766/79).

É da essência de nosso direito urbanístico vigente a “necessidade de ser ouvida a Municipalidade em qualquer forma de parcelamento do solo urbano, pouco importando que se trate de divisão judicial, de divisão amigável, de partilha conseqüente a inventário ou a separação judicial, de desdobro, de pequenos ou grandes desmembramentos, de loteamentos ou de qualquer outra espécie de retalhamento do solo” (parecer aprovado no Proc. CG 66.129/83, in *Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo — biênio 1982/1983*, ementa 46, p. 142, RT, ed. de 1983).

Para a ausência de formal aprovação da Prefeitura ao loteamento, sustentam os apelantes configurar sucedâneo hábil a comprovação de haverem pleiteado aquele ato administrativo nos idos de

1983, sem que tenham até o presente recebido resposta à pretensão. Argumentam com a circunstância de a legislação municipal de Franco da Rocha não estabelecer o número de dias em que projeto de loteamento deve ser aprovado ou rejeitado, desatendendo, assim, ao comando programático do art. 16 da Lei fed. 6.766/79. Desse modo, para que o interesse do particular não reste ao alvedrio de atuação não vinculada do Poder Público, impositiva é — alegam — a invocação do disposto no art. 1.º, inc. VI, § 2.º, do Decr. fed. 3.079, de 15.9.38, segundo o qual “a Prefeitura e as demais autoridades ouvidas disporão de 90 dias para pronunciar-se, importando o silêncio a aprovação”.

Nada mais equivocado. Por primeiro, nenhuma divergência grassa na doutrina e na jurisprudência quanto ao fato de que o Decr.-lei 58, de 1937, e, à evidência, seu decreto regulamentador acham-se derogados pela superveniente Lei 6.766, de 1979, no que respeita à disciplina do parcelamento do solo urbano. Nada justifica que, a pretexto de se suprir lacuna de legislação municipal, se outorgue efeito ultrativo a diploma federal já revogado.

De outra parte, como percutientemente anotou o MM. Juiz sentenciante, a vigente Lei de Parcelamento do Solo Urbano adotou, quanto ao particular aspecto de que se trata, sistemática normativa diversa da contida na legislação anterior, daí ser inviável a invocação de dispositivos a ela antagônicos. Observam TOSHIO MUKAI, ALAOR CAFFÉ ALVES e PAULO JOSÉ VILLELA LOMAR, em comentário ao art. 16 da Lei 6.766/79: “A fixação do prazo de 90 dias, constante da redação primitiva” (do referido art. 16), “já vinha expressa no Decr. 3.079/38, art. 1.º, inc. VI, § 2.º, *in fine*, dispondo que as autoridades ouvidas teriam, no máximo, 90 dias para se manifestarem sobre o pro-

cesso, considerando-se aprovado pela omissão. A redação dada pelo art. 16 da Lei é correta, sob o aspecto jurídico, posto que a fixação de prazo para aprovação ou rejeição de projeto de parcelamento é matéria administrativa e, como tal, de exclusiva competência de cada nível governamental. Não poderia a Lei federal portanto fixar aquele prazo para o Município, assim como era inconstitucional o Decr. 3.079/38, sob esse aspecto, pelas mesmas razões” (*Loteamentos e Desmembramentos Urbanos*, Sug. Literárias, 1980, p. 73).

Já se decidiu que “eventual omissão da Municipalidade na aprovação do loteamento ou de qualquer outro documento relacionado, ainda que não exista prazo previamente fixado em lei, deve ser suprida na esfera jurisdicional e nunca no âmbito restrito do procedimento de dúvida” (parecer do Magistrado Dr. José Horácio Cintra Gonçalves Pereira, no Proc. CG 198/83). Nem é de se entender, assim, que o direito particular à expedição de ato administrativo para o qual não se fixou prazo reste ao desabrigo de tutela judicial. Essa tutela se exerce em órbita jurisdicional, em ordem a coarctar inércia da Administração porventura lesiva de interesse individual, de sorte que o implícito abuso de poder por omissão traduz matéria de todo estranha à esfera formal da legislação registral.

O precedente colacionado pelos suscitados (embargos de declaração 752-0, CSM/SP, j. 11.11.81 — fls.) diz respeito a hipótese em que apresentado à Municipalidade o projeto de loteamento anteriormente à vigência da Lei 6.766/79, circunstância, aliás, enfatizada no v. aresto como a razão para se haver admitido, naquele caso, a aprovação tácita.

II.c — A exigência da apresentação de instrumento de garantia para a execução das obras é vinculada a outra, qual seja, a da exibição de cronograma físico

aprovado pela Municipalidade, requisito que, como visto, não foi cumprido.

Desse modo, a questão não guarda interesse imediato e referido à qualificação do título, por isso mesmo que, ausente o cronograma aprovado, nenhum instrumento de garantia foi igualmente apresentado.

Como quer que seja, esta Corregedoria Geral já teve oportunidade de decidir que, caso a garantia de que trata o mencionado inc. V do art. 18 da Lei 6.766/79, seja de natureza real, deverá ser materializada em hipoteca, se incidente sobre imóveis, e poderá ser concretizada mediante caução, se disser respeito a direitos relativos a imóveis (parecer do Magistrado Dr. Hélio Lobo Júnior, no Proc. CG 67.181/83, in *Decisões Administrativas...*, biênio 1983/1984, RT, 1984, p. 125).

Se a legislação municipal pertinente alude à obrigatoriedade de caução diretamente incidente sobre imóveis, bem de ver que não pode ela prevalecer sobre os princípios e normas registrários: se a garantia é real imobiliária, sua concretização jurídica e seu ingresso no Registro Predial obedecem a normas estranhas à competência legislativa municipal, e é de curial entendimento de nosso sistema constitucional que o legislador local não pode adentrar matéria afeta a outras esferas hierárquicas de normatização jurídica.

II.d — No que respeita à exigência relativa à atualização das anuências dos órgãos estaduais de controle ambiental e metropolitano, cumpre observar, de início, que tais autorizações não são jun-gidas, unicamente, à aprovação municipal, como meros requisitos que porventura fossem para apreciação do projeto pelo Município. Os Estados-membros têm, quanto ao particular, competência concorrente com a dos Municípios para editar normas no campo urbanístico, em

relação àquelas matérias em que a Constituição Federal e as leis federais lhes reservam poder legiferante.

O r. parecer aprovado no Proc. CG 78.954/86, trazido por cópia a fls., estabeleceu, efetivamente, que o prazo decadencial de 180 dias previsto no *caput* do art. 18 da Lei 6.766/79 “se contará apenas da aprovação municipal, razoável se aceite que as demais aprovações antecedam esse período”.

Muito embora não se conheça na legislação específica estipulação acerca de eventual prazo de validade de tais atos de aprovação dos órgãos estaduais, parece forçoso convir em que a antecedência de tais anuências, em relação à aprovação municipal, há de ser apreciada sob limite de razoabilidade, aferível, necessariamente, em cada caso concreto. No caso dos autos, as aprovações da SNM e da CETESB datam, respectivamente, de 1983 e 1982, e a aprovação municipal inexistente, por ora. Fora de dúvida, em tais circunstâncias, que a situação de fato ensejadora dos atos administrativos pode se ter alterado, tanto que decorrido lapso de tempo assim dilatado. O próprio caráter de ordem pública das normas urbanísticas e de proteção ambiental autoriza concluir-se pela procedência da exigência nesse passo formulada pelo Serventuário.

II.e — O requerimento de registro do loteamento encontra-se insuficientemente instruído, e teve seu ingresso corretamente obstado.

III. Pelas razões expostas, o parecer que ofereço à elevada consideração de V. Exa. é no sentido do desprovemento da apelação interposta, confirmando-se, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a r. sentença que julgou procedente a dúvida do Oficial. *Sub censura.*

São Paulo, 20 de maio de 1988 —
AROLD MENDES VIOTTI — Juiz
Auxiliar da Corregedoria.

ATRIBUIÇÃO DE UNIDADES AUTÔNOMAS

Condomínio. Ato de registro e não de averbação. Averbação feita erroneamente. Modalidade de divisão entre condôminos. Necessidade de esclarecer-se o conteúdo dos demais instrumentos de atribuição. Registro de nova atribuição. Princípio da continuidade.

Em uma situação anômala, em que as atribuições de unidades autônomas foram feitas erroneamente por averbação na Circunscrição anterior, para se registrar um novo título na Circunscrição devida é preciso previamente esclarecer-se o conteúdo dos outros instrumentos de atribuição que vieram a ser alvo de averbação na matrícula original do terreno.

Uma vez aditadas tais cautelas e superados possíveis óbices decorrentes das circunstâncias acima apontadas, serão então registradas na nova Circunscrição todas as atribuições já feitas, com abertura das matrículas respectivas, e, a seguir, a atribuição subsequente, constante do título em questão.

(Com respeito a esta última, no caso concreto, falta a inscrição do instrumento de atribuição da unidade autônoma negociada àquelas pessoas que figuravam como outorgantes vendedoras, e é preciso obedecer ao princípio da continuidade.)

MUDANÇA DE CIRCUNSCRIÇÃO: COMPETÊNCIAS

Atos de averbação. Atos de registro. Abertura de matrículas. Princípio da territorialidade.

Se ao Cartório da antiga Circunscrição se reserva competência residual para a feitura de averbações, certamente não se lhe faculta a abertura de matrícula de imóvel já não mais integrante de sua órbita de atribuição territorial.

ERRO

Reincidência de erro.

Erros pretéritos não justificam erros futuros.

CONDOMÍNIO ESPECIAL

Atribuição de unidades autônomas. Divisão entre condôminos. Indivisão das unidades autônomas. Especificação do Condomínio.

A atribuição de unidades condominiais é modalidade de divisão entre condôminos, e esse ato não se confunde com a instituição do condomínio

especial e não é decorrência necessária desta. Assim, "se diversos proprietários de um só terreno nele resolvem construir um edifício de apartamentos e nada dispor sobre a titularidade de cada unidade autônoma, elas passam a pertencer, mesmo após o registro da instituição, a todos os comunheiros, aplicando-se, destarte, a cada uma delas as normas previstas no Código Civil" (parecer do Magistrado Dr. Hélio Lobo Júnior no Proc. CG 153/85).

E, "muito embora o modo mais freqüente da extinção da co-propriedade de unidades autônomas em condomínio em edifício seja a atribuição, com o que melhor se afeiçoa a finalidade da propriedade horizontal, nada impede que os consenhores, edificando um prédio de apartamentos, preservem a indivisão das unidades autônomas. A autonomia das unidades concerne ao objeto, não ao sujeito" (sentença do Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, no Proc. 609/85, da 1.ª VRP da Capital de São Paulo).

Com o registro da especificação, o imóvel a que se referia a matrícula originária deixa de existir enquanto realidade jurídica de interesse do registro, quer dizer, enquanto objeto de direitos reais inscritíveis. A partir de então, toda constituição, alteração ou atribuição de direitos reais só pode ter por objeto as unidades autônomas do condomínio especial.

Apelação cível 10.489-0/9 — Praia Grande — Apelantes: Eduardo Geraldo Perlati e s/m. — Apelada: Oficiala Interina do Cartório de Registro de Imóveis — Interessados: Waldemar Vitiriti e o/s. (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 10.489-0/9, da Comarca de Praia Grande, em que são apelantes Eduardo Geraldo Perlati e s/m. Maria Vilma Franco Perlati, apelada a Oficiala Interina do Cartório de Registro de Imóveis e interessados Waldemar Vitiriti e o/s., acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem nos termos do parecer do MM. Juiz Auxiliar, que salientou: "é de todo temerário dar ingresso ao título de atribuição datado de 1968 (fls.), sem que previamente se esclareça o conteúdo dos outros instrumentos de atribuição que vieram a ser alvo de averbação ou registro na matr. 29.457. Uma vez aditadas tais cautelas, e superados que sejam possíveis óbices decorrentes das circunstâncias acima apontadas, não parece haver impedimento ao registro dos instru-

mentos de atribuição no CRI de Praia Grande, na forma preconizada pela Sra. Oficiala suscitante no item 4, d de fls., com a abertura de matrícula para a unidade 19, em nome de todos os 76 coproprietários, e o subsequente registro do título de fls. Depois, feitas previamente as averbações relativas ao estado civil dos outorgantes e à respectiva qualificação, para o que já solicitados pelo Cartório os documentos hábeis (fls.), poderá ter acesso o título de venda e compra da unidade matriculada" (fls.). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 2 de outubro de 1989 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I. Trata-se de apelação (fls.) interposta por Eduardo Geraldo Perlati contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito Corregedor Permanente do Cartório de

Registro de Imóveis da Comarca de Praia Grande (fls), que, acolhendo dúvida suscitada pela Serventia Interina do Cartório Imobiliário local, indeferiu o registro de escritura de venda e compra apresentada pelo apelante, tendo por objeto unidade autônoma, de condomínio regido pela Lei 4.591/64.

Nas razões da dúvida, esclareceu a Sra. Oficiala Interina ter sido apresentada a registro, em primeiro lugar, a escritura de venda e compra do apartamento 19, do Edifício Quinto Bandeirante, em Praia Grande, integrante de condomínio cuja especificação foi inscrita ainda no Cartório de Registro Predial de São Vicente, na matr. 29.457. O registro desse título dependia da prévia inscrição de instrumento de atribuição da unidade autônoma negociada àquelas pessoas que figuram como outorgantes vendedores, isto porque, a teor dos registros existentes na Comarca antecessora, o apartamento é titulado por diversos consortes, em condomínio *pro indiviso*. Por isso, exigiu o Cartório de Praia Grande a exibição de título hábil àquela atribuição: esse título foi apresentado pelo suscitado (escritura de compra e venda e cessão lavrada no 5.º Cartório de Notas de São Paulo em 13.12.68, a fls. do Livro) e igualmente prenotado (fls.), sustentando a Sra. Oficiala que do mesmo modo não o pode registrar. Para tanto, alinha as razões assim resumíveis: a) o registro do título de atribuição das unidades deveria ter sido feito no Cartório de São Vicente quando do registro da especificação do condomínio; b) além desse registro não ter ocorrido, e de a especificação haver ingressado mediante ato de averbação, a Serventia de São Vicente passou a lançar sucessivas atribuições parcelares de unidades autônomas, por meio de averbações lançadas na matrícula do terreno. Assim, entende a suscitante que não mais pode proceder à atribuição do apartamento vendido, porquanto o instrumento atributivo deveria ter sido registrado, na integralida-

de, na Comarca de que se desmembrou a Circunscrição de Praia Grande (fls.).

Assinalou a r. sentença recorrida que o ingresso do título de venda e compra esbarra na necessidade de observância da continuidade, e que a atribuição do apartamento vendido há de ser feita mediante averbação no CRI de São Vicente.

As razões do recurso atêm-se ao isolado argumento de que, em caso alegadamente similar, solução diversa foi outorgada pelo D. Juízo *a quo*.

Opinam os d. Representantes do Ministério Público, em primeiro e em segundo graus, pelo improvimento do apelo (fls.).

II. Relatados, em síntese do necessário, opino:

II.1. Dois foram os títulos prenotados: em primeiro lugar, a escritura pública de compra e venda e cessão, contendo em seu bojo atribuição das unidades autônomas do Condomínio Edifício Quinto Bandeirante, lavrada em 13.12.68 no 5.º Cartório de Notas da Capital, a fls. 65 do Livro 1.155 (fls. — prenotação 38.642); depois, a escritura de venda e compra lavrada nas mesmas notas em 31.3.75, instrumentando a venda do apartamento 19 daquele Condomínio ao suscitado e a outros dois adquirentes (fls. — prenotação 38.643). A qualificação do primeiro título (instrumento de atribuição) é prejudicial do exame do outro, quer dizer, a prévia atribuição do apartamento 19 às pessoas que figuram, no título de venda e compra, como outorgantes vendedores, é condição para o registro a final perseguido pelo apelante.

II.2. A Sra. Oficiala suscitante expôs com clareza a situação registrária atual (fls.). Na matr. 29.457, do CRI de São Vicente (fls.), relativa a terreno com 1.700m², registrou-se venda feita pelos proprietários Carlos Reichert e s/m. a 76 pessoas: o imóvel passou a ser, assim, objeto de condomínio comum, regido pelo Código Civil. Pela averbação 2

(Av. 2/29.457 — fls.), noticiou-se a construção, no terreno matriculado, de prédio de apartamentos. E, pela subsequente averbação 3 (Av. 3/29.457 — fls.), inscreveu-se a especificação do condomínio especial denominado “Edifício Quinto Bandeirante”: passaram, a partir de então, a ter existência jurídica as unidades autônomas do condomínio especial regido pela Lei 4.591/64, cada uma delas, por seu turno, titulada em condomínio *pro indiviso* pelas 76 pessoas relacionadas no R. 1 da mesma matrícula. Em seguida, e até mesmo após o desmembramento da Circunscrição Imobiliária de Praia Grande (ocorrido em 14.6.84 — fls.), passou o Cartório de São Vicente a lançar inúmeras averbações na aludida matrícula 29.457, a maior parte delas relativa à atribuição de unidades isoladas do Condomínio “Quinto Bandeirante”, ora com base na mesma escritura aqui apresentada pelo suscitado, ora com fulcro em outros títulos formais, alguns de natureza particular.

II.3. Tenha-se como premissa que, tantas quantas sejam as irregularidades enciclopedicamente reunidas na referida matrícula do Ofício de São Vicente, a competência para praticar o ato de registro da atribuição das unidades autônomas é do Cartório de Praia Grande.

Duas as razões. Por primeiro, o ingresso da atribuição de que se trata implica ato de registro em sentido estrito, não de averbação (Lei 6.015/73, art. 167, I, n. 23). O imóvel situa-se na Comarca de Praia Grande, e a regra básica de territorialidade comporta exceção apenas em relação às averbações, “que serão” (melhor se diria: poderão ser) “efetuadas na matrícula ou à margem do registro a que se referirem, ainda que o imóvel tenha passado a pertencer a outra Circunscrição” (art. 169, inc. I, Lei 6.015/73). Em segundo lugar, erros pretéritos não justificam — é curial — erros futuros, de sorte que a série de averbações atributivas de unidades lançadas pelo Cartório de São Vicente não

há de fazer escola: a patologia, se superável, há de ser enfrentada com terapêutica que não tenda a agravá-la. Lembre-se, ainda, que o registro da atribuição importa na correlata abertura de matrículas para as unidades atribuídas, e, se ao Cartório da antiga Circunscrição se reserva competência residual para a feitura de averbações, certamente não se lhe faculta a abertura de matrícula de imóvel já não mais integrante de sua órbita de atribuição territorial.

II.4. A atribuição de unidades condominiais nada mais é do que modalidade de divisão entre condôminos. Não se confunde esse ato com a instituição do condomínio especial, e não é decorrência necessária desta. Assim, “se diversos proprietários de um só terreno nele resolvem construir um edifício de apartamentos e nada dispor sobre a titularidade de cada unidade autônoma, elas passam a pertencer, mesmo após o registro da instituição, a todos os comoneiros, aplicando-se, destarte, a cada uma delas as normas previstas no Código Civil” (parecer do Magistrado Dr. Hélio Lobo Júnior no Proc. CG 153/85). E, “muito embora o modo mais frequente de extinção da co-propriedade de unidades autônomas em condomínio em edifício seja a atribuição, com o que melhor se afeiçoa a finalidade da propriedade horizontal, nada impede que os conseqüentes, edificando um prédio de apartamentos, preservem a indivisão das unidades autônomas. A autonomia das unidades concerne ao objeto, não ao sujeito” (sentença do Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, no Proc. 609/85, da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital).

Em se tratando de ato jurídico com efeito de divisão, espécie deste último gênero, a aludida atribuição destina-se a fazer extinguir condomínio. O condomínio — comum, regido pelos dispositivos do Código Civil — que ela tende a extinguir, tem por objeto, não mais o ter-

reno onde erigido o edifício de apartamentos e em cuja matrícula se inscreveu o condomínio especial da Lei 4.591/64, mas cada uma das unidades autônomas isoladamente consideradas. Isto porque, com o registro da especificação, o imóvel a que se referia a matrícula originária deixa de existir enquanto realidade jurídica de interesse do registro, quer dizer, enquanto objeto de direitos reais inscritíveis. A partir de então, toda constituição, alteração ou atribuição de direitos reais só pode ter por objeto as unidades autônomas do condomínio especial. E a co-propriedade comum, subordinada ao Código Civil, que antes incidia sobre o terreno da matrícula de origem, passa a dizer respeito às unidades autônomas, nas matrículas destas devendo ser retratada.

Tem-se como certo, entretanto, que, no caso dos autos, os registros anteriores consagram u'a situação anômala. Mister perquirir se, apesar de não abertas matrículas para as unidades após a inscrição da especificação, sequer para todas aquelas às quais se referem as posteriores averbações de atribuição, haveria em princípio impedimento absoluto ao ingresso do instrumento de atribuição em relação às unidades ainda não atribuídas. A resposta parece ser em princípio negativa. Não se vislumbra prejuízo a quem quer que seja na alternativa de se dar registro, agora, ao título de atribuição no Cartório competente (que é o de Praia Grande), no tocante às unidades ainda não atribuídas, após a abertura de matrícula para cada uma delas. Tampouco se vê óbice em se convalidar a prática de se haver optado, erroneamente, por atos de "averbação" atributiva na matrícula de origem.

Todavia, nem mesmo essa solução — de certo modo excepcional — parece possível, ao menos por ora. É que a matr. 29.457 apresenta omissões e falhas que obstam se registre a atribuição, na forma alvitada, com mínima segurança.

Vejam-se, destarte, as aberrações registrárias a seguir assinaladas: a) o registro R. 24, feito em 18.5.79 na referida matrícula (fls.), contém redação incompleta: ali se menciona que, por escritura pública de 13.12.68, das Notas do 5.º Cartório da Capital, foi atribuído a Albino Malzone imóvel que não é identificado: indispensável, portanto, se exija certidão da matr. 40.898, do RI de São Vicente, para se verificar qual a unidade autônoma atribuída àquele co-proprietário; b) algumas das "averbações" que resultaram na atribuição de unidades, lançadas naquela matrícula, não se louvaram na mesma escritura pública trazida por certidão a fls. (por exemplo: Av.-12 — fls., Av.-17 — fls., Av.-18 — fls., Av.-19 — fls., R.23 — fls., Av.-27 — fls., dentre outras). Ora, sendo a atribuição em tela espécie de procedimento divisório, é de razoável entendimento supor que a todos os títulos instrumentadores de tal atribuição tenham comparecido todos os condôminos, titulares de frações ideais sobre as unidades atribuídas. E, se já dispunham os co-proprietários de anterior instrumento de atribuição, aquele lavrado em notas públicas em 1968, é também lícito depreender (ao menos sob raciocínio afeito à higidez do sistema registrário) que o tenham feito para, eventualmente, retificar o anterior título destinado ao mesmo propósito. Por isso, é de todo temerário dar ingresso ao título de atribuição datado de 1968 (fls.), sem que previamente se esclareça o conteúdo dos outros instrumentos de atribuição que vieram a ser alvo de averbação ou registro na matr. 29.457.

Uma vez adotadas tais cautelas, e superados que sejam possíveis óbices decorrentes das circunstâncias acima apontadas, não parece haver impedimento ao registro do instrumento de atribuição no CRI de Praia Grande, na forma preconizada pela Sra. Oficiala suscitante no item 4.d de fls., com a abertura de

matrícula para a unidade 19, em nome de todos os 76 co-proprietários, e o subsequente registro do título de fls. Depois, feitas previamente as averbações relativas ao estado civil dos outorgantes e à respectiva qualificação, para o que já solicitados pelo Cartório os documentos hábeis (fls.), poderá ter acesso o título de venda e compra da unidade matriculada (fls.).

Por ora, como acima assinalado, não há como acolher a pretensão registrária.

III. Pelas razões expostas, o parecer é no sentido do improvimento da apelação, mantida a recusa a registro do título apresentado. A superior consideração de V. Exa.

São Paulo, 30 de agosto de 1989 —
AROLD MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO DE RECURSO

Matrícula. Unificação de imóveis. Ato de averbação. Dúvida: suscitação. Lei 6.015/73, art. 198 e segs.; art. 234. Decr.-Lei Complementar est. 3/69, art. 246. Prov. CG 2/83, Cap. XX, itens 45 e 46-b.

A dúvida (art. 198 e segs. da Lei de Registros Públicos) é procedimento judicial de natureza administrativa que se preordena à solução do dissenso entre registrador que se recusa ao registro e apresentante do título, interessado em sua prática, e há de ter por objeto pretensão a ingresso de título susceptível de gerar ato de registro em sentido estrito, nem mesmo se admitindo, a teor de recente e firme orientação jurisprudencial do E. Conselho Superior da Magistratura, a suscitação da dúvida em casos de averbação.

Mera abertura de matrícula, como resultado da fusão de antigas transcrições abertas em outra Comarca, é faculdade conferida ao titular de prédios contíguos (art. 234 da LRP) e constitui ato de ofício do registrador, a ser obrigatoriamente praticado nas hipóteses previstas no item 45, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, e, em caráter facultativo, até mesmo de ofício pelo Oficial, no interesse do serviço (item 46, b, Cap. XX, das Normas). Não se trata, pois, de procedimento de dúvida, e o recurso a ser interposto deve ser objeto de apreciação pela E. Corregedoria Geral da Justiça, nos termos do art. 246 do Código Judiciário do Estado.

Apelação cível 8.424-0/3 — Monte Alto — Apelantes: Fábrica da Matriz do Patrimônio da Capela de Sto. Antônio da Boa Vista e o/s. — Apelado: Juízo de Direito — Interessado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.424-0/3, da Comarca de Monte Alto, em que são apelantes a Fábrica da Matriz do Patrimônio da Capela de Santo Antônio da Boa Vista

e o/s., apelado o Juízo de Direito e interessado o Sr. Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em não conhecer do recurso.

A hipótese não é de *dúvida*, mas sim, de *abertura de matrícula*, em decorrência da mudança de Município de uma para outra Comarca.

Como salientou o MM. Juiz Auxiliar, "a questão posta em debate insere-se no feixe de atribuições de revisão hierárquica das Corregedorias Permanente e Geral quanto aos atos das Serventias que lhes são sujeitas. O recurso interposto, assim, deve ser objeto de apreciação pela E. Corregedoria Geral da Justiça, nos precisos termos do art. 246 do Código Judiciário do Estado" (fls.).

Nos termos acima, não conhecem do recurso, determinando o encaminhamento dos autos à E. Corregedoria Geral da Justiça. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 28 de março de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I. A Fábrica da Matriz do Patrimônio da Capela de Santo Antônio da Boa Vista, entidade eclesial com sede no Município de Pirangi, Comarca de Monte Alto, postulou ao MM. Juiz Corregedor Permanente do Ofício de Registro de Imóveis de Monte Alto determinasse a abertura de matrícula, na Serventia Imobiliária, para gleba resultante da fusão dos imóveis titulados pela requerente por força das transcrições 8.454, 8.455, 8.456, 8.457 e 1.493, todas do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jaboticabal.

Ouvido o Serventuário (fls.), o MM. Juiz indeferiu a pretensão no r. despacho de fls., em que se reporta à manifestação do Oficial do Cartório Predial.

A requerente deduziu recurso a que denominou de *apelação* (fls.), pleiteando a reforma do r. decisório, com invocação do disposto no art. 229 da Lei 6.015/73, e insistindo no pedido de abertura de matrícula para o imóvel resultante da unificação daqueles outros por ela titu-

lados, ainda objeto de transcrições abertas no CRI de Jaboticabal.

O MM. Juiz determinou a subida dos autos ao E. Conselho Superior da Magistratura (fls.).

A d. Procuradoria Geral da Justiça posiciona-se, a fls., pelo improvimento do apelo, caso conhecido. Alvitra o ilustre Procurador de Justiça a possibilidade de ser o recurso conhecido como *apelação interposta em dúvida inversamente suscitada*. É o relatório, em síntese do necessário.

II — OPINO:

A dúvida (arts. 198 e segs. da LRP) é procedimento judicial de natureza administrativa que se preordena à solução "do dissenso entre registrador que se recusa ao registro — e apresentante do título, interessado em sua prática" (CSMSP, AC 6.947-0, de Limeira, j. 11.5.87). Aquela como que "lide administrativa" contrapondo registrador e parte há de ter por objeto pretensão a ingresso de título susceptível de gerar ato de registro em sentido estrito (ACs: 6.757-0, 6.826-0, 6.886-0, dentre outros v. arestos no mesmo sentido), nem mesmo se admitindo, a teor de recente e firme orientação jurisprudencial do E. Conselho, a suscitação de dúvida em casos nos quais o ato registrário colimado diga respeito a averbação. Numa palavra, o procedimento de dúvida é reservado àquelas hipóteses em que o título em exame é, em tese, potencialmente hábil a gerar mutação jurídico-real por força da inscrição.

No caso dos autos, o ato pretendido pela recorrente é mera abertura de matrícula, como resultado da fusão de antigas transcrições abertas em outra Comarca. A fusão, ou remembramento, é faculdade conferida ao titular de prédios contíguos (Lei 6.015/73, art. 234). A abertura de matrícula, de outro lado, constitui ato de ofício do registrador, a ser obrigatoriamente praticado nas hipóteses previstas no item 45, Cap. XX, das Normas de

Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, e, em caráter facultativo, até mesmo de ofício pelo Oficial, no interesse do serviço (item 46, b, Capítulo XX, das Normas de Serviço). Em qualquer hipótese, a abertura de matrícula é ato que tem em mira, ou a organização do serviço, ou a preservação da unitariedade, jamais importando em modificação quanto ao conteúdo ou à extensão do direito real inscrito, vale dizer, não implicando constituição, extinção ou alteração de direitos.

Não se cuida, à evidência, de procedimento de dúvida. A questão posta em debate insere-se no feixe de atribuições

de revisão hierárquica das Corregedorias Permanentes e Geral quanto aos atos das Serventias que lhes são sujeitas. O recurso interposto, assim, deve ser objeto de apreciação pela E. Corregedoria Geral da Justiça, nos precisos termos do art. 246 do Código Judiciário do Estado (Decr.-Lei Complementar 3/69).

O parecer, destarte, é no sentido do não conhecimento do recurso pelo C. Conselho Superior da Magistratura; remetendo-se os autos à E. Corregedoria Geral da Justiça. *Sub censura.*

São Paulo, 9 de março de 1988 —
AROLD MENDES VIOTTI, Juiz de
Direito Corregedor,

COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO DE RECURSO

Retificação de área e de registro imobiliário. Ato de averbação. Dúvida: suscitação. Escritura de demarcação de divisas: registro. Lei 6.015/73, art. 198 e segs.; art. 246. Decr.-Lei Complementar est. 3/69, art. 246.

Vem sendo firmada, uniformemente, pelo C. Conselho Superior da Magistratura, a orientação de que a suscitação de procedimento de dúvida (art. 198 e segs. da Lei de Registros Públicos) há de ser reservada às hipóteses em que o ato colimado diga respeito a registro em sentido estrito, afastada a competência do C. Colegiado nos casos de averbação.

Assim, as retificações de área e de registro imobiliário ingressam na tábua predial mediante ato de averbação (art. 246 da Lei de Registros Públicos), e a competência para apreciação de recursos atinentes à matéria é da E. Corregedoria Geral da Justiça, a teor do art. 246 do Código Judiciário do Estado de São Paulo.

(O caso concreto trata de registro de escritura de demarcação de divisas.)

Apelação cível 8.353-0/9 — São Simão — Apelante: Parema Administração e Empreendimentos S.A. — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.353-0/9, da Comarca de São Simão, em que são apelantes Parema Adm. e Empr. S.A. (repr.

por seu Diretor-Presidente Paulo Reis de Magalhães) e o/ e apelado o Sr. Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em não conhecer do

recurso, determinando o encaminhamento dos autos à E. Corregedoria Geral da Justiça.

E assim decidem com fundamento no parecer do MM. Juiz Auxiliar (fls.), porque a hipótese, em discussão, é de *averbação* de escritura pública. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 28 de março de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I — Parema Administração e Empreendimentos S.A. postulou ao MM. Juiz Corregedor Permanente do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Simão fosse admitida a registro escritura de demarcação de divisas lavrada em 4.5.87 no 2.º Tabelionato de Notas de Mogi-Guaçu, por meio da qual estremou, com a outra partícipe do ato notarial, Usina Santa Rita S.A. — Açúcar e Alcool, as características de linhas divisórias entre imóveis rurais de que são ambas proprietárias, uma dessas glebas titulada pela requerente por força do registro 5, feito na matrícula 1.130 do Ofício Predial de São Simão.

Ouvido o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, que reiterou as razões já aduzidas quando da recusa à prática do ato (fls.), o MM. Juiz indeferiu o requerimento inaugural (fls.).

A interessada ofertou tempestivo recurso à E. Corregedoria Geral da Justiça (fls.), buscando a reforma integral do julgado.

Encaminhados os autos ao C. Conselho Superior da Magistratura, nada obstante a correta determinação do D. Juízo de primeiro grau (fls.), a d. Procuradoria Geral da Justiça, em parecer da lavra do ilustre Procurador de Justiça Dr. José Carlos Toseti Barrufini (fls.), posicionou-se no sentido do desprovimento do recurso, mantida a r. sentença. No mesmo sentido os pronunciamentos do Minis-

tério Público na Comarca de origem (fls.). É o relatório, em síntese do necessário.

II — O título em exame instrumenta a alteração (parcial) da descrição de divisas do imóvel objeto da matrícula 1.130, do CRI de São Simão; vale dizer, o ato registrário pretendido importa em retificação da descrição tabular do imóvel.

As retificações de registro imobiliário, qualquer que seja a sua natureza, e qualquer que seja a característica formal do título que as instrumenta, ingressam na tábula predial mediante ato de *averbação*. Integram, as retificações, a categoria dos atos susceptíveis de alterar, em forma e caráter subsidiários, o conteúdo dos registros, daí porque amoldáveis à previsão genérica contida no art. 246 da Lei 6.015/73.

Já decidiu o E. Conselho Superior da Magistratura que “o procedimento de dúvida não é a via adequada para providências corretivas do registro imobiliário” (AC 279.328, de Santos, j. 12.3.79, Rel. o Des. Andrade Junqueira, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, *Registro de Imóveis*, Saraiva, ed. de 1982, ementa 336, p. 348).

E vem sendo firmada, uniformemente, pelo E. Conselho, a orientação de que a suscitação de procedimento de dúvida há de ser reservada às hipóteses em que o ato colimado diga respeito a registro em sentido estrito, afastada a competência do C. Colegiado nos casos de *averbação* (cf. ACs. 7.208-0, 6.947-0, 6.757-0, 6.826-0, 6.886-0, dentre outros v. arestos).

A competência para apreciação do recurso interposto é, pois, da E. Corregedoria Geral da Justiça, a teor do art. 246 do Código Judiciário do Estado (Decr.-Lei complementar est. 3/69).

Nem se há de cogitar, s.m.j., de que a competência recursal, em casos como o dos autos, seja carreada à E. 1.ª Seção Civil do Tribunal de Justiça do Estado, por invocação do disposto no art. 9.º, I, da Lei Complementar est. 225, de

13.11.79 (Prov. 24/80, da E. Presidência do Tribunal de Justiça de São Paulo). O procedimento administrativo comum ora instaurado preordena-se à solução da controvérsia entre registrador e apresentante, a respeito do ingresso de título susceptível em tese de gerar ato de averbação. O título em exame é, *in casu*, de origem extrajudicial, nada diferindo a hipótese, contudo, para fins de fixação da competência recursal, daquela em que o título apresentado para a retificação fosse *verbi gratia*, mandado judicial extraído dos autos de procedimento instaurado com apoio no art. 213, § 2.º, da LRP. Muito embora inexista consenso na doutrina a propósito da precisa natureza jurídica do procedimento das denominadas "ações de retificação de área", controvvertendo-se acerca de se cuidar de

procedimento meramente administrativo ou de jurisdição voluntária, não parece haver dúvida de que a competência recursal programaticamente prevista no item 108, Cap. III, das NSCGJ, há de ser circunscrita aos casos de procedimento retificatório instaurado nos termos do citado art. 213, § 2.º, da Lei 6.015/73, nada justificando se encaminhe ao E. Tribunal de Justiça hipótese em que a pretensão deduzida concerne à prática de ato no Registro Imobiliário.

III — Pelas razões expostas, opino pelo não conhecimento do recurso, remetendo-se os autos à E. Corregedoria Geral da Justiça. A consideração de V. Exa.

São Paulo, 14 de março de 1988 —
AROLD MENDES VIOTTI — Juiz de Direito Corregedor.

CONTRATO DE COMPRA E VENDA

Escritura pública de compra e venda anterior anulada por sentença judicial. Alienante representada por procurador com poderes revogados. Dúvida: suscitação.

Se a escritura pública de compra e venda pactuada pelas mesmas partes e tendo por objeto o mesmo imóvel, ora alienado por contrato particular, foi anulada por sentença judicial, lícito era ao Juiz julgar procedente a dúvida suscitada pelo Oficial do Registro Imobiliário e negar a averbação do pacto particular, mormente quando o alienante é representado por mandatário com procuração revogada.

REVOGAÇÃO DE PROCURAÇÃO

Dúvida: suscitação. Matéria de alta indagação em procedimento de dúvida. Cancelamento da prenotação. Vias ordinárias.

A discussão em torno do alcance de revogação de procuração, feita por via judicial, e se os atos anteriores à cassação dos poderes do mandatário geram efeitos ou não em relação a terceiros, constitui matéria de alta indagação que não pode ser dirimida em mero procedimento administrativo de dúvida. É preciso que se estabeleça o contraditório e assegurado reste o princípio constitucional da ampla defesa às partes interessadas.

(No caso concreto, improvida a apelação, e, procedente a dúvida, cancelada a prenotação.)

Apelação cível 951/88 — Campo Mourão — Apelante: Vitor Silva — Apelada: Lisle Gonçalves Marçal (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 951/88 da Comarca de Campo Mourão — Menores, Família e Anexos, em que é apelante Vítor Silva e apelada Lisle Gonçalves Marçal, acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, aglutinados em sua 1.ª Câmara Cível, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

I — EXPOSIÇÃO:

Cuida a espécie de arguição de dúvida suscitada pelo Oficial do Registro de Imóveis (1.º Ofício) da Comarca de Campo Mourão, dirigida ao Juízo de Direito da Vara de Registros Públicos daquela Comarca, entendendo que o contrato de compra e venda celebrado entre a vendedora Lisle Gonçalves Marçal, representada por seu procurador José Francisco Ferreira, e tendo como comprador Vítor da Silva, não poderia ser registrado, face constar na matrícula do imóvel a notificação da revogação da procuração, que deu origem ao contrato aludido.

Ponderou o suscitante que o contrato firmado entre as partes contratantes foi firmado em 14.1.74, e o Ofício foi notificado da revogação da mencionada procuração em 30.4.74, concluindo o Sr. Oficial que foram revogados todos os poderes do mandatário, havendo portanto a necessidade de uma nova outorga de poderes por parte da vendedora ao seu representante, tendo em vista que também restaram prejudicados os efeitos da procuração revogada.

A fls., o interessado Vítor Silva alegou que por ocasião da revogação da procuração o contrato de compra e venda do imóvel em questão já havia sido celebrado há mais de três meses, estando consumado o ato. Pediu a improcedência da dúvida.

O Dr. Promotor de Justiça local opinou pela improcedência da dúvida.

A fls., foram juntadas cópias da sentença e acórdão em que tratam de ação ordinária de nulidade de ato jurídico, entre as mesmas partes e constante o mesmo objeto a que se refere esta arguição de dúvida.

Concedida nova vista ao Dr. Promotor, este ratificou seu anterior entendimento.

Intimada, Lisle Gonçalves Marçal ingressou nos autos e asseverou que o mencionado contrato de compra e venda teve origem em uma simulação entre José Francisco e seu irmão Vítor Silva, pois a procuração foi outorgada com a finalidade de regularizar a situação de posseiros que existiam no imóvel, sendo que estes resolveram ficar com a área de terras em prejuízo dos posseiros. Ao final pediu a procedência da dúvida.

Pela improcedência da dúvida, foi a manifestação do Dr. Promotor de Justiça.

Sentenciando a demanda, o MM. Juiz julgou procedente a dúvida levantada pelo Sr. Oficial do Cartório e cancelando-se, conseqüentemente, a prenotação.

Irresignado com a r. sentença prolatada pelo d. Magistrado, recorre Vítor Silva, apresentando as suas razões a fls., onde objetiva a reforma da decisão *a quo*, para o fim de ser a referida dúvida julgada improcedente e seja ordenado o registro nos termos da lei.

Contra-arrazoando o recurso, Lisle Gonçalves Marçal pugna pela manutenção da r. sentença recorrida.

Os Representantes do Ministério Público, em ambas as instâncias, ofereceram parecer em uníssono pelo improvimento do recurso, para manter a r. sentença *a quo*. É o relatório, em síntese.

II — VOTO E SEUS FUNDAMENTOS:

Como se viu do relatório, o ora apelante pretendeu registrar, no Ofício Imo-

biliário de Campo Mourão, contrato particular de compra e venda celebrado pela vendedora Lisle Gonçalves Marçal representada por seu procurador, e adquirente o ora recorrente.

