

BOLETIM DO IRIB

AGOSTO DE 1988 — N. 135

DA PROIBIÇÃO DE REGISTROS OU AVERBAÇÕES ESTRANHOS À AÇÃO DEMARCATÓRIA E A RESPONSABILIDADE DO OFICIAL DO REGISTRO

Questão que tem agitado não raras vezes os pretórios judiciais é a interpretação do art. 16 da Lei 6.838, de 7-12-76, que disciplina o processo discriminatório de terras devolutas, relacionando-se, o dispositivo citado, à vedação de "matrícula, registro, inscrição ou averbação estranhas à discriminação, relativamente aos imóveis situados, total ou parcialmente, dentro da área discriminada..." (sic).

Discute-se se o proibido é automático, em sendo instaurado o procedimento discriminatório administrativo ou judicial, e se aquele efeito decorre ou se produz com o simples encaminhamento de *ofício* ao Cartório Imobiliário competente.

A matéria comporta algumas considerações e desde logo é oportuno ressaltar que o processo discriminatório pode ser de duas naturezas: judicial ou administrativo (Lei 6.838/76, arts. 2.º e segs. e 18 e segs.).

Se se cuidar de procedimento administrativo, preceitua o art. 16, é defeso qualquer daqueles atos registrários "sem que desses atos tome conhecimento prévio o presidente da Comissão Especial", sob pena de ser responsabilizado civil e criminalmente o serventuário infrator (par. único). Neste caso, como a Lei 6.838/76 não prevê a forma pela qual essa questão deva ser cientificada ao Oficial do Registro de Imóveis, caberá ao Presidente da Comissão Especial, a que se referem o art. 2.º e o par. único do art. 16, requerer ao Juiz Corregedor da serventia da situação do imóvel que dê conhecimento do procedimento discriminatório administrativo ao serventuário, *por mandado*, se se pretender a averbação na respectiva matrícula, da existência de tal fato, não tendo ingresso no registro público simples *ofício* do Presidente da Comissão; nem tampouco, para fins de averbação, mero *ofício* do Juiz, já que o *título*, com ingresso no registro público, haverá que ser o mandado, como se disse.

No que tange ao processo judicial, que tem lugar nas hipóteses previstas no art. 19, incs. I *usque* III, não se promoverá aquela ciência, posto que a proibição do art. 16 *só tem cabimento no caso de*

processo administrativo, não podendo — por se tratar de restrição — ser aplicado analogicamente ao processo judicial, à falta de previsão legal adequada.

Poder-se-ia então imaginar que o Poder Público ficaria a descoberto, em havendo só o procedimento judicial, como aconteceria se não existisse o procedimento administrativo prévio que pode até mesmo ser dispensado (art. 19, I). Mas não ocorre o desamparo, uma vez que a Administração, no pólo ativo da relação processual, pode requerer, ao Juiz do feito, o registro da citação na ação discriminatória, *ex vi* do art. 167, I, n. 21, da Lei 6.015/73, *por mandado e não mediante simples ofício, como tem acontecido*.

É que

"A origem judicial do título não o alivia ao ônus de satisfazer aos requisitos de ingresso no registro imobiliário" (Acórdão 271.182, Atibaia, 29-6-78, Rel. Des. Andrade Junqueira). E: "Impende ao Oficial a verificação de todos os requisitos legais, indispensáveis ao registro do instrumento, aferindo-lhes a validade absoluta, a legalidade e a eficácia, com análise dos vícios extrínsecos e intrínsecos impeditivos, não obstante provenha o título de decisão judicial" (Acórdão 271.597, de 25-7-78, Rel. Des. Andrade Junqueira).

Ainda:

"É seu dever verificar a validade e a legalidade do título tendo em vista sua conformação com registros anteriores, evitando lesão aos princípios que informam os Registros Públicos, mesmo que aquele decorra de ato judicial" (Acórdão proferido no Agr. de Petição 222.712, da Comarca de São Bernardo do Campo, publicado na *Revista dos Tribunais*, vol. 457, p. 112).

"Efetivamente, cabe ao Oficial a verificação de todos os requisitos necessários ao registro de um título, aferindo-lhe a validade e legalidade, com o exame de possíveis vícios extrínse-

(Conclui na página seguinte)

cos e intrínsecos e suscitar dúvida, ainda que o título seja oriundo de uma decisão judicial.

