IRIB

REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO

Nº 43 ANO 21 JANEIRO-ABRIL DE 1998

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS

ISSN 1413-4543

IRIB

REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO

43

janeiro-abril de 1998

Ano 21

ISSN 1413-4543

REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO

IRIB Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

Quadrimestral • Ano 21 • n. 43 • janeiro-abril de 1998

As opiniões expressas nos artigos responsabilizam apenas os autores

© *Edição e distribuição da*

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.
Rua Tabatinguera, 140, Térreo, Loja 01 • Caixa Postal 678
Tel. (011) 3115-2433 • Fax (011) 3106-3772
CEP 01020-901 – São Paulo, SP, Brasil
Internet: http://www.rt.com.br
e-mail: revista@rt.com.br

Diretor Responsável: CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO FILHO

CENTRO DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR: Tel. 0800-11-2433

Diagramação eletrônica: Know-How Composição Editorial e Artes Gráficas S/C Ltda., Rua do Arouche, 146, conj. 09, Vila Buarque – CEP 01219-010 - São Paulo, SP, Brasil.
Impressão: Gráfica Círculo, Av. Tucunaré, 299 – Tamboré, SP, Brasil.

Impresso no Brasil

SUMÁRIO

COLABORADORES 5

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.1 Aspectos controvertidos da renúncia da herança – HÉLIO BORGHI 7

1.2 Tombamento. Decreto-Lei 25, de 1937. Prática da Lei 6.015, de 1973 – PAULO FERNANDO DE SIQUEIRA E SILVA 15

1.3 Três pontos a considerar no processo de registro: prazo de validade da prenotação; independência do oficial no exame dos títulos judiciais e especialidade objetiva – ULYSSES DA SILVA 28

1.4 Panorama histórico do registro de imóveis no Brasil – DÉCIO ANTÔNIO ERPEN e JOÃO PEDRO LAMANA PAIVA 42

1.5 A circulação do crédito hipotecário no Sistema Financeiro da Habitação – FREDERICO HENRIQUE VIEGAS DE LIMA 47

1.6 Algumas linhas sobre a prenotação – FLAUZILINO ARAÚJO DOS SANTOS . 61

2. JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

Seleção, organização e ementas: SÉRGIO JACOMINO

2.1 Superior Tribunal de Justiça 71

3. JURISPRUDÊNCIA REGISTRAL IMOBILIÁRIA

3.1 Decisões do Conselho Superior da Magistratura e da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo 117

ÍNDICE REMISSIVO 179

COLABORADORES

DÉCIO ANTÔNIO ERPEN
Desembargador do TJRS.

FLAUZILINO ARAÚJO DOS SANTOS
Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Pedreiras/SP. Professor de Direito Civil da UNIP.

FREDERICO HENRIQUE VIEGAS DE LIMA
Doutor em Direito. Professor de Direito Civil na Universidade Federal de Brasília – UnB.

HÉLIO BORGHI
Professor Titular de Direito Civil da UNESP.

JOÃO PEDRO LAMANA PAIVA
Oficial de Registro de Imóveis e Secretário da CGJ/RS.

PAULO FERNANDO SIQUEIRA E SILVA
Advogado.

ULYSSES DA SILVA
Consultor do 8.º Registro de Imóveis de São Paulo/SP.

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.1

ASPECTOS CONTROVERTIDOS DA RENÚNCIA DA HERANÇA

HÉLIO BORGHI

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Herdeiro renunciante casado, regimes de bens do casamento e herdeiro renunciante vivendo em união estável – 3. Conversão dos bens em outras espécies – 4. Incomunicabilidade dos bens e sua livre administração pela mulher herdeira – 5. Inalienabilidade (e, implicitamente, incomunicabilidade e impenhorabilidade) temporária ou vitalícia – Bibliografia.

1. Introdução

A renúncia da herança, tanto por parte de herdeiro (legítimo ou testamentário) ou de legatário, sempre tem provocado inúmeras discussões acadêmicas, doutrinárias e jurisprudenciais, pelos aspectos controvertidos que enseja, tanto sob o aspecto sentimental, por acreditar-se tratar-se de situação odiosa às vezes, como sob o aspecto jurídico propriamente dito, que é o que nos interessa nesta ocasião. Ora se discute a questão dos tipos de renúncia existentes – a pura e simples ou abdicativa, a *ad favorem* e a translativa – que podem ou não ensejar dupla tributação (imposto de transmissão "causa mortis" e "inter vivos"); ora se discute inúmeras outras questões, como a forma a ser adotada obrigatoriamente para a manifestação da vontade renunciativa – escritura pública ou termo nos autos do inventário –, ou como a necessidade ou não da outorga uxória ou marital do cônjuge do herdeiro ou do legatário renunciante, ou, atualmente, do companheiro na união estável, tendo em vista ser o direito à sucessão aberta considerado bem imóvel para os efeitos legais (CCB atual, art. 44, III e Projeto 118/84, ex-634/B-75, art. 80, II), e assim sucessivamente. Nesta oportunidade serão analisados alguns desses aspectos controvertidos, enunciados no sumário acima que têm relação com as atividades dos registradores, tendo em vista o disposto na Lei de Registros Públicos, 6.015/73, art. 167, I, n. 24 e outros, citados adiante.

2. Herdeiro renunciante casado, regimes de bens do casamento e herdeiro renunciante vivendo em união estável

I – Se o herdeiro que repudiar a totalidade ou quota-parte ideal da herança, ou o legatário que repudiar o legado, for casado, haverá necessidade da outorga uxória ou marital para o ato renunciativo, seja por escritura pública, seja por termo nos autos, embora algumas importantes opiniões em contrário (Washington de Barros Monteiro, por exemplo, neste trecho: "Nessas condições, presentemente, a mulher pode aceitar e repudiar herança ou legado independentemente de outorga marital. De modo idêntico, tem-se julgado que o art. 235 do mesmo Código não submete a renúncia pura e simples da herança, pelo marido, ao prévio consentimento da mulher", citando em nota um julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo),[1] isso por força do art. 44,

(1) *Curso de Direito civil, Direito das sucessões*. 31. ed., v. 6, São Paulo : Saraiva, 1997, p. 39.

III do CCB atual (Projeto, art. 80, II), que determina ser bem imóvel, para os efeitos legais, o direito à sucessão aberta, já que para a alienação de bens imóveis, em qualquer regime de bens do casamento é exigida a outorga uxória ou marital (CCB atual, arts. 235, I; 242, I, II e III; 276 e 310 e Projeto, art. 1.675, que, porém, excetua o casamento contraído pelo regime da separação absoluta), como ainda porque tem o cônjuge do herdeiro renunciante o dever de defender os interesses da prole comum, se houver, já que, com a renúncia, os bens renunciados, geralmente, jamais voltarão ao patrimônio desses descendentes (herdeiros necessários) do renunciante.[2] Existem inúmeras decisões judiciais enfocando o tema, umas no sentido da necessidade da participação do cônjuge do renunciante (ex.: *RT* 521/231, *RT* 557/176, *RT* 595/290, *RT* 620/214, *RT* 675/102 etc.), outras em sentido contrário a essa opinião (ex.: *RT* 542/207, *RT* 555/105, *RT* 605/38, *RJTJSP-Lex* 61/260, *RJTJSP-Lex* 66/190 etc.).

(2) No Direito sucessório português, o cônjuge integra a categoria dos herdeiros necessários, como acontecerá – quem sabe – no Direito brasileiro após a aprovação do Projeto de novo Código Civil 118/84, em tramitação legislativa. Assim, "No caso de concurso entre cônjuge e descendentes (hipótese da alínea *a* do n. 1 do art. 2.133) a partilha faz-se por cabeça, de acordo com o princípio geral do art. 2.136. Mas a lei, excepcionando este princípio, diz que o cônjuge nunca pode receber uma quota inferior a uma quarta parte da herança (art. 2.139, n. 1, 2.ª parte)", lição de José António de França Pitão. *A posição do cônjuge sobrevivo no actual Direito sucessório português*, 3. ed., Coimbra : Almedina, 1994, p. 36, final. Se, todavia, o cônjuge sobrevivo concorrer com ascendentes "Diz o art. 2.142, n. 1, que no caso de concurso entre cônjuge e ascendentes, ao cônjuge pertencerão duas terças partes e aos ascendentes uma terça parte. Uma vez mais o legislador estabeleceu um princípio de beneficiação do cônjuge sobrevivo", idem, ibidem, p. 40.

II – Mas, e se o cônjuge do herdeiro renunciante não se conformar com a dívida contraída pelo mesmo e que poderia ser paga com o valor dos bens a serem renunciados? E mais, se o herdeiro renunciante vivesse em união estável, como seria posta a questão? Vejamos: Analisando-se, primeiramente, os regimes de bens do casamento, na hipótese de execução promovida por credores, por exemplo, vê-se que os bens próprios do cônjuge casado pelo regime da separação convencional não poderão ser excutidos pelos credores do outro cônjuge, o mesmo ocorrendo com relação aos bens próprios que o cônjuge possuía antes do casamento pelo regime da comunhão parcial. Assim, só poderão ser executados, conjuntamente com os do cônjuge devedor, os bens que eram do outro cônjuge, se casado pelo regime da comunhão universal, e também os adquiridos pelo casal depois do casamento pelo regime da comunhão parcial (aqüestos), ou mesmo os aqüestos no regime da separação obrigatória, conforme o disposto no § único do art. 258 do CCB atual, já que em tais hipóteses poderá haver tais aqüestos, conforme enunciado em Súmula 377 pelo STF, ou, ainda, quando já viviam tais pessoas há mais de dez anos juntas antes de se casarem, ou já tivessem prole conjunta, e que poderão adotar o regime de bens que desejarem, conforme estabelecido no art. 45 da Lei do Divórcio 6.515/77. Porém, os bens provenientes de herança não se comunicam, a exemplo do que ocorre na separação convencional e na separação parcial de bens. Lembre-se, todavia, que o Projeto de novo Código Civil, no art. 1.669, também estabelece que nesses casos o casamento será contraído obrigatoriamente pelo regime da separação de bens, porém, sem comunhão de aqüestos, o que impedirá a presunção de comunicabilidade hoje existente por força da citada Súmula 377 do STF.

Feitas essas considerações, caberia, então, responder às indagações acima:

1) O cônjuge do herdeiro devedor, casado pelo regime da comunhão universal de bens, poderá opôr-se à renúncia, como faria quanto à execução dos bens do casal, procurando resguardar sua meação, quando tal execução se faz por dívidas contraídas pelo outro, sem que sejam aproveitáveis à família. Lembre-se que, no caso de execução, tal cônjuge deverá provar que não usufruiu a família dos benefícios da dívida contraída pelo seu consorte, e terá, então, à sua opção dois diferentes modos de interceder em favor de sua meação no patrimônio comum que está sendo executado: os embargos de terceiro ou os embargos à execução, desde que, evidentemente, não tenha sido também citado para o processo de execução para poder demandar tal providência, no caso de embargos de terceiro (CPC, art. 1.046, § 3.º); porém, na renúncia, poder-se-á dizer que esse cônjuge, casado pelo regime da comunhão universal de bens, tem direito à defesa da meação, apesar de não ser ele o herdeiro, e com base nessa defesa recusar-se a anuir à renúncia? A resposta é afirmativa. Já nos casamentos celebrados pelos regimes de separação (convencional ou obrigatória) e de comunhão parcial, os bens adquiridos por herança não se comunicam, e assim fica afastada a dúvida, que fica restrita à hipótese do casamento pelo regime da comunhão universal.

2) Se, porém, o renunciante vivesse em união estável, a situação equiparar-se-ia ao caso do renunciante casado pelo regime da comunhão parcial de bens, já que a Lei 9.278/96, no seu art. 5.º, determina que os bens adquiridos por um ou por ambos os conviventes, na constância da união estável e a título oneroso (excluída, pois, a hipótese de herança), são considerados comuns, pertencentes a ambos em condomínio e em partes iguais, salvo estipulação em contrário em contrato escrito, mas o § 1.º desse art. 5.º determina que cessa tal presunção legal se a aquisição dos bens ocorrer com o produto de bens adquiridos antes do início da união, em subrogação. Hipótese, pois, semelhante à disposta no inciso II do art. 269 do CCB atual (Projeto, art. 1.687, I). Ainda, o inc. I desse art. 269 do CCB atual (e o mesmo inc. I do art. 1.687 do Projeto) também exclui da comunhão (ou do condomínio disposto na Lei 9.278/96) os bens que sobrevierem ao cônjuge, ainda que na constância do casamento, e ao convivente na união estável, acrescente-se, por direito de sucessão. Aliás, a respeito, lembre-se que existe em tramitação legislativa um Projeto de Lei (2.686/96), que propõe-se a regulamentar o § 3.º do art. 226 da Constituição, a dispôr sobre o Estatuto da União Estável e dar outras providências (e que revogará, se aprovado, as Leis 8.971/94 e 9.278/96, em vigor), o qual dispõe no art. 3.º que, salvo estipulação contrária, os bens móveis e imóveis adquiridos onerosamente por qualquer dos companheiros, na constância da união estável, reger-se-ão pelas disposições sobre o regime da comunhão parcial de bens estabelecidas no Código Civil e leis posteriores, abrangendo direitos, deveres e responsabilidades; ainda, a respeito, o Projeto de novo Código Civil 118/84, ex-634/B-75, também teve inserido por emenda do Senado Federal, um capítulo dispondo sobre a união estável, após o art. 1.751, no qual a questão dos bens na união é disciplinada da mesma forma que a citada anteriormente. Assim sendo, ainda que herdeiro ou legatário numa sucessão, o convivente ou companheiro não transmitirá a meação (condomínio em partes iguais, diz a lei citada) dos bens que adquiriu por herança, ao outro. Valem, pois, para esta hipótese as considerações expendidas anteriormente quanto ao renunciante casado pelo regime da comunhão parcial de bens.

III – Nessas condições, e em conclusão, sendo o caso da renúncia diferente do da execução, haverá sempre necessidade da outorga uxória ou marital, ou do

companheiro na união estável, para o ato renunciativo[3] do herdeiro ou legatário, ainda que o cônjuge ou companheiro não tivesse a comunicação da herança, se aceita, pelos motivos de início referidos, n. I.

3. Conversão dos bens em outras espécies

Pelo disposto nos arts. 1.723 e 1.676/7 do CCB atual, combinados, pode haver a troca de bens em pagamento da legítima dos herdeiros necessários, que receberiam bens outros que não os deixados pelo testador por ocasião de seu falecimento, sem, contudo, haver diminuição do *quantum* das legítimas, sob pena de favorecer certos herdeiros em detrimento do direito de outros, visto que os arts. 1.775 do CCB atual e 2.043 do Projeto determinam que a partilha deve obedecer a mais rigorosa igualdade e comodidade entre os herdeiros. Tal conversão, determinada em testamento deixado pelo *de cujus*, deve ser efetuada antes da partilha, pois o direito dos herdeiros aos bens deixados já está concretizado em parte certa (quinhão) da herança, e cuja propriedade é garantida pela CF atual, art. 5.º, XXX, embora a propriedade (posse e domínio), já houvesse sido adquirida desde a abertura da sucessão, pelo instituto da *saisine*, que é uma mera ficção, disposto nos arts. 1.572 do CCB atual e 1.808 do Projeto. Portanto, por ocasião da deliberação da partilha, o juiz determinará a formação dos quinhões de cada um dos herdeiros de acordo com os mesmos e segundo os preceitos dos arts. 1.775 do CCB atual e 2.043 do Projeto, decretando a conversão dos bens, que formarem o quinhão a ser convertido, na espécie diferente determinada pelo testador. Somente após a conversão dos bens deixados, na espécie determinada pelo *de cujus* testador, é que será feita a partilha, lançando-se os bens convertidos na folha de pagamento do herdeiro respectivo, como, por exemplo, bens imóveis convertidos em ações ou vice-versa.

Todavia, esclareça-se que o Projeto de novo Código Civil 118/84, ex-634/B-75, no art. 1.875, *caput* e § 1.º, proíbe ao testador estabelecer no seu testamento cláusulas restritivas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade quanto aos bens componentes da legítima dos herdeiros (*caput*), bem como a conversão desses bens em outras espécies (§ 1.º), salvo justa causa devidamente declarada no instrumento. Complementa o mesmo Projeto, nas Disposições Transitórias, art. 2.072, sobre direito intertemporal, que aplica-se o disposto no art. 1.875, referido, quando aberta a sucessão dentro de um ano após a vigência do novo Código, mesmo que o testamento tenha sido feito na vigência do Código Civil revogado, aduzindo, ainda, esse artigo que, se dentro do mesmo prazo de um ano o testador não aditar seu testamento para explicitar a justa causa para a interposição da cláusula restritiva à legítima, nesse caso não subsistirá a restrição mencionada. Contudo, poderá o testador apresentar justa causa para a imposição de cláusulas restritivas, e, mediante autorização judicial os bens clausulados poderão ser alienados, convertendo-se o produto em outros bens, com subrogação nos ônus impostos aos primeiros, conforme o disposto no § 2.º do citado art. 1.875, que continuará a ser analisado no item seguinte.

(3) Caio Mário, em suas *Instituições de Direito civil, Direito das sucessões*, 5. ed., Vol. VI, Rio de Janeiro : Forense, 1984, p. 47, ao comentar a renúncia da herança (n. 434) defende a posição de que "Contra opiniões valiosas (Itabaiana de Oliveira) não nos parece deva homologar-se em juízo. Completa-se por si mesma". Defende-se neste trabalho posição contrária à do mestre; assim, a renúncia expressa em escritura pública ou mesmo em termo a ser junto aos autos do inventário, deve ser homologada judicialmente para surtir os efeitos jurídicos pretendidos pelo renunciante.

4. Incomunicabilidade dos bens e sua livre administração pela mulher herdeira

Tais hipóteses estão dispostas no art. 1.723 do CCB atual e vinham estipuladas no art. 1.875, § único (então) do Projeto de novo Código Civil, sob n. 634/B-75, antes da revisão do mesmo pelo Senado da República.

I – A respeito desse assunto, é interessante analisar-se inicialmente alguns efeitos da cláusula de incomunicabilidade imposta pelo testador, em relação aos bens deixados ao herdeiro:

1) Os frutos e/ou rendimentos dos bens componentes da legítima e tornados incomunicáveis pelo testador ao cônjuge do herdeiro casado pelo regime da comunhão universal de bens (excluída a possibilidade nos casos de casamentos pelos regimes de separação de bens e de comunhão parcial, e na união estável – Leis 8.971/94 e 9.278/96 – por não aplicável), entram para a comunhão, desde que se percebam ou vençam durante o casamento.

2) A administração dos bens incomunicáveis compete ao cônjuge herdeiro, seja o homem ou a mulher, inexistente atualmente a figura do cabeça-do-casal, não havendo mais o chefe absoluto da sociedade conjugal, que era o marido, consoante as regras do art. 233 do CCB, já ineficazes, revogadas pela CF, art. 225, § 5.º e, genericamente, art. 5.º, I. Contudo, não podem ser alienados tais bens, se imóveis, sem a outorga marital ou uxória, qualquer que seja o regime de bens do casamento, e mesmo que clausulados pela incomunicabilidade ao outro cônjuge. Pode, outrossim, um ou outro cônjuge, administrar os bens incomunicáveis do outro, desde que constituído seu mandatário, respondendo como depositário, e devendo prestar contas de sua administração, como o faria um estranho.

3) Dissolvida a sociedade conjugal, por morte do proprietário, os bens incomunicáveis devem ser entregues aos herdeiros do falecido, podendo o outro cônjuge – sendo o caso do administrador convencional –, retê-los para ressarcimento de benfeitorias necessárias e úteis que houvera feito nessa condição de administrador. Pode o cônjuge sobrevivente ficar com os bens, se o outro, falecido, não tiver herdeiros descendentes e ascendentes (necessários), sucedendo então por direito próprio (CCB atual, art. 1.603, III e Projeto, art. 1.852, III); nesse caso, fica sem eficácia (caduca) a incomunicabilidade anteriormente estabelecida por testamento.

II – Sobre a livre administração da mulher herdeira, o preceito do art. 1.723 do CCB atual, ficou sem efeito pela citada isonomia constitucional, ainda que casada a herdeira pelo regime da comunhão universal de bens, já que, atualmente, ambos os cônjuges administram seus bens, sem interferência do outro, como ocorre, igualmente nos casos de união estável. Por outro lado, o atual Projeto de novo Código Civil 118/84 foi revisto nessa questão, pois a redação do art. 1.875 e seu § único, do Projeto em referência sob n. 634/B-1975, anterior à redação da CF/88, foi modificado pelo Senado Federal, conforme a Emenda 360; com efeito, como já referido anteriormente, atualmente tanto o *caput* do citado artigo, como seus parágrafos (1.º e 2.º) só de referem à impossibilidade do testador estabelecer cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade ou de incomunicabilidade (*caput*), à impossibilidade do testador estabelecer a conversão dos bens da legítima em outros de espécie diversa (§ 1.º), e que, excepcionalmente, havendo justa causa, devidamente apurada judicialmente, podem ser alienados os bens gravados, convertendo-se o produto da alienação em outros bens, que ficarão subrogados nos ônus que gravavam os originários (§ 2.º), não havendo mais, pois, a referência à questão da livre administração dos bens pela mulher herdeira.

5. Inalienabilidade (e, implicitamente, incomunicabilidade e impenhorabilidade) temporária ou vitalícia

A – Efeitos defluentes de tal situação:

1) A cláusula restritiva constante do testamento (art. 1.723 do CCB atual, não repetida no Projeto), deve ser averbada na matrícula e no registro do imóvel, conforme determina a Lei de Registros Públicos 6.015/73, arts. 247 e 167, II, n. 11. Visa essa restrição evitar a dilapidação dos bens pelos herdeiros, e assemelha-se à "deserdação *bona mente*" dos romanos. Aqui fica ínsita também a incomunicabilidade dos bens, conforme dispõe a Súmula 49 do STF.

2) A inalienabilidade tem alguma semelhança com o usufruto, com o fideicomisso e com o vínculo, mas não se confunde com nenhum desses institutos, pois o CCB atual, no citado art. 1.723, determina que a cláusula de inalienabilidade não impedirá a livre disposição dos bens clausulados pelo herdeiro a outras pessoas por testamento, e nem a transmissão dos mesmos bens, sem a cláusula, aos herdeiros legítimos do herdeiro, o que desfigura a equiparação a qualquer dos institutos referidos. A inalienabilidade seria só de primeiro grau, e não segue a coisa, como ocorre com o vínculo, por exemplo (cf. Itabaiana de Oliveira).[4]

3) Os bens da legítima, com a cláusula de inalienabilidade (temporária ou vitalícia, não importa), respondem pelas dívidas do herdeiro, findo o prazo de vigência da cláusula – se for estipulado pelo testador –, ou pela morte do herdeiro, ou seja, pelo evento que retira a eficácia daquela cláusula imposta pelo *de cujus* da primeira sucessão, tornando-os livres. Lembre-se, mais uma vez, que o Projeto de novo Código Civil proíbe a inserção dessa cláusula, no art. 1.875, salvo se houver justa causa devidamente expressa no testamento, assunto complementado pelo art. 2.072, constante das Disposições Transitórias, como já referido anteriormente.

B – Sobre os frutos dos bens inalienáveis diverge a doutrina se seriam eles também ou não, inalienáveis (e, por conseqüência incomunicáveis) e ainda impenhoráveis. Vejamos:

1) Uma primeira corrente doutrinária entende que a inalienabilidade (e, por conseqüência, a incomunicabilidade) e a impenhorabilidade, seriam extensíveis aos frutos e rendimentos dos bens, baseando-se na regra que determina que o acessório segue o principal, pois se fosse permitido alienar ou penhorar os frutos e rendimentos, haveria uma incongruência que acabaria anulando a disposição que clausula o capital, que é o principal.

2) Outra corrente entende que a inalienabilidade (e a incomunicabilidade) e ainda a impenhorabilidade não seriam extensíveis aos frutos e rendimentos dos bens clausulados, sustentanto que a inalienabilidade dos bens não traz como conseqüência a impenhorabilidade e, principalmente, dos seus frutos e rendimentos.

3) A terceira corrente, eclética, também sustenta que a inalienabilidade (e, por extensão a incomunicabilidade) e a impenhorabilidade da legítima não são extensíveis aos seus frutos e rendimentos, que poderiam ser alienados ou penhorados, mas faz uma ressalva que é: salvo disposição em contrário do testador. Essa doutrina mescla as duas anteriores, e determina que se nada a respeito dispuser o testador, a inalienabilidade (e a incomunicabildidade) por ele imposta à legítima não se estende aos respectivos frutos, mas se, em atenção à situação do herdeiro, determinar que essa medida seja completada com a impenhorabilidade dos frutos e rendimentos, essa disposição testamentária estaria perfeitamente abran-

(4) *Tratado de Direito das sucessões*. 5. ed., Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1987, p. 332, n. 721.

gida e legalizada pelo sistema do CCB atual, tanto no art. 1.723 em comentário, como no art. 1.430 (Projeto, art. 813), por analogia, que permitem a impenhorabilidade da renda vitalícia constituída a título gratuito. Essa parece ser a melhor doutrina a respeito da questão que vimos desenvolvendo, e é a seguida por Clóvis Beviláqua, em seu *Código Civil brasileiro comentado*, sob o argumento de que o testador, ao prescrever a inalienabilidade (e a incomunicabilidade aí implícita, conforme a Súmula 49 do STF, e também a impenhorabilidade, segundo parte da doutrina), age impulsionado por um motivo sério e legítimo, no interesse do próprio herdeiro, que é de protegê-lo contra atos de disposição prejudicial, como os de prodigalidade, ou feitos sob o impulso da inexperiência própria da mocidade, preservando-o, assim, da fome e da miséria futuramente.

A cláusula de inalienabilidade é extensível a outros atos de alienação e não só à venda e compra, como os constitutivos de direitos reais sobre os bens (enfiteuse, servidões, usufruto, penhor, hipoteca etc.), além da incomunicabilidade ao outro cônjuge, que importaria em alienação a título gratuito da metade dos bens, a exemplo do que ocorre com alguns benefícios que são incomunicáveis porque são inalienáveis (pensões, meio-soldos, montepios, tenças e outras rendas semelhantes, conforme CCB atual, art. 263, I e Projeto arts. 1.696 e 1.687 combinados), embora realizado o casamento sob o regime da comunhão universal de bens.

C – Exceções:

1.ª) Excetua-se da inalienabilidade, acima analisada, o caso de desapropriação, constante do art. 1.676 do CCB atual, quando, então, os bens clausulados deverão ter o produto da expropriação subrogado em outros bens, pelo procedimento do Código de Processo Civil, arts. 1.103 a 1.112, este especialmente no inciso II. O Projeto de novo Código Civil também determina no mesmo sentido da subrogação, conforme § único do art. 1.937. O Dec.-lei 6.777, de 08.08. 1944, igualmente dispõe sobre a subrogação de imóveis gravados ou inalienáveis, determinando em seu art. 1.º que tais imóveis serão sempre substituídos por outros imóveis ou por apólices da Dívida Pública, e, no caso de ser requerida a subrogação em permuta por Títulos da Dívida Pública, o bem inalienável por determinação do testador será vendido em hasta pública, ressalvado judicialmente ao interessado o direito de conservá-lo livre, desde que, antes de assinado o auto de arrematação, ofereça, em substituição, apólices de igual valor oferecido pelo arrematante, ou de valor superior ao do maior lanço acima da avaliação do bem, ou equivalente ao valor da avaliação no caso de não existir licitante. Aparentemente, tal de Decreto-lei oferece uma forma de "escape" aos rigores da cláusula restritiva imposta pelo testador, embora, diga-se, também pareça uma forma de fraude à imposição testamentária.

2.ª) Ainda a respeito da situação constante dos arts. 1.676 do CCB atual e 1.937, § único, do Projeto, esclareça-se que parte da doutrina, dentre a qual situam-se nomes importantes como os de Clóvis e João Luiz Alves, por exemplo, entende que, apesar dos termos de tal art. (1.676) do CCB atual, podem os bens inalienáveis (e, portanto, incomunicáveis) ser alienados, se a transação for de extremo interesse ao herdeiro, a critério judicial, e desde que haja a posterior subrogação do produto auferido em outros bens, conforme determinam o art. 1.677 do CCB atual e o citado § único do art. 1.937 do Projeto; segundo tal corrente de doutrinadores, a inalienabilidade (e, implicitamente, a incomunicabilidade e a impenhorabilidade), constante da cláusula testamentária, se aposta, somente teria por fim impedir a alienação voluntária ou a forçada em execução por dívi-

das do herdeiro ou do legatário, e que não fossem por expropriação ou para pagamento de impostos atrasados incidentes sobre os mesmos bens. Pelo Projeto de novo CCB também poderá existir tal hipótese, pois a despeito, repita-se, dos arts. 1.875 e 2.072, combinados, proibirem a imposição de cláusulas restritivas, como já salientado anteriormente, poderá haver a oneração, se devidamente declarada a causa (justa) pelo testador, e a conseqüente venda e subrogação dos bens clausulados, conforme determina o § 2.º do art. 1.875 do Projeto, revisto pelo Senado.

Questões curiosas podem ensejar o encerramento da discussão sobre o tema presente: o que aconteceria aos co-herdeiros do renunciante, ou aos herdeiros da classe seguinte se o renunciante fora o único de sua classe, se houvesse a renúncia a respeito de bens clausulados com a conversão em outras espécies, ou, principalmente, com a inalienabilidade (e, por extensão, com a incomunicabilidade e, segundo parte da doutrina, com a impenhorabilidade)? Os co-herdeiros receberiam tais bens com os ônus aí incidentes? E no último caso – inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade – se houvesse a renúncia, os credores do herdeiro ou legatário renunciante poderiam valer-se dos termos do art. 1.586 do CCB atual (Projeto, art. 1.836), e receber por ordem judicial a herança constituída de bens inalienáveis? Seriam estes, então, realmente, impenhoráveis, como assegura parte da doutrina? A resposta no primeiro caso (dos co-herdeiros do renunciante) em princípio seria negativa, pois a aposição de cláusulas restritivas pelos testadores, geralmente é motivada por alguma particularidade do beneficiário e, com a renúncia deste, fica sem eficácia a restrição. Quanto ao segundo caso (dos credores do renunciante), a resposta seria, em princípio, positiva, já que a renúncia tornaria, em tese, ineficaz a disposição restritiva; entretanto, também pode ocorrer que, em casos determinados, a intenção do testador seja a de impedir a circulação do objeto legado (ao menos temporariamente), independentemente das particularidades do legatário, e, nesse caso, entende-se que sua vontade haveria de ser respeitada, desde que evidenciada expressamente no testamento, embora em prejuízo daqueles credores.

Bibliografia

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados unidos do Brasil comentado.* 11. ed., Vol. II, Rio de Janeiro : Francisco Alves, 1956.

BITTAR, Carlos Alberto. *Direito das sucessões.* Rio de Janeiro : Forense Universitária, 1992.

BORGHI, Hélio. *Da renúncia e da ausência no Direito sucessório.* São Paulo : Editora Universitária de Direito-LEUD, 1997.

FRANÇA PITÃO, José António de. *A posição do cônjuge sobrevivo no actual Direito sucessório português.* Coimbra : Almedina, 1984.

ITABAIANA DE OLIVEIRA, Arthur V. *Tratado de Direito das sucessões.* 5. ed., Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1987.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito civil, Direito das sucessões.* 31. ed., v. 6, São Paulo : Saraiva, 1997.

PACHECO, José da Silva. *Inventários e partilhas na sucessão legítima e testamentária.* 4. ed., Rio de Janeiro : Forense, 1990.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito civil, Direito das sucessões.* 5. ed., Vol. VI, Rio de Janeiro : Forense, 1984.

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.2

TOMBAMENTO. DECRETO-LEI 25, DE 1937. PRÁTICA DA LEI 6.015, DE 1973

PAULO FERNANDO DE SIQUEIRA E SILVA

SUMÁRIO: 1. Introdução: 1.1 Efeitos do tombamento; 1.2 Registro de imóveis; 1.3 Documentação; 1.4 Ações judiciais; 1.5 Procedimento registrário; 1.6 Cancelamento do tombamento; 1.7 Legislação – Dec.-lei 25, de 1937 – 2. Exemplos e jurisprudência – Bibliografia – Anexos.

Prolegômenos

O presente estudo está dividido em duas partes. A primeira, é o estudo do Instituto do Tombamento, suas conseqüências e o procedimento registrário.

A segunda parte contém dois exemplos anexos de tombamento registrados (um concretizado e em vigor; outro, registrado e posteriormente cancelado), bem como a ementa de um acórdão do Supremo Tribunal Federal, cancelando o tombamento sobre um imóvel em Petrópolis-RJ.

1. Introdução

O Instituto do Tombamento teve sua origem em Portugal (séc. XII), onde nasceu a preocupação de preservar documentos relativos a bens móveis ou imóveis, de relevante importância histórica ou artística.

O local destinado a ser o depositório destes documentos foi a torre do Castelo de São Jorge, em Lisboa, que foi chamada de Torre do Tombo.

O termo *Tombo*, como explica o *Dicionário Aurélio*, significa: 1. Fazer o tombo; 2. de arrolar, inventariar, registrar. Então, o sentido do ato de tombamento, era de registrar os fatos importantes, relativos a bens imóveis ou não.

Deu-se aos assentos onde se fizeram estas inscrições o nome de Livro do Tombo, que foi também utilizado posteriormente pelo legislador brasileiro.

No Brasil, o tombamento era efetuado por leis ou decretos específicos a cada bem, o que gerou a necessidade de se criar uma legislação de caráter geral, que dispusesse tanto sobre edificações, como sobre obras de arte, parques arqueológicos e sítios naturais, abrangendo assim, todo o tipo de bem que pudesse ser considerado Patrimônio de interesse Nacional, que o Dec.-lei 25, de 1937 explicita.

O art. 1.º do Dec.-lei 25/37, diz: "Art. 1.º. Constitui o patrimônio histórico e artístico nacional o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico".

Segue o artigo: "§ 2.º Equiparam-se os bens a que se refere o presente artigo e são também sujeitos a tombamento os monumentos naturais, bem como os sítios e paisagens que importe conservar e proteger pela feição notável com que

tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana".

Por este artigo, classificam-se os imóveis que podem ser objeto de tombamento. São eles: imóveis que contenham edificações de relevado caráter artístico ou histórico, bem como os imóveis considerados como monumentos naturais, sítios e paisagens, de notável feição com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana.

A definição dada ao Instituto do Tombamento que melhor se encaixa na legislação brasileira, é a do jurista Hely Lopes Meirelles, que diz que o tombamento: "é a declaração pelo Poder Público do valor histórico, artístico, paisagístico, turístico, cultural ou científico de coisas ou locais que, por essa razão, devam ser preservados, de acordo com a inscrição em livro próprio".[1]

A Lei do Tombamento (Dec.-lei 25 de 1937), deixou um espaço para que Estados e Prefeituras criassem seus órgãos respectivos, visando seus interesses na preservação de bens, que pudessem ser de importância regional, seja estadual ou municipal.

As Constituições que se seguiram sempre resguardaram ao Estado, o direito de preservar o Patrimônio Nacional, sendo que o Instituto do Tombamento sobre bens foi sempre assegurado, garantindo assim a sua existência, não obstante as várias mudanças de direção da política brasileira.

1.1 Efeitos do tombamento

O tombamento tem como principal efeito gerar restrições ao direito de propriedade. Fica o proprietário, despido do direito de usar e dispor o seu bem como outro qualquer.

As restrições (alguns doutrinadores falam em limitações administrativas, outros em servidão administrativa) ao direito de propriedade são de caráter gratuito, não obstante as discussões sobre dever ou não o Poder Público, indenizar o proprietário, quando atingido seu bem pelo tombamento.

Ao meu ver, estas limitações constituem um ônus, pois o proprietário não mais pode reformar, edificar, dividir, ou explorar seu imóvel, como antes o faria, pois tem a obrigação de mantê-lo, da maneira que o respectivo órgão assim determinar.

Algumas Prefeituras isentam estes proprietários do Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU), mas, salvo exceções, este fato somente se observa, quando foi ela, por seu órgão competente, que instituiu o tombamento ao imóvel, não se aplicando esta mesma regra a imóveis tombados pelo Estado ou União.

A intenção de preservar um imóvel, salvando-o de alterações, esbarra nos aspectos econômicos desta preservação, onerando em demasia o proprietário, de tal forma que não lhe interessa colocar à disposição dos órgãos responsáveis, seu imóvel como *bem de interesse de preservação cultural ou histórica*, fazendo com que cada vez mais, se contestem os fundamentos e motivos do tombamento pelas vias judiciais.

1.2 Registro de imóveis

Fica aqui o aviso sobre tal instituto aos registradores, pois as peculiaridades do instituto do tombamento, alteram a documentação exigida para a transferência destes imóveis, bem como as ações judiciais que sobre eles possam incidir.

1.3 Documentação

Em toda transmissão onerosa do bem tombado fica o proprietário obrigado a oferecê-lo, *pelo mesmo preço*, aos órgãos respectivos da União, Estado e Município

(1) *Direito administrativo brasileiro*. 22. ed., Malheiros, 1997.

(nesta ordem), devendo ser juntada à documentação de exigência normal, as referidas *notificações* de tal oferecimento.

Trata-se aqui do direito de preferência da União, Estado e Município ao qual pertence o imóvel tombado.

A lei diz que é nulo o negócio no caso do não obedecimento desta regra pelo proprietário, passando, assim, a responsabilidade de averiguação da efetivação das notificações, implicitamente, aos oficiais do registro de imóveis.

No caso de transmissões "mortis causa", fica somente a necessidade de comunicação aos orgãos respectivos, da mudança do titular de domínio.

No Estado de São Paulo, as Normas da Corregedoria Geral da Justiça, recomendam que o oficial faça também esta comunicação ao órgão competente, em todos os casos de transmissão do imóvel. Pelo art. 4.º, Provimento 7/84, ficou alterado o item 77, capítulo XX e acrescentando-lhe o subitem 1, da seguinte forma:

"77. *omissis*

77.1 – Havendo posterior transmissão, "inter-vivos" ou "causa mortis", dos bens tombados, é *recomendável que o cartório comunique imediatamente* o fato ao respectivo órgão federal, estadual ou municipal competente" (grifos nossos).

1.4 Ações judiciais

No caso de execução judicial, o processo tem que seguir a determinação do referido Decreto, no que diz respeito à comunicação da futura venda judicial que se fizer, sob pena de nulidade, conforme preceitua o art. 22, § 4.º, do Dec.-lei 25/37.

Então, o oficial deve observar se foram notificados os órgãos da União, Estado e Município e, em caso negativo, devolver o título, explicando os fatos ao Juízo expedidor e comunicar aos órgãos citados, da existência de tal ação.

A notificação é providência que deve ser tomada no processo, mas cabe ao oficial verificar sua efetivação e recusar o registro quando omitida.

1.5 Procedimento registrário

Para que se possa averbar o tombamento de um imóvel, o órgão deve expedir o Auto de Tombamento, que será *registrado* em inteiro teor no Livro 3 – Registro Auxiliar, e *averbado*, na matrícula ou transcrição do imóvel, com remissões recíprocas.

Este documento deve especificar a qual (ou quais) imóvel (ou imóveis) se aplica tal ato, qual o órgão que está efetuando o tombamento, a lei que o gerou, bem como as restrições que serão impostas a este bem.

Quanto ao procedimento do tombamento, não há maiores problemas sobre suas formas, visto que já o art. 13 do Dec.-lei 25/37, determinava a inscrição do Ato de Tombamento no livro a cargo do oficial do Registro de Imóveis, e a sua averbação à margem da transcrição do imóvel.

A Lei 6.015/73, art. 246, também reforça a idéia de que o tombamento deve ser averbado na matrícula do imóvel: "Art. 246. Além dos casos expressamente indicados no item II do art. 167, serão averbadas na matrícula as subrogações e outras ocorrências que, por qualquer modo alterem o registro".

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral do Estado de São Paulo, igualmente determinam este procedimento. O Provimento 7/84, o capítulo XX, item 77, tem a seguinte redação; "77. – Os atos de tombamento definitivo de bens imóveis, requeridos pelo órgão competente, federal, estadual, ou municipal, do serviço de proteção ao patrimônio histórico ou artístico, serão registrados, em seu inteiro teor, no Livro 3, além de averbada a circunstância à margem das respectivas transcrições ou matrículas, sempre com as devidas remissões (Dec.-lei 25, 30.11.1975, art. 13; Lei 6.292, 15.12.1975; Decreto Estadual 13.426,

16.03.1979, arts 12, 133 e 139; Lei 6.015, 31.12.1973, arts. 178, VII e 246)".

1.6 Cancelamento do tombamento

Existem duas formas de se cancelar o tombamento. A primeira é por cancelamento pelo Presidente da República, quando o bem for tombado pelo IBPC (conforme determina o Dec.-lei 3.866, de 1941) ou, pelo Governador ou Prefeito quando um destes efetuou o tombamento, mas apenas nos casos em que houver esta disposição permissiva na legislação pertinente.

A outra hipótese em que o imóvel volta a ter livre circulação, tanto na disponibilidade quanto ao uso, é quando ocorre o cancelamento do tombamento por via judicial, na qual o proprietário consegue provar que o órgão que efetuou o tombamento não observou os critérios contidos no Dec.-lei 25/37, art. 1.º (o que Hely Lopes Meirelles chama de "legalidade dos motivos" do tombamento).[2]

A discussão então, deve-se ater ao caráter subjetivo da escolha do bem, isto é, se ele tem algum valor histórico, artístico, de relevada importância natural, paísagística ou arqueológica.

O documento hábil para este cancelamento é o mandado judicial, que deve ter a descrição do imóvel tombado, citar o nome do órgão que o efetuou e ter transitado em julgado a decisão que assim determinou, por força do que dispõe em os arts. 250, I e 259, da Lei de Registros Públicos.

Ficaram de fora da presente análise os temas de direito de vizinhança e limitações que também sofrem os imóveis que cercam aquele que foi tombado, pois estas limitações não são atribuições que devam ser observadas pelos oficiais, mas sim, pela Prefeitura Municipal, quando aprovar obras nestes imóveis confrontantes.

(2) Op. cit.

1.7 Legislação – Dec.-lei 25, de 1937

"Art. 1.º Constitui o patrimônio histórico e artístico nacional o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico.

§ 1.º Os bens a que se refere o presente artigo só serão considerados parte integrante do patrimônio histórico e artístico brasileiro, depois de inscritos separada ou agrupadamente num dos quatro Livros do Tombo, de que trata o Art. 4 desta lei.

§ 2.º Equiparam-se aos bens a que se refere o presente artigo e são também sujeitos a tombamento os monumentos naturais, bem como os sítios e paisagens que importe conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana".

Definição dos bens que podem ser objeto de tombamento.

"Art. 2.º A presente lei se aplica às coisas pertencentes às pessoas naturais bem como às pessoas jurídicas de Direito privado e de Direito público interno.

Igualam-se as pessoas naturais, jurídicas de Direito privado e público no que diz respeito ao cumprimento das determinações deste Decreto. Esta regra deve ser observada pelo oficial, pois mesmo no caso de desapropriação do bem tombado, o órgão expropriante tem que obedecer as restrições impostas pelo citado Decreto.

"Art. 6.º O tombamento de coisa pertencente à pessoa natural ou à pessoa jurídica de Direito privado se fará voluntária ou compulsoriamente.

(...)

Art. 7.º Proceder-se-á ao tombamento voluntário sempre que o proprietário o pedir e a cousa se revestir dos requisitos necessários para constituir parte integrante

do patrimônio histórico e artístico nacional, a juízo do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, ou sempre que o mesmo proprietário anuir, por escrito, à notificação, que se lhe fizer, para a inscrição da coisa em qualquer dos Livros do Tombo.

Art. 8.º Proceder-se-á ao tombamento compulsório quando o proprietário se recusar a anuir à inscrição da coisa.

Art. 10. O tombamento dos bens, a que se refere o Art. 6 desta lei, será considerado provisório ou definitivo, conforme esteja o respectivo processo iniciado pela notificação ou concluído pela inscrição dos referidos bens no competente Livro do Tombo.

Parágrafo único. Para todos os efeitos, salvo a disposição do Art. 13 desta lei, o tombamento provisório se equiparará ao definitivo".

Definição do processo de tombamento voluntário e compulsório (arts. 7 e 8), e equiparação do tombamento provisório ao definitivo (art. 10).

Estes três artigos, definem que enquanto se processa o exame do tombamento, tanto voluntariamente, quanto compulsoriamente, os efeitos sobre o bem são os mesmos, sofrendo o proprietário desde o início do processo de tombamento, as restrições impostas pelo Decreto.

"Art. 13. O tombamento definitivo dos bens de propriedade particular será, por iniciativa do órgão competente do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, transcrito para os devidos efeitos em livro a cargo dos oficiais do Registro de Imóveis e averbado ao lado da transcrição do domínio.

§ 1.º No caso de transferência da propriedade dos bens de que trata este artigo, deverá o adquirente, dentro do prazo de trinta dias, sob pena de multa de dez por cento sobre o respectivo valor, fazê-la constar do registro, ainda que se trate de transmissão judicial ou 'causa mortis'.

§ 2.º (omissis)

§ 3.º A transferência deve ser comunicada pelo adquirente, e à deslocação pelo proprietário, ao Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, dentro do mesmo prazo e sob a mesma pena."

Este artigo explica como deve ser praticado o registro do tombamento, e deve-se levar em conta a alteração na prática registrária que a Lei 6.015/73 produziu.

A transferência do bem, a qualquer título, deve ser feita ao órgão competente, pelo proprietário, mas, nunca é demais salientar que se recomenda ao registrador fazer este comunicado em qualquer caso de transmissão.

O par.ún. do art. 10 diz que uma das exceções da equiparação dos efeitos do tombamento definitivo e do provisório, é a aplicabilidade quanto ao art. 13, isto é, o *tombamento provisório não acessa o Registro de Imóveis.*

O procedimento do tombamento provisório, é *requisito* para se chegar ao definitivo. Existe um prazo de sessenta dias para que o proprietário conteste junto ao órgão respectivo, o tombamento em si; restando-lhe após o tombamento definitivo, apenas dois caminhos: o cancelamento pelo chefe do Executivo do órgão que o tombou (Presidente da República, Governador ou Prefeito) e o cancelamento por via judicial.

"Art. 17. As coisas tombadas não poderão, em caso nenhum, ser destruídas, demolidas ou mutiladas, nem, sem prévia autorização especial do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, ser reparadas, pintadas ou restauradas, sob pena da multa de cinqüenta por cento do dano causado.

Parágrafo único. Tratando-se de bens pertencentes à União, aos Estados ou aos Municípios, a autoridade responsável pela infração do presente artigo incorrerá pessoalmente na multa."

Aqui estão colocadas as restrições de uso que sofre o proprietário do imóvel

tombado. Sua demolição ou mutilação é vedada, bem como as obras de manutenção e reparos são condicionadas à autorização do órgão que determinou o tombamento.

"Art. 18. Sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, não se poderá, na vizinhança da coisa tombada, fazer construção que impeça ou reduza a visibilidade, nem nela colocar anúncios ou cartazes, sob pena de ser mandada destruir a obra ou retirar o objeto, impondo-se neste caso a multa de cinqüenta por cento do valor do mesmo objeto".

Restrições aos vizinhos, em reduzir ou alterar a visão do bem tombado, através de obras, anúncios ou cartazes, que estes venham a colocar em seus imóveis. Esta restrição não tem como ser verificada pelo oficial, cabendo à Prefeitura Municipal, que aprova estas obras, verificar se estão sendo observadas estas limitações.

"Art. 21. Os atentados cometidos contra os bens de que trata o Art. 1.º desta lei são equiparados aos cometidos contra o patrimônio nacional.

Art. 22. Em face da alienação onerosa de bens tombados, pertencentes à pessoas naturais ou à pessoas jurídicas de Direito privado, a União, os Estados e os Municípios terão, nesta ordem, o direito de preferência.

§ 1.º Tal alienação não será permitida, sem que previamente sejam os bens oferecidos, pelo mesmo preço, à União, bem como ao Estado e ao Município em que se encontrarem. O proprietário deverá notificar os titulares do direito de preferência a usá-lo, dentro de trinta dias, sob pena de perdê-lo.

§ 2.º É nula a alienação realizada com violação do disposto no parágrafo anterior, ficando qualquer dos titulares do direito de preferência habilitado a seqüestrar a coisa e a impor a multa de vinte por cento do seu valor ao transmitente e ao adquirente, que serão por ela solidariamente responsáveis. A nulidade será pronunciada, na forma da lei pelo juiz que conceder o seqüestro, o qual só será levantado depois de paga a multa e se qualquer dos titulares do direito de preferência não tiver adquirido a coisa no prazo de trinta dias.

§ 3.º O direito de preferência não inibe o proprietário de gravar livremente a coisa tombada, de penhor, anticrese ou hipoteca.

§ 4.º Nenhuma venda judicial de bens tombados se poderá realizar sem que, previamente, os titulares do direito de preferência sejam disso notificados judicialmente, não podendo os editais de praça ser expedidos, sob pena de nulidade, antes de feita a notificação.

§ 5.º Aos titulares do direito de preferência assistirá o direito de remissão, se dela não lançarem mão, até a assinatura do auto de arrematação ou até a sentença de adjudicação, as pessoas, que, na forma da lei, tiverem a faculdade de remir.

§ 6.º O direito de remissão por parte da União, bem como do Estado e do Município em que os bens se encontrarem, poderá ser exercido dentro de cinco dias a partir da assinatura do auto de arrematação ou da sentença de adjudicação, não se podendo extrair a carta, enquanto não se esgotar este prazo, salvo se o arrematante ou o adjudicante for qualquer dos titulares do direito de preferência."

Restrições de disponibilidade e direito de preferência, previamente esclarecidos neste trabalho.

2. Exemplos e jurisprudência

Juntamente ao trabalho, seguem dois exemplos de tombamento e seu procedimento.

O primeiro caso, é de um tombamento concretizado e em vigor. Ele foi registrado em inteiro teor no Livro 3 – Registro Auxiliar, e, com remissões recíprocas, averbado no Livro 2 – Registro Geral.

O segundo caso, é o do tombamento da "Mansão dos Matarazzo". O tombamento foi registrado em inteiro teor no Livro 3, averbado à margem da transcrição e, posteriormente, foi cancelado pela 13.ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O cancelamento, como previamente esclarecido neste trabalho, só se dá pelo julgamento do critério adotado para efetuá-lo. No caso, o tombamento se deu, por achar o órgão da Prefeitura Municipal de São Paulo (Conpresp), que o imóvel tinha relevante valor cultural e ambiental.

Informados por reportagens, os cidadãos de São Paulo, vieram a saber que a então Prefeita, Luiza Erundina, pretendia transformar a Mansão, em Museu do Trabalhador. Não consta do instrumento registrado qualquer interesse nesta linha, e, mesmo que o contivesse, estaria extrapolando os limites do Instituto do Tombamento, sendo que o caminho para tal procedimento, seria a desapropriação do bem.

Não pode o órgão que efetuou o tombamento, requerer, além das restrições impostas e das facultadas em lei, a alteração da destinação dada ao bem, como no caso, pois estaria tirando do proprietário a sua utilização em caráter abusivo.

Já julgou o STF que só cabe recurso contra o tombamento, quando o proprietário questiona os critérios adotados para tanto; tratava-se de um imóvel em Petrópolis, cujo proprietário questionou a importância histórica e arquitetônica dada ao seu bem, o que foi levado em conta pelos Ministros do STF, anulando o tombamento, e, devolvendo, ao imóvel, toda a liberdade de uso e disposição de que os imóveis tombados não gozam. Diz a ementa do acórdão:

"Recurso Extraordinário 182.782-3/RJ

Constitucional. Administrativo e processual civil. Tombamento. Invalidade. O ato de tombamento é vinculado quanto à existência fática e jurídica dos motivos, eis que, o Dec.-lei 25, de 30.11.1937, exige que a realidade factual esteja juridicamente qualificada, de forma hábil, para que um bem possa, licitamente, sofrer os ônus, não indenizados, do selo de sua integração no patrimônio histórico e artístico nacional. Necessidade de que o bem esteja vinculado a fato memorável da história pátria, ou seja, de excepcional valor artístico. Adoção, *in casu*, do conceito, mais amplo do que o de patrimônio histórico e artístico, de "memória nacional", conforme se lê no laudo pericial judicial, para cuja preservação o caminho não é o do ato gratuito do tombamento, mas o da desapropriação onerosa (art. 5.º, *k* e *l*, do Dec.-lei 3.365, de 21.06.1941). Cabe ao Poder Judiciário a aferição do respeito a esse sistema e do respeito aos limites do poder discricionário. Na lição de Victor Nunes Leal, dizer-se se um bem foi acertada ou erradamente qualificado como de valor histórico ou artístico não é exame de conveniência ou oportunidade, mas indagação sobre se foi devida ou indevidamente aplicada a lei."

São estas as considerações que tínhamos a fazer a respeito do tema em estudo. Considerando todas as hipóteses analisadas, consideramos que estamos dando importantes passos para que se aprimore o serviço de Registro Imobiliário no Brasil, sobre um tema que está longe de ser esgotado.

Bibliografia

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 22. ed., Malheiros.

TELLES, Antônio A Queiroz. *Tombamento e seu regime jurídico*. Ed. RT.

Anexo 1

LIVRO N.º 2 - REGISTRO GERAL

4.º CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS de São Paulo

matrícula 82.929 | ficha 01

São Paulo, 13 de fevereiro de 1986

IMÓVEL:- APARTAMENTO Nº 22, localizado no 2º andar ou 3º pavimento do EDIFÍCIO FLORÊNCIO DE ABREU, situado à rua Florêncio de Abreu, nºs. 271/279/285, no 1º sub-distrito - Sé, com a área útil de 84,95ms2., cabendo-lhe 105,28ms2. de área construída e uma quota parte ideal no terreno igual a 2,4560% de seu todo.

CONTRIBUINTE:- 001.049.0077-6.

PROPRIETÁRIO:- MIGUEL ABUL HISS, brasileiro, casado com ERNA ERICA SCHAFER HISS, médico, domiciliado nesta Capital, à rua Florêncio de Abreu, 279, apto. 22.

REGISTRO ANTERIOR:- Transcrição nº 70.018, deste Cartório.-

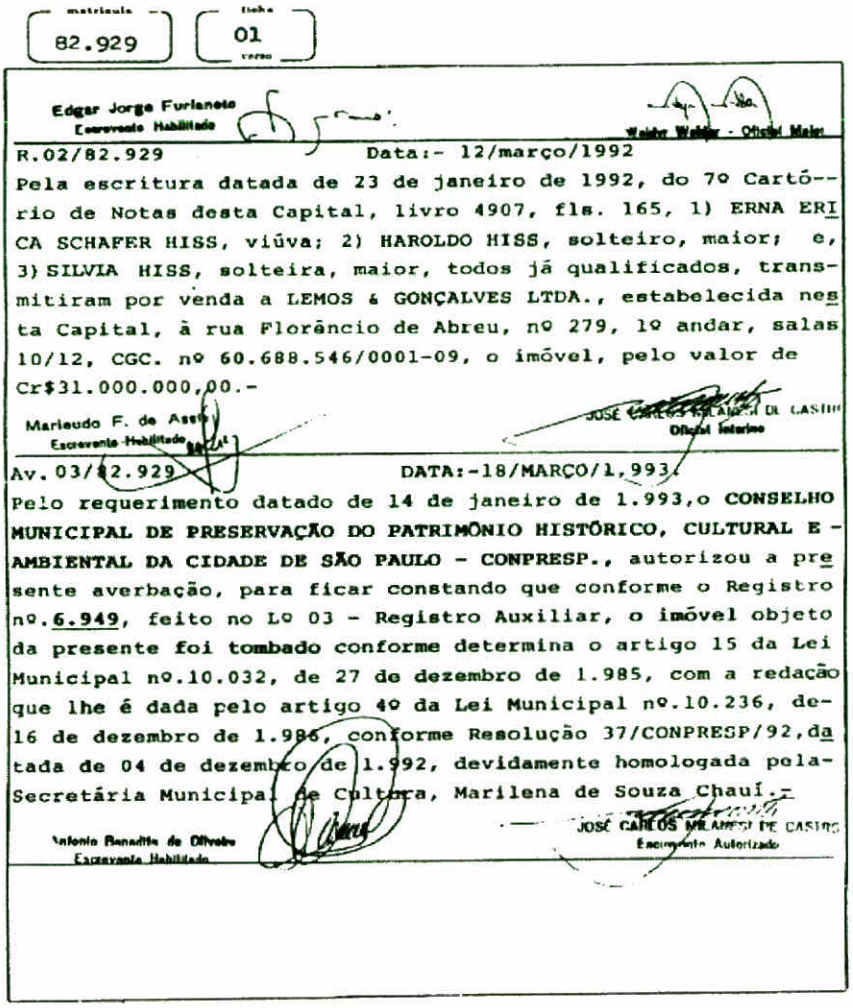
Waldir Walder - Oficial Maior

R. 01/ 82.929 Data:- 13/fevereiro/1986

Pelo formal de partilha passado em 26 de dezembro de 1985, pelo Cartório do 7º Ofício e Juízo de Direito da 7ª Vara, ambos da Família e Sucessões desta Capital, o espólio de MIGUEL ABUL HISS (CIC. 004.664.258-72, falecido em 27 de outubro de 1985, no estado civil de casado pelo regime da comunhão de bens, antes da Lei 6.515/77, com ERNA ERICA SCHAFER HISS), transmitiu por partilha a ERNA ERICA SCHAFER HISS, brasileira, viúva, aposentada, RG. 1.367.681, CIC/MF. número 029.836.918-45; HAROLDO HISS, brasileiro, solteiro, maior, engenheiro, RG. 3.182.340 e CIC. 500.291.938-34; e, SILVIA HISS, brasileira, solteira, maior, professora, RG. número 3.824.410 e CIC. 537.724.748-53, todos domiciliados nesta Capital, à rua Dr. Manoel Maria Tourinho, 685, o imóvel, pelo valor de Cr$.33.577.826, na seguinte proporção: 1/2 a viúva e 1/4 a cada um dos demais adquirentes.-

continua no verso

Mod. 10 - 10.000 - 8/85



matrícula 82.929 | ficha 01 verso

Edgar Jorge Furlaneto
Escrevente Habilitado

Walter Walder - Oficial Maior

R.02/82.929 Data:- 12/março/1992

Pela escritura datada de 23 de janeiro de 1992, do 7º Cartório de Notas desta Capital, livro 4907, fls. 165, 1) ERNA ERICA SCHAFER HISS, viúva; 2) HAROLDO HISS, solteiro, maior; e, 3) SILVIA HISS, solteira, maior, todos já qualificados, transmitiram por venda a LEMOS & GONÇALVES LTDA., estabelecida nesta Capital, à rua Florêncio de Abreu, nº 279, 1º andar, salas 10/12, CGC. nº 60.688.546/0001-09, o imóvel, pelo valor de Cr$31.000.000,00.-

Marleudo F. de Assis
Escrevente Habilitado

JOSÉ CARLOS MELANDRI DE CASTRO
Oficial Interino

Av. 03/82.929 DATA:-18/MARÇO/1.993.

Pelo requerimento datado de 14 de janeiro de 1.993,o **CONSELHO MUNICIPAL DE PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO, CULTURAL E AMBIENTAL DA CIDADE DE SÃO PAULO - CONPRESP.**, autorizou a presente averbação, para ficar constando que conforme o Registro nº.**6.949**, feito no Lº 03 - Registro Auxiliar, o imóvel objeto da presente foi tombado conforme determina o artigo 15 da Lei Municipal nº.10.032, de 27 de dezembro de 1.985, com a redação que lhe é dada pelo artigo 4º da Lei Municipal nº.10.236, de 16 de dezembro de 1.986, conforme Resolução 37/CONPRESP/92,datada de 04 de dezembro de 1.992, devidamente homologada pela Secretária Municipal de Cultura, Marilena de Souza Chauí.-

Antonio Benedito de Oliveira
Escrevente Habilitado

JOSÉ CARLOS MELANDRI DE CASTRO
Escrevente Autorizado

4.º CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS
de São Paulo

registro	ficha
6.949	01

LIVRO N.º 3 - REGISTRO AUXILIAR

DATA: 18/março/1993

TOMBAMENTO

Pela Resolução nº 37/CONPRESP/92, datada de 04 de dezembro de 1.992, publicada no Diário Oficial do Municipio de 09 de dezembro de 1.992, e requerimento datado de 14 de janeiro de 1.993, o CONSELHO MUNICIPAL DE PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO, CULTURAL E AMBIENTAL DA CIDADE DE SÃO PAULO-CONPRESP, no uso de suas atribuições legais e nos termos da Lei nº 10.032/85, com as alterações introduzidas pela Lei 10.236/86, considerando o valor histórico, social e urbanistico representado pelos vários modos de organização do espaço urbano que compõem a área central da cidade de São Paulo, destacando-se o Vale do Anhangabaú; considerando o significado paisagístico e ambiental assumido pelo Vale do Anhangabaú ao longo da história da cidade de São Paulo; e, considerando o valor histórico-arquitetônico, ambiental e afetivo de diversos imóveis localizados na área do Vale do Anhangabaú e vizinhanças, RESOLVE: Artigo 1º-ficam tombados, na área do Vale do Anhangabaú, definida pelo perímetro discriminado na Resolução CONPRESP 06/91, os seguintes elementos constituidores do ambiente urbano: a) 293 edificações identificadas no Anexo I, que integra esta Resolução; b) 09 logradouros públicos identificados no Anexo II, que integra esta Resolução. Artigo 2º-Os bens tombados na área do Vale do Anhangabaú ficam classificados conforme os seguintes níveis de proteção: I-Nível de Proteção 1 (NP-1): corresponde a bens de excepcional interesse histórico, arquitetônico ou paisagístico, determinando sua

-continua no verso-

Mod. 17 - 1.000 - 06/91

registro 6.949 folha 01 LIVRO N.º 3 - REGISTRO AUXILIAR

preservação integral. II-Nível de Proteção 2 (NP-2): corresponde a bens de grande interesse histórico, arquitetônico ou paisagístico, determinando a preservação de suas características externas e de alguns elementos internos, discriminados no Anexo I. III-Nível de Proteção 3 (NP-3): correspondo a bens de interesse histórico, arquitetônico, paisagístico ou ambiental, determinando a preservação de suas características externas. Artigo 3º-Os logradouros públicos relacionados no Anexo II ficam classificados no Nível de Proteção 1 (NP-1).-Artigo 4º-Todos os bens tombados são passiveis de restauração, reciclagem, revitalização e reformas, visando sua adequação funcional, devendo os projetos serem submetidos à prévia aprovação do CONPRESP.-Artigo 5º-Fica definido como espaço envoltório de proteção dos bens tombados os imóveis relacionados no Anexo III, parte integrante desta Resolução. Parágrafo único-Esses imóveis classificam-se no Nível de Proteção 4 (NP-4) que determina o controle de sua volumetria, devendo os projetos de novas edificações e amplicações serem submetidas à prévia aprovação do CONPRESP.-Artigo 6º-Ficam mantidas as seguintes diretrizes estabelecidas nos artigos 2º e 3º da Resolução CONPRESP nº 011/91: I-O estudo de preservação da área compatibilizará os projetos e programas de obras já previstos pelo Poder Público Municipal. II-Será reconhecido o amparo legal dos imóveis com alvará de obras expedidos até 09/04/19991, nas contestações do presente Ato Administrativo. Resolução essa devidamente homologada pela Secretária Municipal de Cultura, Marilena de Souza Chauí.-

Márcio A. A. Pôlet
Escrevente Habilitado

MARIA ROSA S. C. DOS SANTOS
Oficiala

Anexo 2

4.º CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS
de São Paulo

registro 6.380 | ficha 01

LIVRO N.o 3 - REGISTRO AUXILIAR

DATA:- 18/OUTUBRO/1.990

= TOMBAMENTO=

Pela Resolução nº 01/90 - CONPRESP, datada de 15 de março de 1.990 e requerimento datado de 19 de setembro de 1.990, o CONSELHO MUNICIPAL DE PRESERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO, CULTURAL E AMBIENTAL DA CIDADE DE SÃO PAULO - CONPRESP, publicada na Folha de São Paulo, em data de 18 de março de 1.990 e no Diário Oficial do Municipio em data de 17 de março de 1.990, no uso de suas atribuições legais e nos termos da Lei número 10.032/85, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.236/86, por unanimidade dos votos presentes, resolveu tombar como bem de interesse cultural e ambiental, pelo valor que apresenta a nível simbólico e quanto a referência urbana, o imóvel localizado à Avenida Paulista, nº 1230, objeto das transcrições nºs 6.252 e 12.836, deste Cartório, dentro dos seguintes limites: a) casa principal; b) portaria; c) área verde com vegetação de porte arbórea. Fica também definido como espaço envoltório de proteção os atuais limites do lote. Resolução essa devidamente homologada pela Secretaria Municipal da Cultura e pela Excelentíssima Sra. Prefeita do Municipio de São Paulo.-

Márcio A. A. Pilão
Escrevente Habilitado

JOSÉ CARLOS MILANESI DE CASTRO
Oficial Interino

(continua no verso)

Mod. 17 - 1.000 - 8/88

registro 6.380 | ficha 01 verso | LIVRO N.o 3 - REGISTRO AUXILIAR

Av.01/ Data:-02/FEVEREIRO/1996

Conforme o v. Acórdão nos autos do Mandado de Segurança nº 169.174-2/4, prolatado em 15 de março de 1.994, confirmado pelo Acórdão nos autos de Agravo Regimental nos Embargos Infringentes, nº 169.174-2/8-02, de 09 de agosto de 1.994, ambos da 13ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, anexos ao Ofício nº 28/96, datado de 08 de janeiro de 1.996, subscrito pelo 4º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça, Dr. Sérgio Augusto Nigro Conceição, em que são impetrantes o Espólio de *FRANCISCO MATARAZZO JÚNIOR*, representado por sua inventariante Maria Pia Matarazzo de Barros Barreto e esta por si, sendo impetrada DD. *PREFEITA DO MUNICÍPIO E CIDADE DE SÃO PAULO* e litisconsortes *FILOMENA MARIA MARIANGELA BRIANA MATARAZZO* e outros, foi declarada a nulidade do tombamento registrado sob nº 6.380, no Livro 3 - Registro Auxiliar, referente ao imóvel situado à Avenida Paulista nº 1.230, ficando em conseqüência canceladas as averbações 03 e 02 à margem das transcrições 6252 e 12.836 deste Registro, respectivamente.

Antonio Benedito de Oliveira
Escrevente Habilitado

MARIA ROSA S. C. DOS SANTOS
Oficiala

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.3

TRÊS PONTOS A CONSIDERAR NO PROCESSO DE REGISTRO: PRAZO DE VALIDADE DA PRENOTAÇÃO; INDEPENDÊNCIA DO OFICIAL NO EXAME DOS TÍTULOS JUDICIAIS E ESPECIALIDADE OBJETIVA

ULYSSES DA SILVA

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Prazo de validade da prenotação – 3. A independência do oficial no exame dos títulos judiciais (Dever de qualificação) – 4. Especialidade objetiva.

1. Introdução

Não é fácil escolher novos temas que possam ser enquadrados na *prática registrária*, face ao grande número de trabalhos apresentados ao longo dos muitos anos de existência do IRIB. Sempre, porém, é possível buscar outras maneiras de enfocar a matéria, mesmo porque ela é dinâmica e sofre grande influência da jurisprudência.

Moveu-nos, assim, a idéia de escolher, sob o título *processo de registro*, três temas da maior importância para o registrador e, ainda, um tanto polêmicos. Estão eles relacionados com a prenotação, especialmente quanto ao seu prazo e forma de contagem; a independência do registrador no exame dos títulos judiciais, analisando sua esfera de competência frente ao campo do magistrado; e a especialidade objetiva, cuidando dos problemas derivados da caracterização de imóveis.

Não temos a pretensão de equiparar este trabalho aos de consagrados autores. Sua função é ser prático e útil no dia-a-dia, apoiado especialmente em decisões normativas, formadoras do acervo jurisprudencial, com as quais nos acostumamos a lidar.

2. Prazo de validade da prenotação

A questão relacionada com a contagem do prazo de validade da prenotação tem resistido, ao longo do tempo, a uma solução definitiva, pelo menos em São Paulo.

Tenho em mãos duas decisões contraditórias, uma do Conselho Superior da Magistratura e outra da E. Corregedoria Geral da Justiça, abordadas no decorrer deste trabalho, as quais demonstram a dificuldade enfrentada não só pelos registradores, como também, pelos magistrados, na equação do problema.

A primeira afirma começar a ser contado, o aludido prazo, a partir do lançamento do título no protocolo e a segunda defende a tese de que ele se inicia no dia da anotação, à margem da prenotação, da devolução com exigência. Qual delas é a correta?

O assunto é atraente e merece ser focalizado a partir da antiga Lei de Registros Públicos – Dec. 4.857, de 09.11.1939, com alterações introduzidas pelo Dec. 5.318, de 09.11.1940 e pequenas modificações posteriores.

Com esse objetivo, não custa reproduzir, aqui, alguns dispositivos desse Decreto

(4.857), os quais virão facilitar o entendimento da matéria em discussão. São eles:

"Art. 200. Logo que qualquer título for apresentado a registro o oficial tomará, no protocolo, a data de sua apresentação e o número de ordem que, em razão dela lhe competir, reproduzindo no mesmo título essa data e esse número de ordem".

"Art. 201. A escrituração do protocolo incumbirá, pessoalmente, ao oficial, ou ao seu substituto legal, nos impedimentos e ausências ocasionais".

"Art. 202. O número de ordem determinará a prioridade do título, e, esta, a preferência dos direitos reais (...)".

"Art. 215. Tomada nota da apresentação e conferido o número de ordem, em conformidade com o Art. 200, o oficial verificará a legalidade e a validade do título, procedendo ao seu registro, se o mesmo estiver em conformidade com a lei".

"§ 1.º O oficial fará essa verificação no prazo improrrogável de cinco dias e poderá exigir que o apresentante ponha o documento em conformidade com a lei, concedendo-lhe, para isso, prazo razoável. Não se conformando o apresentante com a exigência do oficial, ou não podendo satisfazê-la, será o título, com a declaração de dúvida, remetido ao Juiz competente para decidí-la".

"§ 2.º No protocolo, averbará o oficial, em resumo, as razões da dúvida, e declarará, no termo de encerramento diário, o número de linhas deixadas em branco para consignar a decisão do Juiz a respeito de cada título impugnado".

Da leitura desses dispositivos infere-se ter prevalecido, naquela época, o seguinte procedimento:

a) imediatamente após a apresentação do título o oficial devia lançá-lo no pro-tocolo;

b) a escrituração do protocolo incumbia pessoalmente ao oficial e, somente nas ausências deste, ao substituto legal;

c) o número de ordem determinava a prioridade do título;

d) só depois de lançado o título no protocolo era verificada a sua legalidade e validade, procedendo-se o registro, se em conformidade com a lei;

e) caso o título não se encontrasse em ordem o oficial poderia conceder ao apresentante prazo razoável para atender as exigências formuladas; e

f) havendo suscitação de dúvida o oficial anotava, à margem da prenotação, as razões dela e declarava, no termo de encerramento diário, o número de linhas deixadas em branco para anotação da decisão do Juiz.

A despeito da clareza dos textos anteriores, no sentido de demonstrar que os títulos deviam ser lançados no protocolo no momento da sua recepção, essa regra não era obedecida, pelo menos em São Paulo, e as razões invocadas voltavam-se para as dificuldades de escrituração, principalmente quando havia recusa ao registro. De fato, o modelo de livro apresentado pela lei não favorecia anotações e o oficial nunca sabia se o espaço por ele reservado para lançamentos futuros seria suficiente.

Contudo, essa barreira teria sido facilmente transposta, se o livro fosse riscado de forma a deixar um espaço razoável para cada prenotação, usando-se o recurso do trasladamento em caso de insuficiência. A verdade, porém, é que os oficiais não alimentavam nenhum interesse em obedecer àquela regra simplesmente porque, se o fizessem, seriam obrigados a ficar no balcão recebendo títulos e prenotando-os pessoalmente, como determinava a lei.

Como se viu, os títulos, pelo menos em São Paulo, somente eram protocolizados depois de registrados, ou quando a parte solicitava expressamente, ou ainda, no caso de suscitação de dúvida.

Vejamos, agora, o disposto, a respeito, na Lei 6.015/73, antes de chegarmos ao ponto nevrálgico da questão:

Determina o art. 11: "Os oficiais adotarão o melhor regime interno de modo a assegurar às partes a ordem de precedência na apresentação dos seus títulos, esta-

belecendo-se, sempre, o número de ordem geral".

Chamo a atenção para a expressão *estabelecendo, sempre, o número de ordem geral.*

Dispõe o art. 12, por sua vez: "Nenhuma exigência fiscal ou dúvida obstará a apresentação de um título e o seu lançamento no protocolo com o respectivo número de ordem, nos casos em que da precedência decorra prioridade de direitos para o apresentante".

O parágrafo único acrescenta: "Independem de apontamento no protocolo os títulos apresentados apenas para exame e cálculo dos respectivos emolumentos".

A leitura atenta desses textos indica haver criado, a lei, uma regra e uma exceção para a recepção dos títulos. A regra é a estabelecida no *caput* do artigo, ou seja, o lançamento imediato, no protocolo, de todos aqueles apresentados para registro, e a exceção é a prevista no parágrafo. Para esta a E. Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo criou, no item 7, seção II, capítulo XX, das Normas de Serviço, o Livro de Recepção de Títulos.

Há quem conteste a regra enunciada. Vejamos, entretanto, o que rezam mais alguns dispositivos da Lei 6.015/73. O art. 174, por exemplo, diz o seguinte: "O Livro 1 – Protocolo – servirá para apontamento de todos (atenção para a palavra *todos*) os títulos apresentados diariamente, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 12".

Por sua vez, dispõe o art. 182: "Todos (atenção novamente para o termo *todos*) os títulos tomarão, no protocolo, o número de ordem que lhes competir em razão da seqüência rigorosa de sua apresentação".

Concluindo, o art. 188 nos seguintes termos: "Protocolizado o título (atenção para a expressão *protocolizado o título*), proceder-se-á ao registro dentro do prazo de 30 dias, salvo nos casos previstos nos artigos seguintes". Os artigos seguintes relacionam-se com a apresentação de segunda hipoteca e com o levantamento de dúvida.

Se considerarmos, portanto, que:

a) o oficial deve estabelecer, sempre, o número de ordem geral;

b) nenhuma exigência fiscal ou dúvida obstará a apresentação de um título e o seu lançamento no protocolo com o respectivo número de ordem, nos casos em que da precedência decorra prioridade;

c) o protocolo servirá para apontamento de todos os títulos apresentados diariamente;

d) todos os títulos tomarão, no protocolo, o número de ordem que lhes competir em razão da seqüência rigorosa de sua apresentação;

e) o registro será efetuado no prazo de 30 dias a contar (*lá está, com todas as letras*) da protocolização do título, salvo nos casos previstos nos artigos seguintes.

Se considerarmos, repetindo, o contido nos dispositivos anteriormente reproduzidos, seremos forçados a concluir que a regra é, efetivamente, a do lançamento, no protocolo – Livro 1, no momento da recepção, de todos os títulos apresentados para registro. Obviamente, um ou outro interessado poderá solicitar apenas exame e cálculo. Para isso, a lei criou uma exceção e se a parte desejar utilizá-la deverá manifestar-se expressamente, tomando ciência de não gerar, o apontamento, direito algum à prioridade em relação a outro documento prenotado depois, salvaguardando, assim, a responsabilidade do oficial.

Os casos previstos nos artigos seguintes ao de n. 188, são, como dissemos, o da apresentação de segunda hipoteca e o de levantamento de dúvida. No primeiro (art. 189), apresentada segunda hipoteca com referência expressa à existência de outra anterior, o oficial, depois de prenotá-la, aguardará por 30 dias o ingresso da primeira para registro. Esgotado esse prazo, sem que isso aconteça, a segunda será inscrita e obterá preferência sobre aquela.

Este é um dos casos de ultrapassar, o registro, o prazo de 30 dias a contar da prenotação, e é fácil entender a razão. Devendo, o oficial, aguardar 30 dias para a inscrição da primeira hipoteca, evidentemente, só registrará a segunda no trigésimo primeiro dia.

Ocorrendo suscitação de dúvida também poderá acontecer de o registro vir a ser efetuado depois de 30 dias do lançamento do título no protocolo, considerando levar, o julgamento, via de regra, mais tempo, especialmente havendo recurso à instância superior.

Outro caso a lembrar é o loteamento ou desmembramento regidos pela Lei 6.766, de dezembro de 1979. Protocolizado o pedido e devendo o oficial gastar de 10 e 15 dias para examiná-lo, fatalmente será ultrapassado o trintídio fixado para registro, mesmo estando perfeita a documentação, pela simples razão de impor, o art. 19, dessa lei, a publicação de edital com 15 dias para impugnação, a qual pode ou não ocorrer.

Poderíamos mencionar, ainda, a instituição do bem de família, também sujeito à prévia publicação de edital com duração de 30 dias.

Como se vê, esses casos demonstram poder ser, o prazo de registro, estendido além do trintídio estabelecido pelo art. 188, sem quebra do direito à prioridade, desde que o título se encontre dentro do cartório e não tenha havido omissão da parte no cumprimento de eventuais exigências legais.

Feitas tais considerações ao cerne da questão, que é exatamente o prazo de validade da prenotação.

Determina o art. 205: "Cessarão automaticamente os efeitos da prenotação se, decorridos 30 dias do seu lançamento no protocolo, o título não tiver sido registrado por omissão do interessado em atender as exigências legais".

Ora:

a) se a regra é a prenotação imediata de todos os títulos recebidos para registro;

b) se o prazo de sua validade começa a contar a protocolização do documento; e

c) se o oficial gastar 30 dias no exame do título e acabar devolvendo-o, – então, tudo isso acontecendo, a parte interessada não terá prazo algum para cumprir as exigências formuladas e ficará sem o resguardo da preferência em relação a outro contraditório protocolado depois.

Diante do exposto, indagamos: se a parte interessada recebeu seu título, em devolução, sem prazo razoável para cumprir as solicitações do registrador, pode isso caracterizar a omissão prevista no art. 205? Considerando mais, que no Dec. 4.857/39, o legislador já concedia prazo razoável para a parte colocá-lo em condições legais de registro, não seria justo a atual Lei de Registros Públicos fazer idêntica concessão, durante a qual a prioridade estaria assegurada?

Respondendo a primeira indagação, depois de análise fria dos termos do art. 205, verificamos que o cancelamento da prenotação, ao fim de 30 dias, contados da protocolização, caso o título seja devolvido, está ali condicionado à existência de omissão da parte em cumprir as exigências legais. E essa omissão, ao nosso ver, só poderá ser caracterizada se o interessado, tomando conhecimento delas e tendo prazo razoável para satisfazê-las, quedar-se inerte e deixar que ele transcorra sem providência alguma.

Há quem argumente não poder, o interessado, ao levar seu título para registro, ignorar quais são as exigências legais, devendo, portanto, exibí-lo em perfeita ordem. Teoricamente isso é verdade, mas na prática nem sempre acontece. Se assim fosse não se justificaria a presença, na lei, dos arts. 198 a 204, dispondo sobre a possibilidade de dissenso entre o oficial e a parte.

Quanto à segunda indagação, concordamos que, de fato, seria justo a nova lei estipular prazo para regularização do título, mas infelizmente não o fez, pelo menos de maneira clara.

Na verdade, o art. 188, ao conceder o trintídio para registro, silencia quanto ao prazo destinado à qualificação do título. Muitos cartórios, inclusive o nosso, gastam 10 dias no preparo e exame do documento, e supondo ocorrer a desqualificação, a parte contará com 20 dias para colocá-lo em conformidade com a lei, garantida a prioridade. A despeito, entretanto, da racionalidade de tal procedimento, predomina o entendimento de que os 30 dias mencionados, tanto valem para o registro, como para o exame.

Examinemos, agora, as decisões em nossas mãos:

A primeira delas é a ApCiv 18.356-0/0, de 1993,[1] julgada pelo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo. Trata-se de recurso interposto por José Leandro Baptista contra decisão do MM. Juiz da Primeira Vara de Registros Públicos da Capital, que, em procedimento de dúvida (2.º Registro de Imóveis local), negou acesso a escrituras em virtude de esbarrarem em assento contraditório já efetuado.

Nesse recurso o recorrente sustentou não haver se esgotado o prazo de validade da prenotação, tendo, conseqüentemente, o registro contraditório, a ofendido. Acrescentou que *esse prazo só se inicia com a devolução do título, razão pela qual não podia ser cancelada. Ponderou ser injusta e ofensiva a contagem do prazo a partir do protocolo, pedindo a devolução do trintídio, o cancelamento das prenotações subseqüentes e dos registros contraditórios realizados.*

A decisão é longa, porque envolve cancelamento de registros conseqüente à quebra do direito à prioridade, mas, na parte que nos interessa, o Conselho Superior da Magistratura deixou assentado: "Desde logo saliente-se que a tese da contagem do prazo veiculada pelo apelante não encontra, no caso, apoio. Nem a doutrina colacionada melhora a situação".

"Ainda que injusta possa parecer ao apelante a contagem do prazo da prenotação *de lege ferenda* outra não pode ser a conclusão. Aliás, onde a lei é clara, cessa a interpretação, regra comezinha da hermenêutica. E o art. 205 da Lei 6.015/73 salienta que o efeito da prenotação cessa tanto decorridos 30 dias do lançamento no protocolo".

Está bem claro, nessa decisão, que o Conselho Superior da Magistratura de São Paulo despreza a tese da contagem do prazo da prenotação a partir da devolução do título, entendendo ser ele contado da protocolização do documento.