Entendendo que não poderia efetivar tal ato de ofício, o titular do Registro de Imóveis suscitou procedimento de dúvida. E o fez com razão palpável, vez que constava na matrícula do imóvel a notificação judicial da revogação da procuração outorgada ao mandatário da titular do domínio da área objeto do pedido.

Além disso, é preciso ressaltar que o Dr. Juiz bem julgou a matéria, dando pela procedência da dúvida, eis que, como se vê dos autos (fls.), acórdão desta 1.ª Câmara Cível confirmou sentença judicial que proclamara a nulidade de escritura pública de venda e compra da mesma área constante do contrato particular e onde figuraram, como integrantes da relação processual, as mesmas partes.

Assim, se a escritura pública de compra e venda pactuada pelas mesmas partes e tendo por objeto o mesmo imóvel que se diz alienado por *contrato particular*, foi anulada por sentença judicial, lícito era ao Dr. Juiz julgar procedente a dúvida suscitada pelo Oficial do Registro Imobiliário e negar a averbação do pacto particular, mormente quando o alienante é representado por mandatário com procuração revogada.

Outrossim, há que se perquirir ainda da viabilidade ou não dos efeitos dos poderes do mandatário que firmou — e se as datas conferem —, o contrato particular, posto que a mandante, através do caminho judicial, revogara todos os poderes constantes da procuração que habilitara o mesmo figurante do contrato particular a registrar.

A discussão em torno do alcance da revogação da procuração, feita por via judicial e se os atos anteriores à cassação dos poderes do mandatário geram efeitos ou não em relação a terceiros, constitui matéria de alta indagação que não pode ser dirimida em mero procedimento administrativo da dúvida, sem que se estabeleça o contraditório e assegurado reste o princípio constitucional da ampla defesa às partes interessadas.

Por isso tudo é que correto foi o entendimento do juízo monocrático, inclusive no que pertine ao cancelamento da prenotação.

III — DECISÃO:

Pelas razões expostas é que a 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná, por unanimidade de votos, negou provimento ao apelo, para manter incólume a r. decisão recorrida.

Curitiba, 13 de dezembro de 1988 — ZEFERINO KRUKOSKI, pres. s/ voto; OTO LUIZ SPONHOLZ, relator; OSÍRIS FONTOURA; CORDEIRO MACHADO.

CONTRATO DE COMPRA E VENDA: REGISTRO

Condições para registro de um contrato. Individualização do imóvel. Lei 6.015/73, art. 221 e segs.

Se o imóvel provém de um único registro; se os vendedores são os únicos proprietários; se a venda foi de área com confrontações certas e perfeitamente individuadas, — não há porque impedir o registro do respectivo contrato de compra e venda (art. 221 da Lei de Registros Públicos).

(Na decisão, há doutrina a respeito.)

VENDA AD CORPUS

Contrato de venda e compra: registro. CC, art. 1.136.

Quando se trata de venda ad corpus, a expressão "área aproximada" não pode impedir o registro de contrato de compra e venda do imóvel (V. art. 1.136 do CC).

EXIGÊNCIAS DO OFICIAL

Apresentação de planta para registro de contrato de compra e venda: descabimento. Lei 6.015/73, art. 222 e segs.

Descabe exigência do Oficial de Registros Públicos para que o interessado apresente planta com a indicação exata de área do imóvel, para registro de contrato de compra e venda (conf. art. 222 e segs. da Lei de Registros Públicos).

INTERPRETAÇÃO DA LEI

A lei no Registro de Imóveis.

"Em matéria de Registro de Imóveis, toda interpretação deve tender para facilitar e não dificultar o acesso dos títulos ao Registro..." (Serra Lopes).

Apelação cível 22.139 — Itapiranga — Apelantes: Gilberto Francisco Henkes e o/ — Apelado: Oficial do Registro de Imóveis (TJSC).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 22.139, da Comarca de Itapiranga, em que são apelantes Gilberto Francisco Henkes e o/, sendo apelado o Oficial do Registro de Imóveis de Itapiranga, acordam, em 2.^a Câmara Civil, por votação unânime, conhecer do recurso e dar-lhe provimento para julgar a dúvida improcedente. Custas legais.

Trata-se de procedimento de dúvida argüida pelo Oficial do Registro de Imóveis de Itapiranga, sob o fundamento de que o pré-contrato de compra e venda de imóveis celebrado entre Bernardo e

José Dalinghaus e respectivas mulheres, como promitentes vendedores, e Gilberto Francisco Henkes e Antônio Francisco Royer, promitentes compradores, não pode ser registrado, porque provém de dois registros imobiliários, 6.592 e 11.210, sendo que neste registro figuram outros proprietários, além dos promitentes vendedores.

Ainda, é imprescindível a planta com a indicação exata da área, as assinaturas das partes interessadas, certificado do INCRA, certidões de ônus do Registro de Imóveis de Mondai e número de inscrição do Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda.

O Magistrado acolheu a dúvida, negando-se a determinar o registro.

Os promitentes compradores recorreram sustentando longamente a possibilidade do registro de vez que a compra se refere somente ao registro 6.592, não podendo prevalecer o alegado condomínio.

O Promotor de Justiça e o Procurador Geral de Justiça entendem que a dúvida não procede, devendo ser determinado o registro postulado pelos apelantes.

É adotado o parecer da Procuradoria Geral de Justiça, subscrito pelo Dr. JOEL ROGÉRIO FURTADO, como razão de decidir:

“Não assiste razão, *datissima venia*, ao Julgador de primeiro grau, porque o imóvel, objeto do contrato em exame, deriva somente do Reg. 6.592 — fls. 184 — Livro 3 D (de 21.1.63, do RI de Mondaf). Veja-se, a respeito, as peças de fls.

“Ora!

“Se Bernardo e José Delinghaus (e suas mulheres) são os únicos proprietários de parte das chácaras 38 e 39, da Linha Itapiranga, com a área aproximada de 82.200m² e venderam para Gilberto Francisco Henkes e Antônio Francisco Royer (e suas esposas) 40.000m², com confrontações certas e perfeitamente individuadas, não há porque impedir-se o registro do contrato em epígrafe, mesmo porque inexistem co-senhores a serem ouvidos, porque ninguém os acompanha, como co-proprietários.

“O festejado mestre WALTER CENEVIVA, na obra *Lei dos Registros Públicos Comentada*, p. 470, preleciona:

“Título que pode ser registrado — Título é o documento que instrumenta o direito real, apresentado ao registro imobiliário. Para os fins da lei é classificável em público ou particular; nacional ou estrangeiro; judicial ou extrajudicial. Reveste certos característicos formais, a serem observados pelo serventuário antes de o registrar, sem perquirir do direito substancial envolvido’.

“Comentando o art. 221 da Lei dos Registros Públicos (Lei 6.015, de 31.12.73), o mesmo CENEVIVA, na obra em pauta, p. 471, explica:

“Indicação restritiva dos títulos registráveis — O advérbio *somentê* exclui aceitação de qualquer título estranho aos catalogados nos quatro incisos do artigo, reiterando orientação do direito anterior. A restrição é inaplicável para impedir acesso ao protocolo. Neste a anotação é direito do apresentante, mesmo que o oficial da respectiva circunscrição imobiliária tenha motivos, claros à primeira vista, para recusar registro, averbação ou matrícula’ (...)

“‘O instrumento particular, com a assinatura de quem esteja na livre administração e disposição de seus bens, subscrito por duas testemunhas, prova obrigações convencionais de qualquer valor, operando a respeito de terceiros depois de registrado. Sua forma é livre de expressões sacramentais’.

“Ora!

“Os vendedores, únicos proprietários da área vendida aos compradores apelantes estavam na livre administração e disposição do imóvel. O objeto do negócio deriva de um só registro (o de n. 6.592). Inexiste condômino (que não tenha sido ouvido), mesmo porque os dois únicos proprietários (com suas mulheres) acordaram em vender parte do imóvel que lhes pertence, de direito, no que não merecem censura.

“Logo, para que se construa o império da Justiça, necessário que seja, o recurso, conhecido e provido.

“Se, pela regra geral do artigo comentado, os contratos particulares podem ser levados a registro, sujeitos, no entretanto, às condições do art. 222 (e segs.), da Lei dos Registros Públicos, inexistindo obscuridade a respeito, incabível a dúvida suscitada pelo zeloso Oficial do Registro de Imóveis de Itapiranga, que resultou na negativa de lançamento do contrato em pauta, no livro competente, via do decisório criticado.

“Por outro lado, quando impugnaram a dúvida levantada pelo notário em tela, os apelantes de agora trouxeram, aos autos, os documentos exigidos pelo mesmo. Perfeitamente clara a situação, de ser feito o registro, merecendo, como entendemos que merece, acolhida, o apelo.

“Descabidas, inclusive, algumas exigências do Oficial cartório-apelado. A Lei em estudo não exige (veja-se, a respeito, os arts. 222 e segs.) nem planta, nem individualização exata, milimétrica da área objeto de transação.

“A expressão ‘área aproximada’ não pode impedir a feitura do registro, porque suficientemente explicativa da compra *ad corpus*. Se o contrário ocorresse (venda *ad mensuram*), a preocupação ainda poderia ter sentido, o que não é o caso versado nos autos.

“A esse respeito, é claro o art. 1.136 do Pergaminho Civil, quando reza:

“‘Se, na venda de um imóvel, se estipular o preço por medida de extensão, ou se determinar a respectiva área, e esta não corresponder, em qualquer dos casos, às dimensões dadas, o comprador terá o direito de exigir o complemento da área, e não sendo isso possível, o de reclamar a rescisão do contrato ou abatimento proporcional do preço. *Não lhe cabe, porém, esse direito, se o imóvel foi vendido como coisa certa e discriminada, tendo sido apenas enunciativa a referência às suas dimensões*’ (g.).

“Explicando o que é venda *ad corpus*, PEDRO NUNES, na obra *Dicionário de Tecnologia Jurídica*, vol. II, p. 464, diz: ‘Quando o objeto da transcrição compreende uma coisa certa, um todo contido dentro dos limites declarados sem menção de extensão estabelecida por medida geométrica, e vendida por um preço único: a alienação do imóvel com limites, rumos e marcos determinados’.

“É o tipo versado nos autos, eis que os vendedores transacionaram (sendo os únicos proprietários) coisa certa, com menção aos lindeiros, número de chá-

cara e registro no Cartório competente, com os apelantes.

“Se os vendedores dizem, no contrato em tela, que são os únicos proprietários da área que venderam; se o imóvel está ligado apenas a um registro, como visto, não se pode imaginar de onde o Oficial do Registro de Imóveis apelado arrancou elementos para dizer que a área transacionada estava sob os efeitos de condomínio, com a presença de mais dois coproprietários (João e Winfrid Dalinghaus), no que é acompanhado pelo MM. Juiz *a quo*.

“Sobreleva notar, por outro lado, que: subtraída a área constante do registro 11.210, de 46.734m² (fls.) do montante adiante consignado (140.200m²), resta límpida a área adquirida somente pelos vendedores (93.467m²) Bernardo e José Dalinghaus, como deflui da peça de fls.

“Ora!

“Se só eles são proprietários e só eles venderam parte da chácara 38, com 40.000m² (acompanhados, naturalmente, por suas mulheres) e, se a mencionada chácara consta do registro de fls., onde a prova de que existe condomínio e os ‘outros’ não foram ouvidos a respeito da transação, perfeita, boa e acabada?

“Sem fundamento, *venia concessa*, a dúvida suscitada pelo Oficial do RI de Itapiranga:

“‘Entende-se, com o professor e Magistrado MACEDO DE CAMPOS (*Comentários à Lei dos Registros Públicos*, p. 381), ‘que o Direito existe para facilitar e não para complicar a vida dos outros’, fiel ao conselho de Serpa Lopes, citado na mesma obra, no sentido de que ‘em matéria de Registro de Imóveis toda interpretação deve tender para facilitar e não para dificultar o acesso dos títulos ao Registro, de modo que toda a propriedade imóvel e todos os direitos sobre ela recaídos fiquem sob o amparo do regime do Registro Imobiliário e participem dos seus benefícios’ (*in Jurisprudência Catarinense*, vol. 47, p. 214, julg.

da ap. cível da Capital, que teve como Relator o Des. Xavier Vieira).

“Não se trata, aqui, de separação de parte ideal de condomínio. Se assim fosse, seria inviável a pretensão dos apelantes, porque o meio próprio seria a ação de divisão, conforme assentou a mais alta Corte de Justiça de Santa Catarina, no julgamento da ap. cível de Mafra, que teve como Relator o Des. Osny Caetano, no acórdão publicado na *JC* n. 36, ap. 156.

“Ainda que os vendedores sejam condôminos, como se observa da peça de fls., no que tange a imóvel descrito no registro 11.210, não o são em relação à área vendida, objeto do registro 6.592 (fls.), da qual, com suas mulheres, são os legítimos proprietários, eis que não lavrada, ainda, a escritura. Únicos proprietários, poderiam vender, como fizeram, sem consultar ninguém mais, mesmo porque a ninguém mais interessava a compra e venda, excluindo-se os sujeitos da transação.

“AFRÂNIO DE CARVALHO, em sua extraordinária obra *Registro de Imóveis*, p. 62, ensina que: ‘Os imóveis particulares estão ordinariamente em propriedade individual, pertencendo cada um deles a uma só pessoa, mas também podem achar-se em co-propriedade, pertencendo cada um deles a uma pluralidade de pessoas, em condomínio. Contudo, a segunda situação tem, em regra, caráter transitório, tendendo sempre a assumir a feição da primeira’.

“Essas as peculiaridades dos imóveis em condomínio. Reafirme-se, entretanto, alfim, que não é o caso do imóvel vendido aos apelantes, como restou claro, indubitável, mesmo.

“*Ex positis*:

“Como os vendedores são os únicos proprietários da área transacionada com os apelantes;

“Considerando que o imóvel, objeto da transação, consta, somente, do registro 6.592;

“Tendo em mente que, se condomínio existe, ocorre com relação a imóveis descritos no registro 11.210, que não entraram no negócio;

“Não perdendo de vista que se trata, na hipótese ocorrente, de venda *ad corpus* (por isso a expressão: ‘área aproximada de 40.000m²’, constante do contrato de fls.), merece censura (e modificação) o *juditium* hostilizado.

“Opinamos, por fim, no sentido de que seja conhecido e provido o apelo, para que, julgada improcedente a dúvida suscitada pelo notário em tela, seja o mesmo notificado a levar a efeito o registro do ‘contrato particular de compra e venda de imóvel rural’ de fls., por ser medida consagrada da Justiça”.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. HÉLIO MOSIMANN e XAVIER VIEIRA.

Florianópolis, 10 de junho de 1986
— EDUARDO LUZ, pres. e relator;
DARCY MANOEL GONÇALVES, procurador de Justiça.

CONTRATO DE LOCAÇÃO DE SERVIÇOS: AVERBAÇÃO

Direitos obrigacionais. Promessa de doação. Cessão de créditos futuros.

O contrato de locação de serviços encerra apenas direitos obrigacionais e não pode ser inscrito no Registro Imobiliário, ainda que contenha promessa de doação de imóvel ou cessão de créditos futuros, aliás não passíveis de registro ou averbação, ou, ainda, proibição de alienação ou oneração de imóvel objeto de loteamento, imposta à titular do domínio, mesmo porque vedar a alienação de um bem imóvel mediante simples averbação contraria a sistemática vigente e não encontra amparo legal.

(No caso concreto, o contrato de locação de serviços refere-se a planejamento, execução, venda e administração do loteamento, que a locadora pretende ver implantado em imóvel de sua propriedade.)

Apelação cível 8.543-0/6 — Avaré — Apelante: MOMENTUM — Empreendimentos Imobiliários Ltda. — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis — Interessado: JOTORA — Imóveis e Materiais de Construção Ltda. (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.543-0/6, da Comarca de Avaré, em que é apelante MOMENTUM — Empreendimentos Imobiliários Ltda., apelado o Sr. Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessado JOTORA — Imóveis e Materiais de Construção Ltda., acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação.

E assim decidem de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.).

O contrato apresentado (locação de serviços), como ficou evidenciado, encerra apenas direitos obrigacionais, sem reflexo no registro imobiliário. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 6 de junho de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. MOMENTUM — Empreendimentos Imobiliários Ltda., inconformada com a r. decisão de fls., que julgou procedente dúvida do Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Avaré, indeferindo a averbação de contrato particular de locação de serviços, porque tal instrumento não transmite domínio e nem cria direito real, apela, pleiteando a reforma, sob o argumento de que tal averbação importará em substancial alteração

nos assentamentos da Serventia, “pois impedirá que a proprietária desse mesmo imóvel, descumprindo o que contratou com a suscitada, aliene o imóvel a terceiros”. Destaca que se trata de simples averbação relativa à representação da titular do domínio e que se enquadraria na disposição prevista no art. 246 da Lei 6.015/73.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, opina pelo improvemento do recurso (fls.).

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

O título cuja averbação é almejada consubstancia “contrato particular de locação de serviços” celebrado entre MOMENTUM — Empreendimentos Imobiliários Ltda. e JOTORA — Imóveis e Materiais de Construção Ltda., mediante o qual ajustam que a locadora se compromete a realizar todos os serviços de planejamento, execução, venda e administração do loteamento que a locatária pretende ver implantado em imóvel de sua propriedade (M. 3.740).

A cláusula 4.^a do instrumento contém uma promessa de doação, a cláusula 6.^a uma promessa de cessão de “créditos futuros” e a cláusula 11.^a uma proibição de alienação ou oneração do imóvel, imposta à titular do domínio.

Embora a pretensão seja de alcançar a averbação do instrumento e, consequentemente, não se referir a ato de registro, em sentido estrito, entendo, *data venia* de opiniões divergentes, que a hipótese possa ser apreciada como dúvida do Oficial, notadamente porque o título

apresentado foi a causa do dissenso estabelecido.

Parece mais consentâneo com a sistemática da Lei de Registros Públicos estabelecer que os casos de meras providências averbatórias, mediante singelos requerimentos, é que não se enquadrariam dentre os casos de dúvida e não aqueles que se embasam, inclusive, em instrumentos públicos ou particulares e criam um dissenso entre o Oficial e o interessado.

Aliás, esse entendimento pode ser extraído da ementa 87, *in Registro de Imóveis*, p. 97, NARCISO ORLANDI NETO, quando se estabeleceu que: "Se o dissenso entre a parte e o Oficial não recai sobre exigências formuladas a propósito de título apresentado a registro, de dúvida não se trata. Em se tratando de requerimento de cancelamento de averbação de promessa de venda e compra, compete à Corregedoria Geral da Justiça apreciar o recurso da decisão proferida" (ac. 273.809 — Mauá, 5.10.78 — Des. Andrade Junqueira).

Assim, desde que a recusa à averbação se deu em face da apresentação de instrumento particular, tenho que é possível o conhecimento desta dúvida, já que a providência não se insere entre aquelas que devam ser tomadas pelo MM. Juiz Corregedor Permanente, em singelo pedido administrativo.

Superado esse aspecto, mister salientar que o título registrando não agasalha matéria que possa ingressar, ainda que por mera averbação, nos assentamentos da Serventia.

Com efeito, vedar a alienação de um bem imóvel, mediante simples averbação, contraria a sistemática vigente e não encontra amparo legal.

As conseqüências do descumprimento das cláusulas avençadas repercutiriam apenas no campo obrigacional e, por isso mesmo, não pode o instrumento produzir efeitos junto ao Registro de Imóveis.

Não se pode esquecer, pelos termos do art. 246 da Lei 6.015/73, que "serão averbadas na matrícula as sub-rogações e outras ocorrências que, por qualquer modo, alterem o registro".

Ora, assim sendo, embora não seja taxativo o elenco das hipóteses de averbação referidas no art. 167, II, da LRP, força é convir que a medida, para merecer ingresso nos assentamentos, além de alterar o registro precisa ter amparo legal.

No caso, vedar a alienação equivaleria à imposição de um ônus real ou, ainda, a um bloqueio, medidas que exigem pressupostos específicos, não presentes no título registrando.

Por outro lado, a promessa de doação ou ainda a "cessão de créditos futuros" não são passíveis de registro ou averbação.

Correta, portanto, a decisão de primeiro grau, motivo pelo qual opino seja improvido o recurso. À d. consideração de V. Exa.

São Paulo, 12 de maio de 1988 — HÉLIO LOBO JÚNIOR — Juiz Auxiliar da Corregedoria.

CONTRATO DE LOCAÇÃO: REGISTRO

Alienação do imóvel locado.

Se o contrato de locação não é levado a registro antes da alienação do imóvel, não mais pode sê-lo se o imóvel passou à propriedade de terceiro.

Apelação cível 1.597/88 — Rio de Janeiro — Apelante: Sheila Maria Ferreira dos Santos — Apelado: Oficial do 1.º Registro Geral de Imóveis (TJR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.597/88, em que é apelante Sheila Maria Ferreira dos Santos e apelado o Oficial do 1.º Registro Geral de Imóveis, acordam os Juízes da 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso e rejeitar a preliminar de nulidade.

Improcede a preliminar de nulidade da decisão, pois foi a própria apelante que solicitou a dúvida suscitada e na petição de fls. deu as razões pelas quais entendia dever ser registrado o seu contrato de locação.

Tiutando-se de simples dúvida sobre o ato de registro, a decisão não tinha necessidade de preencher os requisitos do art. 458 do CPC, podendo, como o foi, de forma concisa.

Quanto ao mérito, nenhuma razão assiste à apelante.

Quando da apresentação a registro do contrato de locação, o imóvel dele objeto já havia sido alienado a terceiro. O fato de a locação ter sido celebrada antes da

alienação é totalmente irrelevante, pois o que vincula o adquirente ao respeito ao contrato não é a cláusula nele contida, mas o registro do negócio jurídico no Registro Público.

Como escreve PONTES DE MIRANDA (*Tratado...*, t. XL, p. 94), tudo se passa no plano da eficácia. Se há cláusula e foi registrada, há a inserção do adquirente na relação jurídica de locação. Se não há, ou não foi registrada, pode o adquirente dar por findo o contrato, que contra ele é ineficaz.

O imóvel foi arrematado pela Caixa Econômica em 18.1.85, sendo a respectiva carta de arrematação registrada em 16.12.85. O contrato de locação só foi apresentado em cartório para prestação em 24.4.87. A alienação do imóvel pela Caixa Econômica a Laerte Fração de Paula, aos 30.12.86, se fez, desse modo, quando nenhum ônus existia de respeito ao contrato de locação, à falta de oportuno registro.

Rio de Janeiro, 20 de setembro de 1988 — DORESTE BAPTISTA, pres. c/voto; RENATO MANESCHY, relator.

CONTRATO DE LOCAÇÃO: REGISTRO

Imóvel que já não figura em nome da locadora. Princípio da continuidade.

Se o imóvel não mais figura em nome da locadora, impossível se torna o registro do contrato de locação. De outra forma, haveria quebra do princípio da continuidade.

Apelação cível 8.671-0/0 — São Paulo — Apelante: Sociedade Civil Morumbi Ltda. — Apelado: Oficial do 15.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.671-0/0, da Co-

marca da Capital, em que é apelante Sociedade Civil Morumbi Ltda. e apelado o Oficial do 15.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargado-

res do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.).

Se o imóvel não mais figura em nome da locadora (fls.), impossível se torna o registro do contrato de locação. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 19 de setembro de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. Sociedade Civil Morumbi Ltda. apela da decisão proferida pelo Magistrado Corregedor dos Cartórios de Registro de Imóveis da Comarca da Capital, que, julgando procedente dúvida do Oficial do 15.º Cartório, indeferiu o registro de contrato de locação por ofensa ao princípio da continuidade — a locadora não é a proprietária atual do imóvel —, bem como porque houve cessão da locação sem anuência da locatária.

As razões ofertadas são sucintas e apenas limitam-se a reiterar o que exposto anteriormente na impugnação, bem como a afirmar que a pretensão não diz respeito ao domínio do imóvel e sim ao direito “de ver respeitada a locação até o final do prazo contratual que independe e é paralelo ao direito de propriedade, podendo com ele coexistir” (fls.).

O Dr. Curador de Registros Públicos, em bem elaboradas razões (fls.), opina pelo improvimento do recurso, destacando a ofensa à continuidade, o que ocorreria com a inscrição da locação, bem como a inexistência de comprovação da representação da Sociedade Civil Miranhas Ltda. Afirma, ainda, que Irene

Fracalanza Grassi figurou no instrumento de cessão não só como representante da Sociedade Civil Morumbi Ltda., mas também em seu próprio nome, como anuente (fls.).

A d. Procuradoria Geral da Justiça opina, também, pelo improvimento do recurso (fls.).

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

A matrícula 24.505, do 15.º Cartório de Registro de Imóveis (fls.), demonstra, pelo registro 4, que o prédio descrito pertence, desde 22.7.86, ao Banco Bamerindus de Investimento S.A.

Dessa forma, ressalta evidente que um contrato de locação celebrado entre S.C. Miranhas Ltda. e Irene Fracalanza Grassi não pode ser registrado na indigitada matrícula, sob pena de infringência ao princípio registrário da continuidade, já destacado na decisão e nas manifestações do Ministério Público.

Ademais, não se comprovou, também, a representação da Sociedade Civil Miranhas Ltda.

Esses motivos impedem o registro dos títulos e tornam desnecessária a análise dos demais.

No entanto, como bem ponderou o Dr. Curador de Registros Públicos, mesmo sem cláusula de vigência a locação pode ingressar no Registro Imobiliário para acautelar a preferência do locatário em caso de alienação (AC 1.445-0, Capital, Rel. Des. Affonso de André).

Além disso, aplica-se à qualificação das partes e descrição do imóvel a lição colacionada pelo mesmo Dr. Curador em seu parecer.

Opino, portanto, pelo improvimento do recurso. À elevada apreciação de V. Exa.

São Paulo, 18 de agosto de 1988 — HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz de Direito Corregedor.

CONTRATO DE LOCAÇÃO: REGISTRO

Mitigação das exigências registrárias quanto aos contratos de locação. Localização do imóvel. Certidão passada pela Municipalidade. Impossibilidade de situar-se o imóvel locado no interior da área maior transcrita em nome da locadora. Princípio da unitariedade. Princípio da especialidade.

Vem o E. Conselho Superior da Magistratura efetivamente consagrando o entendimento segundo o qual as exigências registrárias no que respeita a contratos de locação com dados lacônicos e insuficientes podem ser mitigadas, e, assim, no caso concreto, exigência relativa à localização do imóvel locado seria sanada com apresentação de certidão passada pela Municipalidade.

Mas, se o prédio locado constitui tão-somente parte da unidade imobiliária conhecida do Registro Predial, e a fração certa de terreno, alvo da locação, não se encontra caracterizada nem no título nem em documento extra-registrário exibido para suprir suas deficiências, há óbice para o registro do respectivo contrato de locação, por quebra dos princípios da unitariedade e da especialidade.

Apelação cível 8.339-0/5 — São Paulo — Apelante: Ministério Público — Apelada: PRODA — Produtos Automobilísticos Ltda. — Interessado: Oficial do 11.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.339-0/5, da Comarca da Capital, em que é apelante o Ministério Público, apelada PRODA — Produtos Automobilísticos Ltda. e interessado o Sr. Oficial Substituto do 11.º Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso para indeferir o registro.

E assim decidem nos termos do parecer do MM. Juiz Auxiliar (fls.). A locação é de “um terreno sito à Av. Santo Amaro, 7.018” (fls.).

Apegou-se a parte interessada à certidão expedida pela Prefeitura Municipal, que menciona terreno de 400m² e construção de 122m² (fls.), mas o contrato de locação não se refere à edificação. Não se identifica esse terreno com o constante da transcrição 66.941 (fls.).

Ainda que se acate a certidão municipal, para argumentar, a locação seria apenas de parte do imóvel.

A falta de descrição precisa da área locada impede o registro.

Acrescente-se, ainda, ter havido referência a outra inscrição fiscal, que não foi esclarecida, apesar da concessão de prazo, para esse fim. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 5 de setembro de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I — Trata-se de apelação interposta pelo Dr. 4.º Curador de Registros Públicos da Comarca da Capital contra a r. sentença do MM. Juiz da 1.ª Vara de Registros Públicos da Comarca, que, desacolhendo dúvida suscitada pelo Oficial do 11.º Cartório de Registro de Imóveis

a requerimento de PRODA — Produtos Automobilísticos Ltda., determinou o registro de contrato de locação em que figura a suscitada como locatária.

O Oficial recusou ingresso ao título porque, neste, não há suficiente descrição e identificação do imóvel locado.

Não houve impugnação no prazo de lei (fls.), conquanto notificado o apresentante (fls.).

O MM. Juiz julgou improcedente a dúvida, considerando a mitigação das exigências registrárias no que respeita aos contratos de locação, orientação uniformemente perfilhada nos julgados do E. Conselho, e anotando que o recurso a dados constantes de certidão municipal permite preencher o requisito referente à correta identificação do prédio locado (fls.).

Apelou, tempestivamente, o D. Representante do Ministério Público, buscando a reforma do r. decisório (fls.). Afirma que, nada obstante se desconsidere maior rigor formal na apreciação do ingresso a registro de contratos de locação, na hipótese dos autos a filiação registrária do imóvel só foi possível mediante o recurso a elementos extratábulares, inexistindo, mesmo assim, inteira certeza de que a transcrição indicada diga respeito ao imóvel locado. Ademais, a própria certidão passada pela Municipalidade revela que a locação diz respeito a parte de área objeto da aludida transcrição, de tal sorte que o registro do contrato feriria o princípio da especialidade.

O parecer do ilustre Procurador de Justiça, Dr. José Carlos Toseti Barrufini, é no sentido do desprovimento da apelação, confirmada a r. sentença (fls.). É, em síntese, o relatório.

II — OPINO:

O título em exame, contrato de locação em que figura como locadora CICMA Representações e Participações Ltda., e como locatária a suscitada, descreve o imóvel locado, *tout court*, como “um terreno sito à Av. Santo Amaro, 7.018” (fls.).

A falta de referência, no contrato, ao registro aquisitivo em nome da locadora foi suprida pela suscitada com a exibição de certidão da transcrição 66.941, aberta em 1955 no 11.º CRI, titulada por CICMA Empreendimentos Imobiliários e Comércio Ltda., e descrevendo imóvel com as seguintes características: “um terreno situado à Av. João Dias, antiga Estrada de Rodagem que liga São Paulo a Santo Amaro, lotes ns. 6 e 7 da Chácara Pouso Alegre, no 30.º Subdistrito-Santo Amaro, medindo 50m de frente por 60m da frente aos fundos, onde tem a largura da frente, confrontando de ambos os lados e fundos com Armando Cardoso ou sucessores” (fls.). Observou o Sr. Oficial, na suscitação (fls.), que já dispõe de documentação comprobatória da mudança de denominação social da locadora.

Em ordem a atender a exigência relativa à localização do imóvel locado em relação àquele descrito no registro de que se originaria, exibiu ainda a apresentante certidão passada pela Municipalidade de São Paulo, em que se dá conta de que “o imóvel localizado à Av. Santo Amaro, 7.018, antigos ns. 7.014 e 7.038, antiga Av. João Dias, lotes 6 e 7 — Chácara Pouso Alegre, identificado pelo Contribuinte 087.093.0352-9, foi tributado no exercício de 1987 com incidência do imposto predial em nome de CICMA Empreendimentos Imobiliários como proprietário, com a área de terreno de 400m² e de construção de 122m²” (fls.).

Vem o E. Conselho, efetivamente, consagrando o entendimento segundo o qual as exigências registrárias, no que respeita a contratos de locação, podem ser mitigadas. Assim, já restou decidido que, “conquanto não se negue subordinar-se tal título aos princípios informativos dos Registros Públicos e às normas instrumentais contidas na legislação específica, há de se convir deve merecer exame menos rigoroso, perfeitamente compatível com a natureza do negócio jurídico que encerra e com a própria finalidade do

registro correspondente" (CSM/SP, AC 1.454-0, da Capital, j. 4.7.83, Rel. o Des. Affonso de André, *in Revista de Direito Imobiliário*, 14/123).

Sob tal enfoque liberalizante que, quanto ao particular, vem prevalecendo na orientação jurisprudencial específica, seria eventualmente possível suprir-se os dados identificadores do imóvel locado, lacônica e insuficientemente contidos no título, com o recurso à certidão municipal cujo teor foi atrás reproduzido.

A leitura que daquela certidão se faça, em cotejo com a da transcrição de origem, resulta viável, assim, a identificação do registro a que se filia o imóvel locado, e, mais, a conclusão de que este último se insere na área objeto da aludida transcrição.

Mas, na mesma linha de raciocínio, não é possível arredar a conclusão de que o prédio locado constitui tão-só parte da unidade imobiliária conhecida do Registro Predial, isto é, parte do imóvel objeto da transcrição 66.941. E aí reside o primeiro óbice ao registro pretendido. É que a fração certa de terreno, alvo da locação, não se encontra caracterizada, nem no título, nem no documento extra-registrário exibido para suprir suas deficiências. Isto sem embargo de ser ao menos duvidoso atenda ao princípio da unitariedade a inscrição de ônus, na matrícula do todo, incidente sobre fração certa deste.

Justificável, portanto, a perplexidade externada pelo d. Promotor de Justiça, ao observar que é inviável situar-se o imóvel locado no interior da área maior

transcrita em nome da locadora (fls.). Essa vulneração da especialidade permitiria antever, se deferido ingresso ao título, conseqüências claramente perceptíveis: impossibilitar-se-ia, assim, o ulterior registro de outra locação sobre outra parte divisa do mesmo imóvel; igualmente, não se viabilizaria ao proprietário o exercício da faculdade de submeter o imóvel a parcelamento, porquanto impossível a aferição das parcelas sobre as quais incidente a locação.

Acresce que o registro da locação sob exame importaria em consagrar a existência da edificação (prédio de n. 7.018), sem a prévia averbação (art. 167, II, n. 4, da Lei 6.015/73), ato que demanda requisitos próprios, um deles a exibição de certidão negativa do IAPAS, se posterior a construção a 1966 (cfr., a propósito, o v. acórdão proferido na AC 6.691-0, da Capital, j. 12.1.87, Rel. o Des. Sylvio do Amaral).

Pelas razões expostas, entendo que, no caso dos autos, não há, mesmo sob o influxo de interpretação menos rigorosa e mitigada dos princípios e normas registrários, como admitir ingresso ao contrato de locação em tela, assistindo razão ao apelante.

III — O parecer que ora submeto à elevada consideração de V. Exa. é, assim, no sentido do provimento da apelação interposta, para, julgada procedente a dúvida do Serventuário, denegar-se registro ao título em causa. *Sub censura.*

São Paulo, 15 de abril de 1988 —
AROLDI MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

DENOMINAÇÃO: REQUERIMENTO

Dúvida inversa. Requerimento em forma de representação. Anulação da sentença para que seja prolatada nova decisão em dúvida inversa. Prenotação. Prov. CG 2/82, Cap. XX, item 31.1. CC, art. 85.

É regra de direito civil que "nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção que ao sentido literal da linguagem" (art. 85 do CC).

Assim, se o interessado peticionou simplesmente ao Juiz Corregedor Permanente do Cartório Imobiliário requerendo registro de formal de partilha, em vista de exigências feitas pelo Oficial, que entendeu incabíveis, trata-se realmente de dúvida inversa e não de representação, e seu arquivamento não pode ser sumariamente determinado.

Para que se conheça, então, do pedido de registro, mais uma vez reiterado no recurso, mister se faz a apreciação, de modo originário, pelo Juiz Corregedor Permanente, o que só poderá acontecer com a prolação de nova decisão, considerado o requerimento inicial como de dúvida inversa, e anulando-se a sentença anteriormente proferida.

Cuidará o Oficial, quando do retorno dos autos à origem, de providenciar a prenotação do título, na forma e para os fins do item 31.1, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 8.580-0/4 — Praia Grande — Apelante: Luiz dos Santos Araújo — Apelada: Oficiala Interina do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos — Interessado: Amândio Augusto Araújo (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.580-0/4, da Comarca de Praia Grande, em que é apelante Luiz dos Santos Araújo, apelada a Oficiala Interina do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessado Amândio Augusto Araújo, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento para *anular* a sentença.

E assim decidem de conformidade com os pareceres do Dr. Curador (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 24 de junho de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. Luiz dos Santos Araújo recorre da decisão proferida pelo Magistrado Corregedor Permanente do Cartório Imobi-

liário da Comarca de Praia Grande, que determinou o arquivamento de representação formulada por causa de exigências feitas pela Serventuária, as quais seriam descabidas.

Dirige seu recurso à E. Corregedoria Geral da Justiça e pede seu provimento para que o título possa ser registrado “tal como se encontra e satisfeitas apenas as exigências anteriores”, destacando a desnecessidade de ser requerida “dúvida inversa”, entendendo suficiente esta representação.

O Dr. Curador de Registros Públicos suscita preliminar de nulidade da decisão porque a pretensão do recorrente, embora não processada formalmente como dúvida inversa, “teve no fundo esse sentido conforme se depreende claramente da inicial”. Quanto ao mérito, opina pelo improvimento do recurso (fls.).

A d. Procuradoria Geral da Justiça entende que este procedimento não pode ser considerado como dúvida inversa e, quanto ao mérito, o parecer é pelo improvimento do recurso (fls.).

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

O E. Conselho Superior da Magistratura já estabeleceu que “dúvida inversa é aquela ‘declarada pela parte ao Juiz, como afirmativa de exigência descabida do Serventuário’ (WALTER CENEVIVA, *Lei dos Registros Públicos* cit., p. 418.” (AC 130-0, Sorocaba, 6.10.80, Des. Adriano Marrey — *in Registro de Imóveis*, NARCISO ORLANDI NETO, ed. Saraiva, 1982, ementa 358, p. 366).

No caso, embora o rótulo tenha sido “representação”, força é convir que o interessado, após ter devolvido com exigências título que apreentara, estabelecido o dissenso com o Oficial, requereu, expressamente, “o registro do mencionado formal de partilha” (fls.). Repetiu esse pedido nas diversas vezes em que peticionou nos autos (fls.).

Ficou claro, portanto, o intuito do ora recorrente durante a tramitação deste procedimento: conseguir o registro do formal de partilha, que trouxe à colação, sem prejuízo de eventual reprimenda que pudesse sofrer a Serventuária.

É regra de Direito Civil que “nas declarações de vontade se atenderá mais à sua intenção que ao sentido literal da linguagem” (art. 85).

No caso, embora a matéria seja atinente ao Registro de Imóveis e o procedimento meramente administrativo, inegável a aplicação desse comando normativo.

Com efeito, em matéria especializada como a presente, cuja forma procedimental tem feição administrativa por força de lei (art. 204 da Lei 6.015/73), não é de se exigir do interessado, quase sempre leigo, palavras sacramentais para que alcance seu desiderato junto à Administração. Compete a esta, mais aparelhada e tecnicamente capaz, sem o rigor excessivo da forma, conduzir os pedidos conforme a intenção precípua daquele que busca os seus préstimos.

Ora, se o recorrente, desde o início e nas três oportunidades em que se manifestou requereu o registro do formal de partilha, parece claro que pretendia a prática de ato pelo Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, recorrendo ao MM. Juiz Corregedor Permanente diante da recusa expressa do primeiro.

Houve, pois, dissenso entre o apresentante e o Oficial, a propósito de título apresentado, configurando-se, destarte, a hipótese de dúvida, que no caso é inversa, a qual “ocorre quando o interessado na prática de um ato registrário, inconformado com a exigência do Oficial do Registro, ou impossibilitado de satisfazê-lo, peticiona diretamente ao Juízo Corregedor do Cartório respectivo, com vista à efetivação do registro” (AC 1.783-0, Campos do Jordão, 4.12.82, Des. Afonso de André, *in Registro de Imóveis*, ed. Saraiva, 1984, ementa 219, p. 247, organizador NARCISO ORLANDI NETO).

Assim, para que se conheça do pedido de registro, mais uma vez reiterado no recurso, mister se faz a apreciação, de modo originário, pelo MM. Juiz Corregedor Permanente, o que só poderá acontecer com a prolação de nova decisão.

O parecer, portanto, é pela anulação da r. decisão de fls., para que outra seja proferida, considerado o requerimento inicial como de dúvida inversa, aliás, conforme salientara, com propriedade, o Curador de Registros Públicos da Comarca (fls.).

Cuidará o Oficial, quando do retorno dos autos à origem, de providenciar a prenotação do título, na forma e para os fins do item 31.1, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça. À d. apreciação de V. Exa.

São Paulo, 3 de junho de 1988 —
HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

DESMEMBRAMENTO ANTERIOR AO DECR.-LEI 271/67

Áreas urbanizadas com abertura de ruas. Lotes desmembrados com localização certa e construção aprovada. Situações consumadas. Dúvida: suscitação. Lei 6.766/79, art. 40.