A não ser que a sentença judicial tenha decidido todos óbices opostos pelo registro, pode o senhor Oficial apreciar as formalidades exigidas, principalmente as que dizem respeito à conformidade ao registro anterior" (Acórdão proferido no Agr. de Petição 235.115 da Comarca de São Paulo, publicado na coletânea *Acórdãos do Conselho Superior da Magistratura*, biênio 74/75, p. 137, Ed. Lex Ltda.).

Acrescente-se que o art. 221 da Lei de Registros Públicos dispõe que "somente são admitidos a registro: ... IV — cartas de sentença, formais de partilha, certidões e mandados extraídos de autos de processo".

Entre tais documentos, pois, não se incluem os *ofícios*.

A esse respeito, lembra ELVINO SILVA FILHO, ao cuidar dos aspectos intrínsecos dos documentos judiciais:

"Os documentos judiciais são apresentados ao Registro de Imóveis para produzirem efeitos em relação aos imóveis e aos direitos reais neles incidentes. Não podem, assim, fugir dos princípios informativos que regem todo o sistema do Registro Imobiliário, e, precipuamente, do princípio da continuidade dos registros, dos princípios de presunção e de fé pública que examinaremos mais adiante.

As decisões judiciais, por resolverem um conflito entre partes interessadas, e, conseqüentemente, por objetivarem a manutenção da ordem jurídica, têm, também, que estarem concordes e uníssonas com a ordem jurídica que o Registro Imobiliário visa a oferecer ao público que nele confia.

Entretanto, inúmeras vezes, as decisões judiciais podem gerar situações conflitantes com aquelas existentes no Registro de Imóveis" (*in* trabalho apresentado ao IV Congresso Internacional de Direito Registral, México, 1980).

Destarte, o registro da citação, oponível *erga omnes* em decorrência da publicidade e da presunção de litigiosidade que traz em si, teria o efeito de

alertar os interessados quanto à situação do imóvel e às conseqüências, para os eventuais adquirentes, se a ação discriminatória viesse a ser julgada procedente, resguardando-se, assim, os direitos do Poder Público e a ineficácia dos negócios entre os particulares versando terras na área discriminanda. Mas de qualquer forma não ficaria interdito o Oficial de proceder aos registros que lhe fossem solicitados, evidentemente desde que, procedendo-os, certificasse também a existência do processo discriminatório.

Vê-se, portanto, que a lei, em havendo somente o procedimento administrativo, confere ao Poder Público instrumento pronto e eficaz, o qual, no entanto, deverá ser utilizado com as cautelas e formalidades cabíveis, previstas na Lei de Registros Públicos, já que não se reveste, aquele, da publicidade que resulta, *v. g.*, do processo judicial, cujas informações são acessíveis a qualquer interessado, bastando recorrer às anotações existentes no Cartório do Distribuidor, onde estará registrada a ação discriminatória contra o proprietário ou compromissário comprador.

Daí a lei estabelecer que, se se cuidar de procedimento administrativo, a proibição deverá ser objeto de pedido, na forma já especificada, para valer contra terceiros; em havendo processo judicial, a publicidade e a presunção do conhecimento obrigatório decorrem da distribuição e se cristalizam, de forma definitiva e *jure et de jure*, no registro do mandado de citação, arcando o adquirente de imóveis em áreas discriminandas — apesar do registro posterior de seu título — com as conseqüências da procedência da demanda, sem qualquer responsabilidade, neste último caso, para o serventuário que registrou o título e certificou a existência do processo judicial. A propósito já decidiu alhures o MM. Juiz de Direito em exercício na Vara de Registros Públicos, Dr. Clóvis Pacheco Silveira Filho:

"O Oficial, sem dúvida, poderá registrar o instrumento, mas os contratantes, em tempo algum, poderão alegar ignorância sobre a pendência judicial a que está sujeito o objeto.

O sentido da norma é de que ninguém poderá alegar boa fé e o desconhecimento do litígio" (Proc. 473/82, p. 76).