Como se vê, tal entendimento coaduna-se com os vários dispositivos da Lei 6.015/73 citados, todos eles coerentes em afirmar que, protocolizado o título, a partir daí conta-se o prazo de 30 dias da prenotação.

O reparo reside na falta de previsão, na r. decisão, das ressalvas previstas no art. 188 e constantes dos arts. 189 e 198, e no silêncio quanto à possibilidade de omissão da parte em cumprir exigências (art. 205).

Levando-se em conta já haver estabelecido, como vimos, o Dec. 4.857/39, com vigência de mais de 30 anos, a concessão de prazo razoável para a parte interessada cumprir eventuais exigências com resguardo da prioridade do seu título, chegamos a pensar ter ocorrido um lapso na redação da atual Lei de Registros Públicos não inserindo nela, explicitamente, a mesma concessão.

A má redação, nesse ponto, da Lei 6.015/73, não custa dizer, tem ensejado divergentes interpretações. Já vimos um acórdão do Conselho Superior da Magistratura de São Paulo afirmando começar a ser contado, o citado prazo, a partir da protocolização do título. Vejamos, agora, a decisão da E. Corregedoria Geral da Justiça, também de São Paulo, em caso semelhante.

Foi ela proferida no recurso administrativo interposto por Schechner Administradora Ltda. contra decisão prolatada pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do 13.º Registro de Imóveis da Capital, que determinou o cancelamento do registro 1 da

(1) *RDI* 34/121.

matrícula 67.032, diante da inobservância da prioridade conferida a mandado de penhora prenotado.[2] A E. Corregedoria Geral confirmou a sentença de primeira instância, mantendo, assim, a determinação de cancelamento do registro mencionado, possibilitando que fosse a aludida penhora registrada em primeiro lugar.

Nos seus trechos mais significativos diz a decisão da E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo o seguinte:

"Para assegurar a prevalência criada pela prioridade e o respeito absoluto ao princípio instituído, é negado o registro de novo título, enquanto perdurar o procedimento de registro referente a título protocolado anteriormente".

"Esta interdição limita-se, porém, a teor do art. 198 da Lei 6.015/73, quando feita exigência por parte do registrador e devolvido o título ao apresentante, perdurando durante 30 dias contados da devolução efetiva. Se reapresentado o título no curso deste lapso de 30 dias, restará integralmente respeitada a interdição, mas apenas em relação a esta reapresentação".

Acrescentando mais adiante:

"Ora, a prioridade, a teor do já referido art. 186 da Lei 6.015/73, deve ser apreciada sempre com suporte nos lançamentos feitos no livro protocolo, onde devem ser anotados todos os títulos ingressados e não apenas aqueles que mereçam qualificação positiva. A ausência de lançamento no livro protocolo faz pressupor a incidência do art. 12, par.ún., da Lei 6.015/73, não se garantindo à parte o direito de prioridade a partir de simples lançamento no livro auxiliar".

Dos termos anteriores infere-se o seguinte:

1) enquanto perdurar o procedimento de registro de título prenotado é negado acesso ao registro de qualquer outro admitido posteriormente;

2) essa interdição prevalece durante o prazo de 30 dias, a contar da efetiva devolução;

3) a prioridade deve ser apreciada sempre com suporte nos lançamentos feitos no livro protocolo;

4) devem ser lançados no protocolo todos os títulos ingressados e não apenas os que mereçam qualificação positiva;

5) a ausência de lançamento no protocolo faz pressupor ter sido apresentado, o título, apenas para exame e cálculo (par.ún. do art. 12), não se garantindo à parte o direito de prioridade a partir de simples lançamento no livro auxiliar (Livro de Recepção de Títulos, criado pela E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo).

Do confronto dessas duas decisões emergem uma certeza e uma dúvida. A certeza é que todos os títulos apresentados para registro devem ser protocolados no momento de sua recepção. A dúvida envolve a questão atinente ao início do prazo de validade da prenotação: se da protocolização ou do lançamento, no protocolo, de eventual devolução para a satisfação de exigências legais.

Tenho, para comigo, resultar essa dúvida, do péssimo hábito de se usar, ainda, o Livro de Recepção para lançamento dos títulos apresentados, em detrimento do protocolo. Adotado tal costume, salta aos olhos que, lançando o registrador, o documento no protocolo oficial em razão de devolução para satisfação de exigências formuladas, logicamente só a partir daí contar-se-á o prazo de validade da prenotação.

Observem, porém, ter ficado, o título, sem proteção do direito à prioridade, enquanto durou a qualificação, sendo possível entrever o perigo real que o interessado e o próprio registrador enfrentariam se, nesse lapso inicial de tempo, um documento contraditório viesse a ser prenotado na frente, a pedido da parte, pedido esse, diga-se de passagem, irrecusável, segundo dispõe a lei.

(2) Proc. CG 955/96, São Paulo, *DOJSP* 14.05.1996, *RDI* 39/343.

Essa é apenas uma das razões a demonstrar o equívoco do aludido procedimento, transformando, como transforma, a exceção em regra, quando o correto é a protocolização de todos os títulos no momento de sua recepção.

Não basta, porém, o uso correto do protocolo oficial para deslindar a questão atinente à validade da prenotação. Impõe-se, ao nosso ver, estabelecer um prazo para exame dos títulos apresentados, como dispunha o art. 215 do antigo Dec. 4.857/39, a fim de que a parte interessada tenha tempo razoável para satisfação de eventual exigência. Esse prazo poderia ser de 10 dias, de forma a restar 20 para a eventual necessidade de colocação do título em ordem.

Em abono dessa tese invocamos os termos do art. 205, da atual Lei dos Registros Públicos, que não custa repetir: "Cessarão automaticamente os efeitos da prenotação se, decorridos 30 dias do seu lançamento no protocolo, o título não tiver sido registrado por omissão do interessado em atender as exigências legais".

Como caracterizar essa omissão se a parte não tiver tempo razoável para colocar o título em ordem? Ao nosso ver, incorrem em sério engano aqueles que entendem confundir-se, o prazo concedido para registro, com o da qualificação, implicando, como implica, tal enfoque, em denegar ao interessado a proteção da prenotação no caso de devolução. Mais racional, portanto, seria ter, o legislador, ao estipular o trintídio, previsto o adiamento do registro para satisfação de alguma exigência legal e o retorno do título dentro desse prazo, assegurado o direito à prioridade.

Como se pode observar, fracionar o mencionado prazo de 30 dias, de modo a introduzir-se nele um lapso de tempo destinado à qualificação do título, torna o artigo de lei anterior mais lógico e claro, permitindo, com isso, a caracterização da omissão prevista, caso a parte não o reapresente em ordem nos 20 dias que lhe são concedidos. Um exemplo de dispositivo legal fixando prazo para a qualificação do título, que podemos citar, é o § 6.º do art. 32 da Lei 4.591, de 16.12.1964, o qual concede 15 dias para o exame da documentação apresentada para registro de incorporação imobiliária.

Depois da exposição feita, se me indagarem como o referido prazo de qualificação poderá ser introduzido no sistema, responderei que se impõe alteração da lei, mas, escaldado pelos muitos anos de experiência, não me surpreenderia se a Corregedoria Geral da Justiça, deste ou de outro Estado, o fizesse por meio de provimento.

Encerrando, lembramos que o prazo de validade da prenotação deve ser computado de acordo com o disposto no art. 184 do CPC, com redação determinada pela Lei 5.925, de 01.10.1973, ou seja, *excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.* Se, portanto, a protocolização se der em véspera de feriado ou sexta-feira, *a contagem terá início no seguinte dia útil.* Se, por outro lado, o término ocorrer em feriado, sábado ou domingo, *prorroga-se o prazo até o primeiro dia útil.*

3. A independência do oficial no exame dos títulos judiciais (Dever de qualificação)

Há pouco tempo um colega do interior entrou em choque com o Juiz de sua comarca por haver recusado registro de um título judicial em razão das falhas que apresentava.

Vez ou outra temos notícia semelhante. Por essa razão resolvemos abordar, do ponto de vista do registrador, alguns aspectos desse assunto, já esmiuçado por autores e estudiosos.

A natureza judicial de um título, é bom frisar, não o coloca acima da regra geral. Não é, pois, sem razão, que o art. 222 da Lei 6.015/73, determina, de maneira expressa, que: "Em todos os atos relativos a imóveis, bem como nas cartas de sentença e formais de partilha, o tabe-

lião ou escrivão deve fazer referência à matrícula anterior, seu número e cartório". Por sua vez, o art. 225 é incisivo ao determinar que "Os escrivães e juízes farão com que nos atos judiciais, as partes indiquem com precisão, as características completas dos imóveis".

O § 2.º, do citado art. 225, *ao considerar irregulares*, para efeito de matrícula, os títulos nos quais a caracterização do imóvel não coincida com a que consta do registro anterior, não fez, por seu turno, nenhuma exclusão.

Em abono da tese de que os títulos judiciais não escapam ao crivo do registrador, poderíamos trazer à colação inúmeros julgados, inclusive alguns recentes, formadores da orientação estabelecida pelo E. Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, parecendo-nos, entretanto, suficientes alguns expressivos. Um deles é enfático quando afirma: "Não há distinção na lei entre títulos judiciais e extrajudiciais, para fins de exame pelo oficial do Registro de Imóveis" (ApCiv 993-0, de 1982, Relator o Des. Affonso de André.[3]

E mais: "O oficial do Registro de Imóveis não é mero registrador de títulos. Incumbe-lhe o exame dos títulos à luz dos princípios norteadores do sistema registrário (...). Mesmo os títulos judiciais estão sujeitos a esse exame e podem ser objeto de procedimento de dúvida" (ApCiv 980-0, de 28.12.1981, Relator o mesmo Des. Affonso de André, Narciso Orlando Neto, Registro de Imóveis, Saraiva, 1984, ementa 83).

Como se vê, a qualificação do título de origem judicial é *direito, ou melhor, dever do registrador*, não constituindo nenhum desrespeito à autoridade judiciária, a sua recusa em razão de falhas anotadas. Isto significa que, dentro de suas atribuições, o oficial conserva sua independência. Ele não pode perder de vista a finalidade primordial do registro imobiliário, que é a segurança jurídica. Por isso mesmo, um dos princípios norteadores de seu mister é o da legalidade ou, em palavras mais explícitas, o respeito integral à lei, venha de onde vier o título.

Se isso não bastar, vejamos o que diz, a respeito, o culto magistrado Ricardo Henry Marques Dip, especialista em assuntos registrários, com atuação na 1.ª Vara de Registros Públicos e na Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, hoje no Tribunal de Alçada, discorrendo sobre o dever de qualificação registrária pessoal e independente do oficial, em seu brilhante trabalho apresentado no Congresso do Irib, em Caxambu, sob a denominação *Da ética geral à ética profissional dos registradores prediais*:[4] "Além disso a qualificação deve exercitar-se de modo independente, sem o que não haveria verdadeiro juízo prudencial: o registrador não é mero executor de ordens superiores concretas a respeito de um registro", prosseguindo:[5] "(...) uma verdadeira independência dos registradores tem-se com sua atuação imparcial, com sua subordinação à lei, em que não ceda ao temor de desagradar às autoridades superiores sempre que elas ultrapassem os limites legais de sua atividade".[6]

Obviamente, ao exercitar a sua independência, o oficial não pode descumprir ordens e instruções regulares de seus superiores. Impõe-se-lhe conhecimento dos limites de sua atribuição, a fim de não adentrar área de ação exclusiva do magistrado.

Um caso bem ilustrativo da tese exposta é o que passamos a narrar, substituindo os verdadeiros nomes das pessoas envolvidas por outros, fictícios:

Antônio de Souza, qualificando-se como solteiro, adquiriu determinado imóvel em São Paulo. Algum tempo depois veio a falecer Maria Pereira, sua concubina, com quem vivia há muitos anos, deixando filhos. Antônio, homem correto, não teve dúvida em abrir o compe-

(3) *RDI* 10/73.

(4) DIP, Ricardo Henry Marques. *Da ética geral à ética profissional dos registradores*. 2. ed., Porto Alegre : Safe/Idib, 1998.

(5) op. cit., p. 116.

(6) op. cit., p. 120

tente inventário e arrolar como bem a partilhar, entre seus herdeiros, a meação dela no citado imóvel, adquirido, como fora, na constância do concubinato.

Pois bem. O MM. Juiz do feito concordou com a pretensão exposta, reconhecendo Maria como meeira e determinou se fizesse a partilha nos termos propostos.

Apresentado, para registro, o respectivo formal de partilha, o registrador competente recusou-se a recepcioná-lo, sob o fundamento de que havia, no caso, quebra do princípio da continuidade, visto Maria ser estranha ao fólio registral, impondo-se, conseqüentemente, a sua retificação, pelos meios próprios, no sentido de lá acrescentar o nome da concubina, também como adquirente. Não se conformando com a recusa, Antônio pediu suscitação de dúvida.

Não cabe aqui comparar concubinato com casamento, nem perquirir sobre a afinidade dos direitos deles decorrentes. Na verdade, o concubinato se identifica com a sociedade de fato e, como tal, deve ser tratado. Se o Juiz, que presidiu o inventário, atuando estritamente dentro de sua esfera de competência, reconheceu como válida a sociedade existente, não cabia mesmo ao registrador investir contra sua decisão, mas impunha-se-lhe, incontestavelmente, o direito de apontar a falha registrária anotada.

A dúvida foi julgada improcedente pelo eminente Juiz Dr. Marcelo Martins Berthe, então em exercício na 1.ª Vara de Registros Públicos, autorizando, portanto, o registro, mas deixando consignado o seguinte: "É de ficar claro que não caberia mesmo ao zeloso oficial, no âmbito meramente administrativo, decidir pelo registro sem indagar acerca da impossibilidade resultante do fato de não figurar a inventariada como titular do domínio. Era seu dever cingir-se aos elementos tabulares de que dispunha. Agiu corretamente, portanto, ao recusar o registro e remeter a questão para este juízo, na forma da lei" (Proc. 575/89, da 1.ª Vara de Registros Públicos de São Paulo).

Como vimos, o registrador não fundou sua recusa na questão atinente ao direito material apreciado pelo Juiz do inventário porque, se o fizesse, estaria adentrando indevidamente seara alheia. Acertadamente, sustentou a dúvida com o argumento de haver quebra do trato contínuo, assunto estritamente registrário. Acolhendo o argumento, mas contornando esse obstáculo, o julgador determinou que o oficial fizesse a retificação reclamada à vista do próprio formal de partilha, colocando, de maneira inteligente, ponto final na pendência.

Voltando, agora, a falar da independência do registrador, gostaríamos de dizer que ela nos enche de orgulho, principalmente como o Dr. Ricardo Henry Marques Dip a vê. Mas, será, na prática, aceita pelos magistrados? Na maioria das vezes até pode ser. Há, no entanto, alguns casos atestando entrar em crise a independência do registrador, quando colocada diante de um Juiz menos afeito às questões registrárias, especialmente ao dever de qualificação.

Nós mesmos já tivemos uma experiência nesse campo, a qual passamos a relatar.

Um dia, recebemos ofício de um magistrado, expedido nos autos de determinada ação, solicitando a sustação de qualquer registro em relação a certo imóvel matriculado. Nosso conferente entendeu não poder atendê-lo, por duas razões: primeira, porque era necessário mandado e, segunda, porque averbação desse tipo não se achava prevista em lei. Concordando com sua posição, respondemos ao Juiz, cuidando para não melindrá-lo, esclarecendo os motivos do não atendimento de sua determinação. Cerca de um mês depois, recebemos novo ofício, acompanhado do anterior, reproduzindo um despacho dizendo textualmente: *cumpra-se em 48 horas, sob pena de prisão por desobediência.*

Os amigos acham que cumprimos a ordem? E a nossa independência onde fica? Afinal de contas somos donos do nosso nariz, ou não? Ora bolas, pensava

o Juiz que íamos recuar e praticar o ato desejado? Se pensou, acertou, mas, errou no prazo: cumprimos em 24 horas.

Hoje, relembrando o caso, pensamos haver errado quando devolvemos o primeiro ofício. O correto seria mesmo o mandado, mas se pensarmos que, em lugar de mandar, como podia fazer, o magistrado, preferiu solicitar, não custava aceitá-lo. Vejamos o ensinamento do Dr. Kioitsi Chicuta, em seu feliz trabalho *Títulos judiciais – questões controvertidas e aspectos práticos*, apresentado no Congresso de Blumenau: "A própria natureza do documento impede a sua aceitação como título. Excepcionalmente, no entanto, o ofício encobre verdadeiro mandado e que na sua acepção mais ampla é vocábulo designativo de ordem ou determinação imperativa e, em sentido jurídico, de ordem escrita emanada de autoridade judicial ou administrativa, ou seja, de agente do Poder Público. Ora, desde que o conteúdo do ofício possa ser enquadrado como tendo a mesma intensidade e força do mandado, ainda que equívoco de forma, nada impede a sua recepção".[7]

Quanto à sustação, também mudamos nosso ponto de vista. Se a medida alcança imóvel perfeitamente determinado, entendemos ser ela aceitável, encontrando apoio no art. 167, inc. II, n. 12, o qual autoriza a averbação "das decisões, recursos e seus efeitos, que tenham por objeto atos ou títulos registrados ou averbados".

Obviamente, as sustações genéricas, ou, em outras palavras, aquelas que não objetivam imóvel certo, nas quais se incluem os protestos contra alienação de bens, continuam sendo recusadas por falta de amparo legal.

Em todo caso, cabe ao registrador cuidar para não se exceder no formalismo, especialmente quando se tratar de mandados ou certidões para fins de registro de penhora ou outra medida constritiva.

(7) *RDI* 34/42.

Devolver, por exemplo, mandado exigindo a nota de trânsito em julgado é excesso de zelo e pode despertar forte reação. Não é dado ao oficial o direito de descumprir a ordem por entender direito seu fiscalizar a regularidade do processo. É evidente, no caso, a exclusiva responsabilidade do Juiz.

Há, via de regra, imperfeições na formação dos títulos judiciais, especialmente naqueles oriundos da Justiça do Trabalho. Todavia, o bom senso do registrador lhe dirá quando será possível suprir, por outros meios, as falhas existentes, não olvidando que a devolução de medida acauteladora beneficia o infrator ou devedor relapso, com possibilidade de dissabores e até mesmo sérios prejuízos a ele próprio e às partes que recorrem à Justiça para resguardar seus direitos.

Sábias palavras foram empregadas pelo Juiz, Dr. Francisco Antônio Bianco Neto, em parecer datado de 24.07.1997, integrante de decisão da E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo proferida no recurso impetrado por Valdir Vicente dos Santos, Processo CG. 1.237/97 – São José dos Campos – contra decisão do MM. Juiz de Direito da Comarca, que julgou procedente dúvida suscitada pelo Registro de Imóveis local, face à recusa deste em cumprir mandado judicial expedido nos autos de medida cautelar de protesto contra alienação de bens. São as seguintes as palavras do Juiz Corregedor, Dr. Francisco Antônio Bianco Neto: "Finalmente, a recusa na realização de ato privativo do registro de imóveis não caracteriza, à evidência, qualquer desrespeito ao v. ordenamento judicial. É certo que a r. determinação judicial decorre do poder cautelar geral do juiz. Porém, isto não autoriza o seu ingresso no sistema registral independentemente do exame dos seus aspectos formais e extrínsecos, com a aplicação das regras normais relacionadas com o exame de qualificação, sem, contudo, adentrar-se ao exame do mérito da r. decisão judicial".

A dúvida versava, como se viu, sobre mandado determinando a averbação de protesto contra alienação de bens e teve a sua procedência confirmada pela instância recursal, negando-se, assim, acesso a esse tipo de medida cautelar provisória e genérica.

4. Especialidade objetiva

"O princípio da especialidade significa que toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado". Essa é a definição oferecida por Afrânio de Carvalho em sua obra *Registro de imóveis*, cap. 9.

Embora preexista à Lei 6.015/73, foi, sem dúvida, com a criação da matrícula que ele ganhou importância fundamental para surgimento do cadastro geral imobiliário e é aqui abordado em seu aspecto objetivo.

Não é, pois, sem razão, que o art. 176, § 1.º, inc. II, item 3, da citada lei, exige, para abertura de matrícula "a identificação do imóvel, feita mediante indicação de suas características e confrontações, localização, área e denominação, se rural, ou logradouro e número, se urbano, e sua designação cadastral, se houver".

A expressão "objeto precisamente individuado" usada pelo mestre Afrânio, significa, portanto, identificar entre muitos outros imóveis, aquele que está sendo registrado.

Mas, não é só. Trabalhando, como trabalha, com papéis, o registrador deve acautelar-se nessa identificação e ter em mente não ser, a matriz registral, apenas repositório de medidas e confrontações, mas um roteiro permitindo a quem a examina chegar à localização precisa do imóvel lá no solo. Um terreno, que não faça parte de desmembramento ou loteamento com planta aprovada, pode apresentar descrição aparentemente satisfatória, mas insuficiente para atingir o objetivo indicado. Logo se vê a necessidade, em casos tais, de um ponto certo de amarração ou de um número distinguindo-o dos demais, possibilitando encontrar o local correto de sua localização. Esse número pode ser o do cadastro municipal. Ele atua como se fosse o registro geral da identidade imobiliária e, em conjunto com a planta fiscal do Município, oferece meios seguros para atingir aquele objetivo.

Em relação às medidas e confinantes, também, a descrição deve ser minuciosa. Cada uma das faces do terreno há de ter sua metragem e a superfície não pode ser omitida.

Não podemos nos esquecer, entretanto, de que muitas das matrículas agora abertas apóiam-se em antigas transcrições apresentando vícios comuns à época da vigência da antiga Lei de Registros Públicos (Dec. 4.857/39), entre os quais podemos citar confinância com quem de direito e omissão de área ou alguma medida perimetral. Não é necessário dizer que a exigência de uma descrição perfeita em título presentemente apresentado, contrastando com caracterização lacunosa inserta em transcrição aquisitiva, cria sérias dificuldades, somente sanadas com retificação quase sempre judicial.

Procurando resolver o problema, decisões importantes foram editadas, permitindo a abertura de matrículas reproduzindo descrições imperfeitas constantes de transcrições anteriores. Para não nos alongarmos, vamos citar uma do Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, proferida nos autos da ApCiv 18.427-0/5, da Comarca de Cubatão e publicada no *DOJ* de 22.08.1994. Ela afastou a recusa ao registro do título, "isso porque, como está claro, no formal de partilha foram adotadas para os imóveis as descrições do registro anterior, em estrita observância do disposto no art. 225, § 2.º, da Lei Federal 6.015/73, o que, em princípio não poderia impedir o acesso do título no fólio real".

Prosseguindo nos seguintes termos: "Ainda que precárias as descrições, tanto

que respeitadas aquelas do registro anterior, não há como obstar o ingresso do título na tábua predial. Nesse sentido persiste antiga orientação deste Conselho Superior da Magistratura (ApCiv 1.717-0, de Porto Feliz, *DOJ* de 27.04.1983)".

E encerrando com irrefutáveis argumentos: "Ainda que pobres e imprecisas as descrições, quando forem suficientes para a determinação do imóvel, remeter os interessados a um procedimento retificatório de registro imobiliário, para amoldá-las aos requisitos da lei atual, ofenderia o princípio da instância".

De fato, submeter o interessado à retificação judicial em casos análogos cria desnecessário obstáculo à recepção do título.

Ainda sobre este tema é oportuno lembrar haver dispensado, a Lei 7.433, de 18.12.1985, em seu artigo segundo, nas escrituras públicas e contratos particulares a elas equiparados, a descrição ou caracterização dos imóveis urbanos, desde que constem, os elementos descritivos, da Certidão do Registro de Imóveis. Na hipótese prevista, esclarece o § 1.º do mesmo dispositivo legal, o instrumento consignará exclusivamente o número do registro ou da matrícula e a completa localização do imóvel, reportando-se, obviamente, aos documentos apresentados.

Embora a lei em apreço refira-se apenas aos imóveis urbanos e escrituras públicas e instrumentos particulares a ela equiparados (regidos estes pela Lei 4.380/64), não vemos, de nossa parte, inconveniente algum em estender o benefício a imóveis rurais e contratos particulares em geral, desde que a transmissão ou oneração objetive exatamente o imóvel registrado ou matriculado, continuando, evidentemente, sujeitas às averbações previstas no art. 167, inc. II, da Lei 6.015/73, as eventuais alterações.

Apesar de ser visível a utilidade da mencionada lei e da sua clara intenção de simplificar, nem todos os tabeliães dela fazem uso, decorridos mais de dez anos de sua edição, talvez por falta de maior divulgação.

Até aqui falamos sobre a imperativa necessidade, dentro do sistema vigente, de se manter, na corrente filiatória, a mesma descrição do imóvel, para cujo fim admitem-se até descrições imperfeitas, a bem da continuidade. Ocorre, porém, que, em determinadas situações, impõe-se a criação de uma nova caracterização. É, por exemplo, o caso de unificação de um terreno com outro apresentando lacunas em sua descrição perimétrica e omissão de área.

Reconhecendo a dificuldade, o Dr. Kioitsi Chicuta, quando ocupava a 1.ª Vara de Registros Públicos, proferiu brilhante decisão, bem de acordo com sua larga visão do assunto, em consulta formulada pelo titular do 14.º Registro Imobiliário, apresentando soluções práticas e determinando ciência a todos os registradores de São Paulo com o objetivo de normatizar o assunto. Inicialmente elucidou: "Nada impede que as partes postulem, no futuro, complementação de dados tidos, pela atual lei, como insuficientes. E a atuação das Serventias e da Vara de Registros Públicos é fator de aprimoramento do sistema registrário, com vistas a um perfeito cadastro imobiliário".

Prosseguindo mais adiante: "Nem toda alteração ou inserção de dados, contudo, reclama instauração de procedimento retificatório do § 2.º do art. 213, da Lei 6.015, de 1973, como, aliás, vem se decidindo com maior intensidade a partir de decisões do eminente magistrado Hélio Lobo Júnior (Proc. 399/87)".

"Tais equívocos podem ser emendados por mera decisão do Juiz Corregedor Permanente (em procedimento administrativo e não em processo de jurisdição voluntária) *ou* ex officio *pelo próprio registrador em caso de erro evidente*".

"Bem por isso as circunstâncias peculiares devem ser levadas em consideração, permitindo-se sua adaptação, sem que haja prejuízo à segurança e à confiabilidade que devem imperar nos Registros Públicos".

"Não se trata, como se disse, de omissão descritiva, mas de acrescentamento inútil, na visão dos registradores do sistema revogado, de medidas para terreno de formato retangular. Mas, para caracterização de erro evidente, deve haver evidência da equivocação e a evidência da solução retificadora (Cf. ApCiv 286.898, Itu, Relator o Des. Andrade Junqueira)".

Concluindo com as seguintes palavras: "Dessa forma, nada impede a retificação de ofício pelo registrador, desde que cercada de cautelas que atestem a ocorrência do erro evidente, como, por exemplo, planta de loteamento, mapa da Emplasa, mapa fiscal da Prefeitura, matrículas ou transcrições de imóveis contíguos etc., que comprovem, de forma clara, a regularidade do formato geométrico do terreno, de forma a inexistir dúvida de que a medida da frente é igual a dos fundos e que há igualdade de medidas perimetrais para ambas as laterais".

Mais recentemente, em decisão de 30.06.1997, publicada no *Diário Oficial do Estado de São Paulo* de 02 de julho do mesmo ano, proferida no Proc. 1002/97,[8] relativo ao recurso interposto por José de Moura, contra o Corregedor Permanente de Taubaté, que indeferiu averbação unilateral da área de superfície de imóvel objeto de matrícula da serventia local, a E. Corregedoria Geral da Justiça, através de oportuno e brilhante parecer do eminente magistrado, Dr. Francisco Eduardo Loureiro, deixou assentado o seguinte: "Não se nega, portanto, a possibilidade de ser descerrada matrícula com exata coincidência com o registro anterior, em que pese a ausência de medidas perimetrais e da área de superfície.

O que não se admite é a criação de *nova unidade* imobiliária contendo descrição perfeita, por fusão de matrículas, quando um dos imóveis unificandos não dispõe de todas as medidas tabulares. Em termos diversos, imóvel com figura imprecisa não pode gerar, por fusão ou desmembramento, nova unidade com figura e descrição precisas."

Está bem claro nas palavras anteriores ser possível a abertura de matrícula com lacunas na caracterização do imóvel, reproduzindo-se a descrição inserta na transcrição de origem.

Bem temperada é essa interpretação, sem a qual seria gravemente afetada a transição do antigo para o novo regime. Evidentemente, o objetivo da Lei 6.015/73 é o aperfeiçoamento do sistema, implicando no afastamento de imprecisões e incertezas tão comuns antigamente. Todavia, a depuração de registros imperfeitos deve ser alcançada ao longo do tempo, sempre que ensejar oportunidade, através de retificação própria.

Se, por um lado, a E. Corregedoria tornou-se flexível, por outro trancou as portas. E com razão. A lei não tolera a criação de *novas unidades* imobiliárias contendo descrição imperfeita. Essa criação ocorre justamente quando há unificação de dois ou mais imóveis, loteamento, desmembramento, desdobro e especificação de condomínio.

Como proceder, então, se uma dessas alterações atingir imóvel imperfeitamente descrito? É o caso de dois terrenos unificados, um dos quais não apresenta área de superfície, ou de um imóvel sem uma das medidas perimetrais, sofrendo desmembramento. A orientação correta é no sentido de sanar preliminarmente as imprecisões por meio de retificação própria. Vejamos o que diz a respeito, a decisão comentada: "No que toca a modalidade de retificação a ser seguida no caso de alteração de medidas e características do imóvel, a resposta, a princípio, estaria no próprio texto do § 2.º do art. 213 da Lei 6.015/73, que exige a chamada *retificação bilateral*, com citação de confrontantes e, em alguns casos, de alienantes. É o que deflui da expressão *sempre que da retificação resultar alteração das divisas ou área do imóvel*".

[8] Cf. nesta edição, p. 155.

Prossegue a referida decisão nos seguintes termos: "Ocorre, porém, que, em determinados casos, admite-se nova espécie do gênero retificação, à margem do § 1.º do art. 213 da Lei 6.015/73. Assim, quando houver omissão tabular e a retificação *não* tenha potencialidade danosa a terceiros, admite-se, em caráter excepcional, a inserção de dados na esfera puramente administrativa, mediante decisão do Juiz Corregedor Permanente, sem necessidade de citação de confrontantes e alienantes".

Após citar palavras do ilustre magistrado, Dr. José Renato Nalini, a r. decisão traça as seguintes premissas básicas sobre a questão da retificação:

"a) nem toda alteração ou inserção de dados nas características do imóvel reclama retificação bilateral do registro;

b) a bilateralidade da retificação é determinada pela potencialidade danosa a terceiros;

c) a retificação unilateral de medidas e características do imóvel é possível por mero *despacho judicial* e tem como limite, somente, a lesividade virtual da medida aos interesses de terceiros;

d) a retificação *ex-officio* do registro pelo oficial delegado, mesmo inserindo medidas ou área de superfície na matrícula também é possível, desde que, *cumulativamente*, inexista lesividade, ainda que potencial, a terceiros e haja *evidência*, tanto do erro como de sua correção."

A esta altura a E. Corregedoria, por via do excelente parecer do Dr. Francisco Eduardo Loureiro, reporta-se à decisão normativa do ilustre magistrado, Dr. Kioitsi Chicuta, quando titular da 1.ª Vara de Registros Públicos de São Paulo, já comentada neste trabalho, enfatizando as conclusões a que chegou a decisão, correta e coerente na essência, as quais assim são resumidas:

"a) Matrículas ou transcrições que descrevem o imóvel com determinada metragem na frente e na lateral, omitindo as medidas dos fundos e de um dos lados podem e devem ser retificadas *ex-officio* pelo próprio registrador, desde que tenham elementos tabulares ou oficiais denunciadores da ocorrência de erro evidente (plantas de loteamento, mapa da Emplasa, transcrições e registros de imóveis contíguos, títulos que deram origem ao registro retificando, planta cadastral da Prefeitura etc.).

Deverá haver evidências de que as medidas faltantes são as mesmas já enunciadas no registro, assim como da regularidade do formato geométrico.

b) A inserção de área de superfície em imóvel que contenha medidas perimetrais é possível, desde que possa ser ela inferida por singelo cálculo aritmético.

Mais uma vez, deve o registrador valer-se de elementos tabulares, ou daqueles anteriormente mencionados, para obter a evidência das medidas omissas e do ângulo de deflexão entre elas, chegando assim à área de superfície."

A expressão retificação, convém observar, é usada em sentido amplo. Ela tanto pode alcançar alteração de elementos descritivos do imóvel, como área de superfície e medidas lineares, como pode restringir-se a simples inserção de requisitos omitidos. Correto, portanto, o emprego do termo porque em ambos os casos corrige-se o assento registrário e o fundamento encontra-se no art. 213, da Lei 6.015/73.

O importante é saber distinguir quando a competência do procedimento é do Judiciário e quando pode ser atribuída ao registrador. A decisão comentada não deixa dúvidas. *O oficial pode, por meio de averbação,* ex-officio, *suprir omissão no assento, desde que haja certeza da figura geométrica perfeita do terreno ou existam elementos em seu arquivo, sejam plantas ou outros registros, demonstrando a evidência da falha.* O bom senso examinará a potencialidade danosa a terceiros. Os demais casos devem ser remetidos ao Juízo competente.

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.4

PANORAMA HISTÓRICO DO REGISTRO DE IMÓVEIS NO BRASIL

DÉCIO ANTÔNIO ERPEN
JOÃO PEDRO LAMANA PAIVA

De 22 de abril de 1500 até a Independência do Brasil, pertencia ao Rei de Portugal toda a posse sobre o território descoberto, a título de domínio original do Estado. Investido o Rei deste senhorio, em 1532, determinou a divisão administrativa do território em 15 capitanias. A partir de março do mesmo ano, as primeiras cartas de doação começaram a ser entregues aos beneficiários.

O historiador Hélio Viana afirma que em 1504 já fora criada a primeira Capitania Hereditária do Brasil: Ilha de São João ou da Quaresma – hoje Fernando de Noronha – e doada a Fernão de Noronha.

Embora houvesse sido o território, na primeira divisão administrativa do Brasil, dividido em 15 partes, foram apenas 12 os donatários, cujos quinhões foram delimitados e as prerrogativas inseridas nas respectivas Cartas de Sesmarias, começou a cindir-se o domínio original do Estado, iniciando o domínio privado sobre as terras.

Da Independência até o ano de 1850, houve ocupação do solo pela tomada da posse sem qualquer título.

O Registro Imobiliário no Brasil tem sua origem fixada pela Lei 601, de 18.09.1850 e seu Regulamento 1.318, de 30.01.1854, quando a posse passou a ser reconhecida perante o Vigário da Igreja Católica. Por isso, essa lei passou a ser conhecida por "Registro do Vigário" e se fazia na freguesia da situação do imóvel. O efeito desse registro era meramente declaratório, para diferenciar o domínio particular do domínio público, conforme lição de Waldemar Loureiro.

Segundo José Maria Junqueira de Azevedo, o Registro de Imóveis, com a função de transcrever aquisições imobiliárias e inscrever ônus reais, instituiu-se, no Brasil, pela Lei 1.237, de 24.09.1864, regulamentada pelo Dec. 3.453, de 26.04. 1865. Anteriormente, com o fim restrito de inscrever hipotecas, criou-se, pela Lei Orçamentária 317, de 21.10.1843, o Registro Hipotecário. Vigoravam, até então, as normas do Registro Paroquial. Vê-se, assim, que o instituto do crédito precedeu à titulação da propriedade. A inscrição da hipoteca antecedeu a transcrição do imóvel, que só veio a ser instituída com a lei antes referida, que transformou o Registro de Hipotecas em "Registro Geral". Foi aquele que deu origem ao Registro de Imóveis, haja vista seu escasso préstimo para o crédito.

A citada Lei 1.237 substituiu a tradição da coisa pela *transcrição* do título como modo de transferência, continuando o contrato, antes dela, a gerar apenas obrigações. Ampliou, assim, o registro para as transmissões de bens de raiz por atos intervivos e constituição de ônus reais, firmando o princípio de que a transmissão do imóvel só se operava por via de Registro, na data deste e, embora não induzisse prova de domínio, regulou a inscrição hipotecária, quer legal, quer convencional, declarando indispensável a transcrição, para validade contra terceiros.

Seguiram-se a Lei 3.272, de 05.10.1885; o Dec. 169-A, de 19.01.1890, e o Dec. 370, de 02.05.1890, que introduziram modificações no Estatuto de 1864 e proclamaram que o contrato, antes de transcrito, só conferia direitos pessoais aos contratantes. Tinha essa doutrina precedentes firmados por Teixeira de Freitas, na Consolidação das Leis Civis. Prescreviam as ordenações, no concernente à transmissão da propriedade imóvel, "que essa se operava por força do contrato, tanto que ao comprador fosse entregue a cousa e pagar o preço, logo é dela feito senhor".

Consolidando a legislação filipina e notando os inconvenientes da transmissão de imóveis tão-só por força do contrato, assentou Teixeira de Freitas que "para a aquisição do domínio não basta, simplesmente, o título, mas deve aceder à tradição; e, sem esta, só se tem direitos pessoais". Ao comentar o art. 524, nota 27, da Consolidação, melhor esclareceu o jurista o seu pensamento: "Nos países onde o registro de títulos translativos da propriedade imóvel é necessário, ou importando em prova oficial do domínio, ou sendo, simplesmente, veículo de publicidade, prefere como legítimo adquirente, aquele que tiver registrado seu título de aquisição, ou que tiver, a seu favor, a prioridade no Registro. Em tal caso, só depois da transcrição ou inscrição no Registro, é que o título opera seus efeitos, em relação a terceiros". E conclui afirmando: "Estamos hoje, quanto à transmissão de imóveis, por atos intervivos, no caso desses países, onde o registro de títulos translativos da propriedade de imóvel, é a sua tradição legal".

Em referência aos ônus reais, estatui o mesmo preceito: "Para a hipoteca convencional produzir os efeitos do art. 1.269, é necessário que seja inscrita no Registro Geral de Hipotecas e esses efeitos começam a existir da data da inscrição" (art. 1.283). Era, aliás, o que dispunha o regulamento anterior, prescrevendo o art. 9. que as "hipotecas convencionais só valem contra terceiros, da data da inscrição".

Confirmou Carlos de Carvalho "esses preceitos, estabelecendo que a tradição dos bens imóveis, por efeito de atos intervivos, gratuitos ou não, só produzem efeitos, a respeito de terceiros, pela publicidade legal, isto é, a transcrição no Registro e desde a data dele". E aditou que "até a transcrição, a tradição só obriga as partes contratantes". Ressalvou, porém, que a transcrição "não induz prova de domínio, que fica a salvo a quem o for". E, ao enumerar os atos sujeitos à transcrição, "para valer contra terceiros desde a data dela" isentou da transcrição as transmissões "causa mortis" ou por testamento e os atos judiciários.

Ainda no ano de 1890, assinalou-se no Brasil, tentativa de adoção do sistema australiano, conhecido como o *Registro Torrens*, nos termos do Dec. 451-b, de 31.05.1890, regulamentado pelo Dec. 955-A, de 05 de novembro do mesmo ano.

O Registro Torrens constituiu tentativa de emprestar aos atos do registro da propriedade imóvel segurança e liquidez, fazendo incontestáveis os títulos registrados. Seria esta a situação dos cadastros germânicos. Foi admitido no Brasil para certos casos de legalização da propriedade rural. Aquele sistema, embora a afinidade com o germânico, é originário da Austrália, idealizado pelo deputado e oficial do Registro de Imóveis Sir Robert Torrens, que emprestou seu nome ao processo. Cifra-se este, no dizer do organizador, em providências que ministrem excepcional segurança às transações imobiliárias.

Para obter cadastro ou matrícula, no Registro Torrens, deve o interessado requerê-la ao Juiz, perquirindo-se a boa origem, nos termos da Lei 6.015/73, aduzindo provas da legitimidade do domínio pelo seu título, devidamente filiado. Assim, era uma espécie de processo

depurativo do domínio, declarado legítimo judicialmente. A titularidade seria, desse modo, inatacável *juris et de jure*. Verificada a regularidade do processo e não havendo contestação de terceiros, promove-se o registro, ficando arquivados, em cartório, os documentos apresentados.

Do Código Civil

Com o advento do vigente Código Civil, em 01.01.1917, a transcrição do título hábil, no registro imobiliário da situação do imóvel, passou a constituir exigência para a aquisição da propriedade imóvel (art. 530). Aliás, o Código Civil dedicou a Seção VI do Cap. XI do Tit. III, "Do direito das coisas", ao Registro de Imóveis. Regulou minuciosamente a matéria, determinando sua função e alcance. Inovou em muitos pontos a legislação anterior; fez obra de sabedoria e proveito, saneando lacunas do regime anterior. São os seguintes os pontos culminantes da codificação: "a) que os direitos reais sobre imóveis, constituídos ou transmitidos, por atos intervivos só se adquirem depois da transcrição do referido título, no Registro de Imóveis (arts. 532 a 676); b) que se presume pertencer o direito real à pessoa em cujo nome se inscreveu, ou transcreveu (art. 859); c) que os atos sujeitos à transcrição não transferem domínio, senão da data em que se transcreverem (art. 533)".

Sobre os ônus reais, estabeleceu princípios correlatos: "a) que todas as hipotecas serão inscritas no lugar do imóvel (art. 831), não se destinguindo entre as hipotecas legais ou convencionais e abolindo as hipotecas ocultas; b) que o número de ordem determina a prioridade e esta a preferência, entre as hipotecas (art. 853, par.ún.); c) que as hipotecas somente valem contra terceiros, desde a data da inscrição e que, enquanto não inscritas, só subsistem entre os contraentes (art. 848)".

E determinou que o Registro de Imóveis compreendesse:

I – "a transcrição dos títulos da propriedade, enumerada no art. 532; II – a transcrição dos títulos constitutivos de ônus reais, sobre coisas alheias; III – as inscrições das hipotecas (art. 856, I a IV)".

Consagrava-se, dessa forma, o princípio de que a "propriedade imóvel só se adquire pelo registro" que é, assim, a forma e o modo de aquisição. Os atos contratuais ou os judiciários reputam-se preparatórios, pois só obrigam as partes contraentes. Vulgarizou-se esse princípio, traduzindo-se na linguagem popular pela afirmação de que "quem não registra não é dono". E o Código Civil, regulando a matéria, colocou-se entre as mais adiantadas legislações.

Leis e decretos posteriores

O Código Civil necessitou de regulamentação no tocante à matéria registrária e seus serviços específicos, o que se deu através de decretos. Houve grande progresso na matéria ao erigir-se a transcrição em troca da tradição solene da transação, geradora do direito real para o adquirente, com a transmissão do domínio.

Entretanto, com o desenvolvimento socioeconômico e jurídico do país, começaram a surgir as falhas e deficiências do sistema imobiliário.

O Código Civil instituiu um sistema de registro imobiliário comum, mas obrigatório, abrangendo todos os atos judiciais e extrajudiciais, porquanto anteriormente aqueles estavam excluídos dos registros, tornando o sistema inseguro. Mas não se aboliu o sistema Torrens, com o que se ficou com dois sistemas simultâneos: um comum e obrigatório (instituído pelo Código Civil), com presunção relativa de domínio e outro facultativo (o Registro Torrens), com presunção absoluta do domínio. Ainda hoje persiste o duplo registro sobre determinados imóveis, em regiões localizadas.

Sucederam-se leis e decretos aplicáveis ao Registro de Imóveis, sendo o primeiro o de n. 12.343, de 03.01.1917, que deu instruções para a execução dos atos dos registros instituídos pelo Código Civil. Seguiram-se a Lei 4.827, de 07.02.1924; o Dec. 18.527, de 10.12.1928 e o Dec. 4.857, de 09.11.1939, modificado pelo Dec. 5.718, de 26.02.1940. Esses dois decretos vigoraram por mais de 30 anos, contemplando figuras jurídicas novas, como o loteamento de terrenos urbanos e rurais, para venda a prestações; a promessa de venda e compra do imóvel loteado e não loteado; o contrato de penhor rural; o condomínio em prédios de apartamentos. Foi seu elaborador o eminente jurista Filadelfo de Azevedo.

Seguiu-se o Dec.-lei 1.000, de 21.11. 1969, que atualizou as normas da legislação anterior. Como já foi afirmado, esse Decreto-lei, depois de ter a sua vigência prorrogada várias vezes, acabou sendo definitivamente revogado, a despeito de seus incontestáveis merecimentos. Salientou-se pelo empenho em simplificar os trâmites cartorários, dispensando, por inúteis, certos assentamentos, como os do Livro-Talão. Ao mesmo tempo, permitiu que os livros do registro fossem substituídos por fichas ou pelo sistema de folhas soltas, suscetíveis de serem datilografadas. Cuidou de abreviar providências escusadas, facilitando a tarefa dos escrivães e auxiliares. Acompanhou, assim, o progresso da tecnologia, em matéria de escrituração dos atos do registro, à maneira dos progressos da escrituração bancária, comercial e pública. Tentou retirar das Serventias da Justiça os processos morosos, intrincados e obsoletos.

Em substituição a esse Decreto-lei, elaborou-se a vigente Lei 6.015, de 31.12. 1973, alterada pela Lei 6.216, de 30.06. 1975. Dentro dos roteiros da Lei 6.015, primou por maior simplificação, condensando no Título V a matéria relativa ao Registro de Imóveis (arts. 167 a 296).

Vige no país o princípio da territorialidade para fins de registro. De regra, cada Municipalidade tem um registro imobiliário, o órgão isolado, sem conexão com os demais. E a competência para a prática dos atos é absoluta. Se o registro for promovido em circunscrição diversa, o ato é considerado inexistente.

De outro lado, nas escrituras de compra e venda exigem-se muitos documentos fiscais, além do tributo correspondente, o que não acontece com os documentos particulares. Daí porque se opta pela solução mais cômoda. O Brasil real não coincide com o Brasil legal. Há um incessante combate entre os documentos públicos e os particulares.

O principal e mais transcendente está na instituição da *matrícula para cada imóvel* em sua folha, na qual os registros e as averbações dos títulos que tenham por objeto o imóvel matriculado são efetuados, cronologicamente, modificando radicalmente a sistemática tradicional do registro, proporcionando a futura cadastração imobiliária, aproximando-nos bastante do sistema cadastral germânico, considerado o mais perfeito por todos os especialistas na matéria.

Outrossim, a matrícula (folio real), se distingue de outras em países irmãos, porquanto a brasileira mantém todos os requisitos anteriores. Um autêntico *curriculum vitae* da propriedade imobiliária. O inconveniente está em que ela só foi instituída a partir de 01.01.1976, trasladando-se os atos existentes anteriormente (transcrições e inscrições). E não houve obrigação legal de todos os interessados de trasladar para o novo sistema, assim que temos propriedades tituladas sob a égide da transcrição, cujos livros obsoletos e manuscritos remanescem e são manuseados, e temos propriedades já lançadas em matrículas abertas sob os auspícios da nova lei, valendo-se dos dados existentes. Isso acarreta grandes dificuldades no manuseio e controle

dos atos, quer pela falta de espaço, quer pela corrosão do tempo. Tal obrigação somente ocorre quando se pratica ato passível de registro.

Os atos judiciais são passíveis de registro, mesmo os de caráter acautelatório, *v. g.*, protestos contra alienação. Mas há luta constante entre a atividade registral e a jurisdicional, entendendo alguns magistrados que a eficácia de seus atos não pode ser condicionada a registro, porquanto estaria ferida a soberania dos vereditos. Não existe, ainda, no Brasil, uma consciência fundada na *segurança jurídica* como fator de paz social.

A grande característica que existe na prática brasileira está nos chamados contratos de promessa de compra e venda, feitas por instrumento particular. Com grande extensão territorial, a propriedade no Brasil foi dividida sem nenhuma programação. O êxodo rural precipitou o parcelamento do solo, o que se deu através de pré-contratos. Nos tribunais valoriza-se a posse. E hoje, no Brasil, cerca de 40% das propriedades ocupadas, com situação jurídica consolidada, não são tituladas. Deferiu-se às promessas um direito real oponível. E mesmo sem título definitivo, o promitente comprador dispõe da coisa (*v. g.*, constrói etc.). É uma realidade social. Os tribunais estão abarrotados com demandas advindas de instrumentos particulares, e sem registro. E valoriza-se a posse como fator social, em detrimento do sistema registral que outorga a segurança jurídica.

Assim, o Direito registral somente criou sua autonomia com a Lei 6.015/73. Até então era mero apêndice do Código Civil. Nem a cadeira didática de Direito notarial e registral tínhamos.

O sistema registral brasileiro é *constitutivo* (só se adquire a propriedade com o registro). É *descentralizado* (com mais ou menos 3.200 Registros de Imóveis distribuídos pelo Brasil), sendo o registrador um profissional do Direito, remunerado pela parte (sistema privatizado) e seu ingresso dar-se-á por concurso público realizado pelo Poder Judiciário, que fiscaliza seus atos, nos termos da recente Lei 8.935/94, que regula a atividade de registro. Mas esse sistema ainda exige aperfeiçoamento.

Com efeito, a Física e a Mecânica revogaram a Geografia; o fax revogou a telegrafia e os correios; a informática revogou a máquina de escrever e outros hábitos. A mídia acirrou as tendências sociais. Há que se repensar fundo e rápido um sistema registral moderno e principalmente abrangente. A publicidade passiva, circunscrita a uma pequena Municipalidade não integrada ao orbe, tende a desaparecer. A tendência mundial é de blocos (de países, de Estados-membros, de micro-regiões) com fins mais variados. E devemos instituir uma publicidade similar a uma encíclica papal *urbi et orbi*, pena de sermos atropelados pela história, se já não o somos.

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.5

A CIRCULAÇÃO DO CRÉDITO HIPOTECÁRIO NO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO

FREDERICO HENRIQUE VIEGAS DE LIMA

À minha Mãe, e,
À memória do Notário Enio Vilanova Castilhos, pelo muito que me ensinou e, pela falta que ele nos faz.

*"But I have promisses to keep, and miles to go before I sleep".**

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Avanço de conclusão – 3. Considerações em torno do conceito de Direito real – 4. O conceito de hipoteca. Suas espécies. Seus efeitos: 4.1 Conceito; 4.2 As espécies; 4.3 Efeitos – 5. A mobilização da hipoteca de tráfego no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação: 5.1 O art. 292 da Lei 6.015/73; 5.2 O art. 1.º da Lei 8.004/90 – 6. Conclusões.

1. Introdução

No Direito brasileiro, a hipoteca é seguramente um dos principais, se não for o principal direito real de garantia, dada sua larga utilização. Um dos campos mais profícuos de sua utilização aparece no Sistema Financeiro da Habitação, à medida que este visa, basicamente, a facilitar a aquisição da casa própria pela maior parcela da população.

A hipoteca, relacionada entre os direitos reais sobre coisas alheias, é um dos pilares principais da mobilidade do tráfego do crédito financeiro na sociedade moderna, embora desconheça o Direito pátrio, diferença conceitual distinta daquela prevista no Código Civil, posto que relaciona somente como espécies de hipoteca, *a convencional, a legal e a judicial.*

Assim sendo, um dos objetivos deste estudo é tentar chegar à conceituação de determinadas espécies da hipoteca convencional, a que a doutrina – na sua quase maioria estrangeira – julgou denominar de *hipoteca de tráfego e hipoteca de segurança.*

O estudo do conceito da hipoteca deve ter como fonte primária os direitos reais de garantia. A este respeito, os juristas espanhóis Lacruz Berdejo e Sancho Rebullida, na primeira edição da obra *Derecho inmobiliário registral,* são categóricos ao afirmar que o local de estudo da hipoteca se encontra no tratado dos direitos reais de garantia, muito embora a tendência quase que mundial centralize o estudo à luz do Direito hipotecário ou Direito registral.

Em um segundo momento, faz-se necessária a análise dentro do regime do

(*) Robert Frost, *Stopping by woods on a Snowy Evening.*

Direito imobiliário. Para tanto, resolvemos tomar como ponto de partida o anteprojeto de conclusões à 1.ª Comissão do X Congresso Internacional de Direito Registral elaborado pelo Cinder – Centro Internacional de Derecho Registral. O dito anteprojeto estabelece em algumas de suas conclusões:

"Segunda – O sistema de Direito civil e registral de segurança de créditos mediante hipoteca tem como função essencial e preferencial:

1.º – Facilitar o financiamento do acesso à propriedade de bens imóveis, especialmente à casa própria;

2.º – Contribuir para a cobertura financeira da atividade empresarial de produção e de serviços, com o fim de ajudar sua manutenção, desenvolvimento e rentabilidade.

(...)

Quinta – A hipoteca, como instituição jurídica de garantia creditícia, dentro do sistema de Registro Público Imobiliário, possui vantagens evidentes sobre outras modalidades de segurança, atendendo às exigências atuais da atividade financeira. Entretanto, para sua dupla característica, baseada na massificação das titularidades imobiliárias e na relação entre a empresa empreendedora e a entidade financeira, é conveniente:

1.º – Que os ordenamentos civis e registrais de cada país regulem a instituição da hipoteca segundo as necessidades antes assinaladas;

2.º – Que se renove o estudo da distinção entre a hipoteca ordinária ou de tráfego e a hipoteca de segurança, em suas distintas modalidades, com a finalidade de aceitar os distintos tipos de ônus às suas finalidades específicas;

3.º – Que se simplifique e coordene a publicação formal dos ônus e encargos que recaiam sobre bens imóveis hipotecados, mediante as técnicas preconizadas nos Congressos Internacionais de Direito Registral;

(...)

Sétima – No que se refere à hipoteca ordinária, distinta normalmente daquela de garantia a um financiamento para a aquisição de imóveis, recomenda-se o seguinte:

1.º – Que cada legislação regulamente a hipoteca de forma a facilitar e dissipar dúvidas nos casos de sub-rogação, novação modificativa por troca de devedor, ou assunção da dívida, em que o adquirente do imóvel hipotecado, como conseqüência direta da aquisição, se converta em devedor principal da obrigação garantida, com plena liberação do sujeito ativo anterior;

2.º – Neste sentido, o ordenamento jurídico deve organizar a inscrição da hipoteca a fim de que o Registro Imobiliário publique, além da garantia do credor sobre o bem imóvel que constitui o objeto do gravame, o conteúdo obrigacional garantido."

De outra parte, não podemos resistir à tentação de enquadrar a hipoteca dentro dos direitos reais sobre coisas alheias, observando a evolução do instituto, principalmente no que diz respeito à eterna discussão entre as relações jurídicas. Explicando: se existem relações jurídicas pessoa-coisa ou, em sentido contrário, se as mesmas só se desenvolvem de pessoa-pessoa. E, como tal discussão desemboca na mobilização do crédito hipotecário, fundamentalmente dentro do Sistema Financeiro da Habitação no Brasil.

Tal tentação nos foi reavivada pela posição assumida por três dos mais importantes autores espanhóis. De um lado, a opinião de Lacruz Berdejo e Sancho Rebullida anteriormente mencionada. De outro, Diez-Picazo, na recente edição de seus *Fundamentos del Derecho civil patrimonial,* é elucidativo ao ensinar que *"En el llamado Derechos de Cosas es usual incluir el estudio del régimen jurídico de la propiedad, mobiliaria e inmobiliaria, y de los derechos sobre*

cosas ajenas. Como un apéndice, aunque reconociéndole por lo general alguna sustantividad, coloca la doctrina tradicional el Derecho del Registro de la Propiedad, vulgarmente llamado Derecho Hipotecario. Hay que sostener que el Derecho de Obligaciones y el Derecho de Cosas no son compartimientos estancos en la disciplina normativa de la vida económica, ni tampoco sectores autónomos o independientes. Son solo porciones o fragmentos de una unidad superior que es el Derecho Patrimonial o Derecho de Bienes".[1]

Assim sendo, a *hipoteca de tráfego ou convencional* tem como uma de suas aplicações principais a garantia de um crédito outorgado por determinado credor. No Brasil, para possibilitar o acesso da maioria da população à casa própria, o crédito imobiliário tem em uma de suas origens principais o próprio Governo Federal, dentro dos planos de financiamento – na sua quase totalidade gerido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

De outra parte, vivemos – fato notório – em um país subdesenvolvido (ou, como desejam os mais otimistas, em um país em desenvolvimento), atravessando uma grave crise econômica. Esta crise, como não poderia deixar de ser, atinge em cheio a questão da habitação. Se há aproximadamente 20 anos a família média brasileira tinha acesso ao crédito para a aquisição da tão decantada casa própria, propiciando habitação digna para o contratante e membros de seu núcleo familiar, tal possibilidade hoje praticamente inexiste.

Neste ponto, torna-se importante o tráfego jurídico do crédito hipotecário, gravando um bem adquirido com recursos do Sistema Financeiro da Habitação. E a explicação parece-nos muito singela.

(1) DIEZ-PICAZO y Ponce de Leon, Luis. *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, Vol. I, Introducción, Teoria del contrato, 4. ed., Madrid : Civitas, 1993, p. 40.

Os créditos concedidos para a aquisição de imóveis com garantias hipotecárias e recursos oriundos do Sistema Financeiro da Habitação são de longa duração, ou seja, 15 anos ou mais. O cotidiano da vida humana, suscetível a câmbios e percalços, não importa que o beneficiário de tal crédito tenha obrigatoriamente que habitar aquele imóvel durante todo o período da concessão creditícia. Fatores como o aumento ou diminuição no número de membros da família e a fortuna ou infortuna financeira, dentre outros, fazem com que os devedores originais – ditos mutuários – queiram ou sejam compelidos a transacionar seu imóvel com terceiros.

Dentro deste prisma, e frente à espiral inflacionária existente no país, é extremamente vantajoso que a transferência do bem adquirido com recursos provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, seja feita a um terceiro adquirente, nas mesmas condições em que o crédito foi originalmente concedido. Ou, quando menos, em condições muito semelhantes.

Afinal, o crédito é garantido por um determinado bem. Assim sendo, o terceiro adquirente de um imóvel hipotecado deseja, primordialmente, o bem e não o crédito já concedido, muito embora nas relações contratuais este seja o objeto principal e aquele o acessório.

Cabem, portanto, duas indagações a este respeito: na aquisição de imóvel hipotecado ao Sistema Financeiro da Habitação são mantidas as condições contratuais anteriormente pactuadas? Ou, ao contrário, trata-se de nova contratação, com a possibilidade de revisão dos termos do contrato originário?

Centramos a problemática a partir da edição da Lei 6.015/73, quando esta introduziu no nosso ordenamento jurídico o sistema de *folio real*. Tampouco desconsideramos a obrigatoriedade do registro da hipoteca mesmo anteriormente ao Código Civil, e com mais razão em

face da normativa contida neste, ao prescrever esta condição para a hipoteca ou qualquer outro direito real, pleno ou desmembrado da propriedade.

A evolução experimentada desde 1973 é bastante interessante, bem como – do nosso ponto de vista – ela imprime um retrocesso nas relações entre as partes envolvidas no negócio a realizar: o vendedor (antigo mutuário), o comprador (futuro mutuário) e a instituição de crédito (integrante do Sistema Financeiro da Habitação).

Passamos do total silêncio da redação primitiva do texto da Lei 6.015/73, para a disposição do art. 292, com a redação emprestada pela Lei 6.941/81 e, finalmente, retrocedemos com a revogação implícita deste artigo frente à edição da Lei 8.004/90.

Por nossa ótica, naquilo que diz respeito à nova normativa imposta pela Lei 8.004/90, somos forçados a entender, desde logo, que há o primado da lei. Portanto, a mesma deve ser acatada. Mas o acatamento nos leva a que concluamos pelo seu acerto e que evitemos as críticas a serem apresentadas no decorrer deste estudo.

2. Avanço de conclusão

Com o advento da Lei 8.004/90, esgotou-se dentro do ponto de vista jurisprudencial e da atividade notarial e registral, a discussão acerca da interpretação do art. 292 da Lei 6.015/73. Assim, a mobilidade do crédito hipotecário deve seguir os ditames daquela lei, quando consigna:

"Art. 1.º. O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação – SFH pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei.

Parágrafo único – A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativa a imóvel gravado em favor de instituição financeira do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financeira, mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência ressalvadas as situações especiais previstas nos arts. 2.º e 3.º desta lei."

Entretanto, é importante notar que a nova normativa derivada da Lei 8.004/90 diz respeito muito mais à prévia aquiescência a ser dada pelo credor hipotecário, admitindo a realização da transferência da propriedade imobiliária a um terceiro, do que a repactuação do contrato original.

Não se trata de disposição impeditiva da livre circulação dos bens – até mesmo porque o simples gravame hipotecário, muito embora restringindo sua transferência – não o transforma em *res extra commercio*.

Portanto, de nosso ponto de vista, não há impedimento – formal ou material – no sentido da possibilidade de substituição do devedor originário, com a sua conseqüente liberação do vínculo jurídico, por um terceiro, que se torna novo devedor principal. Podem inclusive, ser mantidas as condições negociais originalmente convencionadas.

De uma ótica estritamente financeira ou comercial – inserindo a contratação nas normas específicas do Sistema Financeiro da Habitação da época – deve-se concluir pela majoração, ou não, do saldo devedor relativo ao imóvel e das contraprestações periódicas.

3. Considerações em torno do conceito de Direito real

O Direito civil brasileiro, ao tratar dos direitos reais, remete o leitor às classificações concernentes às relações jurídi-

cas. Trata de estabelecer as diferenças entre Direito real e Direito pessoal. Ou seja, quais os elementos que compõem um e outro direito.[2]

A partir deste duplo posicionamento, surge uma série de teorias, umas entendendo que as relações jurídicas só se estabelecem entre as pessoas e outras advogando a possibilidade da existência das relações entre pessoas e coisas.

Inserir estas considerações no presente trabalho tem a finalidade de demonstrar o caráter de vinculação existente em um crédito hipotecário. Portanto, e como será demonstrado neste tópico, as relações jurídicas do ponto de vista da existência das relações entre pessoas e coisas, leva à impessoalidade do crédito hipotecário.

Assim sendo, a garantia real oferecida é o ponto nodal da negociação, podendo facilitar o tráfego jurídico do crédito, sem alterar as bases iniciais do contrato primitivo.

Mas, voltando ao conceito de Direito real, acolhido pelo Direito brasileiro, fundamentalmente, existem três teorias básicas para explicá-lo:

a) clássica ou realista;

b) personalista;

c) eclética, monista ou impersonalista.[3]

A primeira, a clássica ou realista, caracteriza o direito real como sendo uma relação entre a pessoa e a coisa. Esta relação é direta, sem intermediários, e possui três elementos: "O sujeito ativo, a coisa e a inflexão imediata do sujeito ativo e a coisa".[4]

A teoria personalista, fundada em idéias de Kant, vê as relações jurídicas somente entre as pessoas. Não há relação jurídica que possa ser desenvolvida sem que existam o sujeito ativo e o sujeito passivo, vez que, a todo direito de uma pessoa existe um dever correlato de outra. Daí, evoluíram para a consideração de que nos direitos reais existia uma obrigação passiva universal. Ou seja, na propriedade havia um sujeito ativo, um objeto e diversos sujeitos passivos, estes com a obrigação passiva universal de respeitar o direito do titular da propriedade.

A última das teorias, a impersonalista, procura a despersonificação do direito. Assim, concebe o Direito real e o obrigacional em uma única noção, com a mesma natureza, exercido com independência e exclusão do devedor.[5]

A doutrina brasileira divide-se entre as duas primeiras teorias. A grande maioria entende que no Direito real existe uma relação entre sujeito e coisa, vez que seu exercício é realizado com independência da colaboração do terceiro. A proprieda-

(2) A este respeito, no Direito brasileiro, remetemos o leitor aos seguintes trabalhos: GOMES, Orlando. O significado ideológico do conceito de Direito real. In: *Escritos menores*, São Paulo : Saraiva, 1981, p. 53 *et seq.*; GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 8. ed., Rio de Janeiro : Forense, 1983, p. 4 *et seq.*; DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito civil brasileiro, Direito das coisas*. Vol. IV, 5. ed., São Paulo : Saraiva, 1988, p. 8 *et seq.*; RODRIGUES, Silvio. *Direito civil, Direito das coisas*. Vol. V, 17. ed., Saraiva, 1988, p. 4 *et seq.*; WALD, Arnoldo. *Curso de Direito civil brasileiro, Direito das coisas*. 6. ed., São Paulo : Ed. RT, 1988, p. 10 *et seq.*; PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito privado*. Vol. XII, § 1.159, 4. ed., São Paulo : Ed. RT, 1984, p. 6 *et seq.*; PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito civil – Posse. Propriedade. Direitos reais de fruição, garantia e aquisição*. 6. ed., Rio de Janeiro : Forense, 1984, p. 2 *et seq.*

(3) Por todos vejam-se: GOMES, Orlando. O significado ideológico do conceito de Direito real. op. cit., p. 53; DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito civil brasileiro*. op. cit., p. 9.

(4) DINIZ, op. cit., p. 10.

(5) SERPA LOPES, Miguel Maria. *Curso de Direito civil*. Vol. III. Fonte das obrigações. Contratos, 4. ed., Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1991, p. 21.

de concede o poder de uma pessoa assenhorar-se de uma coisa e, somente como conseqüência deste assenhoramento, aparece o direito de proibição dirigido aos terceiros.[6]

Os defensores, no Direito brasileiro, da teoria personalista, possuem explicações distintas para a mesma. Caio Mário Silva Pereira assim se posiciona: "Sem dúvida que é muito mais simples e prático dizer que o Direito real arma-se entre o sujeito e a coisa, através de assenhoramento ou dominação. Mas, do ponto de vista moral, não encontra explicação satisfatória esta relação entre pessoa e coisa. Todo direito se constitui entre seres humanos, pouco importando a indeterminação subjetiva, que, aliás, em numerosas ocorrências aparece, sem repulsa ou protesto. E no caso da pessoa jurídica é necessária a sua personificação *hominum causa*, a fim de que se revista da titularidade jurídica. A teoria realista seria então mais pragmática. Mas encarada a distinção em termos de pura ciência, a teoria personalista é mais exata".[7]

Arnoldo Wald, por sua vez, entende ser mais correta a teoria personalista, muito embora reconheça que no Direito real exista um vínculo mais direto entre o sujeito ativo e o objeto, o que inexiste no Direito pessoal.[8] Inquestionavelmente, trata-se de uma posição intermediária entre as duas correntes, porque aceita elementos de ambas.

No Direito brasileiro, entendemos existir a relação entre pessoa e a coisa, a teoria realista, portanto. Há o assenhoramento da coisa pelo seu titular, traduzido em um domínio que possui conteúdo econômico, com atuação livre, sem intromissão do terceiro.

Assim, o posicionamento de Orlando Gomes: "Na conceituação do Direito real, desprezam-se, então, os traços de caracterização mais expressivos, como o poder sobre a coisa, para se ressaltar o aspecto externo de vaga relação entre o titular e o gênero humano. Tal concepção correspondia à idéia central do liberalismo econômico e servia às suas finalidades como ideologia triunfante. Não pode sobreviver, no entanto, atualmente, no fluxo de transformações políticas e sociais que, mesmo nos países capitalistas, determinam mudanças radicais nas 'modalidades de utilização dos bens,' exigindo o redimensionamento do tradicional conteúdo do domínio. Nesta nova perspectiva, deixa de ser dominante a preocupação de proteger a titularidade formal do direito, passando a ter maior significação a tutela do titular que *in concreto* utiliza a coisa, como registra Comporti".[9]

É a partir da aceitação da teoria realista como a mais adequada para definir o Direito real no Direito civil brasileiro, que embasaremos a crítica a ser apresentada neste estudo. As relações reais, bem como as relações reais de garantia, desenvolvem-se entre o sujeito e a coisa. Se, do ponto de vista do credor hipotecário, o que importa é a sujeição do bem para a eventual satisfação do crédito, é irrelevante a pessoa do devedor.

Para a livre circulação do crédito hipotecário o que importa são as condições inerentes à própria coisa, haja vista que o bem garante diretamente o crédito que foi concedido.

A relação jurídica existe entre o credor e a coisa e independe da pessoa do deve-

(6) ENNECCERUS, Ludwig, NIPPERDEY, Hans. *Tratado de Derecho civil de Enneccerus, Kipp e Wolff*. T. I, Vol. I, Parte general, tradução espanhola, 2. ed., Barcelona : Libreria Bosch, 1953, p. 279. No Direito brasileiro, tal teoria é defendida, principalmente por Orlando Gomes, Pontes de Miranda, Maria Helena Diniz, Silvio Rodrigues, entre outros.

(7) PEREIRA, Caio Mário da Silva. op. cit., p. 3-4.

(8) WALD, Arnoldo. op. cit., p. 15.

(9) GOMES, Orlando. O significado ideológico do conceito de Direito real. op. cit., p. 64.

dor, levando, segundo a conceituação da teoria realista, a uma inflexação imediata do credor para com o bem.

4. O conceito de hipoteca. Suas espécies. Seus efeitos

4.1 Conceito

No Direito brasileiro, a hipoteca é um Direito real sobre coisa alheia, sendo um Direito real de garantia. Possui preferência e seqüela, realizando uma função de segurança para o credor da coisa vinculada.[10]

A conceituação de hipoteca no Brasil pode ser sintetizada no definir de Lafayette Rodrigues Pereira: "A hipoteca é o Direito real, constituído em favor do credor sobre imóvel do devedor ou de terceiro, tendo por fim sujeitá-la exclusivamente ao pagamento da dívida, sem todavia tirá-la da posse do dono".[11]

No Direito estrangeiro podemos citar a definição de Marty e Raynaud, para o Direito francês, e de Roca Sastre no Direito espanhol: *"L'hypothèque est un droit réel accessorie qui permet à un créancier de saisir un immeuble en quelques mains qu'il se trove et de se faire payer par préférence sur le prix".*[12]

"Es un derecho real que, ya de momento, sujeta lo hipotecado cualquiera que sea su titular, al poder de exigir eventualmente la realización de su valor así como la adopción de medidas dirigidas a salvaguardarlo, todo en seguridad o garantia de la efectividad de alguna obligación dineraria, y cuyo derecho es de carácter accesorio, indivisible, de constitución registral, y grava bienes inmuebles, ajenos, enajenables, que permanecem en posesión de su propietario o titular, y el cual implica un poderoso instrumento del crédito territorial".[13]

Partindo deste último conceito bastante completo, encontramos na hipoteca os seguintes elementos:

a) *acessoriedade* – O Direito real de hipoteca é acessório. Portanto, depende de um direito principal, normalmente um crédito ou obrigação em dinheiro;

b) *indivisibilidade* – Por regra geral hipoteca não se adquire, nem se perde por partes. Grava a totalidade do bem hipotecado;

c) *constituição registral* – Para a sua constituição válida são necessárias a sua especialização e o registro imobiliário;

d) *diz respeito ao imóvel e não ao seu titular* – Como Direito real sobre coisa alheia, não importa quem seja o titular registral. A sujeição é relativa ao objeto, que garante a operação creditícia da qual é acessória;

e) *permite a aplicação de seu valor para a satisfação do crédito do qual é acessório* – A hipoteca não permite que o credor fique com o bem objeto da garantia, o que constituiria pacto comissório, defeso por lei. É necessário que o credor promova a venda do mesmo e seja ressarcido com o seu valor;

f) *O objeto permanece em poder do devedor* – O bem dado em hipoteca não é transferido para o credor. Permanece com o devedor, que pode utilizá-lo de acordo com a sua natureza.

(10) Não é recente a discussão acerca da natureza do Direito real de hipoteca. Interessante estudo sobre as diversas teorias desenvolvidas acerca da mesma é realizado por Vallet de Goytisolo, ao qual remetemos o leitor. Vid. VALLET DE GOYTISOLO, Juan B. *Estudios de garantias reales.* 2. ed., Madrid : Montecorvo, 1984, p. 13 *et seq.*

(11) PEREIRA, Lafayette Rodrigues. *Direito das cousas.* Vol. II, Rio de Janeiro : Histórica, 1977, p. 53.

(12) MARTY, Gabriel, RAYNAUD, Pierre. *Droit Civil – Les sûretés. La publicité foncière.* 2. ed., Paris : Sirey, 1987, p. 105.

(13) ROCA SASTRE, Ramón, Maria, ROCA SASTRE MUNCUNILL, Luis. *Derecho hipotecario.* T. IV, Vol. II, 7. ed., Barcelona : Libreria Bosch, 1977, p. 204.

4.2 As espécies

No Direito brasileiro são conhecidas três espécies de hipotecas, de acordo com sua causa ou sua origem:

a) *convencional* – estabelecida por negócio jurídico;

b) *legal* – estabelecida por disposição especial de lei;

c) *judicial* – estabelecida por decisão judicial.[14]

Não são conhecidas outras modalidades de hipoteca, muito embora estas três espécies possam comportar algumas divisões. Ainda, outra forma de classificação é a que divide a hipoteca por sua *causa dominante* e por seu *objeto*. Assim, pelo *objeto* a hipoteca pode ser *comum* ou *especial*.

O Direito brasileiro desconhece a classificação ou divisão do Direito real *em hipoteca de tráfego e hipoteca de segurança*.

Tal distinção advém do Direito alemão, quando conceitua:

a) *Hipoteca de Tráfego* (*Verkehrshypoteck*) – a hipoteca normal ou ordinária, que possui todos os requisitos dos princípios da fé pública e da legitimação registral em relação ao crédito garantido, operando uma presunção exata do crédito em relação ao terceiro credor. Possui existência substantiva;

b) *Hipoteca de Segurança* (*Sicherungshypoteck*) – onde os direitos dos credores hipotecários se cingem estritamente ao crédito. O registro imobiliário atesta somente a existência da hipoteca, mas não o seu conteúdo.[15]

O nosso Direito, porquanto conhece somente a hipoteca convencional – originária de negócio jurídico –, admite somente a hipoteca de tráfego. E, para uma uniformidade terminológica, com o anteprojeto de conclusões anteriormente exposto, assim passaremos a denominá-la.

Um dos obstáculos que salta aos olhos para negar a existência da hipoteca de segurança no Direito brasileiro reside na necessidade legal da especialização dos direitos reais de garantia, contida no Código Civil, notadamente em seu art. 761. A especialização, existente na hipoteca de tráfego, não é necessária na hipoteca de segurança, segundo as disposições do Direito alemão.

4.3 Efeitos

Sem desconhecer a possibilidade de outros efeitos em relação à constituição da hipoteca, ficamos somente com aquele que julgamos mais importante para o desenvolvimento de nosso estudo: a viabilidade de mobilização do crédito hipotecário. Em outras palavras, a possibilidade de transmitir-se o imóvel hipotecado.

Ao constituir-se uma hipoteca sobre determinado bem imóvel não se retira do mesmo a possibilidade da sua livre circulação. O que existe é uma restrição no tráfego do bem, de maneira que a venda será de um imóvel hipotecado em favor de um terceiro credor.

A garantia do credor hipotecário permanece inalterada caso venha a existir a

(14) Vid. GOMES, Orlando. *Direitos reais*. op. cit., p. 351; PEREIRA, Caio Mário da Silva. op. cit., p. 274; SERPA LOPES, Miguel Maria. *Tratado dos registos públicos*. Vol. II, 2. ed., Rio de Janeiro : A Noite, p. 253. Entende este autor que "sob um aspecto rigorosamente científico, somente duas modalidades se pode divisar: a hipoteca legal e a convencional. Na verdade, a hipoteca judicial apresenta-se, em substância, como uma hipoteca legal, porque, por força da lei é que a certas sentenças se atribuia aquelas conseqüencias".

(15) NUSBAUM, Arthur. *Tratado de Derecho hipotecario alemán*. Trad. espanhola, Madrid : Revista de Derecho privado, 1929, p. 63. Esta influência é sentida diretamente no Direito espanhol, que recepcionou ambas espécies. Vid. Roca Sastre e Roca Sastre Muncunill, op. cit., p. 301 *et seq.*

mobilização e conseqüente transferência do imóvel hipotecado.[16]

Outra consideração importante a respeito desta mobilização surge na possibilidade de ser organizada uma central ou banco, concentrando os créditos hipotecários e facilitando, com isto, a mobilização dos mesmos. A este respeito, o Prof. Jon Bruce é elucidativo: "*A third point also bears consideration. Mortgage money may flow freely among states if a central institution, either governamental or private, serves as a clearinghouse or market facilitator, buying and selling mortgages loans made in the various jurisdictions that make up the community or federation. This allows foe a relatively organized shifting of mortgage capital from one jurisdiction to another depending upon local avallability of mortgage funds and local demand for mortgage loans.*"[17]

Seria algo semelhante ao papel já desempenhado, há alguns anos, pelo BNH – Banco Nacional da Habitação, hoje atribuído à Caixa Econômica Federal, sem muito sucesso.

Conclui-se que a constituição de uma hipoteca deve levar a que exista a facilidade da transmissão do imóvel dado em garantia e, também, uma centralização de seu valor através de um banco de crédito hipotecário.

(16) AMORÓS GUARDIOLA, Manuel. La publicidad registral de los prestamos hipotecários. La transmisión de la finca hipotecada. In: *Hipotecas y Seguridad Juridica*, Colégio de Registradores de la Propiedad de España, 1991, p. 36.

(17) BRUCE, Jon. *The impact of diverse mortgage law and other aspects of the legal environment on the flow of fund for mortgage lending among states: lessons derived from the United States experience.* Trabalho apresentado no IX Congresso Internacional de Direito Registral, Espanha : Torremolinos, 1992, p. 2.

5. A mobilização da hipoteca de tráfego no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação

Vimos que a constituição de uma hipoteca de tráfego não retira do imóvel a capacidade de sua alienação. Este poder de disposição a permanecer com o proprietário do imóvel hipotecado independe de quaisquer regras restritivas que possam advir, quer da construção doutrinária, quer jurisprudencial ou mesmo da letra da lei.

Não há razão plausível para a imposição de regras e situações específicas para a mobilização do crédito. Até mesmo, porque o que interessa é que o bem dado em garantia possa cobrir o valor da dívida originalmente contraída, da qual é acessório. Nos tempos modernos, não há mais lugar para regras como as de Direito romano em que a troca de devedor acarretava a extinção do contratado.

Por outro lado, também é impossível a situação ideal bem narrada por Diez-Picazo: "*En términos puramente teóricos, es posible pensar una norma que estabelezca o admita la posibilidad de que el deudor libremente y sin consentimiento del acreedor traspase su deuda o su posición jurídica en la relaceón obligatória a otra persona, quedando él absolutamente liberado por el puro hecho de la transmisión y el nuevo deudor constituido en sujeto pasivo de la obligación, la cual puede permanecer completamente inalterada tanto desde el punto de vista objetivo y estructural cuanto en orden a su contenido, conservando el acreedor todas las facultades que les correspondian y las garantias estipuladas para assegurar la satisfación de su derecho, si bien ahora dirigidas frente a otra persona*".[18]

(18) DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEON, Luis. *Fundamentos de Derecho civil patrimonial.* Vol. II, Las relaciones obligatorias, 4. ed., Madrid : Civitas, 1993, p. 833-834.

Se tal posicionamento anteriormente citado é impossível, todavia não podemos deixar de imaginar a possibilidade de amoldar esta situação frente ao nosso Direito, de sorte a minimizarem-se os efeitos a serem produzidos, no momento em que há a troca de devedor, principalmente no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

No caso da substituição de um devedor por outro, o que ocorre? A realidade tem demonstrado que duas posições são freqüentemente discutidas: uma novação extintiva em relação à antiga obrigação ou uma assunção da dívida muitas vezes com efeitos puramente modificativos:

a) *Novação subjetiva passiva* – ocorre quando é realizada a substituição do devedor, pondo fim a obrigação originária. Pode ser efetuada até mesmo sem o consentimento deste ou contra sua vontade, mas com o assentimento do credor. Normalmente é feita sob a forma de delegação perfeita, de maneira triangular. O primitivo devedor é chamado de delegante, o novo devedor de delegado e o credor de delegatário;

b) *Assunção da dívida* – quando um novo devedor assume a obrigação do antigo obrigado. Requer o consentimento ou a ratificação do credor. Tem o efeito de liberar o devedor originário, sendo considerado um contrato típico.

Dentro deste prisma é que devemos enfrentar a questão da substituição do devedor nos contratos imobiliários, celebrados segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação.

Certamente ocorre a *assunção da dívida* realizada de um devedor para com o outro. Mas, cabe indagar se esta mudança, do sujeito passivo da obrigação, necessariamente importa em repactuação do contrato original, ou se, simplesmente, são mantidas todas as disposições em vigor. Ainda, apesar do disposto no art. 1.º da Lei 8.004/90, pergunta-se se é imperativo – e quais os seus motivos e finalidades – o comparecimento do credor, dando a sua aquiescência.

5.1 O art. 292 da Lei 6.015/73

O art. 292 da Lei 6.015/73 – Lei de Registros Públicos, com a redação emprestada pela Lei 6.941, de 19.09.1981, passou a ter a seguinte redação: "Art. 292 – É vedado aos Tabeliães e aos Oficiais de Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade, lavrar ou registrar escrituras ou escritos particulares autorizados por lei, que tenham por objeto imóvel hipotecado à entidade do Sistema Financeiro da Habitação, ou direitos a ele 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 mínima de, no mínimo, 30 (trinta) dias".

Esta norma, para a doutrina, encontra-se derrogada implicitamente pelo art. 1.º da Lei 8.004/90.

Passando à análise da norma, vemos que era requerida simplesmente a notificação do credor hipotecário, e que tal comunicação constasse expressamente quer da escritura pública, quer do registro. Estes atos eram praticados sem a interveniência do credor hipotecário, entidade integrante do Sistema Financeiro da Habitação.