Desmembramentos anteriores ao Decr.-Lei 271/67 (o qual veio a definir o desmembramento como a subdivisão de área urbana em lotes edificáveis, sem a abertura de novas vias ou logradouros públicos), compreendendo áreas já urbanizadas, com abertura de ruas, edificações licenciadas e lotes com preços pagos, constituem situações consumadas, pressupondo os interesses urbanísticos atendidos, sem mais justificar qualquer regularização por parte da Municipalidade, como a prevista no art. 40 da Lei de Parcelamento do Solo Urbano. Ainda mais se há título anterior da área maior, a localização dos lotes desmembrados é certa, há numeração conferida à edificação com inscrição no Cadastro Imobiliário da Prefeitura, a qual de longa data recolhe o Imposto Predial, há logradouro reconhecido, — cumpre efetivar-se, com o registro, a tutela legal dos interesses dos adquirentes.

(No caso concreto, reformada a sentença para ser a dúvida julgada improcedente.)

Apelação cível 2.684/88 — Casimiro de Abreu — Apelante: Antônio Oliveira da Silva — Apelado: Oficial do Registro de Imóveis do 2.º Distrito da Comarca (TJR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 2.684/88, em que é apelante Antônio Oliveira da Silva e apelado o Oficial do Registro de Imóveis do 2.º Distrito da Comarca de Casimiro de Abreu, acordam os Desembargadores da 4.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em dar provimento ao recurso para julgar improcedente a dúvida.

I — Apelação de sentença que julgou procedente dúvida suscitada pelo Oficial de Registro de Imóveis do 2.º Distrito da Comarca de Casimiro de Abreu, quanto ao registro de escritura de compra e venda dos lotes 7 e 8, situados na Rua Desembargador Magarino Torres, em Barra de São João, por não constar a existência de qual-

quer loteamento registrado da área maior, embora haja menção de transcrição da mesma em Cartório do 2.º Ofício (fls.).

Alega o apelante, em favor do qual foi outorgada a escritura, ter o falecido proprietário da Fazenda Campo Alegre promovido desmembramento desta, para venda em lotes, o que se efetivou mediante vários instrumentos particulares e públicos, devidamente registrados nos Cartórios competentes, conforme notificam os documentos trazidos aos autos, não se podendo aplicar as invocadas portarias do Juízo, destinadas a moralizar o registro de lotes de existência duvidosa ou discutível, ao título apresentado, concernente a lotes igualmente desmembrados, nos quais já se encontra construída uma residência, cujo projeto foi aprovado pela Prefeitura local, com inscrição em sua repartição competente

e recolhimento do respectivo imposto predial (fls.).

A Procuradoria da Justiça, reportando-se ao pronunciamento do Representante do Ministério Público no primeiro grau (fls.), opina pelo não provimento do recurso.

II — É louvável a providência do antigo Juiz da Comarca em determinar, por portarias baixadas em 1975, que não fossem registrados ou averbados instrumentos tendo por objeto terrenos de loteamentos não inscritos conforme o Decr.-lei 58/37, até sua regularização, com a ressalva dos títulos derivados de transcrições ou inscrições já efetivadas anteriormente (fls.).

A existência do salutar provimento, porém, não é razão suficiente para deixar o Julgador do primeiro grau de examinar as alegações e documentos oferecidos pelo apresentante do título, ao impugnar a dúvida suscitada, que é procedimento sempre recomendável em situações como a presente, a envolver o cotejo com registros semelhantes anteriormente admitidos.

Com efeito, certidão requisitada do Cartório do 2.º Ofício da Comarca veio esclarecer que a área maior da Fazenda Campo Alegre, cortada pela Rodovia Niterói-Campos, sofreu sucessivos desmembramentos, a partir de 1954, de partes menores, designadas por lotes numerados e quadras, cujos títulos outorgados pelo proprietário foram objeto de averbações, inscrições e transcrições (fls.).

Como cessionário de direitos aquisitivos conferidos em instrumento particular de promessa de venda, dotado de 14.5.53 (fls.), o apelante obteve do Espólio do promitente vendedor, proprietário da Fazenda, escritura definitiva de compra e venda dos lotes desmembrados, ns. 7 e 8 da Quadra A, que é o título apresentado (fls.).

Até o advento do Decr.-lei 271/67, existia entendimento sustentado por muitos no sentido da possibilidade do parcelamento de imóveis em lotes e quadras, pelo procedimento simplificado do desmembramento, desde que não houvesse oferta pública da venda dos terrenos, requisito caracterizador do loteamento, de inscrição prévia obrigatória, nos termos do art. 1.º do Decr.-lei 58/37. Assim, com a conviência de muitos Oficiais do Registro de Imóveis, verdadeiros loteamentos foram promovidos sob a forma de desmembramentos, mediante simples afirmação da inexistência de publicidade da venda.

Vindo a ser definido o desmembramento pelo Decr.-lei 271/67, como a subdivisão de área urbana em lotes edificáveis, sem a abertura de novas vias ou logradouros públicos, as burlas à lei do loteamento não mais foram possíveis.

A vigente Lei 6.766/79, que passou a regular o parcelamento do solo urbano em geral, proibiu peremptoriamente a venda ou promessa de venda de parcela de loteamento ou desmembramento não registrado (art. 37).

O certo é que os desmembramentos anteriores ao Decr.-lei 271/67, compreendendo áreas já urbanizadas, com aberturas de ruas e edificações licenciadas e lotes com preços pagos, constituem situações consumadas, pressupondo os interesses urbanísticos atendidos, sem mais justificar qualquer regularização por parte da Municipalidade, como a prevista no art. 40 da Lei 6.766/79.

No caso, há título anterior registrado da área maior, a localização dos lotes desmembrados é certa, há construção aprovada, logradouro reconhecido e numeração conferida à edificação, com inscrição no cadastro imobiliário da Prefeitura local, que de longa data recolhe o Imposto Predial (fls.). Resta, para efetivar-se a tutela legal dos inte-

resses do adquirente, o registro pretendido.

Pelas circunstâncias expostas, dá-se provimento ao recurso para julgar improcedente a dúvida, ficando autorizado o registro, com a observância do disposto no art. 229 da Lei de Registros

Públicos, mediante reapresentação do título acompanhado da certidão de construção e numeração predial fornecida pela Municipalidade.

Rio de Janeiro, 2 de maio de 1989
— FERNANDO WHITAKER, pres.,
ELMO ARUEIRA, relator.

DIREITOS CREDITÓRIOS

Promessa de compra e venda. Rescisão do contrato. Impossibilidade de transferência do domínio.

Se a parte adquiriu direitos creditórios de contrato de promessa de compra e venda, bem assim eventuais direitos oriundos do mesmo contrato, e promoveu a rescisão do avençado, de que resultou carta de sentença nesse sentido, daí não decorre a transferência do domínio do imóvel dos antigos proprietários. Não pode o registrador extrair da carta de sentença consequência estranha ao demais que ela instrumenta, e o ingresso do título no Registro Imobiliário é apenas para o fim especificado, qual seja o de cancelar o registro do compromisso.

Apelação cível 8.578-0/5 — São Paulo — Apelantes: Condomínio Edifício Cardeal e o/. — Apelado: Oficial Substituto do 4.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca — Interessados: Antônio Lima Filho e o/s. (CSMSP)

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.578-0/5, da Comarca da Capital, em que são apelantes Condomínio Edifício Cardeal e outro, apelado o Oficial Substituto do 4.º Cartório de Registro de Imóveis e interessados Antônio Lima Filho e o/s., acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.).

Os apelantes, na realidade, adquiriram *direitos creditórios* de compromisso de compra e venda, bem assim eventuais direitos oriundos do *mesmo contrato*.

Legitimados estavam para a rescisão do avençado, mas daí não decorre a *transferência do domínio* do imóvel dos antigos proprietários.

A sentença rescindiu o compromisso, sem adjudicar o imóvel ao apelante. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 16 de maio de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

Ao relatório que já deduzi a fls., acrescento que, por determinação de V. Exa. (fls.), veio o recurso a ser processado como apelação em Dúvida de registro imobiliário.

O parecer do ilustre Procurador de Justiça, Dr. Nicolau Zarif, é no sentido

da manutenção da r. sentença recorrida, desprovido-se a apelação (fls.).

Conhecida que seja a irrisignação do suscitado pelo E. Conselho Superior da Magistratura, tenho que, consoante ponderou a d. Procuradoria, não é de ser provida.

No que respeita ao mérito, permito-me, neste passo, reiterar as razões que já aduzi no parecer de fls., reproduzindo-as a seguir.

“Antônio Lima Filho e s/m., proprietários da unidade autônoma de n.º 85, do Edifício Cardeal, na Rua Jacurici, 249, prometeram vender o imóvel a Emília Vilarinho (registro feito sob o n.º R. 1, na matrícula 20.610, do 4.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital — fls.), por contrato datado de 22.9.64.

“Posteriormente, em 20.7.77, cederam e transferiram ao Condomínio Edifício Cardeal o direito de crédito resultante daquele compromisso, e bem assim ‘eventuais direitos e obrigações que porventura pudessem advir’ do referido contrato celebrado em 1964 com Emília Vilarinho (R. 4/20.610 — fls.).

“O Condomínio, sub-rogado na posição contratual dos promitentes vendedores, ajuizou ação visando à rescisão do compromisso de venda e compra, obteve ganho de causa e, munido de carta de sentença instrumentadora do r. decisório que declarou rescindida a promessa de venda e compra, pretende lance o Cartório Predial assentamento no sentido de que a propriedade do imóvel remanesce em seu nome.

“A constituição de direitos reais imobiliários, entre nós, depende, como é sabido, da conjugação de um modo e de uma causa, necessários e suficientes. Lembra AFRÂNIO DE CARVALHO que ‘a mutação jurídico-real desdobra-se, portanto, em dois estágios, um em que se celebra o contrato das partes tendente a realizá-la e outro em que se realiza propriamente a mutação prevista por

elas’, este último a inscrição (*Registro de Imóveis*, Forense, 3.ª ed., 1982, p. 163). Bem por isso é que o registro, quer seja de efeito constitutivo, quer de efeito meramente publicitário ou declarativo, há de se ater à extensão e ao conteúdo, em uma palavra, à força do título que o gerou. Não é dado ao registrador extrair do título causal efeito jurídico-real de extensão e natureza diversos dos que o instrumento apresentado autoriza.

“Carta de sentença é título de origem judicial admitido a ingresso no Registro Predial (art. 221, IV, da LRP). Destina-se ela a instrumentar a execução de julgado. A extensão dos direitos ou atos susceptíveis de ingresso no registro que nela se podem conter é vinculada, destarte, ao exame da natureza e da amplitude da prestação jurisdicional nela instrumentada.

“A carta de sentença exibida foi extraída de ação ordinária de rescisão de contrato em que proferida r. decisão, irrecorrida, que desconstituiu, declarando-o rescindido, o compromisso de venda e compra objeto do registro de n.º R. 1, feito em 12.8.77 na matr. 20.610. Assim, o título de que se cuida poderá ter acesso ao registro para a só finalidade de gerar o cancelamento do registro do aludido compromisso de venda e compra. Providência de alcance diverso ou superior extravasaria, às escâncaras, os limites do r. decisório corporificado na presente carta de sentença.

“E, instrumentando o título judicial o julgado que compôs a lide, é evidente, como bem salientou o Dr. Curador em exercício na 1.ª Vara de Registros Públicos (fls.), que mero despacho ordinatório que deferiu a extração da carta de sentença não participa do conteúdo causal do título.

“De todo irrelevante, portanto, para a solução do dissenso ora instaurado entre apresentante e registrador, perquirir

acerca dos efeitos da inscrição do contrato pelo qual o ora recorrente recebeu em cessão os direitos de crédito dos promitentes vendedores, oriundos daquele pretérito compromisso de venda e compra (R. 4/20.610 — fls.). Saliu o MM. Juiz sentenciante que aquele registro, enquanto não cancelado, permanecerá idôneo a produzir os efeitos que dele puderem defluir (fls.). A questão relativa a se saber se a inscrição daquele contrato mostrou-se — ou não — hábil a transmitir a propriedade é estranha à esfera de cognição ensejada no presente feito, muito embora sintomática se afigure a pretensão do recorrente de atribuir ao título judicial em causa extensão que ele não possui. Referido ponto poderá ser suscitado se e quando apresentado título pelo qual o cessionário de crédito venha a dispor

de direito relativo ao imóvel, nada justificando, porém, se antecipe solução concreta referida a mera hipótese, ou de cunho condicional, calcada em evento futuro e incerto”.

O apelante, em suma, pretende extrair do título exibido efeito jurídico de que ele não dispõe. A carta de sentença não é insusceptível de ingresso, mas dela não pode decorrer consequência estranha ao r. decisório que instrumenta.

Por todo o exposto, o parecer é no sentido de ser improvida a apelação interposta, mantida a r. sentença que admitiu o acesso do título “para o fim especificado que é o de cancelar o registro do compromisso”. A elevada consideração de V. Exa.

São Paulo, 21 de abril de 1988 —
AROLD MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

ERRO

Reincidência de erro. Loteamento irregular. Situação fática. Regularização de loteamento. Rua: averbação. Princípio da especialidade. Escritura pública de compra e venda: registro. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 115.

No caso de loteamento irregular, ainda que em termos puramente registrários, não obstante implantação fática do parcelamento, quando, pelos títulos anteriores, o lote não pode ser localizado, é irrelevante a existência de numerosos registros em casos análogos, porquanto não se justifica a repetição do erro. A matéria é de ordem pública.

Cumprir proceder à regularização do parcelamento, medida que pode ser tomada com a intervenção da Municipalidade, como ocorre, normalmente, na Capital de São Paulo.

Além dessa solução, poderá ainda, o interessado, querendo, providenciar a averbação da via pública, até por certidão da Prefeitura Municipal, desde que atendidos os requisitos do item 115 do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, o que lhe permitirá a observância do princípio registrário da especialidade.

Só após tais providências, poderia ter ingresso no Registro Imobiliário uma escritura pública de venda de parte de um lote de terreno que pertence a loteamento irregular.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 8.596-0/7 — Palmeira d'Oeste — Apelante: Vergílio dos Santos — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.596-0/7, da Comarca de Palmeira d'Oeste, em que é apelante Vergílio dos Santos e apelada a Oficiala Interina do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento.

E assim decidem com apoio nas manifestações dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar (fls.).

Julgou, recentemente, o E. Conselho: "A hipótese é de loteamento não regularizado. Pelos títulos anteriores o lote não pode ser localizado. Irrelevante a existência de numerosos registros, em casos análogos, porque não se justifica a repetição do erro. A matéria é de ordem pública" (ap. 8.303/0 — ac. 6.6.88). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 5 de setembro de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. Vergílio dos Santos apela da decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente da Comarca de Palmeira d'Oeste que, julgando procedente dúvida do Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, indeferiu o registro de escritura pública de parte de um lote de terreno porque não consta inscrito o loteamento sobre a gleba total.

Destaca o apelante que o Oficial já abriu matrículas para lotes originários dessa área e que a atual lei que regula o parcelamento do solo urbano não pode atingir situações pretéritas, consumadas antes de sua vigência. Argumenta, ainda, com a implantação fática do loteamento,

sujeito, inclusive, à tributação, bem como com a impossibilidade de pagar o registro, o que importaria em valor superior ao do próprio lote.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, opinou pelo improvimento do recurso (fls.).

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

O título registrando descreve parte de um lote de terreno "letra I da quadra 19", com origem nas transcrições 5.508 e 5.509 do Cartório de Registro de Imóveis de Votuporanga (fls.).

Tais transcrições atinem a glebas maiores, com 7 alqueires e uma quarta e 17 alqueires e 85 centésimos respectivamente, carentes de característicos e medidas lineares. As certidões trazidas à colação sequer se referem às averbações de vias públicas (fls.).

Assim, inegável que houve loteamento irregular, ainda que em termos puramente registrários, não obstante eventual implantação fática do parcelamento.

Por outro lado, já se decidiu que:

"Nenhuma a relevância da circunstância de encontrar, como afirmam os apelantes, consolidado e implantado de fato o loteamento, ou de vir a Municipalidade tributando o lote em questão já há longa data. Os fatos estranhos ao Registro Predial não hão de ser, em princípio, considerados, e a própria Lei de Parcelamento do Solo Urbano, assim como as Normas de Serviço desta Corregedoria Geral (Cap. XX, itens 153 a 156), oferecem caminho para a regularização de situações de fato como a de que se cuida, consolidadas preteritamente à margem de suas disposições. Ademais, o fato de a Municipalidade considerar o lote vendido para fins de lançamento individualizado de imposto nem mesmo implica a aprovação da Prefeitura ao parcelamento realizado, porquanto é sabido que a tutela do inte-

resse fiscal do Município não se confunde com a de seu interesse urbanístico" (trecho do parecer do Magistrado Dr. Aroldo Mendes Viotti, na ap. cível 8.303-0/1, de Birigui, 6.6.88, rel. Des. Milton Evaristo dos Santos).

A matéria em exame já foi apreciada pelo E. Conselho Superior da Magistratura, abordando, inclusive, os principais pontos levantados nas razões deste recurso, como se percebe com a leitura, na íntegra, do parecer supra aludido.

De qualquer forma, a conclusão do acórdão (AC 8.303-0/1) está lançada nos seguintes termos: "A hipótese é de loteamento não regularizado. Pelos títulos anteriores, o lote alienado não pode ser localizado. Irrelevante a existência de numerosos registros, em casos análogos, porque não se justifica a repetição do erro. A matéria é de ordem pública".

Desse modo, a solução é a regularização do parcelamento, medida que pode ser tomada com a intervenção da Municipalidade, como ocorre, normalmente, na Capital do Estado.

Além dessa solução, poderá, ainda, o interessado, querendo, providenciar a averbação da via pública, até por certidão da Prefeitura Municipal, desde que atendidos os requisitos do item 115, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, o que possivelmente lhe permitirá a observância do princípio registrário da especialidade.

O parecer, portanto, é pelo improviamento do recurso, mantendo-se a decisão do MM. Juiz Corregador Permanente. À elevada consideração de V. Exa.

São Paulo, 9 de agosto de 1988 — HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

ESCRITURA PARTICULAR: REGISTRO

Lei 6.015/73, arts. 176, § 1.º-II-III e 221-II. Qualificação das partes. Número do registro anterior. Aditamento. Lacunas a serem sanadas pelo interessado. Reconhecimento de firma das partes e das testemunhas. Declaração de não vinculação das partes com a Previdência Social e o FUNRURAL.

O art. 176, § 1.º-II-III da Lei de Registros Públicos estabelece os requisitos da matrícula e do registro, entre os quais está a correta qualificação das partes e o número do registro anterior. Em caso de lacuna, o instrumento particular pode ser complementado, por aditamento, ou ainda por documentos hábeis ao fim pretendido, providências essas que ficam a cargo do interessado e não do Oficial de Registro de Imóveis.

Por outro lado, o reconhecimento de firma das partes e das testemunhas, em se tratando de instrumento particular, é imposição legal (art. 221-II da Lei de Registros Públicos).

A declaração de não vinculação das partes com a Previdência Social e o FUNRURAL também é requisito essencial para a realização do ato registrário.

Apelação cível 8.504-0/9 — Guarulhos — Apelante: Celso Cezar Amici — Apelado: Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.504-0/9, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante Celso Cezar Amici, apelado o Sr. Oficial do 1.º Cartório do Registro de Imóveis da Comarca e interessados Arminak Cherkezian (e s/m. Sônia Erizian Cherkezian), acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.).

Na realidade, o instrumento particular, como foi salientado, não preenche os requisitos legais (art. 176 da Lei 6.015/73, § 1.º, incs. II e III). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 16 de maio de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. Celso Cezar Amici, inconformado com a r. decisão de fls. que, julgando procedente dúvida do Oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Guarulhos, indeferiu o registro de instrumento particular apresentado, por não conter os requisitos legais exigíveis, interpôs apelação, alegando, em resumo, que o título é hábil a ingressar nos assentamentos do Cartório Imobiliário. Salientou que a omissão de dados qualificadores das partes pode ser suprida por documentos suplementares. Destaca que a falta de menção à origem (número da matrícula) deixa de ter razão quando se verifica que “o imóvel está caracterizado no instrumento apre-

sentado exatamente como na matrícula...”, o que permitiria sua perfeita individualização. Entende, também, que a declaração de não vinculação das partes à Previdência Social e FUNRURAL “não é requisito essencial para impedir a realização do ato registrário...”.

O Ministério Público, em ambas as instâncias (fls.) opina pelo improvimento do recurso.

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

O art. 176 da Lei 6.015/73 estabelece os requisitos da matrícula e do registro (§ 1.º, incs. II e III). Entre eles está a correta qualificação das partes e o número do registro anterior.

É certo que o instrumento particular pode ser complementado, por aditamento ou, ainda, por documentos hábeis ao fim pretendido.

Nenhuma providência, entretanto, tomou o apelante, não obstante ter manifestado, no procedimento, a intenção de fazê-lo.

Conforme frisou, com propriedade, a d. Procuradoria da Justiça (fls.), “o oficial não poderia adivinhar que o imóvel estava descrito na matr. 1.238 e que os promitentes vendedores eram os titulares de seu domínio pelo registro 8 (fls.)”.

A declaração da não vinculação das partes com a Previdência Social e FUNRURAL é alternativa prevista em lei.

Por outro lado, o reconhecimento das firmas das partes e testemunhas, em se tratando de instrumentos particulares, é imposição legal (art. 221, II, Lei 6.015/73).

O parecer, portanto, que submeto à elevada apreciação de V. Exa., é pelo improvimento do recurso.

São Paulo, 22 de abril de 1988 — HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

FRAÇÃO IDEAL: REGISTRO

Impossibilidade de abertura de matrícula para fração ideal. Princípio da unitariedade. Lei 6.015/73, art. 176, § 1.º, I, e art. 227. Reincidência de erro. Condomínio.

Impossível, no condomínio, o destaque de parte certa, sem observância das normas legais. E, como tem sido julgado reiteradamente pelo E. Conselho Superior da Magistratura, também é inviável a abertura de matrícula para fração ideal. A tanto se opõe o basilar princípio da unitariedade, uma das pedras-de-toque do sistema registrário introduzido pela Lei de Registros Públicos, segundo o qual a todo imóvel deve corresponder uma matrícula (art. 176, § 1.º, I, e art. 227).

Erros pretéritos do próprio Oficial, que registrou anteriormente, de maneira unilateral, como certa, fração ideal de 50% do imóvel, não justificam erros atuais ou futuros.

Apelação cível 8.345-0/2 — Dois Córregos — Apelante: Durval Aparecido Mangili — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.345-0/2, da Comarca de Dois Córregos, em que são apelantes Durval Aparecido Mangili e outro e apelado o Sr. Oficial Interino do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem de acordo com o parecer do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.).

Impossível, no condomínio, o destaque de parte certa, sem observância das normas legais. E, como tem sido julgado, reiteradamente, também é inviável a abertura de matrícula para fração ideal. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres. do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 2 de maio de 1988 —
MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS,
corregedor geral e relator.

I — A requerimento de Durval Aparecido Mangili, suscitou o Sr. Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Dois Córregos a presente dúvida. Foi-lhe apresentada a registro escritura de venda e compra lavrada em 27.8.86 no 2.º Tabelionato de Notas de Dois Córregos, re-ratificada por outra, lavrada nas mesmas notas em 22.12.86. Instrumenta o título a venda feita por Olindo Fávaro e s/m., ao suscitado Durval Aparecido Mangili e a João Fernando Mangili, de uma parte ideal correspondente a 2 alqueires, ou 4,84ha, de uma gleba com a área total de 6,75 alqueires, ou 8,1675ha, objeto das transcrições 2.393, 3.726 e 4.557 do mesmo Ofício Predial, e de que são os vendedores condôminos. Recusou-lhe registro o Serventuário porque, dizendo respeito o título à alienação de parte ideal destacada de outra fração ideal, é inviável a composição do todo em

nova matrícula a ser aberta. Isto porque as partes ideais dos demais comunitários, que, juntamente com os vendedores Olindo Fávaro e sua esposa, partilharam da co-propriedade do imóvel, foram localizadas, passando a formar imóvel distinto, hoje objeto da matr. 72.

Regularmente processada a dúvida, juntaram-se as certidões de fls., e o MM. Juiz Corregedor Permanente, na r. sentença de fls., manteve a recusa ao ingresso do título, julgando procedente a dúvida.

Tempestivamente, apelam os suscitados Durval Aparecido Mangili e João Fernando Mangili (fls.). Buscam a reforma integral do julgado, sustentando que nada obsta a abertura de matrícula para a área remanescente, após deduzida a área originalmente cabente ao antigo condômino Vitório Faxina.

Os pronunciamentos do Ministério Público, em primeira e segunda instância, são no sentido do provimento da apelação (fls.). É, em síntese, o relatório.

II — OPINO:

Por força da transcrição 4.557, de 1917, Vitório Faxina e João Faxina adquiriram área de terras com "seis alqueires e três quartas" (6,75 alqueires) (fls.).

Nos termos da transcrição 2.393 (fls.), João Faxina e s/m. transmitiram a Olindo Fávaro e Antônio Caputi a fração ideal de que dispunham sobre o mesmo imóvel, correspondente a cerca de 50%.

Antônio Caputi e s/m. transmitiram a Olindo Fávaro a parte ideal que lhes tocava no aludido imóvel com 6,75 alqueires, por força da transcrição 3.726 (fls.).

Assim, Olindo Fávaro tornou-se titular, no imóvel em questão, de fração ideal correspondente a 50%.

A outra metade ideal era originalmente titulada por Vitório Faxina. To-

davia, no inventário da esposa desse condômino, referida fração ideal, equivalente a cerca de 3,375 alqueires no imóvel de que se trata, foi localizada, e, agregada a outros imóveis que compunham o monte-mor, descrita como corpo certo, imóvel com 8 alqueires. O formal de partilha extraído dos autos desse inventário ingressou no Registro — irregularmente — em 1953, gerando a transcrição 6.100 (fls.). A partir da referida transcrição, destacou-se unilateralmente parte certa do imóvel, transmutando-se em fração certa a fração ideal tocante aos demais condôminos, excluído Olindo Fávaro.

A situação registrária, no que respeita ao quinhão indiviso pertencente a Olindo Fávaro, e a de antigas transcrições (de ns. 2.393 e 3.726) que se referem, unicamente, à aquisição daquela fração ideal correspondente à metade do imóvel. A recomposição do todo, *ex tabula*, não mais se mostra possível diante da situação tabular ora emergente, uma vez que a transcrição 4.557, que o permitiria, encontra-se esgotada em sua disponibilidade, virtualmente encerrada, com a abertura de subseqüentes registros que autonomizaram e localizaram a outra metade ideal do imóvel, que daquela transcrição se originava.

Inviável — como tantas vezes firmado na jurisprudência do E. Conselho — é a abertura de matrícula para fração ideal. A tanto se opõe o basilar princípio da unitariedade — uma das pedras-de-toque do sistema registrário introduzido pela Lei 6.015/73, segundo o qual "a todo imóvel, enquanto unidade geodésica, deve corresponder u'a matrícula" (art. 227 da Lei 6.015/73) (AC 267.735, de Atibaia, j. 3.4.78, Rel. o Des. Andrade Junqueira, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, *Registro de Imóveis*, Saraiva, ed. de 1982, p. 216, ementa 219).

Não se vislumbra, ainda, a possibilidade de ser aberta matrícula para a área que remanesceu do imóvel originário com 6,75 alqueires — como querem os apelantes —, registrando-se em seguida o título apresentado. Não esclareceu o Oficial se a apuração desse remanescente lhe é possível em sede meramente administrativa (sem que, por hipótese, fosse mister o procedimento jurisdicional previsto no art. 213, § 2.º, da LRP). Ainda, porém, que o fosse — o que parece questionável, dada a deficiente descrição que daquela gleba se faz nas transcrições 4.557, 2.393 e 3.726 —, é bem de ver que erros pretéritos não justificam erros atuais ou futuros. A convalidação, no registro, da “divisão” arbitrária e unilateralmente efetuada não prescinde, em princípio, da manifestação de vontade de todos os condôminos, obtida voluntariamente ou por via jurisdicional supletiva. Acresce — sempre *ad argumentandum* — que, caso viável a abertura de matrícula para o remanescente do imóvel, consoante alvitado pelos recorrentes, o título em exame continuaria insusceptível de ingresso, por isso que diz respeito a fração ideal destacada de outra fração ideal, não aludindo a base imobiliária localizada de que se desligasse a porção indivisa negociada.

Tampouco se afigura possível adotar-se solução análoga àquela que informou o julgamento da AC 822-0, de Botucatu, j. 19. 10.81, Rel. o Des. Young da Costa Manso (*apud* NARCISO ORLANDI NETO, *Registro de Imóveis*, Saraiva, ed. de 1984, p. 94, ementa 101). Ali, em caso semelhante, determinou-se a abertura de matrícula para o imóvel em condomínio, de que já fora desmembrada e transcrita, irregularmente, parte certa e determinada, e o averbamento desse destaque de área, propiciando-se o registro da posterior alienação de parte ideal. A

solução parece implicar, *data venia*, laqueamento do princípio da unitariedade, porquanto a abertura de matrícula para o todo significaria sobreposição de registros, uma vez preexistente a outra matrícula que autonomizou geodesicamente a parte antes destacada. Demais disso, no caso concreto, ao se averbar, na eventual matrícula do todo com 6,75 alqueires, a existência da matrícula antes aberta, relativa ao destaque de 3,375 alqueires localizados, estar-se-ia consagrando juridicamente a extinção do condomínio. E, então, o condômino remanescente, Olindo Fávaro, não mais disporia de fração ideal: seria, em verdade, o proprietário exclusivo da área remanescente com 3,375 alqueires. Desse modo, não mais lhe seria dado alienar parte ideal destacada de outra fração ideal; para transmitir parte indivisa da área remanescente de que seria, em tal hipótese, o titular exclusivo, precisaria adaptar aos princípios registrários não só a matrícula, como também o título ora apresentado.

Em suma: o título exibido pelos apelantes não pode merecer registro porque, dizendo respeito a alienação de fração ideal, não é possível, em razão de pretéritos erros do próprio Ofício Predial, recompor-se em sua totalidade o imóvel em condomínio, em ordem a propiciar, com observância dos princípios da unitariedade e da especialidade, a abertura de matrícula.

III — Pelas razões expostas, o parecer que ofereço à elevada consideração de V. Exa. é no sentido do desprovemento do apelo, mantida a r. sentença que, julgando procedente a dúvida, denegou ingresso ao título em questão. *Sub censura.*

São Paulo, 12 de abril de 1988 — AROLDO MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

GARAGEM EM CONDOMÍNIO

“Habite-se”, mencionando “garagem coletiva”. Construção licenciada. Subdivisão de garagem. Aumento do número de espaços para estacionamento. Individualização, sem aumento de área nem alteração da forma externa da edificação. Licença da Municipalidade: descabimento. Planta falsificada do projeto do edifício. Lei 4.591/64, art. 7.º.

Se a “Carta de Habitação” de um edifício em condomínio mencionou “garagem coletiva”, sem declarar o número de unidades existentes; se a subdivisão da garagem se realizou de acordo com a construção que fora licenciada, não importa se, no projeto da construção, estava prevista a edificação de determinado número de espaços de estacionamento e quando da realização da obra a empresa construtora edificou número maior, ainda que tenha sido juntada planta falsificada do projeto do edifício.

Se a modificação não implicou aumento de área nem alterou a forma externa da edificação, desnecessário seria licença da Municipalidade. A individualização não está sujeita ao condicionamento de autorização municipal, mas se subordina estritamente à existência da coisa, conforme o art. 7.º da Lei de Condomínio e Incorporações.

Apelação cível 587.042.375 — Porto Alegre — Apelante: Município de Porto Alegre — Apelados: Scorza S.A. — Engenharia e Construções e o/s. — Apresentante: Juiz de Direito da Vara dos Registros Públicos da Comarca (TJRS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam, em 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, o que decidem 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 Des. TÚLIO MEDINA MARTINS, pres. e ELIAS ELMYR MANSSOUR.

Porto Alegre, 15 de dezembro de 1987 — JOSÉ VELLINHO DE LACERDA, relator.

RELATÓRIO

O Des. José Vellinho de Lacerda: O Município de Porto Alegre ajuizou ação declaratória de nulidade de regis-

tro imobiliário contra Scorza S.A. — Engenharia e Construções e contra os titulares dos direitos reais sobre os espaços de estacionamento do Edifício Sabrina, situado na Rua Demétrio Ribeiro, 1.043.

Alegou, em síntese, que, no projeto de construção do referido prédio, estava prevista a edificação de 10 espaços de estacionamento no subsolo, os quais foram devidamente licenciados.

No entanto, na realização da obra, a empresa Scorza construiu 22 unidades, sendo 14 no subsolo e 8 no pavimento térreo, junto aos pilotis.

Procedeu-se, então, ao lançamento no Registro de Imóveis da respectiva matrícula. Porém, este só foi possível devido a uma falsa montagem da planta que ficou arquivada no álbum fundiário.

Por conseguinte, afirmou que a individualização é nula, vez que não houve

licenciamento para a realização de espaços em número superior aos 10 inicialmente permitidos.

Em contestação, a Construtora argüiu, em preliminares, a incompetência absoluta da Vara dos Registros Públicos, pois toda a matéria diz respeito à instituição de condomínio por unidades autônomas e que, conforme o COJE, não pode ser apreciado por aquele Juízo. Apontou a ocorrência de prescrição, porque a instituição de condomínio se fez por escritura pública de 9.4.74 e o ajuizamento da ação deu-se em 9.6.80.

Argüiu, ainda, ilegitimidade das partes: quanto ao autor, porque não pode desconstituir o ato condominial, e quanto à contestante, por não representar os condôminos.

No mérito, disse que a individualização se baseou em escritura pública e não na planta impugnada, que até era desnecessária. Além disso, não contrariou a "Carta de Habitação", onde só havia referência à garagem coletiva. A subdivisão da garagem coletiva realizou-se de acordo com a construção que fora licenciada, podendo os condôminos atribuir-lhe o destino de seu interesse.

Em sua contestação, os titulares de direitos sustentaram, em síntese, que o seu título e o registro são regulares; que a construção existe efetivamente, de sorte que a subdivisão é faculdade do condomínio; que a petição inicial não refere os registros que possam ser atingidos pela nulidade; que os registros estabeleceram presunções que devem ser mantidas e respeitadas, principalmente na relação com terceiros e que o próprio Município cobrou até 1979 tributos sobre os espaços.

O Magistrado rejeitou as preliminares. No mérito, julgou improcedente a ação. Entendeu que houve a aceitação indevida de cópias de plantas, não só quanto à garagem coletiva, mas também

no tocante às demais partes da edificação. Mas nem por isso cabe anular a individualização pelas unidades resultantes da averbação. Desse modo, a cópia falsificada não influi na questão da subdivisão, que se produziu por escritura pública e sem contrariar a "Carta de Habitação".

Deduziu, assim, que o Município não tem fundamentos jurídicos para promover a anulação da individualização efetivada, embora possa adotar medidas adequadas quanto ao uso dos espaços ou relativamente à sua tributação. Condenou o autor no pagamento das custas e honorários advocatícios.

Apela o Município, reiterando que houve falsificação de documentos aumentando-se, assim, o número das unidades. Consumou-se a irregularidade e só então procurou a ré a legalização dos 12 espaços excedentes. Além disso, a obra licenciada com previsão de uma garagem coletiva não pode ser alterada, *a posteriori*, no projeto ou na situação de fato, sem a oitiva do competente órgão municipal. Aduz ser imprescindível ouvir a administração antes de proceder a tal alteração.

Houve contra-razões. Subiram os autos. O MP, em ambos os graus, opina pelo improvimento do apelo. É o relatório.

VOTO

O Des. José Vellinho de Lacerda: Confirmo a sentença por seus próprios fundamentos. É inegável que houve a fraude apontada na inicial. O minucioso laudo de fls. assim concluiu: "... não resta mais dúvida nenhuma de que a planta do térreo e do subsolo do Edifício Sabrina, levada ao Registro de Imóveis, é uma falsificação obtida através de um original, com justaposição de carimbos da Prefeitura Municipal e posterior autenticação de uma cópia heliográfica em Cartório" (fls.). No en-

tanto, esse procedimento de todo condenável, era anódino quanto à individualização dos espaços-estacionamento e sua transformação de 10 para 22. Disse com acerto o d. Julgador *a quo*:

“No primeiro aspecto cumpre salientar que, na realidade, as áreas existem, tanto no subsolo como no pavimento térreo, conforme a própria perícia verificou. E desse modo a indagação se concentra no tema da possibilidade de os condôminos — que eram à época da instituição do condomínio — fazerem a subdivisão das áreas existentes e disporem acerca da destinação das partes subdivididas, independentemente da autorização do Município.

“Essa possibilidade, juridicamente, é irrecusável, em face do art. 7.º da Lei 4.591/64: ‘O condomínio por unidades autônomas instituir-se-á por ato entre vivos ou por testamento, com inscrição obrigatória no Registro de Imóveis, dele constando: a individualização de cada unidade, sua identificação e discriminação, bem como a fração ideal sobre o terreno e partes comuns, atribuída a cada unidade, dispensando-se a descrição interna da unidade’. Como se percebe pelo preceito legal aplicável, a individualização não está sujeita ao condicionamento de autorização municipal, mas se subordina estritamente à existência da coisa, como é curial.

“Pode acontecer que o poder público municipal venha a impedir o uso das unidades resultantes da individualização, para as finalidades adotadas pelos condôminos instituidores, mas a ação municipal não prejudica a subdivisão que se praticou na individualização. O que esta significa se mantém adequado à propriedade imobiliária, disciplinada pelos preceitos de direito civil, de modo que os licenciamentos municipais não podem impedir, sem base no direito civil, que as subdivisões aconteçam. Naturalmente, em matéria de construções,

os licenciamentos municipais são indispensáveis; tanto para a averbação comum, quando a obra construída não comporte o desmembramento em unidades diversas, como para a averbação especial, quando da edificação resultam diversas unidades que precisam ficar individualizadas no catálogo imobiliário. Tais licenciamentos culminam sempre com a expedição das cartas, designadas ‘Cartas de Habitação’ ou de ‘Habite-se’, e aqui entra, para o caso concreto, o exame do documento que a seguir se faz.

“No segundo aspecto, então, vale examinar a ‘Carta de Habitação’ 97.022 (fls.), expedida pela Divisão de Edificações da Secretaria Municipal de Obras e Viação da Prefeitura Municipal de Porto Alegre, para se ter a resposta pertinente, indagando-se se com essa Carta se poderia realizar a individualização feita para os 22 espaços de estacionamento.

“A resposta é afirmativa. Essa Carta mencionou a construção de ‘garagem coletiva’, sem declarar as unidades existentes, de modo que não se enunciou nenhuma limitação quanto ao número de vagas.

“A falta de limitação numérica de espaços, no instrumento aludido, permitia que os condôminos, tendo em conta as áreas concretamente disponíveis, celebrassem a escritura (fls.), em que se produziu a subdivisão com a instituição condominial.

“E a cópia falsa? perguntar-se-á. Essa cópia pode ser abstraída na representação da subdivisão nos espaços de estacionamento. Evidentemente, não cabe aplaudir a introdução dessa cópia (fls.), sem qualquer sentido de documento, mesmo porque a aprovação de planta não se deduz de sinais de autenticação de tabelionatos.

“Para se reconhecer a aprovação de determinada planta nas repartições com-

petentes, a planta deve ser exibida com os sinais originários das repartições, lançados diretamente sobre a planta; e, no caso de cópia de planta arquivada nas repartições, a cópia precisa ser conferida nas repartições que atestam a correspondência com o exemplar arquivado. Não há — por impraticabilidade — a hipótese de num Tabelionato se 'autenticar' a cópia que seja apresentada, relacionada a um exemplar que esteja arquivado em repartições públicas diversas do tabelionato. Se a 'autenticação' tem acontecido, o que com frequência se dá até em relação a peças de processos judiciais, isso constitui desvio da atividade dos Tabelionatos que atuam como empresas lucrativas e, por isso, nada recusam, desde que as tarefas possam dar rendimentos.

"No caso, ocorreu a aceitação indevida de cópias de plantas, não só quanto à garagem coletiva (fls.), mas também no tocante às demais partes da construção (fls.). Mas, nem por isso, cabe anular, agora, a individualização pelas unidades resultantes da averbação.

"Desse modo, a cópia falsificada, que configura a montagem muito comum com a reprografia, não influi na questão da subdivisão, que se produziu pela escritura pública e sem contrariedade, em face da 'Carta de Habitação' acima mencionada" (fls.).

Além disso, como lembrado por vários recorridos, a fls., e também pelo

Dr. Procurador de Justiça, o art. 48 da Lei mun. 3.615/72 (Código de Obras de Porto Alegre) dispõe que "as modificações que não impliquem aumento de área, não alterem a forma externa da edificação e nem o projeto hidráulico-sanitário, independentemente de pedido de licenciamento da construção (2.ª fase)". Que não houve aumento de área é pacífico, tendo a pretensão do Município se baseado, exclusivamente, na falsificação da planta (fls.). Também o aspecto externo do edifício não foi modificado. Como registram os apelados, a fls.:

"As alterações constituem-se em simples demarcação do piso da garagem coletiva com faixas pintadas a tinta a óleo. Assim, não há aumento de área nem modificação na forma externa da edificação. A simples remoção de tais faixas (com solvente) deixaria tudo, exatamente, como consta da planta previamente aprovada e licenciada pela Prefeitura Municipal de Porto Alegre.