JOSÉ HAROLDO DE OLIVEIRA E COSTA

*Juiz do Tribunal de Alçada Criminal
(Aposentado)*

PERGUNTAS & RESPOSTAS

P. Ao Cartório, foi apresentada o Mandado Judicial de sub-rogação de vínculos, determinando ao Oficial que averbasse na matrícula que o imóvel passou a ser gravado com as cláusulas de inalienabilidade, impe-

nhorabilidade e incomunicabilidade, bem como do USUFRUTO em favor do doador. É possível aceitar o Mandado para a constituição do usufruto ou deveria ser exigido o instrumento público adequado?

R. Determinado imóvel estava gravado com as três cláusulas e mais a do usufruto em favor do doador, em virtude de reserva deste por ocasião do ato de liberalidade.

(Continua na página seguinte)

Os donatários, em procedimento judicial de sub-rogação, requereram a sub-rogação desses vínculos, bem como do usufruto, em outro imóvel de seu domínio. O Juiz deferiu o pedido, expedindo-se o competente Mandado.

O caso não é muito comum. Geralmente, o que ocorre é a sub-rogação somente dos vínculos. A um primeiro exame, poder-se-ia inferir que o Cartório devesse exigir que o usufruto fosse constituído por escritura pública, a teor do disposto no art. 134 do Código Civil.

Ocorre, no entanto, segundo lição do grande civilista pátrio Orlando Gomes (*Direitos Reais*, Forense, 1973), que, apesar de o usufruto constituir-se ordinariamente mediante negócio jurídico, unilateral ou bilateral, *inter vivos* ou *mortis causa*, de que são formas comuns o testamento e o contrato, ainda por determinação da lei ou por usucapião, sua constituição, embora assim não se estabeleça originariamente, pode ocorrer por SUB-ROGAÇÃO quando a propriedade em que recai é substituída por outra.

Além do mais, "instrumento público não é somente a escritura lavrada por tabelião, em seus livros de notas, mas também, consoante a enumeração feita por Clóvis Beviláqua: a) os atos JUDICIAIS..." (*Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro*, J. M. de Carvalho Santos, vol. 20, p. 322). O instrumento judicial, porque elaborado por Oficial público, delegado da fé pública do Estado, tem a mesma força probante, a mesma natureza jurídica que os atos notariais, salvo evidentemente naqueles casos em que o ato é privativo do notário e não pode ser formalizado em Juízo, como, por exemplo, o testamento, a procuração.

Assim, nada obsta que através do Mandado (título judicial) seja o ato praticado, desde que contenha ele todos os requisitos legais exigidos pela Lei de Registros Públicos, inclusive os elementos de especialidade subjetiva (nu-proprietário e usufrutuário), seja para a abertura de matrícula, seja para o registro, observando-se ainda se ocorreu o recolhimento do Imposto de Transmissão.

Mais um pormenor formal: o usufruto é registrado, enquanto que as cláusulas são averbadas (art. 167, inc. I, n. 7, e inc. II, n. 11, da Lei 6.015/73).

A. F.

P. *Como proceder, se consta do título submetido a registro que o adquirente é CASADO pelo regime da comunhão de bens, nos termos do art. 45 da Lei 6.515/77, inexistindo, porém, declaração na escritura quanto a pacto antenupcial?*

R. Todo casamento contraído após a vigência da Lei 6.515/77, com regime de bens diverso do legal, isto é, que não consagre o regime da comunhão parcial ou da separação legal (art. 258 e par. único do Código Civil), reclama escritura prévia de pacto antenupcial (art. 195, inc. VII, do mesmo CC), com registro obrigatório no Cartório de Registro de Imóveis do primeiro domicílio conjugal, com expressa referência desse registro no título apresentado a registro (art. 244 da Lei 6.015/73).

Muito embora referido art. 45 da Lei do Divórcio permita aos nubentes a livre escolha quanto ao regime de bens quando haja vida em comum por mais de dez anos, não dispensa a lavratura do pacto antenupcial. Não tendo ele havido, o regime de bens a vigorar há de ser, obrigatoriamente, o regime legal à época da celebração do casamento dos nubentes — no caso o da comunhão parcial, com a retificação do assento no Registro Civil.

A. F.

P. *Dispensa-se a apresentação da Certidão Negativa de Impostos do IAPAS para os registros de alienações e promessas de vendas de unidades autônomas, já que a pessoa jurídica incorporadora e proprietária já houvera apresentado o mesmo certificado na oportunidade do registro da Incorporação?*

R. Desde que não exaurido o prazo de validade (6 meses, a partir da data da expedição) da mesma CND, arquivada junto ao processo de Incorporação, por força do que

dispõe a letra "f", art. 32, da Lei 4.591, de 16-12-64, os atos poderão ser praticados, independentemente de revalidação. Vencido o prazo, não se pode cogitar de seus efeitos extensivos às alienações e onerações posteriores.