Outra consideração importante a respeito ocorria nos casos da não concordância do agente financeiro: Se tal posicionamento levava conseqüentemente à extinção do contrato, face à existência de cláusula expressa neste sentido?[19]

(19) O tema é tratado com detalhes por Ademar Fioraneli e Jersé Rodrigues da Silva, *A Hipoteca. Doutrina. Jurisprudência. Legislação. Aspectos práticos no registro de imóveis*, trabalho apresentado no XIX Encontro dos Oficiais do Registro de Imóveis do Brasil, Goiânia, 1992, p. 57 *et seq.*

Doutrinariamente a simples comunicação ao credor não importava em que este manifestasse sua concordância. O que era necessário era a notificação. Mesmo a oposição do credor, em termos de transcendência registral, não impedia a alienação.

Cremos ser este o melhor posicionamento. Até mesmo porque a dívida é garantida pelo bem objeto da hipoteca e não pelo seu devedor. No caso de inadimplência, o produto alcançado com a alienação do bem é empregado na satisfação do credor. Não há desvantagem, portanto, para o credor na substituição do devedor, permanecendo inalteradas as demais regras do contrato.

Mesmo porque a idéia de que o credor tem de seu crédito é aquela estabelecida no contrato original. Caso contrário, não poderíamos estar diante de um enriquecimento sem causa? O enriquecimento, segundo a mais pura dogmática, deve ter causas e razões consideradas justas pelo ordenamento jurídico, ao contrário é tido como sem causa.[20]

5.2 O art. 1.º da Lei 8.004/90

Vimos, no avanço de conclusão anteriormente apresentada, que a normativa atual impõe o comparecimento do credor hipotecário ao ato de transferência do devedor originário para o novo devedor.

Neste caso, o papel que o credor exerce é o de concordar com a transferência que se pretende realizar. E, normalmente, para concordar estabelece novas normas, impondo ao novo devedor, principalmente, a repactuação do saldo devedor. Justamente na repactuação do saldo devedor, com novos valores, superiores àqueles originalmente contratados, está o cerne do problema.

O novo devedor espera manter o mesmo contrato firmado com o devedor inicial desobrigado no ato. O agente integrante do Sistema Financeiro da Habitação, por sua vez, pretende adequar o saldo devedor e as contraprestações devidas às atuais condições do mercado.

Sem embargo desta determinação legal devemos pensar na ótica da hipoteca – a garantia de todas as obrigações assumidas pelo devedor originário. O bem objeto do contrato permanecerá incólume, qualquer que seja o devedor. E isto é o importante na questão.

O crédito já foi concedido e, no caso, empregado para a aquisição da casa própria. Resta, no direito obrigacional, a satisfação das contraprestações. Não existe nova concessão monetária. Há simplesmente a substituição da pessoa do devedor.

Entretanto, cremos que o novo devedor necessite de determinadas qualidades pessoais, tais como, entre elas, a capacidade financeira para o pagamento das contraprestações, sendo certo que estas permanecem inalteradas. Nunca segundo novas regras, impostas pelo credor como condição essencial para a interveniência no contrato de cessão.

Cabe, também, a análise da seguinte oração compreendida no par.ún. do art. 1.º da Lei 8.004/90: "(...) mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência (...)".

O alcance desta determinação não é aquele que pretende dar os agentes do Sistema Financeiro da Habitação: a obrigatoriedade da repactuação do saldo devedor do financiamento. A lei impõe a assunção des-

(20) DIEZ-PICAZO, op. cit., Vol. I, p. 46, 89 *et seq.*; DIEZ-PICAZO y PONCE DE LEON, Luis. La doctrina del enriquecimiento sin causa. DE LA CÂMARA ALVAREZ, Manuel. Enriquecimiento injusto y enriquecimiento sin causa, ambos in *Dos Estudios Sobre el Enriquecimiento Sin Causa,* Madrid : Civitas, 1991.

te saldo pelo novo devedor. Mas nada impede que a transferência seja feita sem a renegociação do saldo devedor. É uma faculdade. E cremos que esta faculdade não deva ser exercida, tendo em vista o cunho social dos empréstimos efetuados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, facilitando a livre circulação do crédito hipotecário.

6. Conclusões

Do presente estudo podemos concluir que a hipoteca e sua circulação, dentro do Sistema Financeiro da Habitação no Brasil, atende às finalidades perseguidas no anteprojeto de conclusões do Tema 1.º do X Congresso Internacional de Direito Registral, principalmente a Segunda, a Quinta e a Sétima Conclusões, porque:

a) A hipoteca é o Direito real de garantia mais eficaz e utilizado no Brasil, como garantia acessória ao crédito concedido para o financiamento da casa própria;

b) A contraprestação devida pelo devedor corresponde ao crédito originariamente concedido. Mesmo naquelas hipóteses de transferência do imóvel e da dívida a um terceiro, a contraprestação pode permanecer inalterada, sem que exista o desequilíbrio contratual;

c) Como a contraprestação, em qualquer das hipóteses, corresponde ao crédito concedido, existe a cobertura financeira para o desenvolvimento da atividade empresarial;

d) Inexiste a distinção no Direito brasileiro entre *hipoteca de tráfego* e *hipoteca de segurança.* Aquela encontra-se regulamentada e cumpre sua finalidade, quer dentro da atividade do Sistema Financeiro da Habitação, quer fora dele;

e) A substituição do devedor por um novo é realizada sempre com a assunção deste da dívida daquele. Não há razão, mesmo porque não existe determinação legal, para a repactuação do saldo devedor originário. O que se deve buscar sempre é a manutenção das primitivas condições contratuais.

Anexo

X CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO REGISTRAL, Paris, 5 a 9 de setembro de 1994

1.ª COMISSÃO

"FUNÇÃO DA HIPOTECA NO SISTEMA FINANCEIRO"

Anteprojeto de Conclusões

PRIMEIRA – O X Congresso Internacional de Direito Registral ratifica as conclusões do V Congresso de Roma sobre "Aspectos Financeiros do Direito Real de Hipoteca: A mobilização de Ativos Hipotecários".

SEGUNDA – O sistema de Direito civil e registral de segurança de créditos mediante hipoteca tem como função essencial e preferencial:

1.º – Facilitar o financiamento do acesso à propriedade de bens imóveis, especialmente à casa própria;

2.º – Contribuir para a cobertura financeira da atividade empresarial de produção e de serviços, com o fim de ajudar sua manutenção, desenvolvimento e rentabilidade.

TERCEIRA – Para alcançar estas finalidades considera-se necessário:

1.º – Colocar a disposição do incorporador e de seus adquirentes, crédito de longa duração, que possam ser amortizados com a renda ordinária dos compradores;

2.º – Que, dada a plena garantia da devolução do capital emprestado, como conseqüência da segurança dada pelo imóvel adquirido:

a) possam ser possíveis menores taxas de juros para os créditos concedidos sem destinação específica;

b) possam ser adaptadas as taxas de juros às características da renda do comprador, de forma que não seja extrema-

mente penoso para o devedor e permita, simultaneamente, uma rentabilidade adequada para a entidade financeira;

c) seja possível ser submetido o próprio crédito a operações de estabilização do capital emprestado, que possibilitem a aplicação de uma baixa taxa de juros.

QUARTA – Também, para melhor cumprimento de ditas finalidades, considera-se conveniente:

1.º – Substituir na qualidade de devedor os sucessivos adquirentes do imóvel, no caso de que seu proprietário o aliene antes de paga a totalidade do crédito;

2.º – Facilitar a execução do crédito garantido, em casos de incumprimento por parte do devedor;

3.º – Que se possa dispor dos ativos resultantes dos empréstimos como garantia de operações passivas da entidade emissora, para financiar novas construções e fomentar o acesso à casa própria.

QUINTA – A hipoteca, como instituição jurídica de garantia creditícia, dentro do sistema de Registro Público Imobiliário, possui vantagens evidentes sobre outras modalidades de segurança, atendendo às exigências atuais da atividade financeira. Entretanto, para sua dupla característica, baseada na massificação das titularidades imobiliárias e na relação entre a empresa empreendedora e a entidade financeira, é conveniente:

1.º – Que os ordenamentos civis e registrais de cada país regulem a instituição da hipoteca segundo as necessidades antes assinaladas;

2.º – Que se renove o estudo da distinção entre a hipoteca ordinária ou de tráfego e a hipoteca de segurança, em suas distintas modalidades, com a finalidade de aceitar os distintos tipos de ônus às suas finalidades específicas;

3.º – Que se simplifique e coordene a publicação formal dos ônus e encargos que recaiam sobre bens imóveis hipotecados, mediante as técnicas preconizadas nos Congressos Internacionais de Direito Registral.

SEXTA – Com caráter geral e, de forma a dar cumprimento aos fins expressados, aos critérios gerais da regulamentação da hipoteca, devem ser adaptadas as seguintes recomendações:

1.º – O bem imóvel objeto da hipoteca e o direito de domínio do devedor hipotecante devem ser objeto de inscrição nos Registros Públicos, de acordo com os princípios contidos na Carta de Buenos Aires, especialmente os da legalidade e publicidade;

2.º – Neste sentido, o acesso ao Registro do direito de hipoteca confere vantagens fundamentais de publicidade para o credor, para o proprietário do bem hipotecado e para os terceiros, assinala o V Congresso;

3.º – Portanto, é indubitável que a inscrição registral da hipoteca possua caráter essencial para a existência do direito, de tal forma que não se reconheça outra modalidade desta figura, distinta da inscrita e publicada pelo Registro Público Imobiliário.

SÉTIMA – No que se refere à hipoteca ordinária, distinta normalmente daquela de garantia a um financiamento para a aquisição de imóveis, recomenda-se o seguinte:

1.º – Que cada legislação regulamente a hipoteca de forma a facilitar e dissipar dúvidas nos casos de sub-rogação, novação modificativa por troca de devedor, ou assunção da dívida, em que o adquirente do imóvel hipotecado, como conseqüência direta da aquisição, se converta em devedor principal da obrigação garantida, com plena liberação do sujeito ativo anterior;

2.º – Neste sentido, o ordenamento jurídico deve organizar a inscrição da hipoteca a fim de que o Registro Imobiliário publique, além da garantia do credor sobre o bem imóvel que constitui o

objeto do gravame, o conteúdo obrigacional garantido.

OITAVA – É conveniente a organização de mecanismos jurídicos adequados para que a massa de ativos garantidos com hipotecas ordinárias ou de tráfego possam ser mobilizados em operações de passivo, em relação aos quais sirvam de garantia indireta dos bens imóveis, objeto da hipoteca. Neste sentido, a criação e aperfeiçoamento deste mercado secundário de empréstimos hipotecários, como já preconizou o Congresso de Roma, devem adaptar-se às seguintes recomendações:

1.º – Que os créditos hipotecários, cujo capital se mobiliza, contenham as exigências necessárias para a sua utilização como base de mercados secundários e que esta finalidade conste no Registro, para seu devido conhecimento pelo devedor e por quem seja interessado na aquisição do bem hipotecado;

2.º – Que a mobilização efetiva do crédito e sua inclusão em uma operação secundária de passivo se façam constar no Registro mediante o assento adequado, segundo as características do sistema registral de cada país.

NONA – No âmbito da atividade empresarial de financiamento mediante empréstimo que adotam a chamada hipoteca de segurança ou de máximo, cuja característica definidora consiste na maior desvinculação jurídica inicial entre os créditos, atuais e futuros, assegurados e a própria relação de garantia, de forma que a liquidação do saldo devedor, na hipótese de descumprimento, seja dotada de maiores formalidades, e inclusive, da exigência de decisão judicial específica. Em relação a este tipo de hipoteca se recomenda:

1.º – Que as legislações nacionais delimitem as hipóteses admitidas, especificando a possibilidade de hipotecas em garantia de múltiplas obrigações, de obrigações futuras, com titular indeterminado inicialmente, ou de saldos resultantes de operações creditícias de cobertura da atividade empresarial;

2.º – Que a exigência do crédito garantido seja adequada às disposições normativas sobre a manutenção da empresa em crise, mediante os sistemas de Direito privado ou de intervenção pública previstos nos ordenamentos de cada país.

DÉCIMA – Para os efeitos assinalados na recomendação anterior é conveniente que, em cada legislação nacional, com a manutenção do princípio jurídico de vinculação do bem hipotecado à segurança da obrigação garantida, se regulem e ajustem, na medida do necessário:

1.º – Os efeitos de preferência e privilégio da hipoteca, nas distintas situações de insolvência, provisória ou definitiva;

2.º – A irretroatividade da declaração de insolvência do devedor, com respeito às hipotecas constituídas com anterioridade, de forma que a garantia estabelecida assegure com eficácia, o financiamento concedido, salvo as hipóteses de fraude comprovada dos direitos legítimos dos demais credores.

Madrid, novembro 1993

1. ESTUDOS E COMENTÁRIOS

1.6

ALGUMAS LINHAS SOBRE A PRENOTAÇÃO

FLAUZILINO ARAÚJO DOS SANTOS

Dedicado aos eminentes registradores
Ademar Fioraneli e Ulysses da Silva, como
expressão de amizade e admiração.

"Um princípio devem todos ter em vista, quer Oficial de Registro, quer o próprio Juiz: em matéria de Registro de Imóveis toda a interpretação deve tender para facilitar e não para dificultar o acesso dos títulos ao Registro, de modo que toda propriedade imobiliária, e todos os direitos sobre ela recaídos fiquem sob o amparo do regime do Registro Imobiliário e participem dos seus benefícios".[1]

SUMÁRIO: 1. Considerações gerais sobre a prenotação – 2. A prenotação e o texto do registro – 3. Cancelamento da prenotação – 4. Uma opção administrativa: a) do prazo para qualificação do título. b) do prazo para cumprimento das exigências e reapresentação do título. c) do prazo para requalificação do título e efetivação do registro – 5. Conclusões finais.

1. Considerações gerais sobre a prenotação

Visando proteger o tráfego imobiliário do qual depende consideravelmente o desenvolvimento do país, o legislador estabeleceu o prazo de trinta dias para o registrador processar todos os atos pertinentes à efetivação do registro da propriedade imóvel, que vão da recepção do título ao registro da transmissão, oneração ou atos averbatórios. Nesse sentido expressamente dispõe o artigo 188 da Lei de Registros Públicos.

Art. 188. Protocolizado o título, proceder-se-á ao registro, dentro do prazo de trinta dias, salvo nos casos previstos nos artigos seguintes.

Essa gama de atividades não poderia ficar a livre critério do registrador, o que levaria a arbitrariedades e privilégios, com evidente ofensa à isonomia e bem por isso o legislador preventivamente fixou critério determinante, que resulta da ordem cronológica da apresentação do título e seu lançamento no Livro 1 – Protocolo, fixando assim a prioridade do título, à vista do número de ordem do protocolo, cujo número é dado no momento de entrada do título, por rigorosa numeração sucessiva. Assim é que dispõe o art. 182:

Art. 182. Todos os títulos tomarão, no Protocolo, o número de ordem que lhes competir em razão da seqüência rigorosa de sua apresentação.

Desde logo saliente-se que *no momento da apresentação de um título na Serventia* com pedido de registro, independentemente do estudo desse título ou de quaisquer exigências fiscais ou de dúvida, nos expressos termos do artigo 12, *segue-se incontinenti o lançamento*

(1) SERPA LOPES, Miguel Maria. *Tratado dos registros públicos*. 3. ed., Freitas Bastos, 1955, Vol. II, p. 346.

desse título no Livro 1 – Protocolo, não como opção do registrador, mas em atenção ao enunciado no artigo 174, gerando a partir desse lançamento direitos que terão repercussões externas e internas na transmissão ou oneração do imóvel. Os textos de referidos artigos facilitam o entendimento pela clareza:

Art. 12. Nenhuma exigência fiscal, ou dúvida, obstará a apresentação de um título e o seu lançamento no Protocolo com o respectivo número de ordem, nos casos em que da precedência decorra prioridade de direitos para o apresentante.

Parágrafo Único. Independem de apontamento no Protocolo os títulos apresentados apenas para exame e cálculo dos respectivos emolumentos.

Art. 174. O livro 1 – Protocolo – servirá para apontamento de todos os títulos apresentados diariamente, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 12 desta lei.

Permito-me repetir, face ao caráter eminentemente formalista do direito imobiliário registral, que *a prenotação de todos os títulos ingressados na Serventia*, ressalvados aqueles referidos no parágrafo único do art. 12 – títulos recebidos para simples exame e cálculo de emolumentos *a pedido dos interessados, não é mera opção do registrador*, senão integra o elenco de deveres do oficial à publicizar uma situação jurídica que possibilita que os direitos reais sobre imóveis adquiram a plenitude dos efeitos que o ordenamento jurídico lhes concede de acordo com sua natureza, como disposto no artigo 534 do Código Civil que pela prenotação antecipa os efeitos do registro, revelando a transcendência desse instituto:

Art. 534. A transcrição datar-se-á do dia, em que se apresente o título ao oficial do registro, e este o prenotar no protocolo.

Para conceituar prenotação tem autoridade José Luis Pérez Lasala: "El asiento de presentación es la expresión formal en el registro del principio de rogación". Tal é a importância que o jurista portenho dá ao assento de apresentação que ainda assinala: "La finalidade del asiento es hacer constar el momento de la presentación del título en el registro. Para determinar ese momento se consignará la fecha, hora y minuto en que se produce. El asiento ha de hacer-se inmediatamente, en el acto de recibir el título".[2]

A própria eficácia do princípio da publicidade exige que a informação verbal ou por certidão da matrícula descreva a verdadeira situação jurídica do imóvel pertinente, no momento da consulta, de modo que haja segurança jurídica e o público possa confiar plenamente na informação prestada. Conforme asseverou J. do Amaral Gurgel logo após a edição do Decreto 18.542/28: "A publicidade é a garantia dos contratantes; é ella que põe a coberto da fraude a boa fé de terceiros, impedindo as transmissões fraudulentas."[3]

A regra é o interessado apresentar o título objetivando o registro. Exceção é a apresentação do título apenas para exame e cálculo de emolumentos e sempre, repita-se, mediante pedido expresso do apresentante.

A praxe que se estabeleceu da protocolização do título no momento do registro é herança de desvirtuada interpretação de disposições do sistema anterior, corroborada pela incômoda exclusividade da escrituração do protocolo pessoalmente pelo oficial[4] que era determinada

(2) LASALA, José Luis Pérez. *Derecho inmobiliario registral.* Buenos Aires : Depalma, 1965, p. 141.

(3) GURGEL, J. do Amaral. *Registros públicos.* São Paulo : Acadêmica, 1929, p. 21.

(4) No antigo regime do Decreto 370, de 05.05.1890 (art. 10) e do Decreto 18.542, de 24.12.1928 (art. 193), a escrituração do protocolo (livro 1) era incumbência exclusiva e pessoal do oficial do Registro, que não podia delegá-la ao seu substituto, mesmo nos impedimentos e ausências ocasionais. Nessas circunstâncias recorria-se à nomeação de um oficial *ad hoc*.

pelo artigo 201 do Decreto 4.857/39, com raríssimas exceções. A Lei 6.015/73, a exemplo do regulamento anterior, em nenhum momento sequer sugere aquela prática, pelo contrário, na opinião de Afrânio Carvalho "apresentado ao cartório o título, entra este imediatamente no protocolo".[5]

Esse costume *contra legem* cria uma situação de insegurança jurídica incompatível com a instituição registral e com os importantes efeitos que resultam do lançamento do título no Protocolo. É o que se pode notar na preocupação de Waldemar Loureiro que faz a seguinte advertência: "E porque a prenotação de um título é o ato garantidor da prioridade dêsses direitos, não pode o oficial recusar-se a anotá-lo no protocolo, ainda que o mesmo lhe pareça nulo ou falso, ou não estejam pagos os impostos devidos".[6]

Logo após entrar em vigor o Código Civil, J. M. de Azevedo Marques em comentário ao parágrafo único do art. 833 assim se expressava: "É de intuitiva necessidade esse princípio, que impede abusos. ... É o que se chama prenotação."[7]

Protocolizado assim o título *é direito do interessado receber desde logo documento comprobatório da prenotação de seu título* onde constem dentre outros dados, o valor do depósito prévio, a data prevista para entrega do título ou para seu comparecimento na Serventia, bem como especialmente *o número recebido por esse título no Protocolo e a data do assento.*

Merece destaque que face ao *princípio da igualdade dos usuários perante o serviço público*, segundo o qual, conforme magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, "desde que a pessoa satisfaça às condições legais, ela faz jus à prestação do serviço, sem qualquer distinção de caráter pessoal",[8] todos os títulos ingressados na Serventia, quer sejam prenotados ou simplesmente recepcionados para exame e cálculo dos emolumentos, são examinados segundo a precedência, para o que o oficial deve adotar o melhor regime interno atendendo ao disposto no artigo 11 da Lei de Registros Públicos que assim dispõe:

Art. 11. Os oficiais adotarão o melhor regime interno de modo a assegurar às partes a ordem de precedência na apresentação dos seus títulos, estabelecendo-se, sempre, o número de ordem geral.

Ensina Celso Antônio Bandeira de Mello que "a igualdade é princípio que visa a duplo objetivo, a saber: de um lado propiciar garantia individual (não é sem razão que se acha insculpido em artigo subordinado à rubrica constitucional "Direitos e Garantias Individuais") contra perseguições e de outro, tolher favoritismos".[9]

Bem por isso, com vista a garantir a precedência de exame dos títulos, bem como a assegurar o efetivo controle dos títulos em tramitação e do prazo legal, a E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo instituiu o Livro de Recepção de Títulos.

2. A prenotação e o texto do registro

A publicidade material do registro exige que na escrituração dos atos no Livro 2, aos requisitos formais constantes do art. 176, § 1.º, III, da Lei 6.015/73, seja somado o do art. 534 do Código Civil, qual seja, *a data do dia em que o título*

(5) CARVALHO, Afrânio. *Registro de imóveis.* 2. ed., Forense, 1977, p. 371.

(6) LOUREIRO, Waldemar. *Registro da propriedade imóvel.* 5. ed., Forense, 1957, Vol. I, p. 42.

(7) MARQUES, J. M. de Azevedo. *A hypotheca.* São Paulo : Casa Espíndola, 1919, p. 98.

(8) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo.* 8. ed., Atlas, 1997, p. 87.

(9) MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio de igualdade.* 2. ed., Ed. RT, 1984, p. 30.

foi apresentado ao oficial do registro e este o prenotou no protocolo.

O registro deve estampar a duração dos efeitos das situações jurídicas ali inscritas, pena de permitir diferentes interpretações que não são determinantes de seu conteúdo, limitando dessa forma o campo da segurança jurídica que é produzida pela publicidade registral.

A omissão do número e da data da prenotação no texto do registro na matrícula do imóvel, exige do usuário que estuda um negócio jurídico mediante certidão de inteiro teor da matrícula, outra certidão complementar tendo como fonte o Livro 1 – Protocolo, onde constem o número e a data da prenotação, porque a exteriorização constante da matrícula – *realidade registrada*, é aparência semidesconectada da *realidade jurídica*, tendo-se em conta a retroatividade dos efeitos do registro à data da prenotação.

Isto resulta em uma publicidade parcial, totalmente incompatível com a natureza e os efeitos *erga omnes* dos direitos reais que exigem a exteriorização continuada e organizada das situações jurídicas publicadas no caderno imobiliário.

Para melhor compreensão do problema, pensemos nas informações prestadas por Oficiais Registradores em requisições judiciais ou administrativas (SRF, INSS) sobre bens imóveis que nos últimos cinco anos foram alienados ou adquiridos por determinada pessoa. Porventura algum oficial recorre ao Livro 1 – Protocolo para prestar essas informações, tomando assim como base a data da prenotação do título que deu causa à transmissão, para o efeito de fixar a data da aquisição ou alienação, face ao efeito retroativo da prenotação, ou são essas informações prestadas unicamente com base nas datas dos registros?

A reflexão proposta nos leva ao encontro de uma situação de caráter mais sério, ao constatarmos que a omissão desse dado, dá origem a que proliferem excessivamente ações e recursos que poderiam ser evitados em seus nascedouros, exatamente porque as postulações, assim como as decisões jurisdicionais, são calcadas nessas informações, no que tange a fixação de termos prescritivos e decadenciais, relembrado que mesmo quando as datas são extraídas diretamente da matrícula, não correspondem à *realidade jurídica*.

Convencido da clareza e atualidade das disposições do art. 534 do Código Civil, permito-me insistir em definitivo que o texto do registro no Livro 2 deve incluir o número e a data da prenotação do título, cuja simplificação macula o sistema registral.

3. Cancelamento da prenotação

O legislador estabeleceu que pelo simples transcurso do tempo cessarão os efeitos da prenotação caso não seja efetivado o registro dentro do lapso de tempo estabelecido por omissão do interessado em atender às exigências legais, salvo exceções legalmente discriminadas (caso de 2.ª hipoteca do artigo 189; da dúvida do artigo 198; de loteamento e desmembramento da Lei 6.766/79 e do bem de família, face a publicação de editais com prazos para impugnação), conforme dispõe o artigo 205:

Art. 205. Cessarão automaticamente os efeitos da prenotação se, decorridos trinta dias do seu lançamento no Protocolo, o título não tiver sido registrado por omissão do interessado em atender às exigências legais.

Flui como conseqüência inevitável que a exceção a que se refere o artigo 188 permitindo ultrapassar o prazo fixado de trinta dias para o registrador proceder a todos os atos do registro, deve ser interpretada do ponto de vista hermenêutico, de forma estrita, ou seja: essa exceção não pode ser ampliada a outras situações, a não ser àquelas expressamente previstas pela legislação, cabendo, assim, ao

intérprete, observar o marco fixado pelo legislador, não podendo ultrapassá-lo.

A despeito de respeitáveis opiniões em contrário, penso que o termo estabelecido pelo art. 205 é improrrogável e peremptório, cujo prazo se conta a partir da data do assento de apresentação do título no Livro 1 de Protocolo, culminando com a extinção definitiva de seus efeitos jurídicos pela caducidade.

Decorrido o trintídio sem o registro por omissão do interessado em atender as exigências formuladas, deve o oficial cancelar[10] a prenotação?

Minha opinião é de que *o oficial não deve cancelar a prenotação*, por falta de expressa previsão legal. O lançamento permanece no Protocolo e a extinção de seus efeitos se produz de pleno direito. Analisando a extinção dos efeitos do ato, Augustin A. Gordillo em sua obra *Tratado de Derecho administrativo* assim leciona:

"Por lo demás, debe advertirse que, puesto que lo esencial del acto administrativo es su calidad de producir efectos jurídicos, es sobre éstos que opera la extinción: si por cualquier circunstancia se extinguen definitivamente los efectos jurídicos de un acto, él debe también considerar-se extinguido, desde el punto de vista jurídico, aunque de hecho la materialidad misma del acto no haya sido sometida a tal processo extintivo".[11]

Cancelar implica atividade ou ação do oficial, como nos casos dos cancelamentos das prenotações quando a dúvida é julgada procedente (art. 203, I) e na impugnação do registro de bem de família (art. 264). Daí o preceito do artigo 248, da Lei de Registros Públicos, sobre o modo de efetuar-se cancelamento:

Art. 248. O cancelamento efetuar-se-á mediante averbação, assinada pelo oficial, seu substituto legal ou escrevente autorizado, e declarará o motivo que o determinou, bem como o título em virtude do qual foi feito.

Sob esse aspecto, no sistema registral anterior, o Decreto 4.857/39, no art. 288, preceituava que o cancelamento devia ser feito, "mediante certidão escrita na coluna de averbações do livro competente".

Deve ser ressaltado que decorrido o prazo de trinta dias sem o registro do título, por omissão do interessado em atender as exigências legais,[12] o processo pelo qual cessam os efeitos da prenotação é "automático", ou seja, "por si mesmo", de sorte que não há ato de cancelamento da prenotação a ser praticado pelo oficial, senão que simplesmente cessam seus efeitos.

E quais são os efeitos da prenotação?

A prioridade, determinada pelo número de ordem de lançamento do título no Protocolo, assim como a preferência dos direitos reais determinada pela prioridade.

4. Opção administrativa

Não se pode todavia negar lacunas existentes na Lei 6.015/73 com relação ao prazo destinado ao registrador para qualificação do título, bem como a definição do que seja a omissão do interessado em atender às exigências legais, como implemento que automaticamente põe termo aos efeitos da prenotação e outras situações igualmente importantes.

(10) Cancelar: 1. Riscar, inutilizar (o que está escrito), com traços em cruz ou de outra maneira. 2. Declarar ou dar como nulo, ou sem efeito. Cf. *Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa*, 2. ed., Nova Fronteira.

(11) GORDILLO, Augustin A. *Tratado de Derecho administrativo*. t. 3, cap. XIII-1, Ediciones Macchi, 1987.

(12) Cessam igualmente os efeitos da prenotação no caso da dúvida julgada improcedente, se o interessado por omissão sua, não reapresentar no prazo de 30 dias contados da data do trânsito em julgado da decisão da dúvida, os documentos, com o respectivo mandado ou certidão da sentença para que o oficial proceda ao registro.

A E. Corregedoria Geral da Justiça com vistas à padronização de procedimentos nos serviços registrais sob seu poder censório, poderá, *data maxima venia,* normatizar a matéria, prestando relevante contribuição aos usuários dos serviços registrais ao se adiantar à alteração da Lei de Registros Públicos, que depende de moroso processo legislativo. É desejável a alteração na Lei 6.015/73, para a uniformização do procedimento em todo o território nacional. Entretanto, as propostas originárias deste estudo atendem desde já à legalidade e podem ser implementadas em cada uma das unidades da federação, por comando administrativo.

Sob o aspecto prático, porém, sem rupturas aos princípios norteadores do registro imobiliário, é que se impõe compatibilizar o artigo 205 da Lei de Registros Públicos com:

a) prazo razoável para a qualificação do título pelo registrador;

b) prazo para cumprimento de exigências pelo interessado e reapresentação do título;

c) prazo para a requalificação e efetivação do registro.

É dentro desse contexto que apresento as seguintes sugestões:

a) Do prazo para qualificação do título:

Como parâmetro podemos observar que o antigo Regulamento de Registros Públicos – Decreto 4.857 de 09.11.1939, fixava no § 1.º, do art. 215, o prazo improrrogável de *5 dias* para que o oficial procedesse a qualificação do título e formulação das exigências legais. A Lei 6.015/73, como se sabe, foi omissa a respeito.

Por seu turno, a Lei 4.591, de 16.12.1964, fixou no parágrafo 6.º, do art. 32, o prazo de *15 dias* para o exame e formulação de exigências nos pedidos de registros de condomínios e incorporações, de onde se deduz que o prazo para qualificação de outros títulos, de menor complexidade, deverá ser ainda menor.

A E. Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo, visando cumprir os propósitos da Lei 6.830/80, já fixou em 5 *dias* o prazo para que em registro de penhora ou de arresto decorrentes de execuções fiscais o oficial proceda ao exame do título e comunique eventuais exigências ao Juízo da execução, a fim de que intimada possa diretamente a Fazenda Pública cumprir as exigências ou requerer suscitação de dúvida (item 37.1, cap. XX, NSCGJ).

Face a eficácia no controle da tramitação de títulos na serventia e à facilidade de pesquisa nos indicadores real e pessoal por sistema de processamento de dados, aliadas a profissionalização do registrador e seus prepostos como operadores do Direito, penso que *10 dias* se afigura como um prazo razoável para o exame do título e formulação de exigências, tanto para as pequenas quanto para as serventias de maior porte.

b) Do prazo para cumprimento das exigências e reapresentação do título:

A legislação anterior permitia que o oficial concedesse ao apresentante prazo razoável para que o mesmo colocasse o documento em conformidade com a lei. A Lei de Registros Públicos em vigor é omissa no tocante a essa circunstância, o que representa uma sensível lacuna que pode dar origem a muitos conflitos.

Tenho que o interessado poderá se utilizar dos dias restantes para cumprir as exigências formuladas, reapresentando seu título com as exigências cumpridas até o trigésimo dia.

A nota de devolução deveria trazer advertência do prazo restante para cumprimento das exigências, com a observação de que decorrido esse prazo sem que seja o título reapresentado e cumpridas as exigências, cessarão automaticamente os efeitos da prenotação nos termos do art. 205.

Essa advertência seria salutar, visto que, na maioria das vezes, o interessado desconhece os rigorosos prazos previstos em lei. Além disso, a nota de devolução seria documento hábil para solicitar apressamento na expedição de documentos perante outras repartições.

Grande parte das exigências são feitas com vistas ao aperfeiçoamento dos títulos através de re-ratificações, aditamentos ou complementações de dados por meio de certidões.

Parece ser razoável o prazo dos vinte dias restantes concedido ao apresentante, ao considerar-se que a Lei 9.051, de 18.05.1995, que dispõe sobre a expedição de certidão, fixa o prazo de quinze dias para atendimento do pedido (art. 1.º). A Constituição Paulista em seu art. 114, obriga a administração a fornecer certidão a qualquer interessado no prazo máximo de dez dias, sob pena de responsabilização da autoridade ou servidor que retardar sua expedição. Nos serviços notariais e registrais as certidões são expedidas no prazo improrrogável de cinco dias (art. 19, LRP).

c) Do prazo para requalificação e efetivação do registro:

Reapresentado o título dentro do trintídio, fica evidente a diligência do interessado em atender às exigências legais, excluída por isso sua omissão, que determinaria o fim dos efeitos da prenotação, devendo o registrador em seguida proceder ao registro.

O reexame do título será facilitado visto que o conferente dispõe da nota de devolução com as exigências então formuladas.

E se o interessado reapresentar o título no trigésimo dia?

O oficial deverá então diligenciar para que o registro seja efetivado, se possível, até o primeiro dia útil seguinte. O suporte deste raciocínio decorre das indicações constantes dos artigos 190 e 191, que tratam do registro dos títulos pelos quais se constituam direitos contraditórios sobre o mesmo imóvel, e da regra do artigo 10, segundo a qual todos os títulos apresentados no horário regulamentar e que não forem registrados até a hora de encerramento do serviço aguardarão o dia seguinte, quando serão registrados preferencialmente aos apresentados nesse dia, a não ser que o oficial opte pela prorrogação do expediente constante do artigo 208.

Prorrogar a vigência dos efeitos da prenotação vencido o trintídio é a parte nevrálgica da questão. De pronto atente-se que a prorrogação do prazo dos efeitos da prenotação deverá ser por mais trinta dias ou pelo prazo que for fixado. Uma prorrogação indefinida *sine die*, ou muito prolongada, pode se constituir em burla aos princípios registrais.

A prorrogação do prazo dos efeitos da prenotação ou a repristinação[13] desses efeitos, sob a alegação da ocorrência de força maior ou de fato inevitável, imprevisível ou estranho à vontade do interessado, que o impossibilitou de cumprir as exigências legais dentro do prazo do artigo 205, deverá ser apurada em procedimento próprio, visto que pelas repercussões jurídicas que produz não permite que venha basear-se em vagas lembranças pessoais do oficial e em outros elementos desse tipo. Mas é de rigor a devida formalização, legitimando assim seus resultados, e ainda porque serão analisados aspectos intrínsecos que determinarão se houve omissão ou negligência por parte do interessado.

Consideremos assim três hipóteses:

1.ª – Suponhamos que não existam prenotações posteriores de títulos que instrumentem direitos reais contraditórios

(13) A repristinação diz respeito à eficácia de certa regra ou ato, já mostra à margem, e que se revigorou, direta ou indiretamente. (Vide *Vocabulário Jurídico*, De Plácido e Silva, 13. ed., Forense, 1997, p 705).

sobre o mesmo imóvel. Nesse caso, mediante requerimento ao oficial, o interessado poderá aduzir as razões da demora em cumprir as exigências, dispensada a prova do motivo alegado a critério do oficial, responsabilizando-se entretanto o requerente, por suas declarações.

Aceita a justificativa, prorroga-se o prazo ou repristinam-se os efeitos da prenotação, conforme o caso, devendo o oficial arquivar o requerimento com o despacho por ele

proferido. Em caso de indeferimento, sempre com despacho fundamentado,[14] não se conformando o apresentante, caberá recurso ao Corregedor Permanente e ao Corregedor Geral da Justiça.

2.ª – Existindo prenotações de títulos pelos quais se constituam direitos reais contraditórios sobre o imóvel, caberá ao interessado diligenciar tempestivamente no sentido da manutenção dos efeitos da prenotação.

A justificativa deverá ser feita perante o Judiciário pela propositura de ação declaratória ou de outra natureza cabível na espécie, dentro do trintídio. O Judiciário examinará os pressupostos do fato e as provas de sua ocorrência. A medida, repita-se, deverá ser proposta e comunicada ao oficial dentro do trintídio. Nesse caso suspendem-se os prazos e os efeitos da prenotação até decisão final.

Se o interessado não fizer isso, ou se o fizer fora do trintídio, não poderá beneficiar-se dos efeitos da prenotação, efeitos que terão cessado irremediavelmente pela sua inércia ou negligência. É que segundo se deduz das disposições dos artigos 190 e 191, um dia útil após o perecimento dos efeitos da prenotação, ou em dias seguintes, o oficial terá qualificado e registrado os títulos prenotados posteriormente.

3.ª – Outra hipótese a ser considerada é a da demora do oficial. Pode ocorrer que o oficial deixe de proceder ao registro dentro do prazo de trinta dias contados da prenotação por negligência, má fé ou até por acúmulo de trabalho ou outras circunstâncias alheias à sua vontade. Pode ocorrer também que o interessado cumpra as exigências e o oficial formule outras.[15] A solução que me parece viável é a prorrogação ou repristinação dos efeitos da prenotação, sempre mediante procedimento que será microfilmado ou ficará arquivado em pasta própria na serventia.

a) Inexistindo prenotações de títulos pelos quais se constituam direitos contraditórios, fará o oficial certidão circunstanciada, declinando os fatos que

(14) DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito...* op. cit., p. 73, explica muito bem que a Constituição Paulista, pôs fim, no âmbito estadual, à discussão doutrinária sobre a necessidade ou não da Administração Pública motivar os atos administrativos, ou seja, indicar motivos de fato e de direito, que a levaram a adotar determinada decisão, conforme vem mencionado no art. 111.

Precisa a observação do Prof. Inocêncio Mártires Coelho, in *Interpretação constitucional*, Porto Alegre : safE, 1997, p. 48, a nos dizer que *a míngua de fundamentação*, todo ato decisório tem-se como objetivamente inválido, senão mesmo incompatível com a idéia do Direito, enquanto instrumento de ordenação justa e racional da convivência humana.

(15) É bom que se tenha presente que as exigências que houverem devem ser formuladas de uma única vez, articuladamente, de forma clara e objetiva, com indicação dos suportes normativos em que se apoiou o oficial no momento da qualificação do título, visto que o registrador está adstrito aos limites fixados pela legislação – princípio da legalidade, pena de incorrer em responsabilidade. São reprovadas as exigências em doses homeopáticas, ou sem fundamentação legal, ou baseadas em hipóteses. Além de causar insegurança, leva ao descrédito a atividade registrária e macula a qualidade do serviço público prestado em delegação. A ressalva que se faz é apenas na especialíssima hipótese de cumpridas as exigências, surgirem novos elementos obrigando o registrador a formular novas exigências.

motivaram a demora e fixando novo prazo, que não excederá a trinta dias, para efetivar o registro, cujo prazo fluirá a partir do vencimento do trintídio.

b) Caso haja prenotações de títulos que instrumentem direitos reais contraditórios sobre o mesmo imóvel, o oficial deverá dirigir representação ao Juiz Corregedor Permanente, declinando os fatos que motivaram a demora. O juiz prorrogará o prazo por despacho, ou, caso já excedido o trintídio, repristinará os efeitos da prenotação fixando novo prazo, que não excederá a trinta dias para o oficial efetivar o registro. Do indeferimento caberá recurso ao Corregedor Geral da Justiça.

5. Conclusões finais

1) O legislador fixou o prazo de trinta dias para o registrador processar todos os atos pertinentes ao registro da propriedade imóvel, que vão da recepção do título ao registro da transmissão ou oneração do imóvel ou ainda atos averbatórios, até porque presume-se que todos os títulos que aportam ao Protocolo, estão em condições de acesso à tábua predial. (art. 188 LRP).

2) A regra é o lançamento de todos os títulos apresentados no Livro de Protocolo, salvante os títulos exibidos com pedido expresso de exame e cálculo de emolumentos. O lançamento incontinentemente de todos os títulos no protocolo não é mera opção do oficial, senão integra o elenco de deveres do registrador da propriedade imóvel, com vistas à publicidade.

3) O interessado tem o direito de receber no momento da apresentação de seu título no Registro, um documento onde conste dentre outros dados, a data e o número da prenotação do título.

4) É necessário constar do texto do registro o número e a data da prenotação (art. 534 CC), bem como estampar no título esses mesmos dados (art. 183 LRP).

5) Segundo o *princípio da igualdade dos usuários* perante o serviço público, o oficial deverá adotar regime de qualificação dos títulos, rigorosamente de acordo com a precedência da apresentação.

6) A publicidade material do registro exige que dos atos escriturados no Livro 2 constem o número e a data da prenotação do título, para o efeito informativo da realidade jurídica inscrita, tendo-se em conta a retroatividade dos efeitos do registro à data da prenotação, cuja simplificação macula o sistema registral.

7) Mesmo decorridos trinta dias sem a efetivação do registro, o oficial não deve cancelar a prenotação por falta de expressa previsão legal. O lançamento permanece no Protocolo e a extinção de seus efeitos por si mesmo se produz de pleno direito.

8) Face a lacunas existentes na Lei 6.015/73, impõe-se compatibilizar o art. 208, com prazos razoáveis para a qualificação do título pelo registrador; para cumprimento das exigências pelo interessado e reapresentação do título, e ainda prazo para requalificação e efetivação do registro, sugerindo-se nesse compasso, alteração das Normas de Serviço da E. Corregedoria Geral da Justiça, com vista a padronização do procedimento no âmbito estadual, e elaboração de anteprojeto de alteração da LRP, propondo-se os seguintes prazos:

a) de 10 dias para qualificação do título e elaboração de exigência pelo registrador;

b) dos 20 dias restantes para cumprimento das exigências e reapresentação do título;

9) Reapresentado o título, o registro deverá ser efetuado dentro do trintídio, prorrogando-se para o primeiro dia útil, em caso de reingresso do título no trigésimo dia.

10) Em caso de devolução com exigências, a nota deverá trazer advertência expressa alertando o interessado quanto ao prazo restante para o cumprimento das exigências formuladas, pena de caracterizar sua omissão, extinguindo-se consequentemente os efeitos da prenotação.

11) O prazo de duração dos efeitos da prenotação poderá se prorrogado, ou repristinados seus efeitos, sempre por tempo certo e mediante procedimento formal, que deverá ser microfilmado ou arquivado na serventia em pasta própria, facilitando assim a fiscalização, face as repercussões jurídicas que produzem.

11.1) Não existindo prenotações de títulos constitutivos de direitos reais contraditórios sobre o mesmo imóvel, o interessado formalizará requerimento aduzindo as razões de sua demora em cumprir as exigências formuladas, dispensada a prova do motivo alegado, a critério do oficial. Aceita a justificativa, prorrogam-se o prazo ou repristinam-se os efeitos da prenotação. Em caso de indeferimento, caberá recurso ao Corregedor Permanente e ao Corregedor Geral da Justiça.

11.1.1) O despacho que deferir ou indeferir o pedido deverá sempre ser fundamentado, em atenção ao *princípio da motivação.*

11.2) Existindo prenotações de títulos que instrumentem direitos reais contraditórios sobre o mesmo imóvel, caberá ao interessado diligenciar, antes do encerramento do trintídio, para manutenção dos efeitos da prenotação, através de propositura de medida judicial cabível, comunicado o oficial antes do encerramento do trintídio, suspendendo-se prazos e efeitos da prenotação até decisão final.

11.3) Na hipótese do encerramento do trintídio sem registro por demora do oficial, a este caberá, sob pena de responsabilização, adotar as providências com vistas a regularização da situação por ele criada.

11.3.1) Inexistindo prenotações de títulos pelos quais se constituam direitos reais contraditórios sobre o mesmo imóvel, bastará o oficial elaborar certidão circunstanciada, declinando os fatos que motivaram sua demora e fixar novo prazo para efetivar o registro, que não excederá a 30 dias.

11.3.2) Caso existam prenotações posteriores, o oficial representará ao Juiz Corregedor Permanente, declinando os fatos que motivaram a demora, o qual por despacho prorrogará o prazo, ou caso já encerrado o trintídio, repristinará os efeitos da prenotação, fixando novo prazo, que não excederá a 30 dias. Em caso de indeferimento, caberá recurso ao Corregedor Geral da Justiça.

2. JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

Seleção, Organização e Ementas

SÉRGIO JACOMINO

2.1

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DÚVIDA. CABIMENTO. Registros públicos. Promessa de compra e venda. Adjudicação compulsória. Carta de adjudicação. Registro recusado. Falta da certidão de débito previdenciário. Imóvel em construção. Art. 84, § 2.º, do Dec. 356/91, regulamentador da Lei 8.212/91. Recurso conhecido e provido.

Ementa: Ao promissário-comprador, imitido na posse do imóvel em construção, não é exigível a certidão de inexistência de débito previdenciário para o registro da carta de adjudicação extraída dos autos de uma ação de adjudicação compulsória movida contra a promitente-vendedora e responsável pelo término da obra, nos termos do art. 84, § 2.º, do Dec. 356/91.

REsp. 39.597/MG – STJ – 4.ª T. – j. 18.02.1997 – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 4.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, vencidos quanto à preliminar os Mins. Barros Monteiro e Fontes de Alencar, conhecer do recurso, e, no mérito, por unanimidade, dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Mins. Barros Monteiro, César Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Fontes de Alencar.

Brasília, 18 de fevereiro de 1997 (data do julgamento) – Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Presidente e Relator.

EXPOSIÇÃO – *O Sr. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira:* Cuida-se de dúvida suscitada pelo Oficial do 5.º Ofício de Registro de Imóveis de Belo Horizonte em razão de não terem sido apresentadas, para registro de uma carta de adjudicação, certidão municipal de "habite-se", com baixa na construção do imóvel, e certidão comprobatória de inexistência de débito previdenciário da promitente-vendedora.

Embora tenha vindo aos autos o "habite-se", com a respectiva baixa de construção, a Juíza julgou procedente a dúvida, declarando não ser possível o registro do título sem a aludida certidão negativa de débito previdenciário.

À apelação, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, sob a relatoria do Des. Orlando Adão de Carvalho, negou provimento.

Manifestados declaratórios, foram eles rejeitados.

Inconformado, o promissário-comprador interpôs recurso especial alegando violação dos arts.: a) – 535, II, CPC, por não ter o Tribunal enfrentado a alegada violação da coisa julgada suscitada em embargos declaratórios; b) – 84 do Dec. 356/91, que regulamentou a Lei 8.212/91, haja vista constar que não poderia ser exigido do proprietário documento comprobatório da inexistência de débito para fins registrais. Alega também que a decisão proferida na ação que aforou, já transitada em julgado, seria suficiente para o registro, independentemente de qualquer outra formalidade.

Sem contra-razões, foi o recurso admitido na origem.

A Subprocuradoria-Geral da República opina, em preliminar, pela intepestividade e, no mérito, pelo não-conhecimento do recurso, pela inexistência de violação das normas indicadas.

É o relatório.

VOTO – *O Sr. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira (Relator):* 1. Improcede a alegada intempestividade do recurso.

As partes foram intimadas do julgamento da apelação em 27 de novembro de 1992 (sexta-

feira), tendo o recorrente manifestado embargos declaratórios em 02 de dezembro (quarta-feira). Intimado do resultado dos embargos em 07 de maio de 1993 (sexta-feira), interpôs o recurso especial no dia 20 do mesmo mês (quinta-feira), no décimo terceiro dia do prazo recursal, já incluídos os dias anteriormente gastos. Tempestivo o recurso, portanto.

2. Por outro lado, reputo cabível o recurso especial contra acórdão, que dirimiu dúvida suscitada por Oficial de Registro Imobiliário, seja por estar presente o dissídio, seja pela evolução do entendimento da Turma no sentido de se conhecer do recurso nos casos dessa espécie, independentemente de existir ou não a lide, ampliando, destarte, o conceito de "causa". Neste sentido, o REsp. 4.810/PR (*DJ* 07.10.1996),[1] de que foi Relator o Sr. Min. Ruy Rosado de Aguiar, assim ementado: "Havendo contraditório entre os proprietários e o Ministério Público, acerca de dúvida suscitada pelo Oficial do Registro de Imóveis, está configurada a causa, no sentido constitucional, e do acórdão proferido pela Câmara do Tribunal de Justiça cabe recurso especial".

3. Diz o recorrente ter havido ofensa ao art. 535, II, CPC. Sustenta que interpôs os embargos declaratórios com escopo de prequestionar a respeito da existência de coisa julgada, por não ter a decisão proferida na ação adjudicatória condicionado o registro a qualquer outra providência, os quais, entretanto, não foram respondidos. Assim, não teria o acórdão dos embargos sanado a omissão indicada, devendo ser cassado.

Inconsistente a argumentação. O Tribunal já havia se manifestado sobre a matéria ao julgar a apelação e novamente a apreciou nos embargos, salientando que o fato de se tratar de documento oriundo de decisão judicial não inibe a exigência de outros requisitos para se proceder ao registro.

4. No tocante ao mérito, ou seja, necessidade de o proprietário comprovar a inexistência de débito previdenciário como condição do registro do imóvel, o recurso logra provimento.

O recorrente celebrou com a antiga proprietária do imóvel contrato de promessa de compra-e-venda, no qual constava a alienação de um imóvel em construção. Esse contrato foi levado a registro no álbum imobiliário, recebendo o número um da matrícula aberta.

Pelos termos do contrato, consoante delineado pelas instâncias ordinárias, embora tenha o recorrente recebido o imóvel em construção, a promitente-vendedora se comprometera a terminar a obra e providenciar todos os meios necessários à consecução do registro.

Entretanto, depois de pagas as prestações, a promitente-vendedora se recusou a passar a escritura definitiva, o que propiciou o ajuizamento de uma ação de adjudicação compulsória, cujo pedido foi acolhido em primeira e segunda instâncias. Extraída a respectiva carta de adjudicação, não conseguiu o adquirente registrá-la, haja vista a mencionada exigência do Oficial de Registro.

Todavia, ao recorrente, já proprietário do imóvel em razão da irrevogabilidade do contrato de promessa de compra-e-venda e da imissão imediata na posse do respectivo bem, não poderia ser exigida a apresentação da certidão de existência de débito, nos termos dos §§ 1.º e 2.º do art. 84 do Dec. 356/91 que prescrevem: "§ 1.º O documento comprobatório de inexistência de débito poderá ser exigido do construtor que, na condição de responsável solidário com o proprietário, tenha executado a obra de construção, reforma ou ampliação sob sua responsabilidade, observadas as normas específicas estabelecidas pelos órgãos competentes.

§ 2.º No caso previsto no parágrafo anterior, não será exigido documento comprobatório de inexistência de débito do proprietário."

Embora tenha o adquirente recebido o imóvel ainda em construção, não coube a ele terminar a obra, e, sim, à alienante, que era, então, a construtora. Assim, impróprio ordenar a apresentação da mencionada certidão negativa de débito de terceiro que, inclusive, já havia recusado a outorga da escritura.

É de salientar-se, ainda, que o órgão da previdência social – INSS – não, será prejudicado com a não-apresentação da certidão. Se dívida houver, como cediço, terá os meios próprios para cobrá-la, seja ao responsável tributário direto seja ao indireto.

A propósito, embora sob a égide da legislação revogada, mas comungando do mesmo princípio, *mutatis mutandis*, vale citar o RE 90.313, de que foi Relator o Sr. Min. Décio Miranda, *verbis*: "Arrematação ou adjudicação ao exeqüente. Certificado de Quitação da Previdência Social. O registro imobiliário do título não prescinde do Certificado de Quitação (art. 152, § 3º, *d*, do Dec. 77.077, de 24.01.1976. Consolidação das Leis da Previdência Social, baixada com autorização do art. 6.º, da Lei 6.243, de 24.09.1975). Tal exigência não é incompatível com o que estabelece o CPC no art. 703, II. Se se trata de arrematação, em que o preço responde pela dívida previdenciária ou fiscal, a falta do Certificado

(1) *RDI* 41/95.

de Quitação não impede o registro do título. Se se trata de adjudicação ao credor exeqüente, terá este de oferecer ao Juízo da execução o depósito de quantia que substitua o preço da avaliação, ou o valor do crédito previdenciário ou fiscal, se inferior àquele" (*Código de Processo Civil anotado*, 6. ed., Saraiva, 1996, art. 703, p. 487).

Entendendo, destarte, que o caso *sub examine* se subsume à regra ditada pelo art. 84, § 2.º, do Dec. 356/91, tenho-o por violado.

5. Em face do exposto, conheço parcialmente do recurso e, nessa parte, lhe dou provimento para determinar que se faça o registro da carta de adjudicação independentemente da certidão negativa de débito previdenciário.

VOTO-VENCIDO – *O Sr. Min. Barros Monteiro:* Sr. Presidente, volta à baila, neste caso, o tema alusivo à admissibilidade do recurso especial em procedimento de dúvida. Penso, com a devida vênia, que se trata de um feito de natureza estritamente administrativa, concernente à exigência de certidão negativa de débito previdenciário. Daí pensar que não existe propriamente uma lide, uma causa que dê ensejo ao recurso especial.

Com a devida vênia, não conheço do recurso.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. César Asfor Rocha:* Sr. Presidente, acompanho V. Exa., conhecendo do recurso, porque entendo que nesses processos em que se cogita de dúvida, suscitada pelo Oficial de Registro, está subsumido o conceito de causa, portanto, passível de recurso especial. Sendo assim, ouso discordar do eminente Min. Barros Monteiro, acompanhando V. Exa., também, quanto ao mérito da decisão para conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

VOTO-VOGAL – *O Sr. Min. Ruy Rosado de Aguiar:* Sr. Presidente, peço vênia ao eminente Min. Barros Monteiro para acompanhar S. Exa., o eminente Min. César Asfor Rocha.

VOTO-VOGAL (vencido) – *O Exmo. Sr. Min. Fontes de Alencar:* Sr. Presidente, neste caso, ainda fico com a posição do eminente Min. Barros Monteiro e reexaminarei em tese o assunto.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 4.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por maioria, vencidos quanto a preliminar os Srs. Mins. Barros Monteiro e Fontes de Alencar, conheceu do recurso, e, no mérito, por unanimidade, deu-lhe provimento.

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Barros Monteiro, César Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Fontes de Alencar.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 18 de fevereiro de 1997.

SOCIEDADE DE FATO ENTRE CONCUBINOS.

Ementa: O direito de partilhar depende de prova da contribuição para a formação do patrimônio comum. À míngua de prova, não há de proceder o pedido de partilha. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súm. 7). Recurso especial não conhecido.

REsp. 73.567/MG – STJ – 3.ª T. – j. 27.11.1995 – Rel. Min. Nilson Naves.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 3.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso especial. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter, Cláudio Santos e Costa Leite.

Brasília/DF, em 27.11.1995 (data do julgamento) – Min. Waldemar Zveiter, Presidente; Min. Nilson Naves, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Nilson Naves:* Segundo o relatório de f. 90, "Irresignada com a decisão que lhe foi desfavorável ao julgar improcedente seu pedido de dissolução de sociedade de fato, formulado contra o apelado, pedido cumulado com partilha de bens, constituído por um único bem – casa residencial e respectivo terreno localizado à rua Rodolfo Bernadelli, 248, bairro Tupi, nesta cidade de Belo Horizonte, interpôs a apelante este recurso, pleiteando seu provimento. A ação proposta, nominada inicialmente de 'ação de partilha judicial de bens', é, na realidade de dissolução de sociedade de fato, com partilha de bens, com tramitação pelo rito ordiná-

rio. Registre-se o esforço profissional do ilustre patrono da apelante no sentido de convencer não só ao MM. Juiz *a quo*, como os componentes desta Turma Julgadora, de assistir direito àquela à metade do imóvel que o apelado possui".

Negado provimento à apelação, a autora interpôs recurso especial, com base na alínea *c* , art. 105, III, da Constituição. Ao concluir as suas razões, a recorrente alega que "A r. sentença de f. 51/56 julgou improcedente o pedido ao argumento de falta de 'contribuição real', direta, da autora na construção do patrimônio e o v. acórdão de f. 89/92 a confirmou, entretanto, de forma incontroversa, ficou demonstrada a contribuição da recorrente na formação do patrimônio com o seu trabalho doméstico durante 15 anos de vida *more uxorio*". Entre julgados deste e de outros Tribunais, foi citado o REsp. 483, para o qual por designação redigi o acórdão.

Não admitido o recurso, provi o agravo e subiram os autos.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Nilson Naves (Relator):* "Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos", reza a Súm. 380/STF, "é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum". No Supremo, houve opinião, declinada pelo Sr. Min. Leitão de Abreu, que bastava a vida em comum para daí resultar a sociedade de fato. Mas foi voto vencido. Naquela oportunidade, o Sr. Min. Thompson Flores redigiu para o acórdão a seguinte ementa: "Concubinato. Sociedade de fato. II – Para a existência da sociedade de fato não se faz bastante o concubinato, ainda que *more uxório*. É mister comprovar que o patrimônio adquirido proveio do trabalho conjugado de ambos (Precedentes do STF). III – Ausente tal tipo de prova, é inviável o reconhecimento social propugnado. IV – Recurso conhecido pelo dissídio pretoriano, mas improvido. Voto vencido". (RE 85.391, de 05.12.1978, *RTJ* 89/181).

No Superior Tribunal de Justiça, agora o Tribunal competente para toda questão infraconstitucional, a sua jurisprudência não é diferente. Há necessidade se comprove a contribuição dos concubinos, que pode ser a indireta. Foi por isso que assim ementei o REsp. 483: "Sociedade de fato entre concubinos. Contribuição indireta para a formação do patrimônio do casal. Dissolução judicial da sociedade, com a partilha. Inexistência de dissídio com a Súm. 380/STF. Recurso especial não conhecido". (*DJ* 09.10.1990). Nesse precedente, ficara provada a contribuição para a formação do patrimônio comum.

Mas nestes autos não houve a prova, conforme o acórdão que confirmou a sentença, *in verbis*: "O art. 333, inc. I, do CPC dispõe textualmente que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito.

O exame dos autos cuja matéria em discussão importa em prova clara, inequívoca e induvidosa, mostra que a apelante não conseguiu provar o que articulou na inicial e o que na realidade objetivou: que houvesse contribuído para a formação do patrimônio único, que utilizou, na convivência mantida com o apelado. A prova que foi carreada para os autos deixou evidenciado que o apelado já era proprietário do imóvel (na época um barracão), quando a apelante foi com ele conviver sob o mesmo teto. A melhoria do imóvel (hoje casa residencial com relativo conforto), não contou com ajuda material da apelante.

Veja-se a sentença, f. 51/56 (lê).

Portanto, a questão não é de direito; é questão de fato. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Não existe, pois, o dissídio.

Não conheço do recurso.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 3.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso especial". Participaram do julgamento os Srs. Mins. Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter, Cláudio Santos e Costa Leite.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 27 de novembro de 1995.

RETIFICAÇÃO DE REGISTRO Vias ordinárias. Aproveitamento do processado.

Ementa: O encaminhamento do interessado para a via ordinária pode ser feito com o aproveitamento dos atos já processados, em louvor aos princípios da economia processual e ao da instrumentalidade das formas. Na espécie, porém, não cabe desde logo retomar o processo na fase probatória, mas sim reabrir o prazo para a defesa, excluindo-se a prematura condenação do impugnante nas custas, art. 213 da Lei 6.015/73.

Recurso conhecido e provido em parte.

REsp. 33.680/MG – STJ – 4.ª T. – j. 24.06.1997 – Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 4.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento parcial, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator. Votaram com o Relator os Srs. Mins. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro e César Asfor Rocha. Ausente, justificadamente, o Sr. Bueno de Souza.

Brasília/DF, 24 de junho de 1997 (data do julgamento) – Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Presidente; Min. Ruy Rosado de Aguiar, Relator.

RELATÓRIO – *O Sr. Min. Ruy Rosado de Aguiar:* Luzia D'Almeida e outros requereram administrativamente a retificação de imóvel urbano, com a área de 500 m², situado na quadra 36, s/n., à Rua Benedito Valadares, havido por doação, sob a alegação de que o registro não exprime a verdade, pois procederam a medição do terreno através de um perito e encontraram uma área de 743,66 m².

O Banco Real S/A, um dos confrontantes, apresentou a impugnação de f. 105/106, acompanhada dos documentos de f. 108/126, dizendo que consta da escritura e do registro do Cartório Imobiliário que o imóvel de sua propriedade possui a área de 748,09 m², enquanto que pela medição verificou-se a existência de área menor, ou seja, 743,85 m². Acolhida a pretensão inicial, haverá inequívoco prejuízo para o impugnante.

A MM. Juíza, nos termos do § 4.º do art. 213 da Lei de Registros Públicos julgou extinto o procedimentoso e encaminhou as partes para as vias ordinárias.

Os autores apelaram e a Egrégia 1.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais deu parcial provimento ao recurso, mantendo a remessa das partes às vias ordinárias, mas com o aproveitamento do processado, consoante voto do eminente Relator, *verbis*: "Escorreito está o envio às vias ordinárias, consoante o disposto no art. 213, § 4.º, da Lei 6.015/73, para a discussão dos fundamentos do pedido e da impugnação, desaguando na decisão do contencioso então instaurado.

Todavia, não é atentatório à Lei de Registros Públicos o aproveitamento do processado, transformando o procedimento voluntário em contencioso, prosseguindo-se na dilação probatória, incluída a pericial, nos próprios autos, dado o princípio de economia processual, máxime no caso em tela, tratando-se de pedido aforado em 1986.

Assim, dou provimento parcial ao apelo, mantendo a remessa das partes às vias ordinárias, mas com o aproveitamento do processado." (f. 170/171).

O banco ingressou com recurso especial pela alínea *a*, alegando afronta aos arts. 213, § 4.º, da Lei 6.015/73, 250, par.ún., c/c os arts. 300 a 302 e 267, I.103, c/c o art. 20 do CPC. Sustenta: a) – o acórdão recorrido não poderia determinar o aproveitamento do feito; b) – tal somente seria possível caso não houvesse prejuízo para a defesa, mas no caso o recorrente deixou de apresentar vasta matéria de defesa; c) – impossibilidade de se aproveitar, na jurisdição contenciosa, atos realizados na jurisdição voluntária; d) – não há sucumbência na jurisdição voluntária, daí o desacerto do v. aresto recorrido na condenação do recorrente nas custas processuais em 50%.

Sem contra-razões, o Tribunal *a quo* inadmitiu o recurso especial, daí o agravo de instrumento 32.609-8/MG (autos apensos), provido para melhor exame.

Concedida vista no D. MPF, este opinou pelo não conhecimento do recurso especial.

É o relatório.

VOTO – *O Sr. Min. Ruy Barbosa de Aguiar (Relator):* Não há violação ao disposto no art. 213, § 4.º, da Lei de Registros Públicos, pelo encaminhamento dos interessados às vias ordinárias, com aproveitamento dos atos já praticados, "em louvor quer ao princípio da economia processual, quer ao da instrumentalidade das formas", como acentuou o eminente Dr. Subprocurador-Geral da República, no seu parecer de f. 211.

No caso dos autos, porém, assim como posto o pedido dos autores e a impugnação apresentada pelo Banco Real, sem esgotamento da defesa que porventura poderia apresentar caso se tratasse de ação ordinária, tenho que para tal aproveitamento não se poderá considerar superada a oportunidade para a defesa, abrindo-se desde logo a fase probatória; em vez disso, deverá, ser reaberto o prazo para a contestação, a fim de que os interessados aleguem tudo o que for conveniente à sustentação dos seus interesses.

De outra parte, estando o procedimento em andamento, descabe desde logo condenar o impugnante nas custas.

A matéria foi questionada, com a apreciação do tema à luz do art. 213 da Lei de Registros Públicos, e a extensão que foi dada nas instâncias ordinárias permite o exame tanto da reabertura do prazo como da exclusão da imposição das custas.

Posto isso, conheço em parte do recurso, pela alínea *a*, e lhe dou parcial provimento, nos termos anteriormente expostos.

É o voto.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 4.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento parcial, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator.

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro e César Asfor Rocha.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Bueno de Souza.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 24 de junho de 1997.

OFICIAL DE REGISTRO DE IMÓVEIS. Demissão. Perda de delegação. Processo disciplinar. Formalidades. Ato administrativo. Controle jurisdicional.

Ementa: Constatados vícios formais no ato de aplicação das sanções disciplinares, como a falta de competência para a pena de demissão, merece ser reformado o acórdão recorrido.

Recurso provido.

RMS 8.301/PB – STJ – 6.ª T. – j. 01.07.1997 – Rel. Min. William Patterson.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 6.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Min. Fernando Gonçalves, por unanimidade, dar provimento ao recurso para conceder a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator, sendo que os Srs. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro e Vicente Leal concederam a segurança em maior extensão. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Luiz Vicente Cernicchiaro, Vicente Leal, Fernando Gonçalves e Anselmo Santiago.

Brasília, 01 de julho de 1997 (data do julgamento) – Min. Anselmo Santiago, Presidente; Min. William Patterson, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. William Patterson:* A matéria versada nestes autos foi assim sumariada no Tribunal de origem (f. 133/134): "Walter Ulysses de Carvalho impetrou o presente *mandamus*, contra ato do Excelentíssimo Presidente desta Corte, que lhe aplicou a pena de demissão, com a conseqüente perda da delegação das atribuições de Tabelião de Notas e Oficial Registrador de Imóveis, por não atendimento às formalidades procedimentais essenciais e fundamentos teratológicos.

Alega, que no dia 05 de março p. passado, o Exmo. Sr. Desembargador Corregedor Geral de Justiça, remeteu ao Exmo. Sr. Desembargador Presidente deste Egrégio Tribunal de Justiça, parecer, o qual aprovara na íntegra o relatório da Douta Comissão de Inquérito Administrativo, propondo a pena de demissão, com a conseqüente perda da delegação das atribuições de Tabelião e Oficial Registrador de Imóveis, ao impetrante, por infringência às normas ditadas pelo art. 265, incs. I, IV, X e XIII do Código de Organização Judiciária do Estado c/c os arts. 30 e seus incisos, 31, incs. II, III e V, 32, inc. IV e 35, inc. II, da Lei 8.935/94.

Às f. 119/120, o primitivo Relator, eminente Des. Plínio Leite Fontes, indeferiu a liminar requerida.

O Exmo. Desembargador Presidente desta Corte, às f. 122/123, prestou as suas informações, aduzindo que é manifestamente improcedente a ação judicial intentada.

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça, ofertando parecer, às f. 125/126, opinou pela denegação da segurança."

A segurança foi denegada com base nos fundamentos explicitados na ementa do v. acórdão recorrido (f. 133): "Mandado de segurança. Pressupostos básicos. Direito líquido e certo. Denegação.

A parte somente poderá socorrer-se do remédio heróico, demonstrando claramente possuir o direito líquido e certo, que alude a lei do mandado de segurança.

O direito líquido e certo é evidente, claro e direto, inadmitindo tergiversações a seu respeito.

– Mandado de segurança denegado."

Inconformado, o Impetrante ofertou o presente recurso ordinário, cujo desprovimento foi sugerido pelo Ministério Público Federal (f. 181).

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. William Patterson:* O voto condutor da decisão impugnada foi lançado nestes termos (f. 135): "Diante de tal situação, o impetrante e então Tabelião Titular do Cartório, solicitou à Prefeitura Municipal de João Pessoa uma inspeção em todos os livros da Serventia, tendo como resultado a sonegação fiscal praticada exclusivamente por seus propostos denunciados. Diante de tal situação, o impetrante ingressou junto à Corregedoria Geral de Justiça, com uma denúncia administrativa contra esses.

Ora, a impetração não abarca nos pontos elencados na Lei do Mandado de Segurança – Lei 1.533/51.

O processo administrativo observou todas as suas formalidades legais e essenciais. Tanto é verdade, que o impetrante, em momento algum, insurgiu-se contra a feição formal do referido processo administrativo, sequer alegou cerceamento de defesa ou quaisquer outros vícios, por menor que seja. Saliento esses últimos pontos, porquanto é comum e corriqueiro em processos similares, os impetrantes fazerem uso do art. 5.º, inc. LV, como espécie de "salsaparrilha", remédio para tudo.

No mais, *data maxima venia*, ao entendimento esposado pelo eminente Desembargador Relator, não vislumbro a existência do possível direito líquido e certo do impetrante, vez que, esse tem de ser evidente, claro, certo e indiscutível. Para se chegar a examinar o possível direito do mesmo, necessário o exaustivo exame de provas, da existência ou não de práticas viciosas que lhe são atribuídas.

Esse exame minucioso, será analisado. Acaso vier a ser comprovada a improcedência dos pressupostos legais que levaram à imposição da pena administrativa, o impetrante terá restaurado o seu direito, inclusive será ressarcido do que deixou de receber, conseqüentemente, será reconhecida a sua inocência.

Destarte, não vislumbro o possível direito líquido e certo alegado e denego a segurança."

O controle jurisdicional de atos administrativos que envolvem afastamento de servidor público, pela via da ação mandamental, é possível quando envolve aspectos formais do procedimento, comprovadamente inobservados, ou perante demonstração inequívoca da sua ilegalidade. Naquilo que diz respeito ao exame de questões sobre situações fáticas controvertidas, a medida não se presta para tanto.

Alegações paralelas, sem amparo na legislação de regência, não servem para dar guarida a pretensões de tal natureza. A propósito, vale por em destaque esses lances do pronunciamento do MPF, subscrito pelo digno Subprocurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza (f. 180/181): "Deve ser observado inicialmente que os três últimos volumes destes autos, referentes ao inteiro teor do processo administrativo que culminou com a pena de demissão para o recorrente, foram anexados após a prolação do acórdão recorrido, como se vê do pedido de juntada de f. 169, não se prestando como prova nesta oportunidade porque, ressalvada a hipótese prevista no par.ún. do art. 6.º da Lei 1.533/51, todos os documentos do impetrante devem ser produzidos com a inicial.

O reexame de provas a que se refere o recorrente deve limitar-se ao suficiente para a apuração da legalidade do ato impugnado. Não cabe o reexame do conjunto probatório para concluir-se que se trata de uma decisão injusta. Ademais, os documentos que instruíram a inicial, ainda que fosse possível apurar-se a injustiça da decisão, não se prestam para tal. Esta Corte já decidiu: 'Administrativo. Serventuário da Justiça. Cobrança excessiva de custas. Penalidade administrativa. Mandado de segurança. No controle do ato administrativo, o alcance desse remédio se cinge ao exame da legalidade do ato, sem vez para o reexame da prova valorada na origem'. (RMS 4.871/RJ – (94.0030020-4) – *DJ* 06.05.1996, p. 14434).

Também não procede a alegada nulidade do inquérito administrativo, vez que a Portaria que o iniciou descreveu minuciosamente os atos ilícitos a serem apurados, possibilitando ao recorrente defender-se amplamente, mesmo porque a defesa diz respeito aos fatos narrados, e não à sua capitulação legal."

Com as considerações postas em destaque, tanto do aresto recorrido como do pronunciamento do MPF, estou de pleno acordo.

Todavia, dois pontos ressaltados no voto vencido e no próprio recurso ordinário, estão a merecer atenção especial. Refiro-me ao problema da competência para a expedição do ato de demis-

são e as exigências para a declaração de perda da delegação.

O Des. Plínio Leite Fontes, vencido na oportunidade, ao tratar desses dois temas, assim se manifestou (f. 140): "É escusado dizer que a citada Portaria não indicou as infrações a serem punidas, as quais estão previstas no art. 258 do Código de Organização Judiciária do Estado da Paraíba. Inquestionavelmente, configurou-se violação ao devido processo legal (CF, art. 5.º, LV), especialmente com a injunção da perda de delegação, porque os atos faltosos foram praticados anteriormente a 21.11.1994 (data da entrada em vigor da Lei 8.935, de 18.11.1994). Conseqüentemente, há de decretar-se essa nulidade.

Ainda que se venha a revelar esse pensamento ou essa ilação, o ato do Desembargador Presidente – que infligiu ao impetrante, com base no art. 32, IV, da Lei 8.935/94, a pena de perda da delegação – é nulo não só porque se desenvolveu o processo com esteio no Código de Organização Judiciária do Estado da Paraíba (Resolução 1/75, com as adaptações introduzidas pelas Leis Estaduais 4.095, de 17.07.1979; 4.016, de 13.11.1979; 4.269, de 03.08.1981; 4.685, de 13.02.1985; 4.807, de 26.12.1985 e 4.813, de 11.04.1986) como também porque não dispõe de competência o impetrado para a imposição dessa pena, eis que somente a tem o Poder Executivo (Walter Ceneviva, in op. cit., p. 175). E por uma razão muito simples: o então Presidente Itamar Franco, ao vetar o art. 2.º da Lei 8.935/94 – que estatuía quanto ao exercício, em caráter privado, dos serviços notariais e de resgistro, por delegação do Poder Judiciário do Estado-membro e do Distrito Federal – emitiu estas razões: 'O art. 236 da Constituição Federal explicita que os serviços notariais de registros são atendidos em caráter privado, por delegação do Poder Público não fazendo remissão a qualquer dos Poderes.

De sua vez, o § 1.º da mesma disposição constitucional explicita que a lei disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos seus notários, dos Oficiais de Registro e de seus propostos e definirá a fiscalização dos seus atos pelo Poder Judiciário, o que deixa implícito que a este Poder não cabe a delegação, impondo-se o veto do dispositivo' (in *DOU*, de 21.11.1994, p. 17.515. 1.ª coluna).

Foi nomeado o impetrante pelo então Governador Tarcísio Burity, em data de 17 de novembro de 1980, com arrimo nos arts. 60, VIII, e 67, § 2.º da Constituição do Estado, c/c o art. 1.º da Lei 3.056, de 10.02.1971, para exercer o cargo de 1.º Tabelião Público, Oficial do Registro de Imóveis da 1.ª Zona (Zona Sul) e Escrivão do 1.º Ofício Cível (f. 39).

A referida Lei – que dispunha sobre matéria vinculada à Organização Judiciária do Estado, da competência do Poder Executivo – previa, em seu art. 1.º, VI, a competência do chefe desse Poder, para 'nomear os serventuários da Justiça de que trata o art. 123 da Resolução 3/70, do Tribunal de Justiça, possuidores dos requisitos constantes do art. 136 da mesma Resolução e aprovados em concursos realizados pelo referido Tribunal, sem prejuízo do disposto no § 2.º do art. 67 e no § 1.º do art. 68, da Constituição do Estado.'

O art. 123 dessa Resolução estabelecia: 'São Serventuários da Justiça:

1 – os escrivães e os tabeliães e respectivos substitutos e escreventes;

2 – os Oficiais do Registro Público e do Protesto e respectivos substitutos e escreventes;

3 a 8 – *(omissis)*.

Já o art. 135 preceituava: 'O ingresso na categoria de serventuário e funcionário da Justiça far-se-á mediante concurso público de provas ou provas e títulos, de conformidade com o disposto na Constituição do Brasil, e serão nomeados pelo Governo do Estado'.

Em suma, o impetrante foi nomeado pelo Governador do Estado, nos termos do art. 67, § 2.º, da EC 1, de 16.06.1970, segundo o qual prescindia de concurso a nomeação para cargos em comissão, declarados em lei, de livre nomeação, 'e cargos que sejam exercidos sem remuneração por parte do Estado'.

Os tabeliães – é a conclusão que se recolhe da legislação enfocada – sempre foram nomeados por ato do chefe do Poder Executivo, jamais o sendo por ato do Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça.

Enfim, não se há de esquecer a lição de Walter Ceneviva *in verbis*: 'A perda da delegação só pode acontecer:

a) por decisão judicial, como pena aplicada em processo de caráter jurisdicional; ou

b) por resolução administrativa, expedida pelo poder delegante e apenas nas hipóteses previstas em lei' (in op. cit., p. 180).

Demais disso – ensina esse consagrado publicista – 'a perda da delegação pode não significar a demissão: o atingido deixa de responder pela Serventia, mas não decorre da lei o impedimento

para prosseguir em outra atividade, na Serventia ou em outra, como empregado do titular, se este o contratar' (p. 181).

In casu, para efeito de perda da delegação, nem houve decisão judicial transitada em julgado nem resolução administrativa expedida pelo poder delegante (que seria, sem dúvida, o Poder Executivo)."

Na verdade, sobre a competência para expedir atos relativamente ao provimento de tais funções, tive ensejo de, em voto (vista) no RMS 8.086/MG, tecer os seguintes comentários: "*In casu*, a discussão está centralizada na competência do Governador para expedir o procedimento administrativo.

Se assim é, acho que o acórdão deu correta interpretação aos textos legais questionados. A propósito ponho em destaque esses lances do voto condutor (f. 99/100): 'Entendo que, a partir da CF/88 e, ainda, a partir da Lei 8.935, de 18.11.1994, a competência para designação, a título precário, para Oficial das Serventias Extrajudiciais é do Governador do Estado, como já explicitei no MS 53.949-4.

As Serventias eram denominadas, antes do advento do art. 236 da Constituição Federal, de 05.10.1988, de foro extrajudicial, razão pela qual nunca se questionou a designação de substitutos, em caso de vacância dos cargos de Oficiais e Tabeliães das Serventias Extrajudiciais.

A partir da promulgação da Constituição ora vigente, os Serviços Notariais e de Registro passaram a ser 'exercidos em caráter privado, *por delegação* (grifei) do Poder Público'.

Por esta razão é que Antônio Albergaria Pereira, em seus *Comentários à Lei 8.935*, assevera que em nenhum dos dispositivos da referida lei 'foi empregado o termo 'Cartório', termo esse que, quando adjetivado em 'Cartorial', adquiriu um sentido até mesmo pejorativo, de inutilidade rotineira, mas rendosa, de privilégios, de sinecuras, de apadrinhamento', aconselhando que os Serviços Notariais e de Registro devam ser conhecidos, dora em diante, com termo Serventia e não mais Cartório.

Vetado o art. 2.º da Lei 8.935, não resta mais dúvida de que não só a delegação quanto a designação para exercer em caráter precário as funções de Oficial dos Registros Públicos e Notariais é do Poder Executivo, cabendo ao Poder Judiciário a fiscalização das Serventias e a organização e realização dos concursos para o recebimento da respectiva delegação, nos termos dos art. 14 a 19 da Lei 8.935/94.'"

Mutatis mutandi pode-se aplicar, na espécie, o princípio jurídico brilhantemente defendido pelo culto jurista Caio Mário da Silva Pereira, quando no exercício do cargo de Consultor-Geral da República (Parecer D-14), discorreu sobre "Poder de exonerar implícito no de nomear".

Sendo assim, não seria lógico que se concebesse o Governador do Estado com poderes para efetivar nomeações para esses cargos e não lhe fosse conferido autoridade para a demissão.

Aliás, é por isso mesmo que o art. 34 da Lei 8.935, de 1994, atribuiu ao juízo competente o poder de aplicar as sanções previstas no citado diploma (art. 32), entre os quais não se inclui a de demissão.

Também no que concerne à perda de delegação não me parece tenha sido observadas as prescrições da própria Lei 8.935 (art. 35).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para conceder a segurança, de sorte a anular o ato coator, por inobservância dos aspectos formais assinalados.

VOTO-MÉRITO – *O Sr. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro:* Sr. Presidente, o eminente advogado fez referência à decisão de que fui Relator no RMS 129/PR, em que se enfrentava a extensão normativa concedida ao Poder Judiciário para a análise dos atos administrativos, inclusive a sua fundamentação.

Diz a ementa: "A independência e autonomia dos poderes registram nítida distinção entre a instância judiciária e a administrativa. O mérito do ato administrativo, entendido como juízo de oportunidade e conveniência, é próprio do administrador. Vedado ao Judiciário substituí-lo. Admissível, porém, analisar os fundamentos da decisão para concluir se a opção guarda respaldo jurídico. Dentre conclusões legalmente admissíveis, a Administração escolhe a que melhor atenda o interesse público. Resta ao Judiciário julgar a conformidade do ato com o Direito".

O tema, parece, é pertinente à hipótese *sub judice*, com um acréscimo: a síntese lida referia-se a ato discricionário. Estamos diante de um ato vinculado, porquanto dele decorreu a demissão, a desconstituição da relação jurídica do Estado com o impetrante, ora recorrente. Com razões maiores, portanto, dever-se-á analisar as razões de decidir.

No caso presente, em face das suas particularidades, útil se faz remissão à Súm. 18 do STF que reconhece e, nesse ponto, secundando às inteiras

a doutrina, a intercomunicação das instâncias administrativa e judiciária. A prevalência da jurisdição penal, se explica ser a única que não se contente com decisão meramente formal. Exige decisão material, substancial, com repercussão, no Direito administrativo, em caso de negativa do fato ou negativa da autoria da infração penal imputada.

Assim, *data venia*, é relevante. Ocorrida a constituição de comissão para apurar irregularidades no cartório, chegou a determinado resultado. Daí decorreu a pena de demissão ao recorrente. Este pormenor é de realce, *data venia*. Em face da conclusão daquela comissão, o Ministério Público oferta denúncia contra alguns serventuários, excluindo o recorrente.

Vale dizer, pelo menos, a título de probabilidade, embora não haja sentença transitada em julgado, o Ministério Público, o Estado, não imputa ao recorrente autoria de infração penal; logo, chega-se à conclusão de o fato ser inexistente, até agora, em relação a ele ou, pelo menos, não participara na realização desse fato. Em sendo assim, uma vez que o Estado é uniforme, deve haver coerência nas instituições judiciárias e administrativas. Repetindo: com prevalência da postura da ordem penal, não é possível, em face de expressa imputação a autores do fato em que, administrativamente, o recorrente esteve envolvido, mas é excluído pelo Ministério Público. Não há, assim, possibilidade de prevalecer, *data venia*, pelo menos até agora, também por esse fundamento, além, evidente, da douta fundamentação do eminente Min. William Patterson, íntegra a decisão recorrida.