"A obra licenciada com a finalidade de garagem coletiva não perdeu suas características, no local existem os dois salões, sem nenhuma alteração de área ou forma".

E, como não se cogita de modificação no projeto hidráulico-sanitário da obra, inteiramente aplicável à espécie o dispositivo supracitado. Em suma, nego provimento ao apelo. É o voto.

Os Des. Túlio Medina Martins e Elias Elmyr Manssour: De acordo.

IMÓVEL HIPOTECADO A ENTIDADE DO SFH

Comunicação ao credor hipotecário. Desnecessidade de sua concordância. Escritura particular de compromisso de compra e venda: registro. Cédula hipotecária. Decr.-Lei 167/67, art. 59. Decr.-Lei 70/66. Lei 6.015/73, art. 292. Lei 6.941/81, art. 2.º.

A Lei de Registros Públicos, conforme seu art. 292 (redação dada pelo art. 2.º da Lei 6.941, de 14.9.81), contenta-se com a simples comunicação ao titular do crédito, não havendo necessidade de concordância do credor hipotecário.

Com isso, cumprido o prazo legal e lavrado o instrumento particular de compromisso de compra e venda, procede o respectivo registro.

Não se alegue a emissão de cédula hipotecária como obstáculo ao registro, pois esta não é disciplinada pelo Decr.-Lei 167, de 14.2.67 (cujo art. 59 condiciona a venda de bens apenados ou hipotecados à prévia anuência do credor, por escrito), mas, sim, pelo Decr.-Lei 70, de 21.11.66, que não encerra dispositivo semelhante.

Apelação cível 8.742-0/4 — Campinas — Apelante: Djalma Chagas Cruz — Apelado: Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis — Interessados: Jorge Corrêa Dias, s/m. e Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.742-0/4, da Comarca de Campinas, em que é apelante Djalma Chagas Cruz, apelado o Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis e interessados Jorge Corrêa Dias, s/m. Nair Silva O. Dias e Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

1) O imóvel, objeto do contrato, foi adquirido pelos compromissários vendedores pelo Sistema Financeiro da Habitação, no qual figura Econômico Habitacional S.A. — Crédito Imobiliário, como credor endossatário (fls.).

Em 10.1.88, os adquirentes compromissaram a venda ao apelante (fls.). Como não houve *anuência* do credor hipotecário, o Cartório levantou a presente dúvida.

Sem razão, contudo, porque todas as formalidades legais foram observadas.

A Lei de Registros Públicos, no art. 292, dispõe: “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, a menção ao ônus real e ao credor, bem como a comunicação ao credor, necessariamente feita pelo alienante, com antecedência de, no mínimo, 30 (trinta) dias” (redação dada pela Lei 6.941, de 14.9.81).

Na espécie, houve comunicação ao credor hipotecário (fls.), *com antecedência legal*, tendo sido lavrado o instrumento particular de compromisso de compra e venda, dentro do prazo de validade dessa comunicação (art. 292 da mesma Lei).

Não há necessidade de *concordância* do credor hipotecário. Contenta-se a lei com a simples *comunicação* ao titular do crédito.

Ou, como escreve WALTER CENEVIVA: “O imóvel hipotecado pode ser alienado, assim como podem ser transacionados pelo devedor os direitos a ele referentes, sem que o credor intervenha no instrumento negocial, desde que satisfeitas as exigências deste dispositivo. O devedor hipotecário comunicará, por escrito, ao credor, sua intenção de alienar. A entrega da comunicação será comprovada pelo interessado. O escrivão a indicará na escritura. Caberá a verificação ao oficial imobiliário se o título for particular. Um e outro terão em conta o prazo:

é necessário que a comunicação tenha sido recebida pelo credor no mínimo trinta dias e no máximo sessenta dias antes da data do contrato público ou particular" (p. 602, n. 732).

Aduz, em seguida: "A lei impõe que a alienação ou a transação de direitos lhe sejam comunicados. Entretanto, com essa providência o pré-requisito específico está satisfeito" (p. 604, n. 733 — *Lei dos Registros Públicos Comentada*, ed. Saraiva, 1982).

Aliás, em 22.2.88, a E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Paraná baixou o Prov. 32/88, do teor seguinte: "A comunicação não implica consentimento tácito, mas não é exigível consentimento expresso ou intervenção do credor hipotecário para convalidar o instrumento negocial, do qual, entretanto, deverá sempre constar a menção ao ônus real existente" (Corregedor Geral Des. Cláudio Nunes do Nascimento).

Não se alegue a emissão de *cédula hipotecária*, como obstáculo ao registro. Ela não é disciplinada pelo Decr.-lei 167, de 14.2.67 (cujo art. 59 condiciona a venda de bens apenhados ou hipotecados à "prévia anuência do credor, por escrito"), mas, sim, pelo Decr.-lei 70, de 21.11.66, que não encerra dispositivo semelhante.

De qualquer forma, a Lei de Registros Públicos bem esclarece a matéria.

Em suma, o parecer do MM. Juiz Auxiliar merece integral acolhida. Provido fica o recurso. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., ONEI RAPHAEL PINHEIRO ORICCHIO, vice-pres., convocado.

São Paulo, 30 de janeiro de 1989 —
MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS,
corregedor geral e relator.

VOTO

Trata-se de dúvida levantada pelo Sr. Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Campinas, com relação à pretensão registral de Djalma Chagas Cruz, referentemente ao imóvel compromissado, sito à mesma cidade, na Rua 09, n. 176, do Jardim Estoril, devidamente matriculado naquele Cartório sob o n. 60.679, registrado em nome dos promitentes vendedores Jorge Corrêa Dias e Nair Silva Oliveira Dias, os quais o adquiriram através de financiamento do SFH, de modo que incide sobre o bem hipoteca em 1.º grau ora em favor do Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional.

Entende o Sr. Oficial que, tendo o suscitado adquirido os direitos sobre o imóvel via "contrato particular de compromisso de compra e venda", sem a imprescindível intervenção do credor hipotecário, pretende o registro daquele instrumento.

Referido documento não reúne condições de registro, não só por afrontar as disposições do art. 292 da Lei 6.015/73, como também "pela missiva que, cuidadosamente, nos enviou o credor hipotecário, dando ciência que o negócio efetuado entre os promitentes não se amolda às exigências e condições próprias do SFH, como inclusive tempestivamente os cientificou" (fls.). Daí a presente dúvida.

O Dr. Juiz de Direito, pela sentença de fls., julgou procedente a dúvida, reconhecendo que "sem o consentimento expresso do credor hipotecário, não se deve proceder ao registro do contrato particular de compromisso de compra e venda referido" (fls.).

Irresignado com essa decisão, apelou Djalma Chagas Cruz, manifestando-se a d. Procuradoria da Justiça pelo seu não provimento.

O Dr. Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria, a fls., manifesta-se pelo provimento do recurso. É o relatório.

O recurso merece prosperar, tal como bem aponta o Dr. Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria, em seu lúcido trabalho.

Inicialmente, diga-se que cabe ao Oficial do Registro Imobiliário tão-só examinar os requisitos previstos no art. 292 da Lei 6.015/73, ou seja, apenas observar. "Os aspectos formais a que estão obrigados os registradores e notários", e isto não se confunde com as condições do negócio jurídico originário de que resultou na hipoteca registrada a favor de entidade do Sistema Financeiro da Habitação.

Daí dizer o Dr. Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria o seguinte: "Uma coisa é registrar um compromisso de imóvel já hipotecado ao Sistema Financeiro da Habitação e outra, bem diversa, é a relação negocial existente entre a entidade e o titular de domínio, devedor na hipoteca.

"Eventual infração do registrador ou notário será apurada administrativamente e não influirá com o negócio jurídico, que interessa às partes envolvidas.

"Por outro lado, as infrações às cláusulas do contrato com o agente do Sistema Financeiro da Habitação deverão ser resolvidas nas vias jurisdicionais adequadas e poderão, até, importar na rescisão, o que só influirá no registro originário da hipoteca por via reflexa, já que o domínio do titular somente será perdido em execução própria de inadimplimento" (fls.).

No caso, portanto, sem dúvida alguma a questão do consentimento do credor hipotecário escapava à questão registrária.

Deveria o Sr. Oficial apenas atentar para as condições legais que a lei prevê, e, no caso em tela, o instrumento se apresenta com todas as condições legais

previstas na própria lei para seu registro.

Daí dizer o Dr. Juiz de Direito que foram cumpridos os requisitos previstos nos arts. 292 e 293 da Lei 6.015/73.

Quanto à necessidade de expressa concordância do credor hipotecário, tem-se que essa exigência se mostra indevida, bastando a mera comunicação através de notificação, com os demais requisitos.

Não é necessária, portanto, anuência expressa do credor hipotecário para que o registro se efetue, tal como bem esclarece o Dr. Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria, ao tratar do art. 293 acima referido, a fls. de seu parecer.

O art. 293 estabelece as condições para transferência, e seu parágrafo único trata da comunicação ao credor hipotecário.

Não veda de forma alguma, como se disse, esse artigo, a transferência, sujeitando-a ao consentimento expresso do credor hipotecário.

Em suma, o Oficial do Registro de Imóveis apenas observa os requisitos formais do instrumento, o que não se confunde com as condições do negócio jurídico originário.

Prescinde o registro da transferência do contrato de anuência expressa do credor hipotecário, bastando a simples notificação.

Esse deverá valer-se das vias legais próprias, via jurisdicional, caso assim entenda, para tentar resiliir o negócio, que trará como consequência, caso ganhe a ação, vencimento antecipado do contrato de mútuo e eventual execução de hipoteca.

O terceiro participante do contrato só perderia o imóvel com o não pagamento do valor da execução, vencendo-se, como se sabe, as prestações antecipadamente, tal como observa o Dr. Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria, a fls., ao dizer: "Ora, a consequência imediata

será a rescisão, na via judicial, do contrato de mútuo, e a sanção, provavelmente, a antecipação do vencimento do total, com as penas acessórias pertinentes.

“Esse quadro importará na execução da hipoteca, a qual, entretanto, poderá ser quitada pelo devedor primitivo ou por aquele que assumiu a dívida ciente das conseqüências de seu ato.

“Assim, a influência quanto ao aspecto registrário será posterior e dependente da vontade das partes contratantes que poderão, por exemplo, silenciar e deixar o negócio produzir normalmente os seus efeitos” (fls.).

Por todo o exposto, dá-se provimento à apelação, nos termos acima referidos.

São Paulo, 30 de janeiro de 1989 — ONEI RAPHAEL PINHEIRO ORICHIO, revisor, convocado.

1. Djalma Chagas Cruz recorre da decisão que, julgando procedente dúvida suscitada pelo Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Campinas, indeferiu o registro de contrato particular de compromisso de compra e venda que celebrou com Jorge Corrêa Dias e Nair Silva Oliveira Dias, titulares de domínio (M. 60.679), por estar o imóvel hipotecado a agente do Sistema Financeiro da Habitação (Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional) e não ter sido obtida a sua anuência.

Alega, nas razões, que é desnecessário o expresso consentimento do credor hipotecário para a alienação, o que infringiria direito do proprietário atinente à sua disponibilidade, e que a r. decisão confundiu a hipoteca registrada com o instituto da hipoteca cedular (DL 167, de 14.2.67). Reafirma os direitos do credor quanto à hipoteca — seqüela e preferência, culminando por pleitear o provimento do apelo para o registro do título (fls.).

O Ministério Público, em ambas as instâncias (fls.), opina pelo improvimento do recurso.

O apelante trouxe à colação precedente da 1.ª Vara de Registros Públicos sobre o tema (fls.).

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

A matr. 60.679 descreve imóvel cujos titulares de domínio são José Corrêa Dias e s/m. Nair Silva Oliveira Dias (R. 1), que deram o indicado imóvel em hipoteca de 1.º grau para Habitacional Associação de Poupança e Empréstimo (R. 2).

Houve a emissão de Cédula Hipotecária Integral (Av. 3), tendo a credora dado em caução, em favor do BNH, seus direitos creditórios (Av. 4).

Posteriormente, a credora — Habitacional Associação de Poupança e Empréstimo — cedeu e transferiu ao Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional os seus direitos.

Finalmente, a Cédula Hipotecária Integral foi endossada em favor do Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional (Av. 6).

Essa a situação dos assentamentos constantes na Serventia, os quais comprovam que o credor hipotecário é Econômico São Paulo S.A. — Crédito Imobiliário Habitacional.

O documento de fls. demonstra que o credor hipotecário foi notificado, na forma e para os fins do art. 292 da Lei 6.015/73, em 9.12.87.

Após tal providência, lavrou-se instrumento particular que se constitui no título cujo registro é pretendido (fls.), datado de 10.1.88, com menção expressa ao ônus real e ao credor hipotecário.

A apresentação do contrato na Serventia, inclusive com a devida prenotação, se deu em 5.2.88 (fls.), menos de 60 dias da data da efetivação da notificação.

Cumpridos, portanto, os requisitos previstos nos arts. 292 e 293 da Lei 6.015/73, resta saber se a comunicação feita pelo credor hipotecário ao Oficial do 3.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Campinas é obstativa do registro (fls.), ou, ainda, se há necessidade de expressa anuência do indigitado credor hipotecário para a prática do ato.

A questão em debate concerne à análise do que dispõe o art. 292 da Lei 6.015/73, assim redigido:

“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, a menção ao ônus real e ao credor, bem como a comunicação ao credor, necessariamente feita pelo alienante, com antecedência de, no mínimo, 30 (trinta) dias”.

Esse dispositivo é complementado pelo art. 293, o qual traça regras sobre a indigitada transferência nos seguintes termos:

“Art. 293 — Se a escritura deixar de ser lavrada no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da data da comunicação do alienante, esta perderá a validade”.

Já o parágrafo único desse dispositivo consagra: “A ciência da comunicação não importará consentimento tácito do credor hipotecário”.

Essas regras, para uma boa interpretação, precisam de análise conjunta.

Seus preceitos estão interligados e a melhor exegese só poderá ser alcançada com o exame de todos, de molde a se construir uma conclusão lógica.

Há que se decompor, de início, o conjunto de disposições contidas nos artigos.

A *vedação* imposta aos Tabeliães e Oficiais de Registro de Imóveis encontra-se bem determinada: 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, de tais instrumentos: a) menção ao ônus real; b) indicação do credor; c) comunicação ao credor, feita pelo alienante, com antecedência de, no mínimo, 30 dias.

Esses os requisitos que devem constar dos instrumentos públicos ou particulares, sob pena de responsabilidade do notário e registrador.

Diante desse quadro surge a primeira indagação: pode a escritura ser lavrada ou registrada sem a anuência do credor hipotecário (Agente do Sistema Financeiro da Habitação)?

A resposta pode ser obtida mediante a singela leitura do dispositivo.

Não se veda a lavratura ou o registro de imóvel hipotecado a entidade do Sistema Financeiro da Habitação.

O que a Lei estabeleceu foram requisitos para a prática de tais atos, conforme já enunciado acima.

Se assim não fosse bastaria o dispositivo estabelecer que ficariam vedadas quaisquer alienações de imóveis hipotecados a entidades do Sistema Financeiro da Habitação sem a expressa anuência de seus agentes.

Não é essa, no entanto, a redação do dispositivo e o exame do art. 293, bem como de seu par. único, da Lei 6.015/73, mais reforça a conclusão exposta.

Com efeito, se o art. 292 exige a comunicação ao credor necessariamente feita pelo alienante, com antecedência de, no mínimo, 30 dias, o art. 293 fixa prazo para a *validade* dessa comunicação, que será de 60 dias, para a lavra-

tura da escritura, a contar da efetivação da providência.

Ora, se essa validade foi cogitada é porque a comunicação, como não poderia deixar de ser, produz efeitos no interregno, os quais cessam, pela não superveniência de fato específico (lavratura da escritura), independentemente de qualquer providência do credor.

Aliás, o par. único do art. 293 bem mostra a preocupação do legislador em não conferir consentimento tácito à ciência da comunicação, estabelecendo, portanto, a dimensão de seus efeitos.

É importante distinguir, nesta interpretação, a regra de registro, ou ainda, aquela dirigida aos Tabeliães e Oficiais, das conseqüências do negócio jurídico celebrado entre o titular de domínio e o agente do Sistema Financeiro da Habitação.

Os aspectos formais a que estão obrigados os registradores e notários não se confundem com as condições do negócio jurídico originário e que resultou na hipoteca registrada a favor de entidade do Sistema Financeiro da Habitação.

Uma coisa é registrar um compromisso de imóvel já hipotecado ao Sistema Financeiro da Habitação, e outra, bem diversa, é a relação negocial existente entre a entidade e o titular de domínio, devedor na hipoteca.

Eventual infração do registrador ou notário será apurada administrativamente e não influirá com o negócio jurídico, que interessa às partes envolvidas.

Por outro lado, as infrações às cláusulas do contrato com o agente do Sistema Financeiro da Habitação deverão ser resolvidas nas vias jurisdicionais adequadas e poderão, até, importar na rescisão, o que só influirá no registro originário da hipoteca por via reflexa, já que o domínio do titular somente será perdido em execução própria de inadimplemento.

Formule-se, para argumentar, o exemplo, não inviável, de ocorrer uma transferência, devidamente registrada pelo Cartório, com o cumprimento das providências dos arts. 292 e 293, e que seja considerada como causa de rescisão contratual pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação.

Ora, a conseqüência imediata será a rescisão, na via judicial, do contrato de mútuo, e a sanção, provavelmente, a antecipação do vencimento do total, com as penas acessórias pertinentes.

Esse quadro importará na execução da hipoteca, a qual, entretanto, poderá ser quitada pelo devedor primitivo ou por aquele que assumiu a dívida ciente das conseqüências de seu ato.

Assim, a influência quanto ao aspecto registrário será posterior e dependente da vontade das partes contratantes, que poderão, por exemplo, silenciar e deixar o negócio produzir normalmente os seus efeitos.

Desse modo, distinguindo o aspecto formal, que deve ser respeitado pelos registradores e notários, do aspecto negocial que atine aos envolvidos no contrato de mútuo e responsáveis, conseqüentemente, pelo débito hipotecário para com a entidade do Sistema Financeiro da Habitação, não vejo qualquer óbice à transferência, desde que preenchidos os requisitos previstos nos arts. 292 e 293, ambos da Lei de Registros Públicos.

O Magistrado José Renato Nalini, quando em exercício na 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, teve a oportunidade de decidir a questão no mesmo sentido, e entre os argumentos utilizados merece ser trazido à colação o seguinte trecho da sentença:

“De uma análise meramente literal do dispositivo, deflui que em nenhum momento o legislador impôs a anuência como requisito do registro. O que pretendeu foi tornar claro que a ciência

da comunicação não implicaria consentimento tácito. Este não estaria configurado ante o silêncio do credor hipotecário devidamente comunicado da alienação. Ao cientificado estaria reservada a possibilidade de discutir em juízo a alienação, o que, de resto, não dependeria de expressa previsão legislativa" (Proc. 100/88).

E continua o Magistrado em outro trecho:

"É da própria essência da realidade da hipoteca o conferimento, ao credor, de poder particular sobre a coisa, em virtude do qual o titular pode apreendê-lo se estiver em poder de qualquer terceiro para fazer valer a razão creditória prioritária. Nem está o devedor proibido de alienar o imóvel hipotecado. Pode usar e gozar do bem, inclusive constituir nova hipoteca. Nada disso significaria degradar a garantia, que ocorreria com a demolição, destruição ou deterioração do imóvel".

E conclui:

"Em nenhum momento a lei exige que o credor hipotecário venha a anuir na alienação. Isso seria desnaturar o direito de propriedade, com supervalorização do direito real de hipoteca, suficiente por si para garantir o crédito".

Merece ser colacionada, até mesmo pelo pioneirismo, não fossem as jurídicas razões que a embasaram, decisão proferida pelo notável Magistrado Narciso Orlandi Neto, quando em exercício na 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, cuja ementa encontra-se assim lançada:

"O art. 292 da Lei 6.015/73, com a redação dada pela Lei 6.941/81, não exige anuência do credor hipotecário, mas prévia comunicação, nos prazos previstos, da alienação de imóvel dado em hipoteca a agente do Sistema Financeiro da Habitação em garantia de financiamento de casa própria. Se o imóvel foi dado em garantia de hipoteca a agente

daquele Sistema, que atuou como simples instituição financeira, não se aplica o citado dispositivo" (*in RDI*, vol. 11, p. 159).

Outras decisões existem, de outros Estados, no mesmo sentido (Paraná, Santa Catarina e Minas Gerais). Há, inclusive, no Estado do Paraná, o Provimento 32/88, da Corregedoria Geral da Justiça, que nos seus itens reza:

"As escrituras públicas ou escritos particulares, que tenham por objeto imóveis hipotecados a entidades do Sistema Financeiro da Habitação, somente serão registrados depois de comprovada a expressa, prévia e formal comunicação ao credor hipotecário, observados os prazos de validade dos arts. 292 e 293 da Lei de Registros Públicos".

E ainda:

"A comunicação não implica consentimento tácito, mas não é exigível consentimento expresso ou interveniência do credor hipotecário para convalidar o instrumento negocial, do qual, entretanto, deverá sempre constar a menção ao ônus real existente" (22.2.88).

A Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, no Proc. 77/85, deixou assentado que o recebimento da notificação feita pelo Agente Financeiro não inibiria a efetivação dos registros e isso porque "o artigo 292 da Lei 6.015/73 não exige a anuência do credor hipotecário, mas apenas a prévia comunicação a ele feita pelo alienante, dentro dos prazos previstos".

Em parecer proferido no Proc. 189/82 foi comentado, em determinado trecho, que o preceito é "nitidamente acautelatório, que, em complementação à legislação concernente ao Banco Nacional da Habitação, visa a impedir a prática de especulação imobiliária por parte daqueles que, frustrando as finalidades sociais e assistenciais objetivadas pelo financiamento recebido, dêem ao bem

assim adquirido outra destinação que não seja a da casa própria ou de seus familiares" (in *Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça, biênio 1982/1983*, edição RT, 1983, p. 114, ementa 43).

Nessa linha de raciocínio, o intérprete da conveniência de consentir ou não na alienação é o Agente Financeiro, o qual, caso não concorde com o ato negocial praticado, deverá recorrer às vias jurisdicionais para resolver o contrato celebrado.

Provavelmente agirá conforme as finalidades sociais e assistencial objetivadas pelo financiamento celebrado com o mutuário primitivo, já que a dívida estará, com certeza, garantida pela hi-

poteca, pouco importando quem detenha o domínio.

Afastada, portanto, a necessidade de prévia anuência do Agente do Sistema Financeiro da Habitação e preenchidos os requisitos previstos nos arts. 292 e 293 da Lei 6.015/73, o instrumento apresentado, se outro óbice não existir, poderá ser registrado.

Desse modo, o parecer é pelo provimento do recurso interposto, com o conseqüente reconhecimento de que a dúvida suscitada pelo Oficial é improcedente. A elevada consideração de V. Exa.

São Paulo, 8 de dezembro de 1988
— HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

IMÓVEL RURAL

Fração inferior ao módulo: venda. Fração mínima de parcelamento. Certificado de Registro de Cadastro. Ofício do INCRA 891/82. Princípio da indivisibilidade legal. Lei 4.504/64, art. 65: não infringência.

O Ofício do INCRA 891/82, encaminhado ao então Desembargador Corregedor da Justiça de São Paulo e publicado no Diário Oficial da Justiça, deixou bem claro que as frações mínimas de parcelamento decorrentes das relações periódicas expedidas pela Autarquia devem prevalecer sobre as indicadas nos Certificados de Cadastro, para fins de registro e lavratura de escrituras.

Ainda que assim não fosse, cumpriria manifestação inequívoca do INCRA, formalizada em documento hábil, de molde a espancar quaisquer dúvidas do Oficial do Registro de Imóveis, a caracterizar expressa autorização para o parcelamento do imóvel em área inferior ao módulo.

Não pode haver infringência do princípio da indivisibilidade legal (art. 65 do Estatuto da Terra).

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 8.609-0/8 — Descalvado — Apelante: Sérgio Henrique Bernardo de Oliveira — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.609-0/8, da

Comarca de Descalvado, em que é apelante Sérgio Henrique Bernardo de Oliveira 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 negar provimento à apelação.

Assim decidem, *confirmando* a sentença pelos seus fundamentos, de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CESAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 20 de junho de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. Sérgio Henrique Bernardo de Oliveira apela da decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente da Comarca de Descalvado que, julgando procedente dúvida do Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, indeferiu o registro de título aquisitivo de imóvel rural que tem por objeto imóvel com área inferior ao módulo regional. Destaca que a fração mínima de parcelamento estabelecida para o município de Descalvado, de 2,00ha, "cede ante a realidade do caso presente, em que o Certificado de Cadastro de fls. está a demonstrar a permissibilidade do fracionamento, desde que observada a parcela mínima de 1,3ha" (fls.). Argumenta, portanto, que para o imóvel ora examinado o INCRA estabeleceu fração mínima de parcelamento de 1,3ha. Pede o provimento do recurso para conseguir o registro da escritura de fls.

O Ministério Público, em ambas as instâncias, opinou pelo improvimento do recurso (fls.).

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

O apelante apresentou a registro a escritura de fls., que descreve imóvel

rural com a área de 13.208,15m² ou 1,320.815ha, a ser desmembrada de outra maior com 5,68 ha.

Teve o título recusado porque a fração mínima de parcelamento fixada para a região de Descalvado é de 2,00ha (Instrução Especial do INCRA 26, de 9.6.82).

Argumenta com o certificado de Cadastro emitido pelo INCRA, para o exercício de 1987, com menção à fração mínima de parcelamento estabelecida em 1,3ha (fls.).

Não lhe assiste razão todavia. A r. decisão atacada bem equacionou a hipótese vertente e deu solução adequada à espécie.

Com efeito, a jurisprudência sobre o assunto tem consagrado o que se convencionou chamar de princípio da indivisibilidade legal.

Merece destaque, de início, a ementa extraída do rec. extr. 78.048, São Paulo, STF, 1.ª Turma, 17.5.74, RTJ 73, p. 860, assim vasada:

"*Ex-vi* dos arts. 65 da Lei 4.504/64, e 11, do Decr.-lei 57/66, é inadmissível a divisão da gleba em quinhões menores do que os módulos, ainda que para fazer cessar o condomínio entre os coproprietários. O fim da Lei, no caso, é de evitar a proliferação de minifúndios anti-econômicos, e deve preponderar sobre a literalidade do dispositivo".

Pois bem, dentro dessa linha de raciocínio o E. Conselho Superior da Magistratura, em mais de uma oportunidade, apreciou questão análoga à em exame, concluindo, peremptoriamente, que "a expedição de certificado de cadastramento, predisposto a finalidades administrativas, não tem a virtude de transpor o princípio da indivisibilidade legal" (AC 271.194, Serra Negra, 29.6.78, Des. Andrade Junqueira) (*in Registro de Imóveis*, NARCISO OR-

LANDI NETO, ed. Saraiva, 1982, ementa 148, p. 153).

Em igual sentido a ap. cível 947-0, de São Carlos, de 11.5.82, Des. Humberto de Andrade Junqueira (*in Registro de Imóveis*, NARCISO ORLANDI NETO, ed. Saraiva, 1984, ementa 150, p. 155).

Ademais, o ofício do INCRA 891/82, encaminhado ao então Desembargador Corregedor Geral da Justiça e publicado no *Diário Oficial da Justiça* para conhecimento dos interessados, deixou bem claro, naquela ocasião, que as frações mínimas de parcelamento decorrentes das relações periódicas expedidas pela autarquia deveriam prevalecer sobre as indicadas nos Certificados de Cadastro,

para fins de registro e lavratura de escrituras (fls.).

De qualquer forma, ainda que assim não fosse, o mínimo a se exigir seria manifestação inequívoca do INCRA, formalizada em documento hábil, de molde a espantar quaisquer dúvidas do Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, a caracterizar expressa autorização para o parcelamento do imóvel em área inferior ao módulo.

O parecer, portanto, que submeto à elevada apreciação de V. Exa. é pelo improvimento do recurso.

São Paulo, 3 de junho de 1988 —
HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

INCOINCIDÊNCIA ENTRE TÍTULO E REGISTRO

Escritura de compra e venda: registro. Inserção unilateral de dados novos. Individualização do imóvel. Característicos e confrontações. Princípio da especialidade. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º, e art. 252. Responsabilidade do Oficial de Registro de Imóveis.

Não pode ter ingresso no Ofício Imobiliário a escritura de compra e venda de imóvel em cuja descrição foram inseridos, unilateralmente, novos característicos, rumos, marcos, medidas lineares, com alteração da área total, havendo, pois, divergência entre o título registrando e o registro de origem, com quebra do princípio da especialidade.

Deve ser apurada a responsabilidade do Oficial que, aceitando singelo requerimento unilateral, sem o devido procedimento retificatório, averbou desmembramento da gleba, com descrições autônomas, praticando, assim, sérias irregularidades. Estas, porém, não invalidam os atos registrários, que devem prevalecer enquanto não cancelados, conforme o art. 252 da Lei de Registros Públicos, mas não amparam a pretensão do interessado para ver registrada a aludida escritura de compra e venda.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 8.537-0/9 — São Manuel — Apelante: José Salaro — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.537-0/9, da

Comarca de São Manoel, em que é apelante José Salaro e apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Con-

selho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem nos termos dos pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.), que adotam.

Como salientou o MM. Juiz Auxiliar: "No caso, inexistente coincidência e, conforme já frisou o Oficial na suscitação, há divergência entre o título registrando e a origem, fator impeditivo de registro" (fls.). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ONEI RAPHAEL PINHEIRO ORÍCCHIO, vice-pres.

São Paulo, 7 de novembro de 1988 — MILTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. José Salaro recorre da decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do Cartório Imobiliário da Comarca de São Manoel que, julgando procedente dúvida do Oficial, indeferiu o registro de escritura de venda e compra de imóvel por existir incoincidência entre a descrição do imóvel e a que consta da matrícula anterior. Alega que a legislação estipula a necessidade de ser identificado o imóvel, conforme os dados constantes da matrícula, pouco importando o teor dos registros subsequentes. Destaca, ainda, que podem e devem os interessados introduzir elementos que melhor caracterizem o prédio, desde que este sempre seja identificado como aquele que consta da matrícula primitiva. Pede o provimento do apelo para que seja determinado o registro do título (fls.).

O Ministério Público, em ambas as instâncias (fls.), opina pelo improvimento do recurso.

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

A matr. 183, datada de 26.2.76 (fls.), descreve imóvel com a área de

108 hectares e 90 ares, carente de característicos e medidas lineares.

Em 10.3.78, por singelo requerimento unilateral, houve averbação transformando o imóvel em três glebas, todas minuciosamente descritas, com a inserção de novos característicos, rumos, marcos, medidas lineares e, o que é pior, alteração da área total.

Parte da gleba "C" originou a matr. 6.031, aberta em 23.9.83, com descrição do imóvel resultante conforme memorial descritivo unilateral, aceito pelo Oficial sem o devido procedimento retificatório.

Já o título registrado (fls.) apresenta nova descrição perimetral do imóvel, a qual, segundo o apelante, serviu apenas para introduzir elementos que melhor o caracterizassem.

Deve ser levado em consideração que tal título cuida da alienação de parcela do imóvel, ou melhor dizendo, de parte da indigitada gleba "C", que figura na matrícula primitiva (183) com descrição autônoma.

Não procede, portanto, o argumento de que pode ser aproveitada a descrição da matrícula anterior já que a hipótese é de desmembramento.

Assim, a sucessão de irregularidades praticadas pelo Oficial, ainda que não invalidem os atos registrários, que devem prevalecer, conforme o art. 252 da Lei 6.015/73, não servem para amparar a pretensão deduzida nas razões da apelação e isso porque há, na hipótese vertente, notória infringência ao princípio registrário da especialidade.

É o que ficou assentado no Proc. CG 72.159/84, em manifestação do em. Des. Marcos Nogueira Garcez, na condição de Corregedor Geral da Justiça do Estado de São Paulo:

"Aliás, mesmo antes de entrar em vigor a atual Lei de Registros Públicos, ainda sob a égide da anterior, o Con-

selho Superior da Magistratura, de forma reiterada, já havia se manifestado sobre a observância ao princípio da especialidade. É o que se infere do teor dos agrs. de pet. 219.332, de Juquiá, 227.577, da Capital, e 225.389, também da Capital, que se preocuparam em deixar assentado, invocando a lição de SERPA LOPES, que 'a nova transcrição (ou inscrição) deve ter por fundamento o título e as enunciações deste, em perfeita concordância com as da transcrição passada, servindo isso para tornar incontestável a individualização do imóvel, isto é, como elemento indicativo da coincidência entre o imóvel especificado na escritura ou título outro qualquer e o que figura já no registro' " (*Tratado dos Registros Públicos*, vol. IV, 4.^a ed., p. 430).

No caso, inexistente coincidência e, conforme já frisou o Oficial na suscitação, há divergência entre o título registrando e a origem, fator impeditivo do registro.

Aliás, como bem salientou a d. Procuradoria da Justiça, tudo indica a ocorrência de nulidade de pleno direito com a prática dos atos registrários apontados, motivo pelo qual os autos, caso aprovado este parecer, deverão ser remetidos à E. Corregedoria Geral da Justiça para que se analise a responsabilidade funcional do Oficial pela prática das irregularidades.

Opino, portanto, pelo improvimento do recurso. A elevada consideração de V. Exa.

São Paulo, 11 de outubro de 1988 —
HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

INCOINCIDÊNCIA ENTRE TÍTULO E REGISTRO

Escritura de doação: registro. Inserção unilateral de dados novos. Individualização do imóvel. Característicos e confrontações. Princípio da especialidade. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º.

É irregular e não merece ingresso no Registro Imobiliário escritura de doação em que na descrição do imóvel contida no título houve inserção unilateral de dados novos, que não levam a concluir pela sua cabal e segura identificação em confronto com a descrição constante do registro de origem (conf. art. 225, § 2.º, da Lei de Registros Públicos).

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 8.642-0/8 — Catanduva — Apelante: Fazenda do Estado de São Paulo — Apelado: Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.642-0/8, da Comarca de Catanduva, em que é apelante a Fazenda do Estado, apelado o Oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessada a Prefeitura Municipal de Tabapuã, acordam

os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem *confirmando* a sentença, de conformidade com os pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 4 de julho de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I — Interpõe a Fazenda do Estado de São Paulo a presente apelação contra r. sentença do MM. Juiz de Direito da 2.^a Vara da Comarca de Catanduva, que, dando procedência à dúvida suscitada pelo Sr. Oficial do 2.^o Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, denegou registro a escritura pública apresentada pela apelante, instrumentadora de doação que lhe fez a Prefeitura Municipal de Tabapuã, de um imóvel (terreno) situado no Distrito de Novais, Município de Tabapuã. O fundamento da recusa foi a incoincidência entre a descrição do imóvel, contida no título, e aquela emergente do registro de origem, transcrição 10.420, de 14.10.57, do 2.^o Ofício Predial de Catanduva.

Inconformada com a solução outorgada à sua pretensão registrária, afirma a suscitada, nas razões do tempestivo apelo, que a caracterização do imóvel objeto do título não é, em verdade, diversa daquela encontrada na transcrição de origem: tão-só, no instrumento recusado, introduzem-se atualizações de confrontações e elementos aperfeiçoadores da identificação do imóvel, como a superfície planimétrica do terreno, ângulos de intersecção das linhas perimetrais e distância da esquina mais próxima. Por outro lado, a descrição mencionada no título louvou-se em trabalho técnico de profissional habilitado (fls.).

Os pronunciamentos do Ministério Público, em primeiro e segundo graus, são no sentido do desprovimento do apelo, mantida a procedência da dúvida (fls.). É o relatório do necessário.

II — OPINO:

A doação de que se trata, instrumentada na escritura trasladada a fls., tem por objeto imóvel que assim se descreve no título: “As divisas do terreno começam no ponto ‘A’, situado no alinhamento da Rua Cinco, 29,60m após a intersecção dos alinhamentos dessa rua com o da Rua Onze, em divisa com terreno de João Batista Fuster. Do ponto ‘A’, seguem pelo alinhamento da Rua Cinco na distância de 11,00m até o ponto ‘B’, divisa com Geraldo Caleira. Do ponto ‘B’, defletindo à direita 90°, seguem com esta confrontação, na distância de 13,00m até o ponto ‘C’. Deste ponto, defletindo à direita 90°, seguem na distância de 11,00m até o ponto ‘D’, confrontando com sucessores de Elídio Chagas. Do ponto ‘D’, defletindo à direita 90°, seguem confrontando com João Batista Fuster, na distância de 13,00m, até o ponto ‘A’ inicial. O imóvel acima descrito encerra uma área de 143,00m²”.

O registro suporte titulado pela doadora, transcrição 10.420 do 2.^o CRI de Catanduva, diz respeito a imóvel caracterizado como “um terreno que mede 11,00m de frente para a Rua 5, por 13,00m da frente aos fundos, confrontando, pela frente, com a referida via pública; de um lado com terreno de Miguel Ruiz, e de outro lado e fundos com terreno dos doadores, terreno esse destacado de maior porção, situado na Vila de Novais, Município de Tabapuã, desta Comarca” (fls.).

O mero confronto entre as duas descrições do mesmo imóvel é suficiente a se concluir que foi acertada a recusa ao registro do título exibido.

A escritura de doação inova, na descrição do prédio doado, em relação ao teor do registro de origem. E essa inserção unilateral de elementos identificadores ignorados *ex tabula* é, contra-

riamente ao que sustenta a apelante, potencialmente susceptível de gerar alteração do conteúdo do direito real inscrito, e, assim, de acarretar lesão a direitos de terceiros. Não é a hipótese dos autos revestida de peculiaridades que autorizassem tratamento porventura mitigado da regra insculpida no art. 225, § 2.º, da Lei 6.015/73, a exemplo do que já teve oportunidade de decidir o E. Conselho (conf. AC 5.335-0, de Fernandópolis, j. 4.4.86, Rel. o Des. Sylvio do Amaral): a introdução de dados novos de especialização não permite, *in casu*, concluir-se pela cabal e segura identificação do prédio descrito no título com aquele objeto do registro suporte. Assim é que a transcrição 10.420, cuja deficiência descritiva a própria apelante reconhece, não contém a integralidade das medidas perimetrais do terreno (faltante, por exemplo, enunciação da medida dos fundos), e não consigna, do mesmo modo, a superfície em metros quadrados, dado do qual se pudesse eventualmente inferir a conformação poligonal de retângulo que do título se depreende. *Quantum sufficit* a se admitir que a nova descrição pretendida não guarda correspondência integral com a realidade tabular existente, e motivo bastante a que se a possa acoimar de unilateral, e, portanto, potencialmente gravosa a interesses alheios que o registro predial se destina a acautelar,

além de virtualmente lesiva à segurança estática imanente ao registro.

É de longa tradição na jurisprudência do C. Conselho Superior da Magistratura o entendimento segundo o qual "se a caracterização do imóvel no título não coincide com a que consta do registro anterior, por força de levantamento unilateral que inclui elementos novos na descrição das divisas, o título deve ser reputado irregular" (AC 281.232, da Capital, 29.6.79, Rel. o Des. Andrade Junqueira, *apud* NARCISO ORLANDI NETO, *Registro de Imóveis*, Saraiva, ed. de 1982, p. 330, ementa 317). Pertinentes ainda ao caso em exame são os v. arestos e decisões colacionados pelo Serventuário a fls.

Incensurável, destarte, a r. decisão de primeira instância, não se vislumbrando, na hipótese, como arredar a conclusão de que o título apresentado vulnera a disposição do art. 225, § 2.º, da LRP, consoante bem ponderou o ilustre Procurador de Justiça oficiante.

III — Pelas razões expostas, o parecer é no sentido do desprovimento da apelação interposta pela Fazenda Estadual, mantida a procedência da dúvida do Serventuário, bem decretada em primeiro grau. À elevada consideração de V. Exa.

São Paulo, 15 de junho de 1988 —
AROLD MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

LOTEAMENTO IRREGULAR

Escritura pública de compra e venda de lote: registro. Título formalizado anteriormente à Lei 6.766/79. Lei 6.766/79, art. 18. Dispensa do registro especial. Decr.-Lei 58/37. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 151-f-g. Individualização do imóvel. Localização do imóvel dentro do todo. Princípio da especialidade. Loteamento não registrado.

Não merece ingresso no Registro Imobiliário escritura pública de compra e venda de imóveis que integram parcelamento de solo não registrado, o que vulneraria o princípio da especialidade.

Não procede alegação de que o título fora formalizado anteriormente à entrada em vigor da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, porquanto, tanto no sistema da Lei 6.766, de 19.12.79, como na legislação anterior — Decr.-Lei 58, de 10.12.37, era exigível o registro especial.