A exigência decorre do preceito do art. 2.º do Decr.-lei 1.958, de 9-9-82: "Somente será exigido documento comprobatório de inexistência de débito, a ser fornecido pela Previdência Social, nos seguintes casos: I — das empresas em geral: a) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou de direitos a ele relativos:..."

Deve o Oficial ficar atento para a circunstância de que, ocorrendo a conclusão da obra, para a averbação dessa edificação, nova CND do IAPAS deverá ser apresentada pela Incorporadora, não mais em relação à pessoa jurídica — que comprova apenas a regular situação da empresa em relação a eventuais débitos previdenciários — mas sim em relação ao imóvel edificado (matrícula da obra), com expressa declaração da área total construída (letra "d", art. 129, Decr. 83.081, de 24-1-79, com a redação do art. 1.º, Decr. 90.187, de 17-1-85; n. II, art. 2.º, Decr.-lei 1.958, cit., com a redação que lhe deu o art. 1.º do Decr.-lei 2.038, de 29-6-83, aprovado pelo Decr. Legislativo 73, de 6-10-83).

A. F.

P. *Pode o direito real de USUFRUTO ser constituído sobre imóvel clausulado de INALIENABILIDADE?*

R. A lei substantiva (art. 713 do Código Civil) define o USUFRUTO como "o direito real de fruir as utilidades e frutos de uma coisa, enquanto temporariamente destacada da propriedade".

A definição está intimamente ligada ao disposto nos arts. 524 e 525 do mesmo CC, quando assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor (*jus utendi, jus fruendi* e *jus abutendi*) de seus bens. Quando esses direitos elementares se acham reunidos no de propriedade, diz-se que a propriedade é PLENA.

(Conclui na página seguinte)

O *jus abutendi* é o que importa na possibilidade de o proprietário alienar, consumir, gravar de ônus — como penhor, hipoteca, usufruto, uso, anticrese, etc.

A cláusula de INALIENABILIDADE, de forma diversa, importa em restrição ao exercício desse direito, já que a pessoa fica privada não só de alienar a coisa, mas também de constituir sobre ela os direitos reais relacionados no art. 674 do mesmo CC, conforme se pode ver do estabelecido no art. 756 também do CC.

O usufruto, por força da própria definição legal, constitui-se, como visto, de parcela da propriedade, e, estando esta gravada de INALIENABILIDADE, sua constituição somente poderá operar-se após o levantamento do mesmo vínculo, através de meio legal (renúncia, ou em procedimento judicial de sub-rogação), com a baixa no assentamento imobiliário, porquanto quem não pode alienar não pode constituir ato de semi-alienação, como é o usufruto.

Haveria ainda razão maior a impedir o registro do usufruto naquelas condições, isto porque, instituída como foi a cláusula de INALIENABILIDADE sobre o imóvel, o proprietário não passa, na realidade, de mero USUFRUATÁRIO, já que tem o USO e GOZO da coisa, mas não a disponibilidade. Em se admitindo o registro do USUFRUTO, iria surgir verdadeiro USUFRU-

TO de SEGUNDO GRAU, portanto, SUCESSIVO, que é repellido veementemente pelo nosso sistema pátrio (v. g., RT 186/167; RT 248/214; RT 320/85; RT 404/218; ap. cível 250.597-SP, dentre outros).

A esta mesma conclusão chegou o ilustre registrador Dr. Elvino Silva Filho (*Efeitos da Doação no Registro de Imóveis*, trabalho apresentado ao XIII Encontro Nacional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado no Rio de Janeiro em 1986), citando exemplo concreto do grande civilista pátrio Washington de Barros Monteiro.

A. F.

P. *Em que casos deve ser exibida a CND do IAPAS?*

R. A CND do IAPAS deve ser apresentada ao Cartório de Registro de Imóveis em todos os casos previstos por lei, por exemplo, quando se averba construção, quando a transmissão se faz de empresa para terceiro. Apresentada a CND, o Tabelião consignará, na escritura, sua exibição e a arquivará.