Em face do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para cassar o ato administrativo demissionário.

Min. Luiz Vicente Cernicchiaro.

VOTO-VOGAL – *O Exmo. Sr. Min. Vicente Leal:* Sr. Presidente, do cotejo dos votos do Sr. Ministro-relator e do ilustre Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, tenho que este deu provimento ao recurso em maior extensão para desconstituir o ato demissório à falta de justa causa, ao passo que o Relator se limitou a desconstituir o ato por ser desprovido de competência legal de quem o expediu.

Pelo exame minucioso da espécie, também relatado e debatido pelo ilustre Ministro-relator e na fala do ilustre advogado, da Tribuna, entendo que, na verdade, a melhor justiça, na espécie, está em se entender que não houve falta, pelo menos, até que haja outra manifestação do Estado, por via de ação penal, que se negue a justa causa para o ato demissório, até porque o que deu ensejo à instauração do procedimento administrativo foi uma imputação de crime e não de falta administrativa, ou seja, imputou-se a prática de sonegação fiscal, e o Ministério Público entendeu que o recorrente não praticou nenhum crime. Se o Estado, pelo seu órgão de acusação pública, responsável pela promoção do *jus puniendi*, não encontrou fato que ensejasse uma punição, verifica-se pelo histórico das circunstâncias noticiadas do processo que o ato administrativo está desprovido de justa causa, porque, ao que parece, tem natureza defendida em face do fato precedente.

Daí porque, com a devida vênia do ilustre Relator, acompanho o voto do ilustre Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, para constituir o ato demissório, à míngua de justa causa.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 6.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro-relator dando provimento ao recurso para conceder a segurança, de sorte a anular o ato coator e dos votos dos Srs. Mins. Luiz Vicente Cernicchiaro e Vicente Leal conhecendo e dando provimento ao recurso para conceder a segurança e cassar o ato demissionário, pediu vista o Sr. Min. Fernando Gonçalves. Aguarda o Sr. Min. Anselmo Santiago.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 24 de junho de 1997.

VOTO-VISTA – *O Exmo. Sr. Min. Fernando Gonçalves:* Cuida-se de recurso ordinário interposto por Walter Ulysses de Carvalho contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba denegatório de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente daquela Corte por ter-lhe aplicado pena de demissão, com a perda da delegação das atribuições de Tabelião de Notas e Oficial Registrador de Imóveis.

Ao exame da controvérsia, o eminente Relator, Min. William Patterson, deu provimento ao recurso, anulando o ato, porquanto a competência para sua prática seria do Governador do Estado e não do Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça.

Em voto divergente, o eminente Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, acompanhado pelo eminente Min. Vicente Leal, fixou que não havendo

o Ministério Público imputado ao recorrente a autoria de infração penal, carece o ato administrativo de justa causa, ou seja, em face da conclusão da comissão constituída para apurar irregularidades na Serventia, o *Parquet* ofertou denúncia apenas contra alguns serventuários, sendo ele (recorrente) excluído.

Para melhor posicionamento pedi vista dos autos. Este é o meu voto:

A denúncia criminal, em que pese ser da essência do mandado de segurança a prova documental pré-constituída, não veio aos autos com o pedido vestibular, pelo fato de ter sido oferecida dois anos após a impetração. Desta forma, nada impede sejam os seus termos levados em consideração, a teor da norma do art. 462 do Código de Processo Civil.

Na verdade, o recorrente não foi denunciado, como ocorreu em relação aos outros envolvidos no episódio – Walber Ulysses de Carvalho, Walber Ulysses de Carvalho Filho e Fernando Antônio Ulysses de Carvalho, incursos nas penas do art. 312, c/c o art. 319 e o art. 29, todos do Código Penal.

No entanto, os estreitos limites do mandado de segurança não permitem apurar se a demissão teve por base apenas a imputação penal ou se, juntamente com ela, ou, apesar dela, subsistem faltas administrativas, aptas igualmente, a justificar e embasar o ato, conforme reza a Súm. 18 do STF. Apenas o aprofundado exame das provas, inclusive fazendo-se o cotejo entre o ato impugnado e a legislação local (que não está nos autos) em que ele se ancora, permitiria concluir pela eventual falta de justa causa.

Prevalece, assim, a meu sentir, as conclusões do eminente Relator, no sentido da invalidade da demissão porquanto praticada por autoridade incompetente. O recorrente foi nomeado pelo Governador do Estado (f. 58) e, por ele, se for o caso, deveria ser demitido.

Ante o exposto, acompanho o Relator, provendo o recurso para anular o ato impugnado, por incompetência de seu prolator.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 6.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Min. Fernando Gonçalves, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso para conceder a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator, sendo que os Srs. Mins. Luiz Vicente Cernicchiaro e Vicente Leal concediam a segurança em maior extensão.

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Luiz Vicente Cernicchiaro, Vicente Leal, Fernando Gonçalves e Anselmo Santiago.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 01 de julho de 1997.

SERVENTUÁRIOS DE JUSTIÇA SUBSTITUTOS. Pretensão à efetivação em cargo público. Direito adquirido. Caracterização.

Ementa: A Constituição de 1967, com a redação das Emendas 1/69 e 22/82, assegurava aos substitutos das serventias extrajudiciais e do foro judicial, na vacância, a efetivação no cargo de titular, desde que, investidos na forma da lei, contassem ou viessem a contar cinco anos de exercício, nessa condição e na mesma serventia, até 31 de dezembro de 1983.

Recurso provido. Segurança concedida.

RMS 5.194-3/DF – STJ – 6.ª T. – j. 26.08.1997 – Rel. Min. Vicente Leal.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 6.ª Turma, do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, dar provimento ao recurso para conceder a segurança, vencido o Sr. Min. Anselmo Santiago, na conformidade dos votos e notas taquigráficas a seguir. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Fernando Gonçalves e Anselmo Santiago. Não participaram do julgamento os Srs. Mins. William Patterson e Luiz Vicente Cernicchiaro.

Brasília/DF, 26 de agosto de 1997 (data do julgamento) – Min. Anselmo Santiago, Presidente; Min. Vicente Leal, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Vicente Leal (Relator):* Paulo Mota do Carmo Costa impetrou mandado de segurança contra decisão administrativa do Conselho Especial Administrativo do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, consubstanciada no indeferimento do pedido de efetivação no cargo de Avaliador Judicial da Justiça do Distrito Federal e Territórios, esse formulado com fundamento no art. 208 da Constituição Federal de 1967, redação das Emendas 1/69 e 22/82.

Alegou o impetrante que preenche todas as condições exigidas para o enquadramento, tendo direito adquirido nesse sentido.

O mesmo Órgão da referida Corte, por unanimidade, denegou a segurança, ao argumento de que o impetrante não pertencia ao Quadro de Pessoal da Justiça do Distrito Federal, tendo sido investido ilegalmente no cargo de Avaliador Judicial substituto por autoridade incompetente. O julgamento foi condensado em ementa do seguinte teor: "Administrativo: Efetivação em cargo público – Direito líquido e certo não demonstrado – Conhecida e denegada a impetração – Remessa de peças à Corregedoria, para as providências que se fizerem necessárias" (f. 444).

Irresignado, o impetrante interpõe o presente recurso ordinário, com base no art. 105, II, *b*, da Constituição Federal, reeditando os argumentos produzidos na exordial e pugnando pela inversão do julgamento.

A Douta Subprocuradoria-Geral da República, em parecer de f. 637/647, opina pelo provimento do recurso para que a segurança seja concedida.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Vicente Leal (Relator):* Insurge-se o ora recorrente contra acórdão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o seu pedido no sentido de reconhecer-lhe o direito à efetivação no cargo de serventuário de Justiça de que era substituto.

Sustenta possuir direito adquirido à efetivação, de vez que fora investido regularmente na função de substituto e já detinha tempo mínimo de permanência na mesma, quando da promulgação da atual Constituição, sendo-lhe, portanto, devida a efetivação assim que se verificasse a abertura de vaga, nos termos do art. 208 da Carta anterior.

Razão lhe assiste.

Com efeito, dispunha o invocado preceito da Constituição pretérita que, *verbis*: "Art. 208. Fica assegurado aos substitutos das serventias extrajudiciais e do foro judicial, na vacância, a efetivação, no cargo de titular, desde que, investidos na forma da lei contém ou venham a contar cinco anos de exercício, nessa condição e na mesma serventia, até 31 de dezembro de 1983".

Nos termos do dispositivo supratranscrito, eram as seguintes as condições essenciais à obtenção da efetivação: a) que o pretendente tivesse sido investido como substituto de serventia na forma da lei; b) que o mesmo contasse em 31.12.1983 com cinco anos de exercício nessa qualidade e na mesma serventia; c) que houvesse a vacância do cargo.

Verifica-se que o recorrente passou a exercer a função de escrevente auxiliar mediante contrato de trabalho celebrado em 29 de dezembro de 1976, passando depois, à data de 08 de fevereiro de 1977, a substituto e titular do cargo de Avaliador Judicial do Cartório da 1.ª Vara de Família, Órfãos e Sucessões da Circunscrição Judiciária de Brasília, contando, portanto, na data prevista na Constituição como termo final para a obtenção do benefício (31.12.1983) com tempo superior ao exigido.

Com relação à forma de investidura no cargo, afigura-se preciso o entendimento lançado pelo representante do *parquet* federal que, ao analisar precedente de caso análogo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, reafirmou a legalidade da forma de investidura do impetrante no cargo de avaliador substituto, mediante Portaria emanada de autoridade competente no caso o Desembargador Corregedor de Justiça.

Vale ressaltar, ainda, que sua condição de contratado celetista pelo titular do cartório não constitui óbice a sua efetivação no referido cargo, conforme se extrai das conclusões contidas no parecer, sendo oportuno para o deslinde da controvérsia transcrever a seguinte passagem, *verbis*: "13. Verifica-se, assim, em primeiro lagar, que o impetrante e Carmelito foram investidos no cargo de avaliador substituto de idêntica forma, através de atos emanados da mesma autoridade – competente, segundo defende o impetrante, face das disposições dos arts. 349 e seguintes do Dec.-lei 8.527/45 bem como do art. 53 da Lei 1.301/50 – praticados com diferença de apenas alguns dias – primeiro, aliás, o do impetrante.

(...)

17. Como o impetrante, Carmelito não se habilitara pela via regular do concurso público para o cargo de avaliador substituto, absolutamente distinto à época do de Oficial de Justiça – posteriormente, funções do avaliador passariam a este cargo. Portanto, relativamente ao cargo de que se cuida – avaliador substituto – ostentava, sob o prisma jurídico, condição idêntica à do impetrante."

18. No ponto, elucidativas as considerações tecidas no parecer ministerial emitido no caso Carmelito, da lavra do insigne Subprocurador-Geral da República Affonso Henrique Prates Correia, aprovado pelo eminente Procurador-Geral da República de então, Sepúlveda Pertence, hoje na Presidência da Suprema Corte, e adotado como fundamento da decisão pelo ilustre Relator do mandado de segurança, Min. Djaci Falcão.

'Entendo que a investidura se fez na forma da lei, pois a designação foi praticada por autoridade competente, no caso o Corregedor de Justiça, recaindo sobre pessoa que poderia exercer as atribuições deferidas.

É relevante verificar, que em relação ao Avaliador Judicial, não existe o substituto definido em lei, como sucede entre escrivão e escrevente autorizado. Por isto, a designação para substituir o escrivão, de outra pessoa que não escrevente, seria marcadamente ilegal, pois contrária à lei. Se não existente, no entanto, a definição legal do substituto, a opção sobre quem substituiria o efetivo, em seu impedimento, seria da autoridade competente para designá-lo, com margem de discricionariedade, não podendo alcançar, somente, quem fosse vedado por lei. Isto me parece óbvio, pois o raciocínio contrário impediria qualquer substituição, por falta do substituto legal, o que poderia causar a paralisação da atividade' (f. 643).

Destarte, estando presentes todos os requisitos legalmente impostos, o fato de a vacância do cargo haver ocorrido apenas após a promulgação da CF/88 não afasta a pretensão do serventuário substituto em se efetivar no cargo, de vez que, à época, já possuía direito adquirido à efetivação.

É de se registrar que esta Egrégia Turma já proclamou esse entendimento, em julgamento de que fui Relator, o qual ficou condensado na seguinte ementa: "Administrativo. Serventuários de justiça substitutos. Pretensão à efetivação em cargo público. Direito adquirido. Caracterização.

– A Constituição de 1967, com a redação das Emendas 1/69 e 22/82, assegurava aos substitutos das serventias extrajudiciais e do foro judicial, na vacância, a efetivação no cargo de titular, desde que, investidos na forma da lei, contassem ou viessem a contar cinco anos de exercício, nessa condição e na mesma serventia, até 31 de dezembro de 1983.

– O fato de a vacância do cargo dar-se apenas após a promulgação do novo Texto Constitucional não afasta a pretensão dos serventuários substitutos de assumirem a titularidade, se, a época, já possuíam os demais requisitos legalmente exigidos, em razão da caracterização do direito adquirido.

– Recurso provido. Segurança concedida" (RMS 2.186-5/RN).

Isto posto, dou provimento ao recurso para conceder a segurança.

É o voto.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 6.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro-relator dando provimento ao recurso para conceder a segurança, no que foi acompanhado pelo Sr. Min. Fernando Gonçalves, pediu vista o Sr. Min. Anselmo Santiago.

Ausentes, por motivo de licença, o Sr. Min. William Patterson e por motivo justificado, o Sr. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 11 de novembro de 1996.

VOTO-VISTA – *O Exmo. Sr. Min. Anselmo Santiago:* Pedi vista dos autos para melhor examinar o presente *writ* e, após fazê-lo, ouso discordar do ilustre Relator, para desacolher o apelo.

Com efeito, para não conceder a segurança no Tribunal de origem (f. 444/455), os doutos julgadores se alicerçaram nos seguintes pontos:

a) o impetrante era empregado celetista do Cartório, não oficializado, da Vara da Família, Órfãos e Sucessões da Justiça de Brasília, tendo sido contratado, por seu titular, em 29.07.1975, não sendo, pois, servidor público, mas particular;

b) sua investidura, como Avaliador Judicial, em 08.02.1977, não se deu conforme a lei, pois para tanto só o Presidente da República, na forma do art. 75, da Lei 3.754/60, que criou a Organização Judiciária do Distrito Federal, é que poderia fazê-lo e não o Corregedor de Justiça, como ocorreu;

c) sendo ilegal, portanto, a Portaria 2.060/77, não se pode comparar o seu caso ao de Carmelito Pereira, que ganhou um MS no Supremo para efetivar-se como Avaliador Judicial, vez que este era, anteriormente, Oficial de Justiça, com ligação concreta, pois, com o serviço público;

d) a efetivação contraria o disposto no art. 37, incs. I e II, da CF/88.

Como se observa, o peticionário não tinha qualquer vínculo com o serviço público, sendo empregado de Cartório não oficializado, contratado como celetista e, ao ser investido no cargo de Avaliador Judicial substituto, sem concurso, feriu as disposições constitucionais da época, que exigiam, para a primeira investidura, concurso público. Assim, não perfez a condição constante do art. 208 da Carta Magna revogada, na forma da EC 22/82, que exigia que os servidores fossem "investidos na forma da lei". Ele não o foi. Impossível, pois, a sua efetivação.

Tem-se, na assunção de Carmelito ao cargo de Avaliador Judicial, o que se denomina de "investidura derivada", possível, no regime constitucional anterior, como a redistribuição, a transformação, a transferência etc., pois que já ocupante, de forma efetiva, de cargo público. Não era o caso do impetrante.

Vê-se, por outro lado, que o requerente é funcionário do Banco do Brasil, ainda em exercício (f. 190), havendo impossibilidade constitucional de cumular o cargo pretendido, com o referido emprego, na forma do art. 37, XVII, da CF/88. E nem se diga que o cargo não é remunerado, pois tal característica é que o distingue daqueles meramente honoríficos, como bem acentua Hely Lopes Meirelles em seu livro *Direito administrativo brasileiro*, 20. ed., 1995, Malheiros, p. 74-75.

Tal situação, evidentemente, não impede seja reconhecido o seu direito à estabilidade, por força do art. 19 do ADCT da Carta Política de 1988, fazendo-se, apenas, a perfeita distinção entre uma coisa e outra, tal como deixou assentado, com a habitual precisão, o Min. Maurício Corrêa, no RE 163.715-3, *DJU* de 19.12.1996, p. 51.790: "Recurso Extraordinário em Mandado de Segurança.

(...)

2. *Efetividade e estabilidade.* Não há que confundir efetividade com estabilidade. Aquela é atributo do cargo, designando o funcionário desde o instante da nomeação; a estabilidade é aderência, é integração no serviço público, depois de preenchidas determinadas condições fixadas em lei, e adquirida pelo decurso de tempo.

3. *Estabilidade*: *arts. 41 da Constituição Federal e 19 do ADCT.* A vigente Constituição estipulou duas modalidades de estabilidade no serviço público: a *primeira*, prevista no art. 41, é pressuposto inarredável à efetividade. A nomeação em caráter efetivo constitui-se em condição primordial para a aquisição da estabilidade, que é conferida ao funcionário público investido em cargo, para o qual foi nomeado em virtude de concurso público. A *segunda*, prevista no art. 19 do ADCT, é um favor constitucional conferido àquele servidor admitido sem concurso público há pelo menos cinco anos antes da promulgação da Constituição. Preenchidas as condições insertas no preceito transitório, o servidor é estável, mas não é efetivo, e possui somente o direito de permanência no serviço público no cargo em que fora admitido, todavia sem incorporação na carreira, não tendo direito a progressão funcional nela, ou a desfrutar de benefícios que sejam privativos de seus integrantes.

3.1. O servidor que preenchera as condições exigidas pelo art. 19 do ADCT-CF/88 é estável no cargo para o qual fora contratado pela Administração Pública, mas não é efetivo. Não é titular do cargo que ocupa, não integra a carreira e goza apenas de uma estabilidade especial no serviço público, que não se confunde com aquela estabilidade regular disciplinada pelo art. 41 da CF. *Não tem direito à efetivação*, a não ser que se submeta a concurso público, quando, aprovado e nomeado, fará jus à contagem do tempo de serviço prestado no período de estabilidade excepcional, como título.

(...)

Recurso conhecido e provido, para cassar a segurança concedida."

Observo, contudo, que o pedido é para declarar o direito do impetrante à efetivação, não à estabilidade.

E nesse aspecto, tenho que o recorrente não faz jus à efetivação no cargo de Avaliador Judicial, por não superar as exigências prevista na legislação pertinente, vez que sua nomeação não obedeceu ao figurino constitucional da época, razão pela qual, ousando discordar do douto Relator, meu voto é negando provimento ao recurso.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 6.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Min. Anselmo Santiago negando provimento ao recurso, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso para conceder a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator. Vencido o Sr. Min. Anselmo Santiago.

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Fernando Gonçalves e Anselmo Santiago.

Não participaram do julgamento os Srs. Mins. William Patterson e Luiz Vicente Cernicchiaro.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 26 de agosto de 1997.

CONDOMÍNIO. Fração ideal. Unidade autônoma. Coisa julgada. Limites objetivos.

Ementa: A imutabilidade decorrente da coisa julgada não abrange a motivação.

Condomínio por unidades autônomas – Propriedade.

Juridicamente impossível desvincular-se a propriedade da unidade autônoma daquela relativa à fração ideal.

REsp. 85.333/RJ – STJ – 3.ª T. – j. 26.06.1996 – Rel. Min. Eduardo Ribeiro.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da 3.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar provimento parcial, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator.

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Waldemar Zveiter e Costa Leite.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Nilson Naves.

Brasília, 26 de junho de 1996 (data do julgamento) – Min. Waldemar Zveiter, Presidente; Min. Eduardo Ribeiro, Relator.

RELATÓRIO – *O Sr. Min. Eduardo Ribeiro:* Relatou-se nos autos que Sistema Imobiliário S/A, mandatária de Alves da Cunha Indústria e Comércio de Imóveis Ltda., da qual Baluarte Construções Ltda. é sucessora, substabeleceu a procuração a terceiro, de modo a adquirir da mandante frações ideais de terreno. Na mesma escritura, adquiriu de M. M. Magalhães as acessões nele construídas. Em seguida, Sistema Imobiliário vendeu à Pemar Imobiliária Ltda., da qual Pedro Cavalcanti D'Albuquerque é sucessor, as frações ideais do terreno e respectivas acessões. A mandante ajuizou declaratória de nulidade da venda à mandatária, julgada procedente, sendo porém extinto o processo quanto à declaração de nulidade da venda das chamadas benfeitorias. Cancelada a alienação feita pela mandatária, os imóveis foram registrados em nome da mandante. Proposta ação de desconstituição do condomínio, para alienação judicial das vagas, foi esta julgada extinta, em ambas as instâncias, não apreciado o mérito, ao argumento de que inexistente o condomínio, havendo, na realidade, propriedades diversas sobrepostas.

Baluarte Construções Ltda., ajuizou ação de reintegração de posse, cumulada com condenação a obrigação de fazer e pedido de perdas e danos, figurando como réus o Condomínio do Edifício Solar das Laranjeiras e Pemar Imobiliária S/A. A controvérsia diz respeito à indevida utilização das vagas na garagem, que são de propriedade da autora, contra quem o primeiro réu promoveu ação de cobrança de quotas condominiais e em que denunciada a lide à segunda ré, figurando, também, como réu, Pedro Cavalcanti D'Albuquerque Filho.

A sentença julgou a ação de cobrança procedente, no que se refere à proprietária, e extinta, por ilegitimidade de parte, quanto ao possuidor. O pedido de reintegração foi julgado improcedente, em relação a Pedro Cavalcanti D'Albuquerque, extinguindo-se o processo concernente ao condomínio. Condenou-se Baluarte Construções Ltda. ao pagamento reclamado e encargos da sucumbência. Essa recorreu, alegando que acertara com o condomínio que esse se obrigaria a não permitir a utilização das vagas de garagem sem autorização da apelante, o que não foi cumprido. Notificado o condomínio de que suspenderia o pagamento das taxas, concedeu ele a Pedro Cavalcanti D'Albuquerque o uso das referidas vagas. Sustenta a apelante que não pode ser a única responsável pelo pagamento das quotas condominiais. Adesivamente recorreu o detentor das mencionadas vagas.

O acórdão concluiu, com base no art. 1.º, § 1.º, da Lei 4.591/64, que inseparáveis a fração ideal do terreno e respectiva benfeitoria, impossível serem essas objeto de alienações, sendo, portanto, a primeira apelante a única proprietária, e, como tal, responsável pelos encargos condominiais. Disciplinou custas e honorários. Esta a ementa: "Ações de cobrança de cotas condominiais; o responsável pelo pagamento destas, perante o condomínio é o proprietário dos imóveis. Age com má-fé o possuidor, sem título, que percebe os frutos do imóvel, sem ressarcir o proprietário das despesas do condomínio. Provimento parcial do recurso adesivo e da apelação".

Rejeitado o pedido de declaração, Pedro Cavalcanti D'Albuquerque Filho apresentou recursos extraordinário e especial.

Sustentou negativa de vigência dos arts. 458, inc. III, 469, inc. I, 460, 515 e §§, 516, 926 e 927 do CPC. Apontou, ainda, como contrariados, os arts. 224, 489, 490, 499, 510, 516, 519, 524, todos do Código Civil. Afirmou, também, existir divergência jurisprudencial. Argumentou ter havido coisa julgada no concernente à propriedade da recorrida em relação às acessões. Ressaltando ser adquirente de boa-fé, pediu, no caso de ser mantido o aresto, lhe fosse reconhecido o direito de possuidor.

Não admitido o recurso, foi interposto agravo de instrumento que provi para melhor exame.

É o relatório.

VOTO – *O Sr. Min. Eduardo Ribeiro:* Havendo sido lavrada escritura de venda de partes ideais de terreno e das respectivas acessões em que, como vendedores, figuravam pessoas distintas, veio a ser ajuizada ação tendente a anulá-la. Ocorre que o pedido foi acolhido somente em relação às frações ideais, extinguindo-se o processo, sem julgamento do mérito, quanto ao alienante das acessões. E assim transitou em julgado. Em virtude disso, passou-se a entender que ao antigo proprietário, autor da ação, voltaria o domínio sobre aquelas frações, permanecendo o adquirente com o das unidades construídas. Essa estranha situação foi reconhecida em pelo menos dois processos. Um deles, em que se discutiu a respeito da responsabilidade pelo pagamento de cotas de condomínio. Outro, contendo pleito de extinção de condomínio, que não prosperou exatamente por se entender que não havia essa figura, mas de propriedades distintas sobre duas coisas específicas.

O acórdão que julgou as apelações, no presente processo, considerou inexistir coisa julgada em relação à propriedade das acessões e reconheceu pertencer o domínio exclusivamente a quem o tinha quanto às partes ideais.

Indiscutivelmente acertada a decisão, afastando a alegação de coisa julgada. Com efeito, em uma e outra demanda a questão pertinente à propriedade dizia com as razões de decidir. Não constituía objeto do processo e, tendo em vista os parâmetros adotados pelo Código de Processo Civil, quanto aos limites objetivos da coisa julgada, a matéria não ficou por essa abrangida.

Também quanto ao outro ponto, dizendo com o mérito da causa, tenho que correto o julgamento. juridicamente impossível desvincular as unidades autônomas das frações ideais. Isso se acha expresso no art. 1.º, § 2.º da Lei 4.591/64. E o proprietário do solo também o é das respectivas edificações. É o que resulta dos arts. 59 e 61, III, do Código Civil, encontrando-se o mesmo princípio refletido nos arts. 536, V e 547 do mesmo Código.

Essa situação não se modifica pelo fato de eventualmente haver o proprietário das frações ideais do terreno admitido que o domínio das construções cabia a outrem. Como já salientado, essa divisão não é admitida pelo Direito.

Vale notar que a sentença que teria dado causa a essa divisão não acarretou, em verdade, tal conseqüência. Julgou-se procedente a ação para declarar a nulidade da escritura de venda naquilo em que cuidava das frações ideais. Quanto à parte da mesma que se referia às unidades construídas e em que figurava como vendedor outra pessoa, o processo foi extinto sem decisão de mérito. Ocorre, entretanto, por força das normas anteriormente mencionadas, que a propriedade da edificação sempre foi de quem tinha o domínio do solo e as unidades autônomas vinculam-se às frações ideais. Anulada a venda dessas, a propriedade daquelas voltou a quem as tinha alienado.

Não se conclua, do que foi exposto, seja destituído de significado e repercussão jurídica o ato de venda das unidades autônomas. Aquele que as construiu e que, equivocadamente, delas figurava como proprietário, tinha direito a ser indenizado pelo respectivo valor, direito esse que se transmite com as impropriamente chamadas alienações que hajam sido efetuadas.

Poder-se-ia objetar que a ação proposta foi de reintegração de posse e a decisão proferida teve como fundamento a propriedade, o que é próprio da reivindicatória. Sucede, entretanto, que o relevante não é o rótulo dado. Se formulado pedido com base em que se tinha a posse e foi perdida, o pleito será possessório. Não assim, entretanto, se aquela é demandada com base no domínio. No caso em exame, verifica-se da inicial que a autora afirmou ter a propriedade das vagas da garagem e é por isso que quer a posse. Desse modo, não destoa da causa de pedir o que ficou decidido.

No especial apontam-se, como contrariados, dispositivos legais pertinentes à posse e à propriedade. As razões já deduzidas demonstram que isso não ocorreu. No que diz com a posse, porque essa foi deferida pelo acórdão com base no domínio. Quanto à segunda, porque pertence ela à recorrida.

Pleiteia-se, ao final do recurso, caso não reformado inteiramente o acórdão, que o seja para excluir a condenação a pagamentos que lhe foi imposta.

Impôs-se ao recorrente a obrigação de pagar perdas e danos, consistentes no valor recebido pela exploração das vagas de garagem, salvo na parte a que foi o condomínio condenado, a partir do cancelamento do título, ocorrido em 13 de outubro de 1980.

Considero que, quanto ao ponto, tem razão, em parte, o recorrente. É o próprio acórdão quem menciona os dois julgados a que se fez referência no início desse, de cuja motivação se verifica ter-se reconhecido que a ora recorrida era proprietá-

ria apenas das partes ideais. Quando do julgamento da apelação é que, pela primeira vez, se afirmou a impossibilidade jurídica de aquelas frações e as unidades construídas pertencerem a pessoas diversas. Não se pode negar a boa-fé em que se encontrava o recorrente, dada a peculiaríssima situação. O julgado não atentou para o contido no art. 490, mencionado no recurso.

Em regra, considera-se que a boa-fé cessa a partir da citação. No caso, entretanto, dada sua excepcionalidade, entendo que se deve ter como termo final a data em que proferida a decisão das apelações. A partir daí será computada aquela indenização.

No que diz com as cotas condominiais, entretanto, correto o julgado ao determinar que o ora recorrente arque com o encargo atribuído à proprietária. Se usou a coisa há de suportar tais despesas.

Pretende-se, por fim, se fixe indenização pelas benfeitorias (*rectius*, construções). Disso não se pode cogitar, entretanto, por absoluta falta de prequestionamento. A matéria haverá de ser decidida em ação direta.

Concluo, pois, por conhecer e dar provimento parcial ao recurso apenas para modificar o momento inicial a partir do qual será devido o pagamento de indenização, como anteriormente exposto.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 3.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e lhe deu provimento parcial, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator".

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Waldemar Zveiter e Costa Leite.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Nilson Naves.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 26 de junho de 1996.

LOCAÇÃO PREDIAL URBANA. Ação de despejo ajuizada por condômino contra outro. Inquilino tido por co-proprietário. Instrumento particular de compra e venda sem registro. Reexame de provas.

Ementa: 1 – Adstrita a controvérsia à comprovação de que o inquilino-requerido seja ou não co-proprietário de parte ideal de condomínio, em face de contrato de compra e venda sem registro, o exame das alegadas violações de lei federal pressupõe incursão na matéria-fático probatória, o que encontra óbice na Súmula 7-STJ.

2 – Recurso especial não conhecido.

REsp. 84.765/SP – STJ – 6.ª T. – j. 02.06.1997 – Rel. Min. Fernando Golçalves.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 6.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Participaram do julgamento os Mins. Anselmo Santiago, William Patterson e Vicente Leal. Ausente, ocasionalmente, o Min. Luiz Vicente Cernicchiaro.

Brasília, 02 de junho de 1997 (data do julgamento) – Min. Alsemo Santiago, Presidente; Min. Fernando Golçalves, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Min. Fernando Golçalves:* Trata-se de recurso especial interposto por Moisés Matos Santana com fundamento no art. 105, inc. III, letras *a* e *c*, da Carta Política, contra acórdão da 5.ª Câmara do 2.º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, proferido em grau de embargos infringentes.

O recorrente teve contra si ajuizada ação de despejo, julgada improcedente em 1.º grau de jurisdição, argumentando a sentença que, o recorrente na qualidade de proprietário-condômino do imóvel locado, à vista de instrumento particular de compra e venda sem registro imobiliário, tinha o direito de permanecer no imóvel, pois o vencido, co-proprietário, não poderia exercitar aquela ação sem a anuência da maioria dos condôminos.

Inconformado apelou o recorrido, tendo o julgado *a quo*, ao dar provimento à apelação, entendido que, não comprovado a condição de condômino, face ao instrumento particular de compra e venda sem registro imobiliário, não era de se exigir a anuência dos demais co-proprietários, sendo, pois, caso de deferir-se a ação de despejo. Daí o presente recurso especial, no qual se alega violação ao art. 623, inc. I, do CPC, além de dissídio pretoriano com julgados de outros Tribunais.

Contra-arrazoado (f. 237/239) o recurso, cujo processamento foi admitido (f. 244/245), subiu a esta Corte, vindo-me os autos atribuídos.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo Sr. Min. Fernando Golçalves (Relator):* A irresignação do recorrente não merece conhecimento, porquanto encontra óbice na Sumula 7-STJ.

Com efeito, aduziu o julgado recorrido, *verbis*: "Improcedem as razões recursais.

O 'instrumento particular de compromisso de venda e compra', de f. 30/33, referente ao imóvel locado ao embargante, Moisés Matos Santana, que por ele e dele assim, teria adquirido uma parte ideal não contém registro imobiliário, como o reconhece o embargante (f. 103).

Sem o registro imobiliário o instrumento de compromisso de compra e venda de f. 30/33, conquanto válido entre as partes dele signatárias, não apresenta eficácia real e em relação a terceiros, conforme expressam o art. 167, 9 c.c o art. 172, da Lei de Registros Públicos 6.015, de 31.12.1973 e art. 530, I, do Código Civil.

Afirmou, corretamente, destarte, o v. acórdão embargado: 'Nesse ponto, como bem salientado pelo voto do eminente 3.º Juiz, 'não há nenhuma prova nos autos de que o requerido seja condômino do prédio retomando. É de fração ideal deste, isto sim, promitente comprador (f. 30 *et seq.*), com título não constituído de eficácia real (cfr. f. 87)' (f. 94).

Diante desse quadro, e frente ao que dispõe o art. 623, inc. I, do CC, não se pode deixar de reconhecer ao apelante, na qualidade de condômino, o direito de usar livremente a coisa, conforme seu destino e sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, especialmente, dá-la em locação e retomá-la quando for de seu interesse.

Por esse motivo, se tornava desnecessária a anuência dos demais condôminos, ficando, em conseqüência, o condômino apelante, sujeito à disciplina imposta pelo art. 627 do CC' (f. 147/148)."

Consoante se depreende da leitura do excerto transcrito, a análise da violação pretendida pressupõe reexame da matéria fático-probatória, inviável de ser levada a cabo em sede especial a tear do que dispõe o verbete sumular 7-STJ.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

É como voto.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 6.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator.

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Anselmo Santiago, William Patterson e Vicente Leal.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 02 de junho de 1997.

LOCAÇÃO COMERCIAL. Renovatória. Decadência. Sentença. Fundamentação suscinta. Nulidade. Não ocorrência. Dissídio pretoriano não demonstrado. Condomínios.

Ementa: 1 – Havendo estipulação expressa do início e do término do contrato, afasta-se a incidência da Lei 810/49, prevalecendo a data de término da avença, com vistas ao prazo decadencial de seis meses à propositura da ação renovatória. No caso, deveria ter sido proposta no dia 09 de maio de 1994. Ajuizada em 10 de maio de 1994 (f. 02), é extemporânea.

2 – Não há de se falar em vulneração ao art. 458 do CPC quando a decisão, que se aviltra deficiente ainda que sucintamente, resolveu a controvérsia. Precedentes.

3 – Não há violação ao art. 2.º, da Lei 8.245/91, ao argumento de que, "tratando-se de obrigação indivisível (a locação é uma só), a aceitação de um dos condôminos basta à consumação da renovação contratual de toda a locação" (f. 307/308), se além de, na inicial, não se referir a este fato, só veio ele a lume muito depois de exaurido o prazo decadencial da renovatória.

4 – Desatendendo os preceitos do art. 541, par.ún., do CPC c/c o art. 255 e parágrafos do RISTJ, não logrou o recorrente demonstrar, de forma analítica, pela simples citação de ementas, o alegado dissídio pretoriano.

5 – Recurso especial não conhecido.

REsp. 81.275/SP – STJ – 6.ª T. – j. 12.08.1997 – Min. Rel. Fernando Gonçalves.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 6.ª Turma, do Superior Tribunal de Justiça, na conformida-

de dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Participaram do julgamento os Mins. Anselmo Santiago, William Patterson, Luiz Vicente Cernicchiaro e Vicente Leal.

Brasília, 12 de agosto de 1997 (data do julgamento) – Min. Anselmo Santiago, Presidente; Min. Fernando Gonçalves, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Fernando Gonçalves:* Trata-se de recurso especial interposto por Motel Sulman Ltda., com fundamento no art. 105, inc. III, letras *a* e *c*, da Carta Política, contra acórdão da 4.ª Câmara do 2.º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, que, confirmando sentença, negou provimento a apelação interposta, acolhendo a tese de decadência do direito.

Sustenta o recorrente negativa de agência do art. 458 do CPC, pois, segundo entende, carece a sentença de fundamentação. Sob o mesmo fundamento, tem por vulnerado o art. 93, X, da Constituição Federal.

Argüi, ainda, violação ao art. 1.º da Lei 810/49 e ao art. 51, § 5.º, da Lei 8.245/91, porquanto, contando-se o prazo nos moldes instituídos por aquele primeiro diploma legal, impõe-se o afastamento da decadência do direito de renovar o contrato locatício.

Por último, inclui no rol das vulnerações o art. 2.º, da Lei 8.245/91, afirmando que, "tratando-se de obrigação indivisível (a locação é uma só), a aceitação de um dos condôminos basta à consumação da renovação contratual de toda a locação" (f. 307/308).

A título de dissídio pretoriano, colaciona julgados da Excelsa Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Contra-arrazoado (f. 313/322), o recurso, cujo processamento foi admitido (f. 324/325), subiu a esta Corte.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr Min. Fernando Gonçalves (Relator):* A espécie é de ação renovatória, julgada extinta em virtude de decadência, pois ajuizada fora do prazo de seis meses anteriores ao término do contrato de locação.

O Tribunal *a quo* confirmou a sentença, desprezando a preliminar de falta de fundamentação da sentença. Daí o presente recurso especial onde se alega violação ao art. 93, inc. X, da CF, ao art. 458 do CPC, ao art. 1.º, da Lei 810/49 e ao art. 51, § 5.º, da Lei 8.245/91, além de dissenso pretroriano.

O recurso não comporta conhecimento.

De início, a elisão de pretensa violação a dispositivo constitucional é intento que refoge à competência da Corte, nos exatos termos do art. 105, inc. III, da Carta da República. Nesse sentido, o seguinte precedente:

"Processual civil. Recurso especial. Inadmissibilidade. Negativa de vigência de dispositivos constitucionais. Recurso extraordinário. Artigos de lei federal não particularizados. Acórdão fundado na Constituição Federal. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.

– O recurso especial não é próprio ao deslinde das questões fundadas em dispositivos constitucionais, a serem apreciadas em sede de recurso extraordinário.

– Na interposição do recurso especial fundado apenas em negativa de vigência de lei federal e essencial particularização dos dispositivos legais supostamente contrariados, a fim de que a controvérsia de que tratam os autos se apresente com clareza ao julgador.

– Não apreciado pelo aresto hostilizado o tema tratado pela legislação federal apontada, ocupando-se apenas daquele atinente à Carta Magna, faz-se imprescindível o prequestionamento da matéria, via embargos de declaração.

– Recurso não conhecido." (REsp. 58.821/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, *DJU* de 16.09.1996, p. 33.715).

A violação ao art. 458 do CPC, ao argumento de que a sentença ressente-se da necessária fundamentação, não merece acolhida, porquanto, além de se referir à réplica, sobre a decadência se pronunciou, tanto que, reconhecendo a sua ocorrência, deu pela extinção do feito renovatório.

Sobre o assunto já decidiu a Corte que não há de se falar em vulneração ao art. 458 do CPC quando a decisão que se aviltra deficiente, ainda que sucintamente, resolveu a controvérsia. É o que se depreende das ementas a seguir transcritas, *verbis*:

"Processo civil. Prova. Perícia. Princípio do livre convencimento motivado do Juiz. Fundamentação sucinta. Inocorrência de nulidade. Correção monetária. Critério legal. Observância. Recurso parcialmente provido.

I – A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual.

II – Não é nula a decisão sucintamente fundamentada, desde que contenha o essencial.

III – Se a Lei (6.423/77) impunha a vedação de outro critério, inadmissível era as partes pactuarem a correção monetária pelo IPCA." (REsp. 7.870/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, *DJU* de 03.02.1992, p. 469).

"Processual civil e comercial. Falência. Ação revocatória. Decisão motivada. Inépcia não ocorrente.

Somente a ausência de fundamentação, não ocorrente na espécie, é que enseja a decretação de nulidade da sentença com base no art. 458, II, não a fundamentação sucinta.

Desde que o direito ao uso e o gozo de linha telefônica tenha significância como elemento integrante do fundo do comércio da massa falida, como na hipótese, e ineficaz, em relação a ela, o ato de sua alienação praticado durante o chamado período suspeito, independentemente de prova de intenção de fraude (art. 52, VIII, Dec.-lei, 7.661/1945).

Precedente." (REsp. 10.194/SP, Rel. Min. César Asfor Rocha, *DJU* de 10.03.1997, p. 5.971).

Quanto à violação ao art. 1.º, da Lei 810/49 e ao art. 51, § 5.º, da Lei 8.245/91, melhor sorte não socorre o recorrente, posto que o contrato, expressamente, na sua cláusula I, letra *a*, estabeleceu vigorar a avença de 10 de novembro de 1989 a 09 de novembro de 1994.

Assim, havendo estipulação expressa quanto ao início e ao término do pacto, afasta-se a incidência da Lei 810/49, prevalecendo a data de término da avença, com vistas ao prazo decadencial de seis meses à propositura da ação renovatória. No caso, deveria ter sido proposta no dia 09 de maio de 1994. Ajuizada em 10 de maio de 1994 (f. 02), é extemporânea.

Nesse contexto, bem andou o acórdão recorrido quando, embasado em farta jurisprudência e na melhor doutrina acerca do tema, assim argumentou, *verbis*: "O contrato como se vê, teve seu prazo de duração demarcado pela cláusula I, alínea *a* (f. 17). Ficaram definitivamente grafadas as datas de 10 de novembro de 1989 a 09 de novembro de 1994 como prazo de avença.

Por isso – e embora professando respeito profundo à tese desenvolvida pelo ilustre Juiz-relator – estou em que o pedido de renovamento haveria de ser distribuído no dia 09 e não no dia 10 de maio de 1994, como veio a ocorrer.

Para chegar a essa conclusão, sigo na esteira do magistério do festejado Theotonio Negrão, que observa, em nota de rodapé ao mencionado art. 51, § 5.º, da Lei 8.245/91, o seguinte:

'A nota anterior se refere ao prazo para a propositura da ação. Para fixá-lo, é preciso saber, antes de mais nada, quando termina o contrato. E, aí, surgem duas hipóteses: se ele declara que seu prazo de vigência é de tantos anos ou meses, sem outro esclarecimento, aplica-se a Lei 810 (assim um contrato de cinco anos, iniciado a 01.03.1987, vence-se a 01.03.1992); se além disso, ainda consigna que, embora o prazo seja de cinco anos, começa a 01.03.1987 e vence-se a 29.02.1992, a situação é diferente. No primeiro caso, a renovatória pode ser proposta até 01.09.1991; no segundo, teria de ser ajuizada até 29.08.1991'. (*Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, Malheiros, 24. ed., nota 51:10, p. 996, in *JTA* 78/226).

Não se olvide que o Pretório Excelso já julgou dessa forma, ao praclamar que 'se o contrato de locação se vencia a 28.02. 1972, a ação renovatória devia ingressar em juízo até o dia 28.08.1971' (*RTJ* 74/826, *RT* 478/236, *RF* 255/223), todos citados pelo insigne mestre, que também lembrou-se de aresto deste sodalício, publicado no *Boletim AASP* 1.114/71 (nota de rodapé 51:9, obra e página citadas).

Outro aresto, agora da Egrégia 8.ª Câmara deste Tribunal, Relator o eminente Juiz Milton Gordo, houve por bem proclamar o seguinte:

'Locação comercial. Renovatória. Decadência. Prazo. Termo final em dia certo. Inaplicabilidade da Lei 810 de 06.09.1949.

O critério estabelecido pela Lei 810/49 para contagem de prazo é inaplicável para o ajuizamento da ação renovatória, se o contrato menciona expressamente o último dia de sua vigência (Ap. c/ Rev. 294.308).

Em tal sentido também decidiram arestos publicados na *JTA* (Saraiva) 74/266, 75/195, 78/226.

Sendo o contrato explícito quanto ao prazo de duração e bem assim dia de vencimento, há de se aplicar, a meu ver, a tese por segundo ventilada pelo Prof. Theotonio Negrão e referendada pela jurisprudência aqui colacionada. Segue daí, como decorrência lógica e indeclinável que a inicial haveria de ser protocolada exatamente nos seis meses anteriores ao seu vencimento, qual seja a data de 09 e não 10 de maio de 1994, excluindo-se a aplicação, para o caso, da Lei 810/49. É o que também ensina J. Nascimento Franco e Nisske Gondo (*Ação renovatória e ação de aluguel*, 1977, p. 156).

Colhe-se do magistério do pranteado Pontes de Miranda, citado em v. aresto da Egrégia 6.ª Câmara deste sodalício, Relator o então Juiz e

hoje eminente Des. Theodoro Guimarães que o termo do prazo para o exercício da ação renovatória é o último dia do penúltimo semestre (*JTA* – Saraiva – 78/277).

Se, como no caso, o contrato estabeleceu os dias de início e do fim, descarta-se a aplicação da Lei 810/49 e o ajuizamento deve ocorrer exatamente no dia em que se der o sexto mês anterior ao do vencimento do contrato, aqui a data de 09 de maio de 1994.

Destarte, embora discrepando do voto do eminente Juiz-relator quanto ao dia fatal para o ajuizamento da demanda, também entendo que se deu a decadência do direito, uma vez que tal requerimento se deu um dia após o prazo de lei.

Por essas razões, meu voto também desacolhe a renovatória.' (f. 259/262)."

No que tange ao art. 2.º, da Lei 8.245/91, também, não vislumbro a alegada negativa de vigência. Com efeito, aduziu o julgado *a quo*: "É certo que um dos condôminos locadores, precisamente o sócio que detém 50% das contas da sociedade locatária, concordou com a proposta de renovação do contrato.

Fê-lo através da declaração de f. 170/171, datada de 09 de maio de 1994, mas apresentada em juízo em 08 de junho seguinte (f. 156), bem depois de exaurido o prazo decadencial.

A petição vestibular nada refere a propósito da anuência mencionada, deixando clara a inviabilidade de se dar fim amigável à controvérsia." (f. 253).

Depreende-se do excerto transcrito que, além de o recorrente, na inicial, não se referir à aceitação de um dos condôminos locadores, esta concordância só veio a lume muito depois de exaurido o prazo decadencial da renovatória, razão pela qual não prospera o argumento de que, "tratando-se de obrigação indivisível (a locação é uma só), a aceitação de um dos condôminos basta à consumação da renovação contratual de toda a locação" (f. 307/308).

Por fim, desatendendo os preceitos do art. 541, par.ún., do CPC c/c o art. 255 e parágrafos do RISTJ, não logrou o recorrente demonstrar, de forma analítica, pela simples citação de ementas, o alegado dissídio pretoriano.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 6.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator.

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Anselmo Santiago, William Patterson, Luiz Vicente Cernicchiaro e Vicente Leal.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 12 de agosto de 1997.

RETIFICAÇÃO DE REGISTRO. Procedimento administrativo. Terrenos da marinha. Corregedor permanente. Loteamento. Regularização.

Ementa: Já decidiu a 2.ª Seção do STJ: "Registros públicos. Retificação de registro, a requerimento dos proprietários do imóvel (Lei 6.015/73, art. 213 e §§). Intervenção da União. Apesar de tal intervenção, a pretexto da existência de interesse, a competência para processar e decidir o requerimento de índole administrativa é estadual, à falta de causa própria da competência federal. Conflito conhecido e declarado competente o suscitado". Tal o precedente, a 2.ª Seção conheceu do conflito e declarou competente o suscitado.

CComp. 16.702/SP – STJ – 2.ª S. – j. 23.10.1996 – Rel Min. Nilson Naves.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 2.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o Juízo de Direito da 5.ª Vara Cível de São Vicente-SP, o suscitado. Votaram com o Relator os Srs. Mins. Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, César Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Carlos Alberto Menezes Direito. Ausentes, justificadamente, os Srs. Mins. Costa Leite e Eduardo Ribeiro.

Brasília/DF, 23 de outubro de 1996 (data do julgamento) – Min. Waldemar Zveiter, Presidente; Min. Nilson Naves, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Nilson Naves:* Foi o conflito suscitado pelo Juiz Federal, nesses termos, em resumo: "Trata-se pedido formulado pela Municipalidade de São Vicente para que se averbe à margem das matrículas 86.228, 68.634 e 68.635 do Registro de Imóveis

local a abertura das ruas e quadras que compõem o loteamento Parque Bitarú Complementar conforme consta da Planta e Memorial descrito (...), regularizando-se o loteamento e registrando-se a aquisição da Municipalidade, como de direito.

O feito foi inicialmente distribuído ao MM. Juízo de Direito da 5.ª Vara Cível que cumula as funções de Corregedor Permanente do Cartório de Registro de Imóveis de São Vicente. Em razão de interesse manifestado pela União, alegando tratar-se de acrescidos de marinha sendo seu, portanto, o domínio da área (f. 232/235), o MM. Juiz de Direito Dr. Sérgio Leite Alfieri Filho declinou sua competência a favor desta Justiça Federal (f. 309).

Entendo, com a devida vênia, que não tem esta Justiça Federal competência para decidir a respeito do pedido formulado.

O feito é de caráter meramente administrativo, afeto ao poder correicional conferido ao MM. Juízo de Direito. Trata-se de pedido para que o Oficial da Serventia Extrajudicial pratique ato de registro, de acordo com o que estabelece a Lei – art. 167, inc. II, n. 19, da Lei 6.015/73."

(...)

"Ora, assim sendo, à competência deste Juízo Federal só incidirá em relação à eventual ação pela qual a Municipalidade de São Vicente pleiteie provimento jurisdicional declaratório de regularidade de loteamento por ela aprovado, não obstante o interesse da União em razão de se tratar de área de sua propriedade. Neste procedimento administrativo caberia, tão-somente, serem as partes remetidas às vias ordinárias e, para tanto, é competente o MM. Juízo de Direito da 5.ª Vara Cível da Comarca de São Vicente que cumula funções de Corregedoria do Cartório de Registro de Imóveis de São Vicente.

Pelo exposto, com fundamento nos arts. 115, inc. II e 116 do CPC, suscito conflito de competência a ser dirimido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça – art. 105, inc. I, alínea *d* da Constituição Federal.

Expeça-se ofício ao Excelentíssimo Senhor Doutor Ministro Presidente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça – art. 118, inc. I, do CPC – com cópias da presente decisão, do requerimento de f. 02/03, das manifestações de f. 232/235 e 306/307 e da decisão de f. 309."

O parecer é pela competência estadual, *verbis*: "As 'causas' de interesse da União Federal, outorgadas ao juízes federais pelo art. 109, I, da Carta Magna, têm caráter abrangente referindo-se tanto à jurisdição contenciosa quanto à jurisdição voluntária.

Não obstante este entendimento do Subprocurador-Geral da República signatário, essa Colenda 2.ª Seção, no julgamento do CC 16248/RJ, de que fora relator o eminente Min. Nilson Naves (sessão de 14.08.1996), firmou o entendimento de que as 'causas', posto administrativas, ainda que presente o interesse da União Federal, mas desde que referentes aos Registros Públicos, haviam de processar-se perante a Justiça do Estado, à qual compete a Corregedoria de tais serviços.

E o caso em questão, como disse o D. Juízo suscitante. Tem o feito natureza meramente administrativa, referente ao poder correicional conferido ao MM. Juízo de Direito. Trata-se de pedido previsto no art. 167, I, 19, da Lei de Registros Públicos, para que o Oficial da Serventia Extrajudicial pratique ato de registro. Com tal pedido não se visa à solução de nenhuma lide, mas à constituição de situação jurídica nova, sem a existência de uma pretensão resistida.

Assim, de acordo com o entendimento dessa Colenda 2.ª Seção, o pedido deverá ser processado perante a Justiça Estadual."

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Nilson Naves (Relator):* O conflito de competência a que se refere o Sr. Subprocurador-Geral da República é o de n. 16.048, com essa ementa: "Registros públicos. Retificação de registro, a requerimento dos proprietários do imóvel (Lei 6.015/73, art. 213 e §§). Intervenção da União. Apesar de tal intervenção, a pretexto da existência de interesse, a competência para processar e decidir o requerimento de índole administrativa é estadual, à falta de causa própria da competência federal. Conflito conhecido e declarado competente o suscitado" (Sr. Min. Nilson Naves, *DJ* de 07.10.1996).

Ante o precedente, conheço do presente conflito e declaro competente o Juízo de Direito da 5.ª Vara Cível de São Vicente-SP, o suscitado.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 2.ª Seção ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente o Juízo de Direito da 5.ª Vara Cível de São Vicente-SP, o suscitado.

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, César Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Carlos Alberto Menezes Direito.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Mins. Costa Leite e Eduardo Ribeiro.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 23 de outubro de 1996.

RETIFICAÇÃO DE REGISTRO. Terrenos reservados de marinha. Procedimento administrativo.

Ementa: Retificação de registro, a requerimento dos proprietários do imóvel (Lei 6.015/73, art. 213 e §§). Intervenção da União. Apesar de tal intervenção, a pretexto da existência de interesse, a competência para processar e decidir o requerimento de índole administrativa é estadual, à falta de causa própria da competência federal. Conflito conhecido e declarado competente o suscitado.

CComp. 16.048/RJ – STJ – 2.ª S. – j. 14.08.1996 – Rel. Min. Nilson Naves.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 2.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o Juízo de Direito da 1.ª Vara de Angra dos Reis/RJ, o suscitado. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Waldemar Zveiter, Fontes de Alencar, Barros Monteiro, César Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Costa Leite. Ausente, nesta assentada, o Sr. Min. Waldemar Zveiter. Não participou do julgamento o Sr. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília/DF, 14 de agosto de 1996 (data do julgamento) – Min. Eduardo Ribeiro, Presidente; Min. Nilson Naves, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Nilson Naves:* Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pela Juíza Federal da 8.ª Vara da Seção do Rio de Janeiro, nestes termos: "Michel Kurc e Tânia Manela Kurc ingressaram com pedido de retificação de registro de imóveis junto ao Juízo de Direito da Comarca de Angra dos Reis/RJ, pretendendo a correção de imprecisão nas confrontações do imóvel objeto da escritura de compra e venda lavrada no Livro n. 1.805, f. 191, de 22.03.1990, devidamente prenotada no 2.º Ofício de Registro de Imóveis daquela Comarca, sob o n. 5.733, juntando com a inicial os documentos de f. 04/09 e posteriormente os de f. 17/37 e 48/5? atendendo a determinação do Juízo a requerimento do Ministério Público.

Realizada a perícia (f. 56/59), concordaram os requerentes com o laudo pericial, requerendo a intimação dos demais interessados e da União Federal, requerimento este endossado pelo Ministério Público, sendo expedidos o edital de citação e a carta precatória para citação da União Federal.

Manifestação da União Federal às f. 78/79, dizendo do seu efetivo interesse no feito por envolver demarcação de área de marinha, cuja providência é da competência exclusiva da Delegacia do Patrimônio da União do Estado do Rio de Janeiro, requerendo a remessa dos autos para a Justiça Federal, dizendo os requerentes às f. 84/86 carecer de amparo legal a pretensão da Fazenda Nacional, manifestando-se o Ministério Público às f. 86 verso pelo acolhimento do pedido da União, vindo o Juízo de Direito da 1.ª Vara da Comarca de Angra dos Reis a declinar da competência em favor da Justiça Federal as f. 87/88.

Relatados.

Decido:

Trata a hipótese, como visto, de impugnação formulada pela União Federal (f. 78/79), ao registro do imóvel dos requerentes, sob o fundamento de que na área registranda estariam terrenos de marinha, devendo a titularidade do domínio (...) das áreas alodiais situadas na Ilha Grande ser comprovada por cadeia sucessória, com titulação legítima proveniente da Coroa ou República, a teor do disposto no art. 20, V, da Constituição Federal.

A impugnação, a meu ver, deve ser decidida no Juízo próprio quanto a ser possível ou não o registro pretendido da área, cabendo à impugnante, se for o caso, ingressar com a ação competente para anular eventuais transferências realizadas ilegalmente.

A decisão do Juiz na impugnação por ser o registro procedimento administrativo, é também administrativa, não fazendo coisa julgada, inexistindo competência da Justiça Federal para sobre ela decidir, até porque não se trata de processo,

ou tampouco de ação, cabendo sim ao Juiz da circunscrição imobiliária, como feito, decidir sobre o pedido, tendo o seu Tribunal competência para rever a decisão.

Não é, portanto, a Justiça Federal competente para processar e julgar o presente feito, razão porque, na forma dos arts. 116 do CPC e 105, inc. I, alínea *d* da CF, suscitando conflito negativo de competência, determino a expedição de ofício ao Exmo. Sr. Ministro Presidente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o qual deverá ser acompanhado das peças indispensáveis à sua comprovação."

Ouvida, a Subprocuradoria-Geral da República assim opinou, conclusivamente: "Pelo exposto, o Ministério Público Federal opina pela improcedência do presente conflito de forma a, inicialmente, declarar-se competente a Justiça Federal para decidir se há interesse jurídico a justificar a presença da União Federal na lide. E, se entender não existir tal interesse, para declarar-se a competência da Justiça Estadual para processar e julgar o feito".

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Nilson Naves (Relator):* Trata-se de retificar erro constante de registro, a requerimento de Michel Kurc e sua mulher. Alegaram que "as divisas, metragens e confrontações reais não correspondem àquelas constantes do Registro de Imóveis, as quais nortearam a descrição do imóvel contida na escritura de compra e venda (...)", f. 8.

Segundo me parece, cabe razão ao Juiz Federal, declinando e suscitando o conflito. Com efeito, o procedimento de retificação é de índole administrativa, não obstante caber apelação da decisão do Juiz.

A propósito do tema, ver os comentários de Wilson de Souza Campos Batalha, 2. ed., Forense, Vol. II, p. 888-889. Doutra parte, não há aqui causa, donde não se justificar a competência federal, apesar da intervenção da União, manifestando o seu interesse. Em espécies similares, votei pela competência estadual, no extinto Tribunal Federal de Recursos, ficando vencido, em ambos os julgados, de minha relatoria, o Sr. Min. José Dantas. Eis as ementas:

"Registros públicos. Dúvida suscitada por oficial. 1. O processo de dúvida não possui o caráter de causa, daí que se não subsume na competência federal. 2. É da competência estadual, em ambos os graus ainda que ocorra intervenção da União, em grau de recurso. 3. Apelação não conhecida" (AC 94.880, Sr. Min. Nilson Naves, in *DJ* de 14.11.1988).

"Registros públicos. Cancelamento requerido por autarquia federal (Lei 6.015/73, art. 25, II). Hipótese da competência de juiz estadual, à falta de causa própria da competência de juiz federal. Conflito conhecido e declarado competente o suscitado" (CC 7.966, Sr. Min. Nilson Naves, in *DJ* de 24.04.1989).

Conheço do conflito e declaro competente o Juízo de Direito da 1.ª Vara de Angra dos Reis, o suscitado.

VOTO-VISTA – *O Sr. Min. Ruy Rosado de Aguiar:* Pedi vista dos autos para verificar possível divergência entre a decisão preconizada pelo eminente Min. Nilson Naves, Relator, e as adotadas na Egrégia 4.ª Turma, sobre o conceito de causa, em processos sobre o registro de imóveis (AGA 29.262/SP; REsp. 13.637/MG e REsp. 4.810/PR). Lá examinou-se o tema para o fim de decidir-se sobre a admissibilidade de recurso especial; aqui se cuida de estabelecer o conceito de causa, para definir a competência da Justiça Federal.

Tenho que as situações são diversas e diferentes os critérios orientadores das decisões: (I) de uma parte, convém admitir a possibilidade da revisão de decisões locais, através de recurso especial, quando se trata da aplicação das leis dos registros públicos, que são federais, sempre que estabelecido o contraditório; (II) de outra parte, porém, é da conveniência do sistema nacional de administração da Justiça, no qual se inclui o serviço registral, que as decisões de natureza administrativa sejam atribuídas aos órgãos da respectiva esfera de poder, que organizam, mantém e supervisionam os serviços cartorários, sob pena de criar-se campo propício para divergências insuperáveis, contrárias ao interesse público, pois da estabilidade das decisões administrativas no âmbito dos registros muito depende a segurança dos atos da vida civil.

Assim, concluo do mesmo modo que o eminente Min. Nilson Naves, que deu prevalência à característica eminentemente administrativa da retificação do registro, por isso declarando a competência da Justiça Estadual.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 2.ª Seção ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Min. Ruy Rosado de Aguiar, a Seção, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente o Juízo de Direito da 1.ª Vara de Angra dos Reis/RJ, o suscitado.

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Waldemar Zveiter, Fontes de Alencar, Barros Monteiro, César Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Costa Leite.

Ausente, nesta assentada, o Sr. Min. Waldemar Zveiter.

Não participou do julgamento, o Sr. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 14 de agosto de 1996.

PENHORA. Execução fiscal. Arrematação. Anulação. Justiça do Trabalho. Preferência crédito trabalhista.

Ementa: 1. Penhora em execução fiscal não registrada efetuada sobre bem imóvel arrematado por terceiro em leilão realizado pela Justiça do Trabalho e devidamente inscrita a Carta de Arrematação no Registro de Imóveis. Preferência absoluta do crédito trabalhista, proclamada pelo extinto TFR em caso análogo.

2. Transcrita a Carta de Arrematação no Registro de Imóveis, somente mediante ação anulatória poderá ser anulada.

3. Recurso especial interposto em embargos de terceiros conhecido e provido.

REsp. 11.552-0/PE – STJ – 2.ª T. – j. 04.05.1992 – Rel. Min. Peçanha Martins.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 2.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento. Votaram com o Relator os Mins. Américo Luz, Pádua Ribeiro e Hélio Mosimann. Ausente, justificadamente, o Sr. Min. José de Jesus.

Brasília/DF, 04 de maio de 1992 (data do julgamento) – Min. Américo Luz, Presidente; Min. Peçanha Martins, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Peçanha Martins:* Trata-se de recurso especial interposto por Márcio Moura Lacerda de Melo e outros, com fundamento no art. 105, inc. III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, atacando acórdão do TRF da 5.ª Região que, mantendo a sentença *a quo*, negou provimento à apelação interposta nos autos dos Embargos de Terceiros opostos pelo recorrente contra a União Federal, objetivando impedir fosse levado a novo leilão terreno de propriedade dos embargantes, adquirido de terceiro, que o arrematou em leilão realizado pela Justiça do Trabalho, como se o bem ainda pertencesse à Empresa Refrescos do Recife S.A.

Alega o recorrente que o v. acórdão recorrido negou vigência aos arts. 485 e 495 do CPC ao reconhecer ser a arrematação ato judicial que independe de sentença, podendo ser invalidada por via de ação comum em matéria argüida em defesa e declarar nula a Carta de Arrematação decorrente de leilão realizado pela Justiça do Trabalho, sem a publicação do edital, nos termos do art. 888 da CLT. Aponta divergência jurisprudencial com julgado do TRT da 12.ª Região, Recife/PE e outros, inclusive do extinto Tribunal Federal de Recursos, que transcreve (f. 174/195).

Não houve impugnação da recorrida.

Admitido o recurso às f. 232/234.

Dispensei manifestação da Subprocuradoria-Geral da República.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Peçanha Martins (Relator):* Como assinalam os recorrentes, na inicial dos Embargos de Terceiros opostos nos autos das Execuções Fiscais 184/81 e 123/82, o imóvel que a Fazenda Nacional quer leiloar foi penhorado em várias reclamações trabalhistas e numa delas – Processo 935/87, 7.ª Junta de Conciliação e Julgamento do Recife – foi arrematado pelo Sr. Hemetério Fernandes Gurgel, sendo expedida a respectiva Carta de Arrematação em 02.03.1984 (doc. de f. 08/09 dos autos). Suscitada dúvida pelo Titular do 2.º Cartório de Registro Gerais de Imóveis da Comarca do Recife face à existência de outras penhoras sobre o imóvel, o MM. Juiz da 2.ª Vara de Sucessão e Registros Públicos da Comarca do Recife prolatou sentença, decretando a improcedência da dúvida (f. 10/13). Registrado o bem em nome de Hemetério Fernandes Gurgel, este o vendeu aos embargantes através de escritura pública devidamente registrada no Registro de Imóveis (docs. de f. 24/27).

Argúem, ainda, e comprovam (f. 33 *usque* 48 dos autos), que, julgando o recurso de apelação

interposto pela União Federal contra sentença exarada nos autos de Embargos de Terceiros Requerido por Hemetério Fernandes Gurgel objetivando a anulação das penhoras sobre o imóvel decretadas nos autos das Execuções Fiscais 888-509/80, 388-565/80 e 291-126/81, todas com curso perante a 2.ª Vara da Justiça Federal no Recife, o extinto TFR por sua Egrégia 6.ª Turma, à unanimidade, negou provimento ao apelo, mantendo integralmente a sentença prolatada pelo Juiz Federal da 2.ª Vara, nos termos do voto do eminente Min. Carlos Mário Velloso, a seguir transcrito: "A sentença decidiu assim a ação:

'É matéria vencida a não deixar dúvida alguma, a preferência de crédito trabalhista sobre qualquer outro crédito mesmo o da Fazenda.

Provou o Embargante cuja qualidade de Terceiro não foi negada, ter adquirido o imóvel questionado através de Carta de Arrematação extraída pela 7.ª Junta de Conciliação e Julgamento, não havendo nos autos prova de modificação da sentença de mérito, presente às f. 11/12.

A jurisprudência é no sentido de que não tendo havido desconstituição de Ato de Arrematação por via ordinária, aplica-se a sentença de mérito da arrematação, o disposto no art. 486 do CPC, razão porque inclusive o MM. Juiz de Direito da 2.ª Vara de Sucessões e Registros Públicos da Comarca do Recife, afirmando impor-se o registro da Carta de Arrematação 'porque é na decisão judicial, só atacável por ação própria e por se tratar de crédito de preferência trabalhista'.

O direito do registro foi reconhecido naquele *decisum* cuja cópia se encontra às f. 11/12, direito este a ser exercido a qualquer tempo se não exercido ainda. O fato de nos autos não se encontrar a prova de tal registro não elide o direito do Embargante atendendo o disposto inclusive no § 1.º do art. 1.046 do CPC por cujo dispositivo podem exercer o direito de embargar terceiros senhores ou possuidores.

Por tais razões, julgo procedentes os presentes embargos para liberar o bem ora questionado, de penhora levada a efeito nos Autos das Execuções Fiscais 888-509/80, 988-565/80 e 291-126/81.' (...) (f. 56).

Está correta a sentença.

Provou o embargante que arrematou, em hasta pública, na Justiça do Trabalho, o imóvel objeto da constrição judicial (v. Carta de Arrematação de f. 06/07). É certo que referida Carta de Arrematação não fora inscrita, quando do ajuizamento dos embargos, no registro de imóveis. Essa inscrição, entretanto, não ocorreu, porque o Oficial do Registro suscitou dúvida. Está provado, todavia, nos autos, que o Juízo competente para solucionar a dúvida, em sentença de 04.05.1984, determinou o registro da Carta de Arrematação (f. 10/12).

No que tange à anotação, existente no registro de imóveis, da penhora em favor da União Federal, também estou de acordo com a sentença que determinou o registro da Carta de Arrematação. É que o crédito trabalhista tem preferência absoluta sobre o crédito fiscal. Assim, não obstante penhorado na execução fiscal, é válida a arrematação ocorrida no Juízo Trabalhista.

Do exposto, nego provimento ao recurso." (f. 43/44).

O v. acórdão transitou em julgado em 07.04.1987, como se constata na certidão constante do documento de f. 48 dos autos. Às f. 118 *usque* 121, constam cópias de ofícios dos MM. Juízes Federais das 2.ª e 4.ª Varas determinando o levantamento da penhora e prenotação sobre o terreno cuja posse e propriedade se discute.

O acórdão recorrido do Egrégio TRF da 5.ª Região, contudo, da lavra do eminente Juiz Castro Meira, foi assim ementado:

"Processual civil. Coisa julgada. Questão de direito deduzida na contestação e não apreciada na sentença. Nulidade de arrematação por falta de publicação do edital na imprensa.

– Preliminar de coisa julgada corretamente afastada pela sentença, 'pois só há coisa julgada quando se repete a ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso' (art. 301, § 3.º, parte final, do CPC).

– Questão de direito já deduzida na contestação e não examinada na sentença é devolvida ao órgão *ad quem* que poderá julgar improcedente o pedido com fulcro em tal fundamento.

– A jurisprudência tranqüilizou-se em reconhecer que a arrematação é ato judicial que não depende de sentença de modo que sua invalidação pode ser pleiteada por via de ação comum. Precedentes do extinto TFR.

– É nula a Carta de Arrematação decorrente de leilão realizado pela Justiça do Trabalho sem a publicação do edital, nos termos do art. 888 da CLT, conforme vem reconhecendo o Egrégio TRT da 6.ª Região.

– Recurso improvido para manter a sentença, embora por motivo diverso." (f. 171).

No recurso especial, argúem os recorrentes infringência aos arts. 485 e 495 do CPC e divergência jurisprudencial.

Conheço do recurso, pela letra *c* do permissivo constitucional e, no mérito, dou-lhe provimento pelas seguintes razões:

1. Os recorrentes *comprovaram* nos autos, à saciedade, que são senhores e possuidores do imóvel havido por escritura pública de compra e venda registrada no Cartório de Registro de Imóveis. *Provaram* mais, e dúvida não se opõe, que dito bem fora anteriormente arrematado em hasta pública levada a efeito pela 7.ª JCJ/PE; que a Carta de Arrematação foi registrada por força de sentença exarada em processo de dúvida manifestada pelo Titular do Cartório de Imóveis; que o TFR, pela sua 6.ª Turma, prolatou acórdão unânime confirmando sentença exarada em Embargos de Terceiros intentada pelo vencedor, liberando o bem de penhoras realizadas em processos de execução movidos perante a Justiça Federal da Seção Judiciária de Pernambuco; que os embargos foram opostos nos autos das Execuções Fiscais 18/81 e 123/82, e, sobretudo, que ao tempo da transcrição da Carta de Arrematação, realizada por força de sentença nos autos da dúvida suscitada pelo Titular do Cartório de Imóveis, haviam registradas apenas as penhoras realizadas nas Execuções Fiscais 888-509/81 e III-232-81 (cf. certidão de f. 24 verso e 25 dos autos).

2. A certidão de f. 24/27, verso, sequer foi contestada pela União, e faz certo que a penhora não tenha sido inscrita antes da transcrição da Carta de Arrematação, ocorrida em 24 de maio de 1984.

3. Posteriormente, o arrematante obteve acórdão do TFR liberando o bem das penhoras levadas a efeito nos autos das Execuções Fiscais 888-509/80, 988-565/80 e 291-126/81, a primeira das quais se encontrava inscrita no Cartório de Imóveis (f. 24, verso) ao tempo do registro da Carta de Arrematação. O acórdão foi proferido em apelação interposta pela Fazenda Nacional contra sentença exarada em Embargos de Terceiros intentado contra leilão designado nos autos daquelas execuções fiscais e transitou em julgado em 07 de abril de 1987 (f. 33/48 dos autos).

4. Não obstante tais fatos, a União Federal, que não objetou qualquer das provas documentais produzidas pelos recorrentes, e não propôs qualquer ação para desconstituir a Carta de Arrematação, insiste em levar a leilão bem imóvel registrado em nome de terceiro, e o eminente Relator do acórdão recorrido proclamou, nos presentes Embargos de Terceiros a nulidade da arrematação, ao fundamento de que entende possível a argüição da matéria em defesa, embora matéria "não examinada na sentença por entender não ser esta ação a via própria para declarar sua nulidade" (f. 163 dos autos), transcrevendo, em abono da conclusão, ementa de acórdão da lavra do Min. Ilmar Galvão, publicada na *RTFR*, v. 146, p. 143 *et seq.*, com o seguinte teor:

"Processo civil. Arrematação. Invalidação.

– Pode ser pleiteada, entre outros meios, por via de ação comum, proposta perante o Juízo da Execução.

– Precedentes do STF e TFR.

– Apelação provida."

Como bem assinalaram os recorrentes, o próprio Relator no seu voto, com amparo no magistério de Amaral Santos, enfatizou: "O desfazimento da arrematação, tal seja o vício, poderá ser declarado até mesmo de ofício, ou a requerimento da parte interessada, quando o processo de execução esteja em curso. Normalmente, porém, se procede por meio de embargos de devedor (Código de Processo Civil, art. 746), ou de embargos de terceiros (Código de Processo Civil, art. 1.048), ou, quando já expedida a Carta de Arrematação e devidamente transcrita no Registro de Imóveis, por via de ação anulatória autônoma." (*RTFR* 146/143).

No mesmo acórdão são invocadas as lições de Pontes de Miranda, Luiz Eulálio de Bueno Vidigal, Antônio Macedo Campos, José Carlos Barbosa Moreira e Ada Grinover. O primeiro, defendendo a ação rescisória ("A Carta de Arrematação é sentença. Sempre que há sentença, a ação rescisória pode ser contra o ato judicial (art. 486), ou contra a sentença, ou contra ambos. A respeito da remissão dá-se o mesmo", in *Tratado de ação rescisória*, 5.ª ed., p. 348), e os demais apontando a ação ordinária para a desconstituição da arrematação. Neste sentido estabeleceu-se a jurisprudência pátria, a que me filio, sendo inúmeros os precedentes do STF (*RTJ* 113/1.095, Rel. Min. Néri da Silveira; *RTJ* 79/500, Rel. Min. Djaci Falcão; RE 100.256/RJ (*DJ* de 22.06.1984), Rel. Min. Décio Miranda, do TFR (AC 86.105/RJ), Rel. Min. Pádua Ribeiro, *DJ* 15.05.1986; AR 899/MT, Rel. Min. Moacir Catunda, *DJ* 30.05.1986; AC 90.123/MG, Rel. Min. Miguel Ferrante, *DJ* 21.03.1985) e deste STJ (REsp. 9.975/SP, Rel. Min. Hélio Mosimann).

A União não propôs a indispensável ação anulatória da arrematação realizada no foro trabalhista para satisfação de crédito, cuja preferência absoluta sobre o fiscal é expressa no art. 186 do

CTN. Não poderia, *data venia*, em contestação aos Embargos de Terceiros, obter a anulação da Carta de Arrematação extraída dos autos da execução de sentença da Reclamação Trabalhista pelo Juiz do Trabalho da 7.ª Junta de Conciliação e Julgamento de Recife, que o extinto Tribunal Federal de Recursos já proclamou válida em face a penhoras outras devidamente registradas existentes ao tempo da arrematação (TFR – AC 105.279/PE, Rel. Min. Carlos Velloso, 6.ª Turma, unânime, f. 39/47 dos autos).

Assim também entendendo e, mais, pela circunstância de não constar qualquer alegação da União que contrarie sequer a certidão passada pelo Titular do Cartório de Registro de Imóveis (f. 24/25) que faz certo inexistir registros das penhoras por acaso realizadas nos autos das Execuções Fiscais 184/81 e 123/82 ao tempo do registro da Carta de Arrematação, dou provimento ao recurso.

ESCLARECIMENTO – *O Exmo. Sr. Min. Pádua Ribeiro:* Sr. Presidente, gostaria de indagar do ilustre Relator. V. Exa. assinalou que no recurso se alega ofensa aos arts. 485 e 495 do CPC e dissídio pretoriano. Os arts. 485 e 495 dizem respeito à ação rescisória. Conforme V. Exa. bem assinalou, sempre entendi que não cabe ação rescisória da Carta de Arrematação. Só admito ação rescisória naqueles casos em que, opostos embargos à arrematação, hajam eles, em conseqüência, ensejando sentença. Mas essa não é a hipótese. Portanto, realmente, no caso, não há lugar para ação rescisória, mas apenas para ação anulatória, como sustentado por V. Exa.

É óbvio que não há que se identificar ofensa aos arts. 485 e 495 do CPC. O acórdão, isso é o que gostaria que V. Exa. confirmasse, colacionado foi o da 6.ª Turma do antigo Tribunal Federal de Recursos?

O Exmo. Sr. Min. Peçanha Martins (Relator): O acórdão colacionado é da lavra do Sr. Min. Ilmar Galvão.

O Exmo. Sr. Min. Pádua Ribeiro: O que diz esse acórdão?

O Exmo. Sr. Min. Peçanha Martins (Relator): É o acórdão referido na sentença recorrida, mas apenas com a sua ementa. Em verdade, esse acórdão consagra a ilação que dele tirou o eminente Juiz Federal, por pensar, apenas pelo exame de sua ementa, que o acórdão conduzisse à possibilidade de rescisão de julgado nos próprios autos dos embargos. A tese defendida pelos recorrentes é a de que é necessária a ação rescisória para a desconstituição da sentença de arrematação. Por isso, argúem a violação da coisa julgada dizendo que a ação rescisória seria a cabível, indicando também contrariedade à jurisprudência.

O acórdão do eminente Min. Ilmar Galvão conclui pela necessidade da ação ordinária, fazendo, inclusive, menção a alguns votos de V. Exa. Cito, aqui, a ApCiv 90.642/PR.

Nesse acórdão, por exemplo, diz a ementa: "pode ser pleiteada entre outros meios por via de ação comum perante o juízo da Execução". A tese dos ilustres recorrentes é a de que não pode ser desconstituída a Carta de Arrematação, sem que haja propositura de ação rescisória.

No caso, a jurisprudência se inclina pela tese da ação ordinária, havendo, inclusive, alguns acórdãos de V. Exa. um deles colacionado por mim. Vejo, então, que V. Exa. figurava na 4.ª Turma, mas, há também, um processo da Seção.

O Exmo. Sr. Min. Pádua Ribeiro: Há dois processos da Seção. Havia um dissenso: os Mins. Américo Luz e Bueno de Souza entendiam que mesmo Carta de Arrematação somente era anulável através de ação rescisória. Mas, o entendimento majoritário, de fato, foi no sentido de que a ação cabível era a anulatória, salvo quando houvesse sentença de arrematação, hipótese em que a ação adequada é a rescisória.

Sustenta a parte, em suma, apenas esse argumento de que a Carta de Arrematação teria de ser anulada seja via de rescisória, seja via de anulatória e, no caso concreto, não houve nenhuma das demandas. O dissídio está em que o acórdão do Sr. Min. Ilmar Galvão sustentou tese oposta a isto?

O Exmo. Sr. Min. Peçanha Martins: O acórdão do Sr. Min. Ilmar Galvão foi apenas referido na sua ementa, e o Juiz se valeu da ementa do acórdão e não do voto para extrair a conclusão de que poderia acolher a tese da nulidade argüida em defesa, e, nos embargos, proclamar a nulidade do julgado. Essa é a tese do acórdão recorrido.

A tese dos recorrentes é a de que só em ação rescisória poder-se-ia atacar o julgado, inclusive demonstrando que, em verdade, na execução embargada as penhoras sequer haviam sido registradas. Não havia penhora; pelo menos essas

que foram embargadas inexistiam à época do registro da Carta de Arrematação, que se deu também por força de uma segunda sentença, exarada pelo Juízo Estadual, sanando o processo de dúvida instaurado pelo Cartório de Registros de Imóveis.

Há uma certidão nos autos que revela que essas duas penhoras, que estão questionadas nos presentes embargos, não estavam registradas à época da expedição da Carta de Arrematação. A União foi chamada a participar do processo de dúvida. É indiscutível que eram várias as execuções, e inclusive três penhoras foram anuladas em processo de Embargos de Terceiros pelo Tribunal Federal de Recursos, em recurso de apelação. Se realmente a União tivesse direito a pleitar já deveria tê-lo feito há muito tempo, em ação própria.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 2.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos términos do voto do Sr. Ministro-relator".

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Américo Luz, Pádua Ribeiro e Hélio Mosimann.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. José de Jesus.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 04 de maio de 1992.

LEI DE FALÊNCIA. Lei dos registros públicos.

Ementa: Art. 52, VII, do Dec.-lei 7.661/45 e art. 215 da Lei 6.015/73: o primeiro não derrogado pelo segundo.

Precedentes do STJ.

Recurso especial não conhecido.

Unânime.

REsp. 11.321/RJ – STJ – 4.ª T. – j. 26.02.1996 – Rel. Min. Fontes de Alencar.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros já 4.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso. Votaram com o Relator os Mins. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, César Asfor Rocha e Ruy Rosado de Aguiar.

Brasília, 26 de fevereiro de 1996 (data do julgamento) – Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Presidente; Min. Fontes de Alencar, Relator.

EXPOSIÇÃO – *O Exmo. Min. Fontes de Alencar:* Recurso especial pela alínea *a* do permissor constitucional, contra acórdão que rejeitou embargos infringentes, em ação rescisória julgada procedente.

Encima o aresto sob ataque esta ementa:

"Ação rescisória. Embargos infringentes. Falência de empresa imobiliária. Imóveis vendidos pelo falido no período suspeito. Inaplicabilidade das restrições do art. 52 do diploma falimentar às transações efetuadas pela falida dentro do termo legal da falência. Atos normais do seu comércio. Imóveis arrecadados. Impossibilidade, ainda mais quando não proposta a ação revocatória. Pedido de restituição negado. Violação do art. 76, da Lei Falimentar. Cabimento da rescisória. Rejeição dos embargos" (f. 237).

O acórdão rescindendo, de cópia às f. 136/138, expõe a seguinte ementa:

"Falência – Pedido de restituição – Imóveis arrecadados de alegada propriedade de terceiros – Desde que as escrituras, a apresentação das mesmas a registros e estes se deram no período suspeito, nulo o registro, não se há de cogitar de propriedade alheia – Improcedência do pedido de restituição o desprovimento do recurso, assim se confirmando a r. sentença apelada".

Alega a massa falida, ora recorrente, que houve violação do art. 485, do CPC, e 215, da Lei de Registros Públicos.

O recurso foi admitido (f. 258/260) e o Ministério Público Federal é pelo provimento (f. 267/270).

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Fontes de Alencar (Relator):* A respeito da matéria trazida pelo recurso, esta Turma já decidiu, sem discrepância de voto: "Não contraria o art. 215 da Lei de Registros Públicos o acórdão que faz aplicação do art. 52, VII, da Lei de Falências, não denegado pelo primeiro".