Impende observar que as exceções contempladas nas letras f e g do item 151 do Cap. XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça dizem respeito a hipóteses especialíssimas em que, por força da orientação jurisprudencial, vem sendo admitida a dispensa do registro especial de que cuida o art. 18 da Lei 6.766/79, tão-só em casos de desmembramentos anteriores à entrada em vigor desse último Diploma, e quando o aperfeiçoamento do título transmissivo de lotes em época anterior à da legislação vigente possa ser cumpridamente demonstrada. O fundamento dessa disposição exceptiva reside em que a legislação do parcelamento do solo urbano anterior à Lei 6.766/79 (Decr.-Lei 58/37) não previa a obrigatoriedade de registro especial para os parcelamentos que se realizassem com o aproveitamento de sistema viário preexistente e não ignorado pelo Registro Imobiliário. Não se há de outorgar tratamento exceptivo aos títulos formalizados anteriormente à vigente Lei de Parcelamento do Solo Urbano que objetivem imóveis que, em sua descrição, aludam a vias e logradouros públicos desconhecidos do registro de origem, impondo-se o loteamento.

Apelação cível 8.332-0/3 — São Paulo — Apelante: Albertino Augusto Gil — Apelado: Oficial Interino do 9.º Cartório de Registro de Imóveis — Interessada: Predial e Imobiliária Estrela D'Alva Ltda. (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.332-0/3, da Comarca da Capital, em que é apelante Albertino Augusto Gil, apelado o Oficial do 9.º Cartório de Registro de Imóveis e interessada Predial e Imobiliária Estrela D'Alva Ltda., acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

E assim decidem nos termos dos pareceres dos Representantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.).

Houve venda de lotes, sem prévio registro do loteamento. Ademais, os imóveis não se identificam, pois os dados dos títulos não coincidem. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 25 de abril de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

I — Trata-se de apelação interposta por Albertino Augusto Gil contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, que, acolhendo dúvida suscitada pelo Sr. Oficial Interino do 9.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca, denegou ingresso a escritura de venda e compra outorgada ao ora apelante, lavrada em 31.5.76, nas notas do 17.º Tabelionato desta Capital. Fundou-se a r. decisão na circunstância — anotada pelo suscitante — de que os imóveis vendidos integram parcelamento de solo

urbano não registrado, e, notadamente, no fato de que o ingresso do título vulneraria o princípio da especialidade (fls.).

Nas razões do apelo tempestivamente ajuizado (fls.), apega-se o suscitado à assertiva principal de que o título fora formalizado anteriormente à entrada em vigor da Lei fed. 6.766/79, daí porque registrável, a teor do que prevê o item 151, letras, *f* e *g*, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo. Observa, ainda, que ao adquirente não pode ser carreada responsabilidade pelo eventual descumprimento da legislação sobre o parcelamento do solo.

Pelo desprovemento da apelação, mantida a recusa ao registro, é o pronunciamento do Ministério Público, em primeiro e segundo graus (fls.). É, em síntese, o relatório.

II — OPINO:

Os imóveis a que se refere o instrumento público de venda e compra em exame são descritos como os lotes 1 e 2, da quadra 18, de arruamento localizado na "Freguesia do Belenzinho, no atual 27.º Subdistrito — Tatuapé", cada qual com a superfície planimétrica de 252,00m².

De outra parte, a transcrição a que, consoante o título filiam-se os lotes (transcrição 142.694, do 9.º CRI da Capital), descreve gleba de terras com a área de 162.643,00m² (fls.), nenhuma a notícia, na certidão exibida, de que houvesse sido o imóvel submetido a parcelamento devidamente inscrito, ou, sequer, de que dele tenham sido destacadas áreas por averbamento de abertura de vias públicas.

A hipótese, desenganadamente, é de loteamento irregular. Quase acaciana, mas sempre verdadeira, é a premissa no sentido de que "a venda de lote pressupõe a existência de loteamento". "Tanto no sistema da Lei 6.766, de

19.12.79, como naquele da legislação anterior — Decr.-lei 58, de 10.12.37 — exigível o registro especial" (parecer do Magistrado Dr. José Renato Nalini, na AC 5.579-0). A prevalência do interesse público, a natureza cogente de suas disposições, características que se vêm uniformemente reconhecendo às normas da vigente Lei 6.766/79, eram, igualmente, atributos generalizadamente reconhecíveis aos dispositivos do parcialmente derogado Decr.-lei 58/37.

Impende observar que as exceções contempladas nos incs. *f* e *g* do item 151, Cap. XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça dizem respeito a hipóteses especialíssimas em que, por força de orientação jurisprudencial, vem sendo admitida a dispensa do registro especial de que cuida o art. 18 da Lei 6.766/79 tão-só em casos de desmembramentos anteriores à entrada em vigor deste último Diploma, e quando o aperfeiçoamento do título transmissivo de lotes em época anterior à da legislação vigente possa ser cumpridamente demonstrado. O fundamento dessa disposição exceptiva reside em que a legislação do parcelamento do solo urbano anterior à Lei 6.766/79 (DL 58/37) não previa a obrigatoriedade de registro especial para os parcelamentos que se realizassem com o aproveitamento de sistema viário preexistente e não ignorado pelo Registro Imobiliário. Parece evidente que se não há de outorgar tratamento exceptivo aos títulos formalizados anteriormente à vigente Lei de Parcelamento do Solo Urbano, mas que objetivem imóveis que, em sua descrição, aludam às vias e logradouros públicos desconhecidos do registro de origem, implicando a emergência de loteamento.

Ainda que — para argumentar — se cogitasse de hipótese (que não é a dos autos) de dispensa do registro especial, jamais se poderia ladear — como pon-

derou o MM. Juiz sentenciante — o “cumprimento de princípios registrários básicos”. Assim, o princípio registrário da especialidade impõe, no que respeita a títulos instrumentadores de parcelamento do solo, “a localização precisa da parcela destacada em relação ao todo. A aferição da disponibilidade não é só aritmética ou quantitativa, mas também qualitativa ou geodésica, impondo a situação da parte dentro do todo de que se destaca, de molde a permitir conhecimento seguro quer da base imobiliária que se separa com a fragmentação, quer da que permanece no registro de origem, evitando sobreposições atuais ou futuras” (parecer do Magistrado Dr. Ricardo Henry Marques Dip, na AC 6.838-0, de Araraquara, j. 30.3.87).

Não bastasse, o título apresentado, ao descrever os imóveis objeto da venda

e compra, alude a vias das quais não há notícia na transcrição de origem. Firme a orientação do E. Conselho, calçada igualmente na observância da especialidade, no sentido de que inadmissível o registro quando há, no título, “indicação de logradouro não constante da transcrição anterior” (AC 6.948-0/0, de São Carlos, j. 16.6.87, Rel. o Des. Sylvio do Amaral).

III — Pelas razões expostas, o parecer que ofereço à consideração de V. Exa. é no sentido do desprovimento do apelo, mantida por seus próprios fundamentos a r. sentença que, julgando procedente a dúvida, denegou ao título o registro em exame. *Sub censura.*

São Paulo, 4 de abril de 1988 —
AROLDO MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

LOTEAMENTO: REGISTRO

Existência de ação demarcatória. Lei 6.766/79, art. 18-III. Certidões negativas.

O legislador, ao exigir as certidões elencadas no art. 18-III da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, não pretendeu simplesmente demonstrar ao futuro adquirente de lotes a pendência de ação sobre o imóvel para que ele aquilatasse os riscos da aquisição, mas exigiu que as certidões sejam negativas.

Assim, a menção de ação demarcatória, que é ação real, nas certidões, inexistindo comprovação de que esta não abrange o imóvel, impede o registro do loteamento.

Apelação cível 8.349-0/0 — Americana — Apelante: NAISA — Najar Agrícola e Imobiliária S.A. e o/s. — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.349-0/0, da Comarca de Americana, em que é apelante NAISA — Najar Agrícola e Imobiliária e apelado o Sr. Oficial do Car-

tório de Registro de Imóveis, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento à apelação.

E assim decidem *confirmando* a sentença pelos seus fundamentos, de conformidade com os pareceres dos Repre-

sentantes do Ministério Público (fls.) e do MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria (fls.). Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 24 de junho de 1988 — MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS, corregedor geral e relator.

1. NAISA — Najar Agrícola e Imobiliária S.A. e o/s. requereram junto ao Oficial do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Americana o registro do loteamento do imóvel objeto da matr. 39.340, denominado "Vale das Nogueiras", apresentando, para tanto, a documentação prevista no art. 18 da Lei 6.766/79.

O Oficial, todavia, com base no que dispõe o art. 18, § 2.º, *in fine*, da Lei 6.766/79, suscitou dúvida, adiando o registro pretendido porque há menção, nas certidões, a ação demarcatória, inexistindo comprovação de que esta não abrange o imóvel, circunstância impeditiva à prática do ato.

O MM. Juiz Corregedor julgou procedente a dúvida suscitada, acolhendo as razões do Oficial (fls.).

Nas razões do recurso alegam os apelantes que a ação demarcatória não é real, por estar ausente do elenco previsto no art. 674 do CC, e sim pessoal. Destacam, ainda, que não interfere com a área objeto do loteamento, motivo pelo qual pedem a reforma da decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente.

O Ministério Público, em ambas as instâncias (fls.), opinou pelo improviamento do apelo.

2. É o relatório sucinto.

OPINO:

A matr. 39.340 teve origem na de n.º 38.730. Esta, por sua vez, resultou da unificação das matr. 38.548, 38.549,

38.550, 38.551 e 38.552, que estão relacionadas com as transcrições 8.473, 6.089, 6.090, 9.681 e 14.776. Ao que consta a origem remota seria a transcrição 421, em nome de Delvino Bertini.

Já a ação demarcatória (a cópia da inicial está a fls.) foi intentada porque teriam os apelantes englobado "como sendo de sua propriedade, a área remanescente que pertencia ao falecido Delvino Bertini, ora pertencente aos suplicantes..." (fls.).

Há menção, também, a procedimento de retificação de registro (n.º 112/85), que visaria "incorporar o remanescente pertencente aos Suplicantes à sua propriedade".

Assim, inegável que a ação demarcatória pode interferir com a área loteada, cabendo aos empreendedores a prova contrária, que não foi feita neste procedimento. Por outro lado, mister salientar que a ação demarcatória é, sem dúvida, ação real imobiliária.

Mesmo a ação de retificação, se impugnada, também pode impedir o registro, se o acréscimo pretendido já constar da planta aprovada.

Assentadas tais premissas, força é convir que o registro do loteamento depende da inexistência de certidões positivas entre as elencadas no art. 18, inc. III, da Lei 6.766/79. O legislador não pretendeu, diante dos termos desse dispositivo, apenas demonstrar ao futuro adquirente a pendência de ação sobre o imóvel, para que ele aquilate os riscos da aquisição. Exigiu, sem dúvida, que as certidões sejam negativas.

Compreende-se, facilmente, o intento da lei. Admitir o registro de parcelamento se pendente ação real sobre o imóvel seria comprometer todo o plano e, conseqüentemente, as futuras aquisições, notadamente em face da nova feição que terá o imóvel, transmudando-se de gleba única em área parcelada, com a passagem de vias públicas e espaços

livres ao Município. Correta, portanto, a decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente.

O parecer, pois, é pelo improvimento do recurso, mantendo-se, em consequên-

cia, a r. decisão de fls. À elevada consideração de V. Exa.

São Paulo, 20 de maio de 1988 —
HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

PENHORA

Penhora de imóvel que já não figura em nome do devedor. Penhora de imóvel já alienado à época da execução. Retardamento no registro da penhora. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, arts. 195 e 239. Dúvida: suscitação. Fraude à execução: impossibilidade de ser discutida em sede administrativa. Vias ordinárias.

Certa é a recusa do Oficial em registrar a penhora de imóvel que não se encontre em nome do devedor, pois lhe cabe garantir o princípio da continuidade dos registros (conf. arts. 195 e 239 da Lei de Registros Públicos).

É irrelevante se a penhora foi anterior à alienação do imóvel, para os efeitos da recusa do registro. Se a tardia providência do registro da penhora provocou a transmissão imobiliária, resta à parte buscar em ação própria o resguardo de seus direitos e dos efeitos erga omnes.

Não cabe, em procedimento de dúvida, examinar e admitir a fraude à execução.

Apelação cível 1.827/88 — Curitiba — Apelante: Fernando Martins Magalhães — Apelada: Justiça Pública (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.827/88, de Curitiba — Vara de Registros Públicos, em que é apelante Fernando Martins Magalhães e apelada Justiça Pública, acordam os Desembargadores em 2.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em negar provimento ao apelo.

1. O Oficial da 1.^a Circunscrição Imobiliária da Comarca de Curitiba suscitou a presente dúvida a requerimento de Fernando Martins Magalhães, aduzindo que em 4.12.87 foi apresentada em Cartório uma certidão do auto de penhora lavrado aos 14.1.85, nos autos 258/84, de Execução de Título Extra-

judicial da 6.^a Vara Cível, em que é credor Fernando Martins Magalhães e devedor Néelson Faria Lins de Albuquerque Júnior, tendo por objeto a parte ideal equivalente a 30% que o executado possuía no lote 19-A, com frente para a travessa dos Editores; que o mesmo auto de penhora foi anteriormente apresentado em Cartório e prenotado sob n.º 40.806 de junho de 1985 e 49.299 de outubro de 1987; que deixou de efetuar o registro da penhora porque, anteriormente à apresentação do título no Cartório, o executado havia alienado o imóvel a terceiro, por escritura registrada sob n.º 10 da matr. 5.372 de 22.1.85.

O suscitado impugnou a dúvida alegando que ajuizou, perante o Juízo da

6.ª Vara Cível de Curitiba, ação de execução de título extrajudicial contra Néelson Faria Lins de Albuquerque e em 14.1.85 foi realizada a penhora, que recaiu sobre parte ideal do imóvel de propriedade do executado, objeto da presente matrícula, tendo o executado alienado essa mesma parte ideal em 22 de janeiro, dias depois da penhora, alienação que não é oponível ao exeqüente, por força do que dispõe o art. 530, I, do CC. Posteriormente, conforme o que dispõe o item 5 do inc. I do art. 167 da Lei de Registros Públicos, o auto de penhora foi apresentado para registro e o Sr. Oficial negou-se a fazê-lo sob a alegação de que o imóvel já havia sido transmitido a terceiro. Afirma que tal fato não impede o registro da penhora para resguardar os direitos do exeqüente e suscitado com relação a alienações posteriores.

O Dr. Curador opinou pela procedência da dúvida.

Sentenciando, o D. Magistrado julgou procedente a dúvida sob o fundamento de que, não estando o imóvel em nome do executado, fica impossível o registro da penhora.

Assevera o MM. Juiz que a ineficácia das alienações em fraude à execução é da jurisdição privativa do Juízo da Execução, "a quem pertence o conhecimento da possível venda fraudulenta, não podendo por consequência o Juízo administrativo dos Registros Públicos declarar tal ineficácia, mas sim velar pelo respeito ao encadeamento dos títulos, mantendo a continuidade do registro".

Irresignado, apela o vencido objetivando a reforma da sentença com os mesmos argumentos expendidos na impugnação à presente dúvida.

Em ambos os graus de jurisdição os D. Representantes do Ministério Público opinaram pela manutenção da sentença.

Estes autos foram encaminhados ao Tribunal de Alçada que, através do v. acórdão de fls., não conheceu do recurso, remetendo os autos a este Tribunal.

2. A sentença deve ser mantida.

Assim o faço acolhendo as razões da d. Procuradoria Geral da Justiça e do parecer do ilustre Promotor de Justiça Milton José Furtado, assim lançado:

"1. Trata-se de processo de dúvida, em que o suscitado, ora apelante, pretendia registrar na 1.ª Circunscrição Imobiliária desta Capital uma certidão extraída do auto de penhora lavrado em 14.1.85, nos autos 258/84, de execução de título extrajudicial da 6.ª Vara Cível de Curitiba, constando como credor o apelante e devedor Néelson Faria Lins de Albuquerque Júnior, tendo por objeto a parte ideal equivalente a 30% que o executado possuía no lote 19-A, matriculado sob n.º 5.372.

"O Oficial registrador alinhou na prefaceial as razões de sua recusa (fls.), alegando, em síntese, que não podia ser registrada a penhora porque, anteriormente à apresentação daquele título no Cartório Imobiliário, o executado havia sido lavrada no 12.º Tabelionato desta Capital em 17.11.83, escritura essa que foi registrada na 1.ª CIC sob n.º 10 da matr. 5.372, em 22.1.85, poucos dias após a realização da penhora, que se deu em 14.1.85. O motivo da recusa em registrar dita constrição, portanto, foi pelo fundamento de o imóvel não mais pertencer ao executado.

"O Juiz *a quo* decidiu pela procedência da dúvida (fls.), sob o fundamento de que, não estando o imóvel em nome do executado, o registro da penhora feria o princípio da continuidade (art. 195 da LRP) e que o conhecimento da pretensa venda fraudulenta, digo, fraude à execução é da jurisdição privativa

do Juízo da execução. Disse ainda o Juiz singular (fls.), que 'não pode, por consequência, o Juízo administrativo dos Registros Públicos, declarar a ineficácia daquela alienação, mas sim velar pelo respeito ao encadeamento dos títulos, mantendo a continuidade do registro da forma correta como interpretou o Oficial suscitante a lei reguladora da espécie'.

"2. Desta sentença, o suscitado recorreu tempestivamente a esse E. Areópago, visando à reforma do *decisum*, sob o mesmo argumento usado na impugnação à presente dúvida (fls.), já que insistiu na suscitação deste procedimento pela pressa que tem de registrar a penhora e, assim, 'resguardar os direitos do exequente com relação às vendas posteriores, respaldado que está no art. 530, I, do CC' (fls.).

"3. A meu ver, a sentença do Juiz singular é irreprochável, como veremos a seguir. Cumpre observar, preliminarmente, que não vejo qualquer prejuízo pelo não registro da penhora, que de forma aгодada pretende o apelante. A caracterização da fraude de execução pode ser declarada incidentalmente no processo de execução, independentemente de ação específica (*RJTJESP* 88/283). Se há presunção peremptória de fraude, somente o Juízo da execução poderia declará-la, como bem disse o Juiz *a quo*.

"Não vejo, por outro lado, prejuízo que não possa ser reparado, caso veja-se vencido neste apelo. 'Proposta a execução, desnecessária a inscrição da penhora para a ineficácia de venda posteriormente feita, sendo suficiente o desrespeito a ela, por parte do executado' (STF, 2.^a Turma, RE 108.911-3-RS, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 30.6.86, deram provimento, *v.u.*, *DJU*, 22.8.86, p. 14.524, 1.^a col., em.).

"3. Mas o núcleo do problema não é esse, e de nada vale fazermos digressões sobre este tema, fraude à execução.

O que interessa, realmente, ao Juízo administrativo dos Registros Públicos, é o que fundamentou a sentença recorrida; o fato de que a nós falta competência 'para examinar e admitir em processo de dúvida a fraude à execução', único fundamento das razões do apelante.

"De fato, não estando registrado o imóvel em nome do executado, a permissão para o registro da penhora implicaria ferir o princípio da continuidade, que obrigatoriamente deve reger os registros imobiliários (art. 195 da LRP).

" 'Nas transações imobiliárias, há sempre a presunção de que o imóvel que lhe constitui o objeto já esteja matriculado ou pelo menos registrado, uma vez que a instituição da matrícula é recente. Mas se não ocorrer nenhuma das duas hipóteses, no momento de registrar-se a transação, haverá sérias dificuldades para o Oficial do Registro de Imóveis. Dificuldade até de ordem material. Por isto, o artigo 195 da Lei dos Registros Públicos esclarece que, se o imóvel não estiver matriculado nem registrado em nome do outorgante, o Oficial deverá exigir, antes de mais nada, a matrícula ou o registro do título anterior para que a continuidade do registro possa ser mantida e não se quebre o encadeamento normal. A este encadeamento normal dos títulos costuma-se chamar filiação. É uma cadeia que não pode ser interrompida, como em uma corrente não poderá faltar um elo' (*Comentários à Lei dos Registros Públicos*, MACEDO DE CAMPOS, p. 367, 2.^a ed.).

"Deve, portanto, o Oficial do Reg. Imobiliário, zelar pela cadeia filiatória que se instalar posteriormente, bem como os princípios normativos que são peculiares aos Registros Públicos, dentre eles, com destaque, o da *continuidade* dos registros.

"Por tudo isso, pois, o título exibido não podia mesmo ser aceito pelo Oficial

registor, vez que é evidente que não se podia discutir, nesta sede meramente administrativa, o mérito da suposta fraude à execução. Ao apelante resta recorrer às vias judiciais adequadas, já que no procedimento de dúvida as regras registrárias devem prevalecer.

"4. O princípio da continuidade é básico no direito registrário. As razões do recurso em momento algum conseguiram refutar os sólidos argumentos da decisão atacada. Minha opinião, por conseguinte, é para que esta sentença seja mantida integralmente".

Certa, portanto, a recusa do Oficial em registrar a penhora de imóvel que não estava inscrito em nome do devedor, porque o Oficial, na verdade, é o

fiel garantidor da continuidade do registro, cabendo-lhe exigir, precipuamente, o registro do imóvel para depois ali lançar as averbações e registros devidos.

A penhora, na verdade, é anterior à alienação do imóvel, mas a parte somente procurou o registro imobiliário após a transmissão.

A tardia providência provocou a transmissão, restando à parte buscar em ação própria o resguardo de seu direito e dos efeitos *erga omnes*.

3. Isto posto, nego provimento ao apelo.

Curitiba, 5 de abril de 1989 — NEGI CALIXTO, pres. e relator; SYDNEY ZAPPA; OSWALDO ESPÍNOLA.

PRENOTAÇÃO

Princípio da prioridade. Promessa de compra e venda: impossibilidade de registro. Lei 6.015/73, art. 205.

A prioridade da prenotação não se verifica se o documento protocolado foi depois inteiramente substituído por outro, não cabendo a invocação do art. 205 da Lei de Registros Públicos.

O prazo legal de 30 dias é para o interessado suprir deficiências do que exibiu originariamente, conservada a sua identidade; entendimento contrário seria favorecer o requerente com um prazo indefinido, tanto mais elástico quantas fossem as futuras substituições.

(No caso concreto, o título de natureza diversa ingressou no protocolo imobiliário depois de protocolada outra escritura pública de compra e venda do mesmo imóvel a outra pessoa.)

Apelação cível 588.011.247 — Porto Alegre — Apelante: Lúcia Maria Endler — Apelada: Zilda Maria Freitas Leite — Interessado: Oficial do Registro de Imóveis da 2.ª Zona (TJRS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam, em 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, o que decidem de conformidade e pelos fundamentos constantes das inclusas notas ta-

quigráficas, que integram o presente acórdão. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os Des. TÚLIO MEDINA MARTINS, pres., e TUPINAMBÁ MIGUEL CASTRO DO NASCIMENTO.

Porto Alegre, 17 de maio de 1988 — JOSÉ VELLINHO DE LACERDA, relator.

RELATÓRIO

O Des. José Vellinho de Lacerda: Adoto como parte deste relatório o da sentença, *verbis*:

“Trata-se de dúvida declarada pelo Oficial da 2.ª Zona Imobiliária de Porto Alegre, relativamente à pretensão de Lúcia Maria Endler, solteira e maior, visando ao registro da promessa de compra e venda em que ela figura como promitente compradora, sendo promitente vendedor Irceu Agostini, solteiro e maior, pelos escritos particulares protocolizados com os ns. 182.866 de 4.5.87 (cópia reprográfica de *contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações*, exprimindo a significação de compromisso de compra e venda — fls.), e 183.203 de 18.5.87 (escrito particular de *promessa de compra e venda* — fls.), dizendo-se resumidamente: que o primeiro dos instrumentos não foi aceito, por se tratar de cópia, por lhe faltar assinatura de testemunhas e por apresentar o enunciado de cessão e transferência de direitos; e que o segundo instrumento foi rejeitado porque, quando de seu ingresso, já estava apresentado traslado de escritura pública de venda do mesmo imóvel, sendo outorgante o proprietário e outorgada Zilda Maria Freitas Leite, solteira e maior, traslado acompanhado de documento hábil para promover o cancelamento do registro de hipoteca, existindo nesse conjunto os apontamentos protocolares de ns. 183.195 e 183.196 de 18.5.87.

“Cabe assinalar que o Cartório, embora tenha sustado a prática de atos referentes aos protocolos ns. 183.195 e 183.196, não suscita dúvida acerca da possibilidade de atos por tais títulos.

“Impugnando a dúvida, manifestaram-se as duas interessadas: Zilda sustenta (fls.) que seu título principal (escritura de compra e venda) mantém a prioridade protocolar e ostenta a certeza de

que o negócio se fez com correção, diversamente das outorgas para Lúcia, onde o mandatário contrariou os intuitos do mandante, e por isso pede a realização dos atos preconizados; Lúcia assevera (fls.) que conserva a prioridade, porque, ao apresentar o segundo escrito a 18.5.87, ainda estava no prazo de suprimento, permitido pelo art. 205 da Lei de Registros Públicos, e anexa o exemplar original (fls.) referente à cópia repelida, asseverando que esse original fora usado na época para o registro no Cartório de Registro Especial de Porto Alegre.

“O Dr. Curador dos Registros Públicos opinou (fls.) pelo atendimento do pedido de Zilda e pela rejeição do de Lúcia, porque, abstraído o escrito imprestável apresentado a 4.5.87, o ingresso posterior se deu quando já havia o apontamento protocolar que favorece a Zilda” (fls.).

O Magistrado manteve o impedimento de registro relativamente aos títulos de Lúcia, determinando a realização deste ato no interesse de Zilda. Entendeu que, no confronto da documentação, venceu Zilda face à prioridade na apresentação.

Apela a vencida. Diz que quitou junto à Caixa Econômica Federal a hipoteca, de cunho habitacional, representando o saldo devedor do apartamento, equivalente à quantia de Cr\$ 110.409,47. No entanto, o termo de quitação, ante a dúvida suscitada, foi entregue ao proprietário, que por sua vez passou a Zilda, que desta forma conseguiu obter sua escritura. Chegou inclusive a ingressar com medida cautelar de busca e apreensão daquele documento, mas não obteve liminar.

Aduz que, ao elaborar a escritura, foi o Tabelião induzido em erro, eis que a certidão que lhe foi mostrada omitiu o protocolo do contrato levado a registro anteriormente.

A prenotação continuava em vigor, conforme disposição da Lei dos Registros Públicos, vez que estava no prazo de 30 dias.

Entende que a apelada se valeu de uma situação criada pela sua própria inércia e escriturou o imóvel, e que não pode prosperar a alegação da irregistrabilidade de documento particular relativo a imóvel hipotecado, porquanto tal registro em nada fere o direito do credor hipotecário, sendo normalmente aceito no Ofício Imobiliário, baseando-se em decisão judicial. Postula a reforma da decisão *a quo*, determinando-se o registro de seu documento.

Em contra-razões, a apelada requer o improvimento do recurso e a condenação da recorrente nos honorários advocatícios, bem como na quantia de Cz\$ 10.000,00 mensais, a título de indenização, a partir de abril de 1987, "pelo uso do imóvel em questão, decorrente do apossamento indevido e por tudo o mais que foi dito, com base nos arts. 17 e 18, ambos do CPC" (fls.).

Preparados, subiram os autos. O MP, em ambos os graus, opinou pela desacohida do apelo. É o relatório.

VOTO

O Des. José Vellinho de Lacerda: Confirmo a sentença por seus próprios

fundamentos. Apega-se a apelante aos efeitos da prenotação do documento de fls. (Lei 6.015/73, art. 205). Sucede que ele, imprestável à finalidade registral (Lei cit., art. 221, II), foi inteiramente substituído por outro, de natureza diversa, que ingressou no protocolo imobiliário depois de protocolada a escritura pública de compra e venda do mesmo imóvel, de Irceu para Zilda (fls.).

Assim, não colhe a invocação do art. 205 da LRP, porque, ao trocar a apelante um contrato por outro, mudou o título a ser registrado, com o que prejudicou, à toda evidência, a primeira prenotação.

O prazo legal de 30 dias é para o interessado suprir deficiências do que exibiu originariamente, conservada a sua identidade; entendimento contrário será favorecer o requerente com um prazo indefinido, tanto mais elástico quantas forem as futuras substituições.

Prejuízo patrimonial da apelante há de apreciar-se em ação própria. O mesmo se diz da pretensão indenizatória de Zilda, formulada em contra-razões, inaplicáveis à espécie os arts. 17 e 18 do CPC, sabido que a dúvida foi suscitada pelo titular do Registro Imobiliário. Nego provimento ao apelo. É o voto.

Os Des. Tupinambá Miguel Castro do Nascimento e Túlio Medina Martins: De acordo.

PROCURAÇÃO POR INSTRUMENTO PARTICULAR

Ação de nulidade de escritura pública de compra e venda: improcedência. Aliante representado por procurador. Validade do instrumento particular.

Procuração outorgada pelos vendedores de um imóvel por escrito particular, com poderes suficientes e firma reconhecida, é instrumento hábil para a representação, não sendo necessária a forma pública. Distingue-se o mandato do ato a ser executado.

Improcede, pois, ação de nulidade de escritura pública de compra e venda sob o fundamento de invalidade do instrumento do mandato.

CHEQUE COM CARÁTER PRO SOLUTO E NÃO PRO SOLVENDO

Cheque pós-datado, sem provisão de fundos. Pactum de non petendo. Cheque com caráter de título de crédito. Ação de nulidade de escritura pública de compra e venda: improcedência.

Inobstante a circunstância de ser o cheque pagável à vista (art. 28 da Lei Uniforme de Genebra), é indiscutível que tal cártula tem duas funções: "uma principal, a de título de exação e outra, tão importante quanto a primeira, de título de crédito" (Cunha Peixoto, O Cheque, Ed. Rev. Forense, vol. I, n. 51).

Assim, não há de se invalidar uma transação se o cheque emitido tivera o caráter pro soluto e não pro solvendo, tanto que pós-datado, em função de pactum de non petendo (apud Lauro Muniz Barretto, O Novo Direito do Cheque, Ed. Universitária de Direito, vol. 1.º, p. 22).

Não procede, pois, ação de nulidade de escritura pública de compra e venda sob o argumento de que o pagamento não se operou por provisão de fundos do cheque emitido.

VERBA HONORÁRIA

Princípio da equidade, aplicado pelo Juiz. CPC, art. 20, § 4.º.

O Juiz, ao fixar a verba honorária nas causas de pequeno valor e nas de valor inestimável, bem como naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, usará de apreciação equitativa, levando em conta o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; conforme o § 4.º do art. 20 do CPC.

Apelação cível 1.064/88 — Marechal Cândido Rondon — Apelantes: Isolda Borba Valiente e o/ — Apelados: Paulo Darcy de Aquino e s/m. e o/ (T)PR.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.064/88, de Marechal Cândido Rondon, em que são: 1.º Isolda Borba Valiente e outro, 2.º Carlos Arturo Valiente Otero (apelantes), e 1.º Paulo Darcy de Aquino e s/m. e 2.º Itáú Sul S.A. Crédito Imobiliário (apelados), acordam os Juízes da 3.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, adotada a exposição de fls. e sem divergência

de votos, em negar provimento a ambos os recursos, de sorte a manter a r. e jurídica decisão de primeiro grau, pelos seus próprios fundamentos e na conformidade do Parecer 4.480, da em. Procuradoria Geral de Justiça.

O ventre processual contém nominada ação de nulidade de escritura pública de compra e venda, proposta pelo segundo apelante contra os primeiros apelados e as primeiras apelantes, com a participação da segunda apelada, na condição de litisconsorte, objetivando a

desconstituição do ato jurídico da alienação de um imóvel, sob dois pressupostos capitais, quais sejam invalidade do instrumento de mandato outorgado por Carlos Arturo Valiente Otero e Isolda Borba Valiente Otero em favor de Ivete da Conceição Borba e insubsistência do preço fixado, cujo pagamento não se operara por evidente improvisação de fundos de cheque emitido por Paulo Darcy Aquino.

O Julgador singular, que imprimira ao processo o procedimento apropriado, realizando audiência de instrução e julgamento, prolatou sentença dando pela total improcedência da lide, visto considerar que o instrumento procuratório, através do qual aludida Ivete da Conceição Borba outorgou malfadada escritura pública de compra e venda, se revestira das formalidades legais e o cheque tinha o caráter *pro soluto* e não *pro solvendo*, suscetível, portanto, de execução, cometendo ao vencido o pagamento das despesas processuais e verba honorária em *quantum* certo e determinado.

Em sede de embargos declaratórios, o Magistrado repeliu a assertiva de que tal decisório carecia de fundamentação, esclarecendo que, embora de forma concisa, respondera ponto por ponto os argumentos expendidos pelas partes, certo, ainda, que não se omitira quanto ao depósito efetuado e que corresponderia ao saldo devedor, asseverando, outrossim, que a sentença afiançara que os alienantes haviam dado quitação do preço através de mencionado instrumento público, restando-lhes o direito de cobrarem o título respectivo, "pré-datado, equivalente a uma nota promissória".

A longa peça recursal do vencido insiste na nulidade da sentença, ao modelo do que fora argüido em anterior recurso, pois tal significa a violação de

preceitos constitucionais a que se reporta e que asseguram o controle judiciário, reportando-se a nenhuma valia do depósito efetuado por Paulo Darcy de Aquino.

De outra parte, o apelo dirigido ao Areópago aborda a emissão de cheque sem fundos, que não poderia comprovar pagamento, ainda porque o valor estabelecido fora ínfimo em relação ao bem transacionado, procurando demonstrar, também, que a procuração outorgada e que possibilitou a alienação a isso não se prestava, porque não revestida de forma pública.

Por fim, após novas críticas ao decisório monocrático final, insurge-se o petitório de recurso contra a fixação honorária, que entendeu muito generosa e em desacordo com a regra do art. 20, par. 3.º, do CPC.

Por seu turno e surpreendentemente, Ivete da Conceição Borba, por si e como representante legal de Isolda Borba Valiente Otero, aduziu apelação para "a reforma da r. sentença prolatada pelo D. Juízo da Comarca de Mal. Cândido Rondon, declarando-se a ação de nulidade de escritura pública de compra e venda ajuizada contra o casal Paulo Darcy de Aquino, inteiramente, procedente, e, condenando-se os ora apelados, nas devidas cominações de direito".

A ilustrada Procuradora Geral de Justiça, a exemplo do posicionamento do Agente do Ministério Público, manifestou-se pelo improvimento de ambos os recursos, entendendo correta e acertada a decisão singular.

Os recursos assim colocados não enjam provimento, como, aliás, bem explicita o órgão estatal de segundo grau.

O ilustre Juiz *a quo*, uma das revelações da magistratura paranaense, bem dirimiu a espécie em deslinde.

A sentença de fls., complementada pela de fls., é incensurável.

A apregoada nulidade, *data venia*, não tem a menor razão de ser.

Como bem registrado, "O Juiz não está obrigado a rebater ponto por ponto os argumentos expendidos pelas partes em memorial" (fls.).

Todavia, o Magistrado fê-lo de forma concisa, mas inteligível, de sorte a poder concluir, com lucidez e embasamento jurídico, pela improcedência da ação.

O negócio jurídico celebrado por Carlos Arturo Valiente Otero e sua então esposa Isolda Borba Valiente Otero com Paulo Darcy Aquino, médico como aquele, não propicia nulidade ou anulação.

Os outorgantes vendedores foram representados por bastante procuradora, Ivete da Conceição Borba, que além de advogada é irmã da alienante varoa.

A circunstância da procuração ter sido outorgada por escrito particular não a nulifica e nem a própria transação, consoante demonstrado no curso do processo.

Há que se distinguir o mandato, do ato a ser executado.

A esse propósito, o nosso DE PLÁCIDO E SILVA (*Tratado do Mandato e Prática das Procurações*, Forense, 3.^a ed., vol. II, n. 575) pontifica:

"Na realidade, conforme têm assinado os mestres, não se pode confundir a procuração, com o ato jurídico ou o negócio a ser executado, em cumprimento ao poder outorgado. A procuração é simplesmente o instrumento (veículo, meio, modo) por que se exterioriza o *poder de representação* conferido ao mandatário. E o ato a ser executado ou o negócio a ser realizado pelo mandatário, que terá a forma que a lei lhe indicar, revela o encargo, a missão do mandatário e o objeto do mandato, fixados na procuração. Dessa maneira, quando a lei exige que determinado ato jurídico ou determinado contrato somente possa ser cumprido por escritura pú-

blica ou determinada forma, quer impor a formalidade ou aponta o meio de satisfazer a exigência. O ato jurídico, que se revela pela procuração, nada tem a ver com o preceito, que impõe forma solene ao negócio, objeto do mandato. Além disso, como bem pondera o insigne Rui Barbosa, não se deve dar ao texto o caráter que não possui: a lei não assinala os casos em que se possam exigir mandatos por instrumento público e nem lhe dá forma".

Mais adiante, o saudoso Mestre conclui:

"Desse modo, quando a procuração simplesmente serve para *dar o poder* ou *autorizar o mandatário a agir* em nome e por conta do mandante, a procuração pode ser, indiferentemente, dada por instrumento público ou por instrumento particular, pois que a escolha deles é faculdade atribuída, exclusivamente, ao mandante".

Contudo, inobstante a clareza de tais ensinamentos, alguns juristas, a exemplo de BARBOSA LIMA SOBRINHO (*"Das Procurações"*, in *Revista de Direito*, vol. 47, p. 47), insistem em entender que a procuração deve ter a mesma forma do ato a ser celebrado.

CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA (*Instituições de Direito Civil*, Forense, 3.^a ed., vol. III, p. 356), porém, rebate tal assertiva, de forma a não deixar a menor dúvida, *in verbis*:

"Enorme celeuma levantou-se a propósito da forma da procuração (pública ou particular), quando o ato a ser celebrado exige a pública (ex. gr. compra e venda de imóvel superior à taxa legal), entendendo alguns que há atração de forma. Mas não há razão para isso. São dois contratos diversos: um meramente preparatório, que não tem efeito translático da propriedade, nem constitutivo de ônus real; habilita meramente o representante para o ato definitivo, e para ele a lei não exige o requisito formal.

O outro deve revestir a forma pública, porque tem por objeto transferir o domínio. E nem cabe a invocação do art. 132 do CC, porque a anuência ou autorização ali referida é a que se exige como requisito de validade do próprio ato, não se aplicando à procuração”.

Aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, em aresto invocado pelos primeiros apelados, isso consagra, dizendo: “Compra e venda imobiliária. Vendedora representada por procurador. Instrumento de mandato datilografado. Validade. II — Embora datilografado o instrumento, contendo ele a assinatura do mandante, com poderes necessários e firma reconhecida, é hábil para a representação” (conf. *Jurisprudência Brasileira*, Juruá Ed., vol. 38, p. 68).

Portanto, a tese defendida pelo segundo apelante não se coaduna com a doutrina e a jurisprudência brasileiras, certo que o instrumento de mandato de fls., posto que não datilografado dentro dos padrões costumeiros, contém os poderes suficientes para a representação dos mandantes.

No que tange à compra e venda em si, nada há que a infirme.

A escritura pública de fls. contém os requisitos indispensáveis e, como contrato bilateral, consensual e oneroso, implicou a concordância de três elementos: *res, pretium e consensus*.

A circunstância de nela constar preço inferior àquele efetivamente estabelecido é despiciendo, pois, como esclarece o D. Juiz, “Inescondível que freqüentemente lavra-se escritura por valor inferior ao do negócio efetivado, a fim de pagar menos imposto de transmissão” e “Disto não resulta qualquer defeito no negócio jurídico em tela” (fls.).

De outra parte, restou comprovado que parte do *quantum* acertado fora pago no ato do negócio, em dinheiro, e o restante através do cheque de fls.

Observe-se que a escritura pública de compra e venda fora lavrada em 16.12.83 (fls.), enquanto que o cheque emitido pelo primeiro apelado varão é datado de 1.º.5.84 (fls.).

Só esse fato já basta para caracterizar tal cártula como sendo *pro soluto* e não *pro solvendo*, tal como a definiu o Magistrado sentenciante (fls.).

Não há negar que, em rigorosa interpretação do art. 28 da Lei Uniforme de Genebra, que o Brasil prometeu cumprir, o cheque será sempre à vista.

Daí, porque LAURO MUNIZ BARRETTO (*O Novo Direito do Cheque*, Ed. Universitária de Direito, vol. I, p. 225) informa:

“O vencimento do cheque, que é um título permanentemente exigível, será naturalmente no dia de sua apresentação ao sacado. Ora, o cheque é sempre à vista, e é nula toda e qualquer estipulação em contrário. Permitti-lo a prazo é desnaturar a sua função e tirar-lhe o seu real objetivo ou a sua finalidade econômica, como instrumento de liquidação. A base jurídica do cheque é a existência de fundos disponíveis ao sacador, em poder do sacado”.

Contudo, não há negar que, em certas situações, o cheque pode se constituir em título de crédito.

Di-lo, com a clareza costumeira, o Ministro CARLOS FULGÊNCIO DA CUNHA PEIXOTO (*O Cheque*, Ed. Revista Forense, n.º 51).

E, arremata: “Daí ser verdade indiscutível que este título tem duas funções: uma principal, a de título de exação, e outra, tão importante quanto a primeira, de título de crédito”.