Se a transação se fizer por entidade financeira vinculada ao BNH, a CND deverá acompanhar o instrumento particular com força de escritura pública que for apresentado ao Cartório.

Nas transações em que figurem, como transmitentes, pessoas jurídicas, a CND é indispensável até

mesmo para gerar direitos reais no imóvel dessa empresa, tais como hipoteca, servidão, uso, habitação.

Somente as empresas que comercializem imóveis e que declarem, expressamente, na escritura, que o imóvel transacionado não faz parte do ativo imobilizado, é que podem deixar de apresentar a CND do IAPAS.

G. V. S.

P. *Como deve a Prefeitura Municipal proceder para regularizar uma área de chácaras, já assentada?*

R. Embora não me tenham sido enviadas outras informações, respondo que, se a área for de domínio da Prefeitura, deve esta apresentar todos os documentos previstos no art. 18 da Lei 6.766/79, estando dispensada apenas das certidões negativas de ações, de protestos e criminais. Também não terá necessidade de apresentar instrumento de garantia de execução das obras (art. 18, V), mas deverá juntar o cronograma das obras de infra-estrutura que executará.

G. V. S.

NOTA

Na primeira consulta de "Perguntas e Respostas", do Boletim do IRIB n.º 134, de julho de 1988 o termo 2.º CARTÓRIO foi hipoteticamente mencionado, não se tratando de nenhum Cartório da Capital.



INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL

Diretoria: Presidente, Carlos Fernando Westphalen Santos (RS); Secretário Geral, Roberto Sant'Anna (SP); Tesoureiro Geral, Virgínio Pinzan (SP); Diretor Social e de Eventos, Ricardo Basto da Costa Coelho (PR); Diretor de Publicidade e Divulgação, Ademar Fioranelli (SP); Diretor de Assistência aos Associados, Gilma Teixeira Machado (MG); Diretor Legislativo, Geraldo César Torres Carpes (MS); Conselho Deliberativo, João Figueiredo Guimarães (AC), Stélio Darci Cerqueira de Albuquerque (AL), Ivan Esteves Ribeiro (AM), Vivaldo Afonso do Rego (BA), Ana Tereza Araújo Melo Fiúza (CE), Léa Emília Braune Portugal (DF), Ignácio Américo Rodor (ES),

Maurício de Nassau Arantes Lisboa (GO), Jurandy de Castro Leite (MA), Nizete Asvolinsque Cavallaro (MT), Nelson Pereira Seba (MG), Carlos Henrique Sales (MG), Cleto Acreano Meirelles de Moura (PA), Maria Emília Coutinho Torres de Freitas (PB), Italo Conti Júnior (PR), Dimas Souto Pedrosa (PE), Naila Naquim Bucar de Arruda (PI), Fernando Bezerra Falcão (RJ), Armando de Lima Fagundes (RN), João Pedro Lamana Paiva (RS), Décio José de Lima Bueno (RO), Otto Baier (SC), Bernardo Oswaldo Francez (SP), João Hora Neto (SE); Conselho Fiscal, Oswaldo de Oliveira Penna (SP), Arnaldo Vosgerau (PR), Clóvis Vassimon (SP), Humberto Eustáquio Lisboa Frederico (MG), Erclília Maria Moraes Soares (GO); Suplentes do Conselho Fiscal, Décio da Fonseca Malta (MG), Lucy Martins Vilella (PR), Walter Ulysses de Carvalho (PB); Conselho de Ética, Fernando de Barros Silveira (SP), Roberto Baier (SC), Manuel Nicanor do Nascimento (SE); Suplentes do Conselho de Ética, Mauro Souza Lima (PE), Lauro Walfredo Bertoli (SC), Shirley Bica Ramos (RS).

BOLETIM DO IRIB

AGOSTO DE 1988 — N. 135

Diretor-Responsável: Carlos Fernando Westphalen Santos

Redação: Ademar Fioranelli

Consultoria Jurídica: Gilberto Valente da Silva

Editora: Maria Thereza Cavalheiro — Journ. reg. no MT n.º 7.797 — SJPEP n.º 2.510

Sede: Av. Paulista, 2.073 - Horsa I 12.º andar — conj. 1201/1202 — CEP 01311 — São Paulo-SP Tels.: (011) 287-2906 e 284-6958