Assim resolveu no REsp. 25.724-8/SP, de que foi Relator o Min. Dias Trindade. Por ocasião do julgamento o Min. Sálvio de Figueiredo proferiu lapidar voto-vista, de que extraio o seguinte: "O

que pretende a recorrente é fazer prevalecer exegese, resultante da conjugação do art. 52, VII, do Dec.-lei 7.661/45 com o art. 215 da Lei 6.015/73, no sentido de que os registros efetuados durante o período suspeito sejam considerados nulos (art. 215 da Lei de Registros Públicos), ressalvada a hipótese de ter havido prenotação anterior ao termo legal da quebra (art. 52, VII, da Lei de Falências).

Ocorre que o julgado desta Corte, carreado como paradigma pela própria recorrente, sufraga interpretação conjugada diametralmente oposta.

Naquele caso, em que da mesma forma o registro da escritura traslativa de domínio se operou no período suspeito, a Egrégia 3.ª Turma, proclamando, é certo, existir compatibilidade entre as normas citadas, o fez para considerar que apenas os títulos aquisitivos registrados após a decretação da quebra é que são passíveis de serem considerados ineficazes em relação à massa, segundo o critério objetivo definido no *caput* do art. 52 do Dec.-lei 7.661/45, ou seja, independentemente de ter ou não havido intenção de fraudar. Os que, porém, tenham sido registrados antes da referida decretação, embora durante o período suspeito, estes se submetem à disciplina do art. 53 do mesmo diploma, que exige prova do *consilium fraudis*, do intuito de prejudicar credores. Assentou-se, ademais, que a locução 'ou do termo legal nele fixado' foi inserida no art. 215 da Lei 6.015/73 para abranger a hipótese prevista no inc. III do art. 52 do Dec.-lei 7.661/45, concernente à constituição de direito real de garantia realizada dentro do termo legal da falência.

Do pronunciamento de Galeno Lacerda, invocado em referido precedente, permito-me transcrever excerto que, de forma conclusiva, sumaria seu pensamento a respeito da correta exegese do art. 215 da Lei 6.015/73 em face da Lei Falimentar:

'Chegamos, assim, à interpretação que se afigura correta desse dispositivo. Quando se refere ele a nulidade dos atos posteriores ao decreto de falência, reporta-se às nulidades cominadas pelo art. 40, § 1.º, da Lei de Falências, para atos praticados pelo devedor nessa fase. Quando, ao contrário, fala na nulidade dos atos praticados no termo legal, vincula-se ao art. 52, III, relativamente à constituição de direitos reais de garantia. Deste modo, os registros de alienações efetuados antes da declaração de falência, embora dentro do termo legal, excluídos pelo art. 52, VII, da sanção de ineficácia, não ficam, de igual modo, afetados pelo art. 215 da Lei dos Registros Públicos."

Do voto proferido pelo Sr. Min. Cláudio Santos, como relator, colhe-se, em reforço: 'Logo, a locução intercalada 'ou do termo legal nele fixado 'somente é conciliável com a hipótese prevista no inc. III, do art. 52, a determinar a ineficácia da garantia real constituída dentro do termo legal da falência, não obstante a impropriedade da nulidade criada na lei registral'.

(...)

'Diante disso, constata-se não ter sido o registro efetuado após a decretação da falência, porém, dentro do termo legal, o que sujeita o ato negocial e o seu registro a incidência do art. 53, da LF, isto é, provada a fraude do devedor e do terceiro, estaria o negócio revogado'.

Na espécie em tela, portanto, tendo o registro do título dominial sido efetuado, tal qual no precedente, antes de decretada a quebra, no período suspeito, somente se poderia considerar a compra e venda nele retratada inoperante, relativamente à massa, se demonstrada, na forma do disposto no art. 53 da Lei de Falências, a intenção dos contratantes de causar prejuízo aos credores, o que não se comprovou *in casu*, conforme observou o Sr. Ministro-relator em seu voto.

Assim, irrelevante a polêmica suscitada pela recorrente acerca da necessidade ou não de prenotação para efeito do disposto no art. 52, VII, do Dec.-lei 7.661/45. Tal questão somente se revestiria de significado se o registro tivesse sido efetuado após a decretação do seqüestro ou da falência, circunstância que, como exaustivamente mencionado, não se verificou na espécie.'

Quanto à alegação de contrariedade ao art. 485, do CPC, registro que a faz a recorrente por entender controvertido o texto de lei cuja violação abriu flanco à rescisória.

Nota-se não haver indicação precisa de qual ou quais, dos nove incisos e dois parágrafos, que sob o *caput* do art. 485 se abrigam, estariam violados.

Invoca, também, a Súmula 343 do STF dizendo: "Na hipótese, o que se tece no acórdão rescindido, foi mera interpretação de texto legal controvertido, onde se aplicou a lei de forma expressa."

Desanimada a recorrente de coligir decisões de outras Cortes que revelassem a existência da controvérsia, restou essa praticamente indemonstrada. Se contara valer a seu propósito a controvérsia que se desenvolveu nestes próprios autos, laborou em equívoco.

A jurisprudência ergueu balizas porque se orientam os julgadores na aplicação da Súmula 343 do STF.

Assim, *v.g.*, a existência de apenas um julgado contrário não lhe dá azo.

Por outro ângulo, o tema mereceu decisões num mesmo sentido, de ambas as Turmas da 2.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

O aresto recorrido, sobressai nítido, e conforme a lei federal.

Em face do exposto, não conheço do recurso.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 4.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso. Votaram com o Relator os Srs. Mins. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, César Asfor Rocha e Ruy Rosado de Aguair.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 26 de fevereiro de 1996.

NULIDADE ABSOLUTA DO REGISTRO. Cancelamento administrativo. Retificação de registro. Incompetência do juízo. Averbação nula.

Ementa: I – O Juízo da Vara dos Registros Públicos tem competência para determinar a retificação de ato de registro, quando verificar ocorrente vício que lhe acarrete a nulidade absoluta, por isso que tal defeito é reconhecido em sede administrativa.

II – Consabidamente assente que a autoridade administrativa tem legitimidade para anular seus próprios atos quando eivados de nulidades.

III – Inexiste qualquer direito, menos ainda líquido e certo, eis que o ato anulado por invalidez não gera ensejo a ajuizamento de demandas ou a ação de segurança.

IV – Recurso improvido.

RMS 1.837-4/SP – STJ – 3.ª T. – j. 08.09.1992 – Rel. Min. Waldemar Zveiter.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Ministros da 3.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Cláudio Santos, Nilson Naves, Eduardo Ribeiro e Dias Trindade.

Custas, como de lei.

Brasília, 08 de setembro de 1992 (data do julgamento) – Min. Nilson Naves, Presidente; Min. Waldemar Zveiter, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Waldemar Zveiter:* O acórdão de f. 96/97, apoiando-se em precedentes, concluiu forte em que o ato em questão insere-se na competência dos Juízes das Varas de Registros Públicos, ou seja, as nulidades de pleno direito do registro, uma vez provadas, invalidam-no, independentemente de ação direta.

Inconformado com essa conclusão, o Espólio impetrante interpõe recurso (f. 99/102), articulando que: um dos principais fundamentos do presente *mandamus* gira em torno da negativa do direito ao contraditório como também negativa do direito adquirido, coisa julgada, prescrição, gerando ato jurídico perfeito; meras irregularidade administrativas, faltas funcionais, não podem prejudicar os interesses de terceiros; tal nulidade foi proclamada há 22 (vinte e dois) anos, quando até a prescrição aquisitiva já se havia operado.

Às f. 123, o Ministerio Público Federal manifesta-se pelo não conhecimento da segurança e, no mérito, por sua denegação, atento a que não se discute o conteúdo do mandado de averbação, o direito material, mas a forma de apresentação ou formulação desse direito para o fim de enquadramento na lei regedora da espécie.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Waldemar Zveiter (Relator):* A hipótese vem bem explicitada pelo Ministério Público quando diz que o impetrante se vale de um ato nulo para caracterizar uma situação de direito – que na realidade não se concretizou porque os atos nulos não geram direitos – e as averbações deveriam ter sido feitas em conformidade com a legislação regente da espécie.

No caso, o Juízo da Vara dos Registros Públicos, com competência, *hic et nunc*, administrativa, simplesmente, determinou se retificasse o ato registratário, porque verificou-se contaminado de vício que lhe acarreta a nulidade absoluta.

No precedente acostado pelo impetrante (f. 72) – RMS 69/SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro – há um aspecto que define bem a hipótese dos autos.

Diz o acórdão padrão: "Quando se cogita da aplicação do art. 214 da Lei de Registros Públicos, costuma-se distingüir entre a nulidade do ato

jurídico que deu origem ao registro e a dele próprio. Só esta última poderia ser proclamada independentemente de ação direta. Assim, eventual declaração de nulidade de uma compra e venda haveria de ser demanda em ação própria perante o Juízo Cível competente. Se o vício, entretanto, for do ato registral em si, poderá ser a nulidade reconhecida em Sede Administrativa".

Foi o que ocorreu *in casu*.

A autoridade administrativa – o Dr. Juiz do Registro Público – reconhecendo, em face de sua competência administrativa – a nulidade do ato eivado de irregularidade – decretou-o nulo.

E Hely Lopes Meirelles (*Direito administrativo brasileiro*, 11. ed., p. 165) ensina que para a anulação do ato ilegal não se exige formalidades especiais, nem há prazo determinado para a invalidação.

O mesmo doutrinador (*Direito administrativo brasileiro*, 15. ed.) diz que ato inexistente ou ato nulo é ato inexistente, desde o seu nascedouro (p. 150).

Na citada obra refere que (p. 184) a anulação dos atos administrativos pela própria Administração constitui a forma normal de invalidação de atividade ilegítima do Poder Público.

É consabidamente assente também que o ato nulo não gera direitos.

Assim o MM. Dr. Juiz, ao decretar nulo o ato de averbação o fez no exercício regular de sua atividade administrativa, por isso que, na ausência de direito líquido e certo a ser amparado.

Para melhor compreensão da hipótese é ler no essencial as informações preparadas pelo douto Juízo (f. 36/37): "Em consulta formulada pelo serventuário do 9.º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, depois de decisão incidente, em que se determinaram diligências instrutórias, mediante consulta dos assentamentos cartorários e dos documentos arquivados no Ofício, apurou-se que, com apoio em mandado expedido, em autos de interdito possessório, pela digna 14.ª Vara Cível de São Paulo, se averbara, em relação a imóvel objeto da transcrição 87.153 e da inscrição 22.672 daquele Cartório, retificação de características".

"Diante dessa verificação, entendeu o eminente Juiz Hélio Lobo Júnior, com abono da Curadoria de Registros, que não se observara, para esse averbamento, o devido processo legal e, particularmente, a competência absoluta, na Capital, da 1.ª Vara de Registros Públicos, para as chamadas retificações de área".

"Se bastantes não se entendessem essas razões formais, outra havia, de fundo, apontada pelo MM. Juiz:

"A averbação permitiu a localização de uma área que era vaga em sua discrição primitiva; para tanto não se observou o devido procedimento legal, que seria a retificação de registro, para melhor composição do título".

"De conseguinte, e com expresso amparo no preceito do art. 214 da Lei de Registros Públicos, determinou o MM. Juiz o cancelamento da averbação em tela, por emergência de nulidade de pleno direito".

Do exposto, vê-se inexistir qualquer direito, menos ainda líquido e certo a ser tutelado, por isso que nego provimento ao recurso.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 3.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário".

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Cláudio Santos, Nilson Naves, Eduardo Ribeiro e Dias Trindade.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 08 de setembro de 1992.

TOMBAMENTO. Atos praticados no desconhecimento desse fato.

Ementa: O início do processo de tombamento só pode produzir efeitos a partir da data em que o respectivo proprietário ou a vizinhança dele teve ciência, pessoal ou presumida. Recurso ordinário provido.

RMS 7.581/PA – STJ – 2.ª T. – j. 05.06.1997 – Rel. Min. Ari Pargendler.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 2.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, conhecer do recurso e dar-lhe provimen-

to, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Antônio de Pádua Ribeiro, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Adhemar Maciel.

Brasília, 05 de junho de 1997 (data do julgamento) – Min. Peçanha Martins, Presidente; Min. Ari Pargendler, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Ari Pargendler (Relator):* A 18 de janeiro de 1994, Construtora Girassol Empreendimentos Ltda. requereu ao Prefeito Municipal de Salinópolis, PA, licença para a construção de um edifício em terreno "situado à travessa Magalhães Barata, 292, esquina com a passagem do farol" (f. 35); deferido alvará, em 09 de junho de 1994 (f. 41), a edificação iniciou, estando na segunda laje, de três projetadas.

A 25 de julho de 1995, o Prefeito Municipal de Salinópolis enviou ofício à Construtora Girassol Empreendimentos Ltda. com o seguinte teor: "Atendendo solicitação da Secretaria de Cultura do Estado do Pará (Secult), vimos através do presente solicitar à Vossa Senhoria, a paralisação da obra em construção ao lado do Farol, Edifício Mirante do Farol de sua responsabilidade, tal pedido dar-se-á pelo motivo alegado pela Secult que a Lei 5.629, de 20.12.1990, a qual originou o Tombamento do Farol de Salinópolis, como Patrimônio Histórico do Estado, ter sido aprovado muito antes da expedição do Alvará de Licença para construção.

Entretanto, esta Prefeitura só tomou conhecimento que existia esta Lei muito depois de termos expedido o referido Alvará de Licença para construção. Assim sendo, pedimos a compreensão de Vossa Senhoria, até o pronunciamento final da Secult" (f. 40).

Seguiu-se ofício, datado de 28 de junho de 1995, do Secretário de Estado da Cultura do Estado do Pará, nestes termos:

"Considerando-se que está sendo iniciada por esta Construtora a edificação do condomínio fechado "Edifício Mirante do Farol", que segundo o projeto constará de dois blocos, com pilotis mais três pavimentos.

Considerando-se que o referido condomínio está sendo edificado na vizinhança do Farol de Salinas, antigo Pharol de Apehu, localizado no Município de Salinópolis/PA, imóvel tombado a nível estadual conforme o Processo 0522/90 de 14.03.1990.

Considerando-se ainda que cabe a este Departamento de Patrimônio Histórico, Artístico e Cultural – DPHAC, da Secretaria de Estado da Cultura, zelar pela conservação dos bens tombados e exercer a fiscalização para o cumprimento da legislação que regula o tombamento de bens, inclusive quanto a exigência de prévia expressa autorização por escrito deste Departamento para a realização de obras nas proximidades dos mesmos.

Vimos pelo presente, nos termos da Legislação Estadual 5.629, de 20.12.1990, arts. 29, 30 e 40, que regulam a matéria, determinar *o embargo das obras* que V. Sa. está realizando às proximidades do bem tombado, tendo em vista a inexistência de qualquer autorização do DPHAC/Secult, ficando desde já V. Sa. intimado a paralisar imediatamente as obras que estão sendo realizadas e a comparecer na Secretaria de Estado da Cultura para promover a regularização da obra e autorização para execução, se cumpridas as exigências legais" (f. 47/48).

Contra esse ato, Construtora Girassol Empreendimentos Ltda. e alguns dos condôminos da edificação impetraram mandado de segurança, forte no direito adquirido à construção, que – nos dizeres da petição inicial – "já autorizada por quem de direito e com a palavra final, e em andamento é tão 'direito adquirido', como as construções terminadas ali já existentes" (f. 09).

A autoridade impetrada sustentou o ato impugnado, à consideração de que pouco importa que o alvará de licença tenha sido deferido "antes ou depois do tombamento"(...) "pois o direito do Poder Público de tombar, desapropriar ou instituir servidão administrativa é absoluto" (f. 73).

As Egrégias Câmaras Reunidas do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, Relator designado o eminente Desembargador Nelson Amorim, por maioria de votos, não conheceram da segurança, nos termos do acórdão assim ementado: "Mandado de segurança. Construção de prédios às proximidades de bem tombado pelo DPHAC, sem autorização deste e sem obediência às cautelas legais. Embargos da obra. O fato da construção ter sido iniciada com a devida autorização municipal não confere aos impetrantes direito líquido e certo de concluir a construção. Litígio que não poderá ser decidido em sede de mandado de segurança, mas sim pelas vias ordinárias, ficando cassada a liminar e mantido o embargo" (f. 88).

Seguiram-se embargos de declaração (f. 93), rejeitados f. 118), e daí o presente recurso ordinário (f. 122/142), a cujo propósito o Ministério Público Federal, na pessoa do eminente Subprocurador-Geral da República, Dr. Moacir

Guimarães Morais Filho, opinou pelo improvimento (f. 191/209).

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Ari Pargendler (Relator):* A exata compreensão da causa deve partir do registro de que o ato do Prefeito Municipal de Salinóplis, no qual se dirigiu ao "Responsável pela Construção do Edifício Mirante do Farol", para "solicitar a paralisação da obra" (f. 40), não constitui objeto do presente processo; não se discute aqui se essa solicitação pode ser entendida como revogação do alvará de licença para a construção, nem se o Município de Salinópolis pode revogar esse alvará de licença.

O mandado de segurança ataca o ato do Secretário de Cultura do Estado do Pará, que embargou a obra ao fundamento de que, no modo como licenciada pelo Município de Salinópolis, não pode ser ultimada, em face de estar situada no entorno do Farol de Salinas, bem tombado pelo Governo do Estado do Pará – e o argumento desenvolvido na impetração é o de que, sendo posterior ao início da obra, esse tombamento não pode afetá-la.

A isso a autoridade impetrada opõe a Lei Estadual 5.620, de 1990, a teor de cujo art. 11, § 2.º, "a partir da data da solicitação de tombamento, o bem terá garantida a sua preservação e proteção até decisão final".

II

O tombamento, na forma como disciplinado no aludido diploma legal, produz efeitos não só em relação ao proprietário do imóvel, mas também à sua vizinhança.

"Na vizinhança dos imóveis tombados" – dispõe o art. 29 – "nenhuma construção, obra ou serviço poderá ser executado, nenhum cartaz ou anúncio poderá ser fixado, sem prévia e expressa autorização por escrito do DPHAC ou AMPPPC, aos quais compete verificar se a obra, cartaz ou anúncio pretendidos interferem na estabilidade, ambiência e visibilidade dos referidos imóveis".

Tal como acima transcrito, a instauração do processo produz desde logo os efeitos nele visados (§ 2.º), Mas a aplicação desse dispositivo exige, evidentemente, temperamentos. Por exemplo, até a notificação prevista no art. 14, o proprietário não pode ser punido se inadvertidamente praticar algum ato proibido pela lei. Nem se pode exigir de terceiros o respeito a normas cuja aplicação era exigida em razão da vizinhança com imóvel em *vias de ser tombado*.

Nessa linha, mesmo desconsiderando a literalidade do art. 29, que alude a *imóveis tombados*, para compatibilizá-la com o disposto no art. 11, § 2.º, segundo o qual o *início do processo de tombamento* já produz efeitos, ainda assim a tutela da boa-fé impõe o respeito aos atos que terceiros praticaram por desconhecer essa limitação administrativa.

Nessa linha, a autoridade impetrada, ante o fato incontroverso (pelo menos nestes autos) de que a obra iniciou antes do tombamento, não pode embargá-la.

Enfatizando, mais uma vez, que o Município de Salinópolis, porque alheio ao modo como a causa foi deduzida na petição inicial, não está vinculado a este julgamento, voto no sentido de dar provimento ao recurso ordinário para conceder a ordem, removendo o embargo documentado à f. 47/48.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 2.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Apos o voto do Sr. Ministro-relator, conhecendo do recurso e dando -lhe provimento, pediu vista dos autos o Sr. Min. Antônio de Pádua Ribeiro. Aguardam os Srs. Mins. Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Adhemar Maciel".

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 03 de março de 1997.

VOTO-VISTA – *O Sr. Min. Antônio de Pádua Ribeiro:* Pedi vista destes autos para melhor exame. Todavia, dos estudos a que procedi, cheguei à mesma conclusão do voto do ilustre Relator, que acompanho.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 2.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, a Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator".

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Antônio de Pádua Ribeiro, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Adhemar Maciel.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 05 de junho de 1997.

BLOQUEIO ADMINISTRATIVO. Dupla matriculação. Direito de propriedade. Princípio de legalidade. Contraditório. Continuidade.

Ementa: I – Não afronta direito líquido e certo, nem age com ilegalidade o Juízo dos Registros Públicos quando, no exercício regular de atividade administrativa, determina a retificação de registro, sua anulação ou suspensão para averiguação de fatos, sendo certo ainda que inviável é o mandamus, se o que neste se busca é a aferição de fatos ou provas.

II – Recurso improvido.

RMS 6.844/SP – STJ – 3.ª T. – j. 08.10.1996 – Rel. Min. Waldemar Zveiter.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Ministros da 3.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso ordinário. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Costa Leite.

Brasília, 08 de outubro de 1996 (data do julgamento) – Min. Waldemar Zveiter, Presidente e Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Waldemar Zveiter:* Cuida-se de Mandado de Segurança contra ato do MM. Juiz da Vara de Registros Públicos que, acolhendo argüição suscitada pelo Oficial de Registro, decretou o bloqueio da matrícula de imóvel, cuja transcrição a sociedade impetrante pretendia ver em seu nome, por absorção da empresa incorporada.

O acórdão recorrido concluiu (f. 182): "Mandado de segurança – Impetração contra ato praticado por Juiz Corregedor Permanente de Cartório de Registro de Imóveis – Bloqueio de matrícula determinado em razão de duplicidade de registros – Medida administrativa de caráter provisório – Controvérsia existente entre os titulares dos registros que deve ser solucionada na via ordinária – Inexistência de violação ao direito de propriedade – Procedimento que não comporta oportunidade para oferecimento de defesa – Ordem denegada".

Contra tal entendimento, diz a recorrente que (f. 191):

O bloqueio foi determinado nos autos do Processo Administrativo 39/93, da qual não foi parte a impetrante;

O ato da Autoridade Coatora está eivado de irregularidade, o que se constata pela fundamentação do próprio Relator do feito;

Há falta, para a hipótese, de previsão legal. O acórdão, além de não se enquadrar na discussão desses autos, deixa claro que o bloqueio se faz premente quando houver dúvidas quanto ao título de propriedade;

A recorrente é detentora de justo título de domínio;

O direito de propriedade foi violado;

Houve ofensa ao princípio da legalidade (art. 5.º, II, da CF), sendo certo que tal princípio é elemento norteador da tutela jurisdicional do Estado;

Ocorreu ofensa à regra da Ampla Defesa, eis que, ao determinar-se o indigitado bloqueio, tornando-se indisponível o imóvel, ofendeu-se ao direito e cerceou-se o de propriedade da recorrente;

O certo é que o requerente não pode sofrer restrições impostas em um processo administrativo em que não teve oportunidade de defesa;

A recorrente incorporou a empresa Lus Mavel Comercial e Administradora Ltda. e, em razão dessa incorporação, todo o patrimônio da referida empresa passou a integrar seu patrimônio;

O fato de a recorrente estar impedida de formalizar seu título de propriedade resultou em afronta ao seu direito líquido e certo, pelo que requer seja deferida a segurança para o fim de ser desbloqueada a matrícula de que se cuida.

Às f. 220, o *Parquet* Federal, reconhecendo a legitimidade do Juiz da Vara de Registros Públicos, quando impede a transferência do imóvel até que sanada seja a dúvida, opina pelo não provimento de recurso.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Waldemar Zveiter (Relator):* Toda a argumentação do recorrente é posta no sentido de ver-se livre do bloqueio incidente em seu imóvel.

O eminente Relator, acentuando a inviabilidade da via eleita para a apuração dos fatos articulados, a seguir, demonstra (f. 185/187): "Afirma, ainda, a impetrante, que foi violado o direito de proprie-

dade, uma vez que tem direito líquido e certo de dispor do imóvel. Quanto ao direito de defesa, assevera que era imprescindível lhe fosse concedida oportunidade de exercê-lo, antes da determinação do bloqueio. Tais alegações, porém, tampouco podem ser aceitas.

Com efeito, constatada a duplicidade de registros, o magistrado tinha o dever de tomar as medidas administrativas destinadas a assegurar o princípio da continuidade e, conseqüentemente, a segurança inerente ao registro imobiliário. Reprovável seria eventual conduta, do Oficial do Cartório ou do Magistrado, consistente em permitir novas transmissões, antes de solucionada a pendência existente.

Anote-se que nada se decidiu a respeito da regularidade da matrícula e transcrição bloqueadas. O magistrado limitou-se a determinar o bloqueio provisório, até que a pendência seja solucionada na via ordinária. Assinale-se também que, relativamente à matrícula que tem por objeto o imóvel da impetrante, o bloqueio é parcial, abrangendo apenas a área de 4.400 m² onde existe a sobreposição (f. 121).

Convém anotar que o caso concreto apresenta peculiaridades que o distinguem daquele decidido pelo v. acórdão mencionado na inicial e publicado na *Revista dos Tribunais* 690/81. Naquele caso, a discussão versava sobre o título e a posse do imóvel. Aqui tais questões não foram discutidas – nem poderia ser diferente –, pois, constatada a existência de duplicidade, o magistrado, no exercício das atribuições que lhe competem como Corregedor Permanente, determinou o bloqueio. Este se funda, exclusivamente, na existência de vícios extrínsecos do registro.

A medida, de natureza estritamente administrativa e caráter provisório, não solucionou nenhuma pendência. Esta existe entre a impetrante e o titular da transcrição bloqueada, e deve ser solucionada na via ordinária. Por isso, era descabida a oportunidade para oferecimento de defesa. Por iguais motivos, não há que falar em violação ao direito de propriedade. Trata-se apenas de preservar a continuidade e segurança do registro, enquanto não solucionada a pendência entre os interessados.

Convém observar que a legalidade da medida consistente no bloqueio administrativo já foi afirmada por este Tribunal, em acórdão do Conselho Superior da Magistratura publicado em *Jurisprudência do Tribunal de Justiça*, *Lex*, v. 144/334. O aresto e parecer por ele acolhido bem demonstram o cabimento da medida administrativa em casos excepcionais e semelhantes ao presente. Igual entendimento é o que ora se adota. Não existe ilegalidade a autorizar a concessão da segurança."

Sem reparos o acórdão *sub judice*.

Os fundamentos em que se arrima o *decisum* remanescem escorreitos, inexistindo o pretendido direito líquido e certo ou a indigitada ilegalidade do ato judicial.

A 3.ª Turma, no RMS 3.535-2/MA, de minha relatoria, também perfilhou esse entendimento: "Processual civil. Mandado de segurança. Inexistência de direito líquido e certo. Decisão judicial que desafia recurso próprio.

I – Se inexiste direito líquido e certo a justificar o devido processo, e tal inexistência é flagrante ante fato dependente de prova, o *mandamus* não cabe." (*DJ* de 10.04.1995).

De ver-se, ainda, que o MM. Dr. Juiz dos Registros Públicos ao decretar a medida ou o ato acoimado de ilegal o fez no exercício regular de sua atividade administrativa e por isso é que inexiste o suposto direito líquido e certo a ser amparado.

A solução encontrada para o precedente RMS 1.837/SP,[1] de minha relatoria foi idêntica, como se dessume de sua ementa: "Administrativo e processual. Competência. Retificação de ato de registro. Nulidade absoluta. Mandado de segurança.

I – O Juízo da Vara dos Registros Públicos tem competência para determinar a retificação de ato de registro, quando verificar ocorrente vício que lhe acarrete a nulidade absoluta, por isso que tal defeito é reconhecido em sede administrativa.

II – Consabidamente assente que a autoridade administrativa tem legitimidade para anular seus próprios atos quando eivados de nulidade.

III – Inexiste qualquer direito, menos ainda líquido e certo, eis que o ato anulado por invalidez não gera ensejo a ajuizamento de demandas ou ação de segurança." (*DJ* de 30.11.1992).

Assim, não afronta direito líquido e certo, nem age com ilegalidade o Juízo dos Registros Públicos quando, no exercício regular de atividade administrativa, determina a retificação de registro, sua anulação ou suspensão para averiguação de fatos, sendo certo ainda que inviável é o *mandamus*, se o que neste se busca é a aferição de fatos ou provas.

(1) Vide nesta edição p. 101.

Forte nesses lineamentos, nego provimento ao recurso para confirmar o aresto recorrido, por seus próprios fundamentos.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 3.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário".

Participaram do julgamento os Srs. Mins. Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro.

Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Costa Leite.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 08 de outubro de 1996.

LOTEAMENTO IRREGULAR. Chácaras. Crime. Extinção de punibilidade. Prescrição.

Ementa: Na prática do delito de loteamento irregular, por tratar-se de crime istantâneo de efeitos permanentes, o início do prazo prescricional se dá com a consumação do desmembramento do terreno.

Precedentes do STF

Recurso provido.

RHC 6.754/SP – STJ – 5.ª T. – j. 11.11.1997 – Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 5.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas e seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento para declarar a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Votaram com o Relator os Srs. Mins. José Arnaldo, Felix Fischer, Edson Vidigal e José Dantas.

Brasília, 11 de novembro de 1997 (data do julgamento) – Min. Edson Vidigal, Presidente; Min. Cid Flaquer Scartezzini, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. Flaquer Scartezzini:* Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de José Cristóvam Ribeiro, condenado pela prática do delito previsto nos arts. 50, I, par.ún., I e 51, da Lei 6.766/79, contra o v. acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que denegou a ordem impetrada objetivando à extinção da punibilidade.

Em suas razões recursais, sustenta o recorrente, que tendo o crime de loteamento irregular se consumado no ano de 1987 e a denúncia ter sido recebida somente em 07 de junho de 1993, decorreram mais de quatro anos.

Como a prescrição da pretensão punitiva seria regulada pela pena *in concreto*, de um ano de reclusão, alega a prescrição retroativa.

A Douta Subprocuradoria-Geral da República opina, às f. 114/116, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. Flaquer Scartezzini:* Sr. Presidente, o recorrente foi condenado pela prática do delito capitulado no art. 50, I, par.ún., I e art. 51, da Lei 6.766/79, por ter promovido a comercialização de chácaras em loteamento clandestino.

Sustenta a extinção da punibilidade pela prescrição da pena *in concreto*, alegando que, da data do fato até o recebimento da denúncia, transcorreram mais de cinco anos e como se trata de crime instantâneo, cuja consumação se dá com a instituição do loteamento irregular, teria que se contar a partir daí o prazo prescricional.

O deslinde da questão está em se saber o momento da consumação do crime, vale dizer, se é instantâneo com efeito permanente ou permanente, cujos reflexos conseqüentemente se darão na contagem do prazo prescricional, sendo o primeiro, com início na data de implantação do loteamento e o segundo, na data do último contrato de promessa de venda e compra.

Preliminarmente, cabe esclarecer a diferença existente entre crime permanente e crime instantâneo com efeito permanente.

Julio Fabrini Mirabete, em sua obra *Manual de Direito penal* com propriedade diferencia os dois institutos dizendo que: "Crime permanente existe quando a consumação se prolonga no tempo, dependente da ação do sujeito ativo. No seqüestro ou cárcere privado, por exemplo, a consumação se protrai durante todo o tempo em que a vítima fica privada de liberdade, a partir do momento em que foi arrebatada pelo agente, o que também ocorre nos crimes de extorsão mediante seqüestro (...).

Crimes instantâneos com efeitos permanentes ocorrem quando, consumada a infração em dado momento, os efeitos permanecem, independentemente da vontade do sujeito ativo (...)." (Cf. p. 122).

No mesmo diapasão, Walter Coelho, em *Teoria geral do crime* diz que: "O oposto do crime instantâneo é o crime permanente.

O primeiro é aquele cuja consumação se realiza em momento preciso e perfeitamente delimitado no tempo. Tudo o que se segue serão efeitos, temporários ou permanentes, do crime praticado, ou total exaurimento da conduta delituosa. A consumação, porém, é instantânea, ocorre num exato ponto de percurso do *iter criminis* e aí se esgota, marcando o êxito da fase anterior executória. O segundo, o crime permanente, ao contrário, tem sua consumação prolongada no tempo, dependendo sua duração da vontade do agente em cessar ou continuar a prática delituosa (...).

Cumpre não confundir, pois, crime permanente com crime instantâneo de efeitos temporários ou permanentes, que perduram independentemente da vontade do agente." (Cf p. 106-109).

É fácil percebermos que a doutrina trilha o mesmo caminho na conceituação de ambos os institutos.

O crime permanente envolve uma consumação que se prolonga no tempo diferentemente de crime instantâneo de efeitos permanentes que se consuma num só momento, perdurável apenas o dano do resultado, natural e independente da vontade do seu autor.

Diz o art. 50, I, da Lei 6.766/79: "Art. 50. Constitui crime contra a Administração Pública:

'I – dar início de qualquer modo, ou efetuar 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'.

(...) Pena – reclusão, de um a quatro anos, e multa de cinco a 50 vezes o maior salário mínimo vigente no país."

Depreende-se do inciso supra, que apenas dar início, bem como efetuar seu desmembramento sem autorização ou em desacordo com as disposições legais, já configuram em tese, crime contra a Administração, sendo, portanto, de consumação instantânea.

Os efeitos decorrentes de tal delito é que perduram no tempo, haja visto que, uma vez feito o loteamento do terreno, assim permanecerá com a venda, como de fato ocorreu consoante se verifica na descrição feita na peça vestibular (f. 14/16).

Portanto, na perfeita e objetiva definição de Eugênio Raúl Zaffaroni, in *Tratado de Derecho penal*, *"La consumación supone la completa realización del tipo penal"*.

Trata-se de crime instantâneo com efeitos permanentes.

Assim também tem entendido o Supremo Tribunal Federal, do que cito como exemplo o aresto proferido no HC 71259/SP, *DJ* de 18.08.1995, *verbis*: "Prescrição – Parcelamento urbano – Lei 6.766/79.

Descabe confundir crime instantâneo de efeitos permanentes com crimes permanentes. O que previsto no art. 50 da referida lei encerra a primeira categoria, razão pela qual a prescrição tem início no dia em que o crime se consumou, não se podendo aplicar a regra do inc. III, do art. 111 do Código Penal."

Verificando os autos, constato que o desmembramento do solo, para fins urbanos, apesar de não possuir data certa, ocorreu no mínimo anteriormente a 07 de janeiro de 1988, data da primeira venda, conforme declinou a peça acusatória (f. 16).

A sentença condenou o insurgente a um ano de reclusão, sendo, portanto, o prazo prescricional previsto no art. 109, V, do CP, de quatro anos.

O recebimento da denúncia se deu em 07 de junho de 1993, ultrapassando-se quatro anos, operando-se, portanto, a prescrição retroativa.

Com essas considerações, declaro extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

É como voto.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 5.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento para declarar a extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

Votaram com o Relator os Mins. José Arnaldo, Felix Fischer, Edson Vidigal e José Dantas.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 11 de novembro de 1997.

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. Foro competente.

Ementa: As ações de desapropriação direta e indireta são espécies do mesmo gênero, ambas importando na transmissão da propriedade imobiliária para órgão público, impondo-se a este o pagamento pela aquisição da propriedade.

Por isso, ambas têm natureza real, aplicando a regra contida no art. 95 do CPC, firmando-se a competência no lugar da coisa (forum rei sitae).

A ineficácia da sentença firmada por juízo incompetente não alcança os atos não decisórios.

Recurso parcialmente provido.

REsp. 6.375-0/PR – STJ – 1.ª T. – j. 13.10.1993 – Rel. Min. Cesar Rocha.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da 1.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso. Participaram do julgamento os Srs. Mins. Demócrito Reinaldo e Gomes de Barros. Ausentes, justificadamente, os Srs. Mins. Garcia Vieira e Milton Pereira.

Brasília, 13 de outubro de 1993 (data do julgamento) – Min. Demócrito Reinaldo, Presidente; Min. César Rocha, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. César Rocha:* Cuida-se de recurso especial convertido *ipso jure* de extraordinário com fundamento na letra *a* do permissivo constitucional, por alegada ofensa aos arts. 94 e 113, § 2.º, do CPC, contra r. *decisum* proferido em embargos infringentes que, em ação de desapropriação indireta promovida em 1983 pelos ora recorridos envolvendo diversos imóveis situados nas Comarcas de Assis Chateaubriand e Toledo, deu pela incompetência da Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, onde havia sido processado o feito, anulando o processo *ab initio*.

O r. aresto hostilizado, está assim ementado: "Embargos infrigentes. Ação de indenização por apossamento ilícito. Desapropriação indireta debitável ao DER. Apelação. Ajuizamento da ação no Foro da Capital. Ação de caráter real, pois é fundada no domínio do imóvel. Foro competente o da situação dos imóveis ocupados. Nulidade processual decretada. Fundamento do art. 95 do CPC. *Forum rei sitae*. Propriedades rurais objeto do apossamento situadas em comarcas distintas. Impossibilidade jurídica da cumulação de pedidos. Inteligência do art. 292, § 1.º, inc. II, do CPC". (f. 687).

Respondido e admitido o recurso, a Douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo acolhimento parcial do apelo nobre, para o fim de declarar a incompetência do juízo por onde tem curso o feito, mas para só anular os atos decisórios.

Os autos vieram-me conclusos em 16 do mês de setembro do corrente ano.

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. César Rocha (Relator):* A ação de desapropriação indireta nada mais é que uma ação de desapropriação comum às avessas, tendo ambas a mesma natureza, em que a indenização pretendida funda-se na transferência da propriedade imobiliária, as duas constituindo-se espécies do mesmo gênero – ação de desapropriação.

O decreto judicial que a deslinda, a par de ordenar o pagamento da indenização postulada pelo particular – que é o preço do imóvel e seus consectários – determina também a incorporação das áreas ocupadas ao patrimônio do órgão público, com o que se opera a transmissão da propriedade imobiliária, por isso que incluída entre as ações reais, importando a aplicação da regra contida no art. 95 do Código de Processo Civil.

A matéria em debate é conhecida desta Egrégia Corte, conforme dão conta os REsp. 2.478 (Relator eminente Min. Garcia Vieira, *DJ* 20.08.1990), REsp. 6.522 (Relator eminente Min. Armando Rolemberg, *DJ* 11.03.1991), REsp. 6.389/PR (Relator eminente Min. Vicente Cernicchiaro, *DJ* 25.02.1991), REsp. 7.114/SP (Relator eminente Min. Pedro Acioli, *DJ* 26.08.1991), assim sumariados:

"Desapropriação indireta. Natureza jurídica. Competência. Nulidade. Atos decisórios.

A chamada desapropriação indireta é ação real sobre imóveis, sendo competente o foro da situação da coisa.

A incompetência absoluta resulta somente na nulidade dos atos decisórios.

Recurso conhecido e parcialmente provido."

"Processo civil. Desapropriação indireta. Foro.

Buscando o titular do domínio do imóvel, na desapropriação indireta, indenização pela ocupação do mesmo, com o pagamento da qual cessará dito domínio, é ela ação real e, como tal deverá ser proposta no foro da situação do bem, como estabelece o art. 95 do CPC. A sentença onde tal se decide merece ser reformada em parte, contudo, para restringir a anulação decretada aos atos decisórios, tendo em conta o disposto no art. 113, § 2.º, do CPC. Recurso parcialmente provido."

"Recurso especial. Desapropriação indireta. Ação. Competência.

A jurisprudência, apesar de na ação de indenização, resultante de desapropriação indireta, a causa-de-pedir não indicar direito real e o pedido consistir em perdas e danos, entende caracterizar a natureza real. Buscou identificar o tratamento de direito material e processual com a ação de desapropriação de imóvel. Em conseqüência, a competência se firma no lugar da coisa (*forum rei sitae*). O Tribunal, ao anular o julgado, por incompetência do Juízo de 1.º Grau, deve restringir a ineficácia à sentença, preservando os atos não decisórios."

"Processo civil. Desapropriação indireta.

I – Sendo a desapropriação indireta, ação real imobiliária, a competência firma-se pela situação do imóvel. Precedentes.

II – Improvimento do recurso."

Assim, incensurável o aresto combatido no ponto em que aplicou a regra *forum rei sitae* contida no art. 95 da Lei Civil Adjetiva.

Quanto ao segundo aspecto da questão, o *decisum* sob censura desconsiderou a possibilidade de aproveitar as atos que não fossem decisórios, como indica o princípio insculpido no § 2.º do art. 113 do CPC, uma vez que a competência para deles conhecer não é do mesmo juízo.

Todavia, observo que dos vinte e oito imóveis cogitados na inicial, vinte e sete estão situados no Município de Assis Chateaubriand, registrados no Cartório Imobiliário daquela Comarca, e somente um encontra-se no Município de Toledo.

Creio, assim, em face das particularíssimas condições da causa, que teve início em 02.02.1983, portanto, há mais de dez anos, com perícias realizadas, e tendo em conta o princípio da instrumentalidade pelo qual se deve dar aproveitamento, tanto quanto possível, aos atos processuais praticados, creio – repito – que seja possível aproveitar os atos processuais que não tenham caráter decisório.

Por isso, anulo o processo, mas somente a partir das f. 593, inclusive (que é a respeitável sentença monocrática que julgou procedente a ação), remetendo o feito para ser processado e julgado, a partir de então, pelo juízo da Comarca de Assis Chateaubriand, para proferir sentença, sem, contudo, considerar o pedido formulado pelos recorrentes Guerino Monarin e sua mulher no que pertine ao lote de sua propriedade situado no Município de Toledo e objeto da Transcrição 14.671, do Livro 3-J, do Cartório de Registro de Imóveis de Toledo.

Igualmente asseguro que sejam extraídas cópias da inicial contestação, dos laudos e dos demais documentos que forem necessários e atinentes ao lote acima reportado de propriedade dos recorrentes Guerino Monarin e sua mulher, situado no Município de Toledo e objeto da Transcrição 14.671, do Livro 3-J, do Cartório de Registro de Imóveis de Toledo, a fim de que o juízo daquela Comarca profira a sentença, tendo em conta somente esse indicado lote.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 1.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento parcial ao recurso.

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Mins. Demócrito Reinaldo e Gomes de Barros.

Ausentes, justificadamente, os Exmos. Srs. Mins. Garcia Vieira e Milton Pereira.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 13 de outubro de 1993.

ESTRANGEIRO. Cônjuge brasileiro. Regime de comunhão de bens. Aquisição de imóvel rural. Autorização do Incra.

Ementa: 1. – Sendo evidente a omissão do acórdão por ter deixado de discutir temas jurídicos apresentados pela parte recorrente, cumpre complementá-lo com a apreciação de tais questões.

2. – A Carta de 1988 recepcionou a Lei 5.709/91. Em assim sendo, o estrangeiro casado com brasileiro, ou vice-versa, em regime de comunhão universal de bens, só pode adquirir imóvel rural com área especificada na lei, com autorização do INCRA.

3. – Interpretação do art. 190 da CF.

4. – Embargos recebidos.

EDcl. em RMS 5.831/SP – STJ – 1.ª T. – j. 23.05.1997 – Rel. Min. José Delgado.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Exmos. Srs. Ministros da 1.ª Turma do Superior Tribunal de Justi-

ça, na conformidade dos votos e notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, acolher os embargos, nos termos do voto do Exmo. Sr. Ministro-relator. Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros José de Jesus Filho, Demócrito Reinaldo, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira.

Brasília, 23 de maio de 1997 (data do julgamento) – Min. Humberto Gomes de Barros, Presidente; Min. José Delgado, Relator.

RELATÓRIO – *O Exmo. Sr. Min. José Delgado:* Jacques Raimundo Bendaham Benchetrit apresenta embargos de declaração contra acórdão assim ementado (f. 181): "Mandado de segurança. Aquisição de imóvel rural por cônjuge brasileiro casado com estrangeira.

1. – O brasileiro, ao convolar núpcias com estrangeiro, sujeita-se à restrição da Lei 5.709/71, se o regime de bens determinar a comunicação da propriedade.

2. – Sendo assim, o cônjuge brasileiro, para adquirir propriedade rural terá que solicitar autorização do Incra. Esta exigência não o proíbe de se tornar proprietário, apenas o sujeita a um procedimento administrativo.

3. – Recurso improvido."

Alega o embargante que (f. 183/184): "O embargante invocou, no item 4 das razões deste recurso, seu direito ao pleno exercício da cidadania, com as garantias constitucionais a ele inerentes. Esse tema, expressamente questionado no recurso, envolve, por certo, a aplicação do disposto no art. 5.º, II, da CF, no sentido de que não está o embargante obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

A decisão ordinariamente recorrida desconsiderou o direito fundamental do embargante, vedando-lhe a prática de ato que a lei não proíbe. Esse tema foi amplamente desenvolvido no recurso, repita-se, ordinário, e não foi sequer cogitado na v. decisão ora embargada.

Apesar do dispositivo constitucional do art. 5.º, II, não ter sido expressamente invocado, cabia aos eminentes julgadores aplicá-lo, por força do princípio de que à parte cumpre dar o fato, devendo o juiz aplicar a lei (da *mihi factum, dabo tibi jus*).

Pede-se, assim, que seja enfrentado, e resolvido, o tema referente à proibição, ao embargante, da prática de ato da vida civil que a lei não veda, à luz do que assegura o art. 5.º, II, da CF, que fica agora expressamente prequestionado, para efeito de recurso em instância especial (extraordinário).

Requer também o embargante que a Turma julgadora se pronuncie sobre a aplicação do art. 190 da CF, invocado nas razões de recurso, uma vez que o v. acórdão embargado não se pronunciou sobre sua aplicabilidade, seja na motivação, seja na parte dispositiva, limitando-se a referi-lo, no relatório."

É o relatório.

VOTO – *O Exmo. Sr. Min. José Delgado (Relator):* Os fundamentos do voto que sustentam o acórdão embargado são os seguintes (f. 178/179): O aresto impugnado, em minha compreensão, não merece ser reformado. A sua confirmação decorre dos postulados pregados pelo nosso sistema jurídico. Sendo assim, adoto seus fundamentos como razão de decidir (f. 134/138): "A segurança impetrada não merece acolhida, por não militar em favor do impetrante o direito líquido e certo invocado. Para tanto basta o exame da legislação a respeito da matéria debatida que restringe a aquisição de imóvel rural por estrangeiro.

(...) Assim, recepcionada a Lei 5.709/71 pela novel ordem constitucional, impende enfocar-se a norma do art. 3.º, desse diploma, proibindo a aquisição de imóvel rural por pessoa física estrangeira quando superior a cinqüenta módulos de exploração indefinida, em área contínua ou descontínua.

Sustenta, entretanto, o impetrante, que, na qualidade de brasileiro, não é alcançado pelas regras transcritas, que se referem tão-somente aos estrangeiros, não podendo a estes ser comparado, apenas por ser casado com estrangeira.

Ocorre, porém, que a restrição reconhecida pela autoridade impetrada, para aquisição de imóvel rural, indiscutivelmente, alcança o impetrante, por ser ele casado com estrangeira pelo regime da comunhão universal de bens.

E, como sabido, no regime da comunhão universal de bens, toda a aquisição de imóvel, ainda que figure como adquirente apenas o cônjuge-varão, ao casal passará a pertencer a propriedade em igualdade de condições.

(...) Assim, na hipótese dos autos, a pretendida aquisição da propriedade pelo impetrante, brasileiro naturalizado, estaria beneficiando estrangeiro, ou seja, sua mulher de nacionalidade venezuelana, face à união do casal pelo regime da comunhão universal de bens, em que a cônjuge-varoa

passa, automaticamente, a ser, também, co-proprietária do imóvel, apesar de estrangeira.

Como se vê, o entendimento em sentido contrário pode propiciar burla à legislação relativamente à restrição de aquisição de imóvel por estrangeiro.

(...) Nessas condições, adotado o parecer da ilustre Procuradora de Justiça Regina Helena da Silva Simões, denega-se a segurança impetrada."

O acórdão embargado, na verdade, não respondeu, de modo explícito, a todos os considerandos apresentados pelo recorrente em seu recurso ordinário.

Suprindo as omissões existentes, aprecio-as nesta oportunidade.

Em primeiro lugar, há de se considerar que o nosso ordenamento jurídico constitucional garante o livre exercício do direito de cidadania, desde que se cumpra as determinações legais reguladoras das atividades a serem exercidas.

O pleno exercício do direito de ser cidadão há de ser desenvolvido com as garantias constitucionais a ele inerentes, sem, contudo, isso comportar uma conduta sem subordinação aos princípios postos no formato jurídico da Nação.

O princípio de que ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei há de ser obedecido. No caso, em espécie, é, em razão desse princípio, que o embargante, que se afirma brasileiro naturalizado sem provar, casado com venezuelana, em regime de comunhão universal de bens, há de se submeter ao exigido pela Lei 5.709/71 para adquirir imóvel rural, quando superior a cinqüenta módulos de exploração indefinida, em área contínua ou descontínua.

No particular, adoto, como razão de decidir, os fundamentos desenvolvidos no parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, assinado pela Dra. Regina Helena da Silva Simões, nos termos seguintes: "Sumulando, convém enfatizar as principais premissas do silogismo jurídico elaborado, para que se possa perquerir do acerto e da precisão da conclusão alcançada.

Inexiste colidência da prévia exigência de autorização do Incra para a aquisição de imóvel rural, com área entre três a 50 módulos de exploração indefinida, pelo ádvena, prevista no art. 7.º, § 2.º, do Dec. 74.965/74, que regulamentou a Lei 5.709/71, com o preceito constitucional contido no art. 190 da Magna Carta. Essa a primeira e essencial assertiva.

De outra parte, a aquisição de um bem imóvel por um dos cônjuges, no regime de comunhão universal, importa em aquisição desse bem para o casal, e não apenas para o consorte que figurou no título aquisitivo, ressalvadas as exceções previstas na legislação civil, em que inocorre a comunicação, que não é o caso dos autos.

Decorre dessa premissa a conclusão de que, mesmo figurando no contrato de compra do prédio rural apenas o cônjuge brasileiro, o estrangeiro, em razão do regime de comunhão, o está também adquirindo e, por conseqüência, se lhe aplicam as disposições da Lei 5.709/71 e do citado decreto que a regula.

Portanto, a restrição exigida pela autoridade impetrada, para aquisição de imóvel rural, inarredavelmente alcança o impetrante, por ser ele casado com estrangeira pelo regime de comunhão universal de bens.

Aliás, a situação é absolutamente idêntica, quer se trate de estrangeiro casado com brasileira, quer se cuide de brasileiro casado com estrangeira, em ambas as hipóteses sendo o consórcio pelo regime de comunhão universal de bens, não sendo lícito, pois, se tratar situações iguais de forma diversa.

É inconteste que no caso em tela há interpretação extensiva por força de compreensão da lei, que, porém, ao contrário do que sustenta o recorrente, não é vedada mesmo nas leis restritivas de Direito, na esteira do ensinamento de Paula Batista, invocado pelo voto vencedor do Emérito Des. Ney Almada.

Ademais, a exigência da prévia consulta ao Incra à aquisição de propriedade rural pelo impetrante, constitui formalidade essencial, necessária à validade do ato aquisitivo (art. 15 da Lei 5.709/71), em face da qualidade de estrangeira de sua esposa e do regime da comunhão universal de bens adotado pelo casal. Afastar tal formalidade a pretexto de ser o impetrante, e não sua mulher estrangeira, quem está adquirindo o imóvel, encerra indisfarçável sofisma, implicando em artifício para burlar os objetivos da lei, o que é inaceitável.

Portanto, é de se concluir que o requisito da prévia autorização do Incra não fere ou viola o exercício dos direitos de cidadania pelo impetrante, eis que não se o está impedindo da aquisição imobiliária a que se propõe mas apenas o sujeitando a um procedimento administrativo, que '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 sobrelevem os dos cidadãos'. (*RDA*, p. 230).

Valioso o precedente invocado, referente a caso análogo, julgado pelo Conselho Superior da Magistratura deste Estado, na Ap. 3.801-0, relatada pelo Des. Nogueira Garcez, in *RT* 595/118, em que se entendeu ser imprescindível a prévia autorização do Incra para a aquisição de imóvel por casal, adotado o regime da comunhão, mesmo sendo um deles brasileiro."

Em plano seguinte, observo que a CF/88 recepcionou a Lei 5.709/71, em todos os seus artigos. Primeiro, porque não dispôs de modo contrário sobre as relações jurídicas por ela regulada; segundo, porque o art. 190 determina, expressamente, que: "A lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional".

Ora, conforme prova o documento de f. 37 (de n. 02), o embargante é natural de Marrocos, tendo adquirido, por naturalização, a condição de venezuelano (Ver documento de f. 38 – certidão de casamento). Não há, nenhuma prova de que tenha adquirido a nacionalidade brasileira. É casado, em regime de comunhão universal de bens, com Ariane Siebert March, venezuelana.

Como se observa, há precariedade no direito defendido pelo recorrente e ora embargante, conforme bem assinalado no acórdão de f. 134/138, cujos termos transcrevo: "A segurança impetrada não merece acolhida, por não militar em favor do impetrante o direito líquido e certo invocado. Para tanto basta o exame da legislação a respeito da matéria debatida que restringe a aquisição de imóvel rural por estrangeiro.

(...) Assim, recepcionada a Lei 5.709/71 pela novel ordem constitucional, impende enfocar-se a norma do art. 3.º, desse diploma, proibindo a aquisição de imóvel rural por pessoa física estrangeira quando superior a cinqüenta módulos de exploração indefinida, em área contínua ou descontínua.

Sustenta, entretanto, o impetrante, que, na qualidade de brasileiro não é alcançado pelas regras transcritas, que se referem tão-somente aos estrangeiros, não podendo a estes ser comparado, apenas por ser casado com estrangeira.

Ocorre, porém, que a restrição reconhecida pela autoridade impetrada, para aquisição de imóvel rural, indiscutivelmente, alcança o impetrante, por ser ele casado com estrangeira pelo regime da comunhão universal de bens.

E, como sabido, no regime da comunhão universal de bens, toda a aquisição de imóvel, ainda que figure como adquirente apenas o cônjuge-varão, ao casal passará a pertencer a propriedade em igualdade de condições.

(...) Assim, na hipótese dos autos, a pretendida aquisição da propriedade pelo impetrante, brasileiro naturalizado, estaria beneficiando estrangeiro, ou seja, sua mulher, de nacionalidade venezuelana, face à união do casal pelo regime da comunhão universal de bens, em que a cônjuge-varoa passa, automaticamente, a ser, também, co-proprietária do imóvel, apesar de ser estrangeira.

Como se vê, o entendimento em sentido contrário pode propiciar burla a legislação relativamente à restrição de aquisição de imóvel por estrangeiro.

(...) Nessas condições, adotado o parecer da ilustre Procuradora de Justiça Regina Helena da Silva Simões, denega-se a segurança impetrada."

Postas tais considerações, complemento o acórdão embargado, mantendo, contudo, a sua conclusão originária.

Recebo os embargos para os fins acima declarados.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 1.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro-relator.

Participaram do julgamento os Srs. Ministros José de Jesus Filho, Demócrito Reinaldo, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 23 de maio de 1997.

SEPARAÇÃO JUDICIAL. Sociedade conjugal. Penhora. Execução. Intimação do ex-consorte.

Ementa: A separação judicial termina a sociedade conjugal e põe termo ao regime matrimonial de bens, pelo que descabida a intimação a ex-consorte de penhora efetivada em processo de execução contra o outro.

Recurso ordinário denegado.

Unânime.

RMS 4.307-0/RJ – STJ – 4.ª T. – j. 29.08.1995 – Rel. Min. Fontes de Alencar.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da 4.ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Mins. Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro e Ruy Rosado de Aguiar. Ausente, justificadamente, o Sr. Min. Antônio Torreão Braz.

Brasília, 29 de agosto de 1995 (data do julgamento) – Min. Sálvio de Figueiredo, Presidente; Min. Fontes de Alencar, Relator.

EXPOSIÇÃO – *O Exmo. Sr. Min. Fontes de Alencar:* Recurso ordinário em mandado de segurança contra o seguinte acórdão do Egrégio Tribunal de Alçada Cível de que extraio o seguinte: "Cuida-se de pedido de segurança objetivando medida liminar de anulação de leilão, formulado pelo ex-cônjuge da executada, alegando falta de intimação da penhora do bem mantido em condomínio com aquela.

O Dr. Juiz informou que o pedido do ex-consorte meeiro só foi apresentado no dia seguinte a realização do leilão, para cuja realização, foi o mesmo cientificado.

Indeferida a liminar, após requerimento da Procuradoria de Justiça, veio para os autos cópia do julgamento efetuado por esta Câmara, no MS 657/92, requerido pelo mesmo impetrante contra a determinação judicial de pracear o bem sujeito à constrição judicial, em processo de execução requerido contra o ex-cônjuge do impetrante, tendo sido à unanimidade denegado o *writ*, à vista do qual, opinou aquele órgão no sentido que o presente pedido fosse julgado prejudicado.

(...)

A hipótese desta medida é algo diversa, daquela constante por cópia às f. 37/38.

Nesta propugna-se pela liminar declaração de nulidade do leilão, pela falta da intimação do impetrante, em relação a penhora realizada nos autos do processo de execução.

Não ostenta o impetrante o direito líquido e certo à medida pleiteada, porque não é ele devedor, nem participante, de qualquer forma, no título executado, não exsurgindo por isto a obrigação legal de ser intimado da penhora, efetivada nos autos do processo de execução contra sua ex-mulher.

A notificação para a alienação judicial foi efetuada, tendo sido, inclusive, resguardada a sua meação no bem submetido à constrição judicial.

Por parte da ilustre autoridade impetrada não foi praticada nenhuma ilegalidade nem abusividade, com a determinação do ato inquinado.

Por tais fundamentos, denega-se a segurança". (f. 43/44).

O recorrente sustenta que o ato impugnado violou o art. 669, § 2.º, do CPC, porquanto da arrematação do imóvel que diz comum não fora intimado, na condição de ex-cônjuge, o que, a seu sentir, deveria ter necessariamente ocorrido, pois, embora separado consensualmente, desde março de 1985, da executada, os bens do casal ainda não haviam sido partilhados. Insurge-se, outrossim, contra o baixo preço auferido pelo bem, que na exordial da ação afirmou ter sido vil.

O Ministério Público Federal, em alentado parecer (f. 77/84), manifesta-se pelo desprovimento do recurso, tendo por incensurável a decisão recorrida.

VOTO – *O Exmo. Min. Fontes de Alencar (Relator):* Funda-se a decisão recorrida em que: "Não ostenta o impetrado o direito líquido e certo a medida pleiteada (...)", pois "(...) não é ele devedor, nem participante, de qualquer forma, no título executivo, não exsurgindo por isto a obrigação legal de ser intimado da penhora, efetivada nos autos de processo de execução contra sua ex-mulher", nem "por parte da ilustre autoridade impetrada (...) foi praticado (...) ilegalidade nem abusividade (...)".

O recorrente não refutou tais fundamentos nas razões de seu recurso, não demonstrou que direito líquido e certo tinha de ser intimado dos atos de execução, não sendo de qualquer modo parte naquele processo.

Recorda a Subprocuradoria-Geral da República, em seu parecer, que " (...) já houvera o recorrente ajuizado um primeiro mandado de segurança, tendente, igualmenfe à desconstituição da praça, a pretexto de que, sendo comum, ainda, o bem praceado, imprescindível, a tanto, seria a sua intimação para a hasta pública. Denegou-o, porém, a Egrégia 4.ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada fluminense, à unanimidade de votos, ante o fundamento de que, na execução aparelhada, ressalvara-se a meação do cônjuge-varão, então impetrante, tudo como se lê do v. acórdão de f. 37/38 destes autos" (f. 80).

E, em prestígio do julgado ora recorrido, aduz que "(...) não havia, mesmo, exigir-se a intimação, ao impetrante, de uma penhora realizada numa

execução *inter alios*. O impetrante seria – e o é –, sempre, terceiro estranho à relação processual e, por isso, não se-lhe havia de dirigir intimação alguma, restrita, apenas, aos advogados, representantes das partes ou a estas, pessoalmente, conforme o caso. Poderá o impetrante, quiçá, nutrir recôndito interesse moral ou afetivo ou, até mesmo, econômico, pelo imóvel no seu todo, mas, interesse jurídico, não o tem. O direito material não assegura ao condômino o direito à prelação, na venda da coisa comum".

Ocorrida a separação judicial, como afirma o recorrente, com ela veio o termo, por força do art. 3.º, da Lei 6.515 (Lei do Divórcio), do regime matrimonial de bens, dissolvendo-se a sociedade conjugal (art. 2.º). Se não há mais vínculo conjugal entre recorrente e executada, não é ele cônjuge, nem incidiria, conseqüentemente, o art. 669, § 2.º, do CPC, que determinara fosse o marido intimado da penhora de bens reservados da mulher; com o que não poderia violá-lo o ato impetrado.

A alegação de que fora o imóvel arrematado por preço vil, bem a repeliu o Parecer da Douta Subprocuradoria-Geral, nos termos seguintes: "Diz o impetrante, na sua inicial (f. 03), valer o imóvel da Av. Sernambetiba, vinte bilhões de cruzeiros (Cr$ 20.000.000.000,00), em 17.11.1992. O edital de 1.ª e 2.ª praça, estampado no jornal cuja cópia é exibida à f. 10, embora não se tenha a data da publicação, atesta ter sido avaliado o bem praceado em dez bilhões e quinhentos mil cruzeiros (Cr$ 10.500.000.000,00), não sendo claro se esse era preço apenas da meação da mulher, executada, ou do bem na sua totalidade. De qualquer forma, se o próprio impetrante atribuiu à propriedade todo o valor de vinte bilhões de cruzeiros, o preço de sua metade ideal, tão-somente, não poderá jamais corresponder ao produto da divisão por dois daquela avaliação. Há a se considerar, sempre, que, o eventual comprador da parte ideal de um imóvel, tornando-se comunheiro do titular da fração remanescente, sobre nem sempre poder utilizá-lo como lhe seria dado se o tivera na totalidade, fica, amiúde remetido a uma controvérsia com o condômino, muitas vezes desaguada em tormentosa demanda judiciária. Por isso, se a avaliação dissera mesmo respeito ao imóvel inteiro, ou se, ao contrário, recaira apenas sobre a fração da varoa executada, pouco importa, a arrematação, por Cr$ 5.260.000.000,00 (cinco bilhões e duzentos e sessenta milhões de cruzeiros), em segunda praça, não foi desarrazoada. Pode, mesmo, o seu preço, ter sido modesto, mas longe estará de ter sido vil".

Nada obstante o Parecer do Ministério Público pelo desprovimento do recurso, eis o final da aludida peça: "Deparando o Ministério Público Federal em seu mister, de um lado, com o inusitado – e, ao que parece, antiético – procedimento do advogado Octávio Meirelles Goes (que, aliás, interveio indevidamente na relação processual mandamental) e, de outro, com a *notitia criminis* consubstanciada na reclamação exibida, por cópia, às f. 33 *usque* 35, estão sendo solicitadas, por ofícios desta data, tanto à Seccional do Rio de Janeiro, da Ordem dos Advogados do Brasil, quanto ao Ministério Público daquele Estado, as providências que, ao alvitre dessas instituições, forem adequadas" (f. 85).

Desmerecida, pois, a reforma do v. acórdão recorrido.

Isto posto, conhecendo do recurso, nego-lhe provimento.

CERTIDÃO – Certifico que a Egrégia 4.ª Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso.

Votaram com o Relator os Srs. Mins. Sálvio de Figueiredo, Barros Monteiro e Ruy Rosado de Aguiar.

Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Min. Antônio Torreão Braz.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 29 de agosto de 1995.

JURISPRUDÊNCIA REGISTRAL IMOBILIÁRIA

3.1

DECISÕES DO CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA E DA CORREGEDORIA GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Retificação administrativa de registro - Inviabilidade. Especialidade.

1. A inserção de medidas lineares, alteração de divisas ou da área do imóvel desenvolve-se na esfera judicial, mediante procedimento de jurisdição voluntária, de livre distribuição.

Processo 000497/97 - São Bernardo do Campo - *DOJSP* 17.04.1997, Parecer Dr. Francisco Antônio Bianco Neto

Processo CG 497/97 - São Bernardo do Campo - Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo e Eureka Indústria e Comércio Ltda. - Advogados: Dras. Elisabeth Monique Voelin, OAB/SP n. 78.730 (Procuradora do Município) e Leonilda Franco, OAB/SP n. 78.096

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, pela Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo e outra, contra a r. decisão proferida pela MMa. Juíza de Direito, Dra. Lucila Toledo Pedroso de Barros Gutierra, que indeferiu o pedido de retificação da matrícula n. 7.267, do 2.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da mesma Comarca.

Sustentaram os recorrentes o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão recorrida, porquanto a descrição constante do memorial e graficamente demonstrada em planta não importa em alteração de descrição das divisas, nem da metragem quadrada já indicada na matrícula n. 7.267, do 2.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de São Bernardo do Campo, mas apenas insere as medidas lineares do perímetro que anteriormente daquela não constavam, especificando-as.

Ademais, contribuiu para a economia e celeridade processuais, evitando a citação do único confrontante que integrou, conjuntamente, o pedido. Inexistem, além disto, prejuízos de terceiros, conforme preceitua o art. 213 da Lei 6.015/73.

Aduziu, ainda, que a exigência recentemente formulada para atender ao princípio da especialidade constitui, sem dúvida, novo ônus às partes. Assim, desnecessária a remessa dos interessados às vias próprias.

Por fim, concluiu que deveria ter sido o caso de suscitação de dúvida para a apreciação do respectivo Corregedor Permanente.

O Ministério Público opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Opino. Inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Pretende-se a retificação da matrícula n. 7.267, do 2.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de São Bernardo do Campo, tendo em vista o óbice levantado pelo oficial registrador quanto ao ingresso de escritura de permuta celebrada entre as recorrentes, por ofensa ao princípio da especialidade.

É dos autos que a Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo recebeu em doação de Cipriano Poleto e outra o imóvel objeto da referida matrícula, localizado na Rua das Margaridas, com área de 1.433,14 m² (fls. 06/10).

A área mencionada foi permutada com outra de propriedade da empresa Eureka Indústria e Comércio Ltda., mediante autorização contida na Lei Municipal 2.576 de 13.02.1984 (fls. 12/19).

O título relacionado com a permuta foi, então, apresentado ao oficial registrador. Naquela oportunidade foi levantado um óbice ao regis-

tro desejado, exigindo-se a retificação judicial da área questionada (fl. 11).

Pois bem, o pronunciamento ora reexaminado, em sede recursal, deve prevalecer, prestigiando-se a r. decisão recorrida.

A hipótese é de requerimento tendente a retificação da área constante da matrícula n. 7.267, do 2.º Serviço Imobiliário da Comarca de São Bernardo do Campo.

Ocorre que o memorial descritivo elaborado pela própria interessada, em atendimento à exigência do oficial registrador, indica que a retificação acarretará a alteração da descrição original do objeto da matrícula já mencionada, com a inserção das medidas lineares desconhecidas do registro a que se refere (fl. 20). Em outras palavras, a despeito de aperfeiçoá-la, em homenagem ao princípio da especialidade, trará inovações à descrição do referido objeto.

Desta forma, impõe-se a adoção da regra do art. 213, § 2.º, da Lei 6.015/73, na esfera judicial, mediante procedimento de jurisdição voluntária, de livre distribuição. Não é, à evidência, expediente administrativo de competência exclusiva do Corregedor Permanente, como salientado na r. decisão recorrida.

Registre-se, para remate, que esta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça já examinou hipótese semelhante, valendo relembrar, como precedente, o parecer do MM. Juiz de Direito Dr. Geraldo Francisco Pinheiro Franco, aprovado pelo Des. Onei Raphael Pinheiro Oricchio, nos seguintes termos:

"Por seu turno, a retificação, quando importar em alteração das divisas ou da área do imóvel, é sempre judicial, desenvolvendo-se em Juízo mediante procedimento de jurisdição voluntária, de tal sorte que o procedimento demandava prévia distribuição local para seu conhecimento. Além disso, a postulação de retificação de área deve observar as condições próprias de toda ação, inclusive quanto aos requisitos da inicial, de tal sorte que o aproveitamento deste procedimento para aquele fim, também, por esse motivo, foi inadequado" (*Decisões Administrativas*, Ed. RT, 1991, p. 130-132).

Em outro parecer, igualmente aprovado pelo mesmo então Corregedor Geral da Justiça, ficou constando que:

"Todavia, a pretensão manifestada pela recorrente é impraticável, na forma desejada, pois, não existem elementos seguros afastando a possibilidade potencial de superposição de áreas, diante de eventual deslocamento de divisas, apesar dos elementos técnicos constantes dos autos (fls.)

Assim é que o art. 212 *et seq.* da Lei 6.015 de 31.12.1973 disciplinam a respeito da obrigatoriedade da intervenção judicial toda vez que houver alteração da descrição das divisas ou área do imóvel. Para responder a este pedido judicial deverão ser citados os confrontantes e o alienante ou seus sucessores, que, eventualmente, poderão impugnar o pedido. Neste caso, o interessado será remetido às vias ordinárias" (*Decisões Administrativas*, Ed. RT, 1990, p. 204-206).

Irrelevante, por derradeiro, o acolhimento da ponderação dos recorrentes de que o procedimento adotado contribuirá para a economia e celeridade processuais, evitando, ainda, a citação do único confrontante que integrou, conjuntamente, o pedido inicial.

Em verdade, a questão envolve a alteração da descrição original do objeto da matrícula, com a inserção de medidas lineares, em que pese a presença, nos autos, do único confrontante. Daí a imperiosidade de remeter-se a matéria às vias ordinárias, ante a existência de comando legal neste sentido.

Portanto, o parecer que, respeitosamente, submeto à elevada consideração de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento ao recurso interposto pelos recorrentes, ratificando-se a r. decisão proferida pela MMa. Juíza Corregedora Permanente do 2.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de São Bernardo do Campo.

Sub censura.

São Paulo, 8 de abril de 1997 – FRANCISCO ANTÔNIO BIANCO NETO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e, por seus fundamentos, que adoto, nego provimento ao recurso.

Publique-se, inclusive, o parecer.

São Paulo, 9 de abril de 1997 – MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

Matrícula - Bloqueio. Registro - duplicidade. Transcrição - cancelamento. Nulidade.

1. Em cancelamento de registros deve ser mantida a transcrição mais antiga. O cancelamento se fundamenta em nulidade de pleno direito do registro duplicado.

Processo 000675/97 - Jaboticabal - *DOJSP* 17.04.1997, Parecer Dr. Francisco Antônio Bianco Neto

Processo CGJ 675/97 - Comarca de Jaboticabal - (271/97)

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de recursos interpostos, tempestivamente, por Miguel Bucco Neto e outra, e Orlando Alexandre Ferreira e outra, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. Álvaro Luiz Valery Mirra, que determinou o cancelamento da transcrição n. 23.663 e da matrícula n. 16.935, do serviço de registro de imóveis e anexos da Comarca de Jaboticabal (fls. 45/49).

Sustentaram os recorrentes Miguel Bucco Neto e outra, preliminarmente, a legitimidade recursal. De outra parte, há nulidade processual, de pleno direito, porquanto não foram intimados para integrar a lide (fls. 59/62).

No mérito, aduziram que o contraditório e a ampla defesa possibilitariam a tentativa de provar a ocorrência de eventual conluio entre vendedores e compradores. Assim, a conclusão poderia ter sido outra.

Por fim, a finalidade do recurso prende-se ao fato de que pretende ajuizar medida judicial, tendo por objeto o cancelamento ora determinado.

Sustentaram os recorrentes Orlando Alexandre Ferreira e outra a reforma da r. decisão recorrida, com a abertura da primeira matrícula de n. 16.935, porque a aquisição e a realização do registro antecedem a segunda alienação (fls. 67/71).

Aguardam, além disto, o reconhecimento do direito de indenização, bem como a responsabilização do oficial registrário.

O Ministério Público opinou pelo provimento do recurso (fls. 76/78).

É o relatório.

Opino. Pondere-se, desde logo, que é patente a legitimidade recursal dos recorrentes Miguel Bucco Neto e outra, na qualidade de terceiros interessados, razão pela qual o inconformismo de fls. 59/62 foi admitido aos autos.

De outra parte, inocorrente a alegada nulidade procedimental, em razão da ausência de chamamento à lide. É certo que os referidos recorrentes foram cientificados da r. decisão de primeiro grau, oferecendo o presente recurso administrativo, como pressuposto de futura medida judicial. Porém, tem-se que a intimação desejada nem mesmo era necessária, pois os referidos recorrentes não mais figuravam na posição dominial do objeto da transcrição n. 23.663, do livro n. 03-AF e da matrícula n. 16.935, todas do serviço de registro de imóveis e anexos da Comarca de Jaboticabal.

No mérito, inconsistentes os recursos, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

A hipótese é de duplicidade de registros, referentemente às transcrições n. 21.428 (livro n. 03-AC) e 23.663 (livro n. 03-AF) e matrículas n. 16.935 e 22.239, todas do serviço imobiliário e de anexos da Comarca de Jaboticabal.

As transcrições já mencionadas guardam relação com as alienações realizadas por Hilda Cardoso Zagalo, tento por objeto o mesmo imóvel, consistente no lote de terreno n. 03, da quadra n. 23, situado na projetada Rua Quatro, no local denominado Cidade Jardim, antiga Chácara Primavera, bairro do Cerradinho ou Sorocabano, Município e Comarca de Jaboticabal (fls. 11/12).

Formaram-se, então, a partir destas transcrições, duas (2) cadeias filiatórias distintas, com relação ao mesmo imóvel, que foram alienados, em duas (2) oportunidades pela mesma titular do domínio.

A primeira refere-se à transcrição realizada em favor de José Lázaro de Souza, descerrando-se a matrícula n. 22.239 a partir da transcrição n. 21.428. Na seqüência, com o óbito do adquirente, foi o objeto partilhado entre suas filhas Angélica de Souza e Ângela Beatriz Felix da Silva de Souza (fl. 5).

A segunda relaciona-se com a aquisição feita por Miguel Bucco Netto, autorizando a abertura da matrícula n. 16.935, a partir da transcrição n. 23.663. Na seqüência, foi sucessivamente alienado, até alcançar os últimos adquirentes Orlando Alexandre Ferreira e sua mulher (fls. 3/4).

Constatada a dualidade de registros, envolvendo o mesmo lote de terreno, determinou o MM. Juiz Corregedor Permanente inicialmente o bloqueio das referidas matrículas, conforme fls. 2 e 15/18. Ao depois, manifestou-se pelo cancelamento da transcrição n. 23.663 e da matrícula n. 16.935 (fls. 46/49).

Pois bem, a nulidade é de pleno direito, independentemente de ação direta, autorizando, por via de conseqüência, o cancelamento já mencionado, nos exatos termos do art. 214 da Lei 6.015/73.

Na verdade, do exame dos referidos atos registrários verifica-se que a causa determinante da realização das transcrições n. 21.428 (livro n. 03-AC) e 23.663 (livro n. 03-AF) é a mesma. Em outras palavras, refere-se às alienações feitas por Hilda Cardoso Zagalo, com relação ao mesmo imóvel, circunstância esta que não legitimava, à evidência, a atividade do oficial registrador.

Assim, a única solução possível era mesmo aquela alcançada pelo MM. Juiz Corregedor Permanente. E isso porque deve prevalecer a transcrição mais antiga, ou seja, aquela realizada em 26.03.1974, sob n. 21.428, em detrimento da transcrição n. 23.663, de 23.12.1975.

Da mesma forma, também deve prevalecer a matrícula n. 22.239, descerrada em 1.º.09.1994, porque derivada da transcrição n. 21.428. Como se vê, esta é a cadeia filiatória que ficou preservada, remetendo-se os interessados e demais prejudicados, referentemente a nulidade da transcrição n. 23.663 e da matrícula n. 16.935, às vias ordinárias, para eventual reapreciação da matéria, no âmbito judicial.

Outrossim, presente o vício de registro e adequada a via administrativa eleita, para o fim desejado, tem-se que é impossível o acolhimento do pedido, em sede recursal, ante os elementos de convicção produzidos nos autos. Ficam mantidos os cancelamentos determinados em primeiro grau, porquanto existe duplicidade de registros para o mesmo imóvel.

Finalmente, a matéria relacionada com as nulidades de pleno direito de registro não é nova e já foi apreciada por esta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça, na esfera administrativa, em diversas oportunidades, inclusive, nos autos dos Processos CGJ 1.248/96[1] e 464/97, ambos da Comarca de Iguape, de sorte que nada mais é preciso mencionar a este respeito.

Portanto, o parecer que me permito submeter ao elevado exame de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento ao recurso interposto pelos recorrentes, ratificando-se a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do serviço de registros de imóveis e anexos da Comarca de Jaboticabal.

Proponho, mais, que seja determinada a instauração de procedimento administrativo-disciplinar, na origem, nos termos da Lei Federal 8.935/94, para a apreciação da atividade do oficial registrador, formando-se expediente de acompanhamento, com cópias deste, se aprovado, e da r. decisão que vier a ser proferida.

Sub censura.

São Paulo, 15 de abril de 1997 – FRANCISCO ANTÔNIO BIANCO NETO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Conclusão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e por seus fundamentos, que adoto, afasto a preliminar de nulidade e nego provimento ao recurso.

Proceda-se como sugerido (fl. 91, ao final).

Publique-se.

São Paulo, 17 de abril de 1997 – MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça. (Parecer não publicado.)

Matrícula - Retificação. Descrição. Especialidade.

1. A retificação importando alteração de divisas ou área de imóvel é sempre judicial, em procedimento de jurisdição voluntária.

Processo CG 000716/97 - Ribeirão Preto - *DOJSP* 17.04.1997, Rel. Des. Francisco Antônio Bianco Neto

Processo CGJ 716/97 - Comarca de Ribeirão Preto - fls. 1 (272/97).

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, por Eurípedes Francelino Gonçalves, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. José Maria da Costa, que indeferiu o pedido de retificação da matrícula n. 75.909, do 1.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Ribeirão Preto.

(1) *RDI* 39/251.

Sustentou o recorrente o conhecimento e o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão recorrida, que não merece prosperar, devendo ser corrigido o erro evidente constante da matrícula n. 75.909.

Ademais, o pedido baseia-se em erro evidente ocasionando quando do registro do imóvel em questão, já que todos os demais lotes centrais da mesma quadra, idênticos ao do recorrente, possuem a descrição e metragem do mesmo padrão.

Além disto, a reprodução do mapa oficial do loteamento permite a verificação da exata localização do terreno, bem como sua disponibilidade.

O Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Opino. Inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Pretende-se a retificação da matrícula n. 75.909, do 1.º Serviço de Registro de Imóveis e anexos da Comarca de Ribeirão Preto, tendo em vista a divergência constatada em face da descrição contida no cadastro imobiliário da respectiva Prefeitura Municipal.

É dos autos que o recorrente recebeu, a título de arrematação, o imóvel objeto da referida matrícula, com frente para a Rua Alemanha, designado como o lote n. 11, da quadra n. 26, do loteamento denominado Vila Elisa, com área de 340,00 m², Município e Comarca de Ribeirão Preto (fl. 4).

Ocorre que o cadastro imobiliário da Prefeitura do Município de Ribeirão Preto registra, para efeitos de lançamento tributário, que o mesmo imóvel apresenta medidas diversas, resultando na área total de 450,00 m² (fl. 5).

E mais, há elementos nos autos indicando que os lotes n. 10, 12 e 13, da quadra n. 26, do mesmo loteamento, apresentam idêntica descrição, referentemente ao objeto da matrícula n. 75.909, tal como consta do respectivo cadastro imobiliário (fls. 6/9).

Pois bem, o pronunciamento ora reexaminado, em sede recursal, deve prevalecer, prestigiando-se a r. decisão recorrida. E isso porque a retificação judicial é a medida que se impõe, a despeito dos elementos trazidos aos autos, na esfera eminentemente administrativa.

Na verdade, a hipótese é de requerimento tendente a retificação da área constante da matrícula n. 75.909, do 1.º Serviço Imobiliário da Comarca de Ribeirão Preto. Porém, tem-se que a retificação acarretará a alteração da descrição original do objeto da matrícula já mencionada, com a inserção das novas medidas lineares, além da própria metragem total. Em outras palavras, a despeito de aperfeiçoá-la, em homenagem ao princípio da especialidade, trará inovações à descrição do referido objeto.

Desta forma, impõe-se a adoção da regra do art. 213, § 2.º, da Lei 6.015/73, na esfera judicial, mediante procedimento de jurisdição voluntária, de livre distribuição. Não é, à evidência, expediente administrativo de competência exclusiva do Corregedor Permanente.

Registre-se para remate que esta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça já examinou hipótese semelhante, valendo relembrar, como precedente, o parecer do MM. Juiz de Direito Dr. Geraldo Francisco Pinheiro Franco, aprovado pelo Des. Onei Raphael Pinheiro Oricchio, nos seguintes termos:

"Por seu turno, a retificação, quando importar em alteração das divisas ou da área do imóvel, é sempre judicial, desenvolvendo-se em Juízo mediante procedimento de jurisdição voluntária, de tal sorte que o procedimento demandava prévia distribuição local para seu conhecimento. Além disso, a postulação de retificação de área deve observar as condições próprias de toda ação, inclusive quanto aos requisitos da inicial, de tal sorte que o aproveitamento deste procedimento para aquele fim, também, por esse motivo, foi inadequado" (*Decisões Administrativas*, Ed. RT, 1991, p. 130-132).

Em outro parecer, igualmente aprovado pelo mesmo então Corregedor Geral da Justiça, ficou constando que:

"Todavia, a pretensão manifestada pela recorrente é impraticável, na forma desejada, pois não existem elementos seguros afastando a possibilidade potencial de superposição de áreas, diante de eventual deslocamento de divisas, apesar dos elementos técnicos constantes dos autos (fls.).