Talvez, por isso, o mesmo LAURO MUNIZ BARRETTO (ob. cit., p. 229) considera possível a emissão ou o saque de *cheque pós-datado*, assinalando:

“A emissão de um cheque pós-datado ocorre, muitas vezes, em virtude de um acordo entre emitente e tomador, pelo

qual este se empenha em não apresentar o título ao sacado para o pagamento, antes do dia indicado, como data de emissão, contra a obrigação do emitente de não revogar, durante esse período, a autorização de pagar. Este acordo ou *pactum de non petendo* toca unicamente à relação fundamental e visa somente às relações entre pessoas, entre emitente e tomador, e não influi sobre a regularidade do título e sobre a sua circulabilidade e pagamento à vista, assim como também não poderia ser invocado pelo emitente para impedir o pagamento do cheque apresentado antes da data apresentada”.

Portanto, não pode haver a mais mínima dúvida quanto à validade do cheque de fls., apenas se registrando o erro ou equívoco do Banco sacado ao datar a recusa por falta de fundos, como sendo 14.3.83, quando o certo seria 14.3.84, fato esse que, nem sequer, as partes ventilaram...

Por conseguinte, a análise feita pelo ilustrado Juiz é irrepreensível, adotando-a o Colegiado como razão de decidir, louvando-se, ainda, no contido no Parecer 4.480, do Órgão Máximo do Ministério Público.

Causa estranheza, porém, que Ivete da Conceição Borba e Isolda Borba Valiente Otero, vencedoras do pleito, hajam recorrido, para reivindicar a reforma do *decisum*. Por que o fizeram? Não se sabe ... De qualquer modo, tal apelação não enseja ser provida pelos mesmos motivos já explicitados.

Resta, agora, o exame da fixação honorária. Fê-la o Magistrado em quantia certa, ao modelo da regra do art. 20, par. 4.º, apesar de não tê-la invocado.

Tal dispositivo estabelece que, “Nas causas de pequeno valor e nas de valor inestimável, bem como naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das letras a e c do parágrafo anterior”.

Ora, o Juiz estimou em Cz\$ 120.000,00, distribuindo a verba de forma proporcional entre os réus, para a quitação.

Tal *quantum* não foi generoso ou excessivo, certo que a ação, proposta em 16.3.84 (fls.), só obteve sentença final em 7.2.88 (fls.), estando, portanto, com o seu valor bastante esvaziado em face da inflação que atinge o País.

Levando em conta, portanto, o grau de zelo profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho desenvolvido pelos ilustres profissionais vitoriosos, que tiveram muito do seu tempo absorvido, não se pode concluir como exagerado tal arbitramento.

Por todo o exposto, conclui o Colegiado que a ação foi bem deslindada em primeiro grau e que os recursos apelatórios não merecem provimento.

Curitiba, em 13 de dezembro de 1988 — RENATO PEDROSO, pres. e relator; ADOLPHO PEREIRA, revisor; SILVA WOLFF, vogal.

PROMESSA DE COMPRA E VENDA

Inocorrência da lavratura da escritura por culpa do vendedor. Alienação do imóvel a terceiro. Arras confirmatórias devolvidas em dobro, a título de perdas e danos. Arras penitenciais.

Não ocorrendo a lavratura de escritura de promessa de compra e venda na data designada, por motivo de força maior, cumpre ao promitente ven-

dedor marcar nova data para sua concretização, por ser devedor da outorga, em especial se recebeu arras confirmatórias.

Não se pode, em tal espécie, ver inadimplemento por parte do promitente comprador, pois não obrou com culpa. E, se o promitente vendedor torna impossível a transação, alienando o bem a terceiro, responde por perdas e danos.

(No caso concreto, seguindo a doutrina, o sinal (arras) deverá ser devolvido em dobro, corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora, tudo a partir do recebimento, além do pagamento dos honorários advocatícios de 10%.)

Apelação cível 3.873/87 — Rio de Janeiro — Apelante-Apelado: Hans Olaf Sonne e o/ — Apelado-Apelante: Dirceu Affonso Alves (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 3.873/87, em que são apelantes Hans Olaf Sonne e Dirceu Affonso Alves, sendo apelados os mesmos, acordam os Desembargadores que compõem a 7.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por maioria, vencido o Relator, que provia o segundo recurso e desprovia o primeiro, julgando procedente a ação consignatória, subsistente o depósito e extinta a obrigação, com custas e honorários de 10% sobre os valores das duas ações, em dar provimento ao primeiro recurso para que se opere a devolução em dobro do sinal, correção monetária e juros a partir do recebimento, com honorários de 10% e custas, tudo de conformidade com o voto do Revisor, em anexo, que foi designado para o acórdão. Fará declaração de voto o Des. PAULO ROBERTO DE FREITAS.

Rio de Janeiro, 15 de dezembro de 1987 — WALDEMAR ZVEITER, pres. s/ voto; REBELLO DE MENDONÇA, relator designado.

VOTO DO REVISOR

Analisando-se o documento de fls. dos autos da ação ordinária, constata-se

que entre os primeiro e segundo apelantes se aperfeiçoou, embora por instrumento particular, um contrato preliminar de promessa de compra e venda, tendo por objeto o imóvel da Av. Comandante Júlio de Moura, 82, ap. 202, na Barra da Tijuca.

Por força dessa transação, o primeiro apelante, que era o promitente comprador, pagou um sinal de Cr\$ 500.000,00, ficando marcada, entre outras obrigações, a realização da escritura pública para o dia 14.6.80, quando o promitente comprador pagaria mais Cr\$ 3.300.000,00. (doc. de fls.).

Evidentemente, a estipulação de tal obrigação tinha o propósito, o objetivo, de dar ao negócio jurídico, já concretizado, uma eficácia mais ampla, tornando-o, através do registro, oponível *erga omnes*.

Ocorre que o dia 14.6.80 caiu em um sábado, não sendo possível a lavratura da escritura de promessa de compra e venda, razão por que pelo primeiro apelante teria sido pedida a designação de nova data, qual seja 20.6.80, para a celebração do ato, mas com isto não concordou o segundo apelante, como se vê da sua contestação. (fls.). E, não concordando, resolveu dar por resolvida a transação, devolvendo o sinal recebido, apegando-se aos termos do recibo de fls.

Com isso não concordou o primeiro apelante, que propôs ação ordinária para haver perdas e danos amplos, enquanto o segundo propunha ação de consignação, para compelir o primeiro a receber o sinal que pagou, sem qualquer acréscimo.

Analisando esses fatos, o MM. Juiz *à quo*, na sua sentença, assim se expressou:

“Na verdade o *pacto contrahendo* assinado pelas partes por sua natureza não autoriza execução específica, coativa e compulsória, o que o torna na forma como verdadeiro ‘contrato’ com cláusula de arrependimento, em que os contraentes têm a opção entre cumprir a obrigação ou indenizar as perdas e danos.

“Do processado verifica-se que não ocorreu a hipótese do disposto no inc. I do art. 973 do CC, propiciadora da extinção da obrigação assumida, mas, ao contrário, ensejou-se o direito a perdas e danos nos termos da ordinária aforada.

“A retenção indevida da importância colocada à disposição do promitente, na verdade, gerou perdas e danos ao promissário, não com relação ou alcance que lhe quer emprestar o autor da ação ordinária, envolvendo, além de outras, questões de conversão de moeda estrangeira, mas tão-só pelo tempo e prazo em que restou privado da mesma, ou seja, entre a data efetiva de seu desembolso e a atualidade.

“Nestas condições, julgo improcedente a ação consignatória e procedente a ação ordinária para o fim de declarar o autor Hans Olaf Sonne credor da importância originalmente entregue a Dirceu Affonso Alves, já agora devidamente corrigida e acrescida dos juros legais apuráveis pelo Sr. Contador do Juízo, arcando ainda com as custas processuais de ambos os feitos e honorários de advo-

gado que fixo em 20%, sobre os valores dados às causas” (fls.).

Data venia, as conclusões da sentença não estão, no meu entender, corretas, o que só ocorreria se não tivesse havido recebimento de sinal ou arras.

Como já se demonstrou, houve recebimento de sinal, embora rotulado de sinal de reserva.

Ora, sinal de reserva é instituto que o direito positivo desconhece, pois às arras, ou sinal, só atribui duas funções: confirmatórias e penitenciais.

Bem verdade é que, na prática das transações imobiliárias, tem-se tornado praxe, quando a transação é intermediada por corretores, que estes, ao receberem uma proposta de um eventual comprador, deste reclamem e recebam uma pequena importância, a que denominam de sinal de reserva; mas esse sinal de reserva se destina a impedir que o proponente desista da proposta, enquanto ela é examinada pelo oblato, tanto que, se não há aceitação, é devolvido ao proponente, como também o é se há, se o proponente não aquiesce seja transferido ao vendedor, como parte do preço. Quando, porém, é firmado entre o vendedor e o comprador, havendo entre eles acordo quanto à coisa e ao preço, o que traduz consenso, não existe razão para falar em sinal de reserva, pois aí já superada a fase de formação do contrato, sendo, pois, quaisquer arras dadas confirmatórias ou penitenciais.

E, na espécie, as arras dadas eram confirmatórias, pois não previam o direito de arrependimento, sendo o prazo de 30 dias destinado a determinar o termo de cumprimento de uma obrigação pactuada, qual seja a da outorga da escritura definitiva, valendo sua inobservância como inadimplemento.

Verdade é que esse prazo foi desrespeitado, pois a escritura não foi assi-

nada no dia 14.6.80; mas não foi porque o dia estipulado era sábado, o que tornava e torna impossível a lavratura da escritura, funcionando como motivo de força maior.

E, assim sendo, cabia ao promitente vendedor, devedor da outorga da escritura, providenciar a designação de outra data, fazendo ciente o promitente comprador.

Não podia, por outro lado, exigir que o promitente comprador assinasse a escritura no primeiro dia útil, pois a este não cabia tal escolha.

Além do mais, não houve inadimplemento, quer relativo, quer absoluto, por parte do promitente comprador, pois o mesmo não obrou com culpa e esta é essencial para reconhecimento de tal situação.

Se não houve culpa do promitente comprador, houve culpa do promitente vendedor que, sem providenciar nova data para a lavratura da escritura, deu o negócio por resolvido e depois, como evidenciado, alienou o imóvel a terceiro, tornando, de forma definitiva, impossível a concretização da venda.

Dáí dever responder por perdas e danos, traduzidos na devolução em dobro do sinal que recebeu, consoante a interpretação que dá SILVIO RODRIGUES ao art. 1.097 do CC, em sua obra *Direito Civil*, vol. 3, 4.ª ed., 1972, p. 94.

Dáí porque dou provimento ao primeiro recurso para condenar o segundo apelante a devolver o sinal em dobro, corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora, tudo a partir do recebimento, além dos honorários advocatícios de 10%, negando provimento ao segundo recurso.

Observe-se que, mesmo considerando as arras penitenciais, a solução seria a mesma, ante o arrependimento do promitente vendedor. Estas as minhas razões.

Rio de Janeiro, 15 de dezembro de 1987 — REBELLO DE MENDONÇA, revisor designado.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Era meu intento declarar voto para deixar explícito que a Lei não previa a devolução em dobro do sinal, na hipótese de arras confirmatórias, quando a culpa da impossibilidade da prestação recair na parte que as recebeu. O Código Civil, art. 1.097, cogita apenas da eventualidade de culpa do dador do sinal, que em tal caso o perderia.

Entretanto, a doutrina vem suprimindo a omissão da lei, no tocante à culpa do acipiente, para, simetricamente, ao que acontece com as arras penitenciais, impor-lhe, a título de perdas e danos, a devolução em dobro.

Verifico com prazer que o texto escrito do acórdão contém essa nota de que se ressentira sua formulação oral. Assim, torna-se desnecessária minha declaração de voto.

Rio de Janeiro, 8 de junho de 1988 — PAULO ROBERTO DE A. FREITAS, vogal.

VOTO VENCIDO

Data venia da d. maioria, votei pelo provimento do segundo recurso, para julgar procedente a ação, subsistente o depósito e extinta a obrigação, custas e honorários advocatícios de 10% sobre a soma dos valores atribuídos às duas ações, prejudicado o primeiro recurso.

É que Hans Olaf Sonne entregou, em 14.5.80, a Dirceu Affonso Alves Cr\$ 500.000,00, como garantia de reserva para aquisição do ap. 202 da Av. Júlio de Moura, 82, nesta cidade, com a obrigação de a escritura de promessa de compra e venda ser assinada em 14.6.80, em caráter improrrogável, pena

de, não sendo assinada nessa data, ser a obrigação considerada nula de pleno direito, independentemente de aviso ou interpelação.

Como esse último dia caiu em um sábado, a escritura não foi outorgada, sob alegação de os Cartórios não estarem funcionando e, bem assim, porque, posteriormente, cada uma das partes alegava culpa da outra, tendo, então, o promitente vendedor notificado o promitente comprador, em 18.7.80, através de documento distribuído ao Registro de Títulos e Documentos, entregue em 8 do mesmo mês, e, em 28.7.80, ajuizado a presente consignatória.

Por sua vez, o promitente comprador notificou o promitente vendedor, em 22.7.80, distribuída em 11 do mesmo mês, para designar dia, hora e local para a lavratura da respectiva escritura, e em 15.5.81 ajuizou a ordinária.

Toda a questão, como se depreende dos fatos acima, está em se saber quem

se houve com culpa e, até, se necessário era qualquer interpelação.

Permissa venia, tem-se como desnecessária a interpelação ou notificação, já que as partes fixaram data improrrogável, incidindo na mora *ex re* aquele que não deu atendimento ao prazo, que, na espécie, somente pode ser considerado o promitente comprador, irrelevante que é o fato de o dia em que deveria ser outorgada a escritura ser num sábado, porque prorrogável para o primeiro dia útil.

Em conseqüência, nasceu para o promitente vendedor o direito de considerar rescindida a transação e o de devolver o que recebeu, sem qualquer acréscimo, ajuizada, que foi, tempestivamente, a consignatória, assistindo, apenas, ao promitente comprador o direito de levantar a quantia depositada, acrescida dos rendimentos que tenha produzido.

Rio de Janeiro, 23 de agosto de 1988
— JOSÉ EDVALDO TAVARES.

PROMESSA DE COMPRA E VENDA: REGISTRO

Cessão de direitos. Anuência do promissário vendedor. Princípio da continuidade. Duplicidade de registros.

Se o imóvel decorrente de cessão de direito já estava averbado no Registro Imobiliário, produz efeitos sem embargo de eventual nulidade do título registrário.

Sem a anuência do cessionário ou sem que o registro anterior seja cancelado pelo meio próprio, não existe possibilidade de ser efetuado novo ato registrário sobre o mesmo imóvel.

Apelação cível 1.081/88 — Curitiba — Apelantes: Paulo Pedro Bepalhok e s/m. — Apelada: Justiça Pública (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.081/88, de Curitiba — Vara de Registros Públicos, em que são apelantes Paulo Pedro Bes-

palhok e s/m. e apelada a Justiça Pública.

Os autos de dúvida 463/87 referem-se a questão suscitada pelo Oficial do Registro de Imóveis da 2.ª Circunscrição Imobiliária de Curitiba, demons-

trando na prefacial os motivos pelos quais se recusou a registrar a escritura de compra e venda particular com força de escritura pública, firmada entre a outorgante vendedora Companhia de Habitação Popular de Curitiba — COHAB-CT, e o outorgado comprador, Paulo Bepalhok e s/m., em 27.1.87, tendo como objeto o imóvel matriculado na 2.ª Circunscrição Imobiliária de Curitiba.

Alegou ter o suscitado e sua esposa cedido os direitos e obrigações referentes ao imóvel, em favor de Cezar Cardoso dos Santos, através de escritura pública lavrada pelo 5.º Tabelião desta Capital, em 25.11.74, na qual consta a quitação geral do preço da cessão de direitos e atribuiu ao cessionário a autorização de receber a escritura definitiva, independente da anuência dos cedentes. Asseverou ter evitado a dubiedade de registro, já que a segunda escritura não apresenta anuência do cessionário.

Na impugnação a fls., os suscitados insurgem-se contra a dúvida, e embasam-se, entre outros fundamentos, na nulidade ou anulabilidade da escritura de cessão de direitos, alegando estar esta eivada de vícios. Argumenta que o cancelamento do contrato com a COHAB ocasionaria a extinção do vínculo estabelecido com o cessionário, não podendo ser restabelecido quando da restauração.

Posteriormente, o parecer da d. Promotora de Justiça veio por manifestar-se favorável ao procedimento do suscitante, opinando pela procedência da dúvida.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a dúvida levantada pelo Sr. Oficial de Registros, reconhecendo a existência de dois títulos pertencentes ao mesmo imóvel (fls.).

Irresignados, os suscitados apelaram da decisão, tendo sido levantados os

mesmos argumentos contidos na peça impugnatória de fls.

Os órgãos do Ministério Público, em ambos os graus, opinaram pela manutenção da sentença em sua integralidade, dando improvido ao recurso em questão. É a exposição.

O recurso improcede. Como se vê dos autos, a dúvida suscitada pelo Oficial da 2.ª Circunscrição desta Capital teve origem no fato da existência de dois títulos sobre o mesmo imóvel.

Houve a cessão de direitos da aquisição do imóvel pela escritura lavrada em 1974, e em seguida registrada na 2.ª Circunscrição Imobiliária.

Como dispõe o art. 192 da Lei 6.015, de 31.12.73 (LRP), prevalece para o efeito de prioridade a escritura que foi lavrada em primeiro lugar.

Assim, para que pudesse ser registrada a escritura apresentada a registro pelos apelantes, constante de fls., necessária se torna a anuência do outorgado na primeira escritura de cessão de direitos, que seria o titular dos direitos inerentes ao imóvel pela prevalência do assentamento.

Na verdade haveria dubiedade de registros sobre o mesmo imóvel se o registro fosse efetivado sem a anuência do cessionário Cezar Cardoso dos Santos, visto que a averbação constante no Registro Imobiliário da multicidada cessão de direitos continua a produzir efeitos sem embargo da sua eventual anulabilidade.

Sem a anuência do cessionário ou sem que o registro anterior seja cancelado pelos meios próprios, não existe possibilidade de ser efetuado novo ato registrário sobre o mesmo imóvel.

A procedência da dúvida suscitada era manifesta, como ficou demonstrado na decisão recorrida, acobertada pelo parecer da d. Procuradoria Geral da Justiça, cujos fundamentos também adotamos como razões de decidir.

Acordam os Desembargadores da 3.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em negar provimento à apelação.

Curitiba, 14 de fevereiro de 1989 — RENATO PEDROSO, pres. s/ voto; ADOLPHO PEREIRA, relator; SILVA WOLFF; LUIZ PERROTTI.

RATEIO DE DESPESAS EM CONDOMÍNIO

Convenção do Condomínio. Uniformidade do rateio, ainda que se trate de áreas desiguais. Concordância de todos os condôminos. Lei 6.766/79, art. 9.º, § 3.º-d.

Pode a Convenção do Condomínio, soberana que é nos limites da lei, estabelecer a uniformidade do rateio, ainda que diferentes sejam as áreas de cada unidade.

Somente o consenso de todos os condôminos pode mudar esse critério, que não é vedado pelo ordenamento geral — o Código Civil — nem pelo ordenamento especial — a Lei de Condomínio e Incorporações.

VERBA HONORÁRIA

Princípio da equidade, aplicado pelo Juiz. CPC, art. 20, § 4.º.

Não sendo condenatória a sentença, a regra incidente, com respeito à verba honorária, é a do § 4.º e não do § 3.º do art. 20 do CPC.

Apelação cível 3.314/88 — Rio de Janeiro — Apelante: Floro Wanick de Almeida — Apelado: Condomínio do Edifício Dona Ana (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 3.314/88, em que é apelante Floro Wanick de Almeida e apelado o Condomínio do Edifício Dona Ana, acordam os Desembargadores da 5.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em negar provimento ao recurso.

Proprietário de sala propôs, em face do Condomínio do edifício, ação de procedimento ordinário para, em parte, invalidar o artigo 3.º da Convenção, que padeceria de erro material, até que se estabeleçam as reais frações ideais equivalentes às respectivas unidades, assim

como de todas as assembléias que tenham estabelecido rateios de despesas.

Entende o autor que a referida cláusula feriria a regra do art. 9.º, § 3.º, d, da Lei 4.591/64, pois, se as unidades que compõem o edifício possuem áreas desiguais, claro que desiguais também seriam as ideais frações. Incompreensível que unidades maiores contribuam para o rateio de despesas comuns, na mesma proporção daqueles que têm área de construção mais reduzida, como é o caso da unidade pertencente ao autor.

Os demais pedidos (depósitos, restituição das parcelas pagas a mais indevidamente e retificação da fração correspondente à unidade) estão subordi-

nados, como é óbvio, ao acolhimento, ou não, da primeira pretensão.

A tese defensiva, consistente na validade da disposição da Convenção, veio a prevalecer no Juízo monocrático, conforme se vê da sentença de fls., que julgou improcedente a ação e, por força do sucumbimento, condenou o autor ao pagamento de custas e honorários, estes em 5 salários mínimos de referência.

A fls., inconformado, apela o autor, reiterando os argumentos da peça vestibular e pedindo a procedência da demanda. Quanto à verba honorária, entende-a excessiva, eis que deveria ser fixada com base no valor atribuído à causa, por força do disposto no art. 20, § 3.º, do CPC.

A resposta de fls. prestigia a sentença. Ao não conhecer de apelo extremo interposto de aresto desta E. Câmara, o Excelso Pretório, por sua 1.ª Turma (RT) 121/169), firmou o entendimento de que depende do consenso de todos os condôminos a excepcional alteração da fração ideal do terreno correspondente a cada unidade na Convenção do Condomínio.

Esse consentimento o autor, obviamente, não obteve, e é ele o único, entre todos os comunheiros, a se insurgir contra o critério de fixação da fração ideal, estabelecida na Convenção, a qual, mercê de sua eficácia vinculante, obriga a todos os proprietários das unidades.

Certo que a Convenção é um ato de autonomia privada, que, destarte, possui no negócio jurídico sua manifestação suprema. Por isso, é claro que essa autonomia tem limites. Cada um dispõe do que é seu, auto-regulamentando-se, por essa forma, os interesses privados. Mas o limite desse poder está na lei: o ordenamento, que funciona como um dado limite, estabelece os parâmetros da auto-regulamentação. Em princípio, tudo é lícito, salvo expressa disposição legal em sentido contrário.

Portanto, é possível a declaração de invalidade, em tese, da cláusula 3.ª da Convenção, desde que se prove — como no caso se alegou — a infringência de ao menos um dos dispositivos do ordenamento condominial em edifícios (Lei 4.591/64).

Como disse a d. sentença, o critério utilizado para o cálculo das frações ideais não foi o da área útil de cada unidade. A Convenção estribou-se na idéia de estabelecer uniformidade das frações. As lojas, por exemplo embora com metragens diferentes, tiveram 25/490. Todos os demais apartamentos, independentemente da metragem ou posição, tiveram 10/490.

Ora, infringiria esse critério a regra do artigo 9.º, § 3.º, d, da Lei 4.591/64 ou qualquer outro de seus dispositivos?

Claro que não, pois o critério, que os condôminos adotaram, não é vedado pelo ordenamento, nem pelo geral (o do Código Civil), nem pelo especial (o da Lei 4.591/64).

O que importa é a aplicação uniforme do critério, não o critério em si. Pode a Convenção, soberana que é nos limites da lei, estabelecer a uniformidade do rateio, ainda que diferentes sejam as áreas de cada unidade. Essa disposição situa-se no terreno do lícito e, assim, merece ser confirmada a d. sentença ao julgar a ação improcedente.

No que tange à verba honorária, equivoca-se também o apelante, pois, não sendo condenatória a sentença, a regra incidente é a do § 4.º, não do § 3.º, do art. 20 processual.

Por isso, e atendendo-se às circunstâncias do caso, o Dr. Juiz fixou verba razoável, a título de honorários, devidos por força do sucumbimento. Donde o desprovimento da apelação.

Rio de Janeiro, 27 de setembro de 1988 — NARCIZO PINTO, pres. s/ voto; HUMBERTO DE MENDONÇA MANES, relator.

SERVIDÃO DE AQUEDUTO

Servidão de passagem de água. Águas de rio público. Um prédio ribeirinho e outro não ribeirinho. Aqueduto pelo prédio de vizinho. Indenização pelo uso de terreno alheio. CC, art. 567. Decr. 24.643/34, arts. 71 e 117.

Ao proprietário de prédio ribeirinho a corrente de águas comuns assiste direito, em tese, à constituição de servidão legal de aqueduto pelo prédio de vizinho, a fim de conduzir água para uso agrícola, a um segundo prédio de sua propriedade, não marginal à corrente, desde que o faça sem prejuízo aos demais proprietários marginais (V. arts. 71 e 117 do Código de Águas e art. 567 do CC — Há também precedentes no direito precodificado).

CITAÇÃO POR EDITAL

Ausência de certidão de afixação do edital junto aos autos. Validade da citação. Anulação do processo: improcedência. Réu incapaz. CPC, arts. 218, 232-II e 247.

A simples ausência nos autos de certidão de afixação do edital no lugar de costume não produz a invalidade da citação por editais, de curador de réu incapaz, que não foi prejudicado, o que não justificaria anulação do processo (V. arts. 218, 232-II e 247 do CPC).

(No caso concreto, foi, aliás, nomeado curador especial para a pessoa interdita.)

Apelação cível 586.005.662 — Camaquã — Apelantes: Alcides Machado e s/m. — Apelados: Lúcia Derrossi, representada por seu curador especial Ênio Gutheil, e o/s. (TJRS).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam, em 1.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, rejeitadas as preliminares, dar provimento à apelação para cassar a sentença, o que decidem 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 Des. TÚLIO MEDINA MARTINS e ELIAS ELMYR MANSOUR.

Porto Alegre, 20 de maio de 1986 —
ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, pres
e relator.

RELATÓRIO

O Des. Athos Gusmão Carneiro: Alcides Machado e s/m. ajuizaram ação ordinária de constituição de servidão de aqueduto contra a sucessão de Helena Derrossi e o/s., com fundamento nos arts. 567 do CC, e 117 do Código de Águas — Decreto 24.643/34. Dizem os autores ser proprietários de duas áreas de terras situadas no lugar denominado

Passo do Cordeiro, no Município de Camaquã, uma delas limitada pelo arroio Cordeiro e outra mais além, após a propriedade rural dos demandados, glebas essas a constituir uma única empresa agrícola utilizada na cultura de arroz e soja, além do pastoreio de gado vacum.

Alegam que há mais de 20 anos vinham canalizando a água do arroio Cordeiro para armazenar e banhar suas lavouras de arroz localizadas na área não ribeirinha, o que faziam através de um valo que passava pela propriedade dos réus, numa extensão de aproximadamente 1.300m, em posse exclusiva de Arlindo e Pedro Derrossi.

Assim foi até o ano de 1973, quando não mais lhes foi permitida a passagem da água, por desacerto quanto ao preço a ser pago pelo uso da propriedade daqueles demandados, os quais culminariam por destruir o valo a partir de sua entrada na propriedade da sucessão Derrossi. Algumas demandas foram ajuizadas, sem solução definitiva.

Como a propriedade não ribeirinha não tem condições de aproveitamento agrícola ou pastoril sem a utilização de águas do arroio Cordeiro, sobre as quais têm direito como proprietários ribeirinhos em relação à primeira gleba, pretendem os autores a instituição de servidão de aqueduto, mediante o pagamento de indenização pelo uso da terra alheia.

Antes da citação, requereram os autores desistência da ação em relação a alguns dos demandados, não legitimados passivamente (fls.). Efetuaram-se as citações por mandado, por precatória por edital, este em relação à ré Lúcia Derrossi, interdita, cujo curador está em lugar incerto e não sabido.

Contestou TANAC S.A. — Indústria de Tanino (fls.), argüindo, como preliminar, sua ilegitimidade para a causa; o mérito, alegou nunca tivera qualquer divergência com os demandantes.

Respondeu Nilo Derrossi (fls.), pedindo o arquivamento, por si e representando a sucessão de Pedro Derrossi, sob a alegação de que processo com ação semelhante já havia sido extinto. Ademais, deveriam ser citados todos os herdeiros de Pedro Derrossi.

Em contestação, Arlindo Derrossi (fls.) suscitou preliminares e também pediu a improcedência da ação.

Por seu curador especial, apresentou resposta Lúcia Derrossi, assinalando que as águas do arroio Cordeiro eram comuns, mas não poderiam ser aproveitadas senão em proveito de prédios ribeirinhos (fls.). Os autores replicaram a todas as contestações.

O Magistrado prolatou sentença (fls.), apreciando e decidindo sobre as preliminares e após julgando antecipadamente a lide, para decretar a extinção do processo por impossibilidade jurídica do pedido, com base no art. 267, VI, do CPC.

Entendeu que as águas do arroio Cordeiro são comuns, “não simplesmente particulares”; delas podem servir-se os autores em proveito do prédio próprio marginal, sendo-lhes todavia defeso utilizá-las em outro prédio não banhado pelas mesmas águas: “Prédio dominante, na derivação de águas comuns, por destinação legal, somente é o ribeirinho. Este é o ‘prédio com direito’, nos termos legais” (fls.).

Inconformados e em tempo hábil, apelaram os autores (fls.). Em longas razões, procuram demonstrar ser a ação própria, e jurídica: postulação.

Contra-arrazoando o recurso (fls.), subiram os autos ao E. Tribunal de Alçada, com declinação de competência para este Tribunal.

O MP de primeiro grau opinou pela manutenção da sentença (fls.). O ilustre Procurador de Justiça é, em preliminar, pela nulidade do processo por defeito de citação e de representação e, no mé-

rito, pelo provimento do apelo “aos efeitos de ser cassada a sentença, prosseguindo-se no feito para julgamento do mérito após produzidas as provas requeridas pelas partes” (fls.).

Foi providenciada pelo autor a regularização da representação de sua esposa (fls.). É o relatório.

VOTO

O Des. Athos Gusmão Carneiro: Em. Colegas. Rejeito a prefacial, suscitada pelo MP em segundo grau, de nulidade do processo por vício de citação da interdita Lúcia Derrossi, cujo curador está em lugar incerto, tendo sido, pois, determinada a citação-edital. Embora feitas na forma da lei as publicações no jornal local e no órgão oficial (fls.), alertou o Dr. Procurador no sentido de não haver nos autos comprovante da afixação do edital no lugar do costume na sede do juízo.

Todavia, vale ponderar que à interdita foi nomeado curador especial, o qual formulou contestação. Esse curador especial, como bem adverte ARRUDA ALVIM (*CPC Comentado*, Ed. RT, 1975, II/44), substitui o representante legal “e assim terá todos os poderes que incumbiriam àquele”.

Assim, aliás, em sede doutrinária, tive oportunidade de referir: “Nas demandas em que, sendo parte o incapaz, estiver ele, por qualquer motivo, privado de quem o represente ou assista (v. g., órfão de pai e mãe, a quem ainda não foi nomeado tutor; ou o demente, ainda não interditado — V. art. 218 e § 2.º), dar-lhe-á o Juiz curador especial, que para aquela causa assumirá, após prestar compromisso, a representação ou a assistência do incapaz” (*Intervenção de Terceiros, Saraiva*, 2.ª ed., n. 5.3., pp. 22-23).

A presunção, note-se, é de que o edital, cujo original está a fls., tenha sido

afixado, embora a ausência da respectiva certidão. De qualquer forma, não vislumbro prejuízo algum à ré incapaz, que possa acarretar consequência de tal gravidade e dano como a própria anulação do processo. Rejeito, pois, a prefacial.

Os Des. Túlio Medina Martins e Elias Elmyr Manssour: De acordo.

O Des. Athos Gusmão Carneiro: A segunda preliminar, de invalidade por falta de regular representação postulacional da esposa do autor varão, foi devidamente suprida, *ut* instrumento procuratório de fls. e petição de ratificação de fls.

De mérito, cuida-se de questão de direito realmente relevante. O art. 117 do Código de Águas dispõe que “a todos é permitido canalizar pelo prédio de outrem as águas a que tenham direito, mediante prévia indenização ao dono deste prédio”.

Nos termos do art. 71 do mesmo Código, os donos ou possuidores de prédios banhados pelas correntes de águas comuns podem aplicar as respectivas águas para agricultura ou indústria desde que não prejudiquem direitos de outros proprietários ribeirinhos.

Pergunta-se, então, se o proprietário de prédio ribeirinho tem direito a conduzir águas, criando-se servidões de aqueduto, através de prédio de outrem até um segundo prédio, também pertencente a ele pretendente, mas não marginal à corrente. Este o caso dos autos.

O casal autor possui dois prédios, na situação refletida no *croquis* de fls., pretende conduzir águas a partir do prédio marginal até o prédio não marginal, passando o valo condutor, como anteriormente dizem que ocorreria, pelo interior do prédio dos réus, os herdeiros da sucessão Derrossi.

O ilustre Magistrado, em sentença bem fundamentada, entendeu negativamente, aplicando de modo taxativo a

disposições do art. 71 do Código de Águas: prédio dominante seria somente o ribeirinho. Transcrevo trecho da sentença:

“Ora, da leitura dos arts. 71 e segs. infere-se que, em casos como o dos autos, fundos dominantes por força de lei são, exclusivamente, os prédios marginais da corrente.

“Podem usar das águas os donos ou possuidores dos prédios atravessados ou banhados pelas correntes ‘em proveito dos mesmos prédios’ (art. 71).

“Trata-se de um direito de uso que não é absoluto, mas, por várias razões, eminentemente relativo. Sua definição leva o legislador ao ponto de impedir sua alienação em benefício de prédios não marginais e declará-lo imprescritível (art. 79). As exceções dos arts. 75 e 78 nada mais são do que a confirmação da regra geral.

“Em especial, a propósito do art. 78, estrita deve ser a interpretação, no sentido de adjunção física, não apenas intencional, ou empresarial. Impõe-no os princípios informadores do instituto da servidão.

“O autor tem direito ao uso das águas do arroio Cordeiro. Mas, somente na medida das necessidades de sua propriedade marginal, concede-se-lhe até que, respeitados quantitativamente esses limites legais, não proíba a lei a canalização até prédios não marginais, através de propriedades intercalares. Mas, então, a espécie já não é de servidão legal, o que exclui a possibilidade de sua constituição judicial. Pelo fato de não proibir a lei, não se conclua seja permitido por lei, independente da vontade das pessoas.

“Em suma, prédio dominante na derivação de águas comuns, por servidão legal, somente é o ribeirinho. Este é o ‘prédio com direito’, nos termos legais. E a servidão que calha foi prevista no art. 77 do Código de Águas.

“Não se pode aplicar de modo unívoco a disposição genérica do art. 117. Outra seria a solução se as águas fossem meramente particulares.

“A pretensão inicial pode até parecer sensata, pela relativa proximidade das propriedades do autor e em face do imperativo de maior produção de alimentos e do respeito ao uso social da propriedade, segundo preconiza a CF e está expresso no Estatuto da Terra.

“Mas também não se pode negar que a opção legal pelo princípio da contigüidade vem igualmente polarizada por valores sociais respeitáveis e mesmo de ordem pública, concernentes à preservação dos cursos de água naturais, à ecologia e ao próprio direito de propriedade.

“Desejável seria o julgamento *ex aequo et bono*. Não o permite o ordenamento. Diante do conflito de valores, há que optar pela lei, revelação efetiva e veículo natural do direito.

“Pelo exposto, rejeitadas as demais preliminares, decreto a extinção do processo, sem julgamento do mérito, com base no art. 267, inc. VI (impossibilidade jurídica do pedido), do CPC”.

Permito-me, todavia, eminentes Colegas, dissentir do ilustre Julgador de primeiro grau, não encontrando, em princípio e em tese, impossibilidade jurídica no aproveitamento das águas também em favor da propriedade não ribeirinha, com direito à servidão legal de aqueduto pelo prédio intermediário.

Assim o parecer do ilustre Procurador de Justiça, Dr. Odir Odilon Pinto da Silva:

“O pedido dos autores, todavia, é juridicamente possível, muito embora possam até ver sua pretensão desacolhida ante elementos probatórios que venham a ser trazidos para o bojo dos autos, em especial perícia requerida em suas intervenções no processo. Possibilidade jurídica, no dizer de MONIZ DE

ARAGÃO (*Comentários*, II/511, Forense), não deve ser conceituada, como se tem feito, com vistas à existência de uma previsão no ordenamento jurídico que torne o pedido viável em tese, mas, isto sim, com vistas à inexistência, no ordenamento jurídico, de uma previsão que o torne inviável. Se a lei contiver um tal veto, será caso de impossibilidade jurídica do pedido; faltarão uma das condições da ação.

“De fato, o art. 567 do CC, não revogado, como querem os apelados, pelo Código de Águas, mas por ele aperfeiçoado, permite a qualquer, mediante prévia indenização aos proprietários prejudicados, canalizar, em proveito agrícola ou industrial, as águas a que tenha direito, através de prédios rústicos alheios, que não sejam chácaras, sítios murados, quintais, hortas ou jardins.

“Esse preceito, segundo WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO (*Curso de Direito Civil — Direito das Coisas*, 7.^a ed., Saraiva, p. 148), ampliado pelo art. 117 do Código de Águas, passou a permitir tal canalização, não só para os serviços da agricultura e da indústria, como também para as primeiras necessidades da vida, para o escoamento das águas superabundantes e para o enxugo ou beneficiamento dos terrenos. Tais dispositivos, consoante o insigne civilista pátrio, consagram o direito à servidão de aqueduto, que deve ser, na falta de acordo entre os interessados, fixado judicialmente, não só quanto à direção do aqueduto, como a sua natureza, capacidade e forma, além do valor da indenização.

“Ora, os autores são proprietários de glebas rurais descontínuas, utilizadas em atividade agropastoril, uma delas banhada pelas águas do arroio Cordeiro, a cujo uso têm direito, tanto que poderão armazená-las em cisternas, açudes ou

qualquer outro meio de depósito, sem prejuízo, é evidente, das demais propriedades ribeirinhas.

“A gleba de domínio dos autores integrada na sua propriedade rural e não banhada ou atravessada pela corrente do arroio Cordeiro deve, para proveito agrícola, como é a pretensão dos apelantes, receber o precioso líquido através de conduto a passar pelas terras dos demandados, como, aliás, vinha sendo feito antigamente, consoante noticiam os laudos periciais juntados por cópias extraídas de outras demandas entre as partes (fls.), desde que satisfeita a prévia indenização a ser apurada judicialmente. O pedido dos autores, portanto, é viável e encontra respaldo em dispositivos legais, tais como os arts. 567 do CC e 117 do Código de Águas” (fls.).

Alude, ainda, o Parecerista (fls.) a que, “na espécie, a água a ser conduzida, embora colhida de corrente comum, pertence aos autores ora apelantes, cabendo-lhes direito de conduzi-los à parte da propriedade encravada. Em tal sentido, aliás, já decidiu a E. 2.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao afirmar: ‘Tratando-se de prédio constituído de duas glebas descontínuas, tem seu proprietário o direito de trânsito pelo fundo que as divide, a fim de trazer água de uma para outra parte do seu imóvel’ (*Rev. dos Tribs.*, 177/718)”.

Não será demasia salientar que os dispositivos dos arts. 75 e 78, em exegese mais consentânea com os princípios e regras sobre a função social e o uso proveitoso da propriedade rural, não constituem propriamente exceções ou temperamento à norma do art. 71 — o uso das águas pelo ribeirinho — mas, sim, são indicativos do direito do proprietário marginal à utilização das águas também em proveito de imóveis seus não contíguos à corrente fluvial,

desde que, claro está, não haja prejuízo a outros proprietários marginais usuários das águas comuns.

Aliás, analisando o art. 117 do Código de Águas, verifica-se que, pela exegese restritiva preconizada na sentença, poucas e muito limitadas seriam as possibilidades de alguém requerer exitosamente a servidão legal para “as primeiras necessidades da existência”, ou para “o serviço da agricultura e da indústria”, a que aludem os incs. *a* e *b* daquele artigo.

Realmente, se o prédio beneficiado já fosse marginal à corrente, para que, na generalidade dos casos, serviria a servidão de aqueduto *através de prédio de outrem*? Diversas, por certo, são as hipóteses das letras *c* e *d* do mesmo art. 117, que tratam do escoamento das águas superabundantes e do enxugo dos terrenos dominantes.

Pelo exposto, meu voto é no sentido de dar provimento à apelação e cassar a sentença, por reconhecer possibilidade jurídica ao pedido formulado pelos demandantes, prosseguindo-se no feito, para julgamento de mérito, após a devida instrução. É o voto.

O Des. Túlio Medina Martins: Sr. Presidente. Ao contrário do que se sustenta em algumas passagens do processo, o art. 567 do CC e muito menos o art. 117 do Código de Águas não introduziram grandes novidades no nosso Direito, porquanto a ação proposta pelos autores

já estava assegurada no direito pré-codificado, pelo alvará de 27.11.1804, § 11.

LAFAYETTE RODRIGUES PEREIRA, a propósito, ensinava o seguinte:

“No intuito de proteger a agricultura, a lei confere ao proprietário de uma herdade o direito de conduzir para ela, pelos prédios intermédios, em levada ou aqueduto, as águas de que pode realmente dispor.

“Este direito, depois de efetivamente constituído, forma a servidão legal denominada *servidão de passagem da água*.

“A dita servidão, segundo se induz de sua noção, não pode ser reclamada senão por quem é senhor da herdade por domínio pleno, ou útil. Não tem ela por objeto o uso de águas alheias, senão a passagem ou condução de águas, cujo uso ou propriedade pertence, por título preexistente, ao dono da herdade dominante, como são as que brotam em terreno seu, as que o atravessam ou lhe passam pela estrema” — é o caso — “as que são cedidas pelo dono do prédio vizinho ou as que tira do rio público” (*Direito das Coisas*, 6.^a ed., § 122, *b*).

O mesmo entendimento, em síntese, encontrei também em CUNHA GONÇALVES, no vol. 3.^o do seu *Tratado*, quando se invoca esse alvará do ano de 1804. Acompanho inteiramente o voto de V. Exa.

O Des. Elias Elmyr Manssour: De acordo.

TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS NAS INCORPORAÇÕES

Registro de escritura de incorporação de bens para pagamento de capital subscrito em sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada. Imóveis onerados por cédulas rurais pignoratícias hipotecárias. Diferenças entre os institutos da incorporação e da compra e venda. Desnecessidade de anuência dos credores hipotecários na escritura de incorporação. CC, arts. 815, 1.122 e 1.163. Decr.-Lei 167/67, art. 59.

Quando a lei dos títulos de crédito rural proibiu a venda dos bens gravados, não proibiu fossem eles incorporados ao patrimônio da sociedade civil em formação.

Não é possível conjundir a compra e venda, contrato típico regido pelos arts. 1.122 a 1.163 do CC, que o art. 59 do Decr.-Lei 167/67 proíbe quanto aos bens gravados por títulos de crédito rural, com o instituto da incorporação de imóveis ao ativo de sociedades, em realização de capital.

A sistemática civil brasileira adotou o efeito da seqüela, para melhor garantir os direitos dos credores hipotecários e pignoratícios, a estes assegurando o direito de persecução da garantia contra terceiros adquirentes, erga omnes. Se não fosse possível a alienação de bem hipotecado, seria incompreensível a existência do art. 815 do Codex privado, que confere ao novo adquirente o direito de remir a hipoteca.

Se os registros das hipotecas foram mantidos e respeitados na escritura de incorporação dos bens à sociedade civil, impossível a recusa do registro, posto que tal ato não irá afetar nem prejudicar os direitos dos credores hipotecários.

Apelação cível 1.558/88 — Cornélio Procópio — Apelante: Agropecuária Mário Landi e Filhos S.C. Ltda. — Apelada: Justiça Pública — Interessados: Banco América do Sul S.A. e Banco do Brasil S.A. (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 1.558/88, de Cornélio Procópio — Crime, Menores, Família e Anexos, em que é apelante Agropecuária Mário Landi e Filhos S.C. Ltda., apelada a Justiça Pública e interessados Banco América do Sul S.A. e Banco do Brasil S.A., acordam os Desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, aglutinados em sua 1.^a Câmara Cível, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

I — EXPOSIÇÃO:

Dr. Mário Landi e s/m. haviam constituído com outros membros da família a sociedade apelante cujo capital social integralizaram mediante a conferência de bens imóveis e móveis pertencentes aos primeiros;

Para formalizar referida conferência, feita, de início, por instrumento particular, outorgaram, depois, escritura pública de incorporação de mencionados bens à apelante (fls.);

Os bens imóveis estavam onerados por cédulas rurais pignoratícias hipotecárias em favor de estabelecimentos bancários;

Entendendo que sobredita incorporação de bens imóveis seja proibida pelo art. 59 do Decr.-lei 167/67, sem que preceda de anuência, por escrito, dos credores hipotecários e a adquirente sendo empresa deveria ter registrado o seu contrato social na Junta Comercial, na forma do art. 98 da Lei 6.404 e não no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, para que se admitisse a transferência de mencionados bens para o fim antes mencionado, o Oficial do Registro de Imóveis suscitou dúvida para registrar a escritura de incorporação;

A apelante ofereceu impugnação pela qual sustentou que a transferência dos imóveis não afeta as relações jurídicas derivadas do crédito hipotecário mesmo porque a incorporação de bens não se confunde com venda.

E no que tange à exigência de que fosse o disposto no art. 98 da Lei 6.404,

justificou, por igual, ser descabida. É que a apelante não é sociedade anônima, nem comerciante. Trata-se de sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada.

Não obstante, a dúvida foi parcialmente acolhida pela r. sentença de fls., afastada a questão relacionada com o registro do contrato social na Junta Comercial.

No que diz respeito à incorporação de bens para pagamento de capital subscrito em sociedade, a sentença entendeu que essa forma de negócio jurídico se confunde com a compra e venda e como tal a escritura respectiva não pode ser registrada. Além disso, necessário seria o recolhimento do imposto *inter vivos*.

Contra tal entendimento manifestaram os interessados tempestivo recurso de apelação, que foi contra-arrazoado. O Ministério Público em ambos os graus de jurisdição opinou pelo provimento do recurso apelatório. É o relatório.

II — VOTO E SUA SUSTENTAÇÃO:

A r. sentença entendeu que o negócio jurídico representado pela incorporação de bens para pagamento do capital subscrito confundir-se-ia com a venda, por isso aquele negócio, para ter eficácia, na forma do art. 59 do Decr.-lei 167, dependeria de prévia anuência dos credores, por escrito;

Mas, na verdade, a incorporação de bens não se confunde com a venda. Como bem lembrado pelo excelente memorial do advogado Alir Ratacheski, ao contestar a ação, os apelantes já salientavam:

“O que o artigo 59 do Decreto-lei 167/1967 proíbe é a venda dos bens componentes das garantias, ou seja apenas uma espécie contida no gênero alienação. Trata-se de disposição de natureza excepcional, restritiva de direitos, que não pode sofrer interpretação ex-

tensiva, pois, nas palavras judiciosas de CARLOS MAXIMILIANO, ‘*Sofrem EXEGESE ESTRITA as disposições que impõem limites ao exercício normal dos direitos sobre as coisas, quanto ao uso, como relativamente à alienação. Incluem-se, portanto, no preceito acima as normas que autorizam a desapropriar bens por necessidade ou utilidade pública. AS DÚVIDAS RESOLVEM-SE COM FAZER PREVALECER, QUANTO POSSÍVEL, A PLENITUDE DO DOMÍNIO*’” (conf. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Ed. Forense, 1979, n.º 277, pp. 231-232 — grifamos e destacamos) (fls.).

Quando a lei dos títulos de crédito rural proibiu a venda dos bens gravados, não proibiu fossem eles incorporados ao patrimônio da sociedade civil em formação.

Não é possível confundir a compra e venda, contrato típico regido pelos arts. 1.122 a 1.163 do CC, que o art. 59 do Decr.-lei 167/67 proíbe quanto aos bens gravados por títulos de crédito rural, com o instituto da incorporação de imóveis ao ativo de sociedades, em realização de Capital.

E mais adiante:

“Porque a regra é a de que o proprietário pode livremente alienar os seus bens, conforme está escrito no artigo 524, do Código Civil. E qualquer exceção a essa regra geral deve sofrer interpretação restrita, como, também, nesse aspecto, doutrina CARLOS MAXIMILIANO: ‘*Parece oportuna a generalização da regra exposta acerca de determinadas espécies de preceitos, esclarecer como se entende e aplica uma norma excepcional. É DE DIREITO ESTRITO; REDUZ-SE À HIPÓTESE EXPRESSA; NA DÚVIDA SEGUE-SE A REGRA GERAL. Eis porque se diz que A EXCEÇÃO CONFIRMA A REGRA NOS CASOS NÃO EXCETUADOS*’” (conf.

Hermenêutica e Aplicação do Direito, Ed. Forense, 1979, n.º 286, p. 234 — destacamos e grifamos).

“Quando a proibição é de vender, a sua natureza excepcional, restritiva de Direitos, impede que se a entenda como proibição de alienar, sob pena de se limitar a liberdade do proprietário, onde não a limita a lei, distinguindo quando a lei não distingue, e se olvidando a lição de WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO quanto à interpretação: ‘Todas as leis excepcionais ou especiais devem ser interpretadas restritivamente’ ” (cf. *Curso de Direito Civil — Parte Geral*, Ed. Saraiva, 1966, p. 39, letra f — grifamos) (fls.).

Assim, porque incorporação não é venda e nenhum prejuízo decorreu ou decorre para os credores hipotecários, que têm os seus respectivos direitos resguardados não só pela ressalva expressa constante da escritura (fls.), como pelo direito de seqüela, sem procedência a tese da sentença, segundo a qual a espécie diria respeito à venda e por isso o ato somente se aperfeiçoaria com autorização dos credores hipotecários.

A sistemática civil brasileira adotou o efeito da *seqüela*, para melhor garantir os direitos dos credores hipotecários e pignoratícios, a estes assegurando o direito de persecução da garantia contra terceiros adquirentes, *erga omnes*. Se não fosse possível a alienação de bem hipotecado, seria incompreensível a existência do art. 815 no *Codex* privado, que confere ao novo adquirente o direito de *remir a hipoteca*.

O outro fundamento pelo qual a sentença negou o registro é o de que a incorporação foi de bens dos proprietários mas em benefício, também, de filhos destes, o que configuraria doação e, como tal, sujeita ao imposto antes referido.

Entretanto, sem razão, igualmente, face o disposto no art. 23, § 3.º, da Constituição de 1969, vigente à época dos fatos:

“O imposto a que se refere o item I não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrentes de fusão, incorporação ou extinção de capital de pessoa jurídica, salvo se a atividade preponderante dessa entidade for o comércio desses bens ou direitos ou a locação de imóveis”.

Esse dispositivo não exigia que os bens fossem próprios dos sócios. Impunha, apenas, que fossem incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, sem cogitar de sua origem ou título aquisitivo do sócio em favor de quem se faria a incorporação.

Por outro lado, pouco importa, para a isenção do imposto, a espécie de sociedade à qual vai se incorporar o bem. Basta seja pessoa jurídica, como dispõe o preceito constitucional antes transcrito.

Como bem ressaltado pelo parecer do Ministério Público, na ementa da lavra do em. Procurador de Justiça, Dr. Rui Pinto:

“DÚVIDA. Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada. Art. 59 do Decr.-lei 167/67. Venda de bens. Hipoteca. Penhor. Anuência do credor. Incorporação de bens. Doação. Apelação.

“A incorporação não constitui uma espécie de cessão, troca ou compra (*Sociedade por Ações*, TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE, vol. III/79). A doação, *in casu*, não está compreendida na restrição do art. 51 do Decr.-lei 413/69, podendo ser feita mesmo sem anuência do credor hipotecário” (*Títulos de Crédito*, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, p. 187, Ed. Saraiva,

1986). Parecer pelo provimento do recurso" (fls.).

Por derradeiro, se os registros das hipotecas foram *mantidos e respeitados* na escritura de incorporação dos bens à sociedade civil, impossível a recusa do registro, posto que tal ato não irá afetar nem prejudicar os direitos dos credores hipotecários.

Convém ainda lembrar que: "*A hipoteca é assim um direito real. Declara-o a lei de modo expresso. Como direito real, vincula o bem gravado, acompanha-o sempre onde quer que se encontre. Adere à coisa como a sombra ao corpo... Surge, destarte, o direito de seqüela*" (conf. da sentença, passagem de BARROS MONTEIRO, fls. — grifamos).

Exatamente por ser o direito real dotado de seqüela, é que a incorporação não poderia prejudicar os credores cedulares, que perseguiriam suas garantias até mesmo contra a sociedade apelante, mas, ao contrário, poderiam esses credores até mesmo ter benefícios com a incorporação, na medida em que a sociedade, com título registrado, poderia eventualmente remir execução que houvesse:

"A outra condição para que a remissão possa ser pedida, nas hipóteses pre-

vistas neste artigo 815 do Código Civil, É QUE O ADQUIRENTE TENHA SEU TÍTULO DE AQUISIÇÃO DEVIDAMENTE TRANSCRITO, se estiver sujeito a essa formalidade, pois sem o que não poderá ser considerado proprietário" (conf. J. M. DE CARVALHO SANTOS, *Cód. Civ. Bras. Interp.*, vol. X, p. 343, n.º 1 — grifamos e destacamos).

Assim, a um só tempo a d. decisão recorrida negou a liberdade dos incorporantes, e o direito líquido e certo da apelante de, tornando-se proprietária dos bens conferidos a seu ativo, poder remir as dívidas hipotecárias que os gravam, sem com isso beneficiar em um só miligrama o peso dos direitos dos credores, que continuam como antes.

III — DECISÃO:

Pelas razões expostas é que a 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Paraná, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso para julgar im procedente a dúvida suscitada pelo titular do Registro de Imóveis de Cornélio Procópio.

Curitiba, 4 de abril de 1989 — ZEFERINO KRUKOSKI, pres. s/ voto; OTO LUIZ SPONHOLZ, relator; OSÍRIS FONTOURA; CORDEIRO MACHADO.

USUFRUTO E NUA-PROPRIEDADE COMO PARTES IDEAIS

Formal de partilha: registro. Princípio da legalidade.

Embora não uníssona a jurisprudência a respeito da matéria, o certo é que, até a partilha, a meação e a herança são partes ideais, e nada obsta que tais partes se definam como sendo o usufruto e a nua-propriedade, sem que tal implique doação, não existindo, portanto, tributo a título de transmissão nem necessidade de instrumento público para sua formalização. Nada impede, portanto, registro de formal de partilha nesses termos.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

TÍTULO JUDICIAL**Controle da legalidade. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições.**

Ao Oficial não é lícito criar dúvidas sobre matéria que tenha sido objeto do julgado. De outra forma, haveria extravasamento das lindes em que se deva conter o controle registrário da legalidade.

(Na decisão, jurisprudência a respeito.)

Apelação cível 8.597-0/1 — São Vicente — Apelante: Concepción Conde Ribeiro — Apelado: Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (CSMSP).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 8.597-0/1, da Comarca de São Vicente, em que são apelantes Concepción Conde Ribeiro (invte. do espólio de Eduardo Ribeiro da Cunha) e o/, apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca e interessadas Clara Conde Ribeiro Ramos e Henriqueta Conde Ribeiro Ramos, acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento.

1) Embora lacônica, a sentença (fls.) mencionou as razões do indeferimento, tendo, para esse fim, acolhido os motivos alegados pelo Oficial do Registro. Ademais, como foi decidido, em outra oportunidade, não se aplica à espécie o mesmo rigor do Estatuto Processual Civil (ap. 8.730/0 — ac. 15.8.88). Rejeitada fica a nulidade da sentença.

2) No mérito, é dado provimento à apelação, nos termos do bem lançado parecer do MM. Juiz Auxiliar. Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Des. NEREU CÉSAR DE MORAES, pres., e ANICETO LOPES ALIENDE, vice-pres.

São Paulo, 5 de setembro de 1988 —
MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS,
corregedor geral e relator.

I. A requerimento de Concepción Conde Ribeiro, instaurou-se o presente procedimento de dúvida inversa, pretendendo a suscitada o registro, no Ofício Predial de São Vicente, de formal de partilha extraído dos autos do inventário dos bens deixados por Eduardo Ribeiro da Cunha.

Recusou-se o Serventuário ao registro porque, na partilha homologada, tocou à viúva meeira tão-só o usufruto sobre os quatro bens imóveis que compunham o monte-mor, e às duas herdeiras filhas a nua-propriedade: essa forma de partilha importou em doação feita pelo cônjuge supérstite de sua meação. E a doação reclama instrumento público e satisfação de tributos devidos ao Estado federado.

O MM. Juiz Corregedor Permanente, acolhendo as razões aduzidas pelo suscitante, julgou procedente a dúvida, denegando ingresso ao título (fls.).

Em tempestiva apelação (fls.), busca a suscitada a reforma integral do julgado. Sustenta que inúmeros julgados de nossos Tribunais afirmam a legalidade de partilha *causa mortis* efetuada nos moldes daquela ora em exame. Alega ter sido o imposto de transmissão *inter vivos* regularmente calculado e recolhido, com audiência da Fazenda Estadual. Ademais — prossegue a apelante — não hão de ser questionados no Juízo administrativo os critérios que

orientaram a homologação da partilha, certo ainda que, no próprio Registro de Imóveis de São Vicente, lograram acesso outros formais de partilha nas mesmas condições do ora exibido.

Pelo improvimento do apelo, mantida a procedência da dúvida, é o posicionamento do Ministério Público, em primeiro e segundo graus (fls.). É o relatório, em síntese do necessário.

II. OPINO:

II. a. — Nos autos do inventário, a viúva meeira e as duas herdeiras filhas convencionaram partilha amigável em que, à primeira, se reservou unicamente o usufruto vitalício dos quatro bens imóveis arrolados, cabendo às herdeiras a nua-propriedade sobre os mesmos bens.

As razões da dúvida (fls.), bem lançadas, aliás, atêm-se à circunstância de que a partilha assim efetuada operou efeito de autêntica doação: como tal, não atende à forma obrigatoriamente prescrita em lei, além de não ter sido feita prova de recolhimento do tributo devido pela transmissão do domínio.

II. b. — De longa tradição na jurisprudência administrativa específica é o entendimento de que os títulos de origem judicial não se forram à necessidade de sujeição aos princípios próprios da legislação dos registros públicos, e, em particular, do registro imobiliário.

Assim, também ao crivo do controle da legalidade se submetem os títulos judiciais. Enfatize-se, porém, que, se em relação à generalidade dos títulos essa verificação se circunscreve à esfera meramente formal de cognição, no que respeita àqueles oriundos de autoridade judiciária mais limitada se entremostra a atuação do registrador. É do magistério de AFRÂNIO DE CARVALHO: "Assim como a inscrição pode ter por base atos negociais e atos judiciais, o

exame da legalidade aplica-se também a uns e a outros. Está visto, porém, que, quando tiver por objeto atos judiciais, será muito mais limitado, cingindo-se a *conexão* dos respectivos dados com o registro e à *formalização* instrumental. Não compete ao registrador averiguar senão esses aspectos externos dos atos judiciais, sem entrar no mérito do assunto neles envolvidos, pois, do contrário, sobreporia sua autoridade à do Juiz" (*Registro de Imóveis*, Forense, 3.^a ed., p. 300 — grifos do original). Mister, portanto, que a preocupação do intérprete, em tais casos, se oriente pela preservação da soberania da atividade jurisdicional, o que não vai todavia ao ponto de, *ad exemplum*, admitir-se a registro direitos ou atos irregistráveis (v.g., determinações judiciais de registro de protesto contra alienação de bens).

II. c. — A discussão que nestes autos se desenvolveu centra-se, em última análise, na questão da admissibilidade — ou não — de atribuição de bens e direitos como a que foi efetuada e homologada nos autos do inventário em causa ser passível de integrar o conceito de partilha *mortis causa*, ou, ao contrário, importar em constituição de direitos reais estranhos àqueles oriundos da abertura da sucessão, e, nesta última medida, exigir instrumento público para sua formalização.

O limite da qualificação registral pertinente ao princípio da legalidade, no tocante a títulos judiciais, é bem ilustrado na lição sempre presente de SERPA LOPES, ao ponderar que ao Oficial não é lícito, "v.g., criar dúvidas sobre matéria que tenha sido objeto do julgado" (*Tratado dos Registros Públicos*, Freitas Bastos, 5.^a ed., vol. II, p. 355). Ou, consoante decidido pelo C. Conselho na ap. cível 104-0, de Americana, em 29.12.80, "não lhe cabe" (ao

Oficial) “questionar ponto decidido pelo Juiz” (Rel. o Des. Adriano Marrey).

Ora, ao homologar a partilha, implícitou a D. autoridade judiciária o entendimento de que constituição de usufruto vitalício e despojamento, pela viúva meeira, de sua meação, traduziam matéria susceptível de integrar partilha em inventário. A r. decisão homologatória guarda, sim, conteúdo positivo da admissibilidade de ser homologada partilha da forma por que, no presente caso, o foi. E, quer parecer, não é ao registrador, ou Juízo administrativo que se lhe figura como autoridade hierarquicamente superior, que se facultará questionar ponto assim decidido em sede jurisdicional.

Excelentes que se afigurem os argumentos de fundo emergentes do parecer do ilustre Procurador de Justiça, e mesmo da suscitação, tenho que exame de tal largueza e passível de ingresso, *in casu*, na essência mesma da prestação jurisdicional instrumentada no título em exame, extravasa os limites da atuação administrativa pertinente ao controle da legalidade.

Importa salientar, ainda, que a matéria relativa à admissibilidade de partilha da natureza da dos autos tem merecido, na jurisprudência, posicionamento não uníssono, anotando-se a existência de r. julgados que não hesitam em sufragá-la (cf., além dos v. arestos colacionados pela apelante, aquele inserto *in RT* 606/106), o que, com maior razão, recomenda se prestigie a intangibilidade da r. sentença homologatória nesta esfera de cognição formal.

Por derradeiro, já teve o C. Conselho, em época posterior à do v. acórdão invocado pelo suscitante (fls.), oportunidade de se pronunciar sobre o tema, restando então firmado que, “até a partilha, com efeito, a meação e a herança são partes ideais e, como já estabeleceu o E. Tribunal de Justiça, nada obsta a

que ‘tais partes se definam como sendo o usufruto e a nua-propriedade’, sem que tal implique doação, pois, diversamente, não passa de ‘simples atribuição das partes ideais’ (*RJT/SP* 65/236)” (ap. cível 2.595-0, de Sorocaba, j. 1.º.8.83, Rel. o Des. Affonso de André).

É do mesmo v. aresto a assertiva de que, “não havendo doação, inexistiria tributo devido”.

II.d. — Comporta provimento o recurso. Tal não se dá, no entender do signatário, por eventual conclusão no sentido de que seria — ou não — formalmente regular ou hígida a partilha homologada nos autos do inventário. O que induz ao afastamento do óbice anteposto é a constatação de que a questão relativa à forma hábil para a instrumentação de atos jurídicos como os de que cuida a partilha em exame já foi apreciada soberanamente em sede jurisdicional, daí porque, *in casu*, a vedação de acesso ao título por tal motivo implicaria desvio da atribuição cometida à autoridade administrativa, e extravasamento das lindes em que se deve conter o controle registrário da legalidade.

II.e. — Cumpre alertar o Serventuário, por fim, de que lhe incumbirá exigir da parte a apresentação de certidões atualizadas das transcrições 22.167 e 12.241, relativas a dois dos imóveis objeto da sucessão, porquanto aquelas apresentadas datam, respectivamente, de 1951 e 1947 (art. 197 da LRP).

III. Pelas razões expostas, o parecer que ofereço à elevada consideração de V. Exa. é no sentido do provimento da apelação interposta, para o fim de se julgar improcedente a dúvida inversamente suscitada. *Sub censura*.

São Paulo, 9 de agosto de 1988 —
AROLD MENDES VIOTTI, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

VALIDADE DE TÍTULO COM REDAÇÃO DEFICIENTE

Negócio perfeitamente inteligível. Manifestação de vontade das partes. Escrituras de reti-ratificação: registro.

A deficiência da redação do título, por si só, não impede o seu registro, mormente quando perfeitamente inteligível a operação convencionada e presentes os elementos essenciais.

(Trata-se, no caso concreto, de escritura de reti-ratificação cuja redação não obedece à melhor técnica, mas tanto esta quanto a anterior — já registrada —, que também tinha redação deficiente, expõem de forma clara o negócio concertado.)

PRENOTAÇÃO

Lei 6.015/73, art. 205.

As prenotações relativas a títulos em exigência não têm efeito após 30 dias a partir de sua apresentação, conf. o art. 205 da Lei de Registros Públicos.

Apelação cível 11/88 — Rio de Janeiro — Apelante: Malharia Pio XII S.A. — Apelado: Oficial do 10.º Registro Geral de Imóveis da Comarca (TJRJ).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 011/88, em que é apelante Malharia Pio XII S.A. e Apelado o Oficial do 10.º Registro Geral de Imóveis da Comarca da Capital, acordam, por unanimidade de votos, os Desembargadores que integram a C. 7.ª Câmara Cível do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em dar provimento ao recurso para determinar ao Sr. Oficial do 10.º Ofício de Imóveis registre o Título de fls., após o cumprimento da exigência fiscal.

E assim o fazem adotando como fundamento as razões do bem lançado parecer da d. Procuradoria da Justiça, de fls., que a este se incorporam, na forma do permissivo regimental.

É que, como ali anotado, embora o título não apresente redação obediente

à melhor técnica, não há como negar perfeitamente compreensível o negócio jurídico nele consubstanciado.

Rio de Janeiro, 4 de agosto de 1988 — WALDEMAR ZVEITER, pres. e relator.

PARECER

Registro de imóveis. Dúvida. As prenotações relativas a títulos em exigência não têm efeito após trinta dias a partir da apresentação do título (art. 205 da Lei 6.015/73). A deficiência da redação do título por si só não impede o seu registro mormente quando perfeitamente inteligível a operação convencionada e presentes os elementos essenciais. Provimento do recurso.

A sentença (fls.) julgou procedentes as razões da dúvida apresentadas (fls.) pelo Sr. Oficial do 10.º Registro Geral

de Imóveis para adiar o registro da escritura de retificação e ratificação (fls.) da escritura de compromisso de cessão de direito sobre compra de imóvel (fls.).

Na impugnação (fls.), a interessada esclarece que o título cujo registro se pretende e que é objeto da dúvida visa retificar equívoco ocorrido quando da lavratura da escritura de fls. É que, embora a cessão de direitos contratada tivesse nitidamente o caráter de definitiva, pois a prestação do cessionário fora cumprida no ato, emprestou-se ao contrato redação de escritura preliminar, como se a cessão ainda estivesse por se efetivar. Quanto às demais objeções constantes das razões para o adiamento do registro do título, o impugnante, ora apelante, apenas esclarece que são prenotações cujos efeitos cessavam pelo decurso do prazo previsto no art. 205 da Lei 6.015/73 e que não podem servir de empecilho ao pretendido registro da escritura retificadora.

Ante as conclusões da sentença veio o recurso (fls.) em que o apelante renova os esclarecimentos expendidos em suas manifestações anteriores. A d. Curadoria oficiou a fls., opinando pelo desprovimento do recurso.

Do exame dos elementos do processo, verifica-se que, basicamente, a controvérsia em torno do registro do título de fls. reside não revestir este a forma usual de escritura definitiva, a complementar a anterior escritura de promessa (fls.). Obedecesse o título a essa forma usual e não surgiriam as objeções a seu registro. As prenotações não se constituiriam óbices do registro, porquanto, como bem acentua a apelante, cessaram os seus efeitos por força do que dispõe o art. 205 da Lei 6.015/73. Realmente, se essas prenotações se referem a títulos conflitantes com o de fls. e o de fls. impediriam o registro dos títulos a que

se relacionam e não o registro destes últimos. Assim, se o imóvel objeto do título de fls. figura ainda no formal de partilha do cedente apesar de o direito a compra já tenha sido cedido, é evidente que não pode ser registrado, mas apenas prenotado para que venha o necessário esclarecimento. Se dentro de 30 dias esse esclarecimento não for prestado, a prenotação perde o efeito e o título que lhe deu origem não será registrado e não poderá impedir o registro de outro que há de prevalecer ainda que conflitante.

Não sendo, por conseguinte, as prenotações, óbices ao pretendido registro, resta, tão-somente, a alegada redação confusa.

Com efeito, os títulos de fls. e de fls. não apresentam redação obediente à melhor técnica. Entretanto, não há como negar que perfeitamente compreensível o negócio consubstanciado nas duas escrituras. No título de fls., já registrado (fls.), conquanto se empreguem expressões inadequadas que conduzem à suposição de tratar-se de contrato preliminar, as características de cessão definitiva estão presentes, pois o cedente *recebe e dá quitação* de todo o preço convenicionado e, ainda, no ato, *“os outorgantes cedentes entregam, nesta data, o imóvel acima descrito ao outorgado cessionário, correndo por conta deste, de hoje em diante, todos os impostos e taxas que sobre o mesmo recaírem”* (fls.). Essa escritura que foi chamada de “compromisso de cessão de direito sobre compra de imóvel” foi lavrada em 11.5.76. No dia 20 do mesmo dia e ano, nove dias depois, portanto, foi lavrada a escritura de retificação e ratificação a aperfeiçoar o primeiro título.

Não vejo, portanto, com a devida venia, porque não se registrar o título de fls. Se a redação deste não é clara, também a do que o antecedeu apre-

senta as suas impropriedades e, no entanto, foi registrado. Ambos, entretanto, expõem de forma perfeitamente inteligível o negócio concertado. Assim, se o primeiro permitia dúvida se se tratava de cessão prometida ou definitiva, o segundo espanca a dúvida, e torna indudioso o caráter definitivo da cessão.

Opino, assim, pelo provimento do

recurso no sentido de reformar a decisão recorrida para determinar ao Sr. Oficial do 10.º Registro Geral de Imóveis que registre o título de fls., uma vez cumpridas as exigências de natureza fiscal. É o parecer.

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 1988 — J. SILVEIRA LOBO, procurador de Justiça.

VENDA AD CORPUS

Contrato particular de permuta de imóveis. Ação de indenização por perdas e danos. Venda ad mensuram. Diferença a menos nas medidas do imóvel. CC, art. 1.136, par. único.

Na ausência de cláusula adjeta ao contrato principal (permuta de imóveis), é de se concluir que, quando se tratar de uma venda ad mensuram em que a diferença encontrada se acha a quem da estatuída em lei (art. 1.136, par. único, do CC), o corolário lógico da interpretação é de se conceber que se trata de uma venda ad corpus, não cabendo perdas e danos a título de indenização ou abatimento de preço.

Não existe necessariamente má fé como consequência de interpretação ingênua, bisonha ou esdrúxula da lei.

Apelação cível 652/87 — Realeza — Apelantes: Artur de Quadros e s/m. — Apelado: Altair Cantelle (TJPR).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível 652/87, de Realeza, em que são apelantes Artur de Quadros e s/m. Sibilla de Quadros e apelado Altair Cantelle.

Os apelantes ingressaram com ação de indenização por perdas e danos contra o apelado, em virtude de estarem faltando 15.000 m² no imóvel dado em permuta para o autor, nos termos do contrato particular de permuta de imóveis de fls., segundo o qual a posse territorial do lote rural n. 29, gleba 46-AM, foi entregue somente em 15,6ha, e não os 17,1ha, conforme avençado no referido contrato.

E, sempre que instado o requerido a outorgar a escritura dos 17,1ha, do lote prometido ao autor, negava-se a fazê-lo, sob o argumento de que os 17,1ha mencionados em contrato fora um equívoco, e que esse equívoco era do conhecimento dos autores, pelo que somente iria outorgar a competente escritura de 15,6ha (fls.).

Foram juntados os documentos necessários e o apelado, regularmente citado, respondeu no prazo legal, alegando que resolveu ir ao imóvel de sua propriedade, primeiramente, e, lá em companhia do autor, e de mais dois senhores, vistoriaram dito imóvel, inclusive todas as divisas, sendo de antemão informado e alertado pelo contestante de que o imóvel

de sua propriedade possuía uma área tão-somente de 156.000m², sendo que os restantes eram de propriedade de Jorge Trevisan (item VI, de fls.).

Após a especificação das provas, o feito foi saneado, através do despacho irrecorrido de fls., resultando infrutífera a tentativa de conciliação por ocasião da audiência de instrução e julgamento, onde foi concluída a colheita das provas.

Em extensa sentença de fls., o Dr. Juiz *a quo*, em analisando a prova documental e testemunhal haurida para os autos, julgou improcedente o pedido inicial, condenando os apelantes nas custas processuais, honorários advocatícios e declarou os autores "litigantes de má fé", obrigando-os a comporem as *perdas e danos*, a serem apuradas em liquidação de sentença por artigos.

Irresignados com o deslinde da demanda, os autores interpuseram o presente recurso pleiteando a reforma da sentença, ou reformem o julgado no tocante à condenação dos recorrentes como litigantes de má fé.

Em resposta, o apelado rebateu os argumentos ali expendidos, postulando a manutenção da prestação jurisdicional de primeira instância. É a exposição.

Como se viu da exposição, o processo obedeceu aos trâmites regulares, através de rito adequado, incorrendo, destarte, cerceamento de defesa às partes; assim, o recurso possibilita o reexame da matéria discutida e decidida e merece prosperar, em parte; tão-somente, para afastar a condenação dos autores a comporem as perdas e danos, pela não incidência na litigância de má fé, visto tratar-se de matéria de alta indagação jurídica, afastando-se, com isso, o excessivo rigor com que se houve o Julgador de primeiro grau nessa parte, vez que: "Não existe necessariamente má fé como conseqüência de interpretação ingênua, bisonha ou esdrúxula da lei" (*JTA* 35/103).

Por derradeiro, no pertinente ao mérito da questão, o MM. Juiz singular decidiu com indiscutível acerto.

O busílis da questão é a falta de 15.000m² na área de terras que o apelado deu em permuta por outro imóvel aos apelantes. Então, estamos, assim, diante do que preceitua o art. 1.136 do CC, versando sobre as vendas *ad corpus* e *ad mensuram*, e é de uma clareza meridiana, não impondo outras indagações.

Diz o artigo enfocado que, se na venda de um imóvel se estipular o preço por medida de extensão, ou se determinar a respectiva área, e esta não corresponder, em qualquer dos casos, às dimensões dadas, o comprador terá o direito de exigir o complemento da área, e, não sendo isto possível, o de reclamar a rescisão do contrato ou abatimento proporcional do preço. Não lhe cabe, porém, esse direito, se o imóvel foi vendido como coisa certa e discriminada, tendo sido apenas enunciativa a referência às suas dimensões.

Na primeira parte deste artigo, temos as vendas *ad mensuram*, pois há uma individualização indicativa e precisa do imóvel, cujas descrições devem corresponder com a do instrumento de compra e venda, em termos de preço e da área alienada.

A característica essencial da venda *ad mensuram* é a adequação da área com o preço, o qual é fixado em relação ao da área do imóvel.

Na venda *ad corpus*, o conceito jurídico é bem diferente. Por esta, o alienante estipula um único preço para a totalidade da *res* que, por seu turno, deve ter indicação precisa com esclarecimento das divisas exatas do referido imóvel, sem estipulação do preço por medida de extensão. Quer dizer, trata-se de venda de *corpus* certo, determinado, com todas as suas características, inclusive, confrontações, e, geralmente, nas escrituras, é uso comum da expressão *mais ou menos*, quanto à extensão superficial men-

cionada. E, também por sua discriminação, quando rural, v. g., Fazenda São João, Sítio Mocoquinha, Chácara Antares etc.

É de muita importância conhecermos a distinção da venda quando feita *ad mensuram* e *ad corpus* para aplicação do remédio jurídico cabível à espécie.

No caso dos presentes autos, o autor conhecia previamente a falta da área de terras, como restou provado através das testemunhas ouvidas na instrução, como também o próprio apelante afirma a fls. que: "esteve vistoriando a área adquirida, antes do negócio realizado, por duas vezes; que nas vezes em que foi vistoriar a terra, estavam presentes a mulher do declarante, o réu, e mais os vizinhos de nome Arnaldo Toebe e um tal de Antônio Alves Ribeiro e ainda Alfredo Espíndola".

E mais, na ausência de uma cláusula adjeta ao contrato principal, é de se concluir que, quando se tratar de uma venda *ad mensuram* onde a diferença encontrada está aquém da estatuída em lei, o corolário lógico da interpretação é de se conceber que se trata de uma venda *ad corpus*.

Conclui-se então, pelas razões de fato e de direito retro expostas, que se trata, indubitavelmente, de um negócio *ad corpus*, não podendo o adquirente reclamar perdas e danos e nem abatimento do preço, pois que a quantidade não serviu de base para a fixação do preço e a coisa vendida constitui corpo certo, do qual o apelante comprou e examinou os limites e confrontações do imóvel, não pela área declarada enunciativamente, mas pelo conjunto conhecido e determinado. E a recíproca é verdadeira, porque o alienante não poderia pleitear complementação de preço se fosse constatado eventual excesso.

Acordam os Desembargadores da 3.^a Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao apelo tão-somente para excluir condenação dos apelantes a comporem perdas e danos por terem sido reputados litigantes de má fé, confirmando a bem lançada sentença recorrida nos demais termos.

Curitiba, 25 de agosto de 1987 —
RENATO PEDROSO, pres. s/ voto;
ADOLPHO PEREIRA, relator; SILVA
WOLFF; LUIZ PERROTTI.

VENDA DE FRAÇÕES IDEAIS DE IMÓVEIS: REGISTRO

Loteamento irregular. Atribuições do Oficial. Fiscalização de outros órgãos. Comunicação ao Juiz Corregedor Permanente. Registro de partes ideais como elemento de prova contra os empreendedores. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 152. Lei 6.766/79.

O número de frações ideais já registradas não significa, por si só, uma indicação segura de fraude à Lei de Parcelamento do Solo Urbano, mas, se conjugado esse fator com outros aspectos circunstanciais de relevo, a indigitada fraude pode transparecer.

A formação de condomínio nos moldes do Código Civil não pode, aprioristicamente, ser considerado como forma oblíqua de implantação de um loteamento.

Compete ao Oficial o exame do título e só deverá obstar o seu ingresso se tal instrumento já contiver elementos suficientes a indicar infringência à legislação sobre o parcelamento do solo urbano.

Qualquer recusa baseada em suposições, ainda que calcadas em indícios, faria com que o Oficial extravasasse seu campo de atuação, que se caracteriza pelo exame formal do documento.

Por outro lado, há que se distinguir a atividade do registrador daquela atribuída a outros órgãos estaduais ou municipais, encarregados da verificação de eventual infringência das normas urbanísticas, sanitárias, de proteção aos mananciais etc.

O registrador não fica inibido de comunicar ao Juiz Corregedor Permanente os indícios que chegaram ao seu conhecimento, trazidos, às vezes, pelo instrumento que examina e documentação anexa, ou, ainda, de qualquer outra forma, para que este, se for o caso, requisiite providências, até mesmo na esfera penal.

Se após a formação do condomínio, ou mesmo antes, houver a constatação de que há a implantação de loteamento no local, sem a autorização dos órgãos públicos competentes, o registro das partes ideais em nada influirá e somente servirá como elemento de prova contra os empreendedores.

Proc. CG 85.287/88 — Atibaia — Decisão na consulta 58/89 do Oficial de Registro de Imóveis, remetida pelo Juiz Corregedor Permanente do Cartório à Corregedoria Geral da Justiça e aprovada (TJSP).

DECISÃO

1. O MM. Juiz Corregedor Permanente do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Atibaia, após responder à consulta formulada pelo Oficial acerca de critérios para registro de alienações de partes ideais de imóveis com suspeita de implantação irregular de loteamentos, determinou a remessa de cópia da decisão para esta Corregedoria Geral da Justiça, considerando o contido no item 152, Cap. XX, das Normas de Serviço.

2. É o relatório sucinto.

OPINIO:

A questão atinente ao registro de partes ideais de imóveis, de molde a disfarçar a implantação de loteamentos, tem suscitado interpretações diversas, tanto desta Corregedoria Geral da Justiça como do E. Conselho Superior da Magistratura.

O zeloso Oficial do Cartório de Registro de Imóveis tratou de enumerar

as diversas decisões a respeito do tema, as quais demonstram que há uma certa variação de critérios.

O exame do que ficou decidido pelo MM. Juiz Corregedor Permanente da Comarca de Atibaia demonstra, no entanto, que os parâmetros estabelecidos estão corretos e devem prevalecer. Representam, sem dúvida, uma síntese do entendimento atual do E. Conselho Superior da Magistratura, bem como desta E. Corregedoria Geral.

Com efeito, o ingresso de títulos que não demonstrem, por si só, a implantação de um loteamento é premissa básica que deve ser observada em primeiro plano pelo Oficial.

O entendimento esposado na AC 8.128-0/2, dessa mesma Comarca de Atibaia, bem equacionou o tema em exame e deve ser seguido como base para casos futuros.

Um ponto, no entanto, precisa ser salientado. A questão não comporta posicionamento normativo apriorístico e

depende, sempre, do exame minucioso de cada caso concreto.

O número de frações ideais já registradas não significa, por si só, uma indicação segura de fraude à lei de loteamentos, mas, se conjugado esse fator com outros aspectos circunstanciais de relevo, a indigitada fraude pode transparecer.

Elementos estranhos aos assentamentos da Serventia nem sempre poderão ser utilizados como ponto de referência pelo registrador, mas se aliados a outros o resultado será eventualmente diverso.

Desse modo, inegável a prevalência do casuísmo sobre critérios normativos preestabelecidos, com a decisão se alterando em função de elementos circunstanciais obtidos nos casos concretos que forem submetidos ao crivo do registrador.

Algumas conclusões, no entanto, devem ser assentadas e servir de norte ao registrador.

Com efeito, a formação de condomínio nos moldes do Código Civil não pode, aprioristicamente, ser considerado como forma oblíqua de implantação de um loteamento.

Compete ao Oficial o exame do título e só deverá obstar o seu ingresso se tal instrumento já contiver elementos suficientes a indicar infringência à legislação sobre o parcelamento do solo urbano.