Assim é que o art. 212 *et seq.* da Lei 6.015 de 31.12.1973 disciplinam a respeito da obrigatoriedade da intervenção judicial toda vez que houver alteração da descrição das divisas ou área do imóvel. Para responder a este pedido judicial deverão ser citados os confrontantes e o alienante

ou seus sucessores que, eventualmente, poderão impugnar o pedido. Neste caso, o interessado será remetido às vias ordinárias" (*Decisões Administrativas*, Ed. RT, 1990, p. 204-206).

Recentemente, também, não foi permitida a adoção do expediente desejado pelo recorrente, em caso semelhante, consoante a r. decisão proferida por Vossa Excelência, nos autos do Processo CGJ 49/97. Daí a imperiosidade de remeter-se a matéria às vias ordinárias, ante a existência de comando legal neste sentido.

Portanto, o parecer que, respeitosamente, submeto à elevada consideração de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento ao recurso interposto pelo recorrente, ratificando-se a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do 1.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Ribeirão Preto.

Sub censura.

São Paulo, 16 de abril de 1997 – FRANCISCO ANTÔNIO BIANCO NETO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Conclusão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e por seus fundamentos, que adoto, nego provimento ao recurso.

Publique-se.

São Paulo, 17 de abril de 1997 – MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça. (Parecer não publicado.)

Retificação unilateral de registro.

1. É de ser recusada a averbação do teor de certidão expedida pela Municipalidade, conferindo nova descrição ao imóvel por se tratar de retificação unilateral de registro.

Processo 000736/97 - Santos - *DOJSP* 18.04.1997, Parecer Dr. Marcelo Fortes Barbosa Filho

CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA - Processo CG 736/97 - Comarca de Santos - (276/97)

Exmo. Sr. Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de recurso administrativo, nomeado de apelação, interposto por Firmino da Silva contra r. decisão prolatada pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do 1.º Registro de Imóveis da Comarca de Santos (fls. 29v.), que manteve a recusa oposta pelo oficial registrador, diante da pretendida averbação do teor de certidão expedida pela Municipalidade de Santos, junto à transcrição 61 do ofício predial acima referido, datada de 25.01.1872 (Livro 4, fl. 18), conferindo nova descrição ao imóvel correspondente, localizado, segundo o alegado, na Avenida Almirante Saldanha da Gama, n. 101.

A irresignação (fls. 35/41) está fundada no argumento de que a averbação postulada acha-se sustentada em documentos detentores de fé pública, cujas informações são capazes de reconstituir a área e o perímetro do bem de raiz transcrito.

Em segunda instância, o Ministério Público (fls. 48/50) opinou no sentido de ser negado provimento ao recurso.

Apreciado o feito pelo Colendo Conselho Superior da Magistratura, no ensejo do julgamento da Ap 35.763.0/2-00, reconheceu a competência recursal desta Corregedoria Geral, descaracterizada a hipótese de dúvida registrária e determinou a remessa destes autos.

É o relatório.

Opino. O recorrente pretende seja efetivada uma alteração das características prediais do bem transcrito sob número 61, no 1.º Registro de Imóveis da Comarca de Santos, com base em uma certidão expedida pela municipalidade local, em reprodução a seu cadastro fiscal (fl. 25).

Analisada a transcrição em relevo (fl. 9), verifica-se uma notória pobreza descritiva, utilizando-se elementos imprecisos, incapazes de individualizar um bem imóvel, destinguindo-o dos demais. Assim, consta consistir o imóvel em:

"Uma casa térrea coberta de telhas, na ponta da praia da barra grande, em Santos, contendo duas portas e três janelas de frente, partindo de um lado com terrenos de João Baptista Amaral, e do outro é dividido por um córrego que sai na praia, dividindo a casa pelo fundo, desagua no mar".

Persiste uma evidente e grave inexatidão do registro, dada a expressão equívoca de sua causa, o que configura hipótese de "erro constante do registro", como o previsto no art. 213 da Lei 6.015/73 e já assentado por esta Corregedoria

Geral (Processo CG 07/87, in *Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo* - 1987, Ed. RT, São Paulo, 1992, p. 101-103).

Para sanar a concretizada divergência entre os assentamentos registrais e a realidade, com o acréscimo de elementos novos à presente descrição, há de aplicar o preceito do art. 213, § 2.º, da Lei 6.015/73, exigindo-se providência que escapa ao âmbito administrativo, isto é, a retificação judicial, tal qual o apontado pela iterativa jurisprudência do Colendo Superior da Magistratura (cf., p.e., Ap 5.899-0, da Comarca de Tupã).[1]

A incerteza quanto à área superficial, quanto aos limites perimetrais, quanto à figura geométrica formados pelo bem condiz com a sua especialização, impedindo um controle de disponibilidade quantitativa e qualitativa, e tais falhas não podem ser supridas pelo cadastro fiscal municipal, constituindo certidão exibida pelo recorrente um documento inábil aos fins propostos.

O recorrente pretende, na realidade, efetivar uma inovação unilateral vedada pela legislação em vigor, capaz de ferir todos os sistemas de controle e garantia a terceiros instituídos, o que deve ser repelido (cf., nesse sentido, o Processo CG 242/91, in *Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo* - 1991, Ed. RT, São Paulo, 1997, p. 281-283).

Ante o exposto, o presente parecer, que submeto ao elevado critério de Vossa Excelência, é no sentido de que seja negado provimento ao recurso interposto.

Sub censura.

São Paulo, 17 de abril de 1997 – MARCELO FORTES BARBOSA FILHO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Conclusão:

Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e por seus fundamentos, que adoto, conheço do reclamo como recurso administrativo. E a ele nego provimento, presente, na hipótese, a necessidade de exercício da via jurisdicional.

Publique-se.

São Paulo, 18 de abril de 1997 – MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça. (Parecer não publicado.)

---

(1) *RDI* 19/191.

Arrematação. Penhora - intimação - cônjuge. Condomínio - regime de bens. Qualificação registrária. Continuidade.

1. Em sede de alienação forçada judicial, não pode o condômino transferir propriedade em proporção superior à que ostenta no registro predial, devendo ser examinada a citação de todos os que figuram como transmitentes.

2. Ocorrendo condomínio em decorrência de regime matrimonial, o cônjuge intimado em penhora assume a condição de parte, podendo a penhora (ou ulterior arrematação) recair sobre a totalidade do imóvel.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida inversa - Carta de arrematação - Imóvel registrado em nome do casal, em virtude do regime da comunhão universal de bens adotado no casamento - Ação de cobrança de despesas de condomínio ajuizada somente contra a mulher - Casal regularmente intimado da penhora - Arrematação da totalidade do imóvel - Inexistência de infração ao princípio da continuidade - Inteligência dos arts. 592, inc. IV, e 669, § 1.º, do CPC - Ausência de prova do recolhimento do imposto de transmissão imobiliária - Registro inviável, por motivo diverso do elencado na sentença - Recurso improvido.

Ap.Civ. 038359-0/0 - São José dos Campos - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.359-0/0, da Comarca de São José dos Campos, em que é apelante San Marco Empreendimentos e Construções Ltda. (repda. p/s/Sócio Alfredo Asdente), apelado o Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso

Cuidam os autos de dúvida inversa suscitada pela ora apelante, em que se negou registro a carta de arrematação, porque o imóvel arrematado encontra-se registrado em nome de um casal e a ação de cobrança foi ajuizada somente contra um dos cônjuges, tendo sido o outro somente intimado da penhora.

Entendeu o oficial delegado que o almejado registro da carta de arrematação, que versa sobre a

totalidade do prédio, feriria o princípio da continuidade, uma vez que representaria disposição de direitos de condômino que não foi parte na ação.

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, entendendo que, consoante precedentes deste Conselho Superior da Magistratura, não pode ser registrada a arrematação da totalidade do imóvel, se o executado era apenas um dos seus condôminos. O executado não pode dispor, ainda que sob ato de expropriação, de mais direitos do que possui sobre o imóvel.

Em sede recursal, insiste o apelante na tese de que trata o caso concreto de condomínio em razão do regime de bens do casamento e que, embora apenas um dos cônjuges tenha figurado no pólo passivo da demanda, foi o outro regularmente intimado da penhora. Teve, pois, oportunidade de embargar a execução, tanto como devedor ou como terceiro, e não o fez. A intimação da penhora supre a falta de citação. Argumenta, mais, que entendimento mais moderno permite a arrematação da totalidade do imóvel, ficando eventual direito a meação resguardado para o momento do levantamento do preço.

Opinou o Ministério Público, em primeiro grau, no sentido do provimento do recurso. Já a Procuradoria-Geral da Justiça manifestou-se pela manutenção da decisão atacada.

É o relatório.

Não merece ingressar o título no registro imobiliário, embora por motivo diverso daquele constante da sentença atacada.

O motivo da recusa, acolhido pela r. sentença, foi o fato de incidir a arrematação sobre a totalidade do imóvel, embora apenas um dos cônjuges titulares do domínio foi citado na ação de cobrança de despesas de condomínio.

Não resta dúvida estar a carta de arrematação, assim como outros títulos judiciais, sujeita à qualificação do registrador, como tantas vezes já decidido por este Conselho Superior (Apelações Cíveis 4.280-0, 6.453-0,[1] 15.909-0/3 e 18.162-0/0).[2]

Correta, também, a assertiva da sentença, apoiada em precedentes, no sentido de que, em sede de alienação forçada judicial, não pode o condômino transferir propriedade em proporção superior à que ostenta no registro predial, cabendo ao registrador, para tal efeito, a verificação da existência de citação de todos aqueles que figuram como transmitentes (Apelações Cíveis 8.694-0/4,[3] 9.465-0/7, 11.324-0/4 e 13.619-0/5).

Ocorre, porém, que no caso concreto existem circunstâncias relevantes, que devem necessariamente ser levadas em conta ao se examinar o título de arrematação, em confronto com o fólio real.

A primeira circunstância diz respeito à efetiva ocorrência da intimação da penhora do cônjuge do devedor, nos exatos termos do art. 669, § 1.º, do CPC.

O dispositivo supracitado, que acompanha as tradições do direito luso-brasileiro, cria verdadeiro litisconsórcio entre os cônjuges, tornando obrigatória sua participação na expropriação de bem imóvel (Araken de Assis, *Manual do Processo de Execução*, 2. ed., Ed. RT, p. 536; José Alberto dos Reis, *Processo de Execução*, 2. ed., Coimbra, vol. 2, p. 228-229).

Ignora a lei o caráter eventualmente pessoal da obrigação inserta no título, estabelecendo curioso litisconsórcio obrigatório (art. 47 do CPC) ulterior à fase de conhecimento, porquanto se forma após a penhora e no curso da relação processual (Humberto Theodoro Júnior, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, p. 426; Celso Neves, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Forense, vol. VII, p. 60-61).

Em boa técnica, aliás, deve-se falar em intimação da penhora, relativamente ao executado, e em citação, relativamente ao seu cônjuge, cumprindo observar que nem sempre a lei processual emprega no sentido próprio os vocábulos citação, intimação e notificação (Amílcar de Castro, *Código de Processo Civil de 1939*, vol. X, p. 231).

Evidenciado está, portanto, que a posição do cônjuge do devedor intimado da penhora é de parte, o que faz obrigatória sua participação na expropriação imobiliária. Criou a lei processual, aliás, regra simétrica à que exige a vênia conjugal nos atos voluntários de alienação ou oneração de bens de raiz (art. 235, inc. I, do CC).

Não há falar, portanto, na falta de citação do cônjuge/condômino na fase de conhecimento. A sua "intimação" da penhora elevou-o à condição de parte, tanto assim que poderia embargar a execução, como devedor ou como terceiro.

Superado está, diante do acima exposto, o óbice posto pelo registrador e acolhido na sentença, de que não teria sido citado o cônjuge/condômino no processo de conhecimento.

(1) *RDI* 17/95.

(2) *RDI* 33/151.

(3) *RDI* 28/111.

Ressalte-se que o conflito desta decisão com precedentes deste Conselho Superior é somente aparente. Preservado está o entendimento de que a expropriação na execução deve respeitar e limitar-se ao conteúdo e extensão dos direitos reais do devedor, que não pode dispor de mais do que consta do registro.

Havendo, porém, condomínio em razão do regime de bens do matrimônio, o cônjuge intimado da penhora assume a condição de parte, como se devedor – ou responsável – fosse. Pode, em tal caso, recair a penhora e, por conseqüência, a execução, sobre a integralidade do imóvel, devendo eventual exclusão da meação ser discutida em sede jurisdicional, mediante ajuizamento de embargos de devedor ou de terceiro.

Superada a questão da existência da citação, cumpre observar precedente deste Conselho Superior da Magistratura, no sentido de ser inteiramente estranha à esfera de atribuições do registrador, ou do Juízo administrativo da Corregedoria Permanente, a questão concernente a se saber se foi – ou não – devida a extensão dos efeitos da execução à pessoa que é mencionada no título. É-lhe, ademais, defesa essa indagação, sob pena de intromissão indevida na órbita soberana da atuação jurisdicional (ApCiv 12.807-0/6, de Limeira, Rel. Des. Onei Raphael).

Há, mais, uma segunda circunstância que permite a arrematação integral do imóvel, no caso concreto. O art. 592, inc. IV, do CPC, ao tratar da responsabilidade patrimonial, a estende aos bens do cônjuge, reservados ou de sua meação, que respondem pela dívida.

Versa o caso em exame sobre cobrança de despesas de condomínio de imóvel pertencente ao casal, de tal modo que intuitiva a ocorrência de proveito ou benefício de ambos os cônjuges.

Como frisado em recentes votos proferidos nas Apelações Cíveis 33.111-0/3[4] e 33.474-0/9,[5] ambas da Comarca de Limeira, não pode o direito registrário permanecer infenso à figura da extensão da responsabilidade sobre bens de terceiro, que não o devedor, hipótese em que o patrimônio desse terceiro sujeita-se à satisfação de crédito em que não figura como obrigado.

Seguindo idêntico raciocínio, deixou-se fixado, na recente ApCiv 34.336-0/7, da Comarca de Araçatuba, que deve o direito registrário, de caráter nitidamente instrumental, se afeiçoar às demais figuras de extensão da responsabilidade patrimonial a bens de terceiros no processo de execução. Não pode ignorar a antiga distinção entre as figuras do débito e da responsabilidade (*Schuld und haftung*), introduzidas por Brinz no final do século passado e acolhida em nosso direito positivo sob a ótica processual da sujeição de bens de terceiro, que não o devedor, à execução (cf. art. 592 do CPC).

Não houve, em suma, ofensa ao princípio da continuidade, na exata medida que os prejudicados em seu direito – ambos os cônjuges – figuravam como titulares no registro predial.

Existe, todavia, óbice diverso, não argüido pelo registrador e nem examinado na sentença atacada, que impede o almejado registro. É que não acompanhou o título prova do recolhimento do imposto de transmissão imobiliária, documento essencial para a sua qualificação positiva.

Assim, embora afastado o óbice maior posto pelo registrador, permanece a vedação ao registro, por motivo distinto, de tal modo que é a dúvida procedente e merece, por conseqüência, ser improvido o recurso.

Nestes termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Continuidade. Especialidade. Matrícula - remanescente - descrição.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Ingresso de escritura de compromisso de venda e compra, além de formal de partilha - Imóvel destacado de área maior - Falta de localização e descrição desconforme com a averbação realizada à margem da matrícula, por conta de retificação de registro - Ofensa aos princípios da continuidade e da especialidade - Pretensão de registro indeferida - Recurso improvido.

Ap.Civ. 038310-0/8 - Itapecerica da Serra - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

(4) *RDI* 39/338.

(5) *RDI* 39/336.

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.310-0/8, da Comarca de Itapecerica da Serra, em que é apelante Osvaldo Bumbe, 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

Trata-se de recurso interposto por Osvaldo Bumbe, contra a r. decisão de primeiro grau que julgou procedente a dúvida suscitada pelo Oficial do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Itapecerica da Serra, inadmitindo o registro de escritura de compromisso de venda e compra e do formal de partilha extraído dos autos do inventário dos bens deixados por Lydia Kalnin Bumbe, por ofensa aos princípios da continuidade e da especialidade.

Sustentou o recorrente a reforma da r. decisão recorrida, que deveria ter julgado parcialmente procedente a dúvida, ante o fato de que foi afastado o óbice relacionado com a existência inequívoca de partilha de direitos.

No mais, o título foi lavrado de acordo com a descrição contida na transcrição anterior, ou seja, antes da retificação determinadas por decisão judicial.

Assim, inexiste incerteza quanto a identidade geográfica do imóvel que está contido na área maior, registrada antes da retificação.

Por fim, a redação dos títulos apresentados ao registrador é compatível com aquela constante do registro anterior à retificação judicial, autorizando os registros pretendidos.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Pondere-se, desde logo, que o título, quando submetido à qualificação registrária, deve ser cabalmente analisado pelo oficial imobiliário, levantando-se, o quanto antes, todas as exigências e óbices que possam impedir registro almejado.

Assim, irregular a conduta do oficial registrador, que impôs novas exigências ao pretendido registro, por ocasião da suscitação da dúvida imobiliária.

De qualquer forma, o novo óbice registrário relacionado com o fato de que foram partilhados apenas direitos sobre o imóvel localizado no bairro de São Lourenço, na Comarca de Itapecerica da Serra, no inventário dos bens deixados por Lydia Kalnin Bumbe, não convence, porque esta é a realidade fática, conforme consta dos autos, prejudicando, por via de conseqüência, tal questionamento.

No mérito, inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau, porque os títulos apresentados não têm mesmo condições de registro.

Com efeito, inadmissível o ingresso dos títulos, referentemente a escritura de compromisso de venda e compra outorgada por Maria Olinda Queiroz dos Santos, em favor de Osvaldo Bumbe e Lydia Kalnin Bumbe, além do formal de partilha extraído do inventário dos bens deixados por esta última, porquanto importa em grave ofensa aos princípios da continuidade e da especialidade registrária.

Registre-se, desde logo, que os fundamentos da negativa manifestada pelo oficial registrador, com as observações acima, são corretos e devem prevalecer, visando a plena observância dos referidos princípios, que pressupõem um encadeamento perfeito e harmonioso no tempo da cadeia de titularidades de um determinado imóvel, entendido como um objeto precisamente individuado.

É dos autos que foi outorgada em 20.08.1982 a escritura de compromisso de venda e compra levada a registro, tendo por objeto um terreno, que faz parte de área maior, situado no Bairro de São Lourenço, Comarca de Itapecerica da Serra, encerrando 22.928,30 m².

Posteriormente, com o óbito da compradora, providenciou-se o arrolamento de tais direitos no respectivo inventário, que tramitou perante a 9.ª Vara da Família e das Sucessões da Comarca da Capital, sobrevindo a expedição do competente formal de partilha, igualmente submetido a registro.

Consigne-se que a aquisição de direitos faz menção a um destaque de área maior, com 407.641,00 m², conforme consta da averbação n. 03, da matrícula n. 5.637 do serviço de registro de imóveis da Comarca de Itapecerica da Serra.

Ocorre que os títulos apresentados pelo recorrente não guardam qualquer correspondência com o objeto descrito na matrícula já mencionada, máxime com a averbação retificatória realizada em 19.08.1992. Em outras palavras, faltam a descrição correta do imóvel e sua perfeita loca-

lização em relação a área maior, da qual deveria ser destacado.

Considerando que o destaque realizado constitui, na verdade, um desmembramento do objeto da matrícula, tem-se que deve ser bem descrito, de forma a preservar o controle rígido da especialidade.

Este Colendo Conselho Superior da Magistratura já examinou hipótese semelhante, valendo relembrar o que foi decidido no v. acórdão proferido nos autos da ApCiv 16.476-0/3, da Comarca de Atibaia, relator o Des. José Alberto Weiss de Andrade, nos seguintes termos:

"No que toca a questão de fundo, o registro perseguido fere o princípio da especialidade, porque as novas unidades imobiliárias a serem criadas com as alienações parciais e desmembramentos dos prédios maiores careciam de definição geodésica. Não teriam as medidas integrais do perímetro, olvidando, assim, um dos requisitos impostos por lei para a abertura de matrícula (art. 176, § 1.°, II, n. 3, da Lei 6.015/73).

Não se alegue que a descrição da parte segregada apenas reproduz omissão contida no registro de origem. A mitigação do princípio da especialidade tem sido tolerado quando a matrícula a ser descerrada refere-se à totalidade do imóvel e desde que contenha os elementos mínimos para sua identificação, absorvendo o cadastro imobiliário algumas lacunas existentes nos registros anteriores.

Situação diametralmente distinta é a que ora se apresenta, de criação de nova unidade imobiliária em razão de alienação parcial, sem que tal unidade obedeça aos requisitos mínimos exigidos pelo art. 176 da Lei 6.015/73. Não há razão para deixar que o novo imóvel tenha características geográficas insuficientes para fixar o espaço por ele ocupado, contornando princípio básico da lei registrária e perdendo oportunidade de aperfeiçoamento do sistema cadastral imobiliário.

Além disto, a inserção de área de superfície na parte alienada, sem que se disponha de todas as medidas perimetrais, e a posição de intersecção de suas linhas constituiriam, em última análise, inovação unilateral e arbitrária da parte, sem lastro tabular. Mais ainda. Seria modo oblíquo de fixar, pelo produto (área de superfície), medidas e figura geométrica que não se extrai dos fatores (linhas perimetrais)".

Em outro r. julgado, desta feita prolatada nos autos da ApCiv 16.227-0/8, da Comarca de Praia Grande, relatado pelo mesmo Des. José Alberto Weiss de Andrade, também, ficou positivado o seguinte:

"A hipótese é de pretensão de registro de escritura de compra e venda de lote destacado de área maior da qual já foram destacadas outras partes, sem que fossem mencionadas suas áreas e sem que ficasse esclarecido de qual parte foi destacada a entrada particular para a qual todas fazem frente.

Inviável o controle da especialidade, é justa a recusa ao registro, certo que a subtração sugerida pelos recorrentes ensejaria apenas controle da disponibilidade da área, enquanto necessária, na espécie, a retificação da área".

É certo que a alteração do registro, referentemente a averbação n. 03, realizada à margem da matrícula n. 5.637 do serviço imobiliário da Comarca de Itapecerica da Serra, constitui fato superveniente a aquisição propriamente dita, o que autorizaria, eventualmente, a aplicação do r. entendimento manifestado nos autos da ApCiv 23.695-0/9, da Comarca de Catanduva, relator o Des. Antônio Carlos Alves Braga. Porém, não há seguro controle da base imobiliária e do próprio corpo do imóvel, e isto antes mesmo da retificação, de modo que o óbice levantado pelo oficial registrador impede o registro dos títulos, em homenagem ao princípio da continuidade (art. 225, § 2.°, da Lei 6.015/73).

Portanto, indispensável a prévia retificação da escritura de compromisso de venda e compra, bem como a reabertura do inventário e conseqüente aditamento do formal de partilha, para adequá-los à nova realidade fática. Ao depois, poder-se-á renovar a apresentação destes títulos, que serão submetidos, novamente, à apreciação e qualificação do oficial registrador.

Ante o exposto, negam provimento ao recurso, mantida a r. decisão ora atacada.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Cópia autenticada. Título original. Locação.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida inversa - Ingresso de contratos de locação comercial, para registro e averbação - Apresentação, no próprio procedimento, não do original, mas de cópias autenticadas por serviço notarial - Inadmissibilidade - Jurisprudência dominante no sentido de autorizar somente o ingresso das vias originais dos títulos levados à registro - Pretensão indeferida - Recurso improvido, no entanto, por fundamento diverso daquele adotado pela r. decisão recorrida.

Ap.Civ. 038411-0/9 - São Vicente - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.411-0/9, da Comarca de São Vicente, em que é apelante Marina Portofino Ltda. (repda. p/ Roberto de Alcântara Zarate), 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

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, pela Marina Portofino Ltda., contra a r. decisão de primeiro grau, que julgou extinta a dúvida inversa suscitada pelo oficial de Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de São Vicente, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, inadmitindo o registro e averbação de contratos de locação.

Sustentou a recorrente o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão recorrida, porquanto inaceitável que uma norma de hierarquia inferior restrinja os direitos fundamentais que a Carta Magna pretendeu proteger.

Ademais, a norma do art. 198 da Lei 6.015/73 não poderá prevalecer, uma vez que limita um comando constitucional, extrapolando o seu campo de atuação.

Por fim, a necessidade do registro do contrato de locação está demonstrado na inicial, onde a matéria foi amplamente discutida.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Pondere-se, desde logo, que a dúvida, ora questionada, poderia ter sido apreciada pelo MM. Juiz Corregedor Permanente, quanto a matéria de fundo.

A dúvida, no caso, é inversa, e decorre de construção pretoriana, de modo a prestigiar a garantia constitucional prevista no art. 5.º, inc. XXXV, da Carta Federal. O rito, por sua vez, é o mesmo do art. 198 da Lei 6.015/73, que também deve ser seguido de modo inverso.

Acrescente-se que a jurisprudência deste Colendo Conselho Superior da Magistratura é exatamente no sentido de admitir o processamento da chamada dúvida inversa, valendo consignar o seguinte:

"Embora não prevista expressamente, nada impede a interposição de dúvida inversa, pois a natureza administrativa dos procedimentos de dúvida permite o conhecimento das questões suscitadas sem um rigor formal mais acentuado, de molde a desburocratizar a solução das questões de fundo, que não devem ser obstadas pelo formalismo excessivo" (Apelações Cíveis 10.382-0/0, da Comarca de Itapetininga, e 10.688-0/7, da Comarca da Capital).

Porém, o recurso pode ser conhecido, impondo-se, no entanto, a manutenção da r. decisão de primeiro grau, ainda que por fundamento diverso. E isso porque é inadmissível a apreciação da dúvida inversa, referentemente aos títulos apresentados pela recorrente, mediante cópias autenticadas por serviço notarial.

É certo que os arts. 167 a 288 da Lei 6.015/73, disciplinadores dos procedimentos do registro de imóveis, não registram tal forma de apontamento, de forma a admitir-se o ingresso de cópia oficial de contratos de locação.

Na verdade, apenas são admitidos a registro os títulos mencionados no art. 221 da Lei 6.015/73. Nada foi mencionado, em momento algum, quanto a possibilidade de registro de cópias dos documentos ali elencados, mesmo que autenticadas na forma da lei.

Não está em discussão a validade do documento, do ponto de vista jurídico, bem como a fé pública inerente a atividade notarial. A questão submetida a exame guarda relação, apenas e tão-somente, com a viabilidade da suscitação de dúvida inversa e do registro de reprodução de documento, mesmo porque o eventual acolhimento do pedido implicará no ingresso e admissão do respectivo título no serviço imobiliário, para os fins pretendidos pela interessada.

De qualquer forma, a apreciação da dúvida e o registro subseqüente, tal como posta a questão, são inviáveis, ressaltando-se a existência de recente julgado deste Colendo Conselho Superior da Magistratura, com inteira aplicação ao caso dos autos, como se vê:

"O recurso não merece provimento. Aliás, o exame recursal está prejudicado por questão de ordem formal.

Assim é porque o título cujo registro de busca obter não foi apresentado nos autos.

O recorrente juntou, como requerimento inicial, em procedimento invertido, apenas cópias da escritura pública de compra e venda (fls. 5/7).

Este Conselho, já por inúmeras vezes, decidiu que o título deve ser apresentado em seu original e não por cópias, ainda que autenticadas (Apelações Cíveis 2.177-0, 4.258-0, 4.283-0, 12.439-0/6, 13.820-0/2, 16.680-0/4 e 17.542-0/2).

Ora, sem a apresentação do título original, não admite a discussão do quanto mais se venha a deduzir nos autos, porque o registro, em hipótese alguma, poderá ser autorizado, nos termos do art. 203, II, da Lei 6.015/73" (ApCiv 30.278, da Comarca de Ribeirão Preto).

Outrossim, inaceitável até mesmo a adoção de providências visando a apresentação dos títulos originais, além do prosseguimento dos autos no douto Juízo de origem, uma vez superada a extinção do feito, porque este procedimento convalidaria, por certo, eventual prenotação, com nítida ofensa a prioridade de registro.

Portanto, indispensável a apresentação da via original dos contratos de locação comercial, para a apreciação da dúvida inversa. Ao depois, proceder-se-á, em primeiro grau, a análise dos óbices opostos ao registro pretendido, se for o caso.

Ante o exposto, negam provimento ao recurso, mantida a r. decisão ora atacada.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Compromisso de venda e compra. Hipoteca. SFH.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Contrato de compromisso de venda e compra que tem por objeto imóvel hipotecado para instituição financeira integrante do Sistema Financeiro da Habitação - Hipótese em que a anuência da credora hipotecária não é exigível - Inteligência do art. 1.º, parágrafo único, da Lei Federal 8.004, de 14.03.1990 - Recurso Provido.

Ap.Civ. 038170-0/8 - Santo André - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.170-0/8, da Comarca de Santo André, em que são apelantes Cibele Peduto Pecoraro Feleto e seu marido, apelado o Oficial do Primeiro Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessado Master Empreendimentos Ltda.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a r. sentença que julgou procedente a dúvida suscitada, para manter a recusa do registro do compromisso de venda e compra do imóvel, porque ficou entendida necessária a anuência da credora hipotecária, que financiara a construção da obra a fim de que ficasse atendido o disposto no art. 1.º da Lei Federal 8.004, de 14.03.1990.

A irresignação está fundada no argumento de que aquela anuência só seria devida quando houver substituição do mutuário, decorrente de transferência de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, e não no caso de alienação da unidade imobiliária pela construtora e incorporadora.

Em ambas as instâncias o Ministério Público opinou no sentido de ser o recurso provido.

É o relatório.

A Lei Federal 8.004, de 14.03.1990, cuidou de disciplinar a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, distinguindo especificamente as várias hipóteses a partir da data da assinatura dos contratos e dos valores financiados.

O exame dessas disposições legais não deixa dúvida de que a lei trata da transferência dos

financiamentos que tenham sido concedidos para adquirentes de unidades imobiliárias.

Nesse passo, segundo o disposto no art. 1.º e parágrafo único da Lei Federal 8.004, de 14.03.1990, os mutuários do SFH podem transferir a terceiros os direitos e deveres decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nessa referida lei, dependendo a alienação dos imóveis objeto desses financiamentos da interveniência da instituição financeira mutuante e credora hipotecária, que, por sua vez, deverá comparecer no título de alienação, manifestando sua expressa concordância.

Para o deslinde da questão posta nos autos importa estabelecer, portanto, quem seriam esses denominados mutuários do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, que estariam sujeitos à mencionada exigência legal para efetivar a transferência do financiamento.

O exame dos artigos seguintes desse diploma legal torna claro que esses mutuários são apenas aquelas que tenham adquirido imóvel, construído ou em construção, com financiamentos que utilizem recursos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Com estes não se confundem, pois, as construtoras ou incorporadoras, que, para os fins da lei, não são consideradas mutuárias sujeitas às regras próprias do Sistema Financeiro da Habitação.

Os financiamentos para a construção da casa própria, sujeitos ao disposto nessa aludida lei, são apenas aqueles concedidos diretamente ao interessado, com cronograma de desembolso, caso em que deve ser considerado como valor do contrato, para o fim de transferência, o saldo contábil depois da liberação da última parcela. Essa regra que decorre do art. 15 da Lei Federal 8.004/90.

No entanto, as incorporadoras não são consideradas, para os fins dessa aludida lei, mutuárias do Sistema Financeiro da Habitação. Quando estas contratam financiamento para a construção de obra habitacional esse ajuste não se subordina às regras próprias do SFH, que, como visto, são destinadas apenas aos adquirentes das unidades imobiliárias.

Na verdade não se cogita de transferência de financiamento quando a incorporadora aliena, pela primeira vez, o imóvel construído, ainda que, para a compra, valha-se o adquirente de financiamento vinculado ao SFH.

Não havendo transferência, a interveniência da instituição financiadora e credora hipotecária não é exigível.

Se assim fosse, se também quando da primeira compra se exigisse aquela anuência, ficaria inviabilizado o registro de contrato de compromisso de venda e compra de unidades imobiliárias em construção. Como é certo, nas vendas de unidades autônomas futuras, não há transferência de financiamento ao adquirente.

Apenas no caso de unidades construídas poderia ser considerada a possibilidade de ser concedido financiamento para a aquisição.

Todavia, importante salientar que, para a aquisição, poderá ou não o adquirente financiar a unidade imobiliária. Em o fazendo, o financiamento contratado, por seu turno, subordinar-se-á ou não às regras pertinentes do SFH, porquanto seria indispensável a inocorrência dos vários impedimentos próprios, de modo que pudesse o contrato ser regido segundo as regras aplicáveis ao Sistema Financeiro da Habitação.

Transferência do financiamento, portanto, para os fins dessa mencionada lei, só ocorreria na hipótese em que o adquirente tivesse obtido financiamento vinculado ao SFH, por ocasião da aquisição e, depois, pretendesse alienar o imóvel.

Nesses casos, sem dúvida, simultaneamente, impor-se-ia a transferência do financiamento que tivesse sido contratado segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo verificar se o novo adquirente estaria apto a assumir o contrato, pela reunião dos requisitos necessários, exigíveis de todos que obtenham financiamento junto ao SFH.

Em decorrência dessa transferência será exigível a interveniência da instituição financiadora e credora hipotecária, ante a expressa disposição do art. 1.º, parágrafo único, da Lei Federal 8.004, de 14.03.1990.

Ainda que não se desconheça os precedentes deste Colendo Conselho Superior da Magistratura, nas Apelações Cíveis 27.351-0/9 a 27.356-0/1, 27.360-0/0 e 27.361-0/4, que estariam abonando o r. julgado recorrido, importante estabelecer este entendimento, no sentido de que a disposição legal contida no art. 1.º, parágrafo único, da Lei Federal 8.004, de 14.03.1990, não

é aplicável nos casos de venda de unidade imobiliária pela incorporadora ao primeiro adquirente, ainda que haja financiamento do Sistema Financeiro da Habitação; fica reconhecido, assim, que essa norma legal é aplicável apenas quando o adquirente pretenda alienar imóvel que tenha sido financiado com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, caso em que a interveniência da instituição financiadora será exigível, porque também será necessária a transferência do financiamento que já tinha sido concedido ao alienante, sendo indispensável a verificação do preenchimento dos requisitos legais para a assunção do financiamento por parte do adquirente.

Afasta-se, portanto, no caso presente, a recusa, uma vez não configurada aquela hipótese de transferência de financiamento vinculado ao SFH.

Diante do exposto, dão provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Cédula de crédito industrial. Penhora. Impenhorabilidade. Qualificação registrária. Dúvida. Exigência. Prenotação.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Registro de Mandado de penhora - Bem constrito que se encontra vinculado a cédula de crédito industrial - Impossibilidade de ser penhorado por outra dívida do emitente - Anuência do credor hipotecário, posterior à sentença, que desvirtua o dissenso orientador da dúvida, declarada prejudicada - Julgaram prejudicado o recurso.

Ap.Civ. 038058-0/7 - Franca - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.058-0/7, da Comarca de Franca, em que são apelantes Korte e Faria Sociedade Civil de Advocacia e outros e apelado o oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em julgar prejudicado o recurso.

Cuidam os autos de dúvida suscitada a requerimento dos ora apelantes, em que se negou registro a mandado de penhora, porque o bem constrito já se encontrava gravado por cédulas de crédito industrial e, portanto, insuscetível de ser penhorado, por força do que dispõe o art. 57 do Dec.-lei 413/69.

Sustentaram os apelantes, em sede de impugnação, que se cuida de mandado judicial, inexistindo razões que superem a ordem contida no título. Além disso, o valor do bem supera o do crédito garantido, de tal modo que recairá a constrição sobre o excesso. Não bastasse, ainda segundo os recorrentes, tratar-se de crédito privilegiado, por força do que dispõe o art. 24 da Lei 8.906/94 (EOAB).

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, prestigiando as razões da recusa formuladas pelo registrador.

Em sede recursal, trouxeram os apelantes declaração firmada por pretenso representante do Banco do Brasil S.A., da qualidade de credor garantido pela cédula de crédito comercial, concordando com o registro da penhora.

Opinou o Ministério Público, em ambas as instâncias, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Encontra-se desvirtuado o impasse que orientou inicialmente a presente dúvida, entre o registrador e os ora apelantes.

Isso porque o óbice posto pelo registrador foi a impossibilidade do registro de mandado de penhora de bem imóvel que já se encontra vinculado a hipoteca cedular (art. 57 do Dec.-lei 413/69). Bateram-se os recorrentes pela legalidade do registro e sobre tal tema versou a r. sentença atacada, que julgou procedente a dúvida.

A ulterior juntada de documento novo, qual seja, declaração de anuência do credor garantido ao registro da penhora, distorceu a discussão original. Não foi o documento novo, de resto, submetido à qualificação primeira do registrador e muito menos de seu Juiz Corregedor Permanente.

Passaram a sustentar os recorrentes, então, que o óbice se encontra superado com a anuência

do credor privilegiado. Em termos diversos, curvaram-se os recorrentes à legalidade da exigência e trataram de cumpri-la, trazendo declaração de anuência do credor hipotecário, com o que pretendem superar o impasse original.

A submissão dos recorrentes à legalidade do óbice original eliminou o dissenso orientador da dúvida. Incompatível o simultâneo cumprimento de exigência e a discussão sobre a sua legalidade.

Tem decidido de modo tranqüilo este Colendo Conselho que o procedimento de dúvida não se presta, durante o seu curso, à satisfação das exigências formuladas pelo Oficial Delegado (Apelações Cíveis 12.689-0/6, 5.221-0 e 5.841-0).[1]

Tal conclusão radica-se em que, como se depreende do art. 203, I, da Lei dos Registros Públicos, permitir a interessado valer-se do procedimento da dúvida para, durante sua tramitação, atender exigências formuladas pelo registrador significaria estender indevidamente o benefício da prenotação, conferindo-lhe prioridade além do trintídio.

Haveria, por conseqüência, manifesto desvirtuamento do sistema paritário, previsto pelo legislador e pedra de toque do registro predial, da posição preferencial dos títulos instrumentadores de direitos reais contraditórios.

Lícito admitir-se, assim, que no procedimento de dúvida de registro predial, o *thema decidendum* como que se cristaliza e de informa por aquela situação registrária e por aqueles requisitos do título presentes no momento da prenotação (ApCiv 8.876-0/5).

O dissenso original desapareceu. Poderá agora a discussão girar em torno da regularidade formal da anuência do credor hipotecário, ou de sua eficácia para contornar a vedação do art. 57 do Dec.-lei 413/69. Não há mais, porém, o óbice resistido inicial.

Inviável, de outro turno, o exame das questões supervenientes nesta sede. A uma, porque haveria supressão do exame qualificador inicial do registrador (e de seu Juiz Corregedor Permanente). A duas, porque, diante da notória ausência de prova de que aquele que firmou a declaração de anuência pelo Banco do Brasil tenha poderes para tanto, estar-se-ia deferindo registro condicional.

Nestes termos, julgam prejudicado o recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Escritura pública. Lavratura.

Ementa: Escritura pública - Dúvida inversamente suscitada - Pretensão que visa seja autorizada a lavratura de ato notarial recusado pelo notário - Matéria não registrária que não pode ser objeto de dúvida - Apelação não conhecida - Possibilidade de ser o recurso recebido como administrativo, da competência da Corregedoria Geral da Justiça. Remessa do feito àquele órgão determinada.

Ap.Civ. 037993-0/6 - Valparaíso - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.993-0/6, da Comarca de Valparaíso, em que é apelante o Oriento Indústria e Comércio Ltda. (repda. p/s/Diretores Jorge Saeki e Minoron Hoshi), apelado o oficial do Cartório de Registro de Notas da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em não conhecer do recurso e determinar a remessa dos autos à Corregedoria Geral da Justiça.

Tratam os autos de apelação interposta contra a r. sentença proferida nestes autos pelo douto Juízo Corregedor Permanente do serviço de notas da Comarca, que denegou autorização para a lavratura do ato notarial pretendido, subordinando-a à necessidade de prévia autorização do Incra.

A irresignação funda-se no argumento de que seria essa autorização dispensável diante da nova ordem constitucional advinda com a Emenda Constitucional 6 que revogou o art. 171 da Carta de 1988.

O Ministério Público opina no sentido de que o recurso não seja conhecido.

(1) *RDI* 19/136.

É o relatório.

A pretensão é no sentido de que se autorize ato notarial recusado pelo tabelião da Comarca de Valparaíso.

Está evidente que a questão não envolve dissensão de caráter registrário, decorrendo daí a inaplicabilidade do procedimento de dúvida previsto na Lei de Registros Públicos.

Cuida-se, na verdade, de pedido de providências administrativas formulado junto ao Juízo Corregedor Permanente do serviço notarial da Comarca, cabendo, contra a decisão administrativa proferida, o recurso previsto no art. 247 do Código Judiciário do Estado de São Paulo da competência da Corregedoria Geral da Justiça.

Assim, não conhecem da apelação e determinam a remessa do feito àquele órgão, competente para o recurso administrativo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Desmembramento. Loteamento. Abertura de vias públicas. Logradouros.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Ingresso de título desmembrado, sem a regularização do loteamento - Pretensão de registro indeferida - Necessidade de aprovação do parcelamento perante a Prefeitura Municipal - Aplicação da regra do art. 246, parágrafo único, da Lei 6.015/73, reproduzida no item 150.5, do Capítulo XX, das Normas de Serviço dos Cartórios Extrajudiciais de SP - Recurso Provido.

Ap.Civ. 037201-0/3 - Guarulhos - *DOJSP* 09.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.201-0/3, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante o Ministério Público do Estado de São Paulo, apelado o oficial do 2.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos e interessado Amélio Joaquim de Souza.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, contra a r. decisão de primeiro grau que julgou improcedente a dúvida suscitada pelo Oficial do 2.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Guarulhos, admitindo o registro de escritura de compra e venda, sem a regularização do loteamento.

Sustentou o recorrente a reforma da r. decisão recorrida, porquanto não basta para o registro do título a mera averbação do sistema viário e a eventual identificação para lançamento de imposto predial. Na verdade, a averbação é absolutamente irregular, não autorizada pelo Dec.-lei 58/37.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, pelo provimento do apelo.

É o relatório.

A hipótese é de provimento do recurso, não pelos fundamentos ofertados com as razões recursais, reformando-se a r. decisão de primeiro.

Cuida-se de dúvida suscitada pelo oficial do 2.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Guarulhos, que inadmitiu o registro de escritura de venda e compra, sem a regularização do loteamento.

O objeto da mencionada escritura pública refere-se ao imóvel localizado na Rua Antônio Molina Garcia, n. 47, designado como lote n. 19, da quadra 02, do Bairro de Taipas, Município e Comarca de Guarulhos, conforme transcrições n. 18.505 e 44.554, do 1.º Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da mesma Comarca.

Pois bem, inadmissível o ingresso do título, consistente na escritura pública de venda e compra outorgada por Souza Santos Comercial e Imobiliária S.A. em favor de Maria Vicencia de Souza e outros, porquanto de rigor a comprovação da aprovação do desmembramento perante a Prefeitura Municipal de Guarulhos, ainda não suficientemente resolvida, consoante os termos do documento de fl. 29.

Assim, incabível o registro pretendido, sem prévia aprovação do desmembramento perante a autoridade competente nos exatos termos do item 150.5, do Capítulo XX, das Normas de

Serviço dos Cartórios Extrajudiciais, aprovadas pelo Provimento 58/89, da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça, que faz remissão expressa ao teor do art. 246, parágrafo único, da Lei 6.015/73.

É certo, também, que ainda não averbada a via pública que faz frente para o referido lote, quando do desmembramento da área maior, como se vê da certidão das transcrições n. 18.505 e 44.554, do 1.º Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Guarulhos (fls. 13/17), impossibilitando, por mais esta razão, o registro pretendido.

Outrossim, não há falar que a existência de lançamento fiscal afastaria a exigência do oficial registrador. E isso porque o lançamento tributário é autônomo e tem finalidade diversa. Assim, de todo inconfundíveis os interesses tributário, administrativo e registrário.

Portanto, de rigor a prévia averbação do parcelamento aprovado pela respectiva Municipalidade, bem como das vias públicas, para admitir-se, ao depois, o ingresso da referida escritura de venda e compra, para nova qualificação do oficial registrador. Nesse momento, poder-se-á apreciar as demais questões relacionadas com a aplicabilidade, ou não, do Dec.-lei 58/37 e da Lei 6.766/79.

Ante o exposto, dão provimento ao recurso, reformando-se a r. decisão recorrida.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 10 de março de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Loteamento. Certidão - ação pessoal. Prazo legal para registro.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Indeferimento de registro de loteamento - Falta de apresentação de certidões referentes às ações pessoais movidas contra anterior titular do domínio do bem a ser parcelado - Exigência correta - Impossibilidade de discussão da prorrogação do prazo legal previsto no caput *do art. 18 da Lei 6.766/79 - Registro inviável - Decisão mantida.*

Ap.Civ. 037525 - Sorocaba - *DOJSP* 15.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.525, da Comarca de Sorocaba, em que é apelante Darise Comercial e Imobiliária Ltda. e apelado o oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis e Anexos local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a r. sentença que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta contra o registro de loteamento denominado "Jardim Nova Aparecidinha", parcelamento do imóvel correspondente à matrícula n. 28.460 do 1.º Ofício Predial da Comarca de Sorocaba, exigindo a apresentação de certidões referentes às ações propostas contra a anterior titular da propriedade do mesmo bem, a fim de comprovar, em cumprimento a exigência prevista no art. 18 da Lei 6.766/79, a inexistência de perigo de lesão para os futuros adquirentes, restando, também, negada a possibilidade de alargamento do prazo previsto no *caput* do mesmo dispositivo legal.

A irresignação (fls. 322/326) está fundada no argumento de que a providência ordenada se mostra desnecessária, em face do escopo da norma invocada, sendo a recorrente proprietária e possuidora do imóvel a ser loteado há mais que oito anos, tendo recebido o domínio a partir de uma cessão de direitos, que recebeu autorização judicial para sua realização. Esclarece que a antiga titular do domínio, a P.G. S.A. ou sua antecessora P.G. Divisão de Empreendimentos Imobiliários Ltda., teve contra si um total aproximado de três mil ações de execução fiscal e que, diante de tal volume de certidões, seria necessário um prazo muito mais dilatado que os cento e oitenta dias previstos em lei. Pleteia a reforma do *decisum*, para que seja admitido o registro do loteamento, dispensada a apresentação das certidões em questão, cabendo, quando não, a prorrogação do prazo para o cumprimento da exigência.

Em segunda instância, o Ministério Público (fls. 335/337) opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

A hipótese é de negativa de registro de loteamento pela ausência de comprovação da inexistência de perigo de prejuízo a futuros adquirentes, em razão do ajuizamento de uma vasta quantidade de ações cíveis de diferentes naturezas, movidas contra a antiga titular do domínio do bem imóvel a ser parcelado.

Analisados os documentos anexados aos autos, verifica-se, com efeito, que a recorrente se tornou titular do direito de propriedade em 02.12.1967, adquirindo-o junto à P.G. S.A. sociedade resultante da transformação da P.G. Divisão de Empreendimentos Imobiliários Ltda. (fls. 45v./46).

Tomando por base a data do registro de loteamento e a data da aquisição, o período de dez anos entre um e outro evento não foi ultrapassado, de modo que, a teor do § 1.º do art. 18 da Lei 6.766/79, persiste inarredável necessidade da apresentação de certidões das ações pessoais referentes a todas as ações movidas contra a P.G. S.A. e a P.G. Divisão de Empreendimentos Imobiliários Ltda.

Ora, conforme a certidão de fls. 67/218, contra tais sociedades foi movida uma quantidade bastante volumosa de ações cíveis, em sua maioria de cunho executivo, persistindo a estimativa pela própria recorrente de cerca de três mil feitos.

Para a cautela e salvaguarda dos futuros adquirentes não se pode deixar de, em face de cada uma dessas ações, ser realizada uma demonstração cabal da falta de perigo de lesão, como exige o § 2.º do mesmo art. 18, pelo que o óbice encontra respaldo e foi corretamente mantido.

Não se pode afirmar seja inútil a providência ordenada, porquanto, diante do desconhecimento do conteúdo dos feitos, restaria temerária a efetivação do registro, comprometida a proteção dos futuros adquirentes das unidades parceladas, finalidade precípua do registro especial em relevo.

Persistente óbice ao registro, a procedência da dúvida era de rigor, restando descabida, em seu âmbito estrito, discussão relativa à prorrogação do prazo legal previsto no *caput* do art. 18 da Lei 6.766/79.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 10 de março de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Certidão negativa INSS. Receita Federal. CND. Adjudicação compulsória. Ação de execução de obrigação de fazer.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Título judicial - Carta de sentença tirada de ação de execução de obrigação de fazer (adjudicação compulsória) - Sentença substitutiva de vontade do alienante, pessoa jurídica, que não elide a exigência de apresentação de certidões negativas de contribuições sociais devidas ao INSS e aquelas arrecadadas pela receita federal (Lei 8.212/91) - Registro negado - Recurso improvido.

Ap.Civ. 037382-0/8 - Birigüi - *DOJSP* 15.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.382-0/8, da Comarca de Birigüi, em que é apelante Podboy S/A – Indústria e Comércio (repda. p/s/Diretores Lourenço Podboi Júnior e Luiz Podboy) e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuidam os autos de dúvida de registro de imóveis, em que se negou acesso a carta de sentença tirada de ação de execução de obrigação de fazer (adjudicação conpulsória), porque desacompanhada de certidões negativas de contribuições ao INSS e tributos à Receita Federal.

Apela o interessado sustentando, em resumo, o seguinte:

a) não ter feito a sentença que julgou procedente a ação de adjudicação compulsória qualquer exigência ou observação a respeito de certidões negativas, razão pela qual tal requisito deve ser dado como suprido pela ordem judicial;

b) pleiteou sentença substitutiva de vontade porque a titular do domínio resistiu à outorga de

escritura de venda e compra, de tal modo que não aquiescerá à entrega de certidões negativas de contribuições previdenciárias;

c) não há meio de obter as referidas certidões;

d) a titular do domínio/alienante não consta de lista trimestral de devedores publicada pelo INSS.

Processado o recurso, manifestou-se o Ministério Público, em ambas as instâncias, por seu improvimento.

É o relatório.

Inicialmente, cumpre frisar que o fato de tratar-se de título judicial não o torna imune à qualificação registrária, sob o estrito ângulo da regularidade formal. O exame da legalidade não promove incursão sobre o mérito da decisão judicial, mas à apreciação das formalidades extrínsecas da ordem e à conexão de seus dados com o registro e a sua formalização instrumental (cf. Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, Forense, p. 249).

Houve promessa de venda e compra de imóveis, figurando como promitente vendedora pessoa jurídica titular do domínio. Não foi cumprido o contrato, deixando a alienante de outorgar escritura de venda e compra à ora recorrente.

A sentença substitutiva de vontade apenas e tão-somente reconheceu a revelia e supriu a necessidade de outorga da escritura definitiva, em cumprimento ao pré-contrato. Não fez a mais leve menção à obrigação lateral da ré de apresentar certidões negativas fiscais.

Como já decidiu este Conselho Superior da Magistratura, ao julgar em data recente a ApCiv 31.436-0/1, da Comarca da Capital, que versou sobre caso semelhante ao ora em comento.

Obteve a apelante, assim, uma sentença que produziu o mesmo efeito do contrato que deveria ter sido firmado, ou seja, todos os efeitos da declaração de vontade não emitida pelo promitente vendedor (arts. 639 e 641 do CPC).

Não pode, porém, a sentença substitutiva de vontade permitir ao apelante a obtenção de vantagens e isenções que não alcançaria, caso houvesse o cumprimento voluntário da obrigação. A sentença, portanto, não o exime do dever de apresentar certidões negativas previstas na Lei Federal 8.212/91, para efeito de registro do título.

Não há na desqualificação do título, portanto, qualquer ofensa à coisa julgada ou à decisão judicial. Isso porque a sentença supriu a prestação principal de outorga de escritura, mas não prestações laterais, em especial aquela de apresentação de certidões previdenciárias e fiscais negativas.

No contrato de venda e compra, avultam os deveres principais, ou primários, de entrega da coisa vendida e pagamento do preço. Tratando-se de bens imóveis, a outorga da escritura de venda e compra.

Há, todavia, deveres laterais, que, ao lado dos deveres primários, interessam ao exato processamento da relação obrigacional. Tal categoria, sistematizada pela doutrina em vários tipos, envolve deveres de cuidado, previdência, cooperação, informação e esclarecimento (cf. Mário Júlio de Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, 6. ed., Almedina, Coimbra, p. 60; tb. Menezes de Cordeiro, *Da Boa Fé no Direito Civil*, Coimbra, 1984, vol. I, p. 603 *et seq.*).

Na compra e venda de bens imóveis (ou na sua promessa), ao lado do dever principal de entrega da coisa e outorga da escritura, persistem obrigações laterais, das quais nos interessa aquela de o vendedor restar obrigado a entregar todos os documentos que digam respeito a transmissão do prédio e a prestar todas as informações necessárias sobre a aquisição do transmitente (cf. João de Matos Antunes Varela, *Das obrigações em geral*, vol. I, 8. ed., Almedina, Coimbra, p. 126-127).

Tem a recorrente ação contra a vendedora, para exigir também o cumprimento das obrigações laterais da venda e compra, em especial apresentação de certidões negativas previdenciárias. Tem a recorrente, mais, nítido interesse de pleitear diretamente da autoridade competente a expedição das ditas certidões, caso inexista débito.

A sentença substitutiva de vontade não supre obrigações laterais, previstas em normas de ordem pública. Não elimina, assim, a necessidade de apresentação de certidões negativas, ou, por exemplo, a necessidade de se regularizar parcelamento do solo, ou de instituir condomínio especial, no caso de unidade autônoma.

No mais, como já decidido por este Conselho Superior, a publicação de lista trimestral de devedores pelo INSS tem cunho estatístico ou, quando muito, de facilitação de controle de atos

praticados por maus pagadores. A não publicação da lista, ou mesmo a não inclusão do contribuinte, não tem o condão de isentá-lo da apresentação de certidões previstas na Lei 8.212/91 (cf. Ap. Civ. 20.078-0/1 da Comarca de Sorocaba).

Finalmente, o dispositivo administrativo constante das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, referido pela apelante, não se sobrepõe às exigências posteriores criadas pela Lei Federal 8.211/91, de natureza cogente.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 10 de março de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Título - Cópia autenticada. Traslado. Dúvida prejudicada.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Pretendido registro de escritura de venda e compra - Apresentação de cópia autenticada do título - Necessidade de apresentação de traslado ou certidão original admitida pelos recorrentes - Satisfação da exigência quando ajuizada impugnação à dúvida - Dúvida prejudicada.

Ap.Civ. 037522-0/8 - Mogi Guaçu - *DOJSP* 15.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.522-0/8, da Comarca de Mogi-Guaçu, em que são apelantes Nildes Ferreira dos Santos e outros e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em julgar prejudicada a dúvida.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a r. sentença que julgou procedente a dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta contra o registro de escritura de venda e compra lavrada em 1.º.08.1966, no 1.º Serviço de Notas da Comarca de Mogi-Guaçu (Livro 157, fl. 19), referente a imóvel localizado na Rua Washington Luiz, Bairro da Capela do Rosário, no Município e Comarca de Mogi-Guaçu, a ser destacado daquele transcrito sob número 14.662 (Livro 3-S), junto ao Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Mogi-Mirim, reconhecida a necessidade de apuração de remanescente, inviável a apuração da disponibilidade do bem.

A irresignação (fls. 69/72) está fundada no argumento de que persiste remanescente perfeitamente definido e especializado, já tendo sido permitido simples desmembramento quanto a todos os imóveis confrontantes.

Em segunda instância, o Ministério Público opinou (fls. 88/91), preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso e, no mérito, no sentido de ser negado provimento ao recurso.

É o relatório.

Cabe apontar que o mérito do recurso de apelação em tela não pode ser conhecido, em face da concordância parcial manifestada pelos recorrentes.

Recepcionada cópia autenticada de escritura de venda e compra (fl. 14), com base no inc. I do art. 221 da Lei 6.015/73, foi obstada a prática do ato de registro e formulada exigência, satisfeita, quando impugnada a dúvida, com a juntada do documento de fl. 46.

A cópia constitui mero documento e não instrumento formal previsto como idôneo a ter acesso ao registro e tendo em vista uma reavaliação qualitativa do título, vedado o saneamento intercorrente das deficiências da documentação apresentada, se fazia imprescindível, logo de início, a exibição de traslado ou certidão do ato notarial, ou seja, do instrumento público, como o reiterado pela jurisprudência deste Conselho Superior (p.e., Apelações Cíveis 288.403, 442-0,[1] 1.338-0, 2.177-0, 4.318-0, 6.034-0, 12.865-0, 14.110-0 e 15.070-0).

É certo que as exigências do oficial registrador não se resumem à necessidade de apresentação de traslado ou certidão original do título, mas, tendo esta sido plenamente admitida pelos recorrentes, a ponto de terem estes feito anexar aos autos o documento solicitado, restou prejudicada a dúvida.

O procedimento de dúvida não se presta à satisfação de exigências durante seu curso.

(1) *RDI* 8/134.

Ao ser admitida a procedência de apenas uma exigência, fica o procedimento prejudicado, porque não se poderá falar em dissenção entre o registrador e o apresentante do título, que não verse sobre todos os motivos da recusa, persistindo, na análise da registrabilidade, a consideração do momento da devolução.

Nesses termos, julgam prejudicada a dúvida.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 10 de março de 1997 – (a) Márcio Martins Bonilha, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Matrícula. Especialidade. Unitariedade. Descrição imperfeita. Estrada. Servidão.

1. Registro denegado, por infringência à unitariedade e especialidade, havendo notícia no título de seccionamento do imóvel por estrada ou caminho de servidão, originando duas unidades imobiliárias distintas.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Ingresso de escritura de doação - Pretensão de registro indeferida - Descrição imobiliária imprecisa, desprovida, também, de medidas perimetrais, não permitindo o correto posicionamento do imóvel no espaço - Ocorrência, ainda, de seccionamento do objeto da transcrição, revelando a existência de duas áreas distintas - impossibilidade, nestas condições, de abertura da matrícula - Ofensa aos princípios da especialidade e da unitariedade - Necessidade de retificação do registro e do próprio título subseqüente - Recurso improvido.

Ap.Civ. 037373-0/7 - São Roque - *DOJSP* 15.05.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.373-0/7, da Comarca de São Roque, em que são apelantes Paulo Alicke e outra, apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, por Paulo Alicke e outra, contra a r. decisão de primeiro grau, que julgou procedente a dúvida suscitada pelo oficial do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de São Roque, inadmitindo o registro da escritura de doação outorgada por Annita Crovetti e outra, por ofensa aos princípios da especialidade e da unitariedade.

Sustentaram os recorrentes a reforma da r. decisão recorrida, porquanto o título apresentado descreve o imóvel de acordo com o registro anterior, ou seja, a transcrição n. 29.765, do livro n. 03-AM, do serviço de registro de imóveis e anexos da Comarca de São Roque.

Assim, o título é regular, sendo desnecessária a propositura da ação de retificação de área ou de registro.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Com efeito, inadmissível o ingresso do título referentemente à escritura de doação outorgada por Annita Crovetti e outra em favor dos recorrentes, porquanto importa em grave ofensa aos princípios da especialidade e da unitariedade registrária.

Registre-se, desde logo, que os fundamentos da negativa manifestada pelo oficial registrador são corretos e devem prevalecer, visando a plena observância dos referidos princípios, que pressupõem a precisa e perfeita individualização e identificação do todo de um determinado imóvel, em relação a respectiva inscrição imobiliária, que não pode recair sobre partes ideais.

Pois bem, da análise dos elementos de convicção contidos nos autos, verifica-se que o título em questão identificou, exatamente, o imóvel objeto da transcrição n. 29.765, do livro n. 03-AM, do serviço de registro de imóveis e anexos da Comarca de São Roque. Todavia, a realidade indica que o objeto da referida transcrição, repetida no título aquisitivo submetido a registro, faz menção à existência de uma secção, determinada pela presença de uma estrada, ou então, caminho de servidão. Aliás, a planta anexada aos autos pelos próprios recorrentes ratificou esta circunstância, com bastante clareza.

Assim, é possível concluir pela subdivisão da área original em duas unidades imobiliárias

distintas. O registro, neste caso, daria ensejo a nítida caracterização de ofensa ao princípio da unitariedade, razão pela qual sugeriu-se a via retificatória, para o aperfeiçoamento da inscrição imobiliária. Fica prestigiado, conseqüentemente, o óbice levantado ao registro, mesmo porque na hipótese de desmembramentos, criando novos imóveis, de rigor o cumprimento do art. 176 da Lei Federal 6.015/73.

Não valerá, por isso, a descrição contida no registro anterior, pois, o novo prédio não mais terá identidade descritiva com a inscrição de origem.

Ademais, impede o ingresso do título no sistema registrário, por quebra de especialidade, a deficiente caracterização do imóvel. Inexistem, ao contrário do pretendido pelos recorrentes, medidas perimetrais adequadas, tornando inviável o conhecimento da sua exata posição física no espaço, de modo a autorizar a abertura da competente matrícula.

Portanto, indispensável a prévia alteração do registro imobiliário e, na seqüência, do próprio título subseqüente, para adequá-los à realidade fática. Ao depois, poder-se-á admitir o ingresso da referida escritura de doação, para nova qualificação do oficial registrador.

Ante o exposto, negam provimento ao recurso, mantida a r. decisão ora atacada.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 10 de março de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Parcelamento do solo urbano. Loteamento - alteração.

Para alteração de loteamento deve haver a concordância dos adquirentes atingidos - aqueles que sofram prejuízos patrimoniais ou não, imediatos ou mediatos, presentes ou potenciais, desde que plausíveis e objetivos.

Processo 000713/97 - Araraquara - *DOJSP* 05.06.1997, Parecer Dr. Francisco Eduardo Loureiro

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral:

Cuidam os autos de recurso interposto por Imobiliária Jardim Europa Ltda. contra a r. decisão administrativa de fls. 50/52 dos autos, proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do 1.º Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Araraquara, que indeferiu pedido de averbação de alteração de registro de loteamento, por falta de anuência da totalidade dos compromissários compradores.

Fê-lo a r. decisão atacada, apoiada em precedente desta Corregedoria Geral da Justiça, por entender que a alteração de registro de loteamento deve contar com a anuência de todos os terceiros que possam sofrer, ainda que potencialmente, prejuízos de qualquer natureza.

Sustenta o recurso que o art. 28 da Lei 6.766/79 exige apenas a anuência dos adquirentes de lotes atingidos pela alteração, e que, no caso concreto, a quadra que sofrerá a alteração ainda se encontra registrada em nome do loteador.

O Dr. Curador de Registros Públicos opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório do necessário.

Passo a opinar.

Pretende a recorrente promover alteração de loteamento já registrado, unificando nove lotes que compõem uma quadra para, a seguir, desmembrá-los em três glebas, sem interferência no sistema viário ou áreas públicas.

Dispõe o art. 28 da Lei 6.766/79 que "qualquer alteração ou cancelamento parcial do loteamento registrado dependerá de acordo entre o loteador e os adquirentes de lotes atingidos pela alteração, bem como da aprovação da Prefeitura Municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, devendo ser depositada no registro de imóveis, em complemento ao projeto original, com a devida averbação" (destaque nosso).

Gira o recurso em torno do exato alcance da expressão "acordo entre o loteador e os adquirentes de lotes atingidos pela alteração".

Entendeu a r. decisão atacada, forte em precedente desta Corregedoria Geral (Processo CG 945/95, da Comarca de Santos), que a inteligência do art. 28 da Lei 6.766/79 há de ser no sentido de que a concordância dos adquirentes deva ser vista como aquela de todos os proprietários de lotes que possam potencialmente ser atingidos pela alteração do loteamento e não somente aqueles que os tenha na mesma quadra.

Isso porque, ainda segundo consta do citado precedente, "o loteamento é um todo, que não pode ser compreendido em módulos estanques, independentes, sem que um não interfira no outro" (trecho do parecer proferido pelo Juiz Auxiliar Marcelo Berthe no citado Processo CG 945/95).

Convém mencionar, também, antigo julgado do Colendo Conselho Superior da Magistratura, que deixou assentado que "cumpre destacar, nesta oportunidade, que os adquirentes têm, em tese, interesse na alteração, considerando esta num plano global, mesmo que seus lotes não sejam diretamente afetados quanto às dimensões" (ApCiv 2.591, rel. Des. Bruno Affonso de André).[1]

A hipótese guarda, de certo modo, similitude com o conceito de vizinhança, na ação de nunciação, de obra nova. Não se exige a contiguidade dos prédios, mas apenas que da obra decorra prejuízos aos adjacentes (Adroaldo Furtado Fabrício, *Comentários ao CPC*, Forense, vol. VIII, t. III, p. 464).

Na lição de Hely Lopes Meirelles, as imposições de vizinhança, nos seus efeitos jurídicos, podem alcançar todos os moradores do bairro, confinantes ou não confinantes, para sujeitá-los às mesmas obrigações à segurança, ao sossego e à saúde dos vizinhos (*Direito de Construir*, 4. ed., Ed. RT, p. 29).

Via de conseqüência, no caso de alteração de loteamento, não se cogita somente do prejuízo direto daqueles compromissários compradores que tenham seus lotes sujeitos às mudanças físicas, como, por exemplo, diminuição da área de superfície ou de testada. Não necessitaria a lei explicitar que tais pessoas devam anuir, uma vez que é manifesta a impossibilidade do loteador dispor de direitos já alienados a terceiros, ainda mais levando em conta a natureza concentradora da carga negocial do direito real de aquisição do compromisso de venda e compra.

A exata exegese do art. 28 da Lei 6.766/79, ao reclamar a anuência de compromissários compradores, alcança todos os adquirentes de lotes, que, imediata ou mediatamente, possam ser prejudicados pela alteração.

Lembre-se, aqui, a evolução do conceito de prejuízo ou dano. A teoria tradicional (*differenztheorie*) entende o dano como a diferença entre a situação patrimonial antes e depois da existência do evento. Não satisfaz, todavia, diante da falta de justificação para indenização do dano moral, ou mesmo dos lucros cessantes, além da chamada reparação *in natura* (cf. Clóvis do Couto e Silva, "O Conceito de Dano", *RT* 667/7-16).

Por isso, vigora, hoje, a chamada teoria do interesse, pela qual o dano é simplesmente lesão de interesses juridicamente protegidos (Adriano de Cupis, *Il Danno*, 2. ed., Giuffrè, 1966, vol. 1, p. 354; Mário Júlio de Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, 6. ed., Almedina, p. 477).

Há, no direito moderno, nítida tendência à desmaterialização do dano, que deixou de ser exclusivamente patrimonial. Por várias razões, de natureza teórica e de política de direito, hoje dano não é mais, na consciência social, na praxe jurisprudencial e nas intervenções legislativas, o simples depauperamento do patrimônio da vítima. Dano é simplesmente a lesão a um interesse protegido e se exaure nisso (Guido Alpa, *Responsabilitá Civile e Danno*, Il Mulino, 1991, p. 463).

Perfeitamente possível, portanto, entender que o dano à propriedade, em sentido lato, se manifesta não somente de modo material, mas também de maneira intangível (o inconveniente, o incômodo, a emissão de ruídos, a exalação de odores etc.), passível de prevenção e ressarcimento (Guido Alpa, op. cit., p. 498).

Basta pensar na hipótese, nada acadêmica, de alguém adquirir lote em empreendimento de alto padrão e ser surpreendido com posterior alteração do loteamento, reparcelando diversas quadras em lotes populares, ou destinados à instalação de indústrias poluentes. Manifesto o prejuízo a todos os adquirentes, decorrentes de tal conduta do loteador.

Claro que o dano está sujeito a determinados requisitos, ou condições, devendo ser direto, certo e atingir um legítimo interesse (Sérgio Severo, *Os Danos Extrapatrimoniais*, Saraiva, 1996, p. 8).

Não se exclui de tais requisitos, todavia, o chamado dano mediato, desde que seja um prolongamento direto e provável de um estado atual de coisas (Philippe Le Torneau, *La Responsabilitè*, 3. ed., Dalloz, 1982, p. 168).

De igual modo, pode ser o dano potencial ou futuro, desde que sua realização seja previsível e decorra do curso natural e normal dos acontecimentos. Supõe, ao menos, a probabilidade suficiente de uma existência futura (Jorge Mosset Iturraspe, *Responsabilidad por Daños*, Ediar, 1971, t. 1, p. 147).

[1] *RDI* 8/99.

Exige-se, apenas, deva ser o dano sempre objetivo e plausível, não valendo a recusa à anuência injustificada do adquirente, pautada em mero capricho. O dano pouco razoável, meramente eventual ou hipotético, não serve à pretensão ressarcitória ou preventiva, porque não ultrapassa simples expectativa (Le Torneau, op. cit., p. 168).

Devem ser analisadas pelo registrador e por seus superiores hierárquicos, portanto, as peculiaridades de cada caso concreto, levando em conta o vulto e a natureza da alteração, bem como a situação anterior e posterior do empreendimento, como um todo.

A ocorrência ou não de prejuízo aos adquirentes é eminentemente fática, servindo de baliza os requisitos acima postos.

No caso em exame, diante da natureza e extensão da alteração proposta, não vislumbro qualquer prejuízo aos demais adquirentes de lotes, de quadras diversas do empreendimento.

O traçado viário e o sistema de recreio permanecem incólumes, não haverá adensamento populacional nem alteração da finalidade do empreendimento. O próprio contrato padrão veda apenas o desmembramento do terreno em porções menores, mas permite a fusão a outro lote.

Não vejo, assim, a ocorrência de qualquer prejuízo objetivo, plausível, ainda que de caráter não patrimonial, aos demais adquirentes de lotes. Via de conseqüência, não há por que exigir deles a anuência à mudança.

Os demais requisitos para alteração do projeto de loteamento estão satisfeitos. Existe autorização municipal e a extensão e natureza da mudança, no caso concreto, dispensam a manifestação de outros órgãos estaduais.

Em resumo: entendo deva ser preservado o entendimento desta Corregedoria Geral de que a expressão concordância dos "adquirentes atingidos", do art. 28 da Lei 6.766/79, abranja todos aqueles que sofram prejuízos patrimoniais ou não, imediatos ou mediatos, presentes ou potenciais, desde que plausíveis e objetivos.

No caso em exame, na ausência de prejuízos com os requisitos acima postos, entendo possa ser dispensada a vênia dos adquirentes.

Diante do exposto, o parecer que submeto ao elevado critério de Vossa Excelência é no sentido do provimento do recurso, para o fim de deferir o almejado ato averbatório de alteração do loteamento.

Sub censura.

S. Paulo, 4 de junho de 1997 – (a) FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO – Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Conclusão: Aos 4 de junho de 1997 faço estes autos (Processo 713/97) conclusos ao Dr. Márcio Martins Bonilha, Excelentíssimo Senhor Desembargador Corregedor Geral da Justiça. Eu, (a) escrevente, subscrevi.

Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e por seus fundamentos, que adoto, dou provimento ao recurso para autorizar a averbação pleiteada.

O mandado será expedido na origem.

Publique-se.

São Paulo, 5 de junho de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça. (Parecer não publicado.)

Especialidade. Transcrição lacunosa. Matrícula - Abertura. Descrição.

1. Para a averbação de abertura de vias públicas, é necessário que seja apresentada carta de sentença ou escritura pública de desapropriação amigável e que seja possível o perfeito controle da disponibilidade.

Ap.Civ. 037203-0/2 - São Paulo - *DOJSP* 11.06.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.203-0/2, da Comarca da Capital, em que é apelante Transportes Della Volpe S.A. Indústria e Comércio (repda. p/s/Diretor Rafael Della Volpe Filho) e apelado o oficial do 17.º Cartório de Registro de Imóveis local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta contra a r. sentença que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta ao registro de carta de sentença extraída dos autos do Processo 1.369/93, de ação cominatória movida pela apelante, Transportes Della Volpe S.A. Indústria e Comércio, contra S.A. Indústrias Reunidas F. Matarazzo, movida junto ao r. Juízo de Direito da 35.ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital, referente aos

imóveis transcritos sob os números 47.559 e 47.569 do 3.º Serviço de Registro de Imóveis local, correspondentes a três unidades destacadas do antigo "Sítio Piquery", no Bairro do Tatuapé, num total de 66.001,00 m² (sessenta e seis mil e um metros quadrados).

A recusa (fls. 79/84) funda-se na necessidade de preservação do princípio da especialidade, dadas as inexatidões descritivas contidas nas transcrições acima referidas, lastreadas em marcos divisórios vagos e causadores de incerteza quanto à localização dos limites perimétricos. Ademais, a cópia de lançamento fiscal recente faz menção a uma área superficial diversa, de 83.706,00 m² (oitenta e três mil setecentos e seis metros quadrados), e à confrontação com a Avenida Tenente Amaro Felicíssimo da Silveira, acerca da qual não há referência nos registros examinados, tendo a própria apelante ajuizado, anteriormente, pedido de retificação de registro, cuja apreciação do mérito foi obstada por sua extinção prematura, devido à falta de recolhimento de honorários periciais arbitrados.

A irresignação (fls. 106/111) está fundada no argumento de que, apesar de sua precariedade, a descrição original está sendo preservada, sem qualquer inovação, referindo-se o lançamento fiscal citado a dois diferentes bens de raiz, uma vez que engloba imóvel vizinho, de propriedade da apelante. Afiança inexistir perigo de sobreposição ou incerteza quanto à localização dos limites perimétricos, pleiteando seja provido o recurso e permitido o registro da carta de sentença.

Em ambas instâncias (fls. 113/115 e 120/124), o Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

É forçoso reconhecer o acerto da negativa de acesso do título em relevo, relativo a três diferentes imóveis contíguos ao fólio real.

Este Conselho Superior já assentou, a partir do julgamento das Apelações 6.084-0 e 15.380-0/8, entendimento a propósito da abertura de matrículas em seqüência a restrições (*sic*) lacunosas, exigindo, em tais ocasiões, a observância de três requisitos mínimos para a prática do ato. Assim, é preciso que, em primeiro lugar, o imóvel objeto da futura matrícula corresponda, por completo, àquele transcrito, persistindo, em segundo lugar, uma descrição tabular capaz de afastar os riscos de sobreposição, total ou parcial, com outros prédios e que contenha, em terceiro lugar, lastro geográfico possibilitador da efetiva identificação do bem.

Na espécie, os imóveis em tela ostentam grande área superficial, como o acima referido, e da leitura dos documentos de fls. 59/61, isto é, das certidões relativas às transcrições 47.559 e 47.569 do 3.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca da Capital, datadas respectivamente de 1.º e 02.08.1928, verifica-se, como vício de especialidade, uma inegável deficiência quanto a várias medidas perimetrais e à formação da figura geométrica, mas, principalmente, o uso de elementos descritivos inexatos na descrição dos bens de raiz, utilizados como referência, por exemplo, a "uma porteira", "uma cerca de arame farpado", "um caminho ou rua", "um valo velho" e "uma área alagada", que impossibilitam a localização dos limites perimétricos e causam um risco bastante pronunciado de sobreposição, incompatível com a pura aplicação do § 2.º do art. 225 da Lei 6.015/73.

Soma-se, à presença de tais elementos descritivos inexatos, inclusive porque um dos marcos divisórios é o Rio Tietê, o fato de estarem os bens localizados numa região que passou por um processo de urbanização em larga escala durante a segunda metade deste século, o Bairro do Belenzinho, onde foi promovida uma total desfiguração do espaço geográfico e foram abertas várias vias públicas, tal qual, inclusive, o noticiado por lançamento fiscal recente, o que eleva, ainda mais, o potencial danoso da prática do ato de registro desejado.

Não se compadece o vigente sistema registrário, calcado na noção de segurança, com a produção de semelhante incerteza, sendo inafastável, como o consignado na sentença recorrida, o implemento de retificação, o que não é eliminado pela circunstância da descrição utilizada equivaler a de transcrições anteriores.

Nestes termos, negam provimento ao recurso.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Desmembramento sucessivo. Desdobro.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Pretensão de registrar escritura de venda e compra de imóvel - Área destinada à edificação da residência do adquirente - Desmembramento anterior de gleba, que não obsta o desdobro de lote matriculado - Registro deferido - Recurso provido.

Ap.Civ. 037909-0/4 - Ituverava - *DOJSP* 11.06.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.909-0/4, da Comarca de Ituverava, em que é apelante Moisés Dias Pereira e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação tempestivamente interposta contra a r. sentença que julgou procedente a dúvida suscitada, indeferindo o registro da escritura de venda e compra do imóvel adquirido pelo apelante, porque parcelamentos anteriormente existentes sujeitariam a pretensão ao cumprimento do art. 18 da Lei Federal 6.766, de 19.12.1979.

A irresignação funda-se no argumento de que o pretendido desdobro, para o qual o recorrente conta com a aprovação municipal, não ofende as regras da Lei Federal 6.766/79, acrescentando que a aquisição da parcela destina-se à construção de sua moradia.

Em ambas as instâncias o Ministério Público opinou no sentido de que seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

Visa o recorrente o registro de escritura de venda e compra que tem por objeto uma parte de 232 metros quadrados destacada do imóvel de 464 metros quadrados, matriculado sob o número 14.089, no Registro de Imóveis da Comarca. E para isso conta com a aprovação da Municipalidade para o desmembramento (fls. 18/20).

O que levou o douto Juízo Corregedor Permanente a exigir o cumprimento do art. 18 da Lei Federal 6.766, de 19.12.1979, foi a existência de parcelamentos anteriores, pois que o imóvel da matrícula 14.089 é oriundo daquele matriculado sob o número 13.867, que, por seu turno, foi desmembrado da gleba matriculada sob número 12.600, todas do mesmo registro de imóveis da comarca (fls. 52, 39/40 e 41/44 respectivamente).

Examinando aquelas matrizes, verifica-se que a referida gleba da matrícula 12.600 foi inicialmente parcelada em sete outras, as quais, por sua vez, foram parceladas em lotes. Uma dessas glebas, matriculada sob o número 13.867, foi parcelada em quatro lotes, dentre os quais o da matrícula 14.089, que tem 464 metros quadrados.

Constata-se, também, que, quando do parcelamento da gleba primitiva, foi averbada a abertura de vias públicas, sem que se exigisse, naquela oportunidade, como seria mister, o atendimento do disposto no art. 18 da lei que regula o parcelamento do solo urbano.

Mas a ilegalidade antes ocorrida não pode impedir se autorize o desdobro de lote matriculado e, portanto, juridicamente existente.

O recorrente adquiriu parcela correspondente à metade do lote matriculado sob o número 14.089, obteve autorização municipal para o desmembramento e para a edificação de uma casa destinada a sua moradia.

Esse desdobramento não se confunde com aqueles que se sujeitam às disposições da lei federal em exame.

Bem por isso, a alienação de parte de um lote, devidamente aprovada pela Municipalidade, ainda que antes tenha ocorrido desmembramento sucessivo, não pode ser obstada. Não há como sujeitar ao registro especial o desmembramento dessa única parcela, por que ineficaz seria o registro especial no caso. Esse desdobro não configura aquele desmembramento sucessivo que se pretende evitar, quer teria o fito de burlar a lei do parcelamento do solo.

O proprietário não pode ser impedido de alienar uma parte de seu lote, apenas porque antes seus antecessores burlaram a lei e pouco a pouco foram parcelando sucessivamente a gleba originária em lotes, sem a observância das prescrições legais que seriam aplicáveis.

Consideradas, portanto, as peculiaridades do caso tratado nos autos, o registro é de ser admitido.

Diante do exposto, dão provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Desmembramento. Unificação. Remanescente - apuração. Especialidade. Dúvida - dilação probatória.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Ingresso de escritura de venda e compra - Imóvel destacado de área maior - Hipótese de desmembramento implantado a partir da unificação do remanescente de duas transcrições - Falta de identificação do próprio destaque - Ofensa ao princípio da especialidade - Pretensão de registro indeferida - Recurso improvido.

Ap.Civ. 038806-0/1 - Capão Bonito - *DOJSP* 11.06.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.806-0/1, da Comarca de Capão Bonito, em que são apelantes Satoshi Okamoto e sua mulher e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, por Satoshi Okamoto e outra, contra a r. decisão de primeiro grau, que julgou procedente a dúvida suscitada pela oficial do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Capão Bonito, inadmitindo o registro de escritura de venda e compra, por ofensa ao princípio da especialidade.

Sustentaram os recorrentes o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão recorrida, porquanto não lhes foi permitido comprovar a veracidade da alegação constante da impugnação da dúvida, até porque o oficial do Registro de Imóveis deixou de anexar o memorial e a planta do remanescente do loteamento urbano cujo desmembramento ficou registrado.

Ademais, ficou demonstrado com os característicos definidos na aquisição que o lote transmitido estava, como está, dentro da aquisição indicada nas transcrições n. 6.870 e 6.871.

Por fim, o arquivamento, que envolve a disponibilidade do vendedor, evidencia-se pela planta anexada, onde estão bem nítidos e definidos os limites e todos os característicos do lote vendido.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Pondere-se, desde logo, que a ponderação inicial dos recorrentes é inacolhível, pois no procedimento de dúvida de registro de imóveis não existe qualquer possibilidade de dilação probatória. E isso porque a dúvida, que é de natureza administrativa, destina-se à solução de controvérsias registrárias fundadas em títulos pré-constituídos (Apelações Cíveis 12.102-0/9, da Comarca de Araras, e 12.865-0/0, da Comarca de Assis).

No mérito, inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau, porque o ingresso do título importa em grave ofensa ao princípio da especialidade.

É dos autos que foi outorgada por Salvador Nicácio Mendes e outra, em favor de Satoshi Okamoto e outra, em 08.05.1981, a referida escritura de venda e compra, tendo por objeto um terreno, que faz parte de área maior, situado na Rua "G", Vila Santa Rosa, Comarca de Capão Bonito.

O título foi submetido a registro, sobrevindo as exigências do respectivo oficial, relacionadas com a ausência de identificação do lote alienado, ante o fato de que o remanescente das transcrições n. 6.870 e 6.871, do livro n. 03-R, do serviço imobiliário da Comarca de Capão Bonito, foram unificadas, passando a constituir o loteamento denominado Vila Santa Rosa, com quinze (15) quadras e cento e cinqüenta (150) lotes.

Pois bem, registre-se que os fundamentos da negativa manifestada pelo oficial registrador são corretos e devem prevalecer, visando a plena observância do referido princípio, no sentido de que toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado.

Consigne-se que a aquisição do lote já mencionado faz menção a um destaque de área maior, com frente para a Rua "G", sem qualquer outra identificação. Ocorre que as averbações realizadas à margem das referidas transcrições

são no sentido de que foi realizado um desmembramento da área remanescente, originando o loteamento denominado Vila Santa Rosa.

Assim, a inexistência de característicos do objeto da aquisição, de modo a identificá-lo com um dos lotes advindos do desmembramento em questão, não permite a perfeita localização do bem com relação à área maior, da qual deveria ser destacado.

Considerando o destaque realizado, como desmembramento do remanescente do objeto das transcrições, tem-se que deve ser bem descrito, de forma a preservar o controle rígido da especialidade.

Portanto, indispensável a prévia retificação da escritura de venda e compra, para ao depois renovar a apresentação do título, que será submetido, novamente, à apreciação e qualificação do oficial registrador.

Ante o exposto, negam provimento ao recurso, mantida a r. decisão ora atacada.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. Incomunicabilidade. Doação. Divórcio. Carta de sentença. Partilha. Qualificação registrária.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Título judicial - Carta de sentença extraída de ação de divórcio - Imóvel levado à partilha, gravado com cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade - Extensão das cláusulas restritivas à incomunicabilidade - Interpretação do contrato de doação - Efeito do cancelamento das cláusulas restritivas, posterior ao divórcio do casal - Registro inviável - Recurso improvido.

Ap.Civ. 038706-0/5 - Buritama - *DOJSP* 11.06.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.706-0/5, da Comarca de Buritama, em que é apelante Maria de Oliveira Faria e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuidam os autos de dúvida suscitada a requerimento da ora apelante, em que se negou registro a carta de sentença tirada de ação de divórcio direto, porque o bem levado à partilha era próprio do cônjuge varão, já que gravado com as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, que incluem a incomunicabilidade, nos termos do disposto na Súmula 49 do Supremo Tribunal Federal.

Alegou a ora apelante, em sede de impugnação, ser ilegítima a exigência posta, uma vez que ignorou o registrador o disposto em sentença judicial transitada em julgado, que determinou fosse o bem levado à partilha. Não cabe ao serventuário, assim, discutir, mas apenas cumprir a decisão judicial. Além disso, não foi intenção dos doadores gravar o imóvel com cláusula também de inalienabilidade e, mais, assinou a recorrente a escritura na qualidade de donatária.

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, entendendo que o bem era próprio do varão e foi indevidamente levado à partilha no divórcio judicial.

Em sede recursal, insiste a apelante na tese de que figurou na escritura de doação não na qualidade de cônjuge, mas de donatária e que a decisão que homologou a partilha de bens do casal já transitou em julgado, sendo insuscetível de rediscussão.

Opinou o Ministério Público, em ambas as instâncias, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

No ano de 1975, recebeu Sebastião Pereira de Souza, casado pelo regime da comunhão de bens com Maria Farias de Souza, por doação transcrita sob n. 2.388 do Registro de Imóveis da Comarca de Buritama, a nua propriedade de uma quarta parte ideal de um imóvel rural, gravada com as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade vitalícia, até a morte de ambos os doadores. Houve, mais, reserva aos doadores de usufruto vitalício do prédio.

Foi, posteriormente, descerrada a matrícula n. 6.411, relativa ao mesmo imóvel rural. Em outubro do ano de 1994 foi averbado sob n. 02 da

matriz o cancelamento decorrente da resilição de metade do vínculo, por negócio jurídico firmado entre a doadora sobrevivente e os donatários. A outra metade do vínculo não pode ser cancelada, diante da morte de doador, respeitada a cláusula no sentido de que persistiria o ônus até a morte de ambos os cônjuges doadores.

Finalmente, por força do falecimento da viúva doadora, no ano de 1995, foi averbado sob n. 04 da matriz o cancelamento da metade restante dos vínculos que oneravam o prédio.

Pois bem. O divórcio direto consensual do casal Sebastião e Maria ocorreu no ano de 1988, quando se encontrava, portanto, o imóvel – ou a nua propriedade – ainda gravado com as cláusulas de impenhorabilidade e inalienabilidade. Evidente que o cancelamento das cláusulas restritivas, posteriormente ao divórcio do casal, não tem o condão de tornar o imóvel comum, porque já se encontrava extinto o vínculo conjugal.

É princípio geral ser incomunicável todo e qualquer bem que se mostre inalienável, intransmissível por ato intervivos ou *causa mortis* (Eduardo Espínola, *Questões jurídicas e pareceres*, p. 289).

Qualquer que seja a natureza que se atribua à comunhão conjugal – sociedade civil, comunhão de direito germânico, pessoa jurídica assemelhável à corporação, ou uma variedade desta –, é indiscutível que a comunicação de bens de um cônjuge à sociedade conjugal é alienação, e, no fundo, sempre de natureza contratual (Francesco Messineo, *La Natura Giuridica Della Comunione dei Beni*, p. 3 *et seq.*).

Se a alienação é "omnis actus per quem dominium transfertur", inafastável a conclusão de que a intransmissibilidade determina a incomunicabilidade dos bens.

Antiga divergência doutrinária em torno do tema foi pacificada pelo disposto na Súmula 49 do Supremo Tribunal Federal, que contém: "A cláusula de inalienabilidade inclui a incomunicabilidade de bens". Condensa a súmula, de resto, o entendimento de civilistas de nomeada, dando à expressão inalienabilidade o amplo significado de englobar todas as formas de transferência (Washington de Barros Monteiro, Orlando Gomes, Orozimbo Nonato, Itabaiana de Oliveira, entre outros).

Não poderia, portanto, bem próprio do marido, gravado com a cláusula de inalienabilidade, ter sido levado à partilha do patrimônio do casal, como se comum fosse. A operação levada a efeito significou transferência de bem inalienável, em manifesta afronta à cláusula restritiva.

Inviável argumentar, como fez a recorrente, que a doação não foi feita ao marido, mas ao casal. Não é o que emerge do título juntado aos autos, de onde se extrai, claro, que o beneficiário da doação foi o filho varão dos doadores, apenas casado pelo regime da comunhão de bens com a recorrente (fls. 126/127). Lembre-se ser a doação contrato benéfico, por excelência, não admitindo, pois, interpretação extensiva, a teor do que dispõe o art. 1.090 do CC (Agostinho Alvim, *Da Doação*, Ed. RT, p. 10).

Finalmente, o só fato de tratar-se o título de carta de sentença extraída dos autos de ação de divórcio consensual não o torna imune à qualificação do registrador, sob o ângulo estrito da regularidade formal. Cabe-lhe apontar vícios atinentes às formalidades extrínsecas da ordem e à conexão de seus dados com o registro.

Lembre-se não ter o registrador promovido incursão sobre o mérito da decisão judicial, até porque, em nenhum momento, houve expresso comando no sentido de ser o bem comum do casal. Apenas e tão-somente levantou óbice no sentido de ter sido indevidamente levado à partilha bem gravado com cláusula de inalienabilidade, em manifesta afronta aos princípios da continuidade e legalidade.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Medidas judiciais preventivas. Medida cautelar inominada. Indisponibilidade de bens. Protesto contra alienação de bens. *Numerus clausus*. Qualificação registrária.

1. As medidas cautelares inominadas que visem a indisponibilidade de bens não merecem

guarida no registro à míngua de expressa previsão legal. Os direitos submetidos a registro (ou averbação) constituem numerus clausus.

Processo 000961/97 - Praia Grande - *DOJSP* 17.06.1997, Parecer Dr. Francisco Antônio Bianco Neto

PROCESSO CG 961/97 - PRAIA GRANDE - ERMELINDA SPINA DE CASTRO SILVA e JOSÉ NIVALDO DA SILVA REIS - Advogada: Dra. MARGARETH VALERO, OAB/SP n. 97.337

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, por Ermelinda Spina de Castro Silva e José Nivaldo da Silva Reis, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. Randolfo Ferraz de Campos, que julgou improcedente a representação oferecida contra o oficial do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Praia Grande, em face da recusa em proceder a averbação à margem da matrícula n. 75.938, relativamente às medidas judiciais que tramitam perante a 5.ª Vara Cível da Comarca de Sorocaba.

Sustentaram os recorrentes o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão recorrida, que se encontra flagrante e insofismavelmente equivocada.

Ademais, nada justifica o indeferimento do registro e/ou averbação, o que constitui formalismo exagerado na interpretação do documento provindo de um órgão jurisdicional.

A recusa do oficial imobiliário não encontra respaldo fático, jurídico e legal, sendo que a distinção justificadora da improcedência do registro não se coaduna à realidade legislativa atual. De qualquer forma, o certo é que vislumbrada foi de forma cristalina a finalidade, qual seja, que haja publicidade no registro imobiliário da existência de ações e, assim, preservar direitos de terceiros, inclusive.

Por fim, o ato é suscetível de averbação pois cuida-se de ação relacionada com um imóvel, de que não cabe fazer penhora, arresto ou seqüestro, nos termos do art. 167, inc. I, n. 21, da Lei 6.015/73.

O Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Opino. Pondere-se, inicialmente, que a hipótese seria de não conhecimento do recurso oferecido pelos recorrentes.

E isto porque não têm os autores da representação legitimidade para recorrer, em face da decisão administrativa que determinou o arquivamento do procedimento ou a absolvição do servidor.

Esta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça já apreciou a matéria em diversas e reiteradas oportunidades, culminando, inclusive, com a edição da Súmula 3, que tem o seguinte enunciado:

"Não se conhece de recurso interposto pelo autor de representação que provocou a instauração de procedimento administrativo contra servidor ali absolvido, por falta de legitimação".

Todavia, o recurso pode ser conhecido, mesmo porque o inconformismo atacou, na verdade, o indeferimento quanto a pretendida averbação à margem da matrícula n. 75.938, do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Praia Grande, relativamente às medidas judiciais que tramitam perante a 5.ª Vara Cível da Comarca de Sorocaba. Em outras palavras, não se cuida de matéria de caráter disciplinar, revelando, com nitidez, a legitimidade recursal.

Registre-se, a propósito, que o eventual não conhecimento do recurso não afastaria de qualquer forma, a possibilidade do reexame da matéria como revisão hierárquica, por força dos enunciados das Súmulas 346 e 473 do Colendo Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o exercício do controle da legalidade dos atos administrativos, em homenagem ao princípio da autotutela.

Pois bem, no mérito, o recurso é inconsistente, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau, porque desprovida de amparo e fundamento legal a pretendida averbação à margem da matrícula n. 75.938, do serviço de registro de imóveis e anexos da Comarca de Praia Grande, referentemente a existência da medida cautelar inominada 1.299/96, bem como da conseqüente ação principal, ajuizadas pelos recorrentes contra Renato Antônio Bruno, que tramitam perante a 5.ª Vara Cível da Comarca de Sorocaba.

Com efeito, a providência ora questionada não está prevista no art. 167, inc. II, da Lei 6.015/73, que cuida dos atos sujeitos à averbação

no registro de imóveis. Na verdade, o rol contido no referido diploma legal é taxativo, e não exemplificativo.

Os direitos submetidos a registro ou averbação são taxativamente fixados por lei, constituindo *numerus clausus*, segundo reiterado entendimento desta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça. Aliás, em lúcido parecer lançado nos autos do Processo 1.084/95, da Comarca de Barueri, aprovado pelo Desembargador Antônio Carlos Alves Braga, o MM. Juiz de Direito Dr. Márcio Martins Bonilha Filho deixou consignado o seguinte:

"Efetivamente, a Lei dos Registros Públicos não inclui a averbação de mandado de indisponibilidade, na forma em que expedido, entre os atos admissíveis de ingresso no registro imobiliário, nem mesmo sob a forma de averbação, com lastro na genérica previsão dos seus arts. 246 e 167, II, n. 5 (Lei 6.015/73).

Na hipótese versada nos autos, o mandado judicial expedido pelo Juízo da Segunda Vara Cível da Comarca de São José do Rio Preto determina que a serventia predial se abstenha de proceder provisoriamente qualquer ato de transcrição na matrícula n. 54.533, tendente a alienar o imóvel, cujo acesso ao fólio real foi negado por falta de amparo legal.

Incensurável a recusa do título, escorada em princípios imobiliários, que regem a matéria registrária.

O cadastro predial não admite anotação dotada de "provisoriedade", sem embasamento legal necessário, sob pena de aparentar um quadro instável e inseguro, o que não se concebe.

Inviável, de outra parte, que se averbe a indisponibilidade, na modalidade entrevista pelo recorrente.

A forma em que concebia a indisponibilidade não conta com previsão legal.

Bem por isso, a jurisprudência do Colendo Conselho Superior da Magistratura é uniforme no sentido de irregistrabilidade (ApCiv 13.978-0/2), ressalvando-se que a Lei de Registros Públicos, ao admitir o averbamento da indisponibilidade de bens, limitou-se na forma prevista em lei (art. 247 da Lei 6.015/73), o que não sucede no caso dos autos.

A vedação do exercício de uma das faculdades inerentes ao domínio encontra óbice na própria sistemática do direito registrário brasileiro. Assim, enquanto não cancelado, o registro predial "produz todos os seus efeitos legais" (art. 252 da Lei 6.015/73), um deles o exercício do *jus disponendi* (CC, art. 859). Bem por isso, averbamento como o ora se pretende "reclama previsão legal da indisponibilidade, afeiçoando-se àquelas hipóteses exclusivas em que a própria lei admite, por autonomia de vontades (clausulação) ou heteronomia (Lei 6.026/74), o entrave em pauta (cf. Valmir Pontes, *Registro de Imóveis*, 1982, p. 179)" (sentença proferida pelo Magistrado Ricardo H. Marques Dip, nos autos do Processo 200/88, da 1.ª Vara de Registros Públicos).

As medidas cautelares suscetíveis de registro "caracterizam-se pela não proibição de oneração ou alienação posterior do bem. Cada uma delas tem eficácia própria em relação aos credores dos registros posteriores. Em outras palavras, os atos acautelatórios que entram no Registro de Imóveis não retiram do registro a presunção de veracidade a que alude o art. 859 do CC, nem prejudicam a disponibilidade do proprietário, inerente a seu próprio direito. Sua eficácia diz respeito à situação de terceiros adquirentes" (Narciso Orlandi Neto, in *Revista de Direito Imobiliário*, vol. 14, p. 148).

Cumpre assinalar que, quando a Lei de Registros Públicos quis contemplar o ingresso de medidas cautelares em seus assentamentos, previu-as de forma expressa, conforme se verifica no art. 167, I, n. 5 (penhoras, arrestos e seqüestros de imóveis).

A matéria tratada nos autos, relativamente à indisponibilidade, aliás, guarda aspectos de similitude com a questão da medida cautelar de protesto contra a alienação de bens, como sustenta o próprio representante. Sucede que ambas não são suscetíveis de acesso ao cadastro imobiliário, sobretudo o presente mandado, à míngua de previsão legal.

Em relação à medida cautelar de protesto contra a alienação de bens, já ficou assentado que "não tem acesso ao Registro Imobiliário o protesto contra alienação de bens, simples medida cautelar ou preventiva que não encerra ônus" (Apelações Cíveis 276.495,[1] Socorro, de 08.01.1979, Rel. Andrade Junqueira; 286.908, Nhandeara, de 23.05.1980,[2] Rel. Adriano Marrey; 059-0, São Paulo, de 06.10.1980, Rel. Adriano Marrey; 599-0, Pereira Barreto, de 06.10.1981, Rel. Affonso de André,[3] e 265.781, Santos, de 18.11.1977, Rel. Acácio Rebouças).

(1) *RDI* 5/92.
(2) *RDI* 6/141.
(3) *RDI* 9/83.

Pese embora a decisão trazida à colação pelo recorrente (*RT* 605/63), não é admissível, *data venia*, a averbação.

Não foi por outra razão, aliás, que a Colenda 7.ª Câmara do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado – 1.ª Seção Civil – a respeito do tema, recentemente, proclamou que não é cabível averbação de protesto contra alienação de bens, por não ter, por si só, natureza impeditiva de registros futuros e não se enquadrar na ressalva do art. 246 da Lei Federal 6.015/73 (in *RJTJESP* 141/259, Rel. Campos Mello, j. em 19.08.1992)".

Como se vê, a postulação, como medida absolutamente provisória, tendente, apenas e tão-somente, à publicidade e conservação de direitos, não se enquadra nas hipóteses fixadas em lei, de modo que é inadmissível o ingresso no Registro de Imóveis.

Ademais, inaplicável ao caso concreto a regra do art. 246 da Lei 6.015/73, que permite a averbação na matrícula de outras ocorrências, mitigando a regra da taxatividade imposta anteriormente, porque a providência em questão não altera, de qualquer modo, o registro imobiliário.

Outrossim, também é inaproveitável para a hipótese dos autos o que foi decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 38.615-2-SP – 4.ª T., relator o Min. Fontes de Alencar,[4] publicado na *RT* 708/198, com a seguinte ementa oficial:

"O averbamento no Registro Imobiliário é o conseqüente necessário da medida cautelatória de decretação de indisponibilidade de bens, se imóveis. Recurso especial atendido. Unânime".

Na verdade, a questão submetida a julgamento naquela Corte Superior de Justiça não guarda relação de similitude com o caso dos autos. Não se trata de indisponibilidade decorrente de protesto contra alienação de bens. Ao contrário, a averbação, ora questionada, apenas tinha a finalidade de dar publicidade a respeito da existência de medidas judiciais, o que é coisa bem diversa.

Finalmente, a recusa na realização de ato privativo do registro de imóveis não caracteriza, à evidência, qualquer desrespeito ao v. ordenamento judicial.

É certo que a r. determinação judicial, fundamentada nos arts. 798 e 799 do CPC, decorre do poder cautelar geral do Juiz. Porém, isto não autoriza o seu ingresso no sistema registral independentemente do exame dos seus aspectos formais e extrínsecos, com a aplicação das regras normais relacionadas com o exame de qualificação, sem, contudo, adentrar-se ao exame do mérito da r. decisão judicial.

Ademais, a jurisprudência do Colendo Conselho Superior da Magistratura é pacífica no sentido de que também os títulos judiciais submetem-se à qualificação, particularmente para a verificação de sua conformidade com os postulados e princípios registrários (ApCiv 22.417-0/4, da Comarca de Piracicaba, relator o Des. Antônio Carlos Alves Braga).[5]

De resto, impedir a medida de acessar ao registro imobiliário não a tornará ineficaz, pois estão colocados à disposição das partes outros instrumentos para a garantia de seus direitos e para prevenir eventuais prejuízos.

Portanto, o parecer que me permito, respeitosamente, submeter ao elevado exame de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento ao recurso interposto pelos recorrentes, com a manutenção da r. decisão proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Praia Grande.

Sub censura.

São Paulo, 6 de junho de 1997 – FRANCISCO ANTÔNIO BIANCO NETO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e, por seus fundamentos que adoto, conheço do reclamo como recurso administrativo, mas a ele nego provimento.

Publique-se, inclusive, o parecer.

São Paulo, 11 de junho de 1997 – MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

Cisão. Fusão. Incorporação. Sociedade civil. Sociedade comercial. Sociedade anônima. Certidão Negativa de Débitos. (CND). INSS. Receita Federal.

1. A averbação de transformação de sociedades mercantis far-se-á com certidão ou cópias autenticadas pela Junta Comercial.

2. Cabe à Junta Comercial proceder à qualificação de título que dê suporte à transforma-

[4] *RDI* 34/116.

[5] *RDI* 38/227.

ção societária no tocante à exigência legal de apresentação de certidões negativas de débitos da Receita Federal e INSS.

Processo 000735/97 - Santa Bárbara D'Oeste - *DOJSP* 23.06.1997, Parecer Dr. Francisco Eduardo Loureiro

PROCESSO CG 735/97 - SANTA BÁRBARA D'OESTE - SUPERMERCADOS BATAGIN TAMOIO LTDA. e OUTROS - Advogado: Dr. JOSÉ EDUARDO MASCARO DE TELLA, OAB/SP n. 27.172

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral:

Cuida-se de recurso interposto por Supermercados Batagin Tamoio Ltda. contra a r. decisão de fls. 157/160 dos autos, proferida pela MMa. Juíza Corregedora Permanente do Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Bárbara d'Oeste, que indeferiu pedido de averbação de alteração societária sem apresentação de certidões negativas previdenciárias e fiscais da pessoa jurídica.

Processou-se inicialmente o pedido como dúvida inversa, suscitada pela ora recorrente, porque se negou registro a quatro escrituras públicas, todas relativas ao mesmo imóvel, transcrito sob n. 8.246 do serviço imobiliário da referida Comarca, sendo as duas primeiras de atribuição de bens e as demais de doação e desistência de usufruto.

A razão da recusa prendeu-se ao fato de se encontrar o imóvel registrado em nome de uma sociedade anônima, enquanto no título figura como transmitente uma sociedade limitada. Para averbação da transformação do tipo societário, exigiu o registrador a apresentação de certidões negativas do INSS e da Receita Federal, com o que não se conforma o recorrente.

Sustentou a recorrente, em resumo, que, quando da cisão parcial de sociedades, com atribuição de bens, já foram apresentadas todas as certidões negativas previdenciárias e fiscais, para regularização social junto à Jucesp. À época do negócio não vigorava a atual Lei 8.212/91 que, assim, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas. Invocou, mais, precedentes da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, que dispensa as pessoas jurídicas que não figurem em lista trimestral de devedores, divulgada pelo INSS e Receita Federal, de apresentarem as respectivas certidões negativas.

Colheu-se manifestação do registrador, que esclareceu que as exigências formuladas não dizem respeito ao registro das escrituras de atribuição de bens, mas à averbação prévia da transformação de sociedade anônima em sociedade por cotas de responsabilidade limitada, da titular do domínio.

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, entendendo que a averbação da transformação social no registro de imóveis deve obedecer as exigências fiscais e previdenciárias existentes ao tempo do ingresso do ato no cadastro imobiliário.

Em sede recursal, insistiu a apelante na tese de que não há necessidade de apresentação de qualquer certidão negativa, previdenciária, ou fiscal, porque tais documentos já foram apresentados quando do arquivamento da transformação social junto à Jucesp, como preceitua o art. 47, inc. I, alínea *d*, da Lei 8.212/91. Não houve, de resto, qualquer alienação de imóvel em razão de simples transformação do tipo societário, razão pela qual descabida a exigência.

A Dra. Curadora de Registros Públicos opinou no sentido do provimento do recurso.

A Dra. Procuradora de Justiça, por seu turno, opinou pelo não conhecimento do recurso, que versava sobre ato de averbação e, no mérito, pela manutenção da sentença atacada.

Não foi conhecido o recurso pelo Colendo Conselho Superior da Magistratura, porque a discussão diz respeito a ato de averbação, determinando-se a remessa dos autos a esta Corregedoria Geral da Justiça.

É o relatório do necessário.

Passo a opinar. Como fixado no v. acórdão de fls. 189/193 dos autos, gira a discussão, nesta sede, em torno exclusivamente da necessidade da apresentação de Certidões Negativas da Previdência Social (CND) e de Tributos Federais, expedida pela Receita Federal, para o fim de averbação de alteração do tipo societário no registro imobiliário.

Em termos diversos, discute-se apenas sobre correção da exigência formulada pelo registrador, de apresentação de certidões negativas de débitos sociais para a averbação da transformação de uma sociedade anônima em sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

Dispõe o art. 47, inc. I, da Lei 8.212/91 ser exigível da empresa documento comprobatório de inexistência de débito relativo às contribuições sociais no caso de "registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou

redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil" (destaques nossos).

Examinada a questão sob ângulo estrito da legislação previdenciária, dúvida não resta, diante dos expressos termos do citado art. 47 da Lei 8.212/91, serem exigíveis certidões negativas de contribuições sociais, nos casos de transformação de sociedade civil ou comercial. Encaixa-se à perfeição no tipo legal a transformação de sociedade anônima em sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

Não há cogitar da ausência de potencial prejuízo à previdência social, decorrente da transformação social. Não cabe ao intérprete, ainda mais na esfera administrativa, negar vigência aos expressos termos da lei. Como é elementar, "in claris cessat interpretatio".

Cabe, porém, discutir quem deve exigir as certidões negativas, no caso de transformação societária. O aludido art. 47 dispõe serem exigíveis "no órgão próprio" as provas de inexistência de débito.

Pois bem. O órgão próprio para proceder às alterações das transformações societárias é a Junta Comercial, nos exatos termos do que dispõem os arts. 8.° e 32 da Lei Federal 8.934/94, que disciplina o registro público de empresas mercantis.

Cabe, pois, à Junta Comercial aferir a regularidade formal dos documentos que lhe são apresentados para os atos de transformação social. Em termos diversos, a atribuição qualificadora da legalidade da transformação se dá, pelo órgão de comércio, quando do registro e arquivamento dos documentos relativos à alteração de firmas mercantis individuais e sociedades mercantis e cooperativas.

Precedente desta Corregedoria Geral, publicado em caráter normativo (Processo CG 254/93), deixou fixado que, no caso de extinção ou transformação de sociedade comercial, as certidões negativas de débitos previdenciários e fiscais devem ser apresentadas ao registro imobiliário, ou haver prova de que já foram apresentadas à junta comercial.

O precedente, porém, deve ser entendido no sentido de que a destinatária primária das certidões é a Junta Comercial. Caso haja prova (inclusive pelo registro e arquivamento da transformação) de que as certidões já tenham sido apreciadas, dispensável nova exigência pelo registro imobiliário. Lembre-se, ademais, ser o precedente administrativo anterior à Lei 8.934/94, de modo que deve a ela se adequar.

A questão, de resto, encontra-se superada, diante dos termos do art. 64 da Lei 8.934/94. Contenta-se o serviço imobiliário, para averbação de alteração de sociedades mercantis, apenas com a certidão ou cópias autenticadas passadas pela Junta Comercial, da qual conste o seu arquivamento e registro.

É bom lembrar a existência de aparente contradição entre o disposto no art. 47, inc. I, da Lei 8.212/91 (Lei Previdenciária) e o art. 37 e seu § 1.° da Lei 8.934/94 (Lei de Registro Público de Empresas Mercantis).

O primeiro dispositivo citado, constante da Lei Previdenciária, exige a apresentação de certidão negativa de débito por ocasião do arquivamento e registro (na Junta Comercial) de alterações sociais.

O segundo dispositivo citado, constante da Lei de Registro Público de Empresas Mercantis, elenca quais os documentos que instruirão os pedidos de arquivamento na Junta Comercial, dentre os quais não se encontra a certidão negativa previdenciária. Mais ainda. O § 1.° do artigo reza que nenhum outro documento, além dos referidos no *caput*, será exigido das firmas e sociedades mercantis, inclusive para alterações sociais.

Discute-se, pois, se a Lei Previdenciária, no que toca à exigência de apresentação de certidão negativa de débito para transformação e alterações sociais de empresas, teria sido revogada pela Lei de Registro Público de Empresas Mercantis (confira-se, a respeito, minucioso estudo feito pelo registrador Ulysses da Silva, do 8.° Registro de Imóveis de São Paulo, publicado na obra *Registro de Imóveis – Estudos de Direito Registral Imobiliário, IRIB*/Sérgio Antônio Fabris, p. 20-21).

Não me parece tenha havido tal revogação, mesmo porque recente regulamento da Previdência Social (Decreto 2.173, de 05.03.1997), posterior, portanto, à Lei de Registro Público de Empresas Mercantis, renovou a exigibilidade de apresentação da CND no caso de alteração social de empresa (art. 84, inc. I, alínea *d*).

De qualquer modo, cabe à Junta Comercial proceder à qualificação do título, para arquivamento e registro da alteração societária. Conten-

ta-se o registro imobiliário, para o respectivo ato averbatório, apenas e tão-somente com a certidão passada pela Junta, diante do que dispõe o art. 64 da Lei 8.934/94.

Não calha, finalmente, o argumento, posto em recurso e fundado em precedente da 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, de que seria inexigível a apresentação de certidão negativa de débito, uma vez que a recorrente não consta de lista trimestral de inadimplentes, cuja publicação está prevista na Lei 8.212/91. Como já decidido por este Conselho Superior, a publicação de lista trimestral de devedores pelo INSS tem cunho simplesmente estatístico, ou, quando muito, de facilitação de controle de atos praticados por maus pagadores. A não publicação da lista, ou mesmo a não inclusão do contribuinte, não tem o condão de isentá-lo da apresentação de certidões previstas na Lei 8.212.91 (cf. ApCiv 20.078-0/1 da Comarca de Sorocaba).

No caso concreto, fica dispensada a apresentação de certidões negativas previdenciárias, diante do arquivamento e registro da alteração social junto à Jucesp. Deve a recorrente, porém, apresentar certidão do registro, ou cópias da alteração autenticadas pela Junta, que inexistem nos autos.

Isto posto, o parecer que submeto ao elevado critério de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento do recurso, uma vez que não consta dos autos certidão de arquivamento e registro da alteração social passada pela Jucesp, o que impede o ingresso do título do assento imobiliário.

Sub censura.

S. Paulo, 17 de junho de 1997 – FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e, por seus fundamentos, que adoto, nego provimento ao recurso.

Publique-se, inclusive, o parecer.

São Paulo, 19 de junho de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

Bem reservado. Separação de fato. Partilha.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Instrumento particular de cessão de direitos de promissário comprador - Cessionária que se qualifica como separada de fato e pretende ingresse o título no registro com a ressalva de se tratar de bem reservado - Necessidade de provimento jurisdicional expresso excluindo o bem da partilha - Registro inviável - Recurso improvido.

Ap.Civ. 038165-0/5 - Santa Rita do Passa Quatro - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.165-0/5, da Comarca de Santa Rita do Passa Quatro, em que é apelante Monika Lilly Lauber e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuidam os autos de dúvida suscitada a requerimento da ora apelante, em que se negou registro a instrumento particular de cessão de compromisso de compra e venda, porque a promissária cessionária nele declinou o seu estado civil como "separada de fato" e insistiu constasse ser o bem reservado e passível de futura alienação sem vênia conjugal.

Em sede de impugnação, sustentou a ora apelante ter sido o bem adquirido após separação de fato do casal, de tal modo que, como admitem doutrina e os tribunais, trata-se de bem reservado da mulher, a ser excluído da partilha, quando do divórcio direto do casal.

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, entendendo que a separação de fato não põe fim à sociedade conjugal nem altera o regime de bens.

Insiste a apelante, nas razões de recurso, na tese de que a separação de fato está provada nos autos, não sendo razoável a exigência do ajuizamento de ação declaratória para ver reconhecido o bem como reservado.

Opinou o Ministério Público, em ambas as instâncias, pelo improvimento do recurso.

O recurso não merece ser provido.

Caso semelhante foi decidido, em data recente, na ApCiv 31.141-0/5, da Comarca da Capital,[1] na qual ficou fixado ser estranha à atribuição do registrador a aferição dos efeitos patrimoniais da separação de fato do casal.

É certo, como insiste a apelante em suas razões, existir hoje forte corrente doutrinária e

(1) *RDI* 38/248.

jurisprudencial concedendo expressivos efeitos patrimoniais à separação de fato. Controverte-se sobre a natureza dos bens – próprios ou comuns – adquiridos durante a existência, mas não durante a constância do matrimônio.

Criou-se, em termos diversos, à margem das hipóteses de dissolução da comunhão, prevista no art. 267 do CC, a possibilidade de cessar a comunicação de bens adquiridos após a separação de fato do casal.

O reconhecimento da existência de bens próprios em tal circunstância deve ser feito, necessariamente, na esfera jurisdicional, em processo com garantia do contraditório e sentença que produza coisa julgada material.

Está fora do exame qualificador do oficial delegado, na via estritamente administrativa, o reconhecimento da natureza própria de bens adquiridos por contrato oneroso após a separação de fato do casal. Admitir tal atuação significaria investir o registrador de jurisdição contenciosa, apreciando provas para o fim de atribuir patrimônio a um ou outro cônjuge, em manifesto maltrato a regra constitucional. Seria, mais, permitir que o exame da legalidade se estendesse a situações fáticas, externas e estranhas ao título.

Deve, em suma, a questão da natureza dos bens adquiridos por contrato oneroso, após a separação de fato do casal, ser submetida ao juízo do divórcio, ou a ação declaratória autônoma, onde se decidirá a eventual necessidade de partilhar.

Para efeito estritamente registrário, há necessidade de constar a apelante como casada, porque tal era o seu estado civil quando firmado o contrato de cessão de direitos de compromissário comprador. A anterior separação de fato é irrelevante para qualificação pessoal da adquirente.

Lembre-se, finalmente, que o estado civil tem significativa importância para o registro imobiliário não só como complementação da especialidade subjetiva, mas sobretudo diante das possíveis implicações patrimoniais decorrentes do regime de bens do casamento.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Reforma agrária. Preferência. Incra. Dúvida. Exigências. Função social da propriedade. Obrigações *propter rem*.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Reforma agrária - Alienação posterior de lote pelo parceleiro - Necessidade de notificação prévia ao Incra, para fim de exercício de preferência e prova do pagamento do preço - Desnecessidade de anuência expressa do Incra à alienação, após decurso do prazo qüinqüenal - Registro inviável - Recurso improvido.

Ap.Civ. 038160-0/2 - Andradina - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.160-0/2, da Comarca de Andradina, em que é apelante Antônio Carlos Gambaratto e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuidam os autos de dúvida suscitada a requerimento do ora apelante, em que se negou registro a escritura de venda e compra de imóvel originário de processo de desapropriação, promovido pelo Governo Federal para fins de reforma agrária, em razão da falta de expressa anuência do Incra à alienação.

Houve impugnação, na qual alega o recorrente/suscitado terem sido cumpridos os três requisitos para a livre alienação da gleba: decurso do prazo qüinqüenal da aquisição, pagamento do preço avençado e prévia notificação ao Incra, para efeito de exercício do direito de preferência.

Admitiu-se a conversão do julgamento em diligência, para que providenciasse o recorrente/suscitado prova do pagamento do preço. Foi o Incra intimado a apresentar quitação e quedou-se silente.

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, entendendo faltar ao título, para acesso

ao registro imobiliário, um dos requisitos previstos na Lei 4.504/64, qual seja, o da prova do pagamento do preço do parceleiro ao Incra.

Em sede recursal, sustenta o apelante as seguintes teses:

a) negativa de aplicação do art. 359 do CPC, devendo ser admitidos como verdadeiros os fatos que pretendia provar por meio de documento não exibido pelo Incra;

b) cumprimento dos requisitos legais à alienação, quais sejam, decurso de prazo qüinqüenal da aquisição, pagamento do preço e prévia consulta ao Incra;

c) a cláusula de inalienabilidade constante do título gera direito meramente pessoal, fere o direito de propriedade e não vincula terceiros estranhos ao contrato.

Opinou o Ministério Público, em ambas as instâncias, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Cabe, inicialmente, ressaltar a impropriedade da conversão do julgamento em diligência, reabrindo ao interessado a oportunidade de suprir deficiência do título, sob pena de desvirtuamento do impasse orientador da dúvida.

O óbice originalmente posto pelo registrador foi a ausência de expressa anuência do Incra à alienação do imóvel.

A tal óbice original acrescentou o Dr. Curador de Registros a falta de prova de pagamento integral do preço. Concedeu-se – indevidamente – ao ora recorrente a oportunidade de trazer aos autos a prova de quitação do Incra, relativa ao preço pago pelo parceleiro.

Desvirtuou-se aí o procedimento da dúvida. A ulterior intimação do Incra distorceu a discussão original, que passou a girar sobre a natureza da interpelação e as conseqüências de seu não atendimento pelo órgão estatal.

Tem decidido de modo tranqüilo este Colendo Conselho que o procedimento de dúvida não se presta, durante o seu curso, à satisfação das exigências formuladas, quer oficial delegado, quer aquelas sugeridas pelo curador de Registros Públicos (Apelações Cíveis 12.689-0/6, 5.221-0 e 5.841-0).[1] Admitir tal conduta significaria estender indevidamente o benefício da prenotação, conferindo-lhe prioridade enquanto busca cumprir as exigências além do trintídio.

De qualquer modo, não conseguiu o ora recorrente obter o documento da almejada quitação e bate-se pela sua dispensa, de forma que pode o dissenso ser examinado em sua forma original.

Como fixado em mais de uma oportunidade por este Conselho Superior, a alienação de imóvel integrante de projeto de colonização oficial realizado pelo Incra, mesmo após o decurso do prazo qüinqüenal de sua aquisição, subordina-se à observância dos seguintes requisitos, na forma do art. 64, § 1.º da Lei Federal 4.504/64:

a) prévia consulta ao órgão federal, com prazo de noventa dias, facultando-se-lhe o exercício do direito de preferência na aquisição;

b) prova do integral pagamento do preço de aquisição, a que se obrigou o parceleiro primitivo (Apelações Cíveis 12.320-0/3, 12.390-0/1, 12.217-0/3, 12.314-0/0, 12.101-0/4 e 12.321-0/4, todas da Comarca de Andradina).

No caso concreto, existe nos autos prova da notificação prévia ao Incra, com prazo de noventa dias, para efeito de exercício de preferência (fls. 6/16).

Cumprido, pois, se encontra um dos requisitos acima mencionados, sendo inconsistente a exigência formulada pelo registrador, no sentido da apresentação da anuência expressa do Incra à venda.

Isso porque, como firmado em diversos precedentes deste Conselho Superior, contenta-se o art. 64 do chamado Estatuto da Terra apenas e tão-somente com a notificação do Incra, quando da alienação, para fim de exercício de preferência. Via de conseqüência, não poderia o Decreto regulamentador 59.428/66 estabelecer restrição a direito pessoal, além do que estabeleceu a lei (Apelações Cíveis 12.130-0/6 e 12.319-0/9, ambas da Comarca de Andradina).

O segundo dos requisitos acima elencados, porém, não se encontra satisfeito pelo recorrente ou ao menos disso não há prova nos autos. Falta, em termos diversos, prova inequívoca do pagamento integral do preço pelo parceleiro original, mediante quitação passada pelo Incra.

Não supre a quitação, evidentemente, o mero silêncio do órgão estatal à interpelação feita pelo recorrente. É a quitação do ato pelo qual o credor, ou o seu representante, certifica o pagamento, exigindo a lei civil que se dê por escrito, mediante instrumento de conteúdo legalmente determinado (Orlando Gomes, *Obrigações*, 7. ed., Forense, p. 130).

(1) *RDI* 19/136.

Embora seja um ato devido, recusando o credor a quitação, ou deixando de dá-la na forma devida, poderá o devedor compeli-lo a isto judicialmente. A manifestação de vontade do credor é típica *obligatio faciendi* que, não cumprida, enseja consignação em pagamento, ou execução específica, na qual se postula sentença substitutiva da declaração não firmada (vide art. 941, CC, e arts. 639 e 641 do CPC).

Insuficiente, para tanto, singela interpelação feita pelo parceleiro ao Incra, que não se confunde com a ação exibitória incidental prevista no art. 355 do CPC. É bom ressaltar, de resto, que não se presta o procedimento administrativo da dúvida, que se estabiliza no momento da suscitação, à apresentação, voluntária ou coativa, ulterior de documentos.

Finalmente, importante fixar que, ao contrário do sustentado pelo recorrente, a subordinação da validade da alienação ao cumprimento de certos requisitos (prova de quitação e de respeito ao direito de preferência) não constitui simples direitos relativos, ou de crédito.

Isso porque, como constou de precedente deste Conselho Superior, a restrição ao pleno gozo dos atributos concernentes à propriedade é perfeitamente legítima, quando se reconhece a função estritamente social desse direito. Afasta-se a configuração estrita do individualismo quando se exterioriza a finalidade coletiva que o Estado persegue com a implantação de núcleos rurais decorrentes de política de reforma agrária (ApCiv 7.583-0).

Norma simétrica à que subordina o direito de propriedade à desapropriação para fins de reforma agrária é a imposição de restrições à alienação da gleba pelo parceleiro beneficiário do sistema.

Em suma, como decorrem da lei as restrições à alienação, geram elas efeitos em relação a terceiros e integram o exame qualificador do Oficial Registrador. Podem ser explicáveis juridicamente como vinculações *propter rem* de conteúdo negativo (cf. Oreste Calliano, "La Multiproprietá", in *Trattato de Diritto Civile de Pietro Rescigno*, vol. VII, t. 1, Milão, 1984), ou como comportamentos de abstenção correspondentes a restrições ou limitações à soberania da propriedade (cf. Manuel Henrique Mesquita, *Obrigações Reais e Ônus Reais*, Almedina, Coimbra, 1990, p. 265), ou mesmo como ônus reais de *non facere* (cf. Lino Sallis, "Il Condominio negli Edifici", vol. V, t 3, in *Trattato Di Diritto Civile Italiano de F. Vassali*, 2. ed., Turim, 1956, p. 69). Ganham, por qualquer ângulo que as encare, certa realidade, com eficácia *erga omnes*, não podendo ser ignoradas pelo registro imobiliário.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Retificação unilateral de registro. Inserção de área e medidas perimetrais. Fusão. Desmembramento. Especialidade objetiva.

1. Todas as inovações descritivas devem ingressar no sistema imobiliário via procedimento retificatório.

2. É possível ser descerrada matrícula com exata coincidência com o registro anterior, em que pese a ausência de medidas perimetrais e da área de superfície.

3. Não se admite a criação de nova unidade imobiliária contendo descrição perfeita, por fusão de matrículas, quando um dos imóveis unificados não dispõe de todas as medidas tabulares. Imóvel com figura imprecisa não pode gerar, por fusão ou desmembramento, nova unidade com figura e descrição precisas.

4. Quando houver omissão tabular e a retificação não tiver potencialidade danosa a terceiros, admite-se, em caráter excepcional, a inserção de dados na esfera puramente administrativa, mediante decisão do Juiz Corregedor Permanente, sem necessidade de citação de confrontantes e alienantes.

Processo 001002/97 - Taubaté - *DOJSP* 02.07.1997, Parecer Dr. Francisco Eduardo Loureiro

PROCESSO CG 1.002/97 - TAUBATÉ - JOSÉ DE MOURA - Advogado: Dr. WALDEMIR DORNELLAS DOS SANTOS, OAB/SP n. 78.446

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral:

Cuidam os autos de recurso interposto por José de Moura contra a r. decisão administrativa de fls. 29/30 dos autos proferida pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Taubaté, que indeferiu a averbação unilateral da área de superfície do imóvel objeto da matrícula n. 61.435 daquela serventia.

Fê-lo a r. decisão atacada, sob o fundamento de que não se sabe a correta figura geométrica do prédio, pressuposto para inserção da área de superfície. Entendeu, assim, que exige o caso retificação bilateral de área, a teor do que dispõe o art. 213, § 2.°, da Lei 6.015/73.

Funda-se o recurso, em síntese, no fato de que constou da escritura de venda e compra a área de superfície omissa na matrícula, o que, porém, não traz qualquer prejuízo a terceiros, porque as medidas perimetrais de frente são iguais às de fundo, assim como iguais são as medidas laterais. Certidão municipal atesta a retangularidade do imóvel, sendo possível, portanto, a inserção da área de superfície mediante mero cálculo aritmético.

Contou o recurso com pareceres favoráveis no Ministério Público, em ambas as instâncias.

Por se tratar de ato averbatório, não foi o recurso conhecido pelo Colendo Conselho Superior da Magistratura, que determinou a remessa dos autos a esta Corregedoria Geral da Justiça.

É o relatório do necessário.

Passo a opinar.

I – O caso em exame é similar a diversos outros examinados por esta Corregedoria Geral da Justiça, em que se controverte sobre a possibilidade de inserção de medidas perimetrais e área de superfície em matrículas omissas, sem necessidade da retificação bilateral do registro.

Inicialmente, é bom frisar, na esteira de diversos precedentes, ser a segurança, elemento essencial do sistema registrário, garantida por uma série de princípios e mecanismos de controle de ingresso de títulos. Dentre tais princípios, avulta o da especialidade, pelo qual "toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado" (Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, p. 219).

Complementando tal princípio, temos que o interessado não pode incluir no cadastro alteração unilateral das características do imóvel. O art. 225, § 2.°, da Lei 6.015/73 dispõe que "a caracterização deve coincidir com a que consta do registro anterior". Logo, as inovações descritivas devem ingressar no sistema imobiliário via procedimento retificatório.

Não se nega, portanto, a possibilidade de ser descerrada matrícula com exata coincidência com o registro anterior, em que pese a ausência de medidas perimetrais e da área de superfície.

O que não se admite é a criação de nova unidade imobiliária contendo descrição perfeita, por fusão de matrículas, quando um dos imóveis unificados não dispõe de todas as medidas tabulares. Em termos diversos, imóvel com figura imprecisa não pode gerar, por fusão ou desmembramento, nova unidade com figura e descrição precisas.

Tal posição é absolutamente tranqüila, marcada por inúmeras decisões desta Corregedoria Geral e do Colendo Conselho Superior da Magistratura.

Como ficou fixado com fina técnica no parecer preferido pelo Juiz Auxiliar da Corregedoria Aroldo Mendes Viotti, nos autos da ApCiv 12.189-0/4, "não se ignora que, no regime da legislação registral derrogada, sempre se reputou mais mitigada essa exigência de especialização objetiva dos imóveis inscritos, especialmente no que respeita a áreas rurais de maior dimensão. E é bem por essa razão que o Egrégio Conselho vem admitindo as descrições porventura algo imprecisas, constantes de antigas transcrições, possam ser mantidas quando da abertura de matrículas pela sistemática da legislação vigente, desde que haja elementos mínimos para se determinar a situação do imóvel, e desde que este seja transmitido ou onerado por inteiro, isto é, desde que a nova matriz a ser aberta o abranja em sua totalidade".

Logo, quando do descerramento de matrícula que abranja a totalidade do imóvel, vale a descrição contida no registro anterior, ainda que imperfeita, desde que suficiente para a identificação do prédio.

Quando, porém, criam-se novos imóveis decorrentes de desmembramentos ou de fusões, as unidades segregadas ou unificadas devem subordinar-se aos requisitos do art. 176 da Lei 6.015/73. Não há razão, em tais casos, para tolerar a imprecisão, porque o novo prédio não mais tem identidade descritiva com o registro de origem.

Ainda no dizer do Juiz Aroldo Viotti, quando da criação de novas unidades imobiliárias, "não há nenhuma razão para se conceder temperamento à regra imperada pelo art. 176, parágrafo único, II, n. 03, da Lei 6.015/73 que, ao prever os requisitos objetivos da matrícula, não se compadece com a mera indicação das confrontações do imóvel, senão que exige também a referência às suas características, suficientes e necessárias a estremar o espaço geográfico por ele ocupado, tornando-o inconfundível com outros imóveis; tudo isso de molde ao aperfeiçoamento do sistema cadastral idealizado pelo legislador de 1973, e de maneira a contribuir para maior segurança dos atos de registro, propiciando-se efetivo controle da disponibilidade do direito real e evitando-se o risco de sobreposições atuais e futuras".

No caso presente, basta ver que o registrador não se acanhou em abrir, já no ano de 1993, matrícula decorrente de desmembramento, ou seja, nova unidade imobiliária, sem que contivesse ela medida perimetral de fundos e área de superfície.

Criou, pois, novo imóvel com descrição incompleta, ao arrepio do princípio da especialidade. Recusa-se, agora, inserir na matrícula a área de superfície do prédio.

II – No que toca a modalidade de retificação a ser seguida, no caso de alteração de medidas e características do imóvel, a resposta, a princípio, estaria no próprio texto do 2.º do art. 213 da Lei 6.015/73, que exige a chamada "retificação bilateral", com citação de confrontantes e, em alguns casos, de alienantes. É o que deflui da expressão "sempre que da retificação resultar alteração da descrição das divisas ou área do imóvel".

Ocorre, porém, que, em determinados casos, admite-se nova espécie do gênero retificação, à margem do § 1.º do art. 213 da Lei 6.015/73. Assim, quando houver omissão tabular e a retificação não tiver potencialidade danosa a terceiros, admite-se, em caráter excepcional, a inserção de dados na esfera puramente administrativa, mediante decisão do Juiz Corregedor Permanente, sem necessidade de citação de confrontantes e alienantes.

Os casos mais comuns dessa modalidade híbrida de retificação (altera-se, mediante preenchimento de omissão, área ou medida perimetral, sem citações) ocorrem na colmatação de área de superfície faltante em imóvel retangular, ou de medida perimetral, quando presentes a área e demais medidas de contorno do prédio. Em tais casos, a retificação resulta, no mais das vezes, de mero cálculo aritmético, dispensando a citação de terceiros, na ausência de lesividade, ainda que potencial.

Como, aliás, obtempera o ilustre Juiz José Renato Nalini, nada obsta possa o Juiz Corregedor Permanente alargar, segundo prudente critério, a utilização da modalidade da retificação unilateral do registro. Pode alcançar metragens do registro anterior, ou de matrículas contíguas, ou de levantamentos aerofotogramétricos. Estará, em tal caso, não criando, mas apenas explicitando metragens implícitas ("A matrícula e o Cadastro no Registro Imobiliário", in *RDI*, vol. 37, p. 17-26).

Podemos, diante do acima exposto, traçar algumas premissas básicas sobre a questão da retificação, com alteração ou inserção de características do imóvel:

a) nem toda a alteração ou inserção de dados nas características do imóvel reclama retificação bilateral do registro;

b) a bilateralidade da retificação é determinada pela potencialidade danosa a terceiros;

c) a retificação unilateral de medidas e características do imóvel é possível por mero despacho judicial e tem como limite somente a lesividade virtual da medida ao interesse de terceiros;

d) a retificação *ex officio* do registro pelo Oficial Delegado, mesmo inserindo medidas ou área de superfície na matrícula, também é possível, desde que, cumulativamente, inexista lesividade, ainda que potencial, a terceiros e haja evidência tanto do erro como de sua correção.

Existe, na 1.ª Vara de Registros Públicos da Capital, decisão normativa proferida no Processo CG 146/90, da letra do eminente Juiz Kioitsi Chicuta, em que se respondeu a consulta sobre procedimentos adotados em pedidos de fusão ou unificação, não havendo nos atos registrários especificação de todas as medidas perimetrais, ou menção de sua área total.

As principais conclusões a que chegou a decisão, correta e coerente na sua essência, podem ser assim resumidas:

a) Matrículas ou transcrições que descrevem o imóvel com determinada metragem na frente e na lateral, omitindo as medidas dos fundos e de um dos lados, podem e devem ser retificadas *ex*

officio pelo próprio registrador, desde que tenham elementos tabulares ou oficiais denunciadores da ocorrência de erro evidente (plantas de loteamento, mapa da emplasa, transcrições e registros de imóveis contíguos, títulos que deram origem ao registro retificando, planta cadastral da prefeitura etc.).

Deverá haver evidências de que as medidas faltantes são as mesmas já enunciadas no registro, assim como da regularidade do formato geométrico.

b) A inserção de área de superfície em imóvel que contenha medidas perimetrais é possível, desde que possa ser ela inferida por singelo cálculo aritmético.

Mais uma vez, deve o registrador valer-se de elementos tabulares, ou daqueles acima mencionados, para obter a evidência das medidas omissas e do ângulo de deflexão entre elas, chegando assim à área de superfície.

III – No caso concreto a matrícula dá a medida de frente do prédio (cinco metros) e ambas as medidas laterais (trinta e dois metros).

O registrador atestou a fl. 24 tratar-se o prédio de polígono regular, sem reentrâncias ou saliências.

De igual modo, a Prefeitura Municipal certificou todas as medidas do prédio, que constitui retângulo perfeito, fornecendo, mais, a sua área de superfície.

Diante, em resumo, de tantas e tais evidências, possível simplesmente preencher as omissões tabulares por averbação, sem necessidade de remeter à parte a custosa retificação bilateral do registro.

É preciso ter em mente, quando se trabalha com registros públicos, a conjugação de dois vetores. De um lado, a segurança do sistema registral, fundada em princípios cardeais como o da especialidade, que exige rigor formal na sua apreciação. De outro lado, evitar que o excessivo formalismo e a pretensão ficcional de se criar um cadastro imobiliário por retificação impeça o acesso de títulos ao registro, desiminando a insegurança da ocupação fundada na mera posse.

Presente a atual, assim, se faz a equilibrada lição de Miguel Maria Serpa Lopes, para quem: "em matéria de registro de imóveis, toda interpretação deve tender para facilitar o registro e não para dificultar o acesso de títulos ao registro, de tal modo que toda propriedade imobiliária e todos os direitos sobre ela recaídos fiquem sob o amparo de regime do registro imobiliário e participem dos seus benefícios" (*Tratado dos Registros Públicos*, Freitas Bastos, vol. 2, p. 339).

Isto posto, o parecer que submeto ao elevado critério de Vossa Excelência é no sentido do provimento do recurso, para fim de determinar a averbação da medida perimetral de fundos e da área de superfície faltantes na matrícula n. 61.693 do Registro Predial de Taubaté.

Acolhido o parecer, sugiro seja o mandado expedido na origem.

Sub censura.

São Paulo, 24 de junho de 1997 – FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO – Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e, por seus fundamentos, que adoto, dou provimento ao recurso para autorizar a averbação pretendida.

O mandado será expedido na origem.

Publique-se, inclusive o parecer.

São Paulo, 30 de junho de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

Carta de arrrematação. Cônjuge. Continuidade. Casamento. Regime de bens.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Ingresso de carta de arrematação - Imóveis transcritos em nome do titular de domínio qualificado como se casado fosse - Inexistência de averbação do nome do respectivo cônjuge - Inadmissibilidade - Ofensa ao princípio da continuidade - Recurso improvido - Decisão mantida.

Ap.Civ. 038821-0/0 - Serra Negra - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.821-0/0, da Comarca de Serra Negra, em que é apelante a Companhia Real de Investimento – C.F.I. (repdo. p/s/Diretores Aloysio de Andrade Faria e Douglas Rodrigues Navarrette) e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, pela Companhia Real de Investimento, contra a r. decisão de primeiro grau que julgou procedente a dúvida suscitada pelo Oficial do Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Serra Negra, inadmitindo o registro de carta de arrematação, sem a averbação do nome do cônjuge do titular do domínio, por ofensa ao princípio da continuidade.

Sustentou a recorrente o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão recorrida, porquanto não há ofensa ao princípio da continuidade.

Com efeito, os imóveis arrematados encontram-se regularmente matriculados no registro de imóveis, onde seu titular está devidamente qualificado.

Ressaltou, por fim, o prejuízo que vem experimentando, debatendo em busca da tutela jurisdicional.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria-Geral da Justiça, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Pois bem, inadmissível o ingresso do título, consistente na carta de arrematação extraída dos autos da execução ajuizada pela Companhia Real de Investimento, que tramitou perante a 33.ª Vara Cível da Comarca da Capital, em homenagem ao princípio da continuidade.

O princípio da continuidade registrária impõe um perfeito encadeamento de titularidades, na medida em que somente será possível a inscrição de um direito se o outorgante aparecer no registro em momento imediatamente anterior.

Desta forma, o inconformismo não se sustenta, porque é induvidoso que a averbação do casamento do titular do domínio, realizável à margem das transcrições ns. 18.944, 18.945 e 18.946, do livro n. 03-AD, do serviço de Registro de Imóveis e anexos da Comarca de Serra Negra, é de absoluto rigor.

Este Colendo Conselho Superior da Magistratura já pacificou o entendimento no sentido de que a prévia averbação do casamento e do óbito é indispensável ao registro da transmissão feita por quem comparece apenas como casado, sem qualquer outra qualificação.

E isso porque o matrimônio e o óbito representam fatos jurídicos de evidentes repercussões patrimoniais, condicionadas à atuação dos Registros Públicos, e cuja exterioridade é do interesse de todos.

Inaproveitável o argumento no sentido de que o nome da cônjuge do titular de domínio já é conhecido do sistema registrário, com base no contido na matrícula n. 123.259, do 15.º serviço imobiliário da Comarca da Capital. Na verdade, a averbação desta circunstância deve ser feita, caso a caso, de forma individual, mediante a apresentação de documentos hábeis.

Como se vê, impossível o registro pretendido, não precedido da competente averbação, sob pena de grave ofensa ao princípio da continuidade. Eventual impossibilidade de atendimento da exigência imposta à recorrente poderá ser sanada, inclusive, pela via administrativa, mediante adequado procedimento de retificação.

Outrossim, há mais de uma questão que deverá ser analisada após o ingresso do título, nas condições acima apontadas.

Com efeito, inexiste, nestes autos, registro da participação da respectiva cônjuge, nos autos do procedimento judicial, que culminou com a expedição da competente carta de arrematação. Em outras palavras, não se tem notícia a respeito da efetiva ocorrência da intimação da penhora do cônjuge devedor, nos exatos termos do art. 669, § 1.º, do CPC.

Assim, tal circunstância poderá ter reflexo na aquisição realizada pela recorrente, na medida em que a expropriação, no processo de execução, deve respeitar e limitar-se ao conteúdo e extensão dos direitos reais do devedor, que não pode dispor de mais do que consta do registro. Havendo, porém, condomínio, em razão do regime de bens adotado no matrimônio, dever-se-á observar esta questão, no momento oportuno.

De qualquer forma, o questionamento é, por ora, prematuro e será objeto de exame, pelo oficial registrador, quando da qualificação do título, uma vez superado o óbice inicial.

Ante o exposto, negam provimento ao recurso, mantida a r. decisão ora atacada.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said

Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Matrícula - abertura. Registro anterior. Escritura pública anterior ao Código Civil.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Ingresso de escritura de venda e compra outorgada anteriormente ao Código Civil - Apresentação, também, de formal de partilha relacionado com o mesmo objeto, dividido geodesicamente - Acolhimento da pretensão quanto ao registro da escritura de venda e compra - Indeferimento do pedido referente ao registro do formal de partilha - Necessidade de retificação - Ofensa ao princípio da especialidade - Recurso improvido - Reforma parcial da r. decisão de primeiro grau - Inadmissibilidade de abertura de matrícula com os insuficientes elementos constantes da referida escritura - Ademais, impossível o ingresso do formal de partilha, sem o registro do título anterior - Por fim, necessidade de apreciação administrativa da realização das transcrições, na vigência do Código Civil, sem o registro anterior.

Ap.Civ. 038079-0/2 - Guarulhos - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.079-0/2, da Comarca de Guarulhos, em que são apelantes Masao Satow e sua mulher apelado o oficial do 1.º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, por Masao Satow e outra, contra a r. decisão de primeiro grau que julgou parcialmente procedente a dúvida suscitada contra a recusa manifestada pelo oficial do 1.º Serviço de Registro de Imóveis e anexos da Comarca de Guarulhos, inadmitindo o registro do formal de partilha extraído dos autos do inventário dos bens deixados por Firmino José de Almeida, por ofensa ao princípio da especialidade.

Sustentou o recorrente o provimento com a reforma da r. decisão recorrida, porquanto a divisão geodésica foi promovida nos próprios autos do inventário, consoante permissivo contido no Código de Processo Civil de 1939.

Ademais, referida divisão foi julgada em 11.04.1970, anteriormente à nova Lei de Registros Públicos e, por isso, deve prevalecer.

Por fim, não se deve negar vigência à r. sentença que julgou procedente a mencionada divisão geodésica, porque tal atividade será contrária aos mais elementares princípios de direito.

Contra-razões e parecer da douta Procuradoria da Justiça, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

A hipótese é de improvimento do recurso, ratificando-se, em parte, a r. decisão de primeiro grau.

Cuida-se de dúvida suscitada pelo recorrente ante a recusa manifestada pelo oficial do 1.º Serviço de Registro de Imóveis e anexos da Comarca de Guarulhos, que inadmitiu o registro do formal de partilha extraído dos autos do inventário dos bens deixados por Firmino José de Almeida, por ofensa ao princípio da especialidade. Demais, permitiu a abertura de matrícula, a partir do título original, para, ao depois, proceder-se à sua retificação, com o ingresso do referido formal de partilha.

É dos autos que o inventariado, por escritura pública lavrada em 1886, adquiriu de Antônio Joaquim de Moraes e outra um sítio e terras lavradias no bairro denominado Areisca, Distrito da Freguesia do Arujá (fl. 238).

Com o falecimento do comprador, referido bem foi partilhado entre os respectivos herdeiros, conforme inventário que tramitou perante o ofício judicial da Comarca de Santa Isabel, realizando-se, ainda, a divisão geodésica (fls. 12/168). A elaboração da partilha, nos termos já mencionados, determinou a realização das seguintes transcrições: 6.871 e 6.872 (livro 03-Q); 6.899, 6.900, 6.901, 6.902, 6.903, 6.904 e 6.905 (livro 03-R); 12.711 e 12.712 (livro 03-Y); 17.345 e 17.346 (livro 03-AE); todas do Serviço Imobiliário da Comarca de Santa Isabel (fls. 169/205).

Na seqüência, o objeto destas transcrições foi transmitido ao recorrente e sua mulher, conforme registros ns. 6.906 e 6.908 (livro 03-R); 17.300 e 17.301 (livro 03-AD); 17.347 e 17.348 (livro 03-AE), do mesmo serviço imobiliário (fls. 206/220).

Pois bem, inadmissíveis a abertura da matrícula, tal como determinada pelo MM. Juiz de Direito de primeiro grau, além do ingresso do título, consistente no formal de partilha já mencionado, com a respectiva divisão geodésica.

Registre-se, desde logo, que a abertura da matrícula, em tese, é possível, a teor do que dispõe o art. 196 da Lei Federal 6.015/73, e será feita de acordo com os elementos constantes do título apresentado e do registro anterior que constar do próprio cartório. Porém, no caso dos autos, não constam suficientes elementos para tanto, de modo a admitir-se a adoção da citada providência.

Na verdade, a abertura da matrícula, tal como determinada, ofenderia, à evidência, o princípio da especialidade registrária, na medida em que toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado. E isso porque não se conhece a disponibilidade quantitativa, ante a completa ausência e indicação das respectivas metragens e confrontações. Em suma, é de dificílima localização geodésica, nada autorizando o descerramento da matrícula, reformando-se, neste ponto, a r. decisão de primeiro grau.

A jurisprudência deste Colendo Conselho Superior da Magistratura já examinou a matéria, valendo relembrar o que foi decidido nos autos da ApCiv 18.427-0/5, da Comarca de Cubatão, relator o Des. Antônio Carlos Alves Braga, nos seguintes termos:

"Em sentença confirmada na ApCiv 5.579-0, relatada pelo eminente Des. Sylvio do Amaral, publicada no *DOJ* de 21.05.1986, o Magistrado Ricardo Henry Marques Dip lembra que há possibilidade de haver títulos 'manifestadamente irregulares – § 2.º, art. 225, Lei de Registros Públicos' – porque 'padecem do vício da ablaqueação'. Ou seja, estariam deslastreados, já que originários dos 'chamados registros flutuantes', porquanto não seria possível conhecer sua base imobiliária. Como tais, suas descrições, por tão vagas, são imprestáveis. E isso porque não permitiriam afirmar a situação do imóvel com segurança".

De resto, inconsistente o recurso, tendente ao ingresso do formal de partilha, na medida em que o título anterior a que se refere não mereceu registro. Só teria cabimento o registro da partilha se houvesse título inscritível que a antecedesse.

Ainda que assim não fosse, tem-se que o referido formal de partilha somente alcançaria registro na hipótese única de utilização da via retificatória prevista no art. 213, § 2.º, da Lei 6.015/73. Assim, impossível a adoção dos argumentos contidos na peça recursal, vigorando, no âmbito registrário, o aforismo *tempus regit actum*, no sentido de que o registro deve ser feito em conformidade com as exigências legais que lhe sejam contemporâneas (Apelações Cíveis 13.075-0/1, 22.417-0/4[1] e 23.646-0/6,[2] deste Colendo Conselho Superior da Magistratura).

Por fim, as transcrições feitas a partir da partilha já mencionada, conforme ns. 6.871 e 6.872 (livro 03-Q); 6.899, 6.900, 6.901, 6.902, 6.903, 6.904 e 6.905 (livro 03-R); 12.711 e 12.712 (livro 03-Y); 17.345 e 17.346 (livro 03-AE), todas, do Serviço Imobiliário da Comarca de Santa Isabel, também não encontram amparo legal.

Referidas transcrições foram realizadas já na vigência do Código Civil, que impõe a transcrição do título de transferência no registro de imóvel, como forma de aquisição da propriedade imóvel (arts. 530 e 531). E mais, não registram, por óbvio, a anotação do título anterior, porque inexistente. Desta forma, inviável a manutenção destes registros, impondo-se a remessa de cópias das principais peças dos autos à Egrégia Corregedoria Geral da Justiça, para a formação de expediente destinado ao cancelamento das transcrições ora questionadas.

Ante o exposto, negam provimento ao recurso, ratificando-se, em parte, a r. decisão recorrida, com o atendimento da providência anotada.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Hipoteca cedular. Penhora. Execução trabalhista. Execução fiscal. Impenhorabilidade. Cédula de crédito comercial. Qualificação registrária. Reconhecimento de firma do Magistrado.

1. A origem judicial do título não o exime do exame de qualificação registrária, cabendo ao

(1) *RDI* 38/227.
(2) *RDI* 35/105.

registrador apontar eventual hipótese de incompetência absoluta da autoridade judiciária, aferir a congruência do que se ordena, apurar as formalidades documentais e analisar a existência de eventuais obstáculos registrários.

2. Os bens vinculados às cédulas de crédito são impenhoráveis. A abrangência só conhece exceção diante de créditos fiscais.

3. É desnecessário o reconhecimento de firma do Magistrado que subscreveu a carta de arrematação, por falta de expressa previsão legal.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Carta de Adjudicação expedida em execução trabalhista - Existência de precedente registro de hipoteca cedular - Impenhorabilidade - Registro inviável - Recusa mantida.

Ap.Civ. 037908-0/0 - Duartina - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.908-0/0, da Comarca de Duartina, em que é apelante Antônio César de Oliveira, apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e interessado o Banco do Estado de São Paulo S/A.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso

Tratam os autos de apelação tempestivamente interposta contra a r. sentença (fls. 59/60) que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta ao registro de carta de adjudicação de n. 11/95, expedida nos autos do Processo 941/94-9 do r. Juízo de Direito da 2.ª Junta de Conciliação e Julgamento de Bauru, neste Estado de São Paulo, referente à reclamação trabalhista movida pelo apelante, Antônio César de Oliveira, contra Cafeeira e Cerealista Jamaica Ltda. e referente ao imóvel matriculado sob número 1.225 no ofício predial local, dada a ausência do reconhecimento da firma do Magistrado subscritor do título judicial e devido, também, à preexistência de registros de hipotecas derivadas do saque de cédulas de crédito comercial.

A irresignação (fls. 66/72) está fundada no argumento de que sobreveio desrespeito à coisa julgada, visto que o crédito trabalhista é privilegiado, não suportando os efeitos da instituição antecedente do direito real de garantia em relevo, pelo que se pleiteia seja provido o recurso e permitido o registro da carta de adjudicação.

Em ambas as instâncias, o Ministério Público (fls. 77/78 e 84/85) opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Antes de mais nada, é preciso frisar não ter havido desrespeito à coisa julgada, como o alegado pelo apelante. O fato de ser apresentado a registro um título de origem judicial não o isenta do exame qualificativo dos requisitos registrários, cabendo ao registrador, como o firmado nas Apelações Cíveis 15.028-0/7, da Comarca de Praia Grande, e 20.745-0/6, da Comarca de Itu, apontar eventual hipótese de incompetência absoluta da autoridade judiciária, aferir a congruência do que se ordena, apurar a presença de formalidades documentais e, finalmente, analisar a existência de eventuais obstáculos registrários. A autoridade da coisa julgada, portanto, não chega a tornar exigível, de maneira absoluta, a efetivação do ato de registro, devendo o título decorrente ser submetido à qualificação registrária com rigorosa observância dos princípios que a regem.

No mais, a questão versada no presente recurso diz respeito à amplitude da incidência do art. 57 do Dec.-lei 413/69, aplicável à espécie, em se tratando de cédula de crédito comercial, por remissão ao art. 5.º da Lei 6.840/80.

O dispositivo legal em referência estabelece, claramente, a impenhorabilidade dos bens oferecidos em garantia hipotecária de cédula de crédito comercial, desde que efetivado o registro junto ao cadastro imobiliário, como forma de resguardar, pela criação de uma exclusividade, os direitos de crédito decorrentes de financiamento (Humberto Theodoro Júnior, *Processo de Execução*, 3. ed., Universitária de Direitos, São Paulo, 1976, p. 260).

Tal predicado, conferido aos bens vinculados às cédulas rural, comercial e industrial já foi reconhecido pelo Pretório Excelso (RE 84.528-PR, 2.ª T., rel. Min. Cordeiro Guerra, j. 17.08.1976, *RDI* 7/85; RE 107.790-SP, 2.ª T., rel. Min. Francisco Rezek, j. 30.05.1986, *RTJ* 119/819) e, na atualidade, de acordo com os derradeiros julgamentos do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 3.227, rel. Min. Athos Gusmão, j. 22.04.1991; REsp 13.703-SP, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 20.09.1993; REsp 36.080-MG, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 17.08.1994, p.e.), sua

abrangência só vem conhecendo exceção diante de créditos fiscais.

Mesmo o Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, ao examinar a questão da impenhorabilidade com relação às execuções trabalhistas, reiteradamente, tem se pronunciado de modo afirmativo, proclamando a incidência do questionado art. 57 do Dec.-lei 413/69 (Recursos de Revista 4.304, 6.130 e 21.997/91-SP, p.e.).

Na hipótese, efetivado o Registro 4 da Matrícula 1.225, em 28.07.1987, conforme o art. 29 do Dec.-lei 413/69, a hipoteca cedular passou a surtir efeitos frente a terceiros e os bens gravados com o direito real de garantia tornaram-se impenhoráveis, conforme o entendimento acima exposto e, em decorrência, a prática dos atos espoliatórios posteriores colidiu com norma legal expressa, razão pela qual a negativa de acesso do título judicial recepcionado ao fólio real se mostra correta.

Anota-se, ainda, que a ausência de reconhecimento da firma do Magistrado subscritor da carta de adjudicação, não se configurando a hipótese do inc. II do art. 221 da Lei 6.015/73, não constitui óbice oponível à prática do ato de registro, subsistindo, porém, o obstáculo intransponível proveniente da impenhorabilidade.

Assim, a decisão atacada merece ser mantida, se bem que por fundamentos diversos.

Nestes termos, negam provimento ao recurso interposto.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Promessa de Permuta. Tipicidade. *Numerus clausus*. Contrato preliminar. Escritura pública.

1. A natureza e o tipo do contrato são fixados por seu conteúdo e não pela sua denominação ou rótulo.

2. Nada impede que a promessa de permuta ingresse no fólio real.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Contrato particular de permuta de bens imóveis - Distinção entre contrato preliminar e contrato principal - Exame dos objetos das obrigações assumidas pelos contratantes - Necessidade da forma pública para contrato de permuta de bens imóveis acima do valor legal - Registro inviável - Recurso improvido.

Ap.Civ. 037727-0/3 - Itu - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.727-0/3, da Comarca de Itu, em que são apelantes Wagner Bacconi e sua mulher e apelada a oficiala do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuidam os autos de dúvida suscitada a requerimento dos ora apelantes, em que se negou registro a instrumento particular de permuta de imóveis, por ser da essência do ato a forma pública, na forma do art. 134 do CC.

Sustentam os apelantes que, embora rotulado de permuta, cuida o negócio de mera promessa, de tal modo que viável instrumentalizar-se por documento particular.

A r. sentença atacada julgou procedente a dúvida, entendendo que o exame das cláusulas do contrato levam à conclusão de que se trata de permuta de imóveis, devendo a alienação ter a forma do instrumento público.

Em sede recursal, insiste o apelante na tese de que o teor do contrato expressa simples promessa de permutar, sendo irrelevante o nome dado ao negócio.

Opinou o Ministério Público, em ambas as instâncias, pelo improvimento do recurso. Ressaltou o Dr. Procurador de Justiça que, ainda que se admita tratar-se de promessa de permuta, não existe previsão no art. 167, inc. I, da Lei 6.015/73, para o seu registro.

É o relatório.

O teor do título revela tratar-se, efetivamente, de contrato de permuta de bens imóveis, e não contrato preliminar, como sustentam os apelantes.

Sabido que a natureza e o tipo do contrato fixam-se por seu conteúdo e não pela denominação, ou rótulo, que lhes deram as partes contratantes.

Conceitua-se o contrato preliminar como aquele por via do qual ambas as partes se comprometem a celebrar mais tarde outro contrato, que será o contrato principal.

Diferencia-se do contrato principal pelo objeto, que no preliminar é a obrigação de concluir outro contrato, enquanto o do definitivo é uma prestação substancial (Francesco Messineo, *Dottrina Generale Del Contrato*, p. 207).

No caso em exame, possível diferenciar com nitidez o contrato principal do preliminar, porque, enquanto no primeiro (permuta) a obrigação é de dar, no segundo (promessa de permuta) é de prestar declaração de vontade (*obligatio faciendi*).

Da leitura das cláusulas do título apresentado a registro se extrai que a obrigação dos permutantes não é um fazer, consistente em prestar consentimento a contrato futuro, mas sim um dar, ou seja, a entrega dos bens objeto do escambo.

Tratam-se os contratantes de permutantes e convencionam a imediata entrega dos bens. Mais ainda. Referem que os impostos e taxas incidentes sobre os prédios são de responsabilidade dos "agora proprietários".

Insuficiente, para a caracterização de contrato preliminar, a mera menção a outorga de escritura pública de permuta, a ser lavrada quando do pagamento de dívida garantida por hipoteca e averbação de construção. Isso porque, como acima frisado, o objeto primeiro do contrato é a entrega das coisas, realizada naquele momento, e não declaração de vontade futura. Em termos diversos, o objeto da obrigação é típica prestação de coisa e não prestação de fato.

Em resumo, do conteúdo do negócio, em especial das obrigações essenciais de dar assumidas pelas partes, conclui-se que o título contém verdadeiro contrato de permuta e não mero contrato promessa, ou preliminar.

Se assim é, diante do valor do negócio atribuído pelas partes, a forma pública constituía elemento essencial de sua validade, a teor do que dispõe o art. 134 do CC (cf. ApCiv 10.519-0/7 da Comarca de Santa Cruz do Rio Pardo).

Andou bem o registrador, secundado por seu Juiz Corregedor Permanente, ao negar acesso do título ao registro, diante da existência de vício extrínseco de forma.

Levando em conta a necessidade do exame exaustivo do título, conveniente enfrentar a questão posta pelo Dr. Procurador de Justiça oficiante, de que, ainda que se considerasse o título como promessa de permuta, careceria ele de tipicidade, a teor do art. 167, inc. I, da Lei 6.015/73, para ingressar no registro imobiliário.

Nada impede que a promessa de permuta, embora não expressamente contemplada no inc. I do art. 167 da Lei 6.015/73, ingresse no fólio registral. Cuida-se de figura contratual análoga à promessa de venda e compra e, desde que irretratável e irrevogável, passível de constituir direito real de aquisição. A similaridade dos contratos preliminares guarda regra simétrica aos contratos principais de venda e compra e da troca, regidos por regras comuns (art. 1.164 do CC).

Isso porque a permuta, como é corrente, nada mais significa que duas vendas recíprocas e simultâneas entre as mesmas partes permutantes, representando o valor de uma das coisas permutadas o preço, ou parte do preço, da alienação da outra. De igual modo, a promessa de permuta representaria duas promessas recíprocas e simultâneas de venda (Valmir Pontes, *Registro de Imóveis*, Saraiva, 1982, p. 91).

Lembre-se que o Supremo Tribunal Federal já deixou assentado que a inscrição no registro de imóveis é essencial à adjudicação compulsória de imóvel prometido à permuta por instrumento particular, aplicando ao escambo as regras da promessa de venda e compra (RE 89.501-9-RJ, in *Revista de Direito Imobiliário*, vol. 6, p. 134).

A mais recente doutrina, tanto nacional como alienígena, admite o contrato de compromisso de permuta como apto a constituir direitos reais e, portanto, passível de inscrição (Orlando Gomes, *Novíssimas Questões de Direito Civil*, 2. ed., Saraiva, p. 122; José Osório de Azevedo Júnior, *Compromisso de Compra e Venda*, 2. ed., Saraiva, p. 251; Frederico Henrique Viegas de Lima, "Sobre o Contrato Promessa de Permuta Imobiliária", in *RDI* vol. 34, p. 76-89; Marcelo Terra, "Permuta de Terreno Por Área Construída", in *RDI*, vol. 27, p. 64-86; João de Matos Antunes Varela, *Sobre o Contrato Promessa*, 2. ed., Coimbra, p. 44; Mário Júlio de Almeida Costa, *Contrato Promessa – Uma Síntese do Regime Atual*, 2. ed., Almedina, p. 39).

Em resumo: o óbice encontra-se na forma do contrato de permuta e não na tipicidade de eventual promessa.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Condomínio. Convenção. Terreno de marinha. Ocupação. Construção. Princípio de unitariedade da matrícula. Aforamento. Unificação. Fusão.

1. Não se defere registro de convenção de condomínio sem que, antecedentemente, se averbe a construção e a instituição do regime condominial.

2. A instituição de condomínio não poderá ser empreendida sem que, antecedentemente, se proceda à fusão das matrículas e unificação dos terrenos, formando uma única base imobiliária.

3. A instituição de condomínio sobre terreno de marinha, onde se dá o regime de ocupação, não é possível. É vedada a fusão de matrículas se um dos imóvel constitui terreno de marinha.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Pretendido registro de convenção de condomínio - Ausência de antecedente averbação da construção e do registro da instituição do condomínio - Terreno de Marinha - Falta de unidade da base imobiliária - Registro Inviável - Recusa mantida.

Ap.Civ. 037190-0/1 - Itanhaém - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 37.190-0/1, da Comarca de Itanhaém, em que é apelante Algarve Empreendimentos e Construções Ltda. (repda. p/s/Diretor Carlos Pires de Campos) e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Tratam os autos de apelação, tempestivamente interposta, contra a r. sentença que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta contra o requerido registro de convenção de condomínio, junto à Matrícula n. 96.752 do Ofício Predial da Comarca de Itanhaém, referente a imóvel localizado na Rua Padre Anchieta, Município de Mongaguá, dado se situar a edificação, em parte, sobre terreno de marinha, abarcando área superior à disponibilidade quantitativa.

A irresignação (fls. 58/68) está fundada no argumento de que a prática do pretendido ato de registro não encontra óbice, por ser este de propriedade da apelante, encontrando-se fração da edificação sobre este.

Em primeira e segunda instâncias (fls. 71/72 e 77/79), o Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso diz respeito à possibilidade de ser realizado um ato de registro, referente a uma convenção de condomínio, em estando a edificação construída, em parte, em faixa de marinha, sobre imóvel ocupado e, em parte, sobre bem imóvel limítrofe e de propriedade da apelante.

Antes de mais nada, é preciso esclarecer que, do confronto das certidões de fls. 28/29, exsurge evidente a situação fática acima mencionada, já apontada na decisão atacada. Considerada a efetivação de desmembramento, resultante na abertura da Matrícula 177.571, o remanescente da Matrícula 96.752, junto à qual é pretendida a prática do ato de registro, correspondente a uma área de apenas 67,5 m² (sessenta e sete metros quadrados e cinco décimos), bastante inferior ao necessário para um edifício com quarenta unidades (fl. 31).

Assim, em primeiro lugar, é preciso frisar que não se faz possível o registro de uma convenção de condomínio, sem que, num momento anterior, haja a averbação da construção, seguida da própria instituição do condomínio. Essa é uma necessidade de natureza lógica e intransponível.

Sem o surgimento do condomínio especial, com a definição de unidades autônomas perfeitamente definidas e, ainda mais, sem que conste da tábua registral qualquer menção acerca da existência da edificação noticiada, não persiste o preenchimento de requisitos mínimos, de nature-

za objetiva, para a prática do ato pretendido, porquanto não existe sentido algum em uma convenção sem condomínio, verdadeira *contradictio in terminis* (cf. Caio Mário da Silva Pereira, *Condomínio e Incorporações*, 6. ed., Forense, Rio de Janeiro, 1991, p. 112-114).

Ademais, é de se frisar que uma instituição de condomínio não pode ser empreendida sobre imóveis diversos; só se pode deferir se, pela unificação das matrículas, com a fusão dos imóveis, for formada uma única base imobiliária.

A restrição resta justificada, seja por força das normas positivadas, que sempre se referem a instituição ou especificação de condomínio especial sobre um único prédio, utilizando-se de substantivos no singular, como, por exemplo, no texto dos arts. 1.°, § 2.°, 2.°, §§ 1.°, e 3.°, 7.°, e 8.°, da vigente Lei 4.591/94, com relação ao vocábulo "terreno", seja pela necessidade de respeito ao princípio da unitariedade.

Introduzido, pela Lei 6.015/73 (art. 176, § 1.°, inc. I), o sistema de cadastro ou fólio real, a cada imóvel deve corresponder uma matrícula e uma matrícula só pode se referir a um único imóvel, tomando-se, como princípio, a unitariedade, mas, ao se admitir surja um condomínio especial sobre matrículas diversas, restaria indicada, em cada uma das matrículas originárias, áreas, correspondentes a partes do todo ou áreas de uso comum, de imóveis diversos.

O desrespeito ao princípio da unitariedade se materializaria, ainda, por ocasião da abertura da matrícula das unidades autônomas, restando estas vinculadas a uma fração ideal do todo plural.