Qualquer recusa baseada em suposições, ainda que calcadas em indícios, faria com que o Oficial extravasasse seu campo de atuação que se caracteriza pelo exame formal do documento.

Por outro lado, há que se distinguir a atividade do registrador daquela atribuída a outros órgãos estaduais ou municipais, encarregados da verificação de eventual infringência das normas urbanísticas, sanitárias, de proteção aos mananciais etc.

O desvirtuamento quanto ao uso do solo pelos condôminos poderá ser fiscalizado pela Municipalidade, pelo órgão metropolitano e pelo próprio INCRA (art. 53 da Lei 6.766/79).

É óbvio que essa atuação dependerá de verificação no local e poderá ser coibida pelo poder de polícia inerente a tais órgãos.

Tal ilação não inibe o registrador de comunicar ao Juiz Corregedor Permanente os indícios que chegaram ao seu conhecimento, trazidos, às vezes, pelo instrumento que examina e documentação anexa, ou, ainda, de qualquer outra forma, para que este, se for o caso, requisiite providências, até mesmo na esfera penal.

Aliás, convém lembrar que o art. 50 da Lei 6.766/79 estabelece ser crime contra a administração pública "dar início, de qualquer modo, ou efetuar loteamento ou desmembramento do solo para fins urbanos, sem autorização do órgão público competente, ou em desacordo com as disposições desta lei ou das normas pertinentes do Distrito Federal, Estados e Municípios".

Assim, se após a formação do condomínio, ou mesmo antes, houver a constatação de que há a implantação de loteamento no local, sem a autorização dos órgãos públicos competentes, o registro das partes ideais em nada influirá e somente servirá como elemento de prova contra os empreendedores.

A flagrante inconveniência que resulta da formação de um condomínio com muitas pessoas também não é suficiente, por si só, para impedir o registro das alienações, salvo nas hipóteses em que os títulos já indiquem a intenção de instituir um loteamento.

Poder-se-ia indagar acerca da competência para fiscalizar, por exemplo, as muitas construções que adviriam após a formação de um condomínio, já que

o imóvel objeto da matrícula situa-se, geralmente, em zona rural.

Inegável que tal fiscalização competiria à Municipalidade, notadamente quando se constatasse a formação de pequenas chácaras de recreio e, conseqüentemente, a alteração da destinação do uso do solo rural para fins urbanos.

A ocupação desordenada do solo, principalmente, na região metropolitana, autorizaria a interferência da Secretaria dos Negócios Metropolitanos, que tem, com freqüência, denunciado tais situações irregulares, para cancelamento de registros ou providências no âmbito penal.

Igual raciocínio se aplica aos casos em que manifestação da CETESB é obrigatória.

Além desses órgãos, poderá, também, agir o Ministério Público, de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, já

que a transformação de imóvel rural em loteamento, ainda que de pequenas chácaras, se amolda à tipicidade do art. 50 da Lei 6.766/79, se inexistirem autorizações dos órgãos públicos competentes.

Tudo isso, no entanto, depende de verificação posterior e comprovação inequívoca, que não pode, à evidência, ser feita pelo registrador nos estreitos limites de sua atuação.

Opino, portanto, pela comunicação ao MM. Juiz Corregedor Permanente do teor deste parecer, se aprovado, bem como a sua publicação. À elevada apreciação de V. Exa.

São Paulo, 13 de janeiro de 1989 —
HÉLIO LOBO JÚNIOR, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Aprovo.

MÍLTON EVARISTO DOS SANTOS,
corregedor geral.

ÍNDICE ALFABÉTICO

A forma de acesso das medidas cautelares ao Registro — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva	7	Arras confirmatórias devolvidas em dobro, a título de perdas e danos — V. Promessa de compra e venda	154
A lei no Registro de Imóveis — V. Interpretação da lei	98	Arras penitenciais — V. Promessa de compra e venda	154
A matrícula — V. Artigo do Juiz Paulo Habith A prova documental — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	72 15	Arresto e seqüestro e seu registro <i>stricto sensu</i> — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68
Abertura de matrículas — V. Mudança de circunscrição: competências	86	As medidas cautelares e o Registro de Imóveis — Introdução — Medidas cautelares típicas, atípicas e seu reflexo no Registro Imobiliário. A forma de acesso das medidas cautelares ao Registro — O mandado. Requisitos do mandado — Reconhecimento ou não da firma do Juiz — Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva	7
Ação de indenização por perdas e danos — V. Venda <i>ad corpus</i>	177	Ato de averbação — V. Competência para apreciação de recurso	93
Ação de nulidade de escritura pública de compra e venda: <i>improcedência</i> — V. Cheque com caráter <i>pro soluto</i> e não <i>pro solvendo</i> — V. Procuração por instrumento particular	150 149	— V. Mudança de circunscrição: competências Ato de registro — V. Atribuição de unidades autônomas	86 86
Ação de retificação — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	— V. Mudança de circunscrição: competências Atribuição de unidades autônomas — Condomínio. Ato de registro e não de averbação. Averbação feita erroneamente. Modalidade de divisão entre condôminos. Necessidade de esclarecer-se o conteúdo dos demais instrumentos de atribuição. Registro de nova atribuição. Princípio da continuidade (CSMSP) — V. Condomínio especial	86 86
Ação demarcatória — V. Loteamento: registro Acesso das medidas cautelares ao Registro — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva	142 7	Atribuições do Oficial — V. Venda de frações Ideais de Imóveis; registro	179
Ademar Fioranelli (Dr.) — Artigo: O estado civil e alguns aspectos de sua influência no Registro de Imóveis	15	Atualização das anuências — V. Anuência da SNM e da CETESB	82
Aditamento — V. Escritura particular: registro Afrânio de Carvalho (Prof.) — Artigo: Restrições urbanísticas em loteamento	117 63	Aumento do número de espaços para estacionamento — V. Garagem em condomínio Ausência de certidão de afização do edital junto aos autos — V. Citação por edital	122 162
Águas de rio público — V. Servidão de aqueduto	162	Averbação — V. Artigo do Juiz Paulo Habith — V. Competência para apreciação de recurso	72 93
Alienação do imóvel a terceiro — V. Promessa de compra e venda	154	— V. Mudança de circunscrição: competências Averbação: contrato de locação de serviços — V. Contrato de locação de serviços: averbação	86 101
Alienação do imóvel locado — V. Contrato de locação: registro	103	Averbação feita erroneamente — V. Atribuição de unidades autônomas	86
Alienante representada por procurador com poderes revogados — V. Contrato de compra e venda	95	Averbação: retificação do estado civil — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Alienante representado por procurador — V. Procuração por instrumento particular	149	Averbação: rua — V. Erro	115
Alteração da descrição de divisas ou de área do imóvel — V. Artigo do Juiz Paulo Habith Anuência da SNM e da CETESB — Loteamento: registro. Condição para compra e venda. Proteção urbanística. Lei 6.766/79, art. 13. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 170. Atualização das anuências (CSMSP)	72 82	Bem reservado — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Anuência do promissário vendedor — V. Promessa de compra e venda: registro	158	Bens imóveis nas incorporações — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167
Anulação da sentença para que seja prolatada nova decisão em dívida inversa — V. Denominação: requerimento	108	Cancelamento de prenotação — V. Revogação de procuração	95
Anulação do casamento: consequências — V. artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15	Capacidade: menor — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Anulação do processo: <i>improcedência</i> — V. Citação por edital	162	Características e confrontações — V. Incoincidência entre título e registro	135
Aplicação de leis e decisões estrangeiras — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15	Causão — V. Garantia de execução das obras Cédula hipotecária — V. Imóvel hipotecado a entidade do SFH	81 125
Apresentação de planta para registro de contrato de compra e venda: decabimento — V. Exigências do Oficial	98	Certidão passada pela Municipalidade — V. Contrato de locação: registro	106
Aprovação municipal para o loteamento — Loteamento: registro. Cronograma físico das obras. Lei 6.766/79, art. 18-V. Proteção urbanística (CSMSP)	81	Certidões negativas — V. Loteamento: registro Certificado de Registro de Cadastro — V. Imóvel rural	142 133
Aqueduto pelo prédio de vizinho — V. Servidão de aqueduto	162		
Aquestos — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli Aquisição de imóvel rural por estrangeiro — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15 15		
Áreas urbanizadas com abertura de ruas — V. Desmembramento anterior ao Decr.-Lei 271/67	111		

Cessão de créditos futuros — V. Contrato de locação de serviços: averbação	101	— Art. 1.363	51
Cessão de direitos — V. Promessa de compra e venda: registro	158	— Art. 1.572	57
Cheque com caráter de título de crédito — V. Cheque com caráter <i>pro soluto</i> e não <i>pro solvendo</i>	150	— Art. 1.580	58
Cheque com caráter <i>pro soluto</i> e não <i>pro solvendo</i> — Cheque pós-datado, sem provisão de fundos. <i>Pactum de non petendo</i> . Cheque com caráter de título de crédito. Ação de nulidade de escritura pública de compra e venda: improcedência (TJPR)	150	— Art. 1.627-I	59
Cheque pós-datado, sem provisão de fundos — V. Cheque com caráter <i>pro soluto</i> e não <i>pro solvendo</i>	150	— Art. 1.723	46
Citação por edital — Ausência de certidão de afixação do edital junto aos autos. Validade da citação. Anulação do processo: improcedência. Réu incapaz. CPC, arts. 218, 232-II e 247 (TJRS)	162	— Art. 1.773	60
Cláusula de acrescer — V. Artigo do Dr. Ademar Floranelli	15	Código de Processo Civil — Art. 20, § 4.º	150
Código Civil — Art. 9.º, § 1.º-V	59	— Art. 70-II	76
— Art. 85	108	— Art. 218	162
— Art. 134	21	— Art. 232-II	162
— Art. 145-I	59	— Art. 247	162
— Art. 154	59	— Art. 282	76
— Art. 183 — I a VIII	25	— Art. 320	77
— Art. 183-IX	41	— Art. 483	49
— Art. 183 — XI a XVI	38	— Art. 584-I	27
— Art. 185	41	— Art. 584-IV	49
— Art. 188	42	— Art. 796	8
— Art. 195-III	17	— Art. 807	8
— Arts. 207 a 210	25	— Art. 867	69
— Art. 214	41	— Arts. 867 a 873	68
— Arts. 218 e 219	25	— Art. 870-I	69
— Art. 222	26	— Art. 993	70
— Art. 226	38	— Art. 993-IV	58
— Art. 230	16, 19	— Arts. 1.022 e 1.023	57
— Art. 232	39	— Art. 1.121, par. único	58
— Art. 235-I	52	Competência municipal — V. Prazo para aprovação do loteamento	28
— Art. 242	46	Competência para apreciação de recurso — Matrícula. Unificação de imóveis. Ato de averbação. Dúvida: suscitação. Lei 6.015/73, art. 198 e segs.; art. 234. Decr.-Lei Complementar est. 3/69, art. 246. Prov. CG 2/83, Cap. XX, itens 45 e 46-b (CSMSP)	81
— Art. 246	43, 44	— Retificação de área e de registro imobiliário. Ato de averbação. Dúvida: suscitação. Escritura de demarcação de divisas: registro. Lei 6.015/73, art. 198 e segs.; art. 246. Decr.-Lei Complementar est. 3/69, art. 246 (CSMSP)	91
— Art. 256	16	Comunicação ao credor hipotecário — V. Imóvel hipotecado a entidade do SFH	93
— Art. 256, par. único, I	16	Concordância de todos os condôminos — V. Rateio de despesas em condomínio	125
— Art. 257	16	Condição para compra e venda — V. Anuência da SNM e da CETESB	160
— Art. 258	19, 38	Condições para registro de um contrato — V. Contrato de compra e venda: registro	82
— Art. 258, par. único, II	41	Condomínio — V. Atribuição de unidades autônomas	97
— Art. 258, par. único, IV	42	— V. Fração Ideal: registro	86
— Art. 259	38, 40, 41, 42	Condomínio especial — Atribuição de unidades autônomas. Divisão entre condôminos. Indivisão das unidades autônomas. Especificação do Condomínio (CSMSP)	119
— Art. 261	16	Condomínio: rateio de despesas — V. Rateio de despesas em condomínio	86
— Art. 262	37	Constituição de 1969 — Art. 119-I	160
— Art. 267	26	— Art. 153, § 2.º	49
— Art. 267-II	26	— Art. 153, § 34	59
— Art. 269	41	— Art. 171	54
— Art. 271	38	Constituição de 1988 — Art. 23-VI	56
— Art. 312	16	— Art. 29	64
— Arts. 313 e 314	26	— Art. 30	63
— Art. 384-IV	59	— Art. 31	66
— Art. 386	59	Construção licenciada — V. Garagem em condomínio	63
— Art. 426-I	59	Contrato de compra e venda — Escritura pública de compra e venda anterior anulada por sentença judicial. Alienante representada por procurador com poderes revogados. Dúvida: suscitação (TJPR)	122
— Art. 453	59	— V. Exigências do Oficial	95
— Art. 530	42	Contrato de compra e venda: registro — Condições para registro de um contrato. Individualização do imóvel. Lei 6.015/73, art. 221 e segs. (TJSC)	98
— Art. 532	73	— V. Venda <i>ad corpus</i>	97
— Art. 554	64	Contrato de locação de serviços: averbação — Direitos obrigacionais. Promessa de doação. Cessão de créditos futuros (CSMSP)	98
— Art. 567	162		101
— Art. 623 e segs.	31		
— Art. 695	66		
— Art. 697	66		
— Art. 740	46		
— Art. 815	167		
— Art. 856	73		
— Art. 859	74		
— Art. 860	77		
— Art. 1.122	72, 74		
— Art. 1.136	167		
— Art. 1.163	98		
— Art. 1.173	171		
— Art. 1.178	16		
— Art. 1.178	15, 46, 47		
— Art. 1.298	59		

Contrato de locação: registro — Alienação do imóvel locado (TJR)	103	Divisão entre condôminos — V. Atribuição de unidades autônomas	86
— Imóvel que já não figura em nome da locadora. Princípio da continuidade (CSMSP)	104	— V. Condomínio especial	86
— Mitigação das exigências registrárias quanto aos contratos de locação. Localização do imóvel. Certidão passada pela Municipalidade. Impossibilidade de situar-se o imóvel locado no interior da área maior transcrita em nome da locadora. Princípio da unitariedade. Princípio da especialidade (CSMSP)	106	Divorciado e separado: partilha de bens — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Contrato particular de permuta de imóveis — V. Venda <i>ad corpus</i>	179	Do protesto contra alienação de bens e o Registro de Imóveis — Provisoriedade e instrumentalidade das medidas cautelares. O processo contra alienação de bens e seus efeitos materiais. Arresto e seqüestro e seu registro <i>stricto sensu</i> . Editais, meio de conhecimento precário. Vantagens da inscrição predial do protesto contra alienação de bens — Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68
Controle da legalidade — V. Título judicial	172	Doação — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Convenção do Condomínio — V. Rateio de despesas em condomínio	160	Duplicidade de registros — V. Promessa de compra e venda: registro	158
Cronograma físico das obras — V. Aprovação municipal para o loteamento	81	Dúvida inversa — V. Denominação: requerimento	108
Decisões estrangeiras — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15	Dúvida: suscitação — V. Competência para apreciação de recurso	95
Declaração de não vinculação das partes com a Previdência Social e o FUNRURAL — V. Escritura particular: registro	117	— V. Contrato de compra e venda	93
Decreto 4.827, de 1924	21	— V. Desmembramento anterior ao Decr.-Lei 271/67	111
Decreto 18.542, de 1928 — Arts. 237 e 238	21	— V. Penhora	144
— Art. 243	21	— V. Revogação de procuração	95
Decreto 24.643, de 1934 — Art. 71	162	Edital: citação — V. Citação por edital	162
— Art. 117	162	Erro — Reincidência de erro (CSMSP)	86
Decreto 3.079, de 1938 — Art. 1.º-VI, § 2.º	81	— Reincidência de erro. Loteamento irregular. Situação fática. Regularização de loteamento. Rua: averbação. Princípio da especialidade. Escritura pública de compra e venda: registro. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 115 (CSMSP)	115
Decreto 4.857, de 1939	69	Erro do registro — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72
— Art. 250	21	Escritura de compra e venda: registro — V. Incoincidência entre título e registro	135
— Art. 252	21	Escritura de demarcação de divisas: registro — V. Competência para apreciação de recurso	93
Decreto 5.318, de 1940	21	Escritura de incorporação de bens para pagamento de capital subscrito em sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada: registro — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167
Decreto 70.436, de 1972	55	Escritura particular: registro — Lei 6.015/73, arts. 176, § 1.º-II-III e 221-II. Qualificação das partes. Número do registro anterior. Aditamento. Lacunas a serem sanadas pelo interessado. Reconhecimento de firma das partes e das testemunhas. Declaração de não vinculação das partes com a Previdência Social e o FUNRURAL (CSMSP)	117
Decreto 74.965, de 1974	54	Escritura pública de compra e venda anterior anulada por sentença judicial — V. Contrato de compra e venda	95
Decreto-Lei 58, de 1937	81	Escritura pública de compra e venda: registro — V. Erro	115
— Art. 11-g	139	— V. Loteamento irregular	139
Decreto-Lei 4.657, de 1942 — Art. 7.º	36, 51, 52, 53	Escrituras de retri-ratificação: registro — V. Validade de título com redação deficiente	175
— Art. 8.º	54	Especificação do Condomínio — V. Condomínio especial	86
— Art. 15	49	Estado civil e alguns aspectos de sua influência no Registro de Imóveis, O — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Decreto-Lei 70, de 1966	125	Exigências do Oficial — Apresentação de planta para registro de contrato de compra e venda: descabimento. Lei 6.015/73, art. 222 e segs. (TJSC)	98
Decreto-Lei 167, de 1967 — Art. 59	125	Existência de ação demarcatória — V. Loteamento: registro	142
Decreto-Lei Complementar est. 3, de 1969	93	Fiscalização de outros órgãos — V. Venda de frações ideais de imóveis: registro	179
Denominação: requerimento — Dúvida inversa. Requerimento em forma de representação. Anulação da sentença para que seja prolatada nova decisão em dívida inversa. Prenotação. Prov. CG 2/82, Cap. XX, item 31.1. CC, art. 85 (CSMSP)	108	Formal de partilha: registro — V. Usufruto e nua-propriedade como partes ideais	171
Desmembramento anterior ao Decr.-Lei 271/67 — Áreas urbanizadas com abertura de ruas. Lotes desmembrados com localização certa e construção aprovada. Situações consumadas. Dívida: suscitação. Lei 6.766/79, art. 40 (TJR)	111	Fração ideal: registro — Impossibilidade de abertura de matrícula para fração ideal. Princípio da unitariedade. Lei 6.015/73, art.	72
Desnecessidade da concordância do credor hipotecário — V. Imóvel hipotecado a entidade do SFH	125		
Desnecessidade de anuência dos credores hipotecários na escritura de incorporação — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167		
Diferença a menos nas medidas do imóvel — V. Venda <i>ad corpus</i>	177		
Diferenças entre os institutos da incorporação e da compra e venda — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167		
Direitos creditórios — Promessa de compra e venda. Rescisão do contrato. Impossibilidade de transferência do domínio (CSMSP)	113		
Direitos obrigacionais — V. Contrato de locação de serviços: averbação	101		
Disciplina do parcelamento do solo urbano — V. Prazo para aprovação do loteamento	81		
Dispensa do registro especial — V. Loteamento irregular	139		
Distinção do erro: retificação do registro e não dos títulos que lhe deram origem — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72		

176, § 1.º-1, e art. 227. Reincidência de erro. Condomínio (CSMSP)	119	Inscrição — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72
Fração inferior ao módulo: venda — V. Imóvel rural	133	Inscrição unilateral de dados novos — V. Incoincidência entre título e registro	135 137
Fração mínima de parcelamento — V. Imóvel rural	133	Interpretação da lei — A lei no Registro de Imóveis (TJSC)	98
Fraude à execução: impossibilidade de ser discutida em sede administrativa — V. Penhora	144	Inventário — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranelli	15
Garagem em condomínio — "Habite-se", mencionando "garagem coletiva". Construção licenciada. Subdivisão de garagem. Aumento do número de espaços para estacionamento. Individualização, sem aumento de área nem alteração da forma externa da edificação. Licença da Municipalidade: descabimento. Planta falsificada do projeto do edifício. Lei 4.591/64, art. 7.º (TJRS)	122	Lacunas a serem sanadas pelo interessado — V. Escritura particular: registro	117
Garantia de execução das obras — Loteamento: registro. Hipoteca. Caução. Cronograma físico das obras. Lei 6.766/79, art. 18-V (CSMSP)	81	Lei derogada — V. Prazo para aprovação do loteamento	81
Gilberto Valente da Silva (juiz) — Artigo: As medidas cautelares e o Registro de Imóveis	7	Lei 4.121, de 1962	44
"Habite-se", mencionando "garagem coletiva" — V. Garagem em condomínio	122	— Art. 3.º	43
Hipoteca — V. Garantia de execução das obras	81	Lei 4.504, de 1964 — Art. 65	133
Imóveis onerados por cédulas rurais pignoratícias hipotecárias — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167	Lei 4.591, de 1964 — Art. 7.º	122
Imóvel hipotecado a entidade do SFH — Comunicação ao credor hipotecário. Desnecessidade de sua concordância. Escritura particular de compromisso de compra e venda: registro. Cédula hipotecária. Decr.-Lei 167/67, art. 59. Decr.-Lei 70/66. Lei 6.015/73, art. 292. Lei 6.941/81, art. 2.º (CSMSP)	125	Lei 5.709, de 1971	54, 55
Imóvel que já não figura em nome da locadora — Contrato de locação: registro	104	— Art. 12, § 2.º	55 56
Imóvel rural — Fração inferior ao módulo: venda. Fração mínima de parcelamento. Certificado de Registro de Cadastro. Ofício do INCRA 891/82. Princípio da indivisibilidade legal. Lei 4.504/64, art. 65: não infringência (CSMSP)	133	Lei 6.015/73, Registro de Imóveis — Ação de retificação — Alguns aspectos — A verdadeira ação de retificação. Retificação de caráter administrativo. O mecanismo do ato registral. Transcrição, inscrição, averbação e registro. A matrícula. Princípios: de inscrição, de prioridade, de especialidade, de continuidade, de instância, de legalidade. Da retificação. Erro do registro. Alteração da descrição de divisas ou de área do imóvel. Distinção do erro: retificação do registro e não dos títulos que lhe deram origem. Conclusões. Bibliografia — Artigo do Juiz Paulo Habith	72 72 72 17 33 35 13 53 74 8 71 71 9 10 31 61 16 45 9 27 71 71 26 31 45 21 75 119 74 22 11 12 144 22 93 147 77 77 76 77 72 11 75 97 117 98 137 119 91 29 144 73 93 71
Impossibilidade de abertura de matrícula para fração ideal — V. Fração ideal: registro	119	Lei 6.015, de 1973	69, 70
Impossibilidade de situar-se o imóvel locado no interior da área maior transcrita em nome da locadora — V. Contrato de locação: registro	106	— Art. 28	75
Impossibilidade de transferência do domínio — V. Direitos creditórios	113	— Art. 70, § 7.º	17
Incoincidência entre título e registro — Escritura de compra e venda: registro. Inscrição unilateral de dados novos. Individualização do imóvel. Características e confrontações. Princípio da especialidade. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º, e art. 252. Responsabilidade do Oficial de Registro de Imóveis (CSMSP)	135	— Art. 106	33
— Escritura de doação: registro. Inscrição unilateral de dados novos. Individualização do imóvel. Características e confrontações. Princípio da especialidade. Lei 6.015/73, art. 225, § 2.º (CSMSP)	137	— Art. 107	33, 34
Incorporações: transmissão de bens imóveis — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167	— Art. 109, § 5.º	13
Indenização pelo uso de terreno alheio — V. Servidão de aqueduto	162	— Art. 129, 6.º	53
Individualização do imóvel — V. Contrato de compra e venda: registro	97	— Art. 167	45, 70
— V. Incoincidência entre título e registro	137	— Art. 167-I	8
— V. Loteamento irregular	139	— Art. 167-I-1	71
Indivisão das unidades autônomas — V. Condomínio especial	86	— Art. 167-I-5	9, 47, 70
Inocorrência da lavratura da escritura por culpa do vendedor — V. Promessa de compra e venda	154	— Art. 167-I-21	9 10
		— Art. 167-I-25	27
		— Art. 167-II	31
		— Art. 167-II-1	61
		— Art. 167-II-5	16
		— Art. 167-II-8	22, 30, 31
		— Art. 167-II-10	9
		— Art. 167-II-11	27
		— Art. 167-II-12	71
		— Art. 167-II-14	70
		— Art. 169	26
		— Art. 176	45
		— Art. 176, § 1.º, I	21
		— Art. 176, § 1.º, II	75
		— Art. 176, § 1.º, II-4-a	119
		— Art. 176, § 1.º, III	74
		— Art. 176, § 1.º, III-2-a-b	22
		— Art. 195	117
		— Art. 196	12
		— Art. 198 e segs.	144
		— Art. 205	22
		— Art. 212	93
		— Art. 213	147
		— Art. 213, § 1.º	72
		— Art. 213, § 3.º	77
		— Art. 214	74
		— Art. 216	35, 72, 74
		— Art. 221 e segs.	31, 32, 36
		— Art. 221-II	77
		— Art. 222 e segs.	77
		— Art. 225, § 2.º	72
		— Art. 227	11
		— Art. 234	75
		— Art. 238	97
		— Art. 239	117
		— Art. 240	98
		— Art. 246	137
		— Art. 247	119
			91
			29
			144
			73
			93
			70

— Art. 252 135
 — Art. 292 125
 Lei 6.024, de 1974 70
 Lei 6.515, de 1977 17, 18
 — Art. 2.º-II 25
 — Art. 40 28
 — Art. 43 28
 — Art. 45 18
 — Art. 50-VIII 37
 Lei 6.634, de 1979 — Art. 8.º 56
 Lei 6.649, de 1979 — Art. 24 61
 Lei 6.766, de 1979 63
 — Art. 4.º-IV 179
 — Art. 5.º 64
 — Art. 6.º-V 65
 — Art. 7.º-V 64
 — Art. 9.º, § 2.º, I 64
 — Art. 9.º, § 3.º-d 160
 — Art. 10-II 64
 — Art. 13 82
 — Art. 13-I 64
 — Art. 14 63
 — Art. 16 81
 — Art. 18 139
 — Art. 18-III 142
 — Art. 18-V 81
 — Art. 26-VII 64
 — Art. 40 111
 — Art. 45 64
 Lei 6.830, de 1980 30
 Lei 6.941, de 1981 — Art. 2.º 125
 Lei 6.952, de 1981 21
 Localização do imóvel — V. Contrato de locação: registro 106
 Localização do imóvel dentro do todo — V. Loteamento irregular 139
 Loteamento — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho 63
 Loteamento irregular — V. Erro 115
 — Escritura pública de compra e venda de lote: registro. Título formalizado anteriormente à Lei 6.766/79. Lei 6.766/79, art. 18. Dispensa do registro especial. Decr.-Lei 58/37. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 151-f-g. Individualização do imóvel. Localização do imóvel dentro do todo. Princípio da especialidade. Loteamento não registrado (CSMSP) 139
 — V. Venda de frações ideais de imóveis: registro 179
 Loteamento não registrado — V. Loteamento irregular 139
 Loteamento: registro — V. Anuência da SNM e da CETESB 82
 — V. Aprovação municipal para o loteamento 81
 — Existência de ação demarcatória. Lei 6.766/79, art. 18-III. Certidões negativas (CSMSP) 142
 — V. Garantia de execução das obras 81
 — V. Omissões da Municipalidade na aprovação do loteamento 82
 — V. Prazo para aprovação do loteamento 81
 Loteamento: regularização — V. Erro 115
 Loteamento: restrições urbanísticas — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho 63
 Lotes desmembrados com localização certa e constrição aprovada — V. Desmembramento anterior ao Decr.-Lei 271/67 111
 Mandado — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva 7
 Manifestação de vontade das partes — V. Validade de título com redação deficiente 175
 Matéria de alta indagação em procedimento de dívida — V. Revogação de procuração 95
 Matrícula — V. Artigo do Juiz Paulo Habith 92
 — V. Competência para apreciação de recurso 71
 Matrícula: abertura — V. Fração ideal: registro 119
 — V. Mudança de circunscrição: competências 86
 Mecanismo do ato registral — V. Artigo do Juiz Paulo Habith 72
 Medidas cautelares e o Registro de Imóveis, As — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva 7

Medidas cautelares: provisoriamente e instrumentalidade — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip 68
 Menor: capacidade — V. Artigo do Dr. Ademair Fioranelli 15
 Mitigação das exigências registrárias quanto aos contratos de locação — V. Contrato de locação: registro 106
 Mudança de circunscrição: competências — Ato de averbação. Ato de registro. Abertura de matrículas. Princípio da territorialidade (CSMSP) 86
 Nua-propriedade e usufruto como partes ideais — V. Usufruto e nua-propriedade como partes ideais 171
 Nulidade e anulação do casamento: consequências — V. Artigo do Dr. Ademair Fioranelli 15
 Número do registro anterior — V. Escritura particular: registro 117
 O estado civil e alguns aspectos de sua influência no Registro de Imóveis — Introdução. Pacto antenuptial. Qualificação das partes: o estado civil como requisito. Alizações (averbação). A prova documental. Nulidade e anulação do casamento: consequências. Restabelecimento da sociedade conjugal. Divorciado e separado — partilha de bens. Retificação do estado civil — averbação. Aquestos. Bem reservado. Doação. Cláusula de acrescer. Art. 1.178 do Código Civil. Aplicação de leis e decisões estrangeiras. Aquisição de imóvel rural por estrangeiro. Inventário. Partilha (Necessidade de levar o todo a inventário). Menor — capacidade. Bibliografia. Jurisprudência. Legislação — Artigo do Dr. Ademair Fioranelli 15
 O mandado — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva 7
 O mecanismo do ato registral — V. Artigo do Juiz Paulo Habith 72
 O processo contra alienação de bens e seus efeitos materiais — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip 68
 Oficial de Registro de Imóveis: atribuições — V. Título judicial 172
 Ofício de INCRA 891/82 — V. Imóvel rural 133
 Omissões da Municipalidade na aprovação do loteamento — Loteamento: registro. Procedimento de dívida. Vias ordinárias (CSMSP) 82
 Pacto antenuptial — V. Artigo do Dr. Ademair Fioranelli 15
 Pactum de non petendo — V. Cheque com caráter *pro soluto* e não *pro solvendo* 150
 Partilha — V. Artigo do Dr. Ademair Fioranelli 15
 Paulo Habith (juiz) — Artigo: Lei 6.015/73 — Registro de Imóveis — Ação de retificação — Alguns aspectos 72
 Penhora — Penhora de imóvel que já não figura em nome do devedor. Penhora de imóvel já alienado à época da execução. Retardamento no registro da penhora. Princípio da continuidade. Lei 6.015/73, arts. 195 e 239. Dívida: suscitação. Fraude à execução: impossibilidade de ser discutida em sede administrativa. Vias ordinárias (TJPR) 144
 Planejamento municipal — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho 63
 Plano de loteamento — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho 63
 Prazo para aprovação do loteamento — Loteamento: registro. Competência municipal. Disciplina do parcelamento do solo urbano. Lei derogada. Decr.-Lei 58/37. Decr. 5.079/38, art. 1.º-VI, § 2.º. Lei 6.766/79, art. 16 (CSMSP) 81
 Prenotação — V. Denominação: requerimento — Lei 6.015/73, art. 205 (TJRF) 108

— Princípio da prioridade. Promessa de compra e venda: impossibilidade de registro. Lei 6.015/73, art. 205 (TJRS)	147	Prov. CG 16, de 1984	21
Prenotação: cancelamento — V. Revogação de procuração	95	Prov. VRP 1, de 1988	61
Princípio da continuidade — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	Provisoriedade e instrumentalidade das medidas cautelares — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68
— V. Atribuição de unidades autônomas	86	Qualificação das partes — V. Escritura particular: registro	117
— V. Contrato de locação: registro	104	Qualificação das partes: o estado civil como requisito — V. Artigo do Dr. Ademair Fioraneli	15
— V. Penhora	144	Ratelo de despesas em condomínio — Convenção do Condomínio. Uniformidade do ratelo, ainda que se trate de áreas desiguais. Concordância de todos os condôminos. Lei 6.766/79, art. 9.º, § 3.º-d (TJR)	160
— V. Promessa de compra e venda: registro	158	Reconhecimento de firma das partes e das testemunhas — V. Escritura particular: registro	117
Princípio da equidade — V. Verba honorária	160	Reconhecimento ou não da firma do Juiz — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva	7
Princípio da especialidade — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	Registro — V. Atribuição de unidades autônomas	86
— V. Contrato de locação: registro	106	— V. Mudança de circunscrição: competências	86
— V. Erro	115	Registro: contrato de compra e venda — V. Contrato de compra e venda: registro	97
— V. Incoincidência entre título e registro	137	— Venda <i>ad corpus</i>	98
— V. Loteamento irregular	139	Registro: contrato de locação — V. Contrato de locação: registro	103, 104
Princípio da indivisibilidade legal — V. Imóvel rural	133	Registro de Imóveis — V. Artigo do Juiz Gilberto Valente da Silva	7
Princípio da inscrição — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	— V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72
Princípio da instância — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	Registro: erro — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72
Princípio da legalidade — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	Registro: escritura de compra e venda — V. Incoincidência entre título e registro	135
— V. Usufruto e nua-propriedade como partes ideais	171	Registro: escritura de demarcação de divisas — V. Competência para apreciação de recurso	93
Princípio da prioridade — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	Registro: escritura de doação — V. Incoincidência entre título e registro	137
— V. Prenotação	147	Registro: escritura de incorporação de bens para pagamento de capital subscrito em sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada — V. Transmissão de bens imóveis nas incorporações	167
Princípio da territorialidade — V. Mudança de circunscrição: competências	86	Registro: escritura de retificação — V. Validade de título com redação deficiente	175
Princípio da unitariedade — V. Contrato de locação: registro	106	Registro: escritura particular de compromisso de compra e venda — V. Imóvel hipotecado a entidade do SFH	125
— V. Fração ideal: registro	119	Registro: escritura pública de compra e venda: registro — V. Erro	115
Procedimento de dúvida — V. Omissões da Municipalidade na aprovação do loteamento (CSMSP)	82	— V. Loteamento irregular	139
Processo contra alienação de bens — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68	Registro: formal de partilha — V. Formal de partilha: registro	171
Procuração por instrumento particular — Ação de nulidade de escritura pública de compra e venda: improcedência. Alienante representado por procurador. Validade do instrumento particular (TJPR)	149	Registro: fração ideal — V. Fração ideal: registro	119
Procuração: revogação — V. Revogação de procuração	95	Registro: loteamento — V. Anuência da SNM e da CETESB	82
Procurador com poderes revogados — V. Contrato de compra e venda	95	— V. Aprovação municipal para o loteamento	81
Promessa de compra e venda — V. Direitos creditórios	113	— V. Garantia de execução das obras	81
— Inocorrência da lavratura da escritura por culpa do vendedor. Alienação do imóvel a terceiro. Arras confirmatórias devolvidas em dobro, a título de perdas e danos. Arras penitenciais (TJR)	154	— V. Loteamento: registro	142
Promessa de compra e venda: registro — Cessão de direitos. Anuência do promissário vendedor. Princípio da continuidade. Duplicidade de registros (TJPR)	158	Registro: promessa de compra e venda — V. Prenotação	147
Promessa de doação — V. Contrato de locação de serviços: averbação	101	— V. Promessa de compra e venda: registro	158
Proteção dos mananciais — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	63	Registro: venda de frações ideais de imóveis — V. Venda de frações ideais de imóveis: registro	179
Proteção urbanística — V. Anuência da SNM e da CETESB	82	Regularização de loteamento — V. Erro	115
— V. Aprovação municipal para o loteamento	81	Reincidência de erro — V. Erro	86
Protesto contra alienações de bens e o Registro de Imóveis, Do — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68	— V. Fração ideal: registro	119
Prov. CG 2, de 1983, Cap. XX — Item 31.1	108	Requerimento em forma de representação — V. Denominação: requerimento	108
— Item 45	91	Rescisão do contrato — V. Direitos creditórios	113
— Item 46-b	91	Responsabilidade do Oficial de Registro de Imóveis — V. Incoincidência entre título e registro	135
— Item 69.3	70	Restabelecimento da sociedade conjugal — V. Artigo do Dr. Ademair Fioraneli	15
— Item 115	115	Restrições urbanísticas em loteamento — 1. Planejamento municipal. Rodovias próximas às cidades e vilas. 2. Proteção dos mananciais. 3. Loteamento. Articulação de seu plano com o plano diretor municipal. 4. Restrições	
— Item 124.2	33		
— Item 151-f-g	139		
— Item 152	179		
— Item 170	82		

urbanísticas. Conexão destas com o centro urbano adjacente. 5. Papel de Registro — Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	63	Transmissão de bens imóveis nas incorporações	
Retardamento no registro da penhora — V. Penhora	144	— Registro de escritura de incorporação de bens para pagamento de capital subscrito em sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada. Imóveis onerados por cédulas rurais pignoratícias hipotecárias. Diferenças entre os institutos da incorporação e da compra e venda. Desnecessidade de anuência dos credores hipotecários na escritura de incorporação. CC, arts. 815, 1.122 e 1.163. Decr.-Lei 167/67, art. 59 (TJPR)	167
Retificação — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72	Unificação de imóveis — V. Competência para apreciação de recurso	91
Retificação de área e de registro imobiliário — V. Competência para apreciação de recurso	93	Uniformidade do rateio, ainda que se trate de áreas desiguais — V. Rateio de despesas em condomínio	160
Retificação do estado civil: averbação — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranell	15	Usufruto e nua-propriedade como partes ideais — Formal de partilha: registro. Princípio da legalidade (CSMSP)	171
Réu incapaz — V. Citação por edital	162	Validade da citação — V. Citação por edital	162
Revogação de procuração — Dúvida: suscitação. Matéria de alta indagação em procedimento de dúvida. Cancelamento da prenotação. Vias ordinárias (TJPR)	95	Validade de título com redação deficiente — Negócio perfeitamente inteligível. Manifestação de vontade das partes. Escrituras de retificação: registro (TJRJ)	175
Ricardo Henry Marques Dip (Juiz) — Artigo: Do protesto contra alienações de bens e o Registro de Imóveis	68	Validade do instrumento particular — V. Procuração por instrumento particular	149
Rodovias próximas às cidades e vilas — V. Artigo do Prof. Afrânio de Carvalho	63	Vantagens da inscrição predial do protesto contra alienação de bens — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68
Rua: averbação — V. Erro	115	Venda ad corpus — Contrato de venda e compra: registro. CC, art. 1.136 (TJSC)	98
Separado e divorciado: partilha de bens — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranell	15	— Contrato particular de permuta de imóveis. Ação de indenização por perdas e danos. Venda ad mensuram. Diferença a menos nas medidas do imóvel. CC, art. 1.136, par. único (TJPR)	177
Sequestro — V. Artigo do Juiz Ricardo Henry Marques Dip	68	Venda ad mensuram — V. Venda ad corpus	177
Servidão de aqueduto — Servidão de passagem de água. Águas de rio público. Um prédio ribeirinho e outro não ribeirinho. Aqueduto pelo prédio de vizinho. Indenização pelo uso de terreno alheio. CC, art. 567. Decr. 24.643/34, arts. 71 e 117 (TJRS)	162	Venda de fração inferior ao módulo — V. Imóvel rural	133
Servidão de passagem de água — V. Servidão do aqueduto	162	Venda de frações ideais de imóveis: registro — Loteamento irregular. Atribuições do Oficial. Fiscalização de outros órgãos. Comunicação ao Juiz Corregedor Permanente. Registro de partes ideais como elemento de prova contra os empreendedores. Prov. CG 2/83, Cap. XX, item 152. Lei 6.766/79 (TJSP)	179
Situação fática — V. Erro	115	Verba honorária — Princípio da equidade, aplicado pelo Juiz. CPC, art. 20, § 4.º (TJPR)	150
Sociedade conjugal: restabelecimento — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranell	15	— Princípio da equidade, aplicado pelo Juiz. CPC, art. 20, § 4.º (TJRJ)	160
Subdivisão de garagem — V. Garagem em condomínio	122	Vias ordinárias — Omissões da Municipalidade na aprovação do loteamento	82
Súmula 377 — V. Artigo do Dr. Ademar Fioranell	15	— V. Penhora	144
Suscitação: dúvida — V. Competência para apreciação de recurso	95	— V. Revogação de procuração	95
— V. Contrato de compra e venda	91		
— V. Desmembramento anterior ao Decr.-Lei 271/67	111		
— V. Penhora	144		
— V. Revogação de procuração	95		
Título com redação deficiente — V. Validade de título com redação deficiente	175		
Título formalizado anteriormente à Lei 6.766/79 — V. Loteamento irregular	139		
Título judicial — Controle da legalidade. Oficial de Registro de Imóveis: atribuições (CSMSP)	172		
Transcrição, inscrição, averbação e registro — V. Artigo do Juiz Paulo Habith	72		