Como, no presente caso, foi edificada construção sobre dois imóveis diversos, a instituição do condomínio restaria, de pronto, obstada, somando-se o fato de estar afastada, irremediavelmente, a possibilidade de ser empreendida uma fusão dos imóveis, visto constituir um deles terreno de marinha, sobre o qual a apelante afirma ostentar direito de ocupação.

Os terrenos de marinha, de acordo com o inc. XII do art. 20 da Constituição da República, fazem parte do patrimônio da União Federal, e, em sendo reconhecido o regime de ocupação, nada existe, além de mero reconhecimento e tolerância, que não obsta à cobrança de uma taxa, criada pela Lei 3.979/19, regulamentada pelo Decreto 14.595/20, dando lugar a uma relação jurídica precária, entre o ocupante e a titular do domínio, sem que esta reconheça direito de propriedade ou qualquer outra pretensão de domínio pleno, ou mesmo de domínio útil (Dec.-lei 9.760/46, arts. 131 e 198; Ap 25.743, da Comarca de Caraguatatuba).[1]

Ora, em sendo diversa a identidade dos titulares do domínio de cada um dos imóveis, inclusive devido a norma constitucional expressa, jamais se constituirá uma base única e a ausência da concessão de um aforamento e a subsistência de uma situação precária por excelência, diante da natureza de tais bens, tornariam impossível o registro de que trata o item 10 do inc. I do art. 167 da Lei 6.015/73, mesmo que a instituição se referisse apenas a imóvel sob o regime de ocupação (Apelação 13.091, da Comarca de Itanhaém).[2]

O registro postulado, portanto, não é viável e a recusa apresenta pertinência.

Nestes termos, negam provimento ao recurso interposto.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 7 de abril de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Pacto antenupcial - registro. Regime da comunhão universal de bens.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Pretendido registro de escritura de doação - Regime de comunhão universal de bens adotado segundo o instrumento público - Inaplicabilidade do art. 45 da Lei 6.515/77 - Ausência de pacto antenupcial - Registro inviável - Decisão mantida.

Ap.Civ. 038316-0/5 - São José dos Campos - *DOJSP* 02.07.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 38.316-0/5, da Comarca de São José dos Campos, em que são apelantes Hércules Paulo

(1) Vide Emb. Decl. publicados *RDI* 39/292.
(2) *RDI 29/149.*

e sua mulher e apelado o oficial do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso.

Cuida-se de apelação tempestivamente interposta contra r. decisão (fls. 50/52) que julgou procedente dúvida suscitada e manteve a recusa ao registro de escritura de doação, referente ao bem imóvel localizado na Avenida Dr. Mário Galvão, Bairro Vila Maria, Município e Comarca de São José dos Campos, sob o n. 9.626 e lavrada em 09.01.1996, no 1.º Tabelionato de Notas da mesma comarca (Livro n. 871, fl. 20), dada a ausência de comprovação do registro de pacto antenupcial, a confirmar a adoção do regime de comunhão universal anunciada pelo instrumento público protocolizado e a inaplicabilidade do art. 45 da Lei 6.515/77 ao caso.

A apelante (fls. 54/59) argumenta que, diante do disposto no acima referido art. 45 e visto existir prole anterior a sua promulgação, o casal ostentava total liberdade de escolha no que respeita ao regime regente das relações patrimoniais de seu casamento, persistindo a inexigibilidade da lavratura de pacto antenupcial para tanto. Pede a reforma do *decisum*.

O Ministério Público, em segunda instância (fls. 71/74), opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Na espécie, a controvérsia parte da discussão da admissibilidade da incidência do art. 45 da Lei 6.515/77, inserto no Capítulo IV de tal diploma, relativo às "Disposições Finais e Transitórias".

Resta afastada, por meio de normas de caráter excepcional, a exigência de um regime legal, estabelecida pelo art. 258, parágrafo único, inc. II, do CC brasileiro e faculta-se a liberdade quanto à escolha do regime de bens a todo casal que preencha dois requisitos alternativos: ou foi mantida uma comunhão de vida por, no mínimo, dez anos consecutivos, antes de 28.06.1977; ou foi gerada prole, persistente, também, comunhão de vida, antecedente à mesma data.

Nesse sentido, foi aberta uma exceção à regra geral da obrigatoriedade do regime de separação de bens, aplicável quando, dentre os nubentes, há varão maior de sessenta ou varoa maior de cinqüenta anos de idade, o que importa, logicamente, no reconhecimento de que além dos dois requisitos alternativos acima apontados persiste um terceiro e implícito: há de estar concretizada a hipótese do inc. II do parágrafo único do art. 258 do CC brasileiro.

O legislador, como acentua Rubens Limongi França (*A Lei do Divórcio Comentada e Documentada*, Saraiva, São Paulo, 1978, p. 157), teve "a finalidade só de liberar os casais idosos, ou em que um dos comparsas seja idoso, que tenham filhos ou já vivam em consórcio de longa data, quanto ao direito patrimonial do respectivo matrimônio", reiterando Orlando Gomes (*Direito de Família*, 7. ed., Forense, Rio de Janeiro, 1988, p. 168), José de Abreu (*O Divórcio no Direito Brasileiro*, 2. ed., Saraiva, São Paulo, 1992, p. 184-185) e Silvio Rodrigues (*O Divórcio e a Lei que o regulamente*, Saraiva, São Paulo, 1978, p. 196) o mesmo ponto de vista.

Ora, confrontada a hipótese prevista no dispositivo legal em apreço com aquela noticiada nestes autos, a recusa atacada merece ser mantida.

Com efeito, analisada a certidão de casamento dos apelantes, acostada a fl. 15 destes, verifica-se que, quando celebrado o casamento, nenhum dos nubentes ultrapassava o limite legal de idade, capaz de tornar obrigatório o regime de separação de bens.

Resta, assim, evidenciada inaplicabilidade, ao caso vertente, do art. 45 da Lei 6.515/77, dada a ausência de elemento fundamental de sua hipótese de incidência, e fica prejudicada toda e qualquer discussão sobre sua interpretação.

A exigência deduzida encontra incontestável respaldo no texto dos arts. 256 e 261 do CC brasileiro, urgindo reconhecer a inviabilidade do registro perseguido.

Nesses termos, negam provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 15 de maio de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Parcelamento do solo urbano. Desmembramento sucessivo. Registro especial. Área institucional. Área verde. Obras de infra-estrutura. Desdobro.

Exige-se o registro especial da Lei 6.766/79 quando se consigne no ato de aprovação do parcelamento a necessidade de obras de infra-estrutura, sobrevenha mutação do sistema viário, quando não se trate de pequeno empreendimento ou quando haja antecedente desmembramento (desmembramento sucessivo).

Processo 000988/97 - Indaiatuba - *DOJSP* 08.07.1997, Decisão Dr. Márcio Martins Bonilha

PROCESSO CG 988/97 - INDAIATUBA - KATSUKAWA DO BRASIL ANODIZAÇÃO DE ALUMÍNIO LTDA. - Advogado: Dr. ANTÔNIO CARLOS COSMO VARGAS FERNANDES, OAB/SP n. 103.334

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

1. Cuida-se de recurso administrativo interposto por Katsukawa do Brasil Anodização de Alumínio Ltda. contra r. decisão prolatada pelo MM. Juiz Corregedor Permanente do Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Indaiatuba (fls. 149/155), que, ao apreciar pedido de dispensa do registro especial previsto no art. 18 da Lei 6.766/79, referente a desmembramento do imóvel localizado na Rua Paul Harris, n. 51, Município e Comarca de Indaiatuba, e matriculado sob n. 41.887 do ofício predial acima referido, deferiu o pleito, mas determinou a reserva, como área verde, de 10% (dez por cento) e, como área institucional, de 5% (cinco por cento) da área superficial do bem de raiz.

2. A irresignação da recorrente (fls. 160/166) funda-se na persistência de expressa regra urbanística, consubstanciada na Lei Municipal 2.168/85, dispensando a reserva de áreas em se tratando de imóvel cuja área superficial total seja inferior a 10.000 m² (dez mil metros quadrados), como é o caso. Postula seja reformada a decisão prolatada, a fim de que a reserva proposta não seja exigida.

3. O representante do Ministério Público (fls. 171/173) opinou pelo improvimento do recurso interposto, invocando a regra do subitem 1509.4 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta Corregedoria Geral e afirmando que a lei municipal citada desrespeita normas de hierarquia superior.

Relatados,

Opino. 4. Esta Corregedoria Geral tem reiterado o entendimento de que a interpretação do art. 18 da Lei 6.766/79 não pode ser dissociada das finalidades objetivas de sua edição, consistentes na proteção dos adquirentes e na observância das regras urbanísticas.

5. Resta por isso afastada uma interpretação literal do dito art. 18, que poderia gerar a crença de que todo e qualquer parcelamento cria a necessidade da exibição de todos os documentos enumerados na norma positivada, para, a partir da delimitação dos conceitos de desmembramento e desdobro, admitir seja dispensado o registro especial nas hipóteses consistentes em pequenos parcelamentos (desdobros e desmembramentos de porte pequeno).

6. A dispensa do registro especial sempre é, contudo, concedida com parcimônia, a teor do disposto no subitem 150.4 do Capítulo XX das Normas de Serviço desta Corregedoria Geral, devendo o registrador, neste particular, agir com o máximo de bom senso e evitar a burla à aplicação da Lei 6.766/70, levando os casos limítrofes ao conhecimento do Corregedor Permanente.

7. Exige-se o registro especial, porém, sempre que, no ato de aprovação do desmembramento pelos poderes públicos, se consigne a execução de obras de infra-estrutura, sobrevenha a mutação do sistema viário, não se cuide de um empreendimento de pequeno porte ou persista antecedente desmembramento do mesmo imóvel sem a realização do registro especial.

8. Analisados os documentos de fls. 9/15, verifica-se que a recorrente adquiriu a titularidade de uma gleba englobante do bem em foco, correspondente a uma área superficial de 65.043,16 m² (sessenta e cinco mil e quarenta e três metros quadrados e dezesseis centésimos), conforme a Transcrição 10.072 (Livro 3-G, fl. 161) do Registro de Imóveis da Comarca de Indaiatuba, em junho de 1974, e não sobreveio qualquer mutação até o ano de 1995. Em seqüência, então, sobrevieram: a) uma desapropriação, operada pela Municipalidade local, de uma parcela de 3.334,68 m² (três mil trezentos e trinta e quatro metros quadrados e sessenta e oito centésimos); b) a doação, feita pela recorrente à Municipalidade local, de uma outra parcela de 340,63 m² (trezentos e quarenta metros

quadrados e sessenta e três centésimos); c) o desmembramento da gleba original, subdividindo-a em três novas unidades, nomeadas "A", "B" e "C", contando cada qual, respectivamente, com 9.496,65 m² (nove mil quatrocentos e noventa e seis metros quadrados e sessenta e cinco centésimos), 16.879,58 m² (dezesseis mil oitocentos e setenta e nove metros quadrados e cinqüenta e oito centésimos) e 34.991,62 m² (trinta e quatro mil novecentos e noventa e um metros quadrados e sessenta e dois centésimos).

9. Destas últimas unidades resultantes, a chamada gleba "A" (Matrícula 41.887) é aquela cujo parcelamento é, agora, desejado, planejando-se a formação de novas trinta unidades, contando estas com áreas superficiais variáveis entre o mínimo de 300,00 m² (trezentos metros quadrados) e o máximo de 648,96 m² (seiscentos e quarenta e oito metros quadrados e noventa e seis centésimos).

10. Ora, reexaminando a hipótese dos autos por inteiro, diante das premissas acima fixadas, não há como negar a impossibilidade da dispensa requerida.

11. É certo que o projeto de desmembramento foi previamente aprovado pela Municipalidade, inclusive com a dispensa da realização de melhoramentos públicos, mas o empreendimento não pode ser tido como de pequeno porte, à semelhança do decidido por Vossa Excelência no Processo CG 1964/96. O número de lotes resultantes do parcelamento, ainda que não se tenha em mente sua área superficial individual, não é desprezível e o parcelamento envolve uma quantidade relevante de adquirentes, o que não recomenda, s.m.j., o deferimento do pedido, tendo em conta as próprias finalidades do registro especial em foco.

12. Na espécie, além do mais, identifica-se uma sucessividade de parcelamentos, sendo pretendido um segundo desmembramento sobre um antecedente, o que, à evidência, é capaz de reduzir, artificialmente, a incidência das normas urbanísticas locais, consubstanciadas na Lei Municipal 2.168/95. O parágrafo único do art. 30 de tal diploma cria limite quantitativo para desobrigar a reserva de áreas reservadas. Este limite só pode ser atingido a partir da sucessividade apontada, reduzindo o bem a ser desmembrado a uma área superficial menor que dez mil metros quadrados (10.000 m²). Tal situação, por si só, obstaculizaria o atendimento do pleito, como o decidido por Vossa Excelência no Processo CG 2626/96, da Comarca de Atibaia.[1]

13. Assim, creio caber o improvimento do recurso interposto e, com base no princípio da autotutela administrativa, o indeferimento do pedido formulado de dispensa do registro especial.

14. É este o parecer que submeto ao elevado critério de Vossa Excelência.

Sub censura.

São Paulo, 30 de junho de 1997.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e, por seus fundamentos, que adoto, nego provimento ao recurso.

E, atento ao princípio da autotutela, revejo a decisão do MM. Juiz Corregedor Permanente para indeferir o pedido de dispensa do registro especial, gravada, na hipótese, a incidência do art. 18 da Lei 6.766/79.

Publique-se, inclusive o parecer.

São Paulo, 2 de julho de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

Retificação de escritura pública.

Uma escritura pública só pode ser retificada por outra escritura pública. Não podem os Juízes e nem os oficiais do Registro de Imóveis corrigir equívocos constantes de escrituras públicas, por falta de competência legal.

Processo 001152/97 - São Paulo - *DOJSP* 10.07.1997, Parecer Dr. Francisco Antônio Bianco Neto

PROCESSO CG 1.152/97 - CAPITAL - SÍLVIA REGINA CABREZIRO e LÁZARA LUÍS - Advogados: Drs. JOÃO PINTO, OAB/SP n. 30.227, e JOÃO EDUARDO PINTO, OAB/SP n. 69.856-E

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça:

Trata-se de recurso interposto, tempestivamente, por Sílvia Regina Cabreziro e outra, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito Dr. Asdrubal Nascimbeni, que indeferiu a pretensão inicial, tendente a retificação de escritura de venda e compra.

(1) *RDI* 41/172.

Sustentaram as recorrentes a reforma da r. decisão recorrida, porquanto não se ajusta a realidade dos fatos e às provas existentes nos autos.

Ademais, não há qualquer outro caminho que os recorrentes possam percorrer, a não ser por meio da presente ação.

Por fim, é possível a retificação desejada, inexistindo qualquer proibição nesse sentido.

O Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Opino. Inconsistente o recurso, impondo-se a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Pretende-se a retificação da escritura de venda e compra lavrada em 21.05.1990, perante o 9.º serviço de notas da Comarca da Capital, conforme livro n. 5.236, à fl. 42, para dela constar a correta descrição e localização do imóvel alienado, além da existência de usufruto, com suas implicações legais.

Pois bem, o pronunciamento ora reexaminado, em sede recursal, deve prevalecer, prestigiando-se, por via de conseqüência, a r. decisão recorrida.

Na verdade, é forçoso reconhecer, ainda desta feita, que a solução da questão não pode ser alcançada na esfera eminentemente administrativa, pela absoluta falta de competência para a apreciação da matéria. Com efeito, diverso ato notarial deverá ser lavrado entre as mesmas partes, retificando-se o que erroneamente constou do anterior.

Registre-se, a propósito, que a matéria não é nova e já foi apreciada por esta Egrégia Corregedoria Geral da Justiça, valendo relembrar o excelente parecer emitido pela MM. Juíza de Direito Dra. Maria Adelaide de Campos França, aprovado pelo Des. Onei Raphael Pinheiro Oricchio, publicado nas *Decisões Administrativas*, Ed. RT, 1990, p. 210-212, nos seguintes termos:

"A emenda de atos notariais mediante intervenção do Poder Público é admitida, tão-somente, quando as circunstâncias indicam ser o erro material evidente, independente de qualquer conjectura e verificável a olho nu. Tal admissão da correção de mero equívoco material pela via administrativa encontra seu fundamento no poder de autotutela da Administração Pública sobre seus próprios atos.

Nesse sentido o brilhante parecer exarado por Celso José Pimentel, MM. Juiz Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça (in *Decisões Administrativas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo*, biênio 84/85, p. 79-80).

Uma escritura pública, em princípio, só pode ser retificada por outra escritura pública, falecendo aos Juízes competência para tanto (*RT* 182/754).

Essa matéria, constante dos ensinamentos do insigne Washington de Barros Monteiro, foi abordada, com bastante propriedade, no trabalho "Aspectos da Escritura Pública", da lavra dos eminentes Sebastião Luiz Amorim, MM. Juiz de Direito, e José Celso de Mello Filho, então Promotor Público, publicado in *RJTJSP* 45/13-20, parcialmente a seguir transcrito:

"Não podem, pois, os Juízes e nem os oficiais do Registro de Imóveis corrigir equívocos constantes de escrituras públicas, uma vez que não têm eles competência para isso.

"Na hipótese de o erro constar originariamente da escritura pública, então as partes interessadas deverão proceder à retificação do instrumento através de outra escritura pública, desde que estejam presentes e em condições de exprimir sua vontade.

"Quando, porém, houver impossibilidade, tal como acontece quando um dos participantes da escritura pública vem a falecer, seus herdeiros, nesse caso, poderão substituí-lo na prática do ato notarial.

"Só haverá necessidade de se recorrer ao Poder Judiciário quando essas providências não mais se tornarem viáveis, como, por exemplo, pelo falecimento de uma das partes que não tenha deixado herdeiros".

Assim, o indeferimento da pretensão inicial, tal como determinada, era mesmo de rigor, relembrando-se, também, o que Vossa Excelência decidiu a respeito do tema, conforme consta do Processo CGJ 648/97.

Portanto, o parecer que, respeitosamente, submeto à elevada consideração de Vossa Excelência é no sentido de negar provimento ao recurso interposto pelas recorrentes, ratificando-se a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1.ª Vara de Registros Públicos da Comarca da Capital.

Sub-censura.

São Paulo, 1.º de julho de 1997 – (a) FRANCISCO ANTÔNIO BIANCO NETO, Juiz Auxiliar da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer do MM. Juiz Auxiliar e, por seus fundamentos, que adoto, nego provimento ao recurso.

Publique-se, inclusive o parecer.

São Paulo, 3 de julho de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

CND. INSS - Receita Federal. Presunção legal. Embargados de declaração.

Ementa Oficial: Embargos de declaração - Alegação de inversão das regras que regulam o instituto da presunção legal - Pretensão de declaração do fundamento que afastou a aplicação dos arts. 334, incisos I e IV, do CPC, e 136, inc. V, do CC - Inadmissibilidade - Caráter infringente da postulação - Hipótese de rejeição.

EDcl 038458-0/4-01 - São Paulo - *DOJSP* 24.10.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

ACÓRDÃO – Vistos, relatados e discutidos estes autos de EDcl 38.458-0/4-01, da Comarca da Capital, em que é embargante Wilson Medina Bricio Júnior e embargado este Colendo Conselho Superior da Magistratura.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em rejeitar os embargos de declaração.

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Wilson Medina Bricio Júnior, em face do v. acórdão proferido às fls. 130/135, que negou provimento ao recurso de apelação manifestado contra a r. decisão de primeiro grau que julgou procedente a dúvida suscitada pelo oficial do 18.º serviço de registro de imóveis da Comarca da Capital, inadmitindo o registro de promessa de venda e compra, sem a apresentação das certidões negativas do INSS e da Receita Federal.

Sustentou o embargante a reforma do v. julgado, porquanto invertidas as regras que regulam o instituto da presunção legal, tendo em vista a notoriedade do objeto social da Encol e o fato de que o imóvel residencial compromissado não se presta a integrar o ativo fixo da referida empresa.

Nessas circunstâncias, haveria a Encol de declarar que o imóvel integra seu ativo fixo, e não o contrário. Nada consta dos autos que elida a presunção legal que beneficia o embargante.

Assim, nos termos da Súmula 98 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pleiteou sejam conhecidos os presentes embargos a fim de que se declare, expressamente, o fundamento pelo qual afastou-se, no caso concreto, da aplicação dos arts. 334, incisos I e IV, e 335 do CPC, e 136, inc. V, do CC.

É o relatório.

A hipótese é de rejeição dos embargos de declaração, embora tempestivos. E isso porque o inconformismo não merece acolhimento, ante a inocorrência dos requisitos previstos no art. 535, incisos I e II, do CPC.

Na verdade, pretende a embargante a revisão do que foi decidido anteriormente, de modo unânime, importando em novo julgamento, o que é de todo inadmissível, consoante reiterado entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais.

A alegada inversão das regras que regulam o instituto da presunção legal, como fundamento para os presentes embargos de declaração, não está bem demonstrada na respectiva peça de interposição. De qualquer forma, inocorrente o vício alegado na peça recursal, pois a v. julgado embargado ratificou a r. decisão de primeiro grau, prestigiando os óbices levantados pelo oficial registrador.

Com efeito, a conclusão do v. acórdão embargado é imodificável, uma vez constatada a inexistência de declaração expressa no próprio título, de que o imóvel alienado não faz parte do ativo permanente da pessoa jurídica vendedora.

A presunção, como prova da existência de ato jurídico, nos termos do arts. 334, incisos I e IV, e 335 do CPC, e 136, inc. V, do CC, é inaplicável ao caso concreto, porque a exigência da presentação das certidões negativas do INSS e da Receita Federal decorre da regra do art. 47 da Lei 8.212/91. E mais, a mitigação desta exigência, com dispensa da apresentação de tais certidões, tem sido admitida pelos próprios órgãos interessados, arrecadadores de contribuições e tributos federais, desde que conste do próprio título. Repita-se, declaração expressa da empresa devedora.

Como se vê, impossível o registro pretendido, não precedido da referida declaração.

Portanto, inviável, ainda desta feita, o ingresso da promessa de venda e compra, ante as objeções e exigências já ratificadas quando do julgamento do recurso de apelação. Inocorrentes, por outro lado, quaisquer dos vícios previstos no art. 535, incisos I e II, do CPC, passíveis de pronto atendimento ou declaração, autorizando a rejeição do derradeiro inconformismo manifestado pelo embargante.

Ante o exposto, rejeitam os embargos de declaração.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 17 de outubro de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Nulidade de averbação - cancelamento. Qualificação registrária. Falsidade documental. Dúvida.

1. Sem comunicação ao juízo competente de falsidade documental, o registro feito com base neste produz seus efeitos enquanto não cancelado regularmente.

2. Em âmbito restrito de procedimento de dúvida não se permite a declaração de nulidade de pleno direito.

Ementa Oficial: Registro de Imóveis - Dúvida - Pretendido registro de escritura de confissão de dívida com garantia hipotecária - Averbação vigente, relativa a construção de acessão, tida como nula - Apontada falsidade de certidão negativa de débito previdenciário - Título que se conforma aos assentamentos registrais - Vedação da análise de elementos extratabulares no curso da qualificação - Registro possível - Decisão reformada.

Ap.Civ. 040018-0/5 - São Paulo - *DOJSP* 19.11.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Vistos, relatados e discutidos estes autos de ApCiv 40.018-0/5, da Comarca da Capital, em que é apelante Anton Kammerer e apelado o oficial do 14.º Cartório de Registro de Imóveis local.

Acordam os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso, determinando a remessa de cópias dos autos à Egrégia Corregedoria Geral da Justiça.

Tratam os autos de apelação tempestivamente interposta contra r. sentença que julgou procedente dúvida suscitada, mantendo a recusa oposta contra o registro de escritura de confissão de dívida com garantia hipotecária, lavrada no 3.º Tabelionato de Notas da Comarca da Capital (Livro n. 1634, fl. 174) e datada de 19.07.1995, reti-ratificada, nas mesmas notas (Livro n. 1659, fl. 142), em 25.03.1996, referente a imóvel localizado na Rua Souza Ramos, n. 370, Bairro da Saúde, Município de São Paulo, matriculado sob o n. 41.581 no 14.º Cartório de Registro de Imóveis local, em que figuram, como outorgado, o recorrente e, como outorgante, Luciano Abbud de Camilo.

Funda-se a sentença atacada (fls. 44/47) na persistência de patente nulidade da Averbação n. 4 da mencionada matrícula, relativa à construção de acessão, atestada pela comunicação formal feita pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) ao registrador, indicativa da falsidade da certidão negativa de débito apresentada pelo titular do domínio para a prática de tal ato, o que inviabilizaria a postulação.

A irresignação encontra suporte no argumento de que a averbação em questão produz efeitos até seu efetivo cancelamento, não se justificando a recusa, pois, indevidamente, afeta os direitos do credor, que não deu causa à nulidade apontada.

O Ministério Público (fls. 58/61 e 66/69), em ambas as instâncias, opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

As questões a serem examinadas dizem respeito ao registro de hipoteca, como direito real de garantia, diante da proposta invalidada de uma antecedente averbação.

Foi formulado concomitante requerimento tendente à prática de uma nova averbação, relativa à ampliação da área construída de acessão artificial, e este pedido não poderá ser apreciado por este Conselho, porquanto, em todo processo de dúvida, é conhecido apenas um dissenso a propósito de registro *stricto sensu*, ao contrário do que ocorre neste caso, negada uma averbação. Quanto a esta matéria, recai a com-

petência recursal sobre a Corregedoria Geral da Justiça (p.e., Apelações Cíveis 13.127.0/0, da Comarca de Taquaritinga, e 11.585.0/4, da Comarca de Capivari), restando limitado o objeto do presente recurso.

Nesse sentido, da leitura dos documentos de fls. 19/22, verifica-se ter sido averbada, junto à Matrícula 41.581 do 14.º Cartório de Imóveis da Comarca da Capital, em 11.11.1994, a construção de um edifício de quatro pavimentos e dois subsolos, com área total de 1.027,25 m² (um mil e vinte e sete metros quadrados e vinte e cinco centésimos). Para a prática do ato, foi apresentada a certidão negativa de débito previdenciário de número E01846, mas, em fevereiro de 1996, o próprio Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), órgão incumbido da expedição do necessário documento, comunicou sua origem espúria e sua decorrente falsidade.

Ora, tais fatos, em tese, ensejariam a invalidade do ato de averbação efetivado no ano de 1994, a teor dos arts. 47, inc. II, e 48, *caput*, da Lei 8.212/91, o que, uma vez reconhecida por um dos órgãos censores com suficiente atribuição, resulta, inequivocamente, na providência do cancelamento (Lei 6.015/73, art. 214).

Na espécie, o registrador, entretanto, não noticiou os fatos em apreço aos seus superiores hierárquicos, como seria de rigor, e, assim, não sobrevindo sua apreciação, o ato averbatório praticado continua íntegro e capaz de produzir todos os seus efeitos peculiares (Lei 6.015/73, art. 252), sem que, no âmbito restrito do processo de dúvida, agora, seja possível declarar a nulidade de pleno direito em pauta (ApCiv 11.067-0/0, da Comarca de São Carlos).

O título apresentado a registro se conforma com os assentamentos registrais existentes, fundando-se a recusa atacada na apreciação de elementos acerca dos quais não houve publicidade e que ainda não adentraram o fólio real.

Não há perigo de lesão aos princípios registrais e, viável o registro, a decisão atacada merece ser reformada.

Nesses termos, dão provimento ao recurso, determinando a remessa de cópias dos autos à Egrégia Corregedoria Geral da Justiça.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores Yussef Said Cahali, Presidente do Tribunal de Justiça, e Dirceu de Mello, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 18 de setembro de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça e relator.

Prenotação. Prioridade.

Parecer sobre os efeitos da prenotação, prioridade e precedência.

Processo 002524/97 - São Paulo - *DOJSP* 29.12.1997, Rel. Des. Márcio Martins Bonilha

Processo CG 2.524/97 - Capital - Corregedoria Geral da Justiça

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral:

Cuida-se de expediente destinado a alterar a Seção II do Capítulo XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, no que se refere à escrituração do Livro n. 1 (Protocolo) e Livro de Recepção de Títulos dos Serviços de Registro de Imóveis do Estado de São Paulo.

Nasceu este expediente de determinação de Vossa Excelência ao apreciar o Processo CG 1.963/96, da Comarca da Capital,[1] que revelou as inúmeras obscuridades e equívocos em que debate a operacionalização do princípio da prioridade.

Foram juntados decisões e precedentes que interessam ao tema (fls. 16/79).

Colheram-se, ainda, manifestações da Associação dos Registradores Imobiliários do Estado de São Paulo (ARISP) e do Instituto de Registro Imobiliário do Brasil (IRIB) sobre o tema.

É o relatório do necessário.

Passamos a opinar

I – Dispõe o art. 534 do CC que: "A transcrição datar-se-á do dia em que se apresentar o título ao oficial do registro, que o lançará no protocolo".

O nosso sistema de aquisição de direitos reais dispõe que nascem eles a partir da data de seu registro (art. 533, CC), consagrando o axioma *prior tempore potior jure*. Imprescindível, pois, a criação de mecanismo que solucione conflitos decorrentes de direitos reais opostos, ou contraditórios, sobre o mesmo imóvel. É o que denomina princípio da prioridade.

(1) *RDI* 41/207.

"Significa que, num concurso de direitos reais sobre um imóvel, estes não ocupam o mesmo posto, mas se graduam ou classificam por uma relação de precedência fundada na ordem cronológica de seu aparecimento" (Afrânio de Carvalho, *Registro de Imóveis*, 3. ed., Forense, p. 16).

Tal princípio atua sob dois aspectos fundamentais. Tratando-se de direitos reais de impossível concorrência ou coexistência sobre o mesmo imóvel, opera em sentido excludente. Ao contrário, se se trata de direitos compatíveis entre si, atribui apenas preferência ou graduação superior ao outro, de acordo com a ordem cronológica de entrada dos títulos (José Maria Chico Y Ortiz, *Estudios Sobre Derechos Hipotecários*, 3. ed., Marcial Pons, Madrid, 1994, t. I, p. 369).

A Lei 6.015/73, tanto no Título I, que trata das Disposições Gerais, como no Título V, que disciplina o Registro de Imóveis, em artigos diversos se refere ao princípio da prioridade e ao protocolo. Os arts. 11, 12, 174, 182, 188 e 205 cuidam especificamente do tema.

As Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, por seu turno, tratam da prioridade nos itens 7 a 14 e 20 a 36 do Capítulo XX. Têm como principal inovação a criação do chamado Livro de Recepção de Títulos, destinado ao lançamento de todos os requerimentos, títulos, papéis e documentos ingressados.

II – Como anota com precisão Ulysses da Silva, desde o revogado Decreto 4.857/39 e mesmo na vigência da atual Lei 6.015/73, embora haja clara determinação de que os títulos devam ser lançados no Protocolo no momento do seu ingresso na serventia, a regra nunca foi cumprida à risca. A dificuldade material na escrituração dos títulos devolvidos, sem espaço para lançamentos futuros e, em especial, a obrigatoriedade de oficiais prenotarem pessoalmente os títulos (na legislação revogada) criou o péssimo hábito de se fazer a protocolização somente após o registro, ou mediante expresso requerimento da parte (prazo de validade da prenotação, trabalho apresentado no XXIV Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, promovido pelo *IRIB*, Belo Horizonte, 1997, p. 3).[2]

Visando disciplinar a prática atávica do lançamento tardio no protocolo oficial é que criaram as Normas de Serviço o chamado Livro de Recepção de Títulos, também conhecido como Auxiliar de Protocolo, com a feição que hoje ostenta.

(2) Vide nesta edição p. 28.

Na verdade, passou o Livro de Recepção de Títulos, nunca completamente assimilado ou compreendido pelos serventuários, a fazer o papel e cumprir a função de Livro Protocolo, ou seja, controlar a precedência de exame, de títulos contraditórios e até mesmo uma equivocada prioridade (sem prenotação) dos títulos ingressados na serventia.

Chegou o momento de fazer o Livro de Recepção de Títulos, ou Auxiliar de Protocolo, retornar à sua função residual, qual seja, a de acolher somente aqueles títulos que, em caráter excepcional e mediante expresso requerimento do apresentante, ingressarem na serventia apenas e tão-somente para exame e cálculo.

III – O art. 174 da Lei 6.015/73 é claro ao dispor que "o Livro n. 01 - Protocolo - servirá para o apontamento de TODOS os títulos apresentados diariamente, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 12" (o destaque é nosso).

De igual modo dispõe o art. 182 da Lei 6.015/73 que:

"TODOS títulos tomarão, no protocolo, o número de ordem que lhes competir em razão da seqüência rigorosa de sua apresentação" (o destaque é nosso).

Se verificarmos os arts. 11, 12 e 188 da mesma Lei 6.015/73, constaremos que os títulos destinados a registro em sentido amplo devem ter, sempre, o número de ordem geral, mediante regular lançamento no protocolo.

A única exceção está contemplada no parágrafo único do art. 12 da Lei 6.015/73, que dispensa de apontamento no protocolo aqueles títulos apresentados apenas para exame e cálculo.

Via de conseqüência, todos os títulos apresentados diariamente devem ser apontados no Livro n. 01 – Protocolo – Ressalva-se apenas a exceção (exame e cálculo) do art. 12, parágrafo único, do mesmo diploma. A prenotação é a regra. Sua falta, a exceção, a ser expressamente requerida pelo apresentante (Ulysses da Silva, op. cit., p. 5).

No momento da apresentação de um título na serventia, segue-se incontinenti o seu lançamento no Livro n. 01 – Protocolo, não como opção do registrador, mas como dever de ofício, de publicizar uma situação jurídica, conferir prioridade e antecipar os efeitos do registro (art. 574

do CC) (Flauzilino Araújo dos Santos, *Algumas Linhas sobre a Prenotação*, fl. 2, trabalho não publicado, gentilmente cedido pelo autor).[3]

Lembre-se que o parágrafo único do art. 12 da Lei 6.015/73 dispensa da prenotação os títulos apresentados para exame e cálculo e não os títulos recebidos para tanto. Logo, é somente o apresentante que tem a opção de escolha da modalidade de ingresso do título na serventia imobiliária, nunca o registrador (Edison Josué Campos de Oliveira, *Registro Imobiliário*, Ed. RT, p. 23-28).

A serventia imobiliária se preordena para o registro *lato sensu* de títulos. É a razão da sua existência. Ordinariamente, quem procura um serviço de registro de imóveis o faz com a intenção de registrar títulos.

Em caráter excepcional e subsidiário, tem a serventia a função, prevista no art. 12, parágrafo único, da Lei 6.015/73, de receber títulos não para registro, mas apenas para exame e cálculo. Visa o dispositivo dar à parte conhecimento da higidez de seu título e do custo do registro, com a finalidade de inaugurar procedimento futuro. O registro, no caso, é o fim mediato perseguido pela parte, que deseja apenas saber, num primeiro momento, se está ele apto à qualificação positiva e quanto isso vai lhe custar.

Repetimos: a prenotação é a regra; o exame e cálculo, absoluta exceção, a ser postulada expressamente pela parte interessada.

Disso decorrem conseqüências laterais diversas, a serem examinadas.

IV – A primeira delas segue raciocínio inverso ao acima posto.

Os títulos recebidos em caráter excepcional apenas para exame e cálculo, mediante expresso requerimento do apresentante, não devem ser lançados no Livro 1 - Protocolo e nem receber prenotação.

Não gozam das vantagens da prioridade. Não se cogita de títulos contraditórios ou opostos, pela singela razão de não inaugurarem um procedimento destinado ao registro.

Embora o art. 12, parágrafo único, da Lei 6.015/73 tenha redação equívoca, ao dispor que "independem de apontamento no Protocolo" os títulos apresentados para exame e cálculo, não se está diante de uma faculdade (podendo haver ou não prenotação), mas de incompatibilidade com o princípio da prioridade.

(3) Vide nesta edição p. 28.

Sabido que o princípio da prioridade somente se mostra quando há concorrência de diretos incompatíveis sobre um mesmo imóvel. Não podem concorrer, portanto, direitos situados em planos conceitualmente distintos, até porque o singelo pedido de exame e cálculo não irá desembocar imediatamente em registro, ou seja, não tem potência para criar oposição ou contradição a direito diverso.

Já deixou fixado esta Corregedoria Geral que não existem prenotações de classes diversas, uma para exame e cálculo e outra para registro (Processo CG 273/94, parecer do Dr. Vito José Guglielmi aprovado pelo Des. Alves Braga).

Vamos além. Os artigos que tratam especificamente da prenotação e prioridade na Lei 6.015/73 (174, 182, 183, 184, 185, 186, 205) estão inseridos no capítulo III, denominado do "Processo de Registro". Intuitivo que se não deseja a parte registro, mas exame e cálculo, não há falar em prenotação e prioridade.

Não se argumenta que tal prática, embora supérflua, não acarreta prejuízo a terceiros. É evidente que conferir prioridade a determinado título automaticamente atinge todos os titulares de direitos contraditórios ou incompatíveis com ele. Por isso, dar prioridade a quem não deseja registro não é somente inócuo, mas ilegal.

Em suma: há manifesta incompatibilidade em lançar no Livro n. 01 e prenotar título que ostente requerimento de singelo exame e cálculo. Não tem sentido criar assento provisório de garantia de posição registral, se o interessado não deseja registro.

V – A segunda das conseqüências é a impossibilidade de cobrar o serventuário depósito prévio de títulos não lançados no Livro 01 – Protocolo e regularmente prenotados.

Dispõe o art. 14 da Lei 6.015/73 que, pelos atos que praticarem em decorrência da lei, os oficiais do registro terão direito, a título de remuneração, aos emolumentos fixados no regimento de custas, que serão pagos, pelos interessados que os requerer, no ato do requerimento ou da apresentação do título.

Deflui claro do texto legal que recebem os serventuários pelos atos que praticarem e não pelo singelo exame e cálculo do título (cf. Gilberto Valente da Silva, *A Prenotação, Trabalho apresentado no XV Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil*, Vitória, setembro de 1988, p. 4).

Via de conseqüência, há manifesta contradição entre o depósito prévio e a recepção do título para singelo exame e cálculo. Se o título, ainda que apto a ingressar no assento imobiliário, será devolvido à parte, não se consuma o fato gerador para a cobrança do preço público.

Cobra-se, repetimos, pelo ato de registro *lato sensu* e não pelo exame do título, por mais complexo que se mostre.

O que faculta a lei é a antecipação do depósito do preço, condicionado ao registro futuro do título. Se não deseja a parte registro, mas mero exame, não há o que se cobrar e muito menos antecipar depósito.

Em resumo, o instituto do depósito prévio somente é compatível com o propósito de registro e não com a figura excepcional da apresentação do título para exame e cálculo, prevista no art. 12, parágrafo único, da Lei 6.015/73.

VI – Resta o exame do prazo da prenotação.

Dispõe o art. 205 da Lei 6.015/73 que:

"Cessarão automaticamente os efeitos da prenotação se, decorridos trinta dias de seu lançamento no Protocolo, o título não tiver sido registrado por omissão do interessado em atender às exigências legais".

De outro lado, o art. 188 da mesma Lei 6.015/73 concede ao oficial (salvo exceções) o prazo de trinta dias para proceder ao registro.

A má redação dos citados dispositivos e o fato da prenotação cessar automaticamente trinta dias contados de seu lançamento no Protocolo (art. 205) criaram contradição aparente entre direitos diversos:

- do serventuário, de registrar o título até trinta dias;

- do usuário, de ver mantida a prenotação, caso não tenha sido omisso em atender às exigências legais.

Diante da tensão entre direitos diversos, todos com virtual amparo legal, várias soluções foram propostas para conciliar, de um lado, a prerrogativa do registrador, de usar o trintídio para fazer o registro, e, de outro, do usuário, de ver mantida a prenotação, caso não tenha sido omisso em atender as exigências legais. Permeando os direitos aparentemente contraditórios, temos o prazo fatal de trinta dias da prenotação, contado do protocolo.

Propostas e entendimentos variados foram apresentados por autores:

- é vedada qualquer prorrogação dos efeitos da prenotação, afora as hipóteses expressamente previstas na lei, além do prazo de trinta dias contados do lançamento do título no protocolo. Isso porque tem o interessado o dever de apresentar o título em ordem, ou de cumprir as exigências formuladas, no prazo de trinta dias ou o que dele restar (Hélio Lobo Júnior, *Boletim do IRIB* n. 141, fevereiro de 1989, p. 1-3);

- o prazo da prenotação é de trinta dias, contados do lançamento no protocolo. O prazo de trinta dias do art. 188 da Lei 6.015/73 destina-se ao registro do título. A sua qualificação e eventual devolução à parte interessada devem ser feitas em prazo inferior (dez ou quinze dias), possibilitando o cumprimento das exigências na quinzena restante (Ulysses da Silva, op. cit., p. 12; Flauzilino Araújo dos Santos, op. cit., p. 7-8);

- o prazo de trinta dias é para que o interessado atenda às exigências legais, de tal modo que somente se inicia no momento da devolução do título acompanhado da nota do Oficial. Não se pode atribuir ao destinatário do prazo, que é o apresentante, a demora do registrador, inexistindo, em tal caso, a omissão de que trata a lei (José Roberto Ferreira Gouvêa, "Notas sobre a Prenotação", *Boletim do IRIB* n. 179, abril de 1992, p. 1-2);

- o prazo de validade da prenotação é de trinta dias, mas estará sujeito à prorrogação sempre que o apresentante requeira e comprove, ao registrador, a sua diligência em aperfeiçoar o título que levou a registro. O exame da existência ou não de omissão do interessado deve ser feito caso a caso (Gilberto Valente da Silva, op. cit., p. 18-19).

Das propostas diversas acima expostas, parece-nos, salvo melhor juízo, que a melhor concilia os diversos dispositivos legais aparentemente contraditórios, é aquela que distingue entre prazo de registro e prazo de qualificação.

O Oficial Delegado, a teor do que dispõe o art. 188 da Lei 6.015/73, deve fazer o registro no prazo máximo de trinta dias, ressalvadas as exceções previstas nos artigos seguintes. Não se confunde, todavia, o registro com a atividade de qualificação, a cujo prazo não se refere a lei registrária, podendo, por conseqüência, ser fixado nas normas administrativas de regência.

Como se sabe, num sistema em que tem o registro caráter constitutivo de direitos, os assen-

tos registrais se reputam exatos e concordantes com a realidade jurídica. Lógica, portanto, a existência de um exame prévio depurador dos títulos apresentados ao registro. A qualificação nada mais é do que o meio ou instrumento para fazer efetivo o princípio da legalidade. Por ela, os títulos defeituosos são rechaçados definitiva ou provisoriamente do registro, ao qual somente têm acesso os títulos perfeitos (Roca Sastre, *Derecho Hipotecario*, Barcelona, 1968, t. II, p. 250; Chico Y Ortiz, *Calificacion Juridica, Conceptos Basicos Y Formularios Registrales*, Madrid, 1987, p. 25).

Pode, portanto, ser o prazo de qualificação, omisso na lei registrária, ser fixado em interregno menor do que o prazo do registro. Aliás, natural que assim seja, partindo do pressuposto de que a qualificação é o iter lógico e necessário para atingir o ato final de registro.

Viável o prazo de qualificação do título (e conseqüente formulação de exigências ao interessado) ser fixado em 15 (quinze) dias para a maioria dos títulos, ressalvadas apenas as exceções legais e casos especiais que demandam publicação de editais ou exame extremamente complexo pelo registrador.

Com isso, tendo o interessado, ao final de quinze dias, o título à sua disposição, com exigências formuladas na nota devolutiva, poderá utilizar a quinzena faltante para cumpri-las.

Estarão harmonizadas, com a solução ora adotada, as tensões aparentes dos arts. 188 e 205 da Lei 6.015/73.

VII – Fixadas as alterações principais em tema de prenotação e prioridade, vale mencionar outras acessórias.

Os efeitos da prenotação (salvo exceções legais) cessam automaticamente decorridos trinta dias de seu lançamento no livro Protocolo. É o que diz o art. 205 da Lei 6.015/73.

Não há, pois, necessidade de cancelamento (ato com força de inscrição negativa) da prenotação. Basta ter a serventia efetivo controle do prazo, fazendo apenas anotação, sem efeito constitutivo, de seu decurso (cf. Flauzilino Araújo dos Santos, op. cit., p. 8).

O prazo da prenotação segue a regra do art. 205 da Lei 6.015/73, sendo, pois, contado do seu lançamento no protocolo. Não se aplica, portanto, a regra geral do art. 125 do CC, que manda excluir o dia do começo e incluir o dia do vencimento.

Deve o título ser reapresentado dentro do prazo da vigência da prenotação (trinta dias, salvo exceções legais), supridas as exigências formuladas, que dependem da diligência do próprio apresentante ou interessado. Assim, é fundamental não só ganhar a prioridade registral, senão também saber mantê-la (José Manuel Garcia, *Derecho Imobiliário Registral Hipotecário*, 1. ed., Civitas, Madrid, 1993, t. II, p. 580).

Reingressado o título na serventia imobiliária, haverá nova qualificação, para conferência, pelo Oficial Delegado, do efetivo cumprimento das exigências. Poderá ocorrer, em tal caso, estouro do trintídio, contado do lançamento original no Livro Protocolo (basta lembrar a hipótese do reingresso dar-se no trigésimo dia). Haverá, então, prorrogação, da prenotação, pelo prazo máximo de 30 (trinta) dias para efetivação do registro.

Claro que, havendo nova devolução, uma vez decorrido o prazo inicial da prenotação, seus efeitos cessarão automaticamente. Como constou do Processo CG 1.963/96, acolhido por Vossa Excelência, "pouco importa que o registro tenha sido ultimado depois do trintídio, se a protocolização de reentrada do título, com todas as exigências cumpridas, deu-se na vigência da força da prenotação". Em termos diversos, a prorrogação somente se dará no caso de qualificação positiva e registro do título reapresentado.

Pode ocorrer, finalmente, caso de prenotações sucessivas, de títulos contraditórios ou excludentes. A prenotação de um título impede o exame e o registro de outro. Há, por dizer, uma fila de precedência: quem dela é excluído e considerado inabilitado poderá retornar, mas após os outros, que nela já se encontravam no momento de sua desqualificação (cf. José Roberto Gouvêa, op. cit., p. 2).

Não só o registro, mas também o exame do segundo título, subordina-se ao resultado do procedimento de registro do título que goza da prioridade. Somente se inaugura novo procedimento registrário, ao se esgotar o primeiro. Isso em vista do princípio da isonomia, com o fito de proporcionar às partes titulares de direitos contraditórios igual prazo para sanar eventuais falhas de seus títulos.

VIII – Não se alegue que esta Corregedoria Geral, ao editar norma administrativa harmonizadora de princípios, estaria legislando sem

competência. Há, na verdade, lacuna na Lei 6.015/73, consistente de situação legalmente relevante não prevista, que pode ser verificada pelo intérprete e pelos órgãos de aplicação do direito (Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, 3. ed., Coimbra, 1996, t. II, p. 270).

Busca-se, com a edição do provimento abaixo proposto, interpretação teleológica da Lei 6.015/73, seguindo a regra clássica de Carlos Maximiliano, para quem "cumpre atribuir ao texto um sentido tal que resulte haver a lei regulado a espécie a favor e não em prejuízo de quem ela evidentemente visa a proteger" (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, Forense, 1984, p. 156).

Diante do exposto, o parecer que submetemos ao elevado critério de Vossa Excelência é no sentido de promover alterações no Capítulo XX das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, especialmente no que se refere à disciplina do Livro n. 01 e de Recepção de Títulos dos Registros de Imóveis.

Encaminhamos, respeitosamente, anexa minuta de provimento.

Sub censura.

São Paulo, 15 de dezembro de 1997 – Antônio Carlos Alves Braga Júnior, Francisco Antônio Bianco Neto, Francisco Eduardo Loureiro, Marcelo Fortes Barbosa Filho, Marcelo Martins Berthe, Juízes Auxiliares da Corregedoria.

Decisão: Aprovo o parecer dos MMs. Juízes Auxiliares, bem como a alteração dos itens normativos. Edite-se provimento. Publique-se, inclusive, o parecer. São Paulo, 17 de dezembro de 1997 – (a) MÁRCIO MARTINS BONILHA, Corregedor Geral da Justiça.

ÍNDICE ALFABÉTICO REMISSIVO

A

Abertura de vias públicas. matrícula. especialidade. transcrição lacunosa. descrição. escritura pública de desapropriação, 141

Ação de execução de obrigação de fazer. INSS. Receita Federal. CND. adjudicação compulsória, 135

Ação renovatória. locação comercial. prazo decadencial, 88

Adjudicação compulsória. carta de adjudicação. registro recusado. Falta da certidão de débito previdenciário. imóvel em construção. art. 84, § 2.º, do dec. 356/95, 71

Arrematação. anulação. penhora. execução fiscal. crédito trabalhista. preferência, 95

Arrematação. penhora. intimação. cônjuge. Condomínio. regime de bens. qualificação registrária, 123

Arrematação. registro em nome do titular qualificado como casado. nome do cônjuge necessário, 158

Ato notarial. autorização para lavratura. administrativo, 132

B

Bem de família. prenotação. prazo, 31

Bem reservado. separação de fato. partilha, 152

Bloqueio administrativo de matrícula. dupla matriculação. direito de propriedade. princípio de legalidade. contraditório. princípio de continuidade, 105

Bloqueio de matrícula. registro. duplicidade. transcrição. cancelamento. nulidade, 119

C

Cancelamento administrativo de registro. nulidade absoluta. mandado de retificação de registro. juízo incompetente. averbação nula, 101

Cancelamento de registro. falsidade documental. efeitos do registro, 72

Cancelamento de registro. matrícula. bloqueio. registro. duplicidade. transcrição. cancelamento. nulidade, 119

Cargo público. pretensão à efetivação, 81

Carta de adjudicação. registro, 71

Carta de arrematação. reconhecimento de firma do magistrado. desnecessidade, 161

Carta de arrematação. registro. titular qualificado como casado. inexistência de averbação do nome do cônjuge. impossibilidade, 158

Carta de arrematação. registro de imóveis, 95

Cautelar inominada. acesso ao registro. indisponibilidade de bens. protesto contra alienação de bens. qualificação registrária., 46

Cédula de crédito comercial. hipoteca cedular. penhora. execução trabalhista. execução fiscal. impenhorabilidade. qualificação registrária. reconhecimento de firma do magistrado, 161

Cédula de crédito industrial. penhora. impenhorabilidade. qualificação registrária. dúvida. exigência. prenotação, 131

Certidão de débito previdenciário. registro de carta de adjudicação, 71

Certidão negativa de contribuições sociais devidas ao INSS. adjudicação compulsória, 135

Certidão negativa de débitos. CND do INSS e Receita Federal, 149

Chácaras de recreio. loteamento irregular . crime. extinção de punibilidade. prescrição, 107

Cinder. Centro Internacional de Direito Registral, 48

Cisão. fusão. incorporação. sociedades. CND do INSS e Receita Federal, 149

Cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. incomunicabilidade. doação. divórcio. carta de sentença. partilha. qualificação registrária, 145

Claúsulas restritivas. testamento, 11, 12

CND. Receita Federal. INSS. registro de compromisso de compra e venda, 171

CND do INSS. construção. adjudicação, 71

CND do INSS e Receita Federal. fusão. cisão. incorporação. sociedades, 149

Código Civil. registro de imóveis, 45

Compromisso de compra e venda. recusa de registro. anuência da credora hipotecária, 129

Concubinato. continuidade. qualificação registrária, 36

Concubinato. sociedade de fato entre concubinos, 73

Concubinos. direito de partilha, 73

Condomínio. averbação de construção e instituição prévios, 165

Condomínio. cônjuge. regime de bens. penhora. qualificação registrária, 123

Condomínio. fração ideal. garagem, 84

Condomínio. instituição. necessidade de prévia fusão das matrículas, 165

Condomínio. locação. renovação, 88

Condomínio. regime de bens. arrematação. penhora. intimação. cônjuge. qualificação registrária, 123

Condomínio. registro de convenção. necessidade de averbação do regime condominal, 165

Condomínio. terreno de marinha. impossibilidade, 165

Condomínio por unidades autônomas. propriedade. coisa julgada. limites objetivos, 84

Continuidade. bloqueio administrativo de matrícula. dupla matriculação. direito de propriedade. princípio de legalidade. contraditório, 105

Continuidade. arrematação. penhora. intimação. cônjuge. condomínio. regime de bens. qualificação registrária, 123

Continuidade. carta de arrematação. registro. prévia averbação do nome do cônjuge do titular inscrito, 158

Continuidade. especialidade. matrícula. remanescente. retificação de registro anterior ao título. desconformidade, 125

Cópia autenticada do título. inadmissibilidade. locação, 128

Corregedor permanente. procedimento administrativo. retificação de registro. terrenos reservados de marinha. regularização de loteamento, 91

Crédito hipotecário. considerações em torno do conceito do direito real, 50

Crédito hipotecário. sua circulação no Sistema Financeiro da Habitação, 47

D

Décio Antonio Erpen, 42

Delegação. perda. ato administrativo. controle jurisdicional, 76

Desapropriação indireta. foro competente, 108

Desdobro. parcelamento do solo urbano. desmembramento sucessivo, 168

Desmembramento. abertura de vias públicas, 133

Desmembramento. loteamento. prenotação, 31

Desmembramento. unificação do remanescente de duas transcrições. falta

de identificação. pretensão de registro indeferida, 144

Desmembramento sucessivo. desdobro. registro de escritura de compra e venda, 143

Desmembramento sucessivo, 168

Desmembramento. retificação unilateral de registro. inserção de área e medidas perimetrais. fusão. especialidade objetiva, 155

Desmembramento. unificação. remanescente. apuração. especialidade, 144

Direito de propriedade. bloqueio administrativo de matrícula. dupla matriculação. princípio de legalidade. contraditório. princípio de continuidade, 105

Direito Registral. X Congresso Internacional, 58

Direitos reais. conceito, 50

Direitos reais contraditórios. efeitos da prenotação, 173

Direitos reais contraditórios. prenotação, 67

Divórcio. cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. incomunicabilidade. doação. carta de sentença. partilha. qualificação registrária, 145

Doação. cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. incomunicabilidade. divórcio. carta de sentença. partilha. qualificação registrária, 145

Dúvida. declaração de nulidade de registro. via imprópria, 172

Dúvida. dilação probatória, 144

Dúvida. satisfação de exigências no curso. prenotação. efeitos. qualificação registrária, 131

Dúvida. satisfação de exigências no seu curso, 153

Dúvida. STJ. cabimento, 71

E

Escritura de doação. registro indeferido, 138

Escritura pública. anterior ao Código Civil. registro de formal de partilha. necessidade de retificação, 160

Escritura pública. lavratura, 132

Escritura pública. promessa de permuta. tipicidade. necessidade de forma pública para o contrato. registro inviável, 163

Escritura pública. retificação judicial. impossibilidade, 169

Escritura pública. retificação, 169

Escritura pública anterior ao Código Civil. abertura de matrícula, 160

Escritura pública de desapropriação. averbação de abertura de vias públicas, 141

Escritura pública. promessa de permuta. tipicidade. *numerus clausus*. contrato preliminar, 163

Especialidade. retificação administrativa de registro, 117

Especialidade. transcrição lacunosa, 39

Especialidade. transcrição lacunosa. matrícula. abertura. descrição do bem, 141

Especialidade. unificação. fusão, 41

Especialidade objetiva. retificação unilateral de registro. inserção de área e medidas perimetrais. fusão. desmembramento, 155

Especialidade. continuidade. matrícula. remanescente. retificação de registro anterior ao título. desconformidade, 125

Especialidade. unificação. desmembramento. remanescente. apuração, 144

Especialidade. unitariedade. matrícula. descrição imperfeita. estrada. servidão, 138

Estrada. servidão. especialidade. unitariedade. matrícula. descrição imperfeita, 138

Estrangeiro. cônjuge brasileiro. regime da comunhão de bens. aquisição de imóvel rural. autorização do Incra, 110

Execução fiscal. arrematação. anulação. penhora. crédito trabalhista. preferência, 95

Execução fiscal. hipoteca cedular. penhora. execução trabalhista. impenhorabilidade. cédula de crédito comercial. qualificação registrária. reconhecimento de firma do magistrado, 161

Execução trabalhista. hipoteca cedular. penhora. execução fiscal. impenhorabilidade. cédula de crédito comercial. qualificação registrária. reconhecimento de firma do magistrado, 161

F

Falência. registro de imóveis em período suspeito. nulidade, 99

Falsidade documental. qualificação registrária, 172

Flauzilino Araújo dos Santos, 61

Formal de partilha. registro. escritura anterior ao Código Civil. necessidade de retificação, 160

Frederico Henrique Viegas de Lima, 48

Fusão. especialização, 41

Fusão e unificação. instituição de condomínio, 165

Fusão. Cisão. Incorporação. Sociedades. CND do INSS e Receita Federal, 149

Fusão. Retificação unilateral de registro. inserção de área e medidas perimetrais. desmembramento. especialidade objetiva, 155

H

Hélio Borghi, 7

Herança. aspectos controvertidos da renúncia, 7

Herança. conversão de bens em outras espécies, 10

Herança. inalienabilidade (temporária ou vitalícia), 12

Herança. incomunicabilidade dos bens, 11

Herança. incomunicabilidade e impenhorabilidade, 12

Herança. livre administração pela mulher herdeira, 11

Herdeiro. herdeiro renunciante casado, 7

Herdeiro. herdeiro renunciante vivendo em união estável, 7

Hipoteca. compromisso de venda e compra. SFH. registro. hipotecária, 129

Hipoteca. conceito, 47, 53

Hipoteca. efeitos, 53

Hipoteca. espécies, 54

Hipoteca. função no Sistema Financeiro, 58

Hipoteca. mobilização da hipoteca de tráfego no âmbito do SFH, 55

Hipoteca. prenotação, 30

Hipoteca. SFH. alienação do imóvel, 56

Hipoteca cedular. penhora. execução trabalhista. execução fiscal. impenhorabilidade. cédula de crédito comercial. qualificação registrária, 161

Hipoteca cedular. qualificação registrária, 161

Hipoteca cedular. penhora. execução trabalhista. execução fiscal. impenhorabilidade. cédula de crédito comercial. qualificação registrária. reconhecimento de firma do magistrado, 161

Hipoteca de segurança, 47, 54

Hipoteca de tráfego, 47, 54

Hipoteca. compromisso de compra e venda. SFH, 129

I

Imóvel rural. aquisição por estrangeiro. autorização do Incra, 110

Imóvel rural, aquisição. estrangeiro. cônjuge brasileiro. regime da comunhão de bens. autorização do Incra, 110

Impenhorabilidade absoluta. hipoteca cedular. penhora. execução trabalhista. execução fiscal. cédula de crédito comercial. qualificação registrária. reconhecimento de firma do magistrado, 161

Impenhorabilidade. incomunicabilidade. doação. divórcio. carta de sentença. partilha. qualificação registrária, 145

Inalienabilidade e impenhorabilidade. incomunicabilidade. doação. divórcio. carta de sentença. partilha. qualificação registrária, 145

Inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade. testamento, 11, 12

Incorporação. cisão. fusão. sociedade civil. sociedade comercial. sociedade anônima. qualificação de título pela Junta Comercial, 149

Incorporação. fusão. cisão. sociedades. CND do INSS e Receita Federal, 149

Incra. imóvel rural. aquisição por estrangeiro. cônjuge brasileiro. regime da comunhão de bens. aquisição de imóvel rural, 110

Indisponibilidade de bens. medidas cautelares inominadas. impossibilidade de registro, 146

Indisponibilidade de bens. cautelar inominada. acesso ao registro. protesto contra alienação de bens. qualificação registrária, 146

Instituição de condomínio. fusão e unificação prévios, 165

Intrumento particular de compra e venda. registro, 87

J

João Pedro Lamana, 42

Juízo dos registros públicos. determinação de retificação de registro, 105

L

Lei 6.015/73. prática, 15

Lei 6.015/73. registros públicos, 50, 56

Lei 6.766/79. parcelamento do solo urbano, 168

Lei de falência. Lei 6.015/73, art. 52, VII, do Dec.-lei 7.661/45 e art. 215, 99

Lei de falência. lei dos registros públicos, 99

Locação. registro. cópia do contrato. inadmissibilidade, 128

Locação. título original. cópia autenticada, 128

Locação comercial. renovatória. decadência. sentença. fundamentação, 88

Locação predial urbana. ação de despejo ajuizada por condômino contra outro, 87

Locação predial urbana. inquilino tido por co-proprietário, 87

Locação predial urbana. instrumento particular de compra e venda sem registro. reexame de provas, 87

Loteamento. alteração. concordância de adquirentes, 139

Loteamento. desmembramento. abertura de vias públicas. logradouros, 133

Loteamento. desmembramento. prenotação, 31

Loteamento. falta de certidões. indeferimento do registro, 134

Loteamento. parcelamento do solo urbano. alteração, 139

Loteamento. prazo para registro esgotado, 134

Loteamento. regularização. retificação de registro. terrenos reservados de marinha. corregedor permanente. procedimento administrativo, 91

Loteamento irregular. chácaras de recreio. crime. extinção de punibilidade. prescrição, 107

Loteamento irregular. delito. extinção da punibilidade. prescrição, 107

Loteamento irregular. delito. início da contagem do prazo prescricional, 107

M

Mandado de retificação de registro. juízo incompetente. averbação nula. cancelamento administrativo de registro. nulidade absoluta, 101

Marinha. terrenos reservados. instituição de condomínio, 165

Marinha. terrenos reservados. retificação de registro. corregedor permanente. regularização de loteamento, 91

Marinha. terrenos reservados. retificação de registro. procedimento administrativo, 93

Marinha. terrenos reservados. fusão de terrenos. impossibilidade se um dos terrenos não é de marinha, 165

Matrícula. abertura. registro anterior. escritura pública anterior ao Código Civil, 160

Matrícula. bloqueio administrativo. dupla matriculação. direito de propriedade. princípio de legalidade. contraditório. princípio de continuidade, 105

Matrícula. bloqueio. registro. duplicidade. transcrição. cancelamento. nulidade, 119

Matrícula. especialidade. unitariedade. descrição imperfeita. estrada. servidão, 138

Matrícula. especialidade, 38

Matrícula. remanescente. falta de localização e descrição do imóvel. especialidade, 125

Matrícula. retificação. descrição. especialidade, 120

N

Novação subjetiva passiva, 56

Nulidade absoluta do registro. cancelamento administrativo. mandado de retificação de registro. juízo incompetente. averbação nula, 101

Nulidade de averbação. cancelamento. qualificação registrária, 172

Nulidade de averbação. cancelamento. qualificação registrária. falsidade documental. dúvida, 172

Nulidade de pleno direito. matrícula. bloqueio. registro. duplicidade. transcrição. cancelamento, 119

Numerus clausus. atos registráveis. indisponibilidade de bens. protesto contra alienação de bens, 146

O

Obras de infra-estrutura. desmembramento sucessivo, 168

Obrigações *propter rem*. reforma agrária. preferência. Incra. função social da propriedade, 153

Oficial. independência, 28, 34

Oficial de registro de imóveis. demissão, formalidades, 76

Oficial de registro de imóveis. sanções disciplinares, 76

Ofício. mandado judicial. acesso ao registro, 37

P

Pacto antenupcial. prévio registro. inaplicabilidade do art. 45 da Lei 6515/77, 166

Parcelamento do solo urbano. loteamento. alteração, 139

Parcelamento do solo urbano. registro especial. área institucional. área verde. obras de infra-estrutura, 168

Parcelamento do solo urbano. desmembramento sucessivo. área institucional. área verde. obras de infra-estrutura, 168

Partilha. bem reservado. separação de fato. registro, 152

Partilha. prova de contribuição para a formação do patrimônio comum, 73

Partilha. bem reservado. separação de fato, 152

Partilha. cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. incomunicabilidade. doação. divórcio. carta de sentença. qualificação registrária, 145

Paulo Fernando de Siqueira e Silva, 15

Penhora. arrematação. anulação. execução fiscal. crédito trabalhista. preferência, 95

Penhora. bem gravado por cédula de crédito industrial. registro negado, 131

Penhora. execução fiscal, 95

Penhora. intimação. cônjuge. condomínio. regime de bens. qualificação registrária, 123

Penhora. regime matrimonial de bens. descabimento de intimação a exconsorte em processo de execução contra o outro, 113

Penhora. separação judicial. sociedade conjugal. execução . intimação de exconsorte, 113

Penhora. hipoteca cedular. execução trabalhista. execução fiscal. impenhorabilidade. cédula de crédito comercial. qualificação registrária. reconhecimento de firma do magistrado, 161

Permuta. promessa. tipicidade. *numerus clausus*. contrato preliminar. escritura pública, 163

Prática registrária. processo de registro, 28

Prenotação. algumas linhas sobre a prenotação, 61

Prenotação. bem de família, 31

Prenotação. caducidade, 65

Prenotação. cancelamento, 64

Prenotação. cédula de crédito industrial. penhora. impenhorabilidade. qualificação registrária. dúvida. exigência, 131

Prenotação. considerações gerais, 61

Prenotação. extensão do prazo. dúvida. satisfação de exigências no curso, 154

Prenotação. loteamento. desmembramento, 31

Prenotação. prazo de validade, 28

Prenotação. prazo de validade, 32, 34

Prenotação. prioridade. precedência. parecer sobre efeitos, 173

Prenotação. prioridade. protocolo, 173

Prenotação. prioridade, 173

Prenotação. segunda hipoteca, 30

Prenotação. dúvida. satisfação de exigências no curso. prenotação. efeitos. qualificação registrária, 131

Princípio. especialidade, 125

Princípio. especialidade, 138, 141, 144

Princípio. igualdade dos usuários perante o serviço público, 68

Princípio. unitariedade, 138

Princípio de continuidade. bloqueio administrativo de matrícula. dupla matriculação. direito de propriedade. princípio de legalidade. contraditório, 105

Princípio de legalidade. contraditório. princípio de continuidade. Bloqueio administrativo de matrícula. dupla matriculação. direito de propriedade, 105

Princípios. especialidade, 38

Prioridade. prenotação. efeitos, 173

Prioridade. prenotação. prazo de validade, 33

Prioridade. qualificação. prazo de exame, 32

Processo de registro. especialidade objetiva, 28

Processo de registro. independência do oficial no exame de títulos judiciais, 28

Processo de registro. pontos a considerar, 28

Processo de registro. prazo de validade da prenotação, 28

Processo de tombamento. início. ciência, 102

Processo disciplinar . registrador. perda de delegação, 76

Promessa de permuta. tipicidade. *numerus clausus*. contrato preliminar. escritura pública, 163

Propriedade. função social. reforma agrária. preferência. Incra, 153

Propriedade. princípio de legalidade. contraditório. princípio de continuidade. bloqueio administrativo de matrícula. dupla matriculação, 105

Propriedade de unidade autônoma. fração ideal, 85

Protesto contra alienação de bens, 37

Protesto contra alienação de bens. cautelar inominada. acesso ao registro. indisponibilidade de bens. qualificação registrária, 146

Q

Qualifiacação reigstrária. cautelar inominada. acesso ao registro. indisponibilidade de bens. protesto contra alienação de bens, 146

Qualificação. título que dê suporte a transformação societária. Junta Comercial, 149

Qualificação registrária. arrematação. penhora. intimação. cônjuge, 123

Qualificação registrária. cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. registro inviável, 145

Qualificação registrária. falsidade documental, 172

Qualificação registrária. incomunicabilidade, 145

Qualificação registrária. origem judicial do título não exime, 161

Qualificação registrária. os direitos submetidos a registro ou averbação constituem *numerus clausus*, 147

Qualificação registrária. prazo de exame, 32

Qualificação registrária. título judicial, 34

Qualificação registrária, 161

Qualificação registrária. arrematação. penhora. intimação. cônjuge. condomínio. regime de bens, 123

Qualificação registrária. cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade. incomunicabilidade. doação. divórcio. carta de sentença. partilha, 145

Qualificação registrária. dúvida. satisfação de exigências no curso. Prenotação. efeitos, 131

R

Receita Federal. cisão. fusão. incorporação. sociedade civil. sociedade comercial. sociedade anônima. CND, 149

Reconhecimento da firma do magistrado. Título judicial, 161

Reforma agrária. alienação posterior, notificação prévia ao Incra. registro inviável, 153

Reforma agrária. preferência. Incra, 153

Reforma agrária. preferência. Incra. dúvida. exigências. função social da propriedade. obrigações *propter rem*, 153

Regime da comunhão universal de bens. pacto antenupcial. ausência. impossibilidade de registro de escritura de doação, 166

Registrador. demissão. perda da delegação, 76

Registro. cancelamento. nulidade absoluta. mandado de retificação de registro. juízo incompetente. averbação nula, 101

Registro. carta de adjudicação, 71

Registro. contratos de locação. cópias. inadmissibilidade, 128

Registro. descrição imobiliária imprecisa. indeferimento, 138

Registro. duplicidade. matrícula. bloqueio. transcrição. cancelamento. nulidade, 119

Registro. imóvel gravado com cláusulas restritivas. impossibilidade, 145

Registro. indisponibilidade de bens. medidas cautelares inominadas, 146

Registro. loteamento. falta de certidões referentes a ações pessoas contra anterior proprietário, 134

Registro. matrícula. bloqueio. duplicidade. transcrição. cancelamento. nulidade, 119

Registro. nulidade, 100

Registro. prazo de validade da prenotação, 28

Registro. processo, 28

Registro. promessa de compra e venda. necessidade de apresentação de certidões negativas de débitos do INSS e da Receita Federal, 171

Registro. retificação. determinação do juízo dos registros públicos, 105

Registro. retificação. nulidade, 101

Registro. retificação unilateral. recusa, 122

Registro. título desmembrado sem a regularização do loteamento, 133

Registro de escritura de compra e venda. falta de identificação. desmembramento, 144

Registro de imóveis. carta de arrematação. necessidade de averbação do nome de ambos os cônjuges, 158

Registro de imóveis. carta de arrematação. transcrição, 95

Registro de imóveis. Código Civil, 44

Registro de imóveis. efetuados no período suspeito (falência). nulidade, 100

Registro de imóveis. leis e decretos posteriores ao CC de 1917, 44

Registro de imóveis. matrícula. falta de descrição do imóvel. especialidade, 125

Registro de imóveis. oficial. demissão. processo disciplinar. formalidades, 76

Registro de imóveis. panorama histórico no Brasil, 42

Registro de imóveis. título. cópia autenticada. traslado. dúvida prejudicada, 137

Registro de instrumento de cessão de direitos. cessionária separada de fato. necessidade de provimento jurisdicional, 152

Registro do vigário, 42

Registro especial. Lei 6.766/79. parcelamento do solo urbano, 168

Registro hipotecário de 1843, 42

Registro *Torrens*, 43

Registros. cancelamento. manutenção da transcrição mais antiga, 119

Registros públicos. Lei 6.015/73, 56

Registros públicos. Lei 6.015/73, art. 213 e §§, 91, 93

Registros públicos. Lei 8.004/90, 50, 57

Registros públicos. promessa de compra e venda, 71

Registros públicos. retificação. intervenção da união, 91, 93

Registros públicos. retificação, 74

Remanescente. apuração. desmembramento e unificação, 144

Renúncia. outorga uxória ou marital, 7

Renúncia abdicativa, 7

Renúncia *ad favorem*, 7

Retificação administrativa de registro. inviabilidade. especialidade, 117, 120

Retificação de ato de registro. competência. nulidade absoluta, 101

Retificação de registro. alteração de área e divisas. procedimento de jurisdição voluntária, 120

Retificação de registro. esfera judicial. procedimento de jurisdição voluntária, 117, 120

Retificação de registro. juízo incompetente. averbação nula. Cancelamento

administrativo de registro. nulidade absoluta, 101

Retificação de registro. procedimento administrativo. terrenos de marinha. corregedor permanente. regularização de loteamento, 91

Retificação de registro. terrenos reservados de marinha. procedimento administrativo, 93

Retificação de registro anterior ao título. desconformidade. continuidade. especialidade. matrícula. remanescente, 125

Retificação de registro, 74

Retificação judicial de escritura pública. impossibilidade, 169

Retificação unilateral de registro. fusão. desmembramento. especialidade objetiva, 155

Retificação unilateral de registro. inserção de área e medidas perimetrais. necessidade de procedimento retificatório, 155

Retificação unilateral de registro. recusa de averbação, 122

Retificação unilateral de registro. Iiserção de área e medidas perimetrais. fusão. desmembramento. especialidade objetiva, 155

Retificação unilateral, 39

Rural. imóvel. aquisição por estrangeiro. cônjuge brasileiro. regime da comunhão de bens. autorização do Incra, 110

S

Segurança jurídica, 46

Separação de fato. registro de títulos. provimento jurisdicional, 152

Separação de fato. partilha. bem reservado, 152

Separação judicial. sociedade conjugal. penhora. execução . intimação de exconsorte, 113

Sérgio Jacomino, 71

Serventuários de justiça substitutos. pretensão à efetivação em cargo público. direito adquirido. caracterização, 81

Servidão. estrada. especialidade. unitariedade. matrícula. descrição imperfeita, 138

Sistema Financeiro da Habitação. a circulação do crédito hipotecário, 47

Sistema Financeiro da Habitação. mobilização da hipoteca, 55

Sociedade conjugal. separação. penhora. execução. intimação de exconsorte, 113

Sociedades mercantis. averbação de transformação. certidão. Junta Comercial, 149

Sociedades. fusão. cisão. incorporação. CND do INSS e Receita Federal, 149

T

Título. cópia autenticada. traslado. dúvida prejudicada, 137

Título. cópia reprográfica. inadmissibilidade, 128

Título judicial. reconhecimento da firma do magistrado, 161

Títulos judiciais. dever de qualificação, 34

Títulos judiciais. especialidade objetiva, 38

Títulos judiciais. exame, 35

Títulos judiciais. irregularidades, 35

Tombamento. ações judiciais, 17

Tombamento. cancelamento, 18

Tombamento. ciência. início do processo, 102

Tombamento. Decreto-lei 25/37, 15

Tombamento. documentação, 16

Tombamento. efeitos, 16

Tombamento. jurisprudência, 16

Tombamento. origens, 15

Tombamento. procedimento registrário, 17

Tombamento. registro de imóveis, 16

Tombamento, 102

Transcrição. cancelamento. nulidade. matrícula. bloqueio. registro. duplicidade, 119

Transcrição lacunosa. abertura de matrícula. especialidade, 141

U

Ulysses da Silva, 28

União estável. renúncia, 7

Unificação. fusão. especialidade, 41

Unificação. desmembramento. remanescente. apuração. especialidade, 144

Unitariedade. matrícula. especialidade. descrição imperfeita. estrada. servidão, 138

Normas de publicação para os autores

1. Os trabalhos para publicação nos periódicos editados pela Editora Revista dos Tribunais *deverão ser inéditos e sua publicação não deve estar pendente em outro local*. Uma vez publicados pela editora, também poderão sê-lo em outros lugares desde que citada a publicação original.

2. Os trabalhos deverão ser enviados em arquivos gravados em disquetes de 3,5 polegadas, acompanhados de prova impressa dos mesmos. Recomendamos a utilização do processador de texto *Microsoft Word 97*. Pode-se, no entanto, utilizar qualquer processador de texto, desde que os arquivos sejam gravados no formato .RTF *(Rich Text Format)* que é um formato de leitura comum a todos os processadores de texto.

3. Os trabalhos deverão ter entre 20 e 50 laudas. Os parágrafos devem ser alinhados à esquerda. Não devem ser usados recuos, deslocamentos, nem espaçamentos antes ou depois. Não se deve utilizar o tabulador <TAB> para determinar os parágrafos: o próprio <ENTER> já determina, automaticamente, a sua abertura. Como fonte, usar o *Times New Roman*, corpo 12. Os parágrafos devem ter entrelinha 1,5; as margens superior e inferior 2,5 cm e as laterais 3,0 cm. O tamanho do papel deve ser A4.

4. Os trabalhos deverão ser precedidos por uma folha onde se fará constar: o título do trabalho, o nome do autor (ou autores), endereço, telefone, fax e *email*, situação acadêmica, títulos, instituições às quais pertença e a principal atividade exercida.

5. As referências bibliográficas deverão ser feitas de acordo com a NBR 6023/89 (Norma Brasileira da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT). Uma referência bibliográfica básica deve conter: sobrenome do autor em letras maiúsculas; *vírgula*; nome do autor em letras minúsculas; *ponto*; título da obra em itálico; *ponto*; número da edição (a partir da segunda); *ponto*; local; *dois pontos*; editora (não usar a palavra editora); *vírgula*; ano da publicação; *ponto*, como no exemplo a seguir:

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 3. ed. São Paulo : Ed. RT, 1999.

(Usamos Ed. RT para diferenciar de nosso periódico *Revista dos Tribunais*)

6. Os trabalhos deverão ser precedidos por um breve *Resumo* do mesmo (10 linhas no máximo) e de um *Sumário*, do qual deverão constar os itens com até 3 dígitos, como no exemplo:

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Responsabilidade civil ambiental: legislação: 2.1 Normas clássicas; 2.2 Inovações; 2.2.1 Dano ecológico; 2.2.2 Responsabilidade civil objetiva ...

7. Deverão ser destacadas as palavras-chaves (palavras ou expressões que expressem as idéias centrais do texto), as quais possam facilitar posterior pesquisa ao trabalho. Vide exemplo:

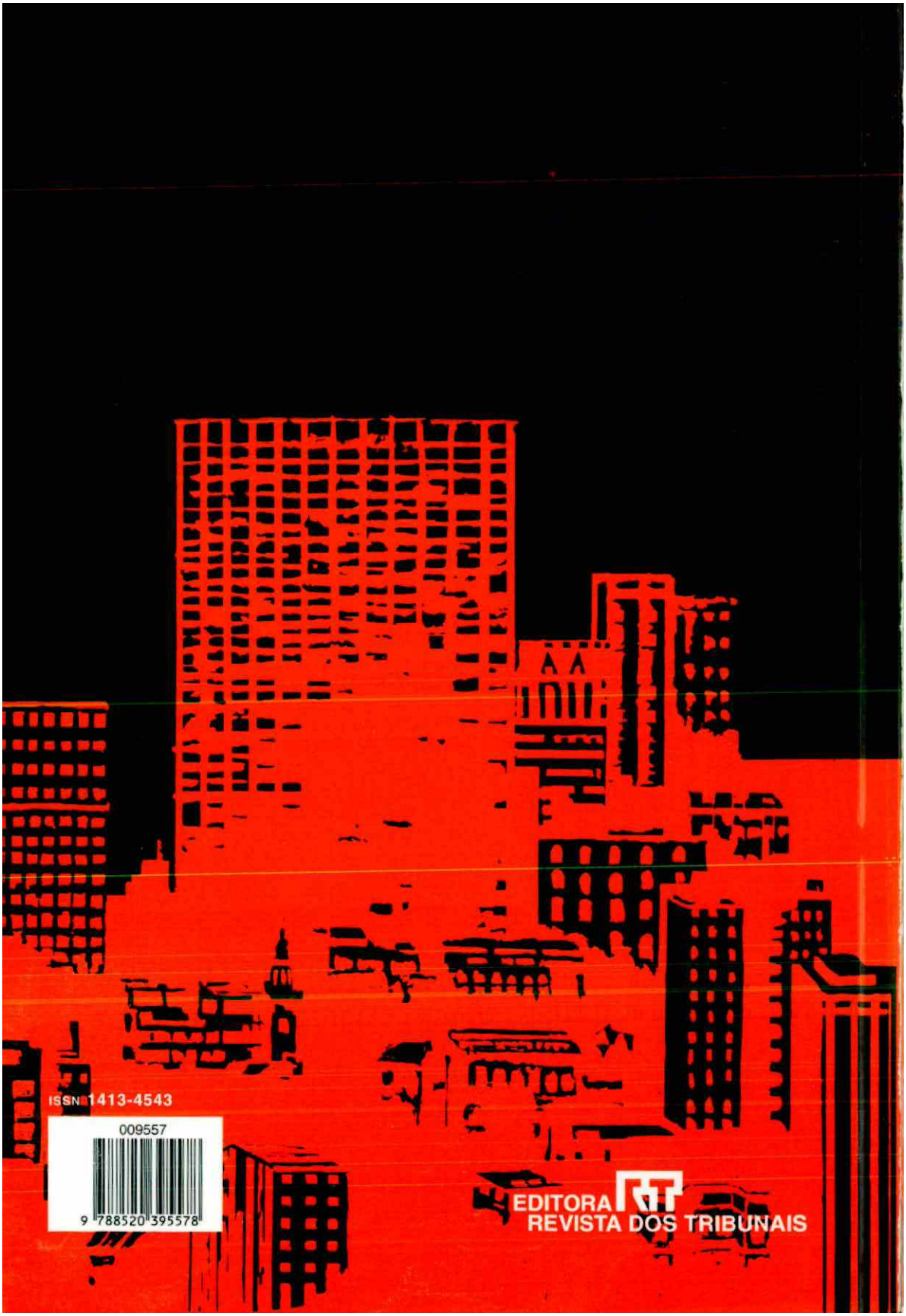
PALAVRAS-CHAVE: criminologia; criminalidade organizada; lavagem de dinheiro; deliqüência econômica etc.)

8. Todo destaque que se queira dar ao texto impresso deve ser feito com o uso de *itálico*. Jamais deve ser usado o negrito ou a sublinha. Citações de textos de outros autores deverão ser feitas entre aspas, sem o uso de itálico.

9. Não serão devidos direitos autorais ou qualquer remuneração pela publicação dos trabalhos em nossas revistas. O autor receberá gratuitamente um exemplar da revista em cujo número seu trabalho tenha sido publicado.

10. Os trabalhos que não se ativerem a estas normas serão devolvidos a seus autores que poderão reenviá-los, desde que efetuadas as modificações necessárias.

11. A seleção dos trabalhos para publicação é de competência do Conselho Diretivo da revista.



ISSN 1413-4543

009557

9 788520 395578

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS