

trução, reconstrução, demolição), como do direito real limitado (prorrogação da hipoteca, alteração da sua taxa de juro, etc.) e, em geral, "outras ocorrências que, por qualquer modo, alterem o registro" (art. 246):

MATRÍCULA

— Primeira inscrição da propriedade do imóvel, quer simples, quer composto pela união de imóveis contíguos do mesmo dono.

INSCRIÇÃO

— Aquisição da propriedade (atribuição ou declaração desta).

— Transmissão da propriedade

— Constituição do direito real ou ônus a ele equiparado (bem de família promessa irrevogável de venda).

— Transmissão do direito real (cessão).

— Premonição de riscos sobre a propriedade inscrita (arrestos, seqüestros, penhoras, contraditas).

AVERBAÇÃO

— Extinção da matrícula, quer pela união do imóvel a outro, quer pelo exaurimento da sua área, em virtude de alienações parciais, quer por decisão judicial (cancelamento).

— Extinção da propriedade por abandono ou renúncia (cancelamento).

— Extinção do direito real limitado (cancelamento).

— Modificação do conteúdo do direito da propriedade (desmembramento, união, construção, reconstrução, demolição), do direito real limitado (prorrogação da hipoteca, alteração da sua taxa de juros, etc.).

Esse esquema sistematiza as mudanças jurídico-reais do imóvel, sujeitando as principais à inscrição e as acessórias à averbação, umas e outras escrituráveis no livro em assentos corridos em ordem cronológica, numerados consecutivamente, embora as acessórias se distingam das principais por um prefixo literal (AV). O prefixo literal substitui nesse fólio o posicionamento extremo de fólio alemão, que, dividido em seções, destina, em cada uma delas, as duas últimas colunas ao assento acessório (*modificação e cancelamento*).

CAPÍTULO 8

PRINCÍPIO DE INSCRIÇÃO

1. Princípio de inscrição. Inscrição e título causal. 2. Conceito de inscrição. Efeitos. 3. Inscrição constitutiva. Matrícula. 4. Inscrição declarativa. Modalidades. 5. Forma, lugar, tempo e proventos da inscrição. 6. Cancelamento da inscrição. Título unilateral. 7. Anuência de terceiro.

O princípio de inscrição significa que a constituição, transmissão e extinção de direitos reais sobre imóveis só se operam por atos *inter vivos* mediante sua inscrição no registro. Ainda que uma transmissão ou oneração de imóveis haja sido estipulada negocialmente entre particulares, na verdade só se consumará para produzir o deslocamento da propriedade ou do direito real do transferente ao adquirente pela inscrição. A mutação jurídico-real nasce com a inscrição e, por meio desta, se exterioriza a terceiros.

O princípio de inscrição justifica-se facilmente pela necessidade de dar a conhecer à coletividade a existência dos direitos reais sobre imóveis, uma vez que ela tem de respeitá-los. Quando duas pessoas ajustam uma relação *real* imobiliária, esta transpõe o limite dual das partes e atinge a coletividade por exigir a observância geral. Daí o apelo a um meio que, ao mesmo tempo, a traduza e a torne conhecida do público.

Esse meio representa uma versão moderna da *tradição* do direito romano — *traditionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur* — versão essa adotada na Lei Imperial e confirmada no Código Civil (art. 676), quando faz nascer o direito real imobiliário da união de dois elementos: a) o *título*, isto é, o acordo de vontades que cria o *jus ad rem*, direito pessoal; b) a *inscrição*, que transforma o *jus ad rem* em *jus in re*, direito real.

A mutação jurídico-real desdobra-se, portanto, em dois estágios, um em que se celebra o contrato das partes tendente a realizá-la e outro em que se realiza propriamente a mutação prevista

por elas. Como o segundo se apóia no primeiro, sem que este se apresente regular, pela exibição de um título causal escoimado de vício ostensivo, não pode consumir-se o segundo, que consiste na inscrição desse título no livro próprio do registro, cujo fim é precisamente acolher os direitos reais caracterizados por sua legitimidade.

Assim, o direito de propriedade, que é o maior dos direitos reais e, além disso, o pressuposto dos demais, não nasce do título tendente à sua aquisição, mas da inscrição dele no Registro de Imóveis. A inscrição desempenha em relação aos imóveis o papel outrora desempenhado pela tradição, que aliás ainda perdura com referência aos móveis: é uma tradição solene.

Antigamente a transmissão da propriedade, consoante a dogmática romana, exigia dois requisitos, o título e a tradição. O título sem a tradição não gerava o direito real; a tradição sem o título, tampouco. No direito real de hipoteca, de tanta importância econômica, não era possível, porém, a tradição, porque a característica dele é permanecer o imóvel com o proprietário, sem ser entregue ao credor.

Ao colocar-se a inscrição em lugar da tradição, logrou-se com a formalidade substitutiva uma dupla vantagem. De um lado, ela oferece uma exteriorização muito mais ampla, nítida e perceptível da mudança jurídico-real. De outro, pode abranger e abrange, por seu caráter de sinalização tabular, todos os direitos reais.

A semelhança da tradição, a inscrição no direito brasileiro se prende ao título, à causa jurídica da aquisição, diversamente do que acontece no direito alemão, em que ela não se envolve com o título ou causa jurídica, resultando tão-só de uma declaração abstrata das partes, aliás geralmente condenada por seu artificialismo. Ora, a tradição não transfere senão o direito do tradente, de sorte que, se este nenhum tem, nenhum transmite: *nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*.

Essa é a regra vigorante atualmente entre nós de modo absoluto, isto é, quer entre as partes disponente e adquirente do direito, quer entre esta última e um terceiro de boa-fé, a quem ela em seguida o transfira. Quando for adotado o princípio de fé pública, a regra conservará toda a sua força entre os contratantes, mas perde-la-á em relação ao terceiro de boa-fé, para quem a inscrição será inatacável.

Não se deve confundir o efeito *constitutivo*, que é o que a inscrição presentemente tem, com o efeito *saneador*, que é o que, por exceção, também passará a ter em presença do terceiro de boa-fé, quando for adotado o princípio de fé pública. A diferença entre as duas situações, a atual e a futura, pode ser apreendida num relance à vista das duas fórmulas, uma geral, a outra excepcional, com que Heck esquematizou a sua coexistência no sistema alemão, fórmulas essas divulgadas entre nós por Soriano Neto: ¹

Geral	{	Faculdade de disposição + declaração de vontade + + inscrição (sinal jurídico) = efeito jurídico-real
Excepcional	{	Proteção da fé pública + declaração de vontade + ins- crição (sinal jurídico) = efeito jurídico-real

No momento, porém, só tem existência no direito brasileiro a fórmula geral, em virtude da qual a inscrição é modo de adquirir (efeito constitutivo), mas não sana, nem em relação ao terceiro de boa-fé, o vício do título (efeito saneador). A inscrição, por ora, corresponde, em todos os casos, a uma tradição solene, visto como nenhuma exceção se abriu expressamente até hoje para abrandar, por amor do interesse geral, a regra romana da tradição.

A inscrição, portanto, é que, nos negócios entre vivos, faz nascer todos os direitos reais, a começar pelo de propriedade, embora o texto do art. 676 do nosso Código Civil, o mais próximo do seu amplo congênere alemão do § 873, só preveja como inscriteis os direitos aquisitivos e onerativos da propriedade imóvel, e não as transferências e gravames desses direitos. Essa lacuna se alarga com o omitir também outro texto que, à semelhança do § 877 do Código Alemão, estenda a inscriteabilidade a toda modificação do conteúdo dos direitos reais imobiliários.

Não obstante, a exigência da inscrição se estende, por um imperativo sistemático, tanto à cessão e à superposição dos direitos reais, como à modificação do seu conteúdo. Se a esse imperativo sistemático não corresponde nenhum mandamento codificado, pelo

¹ NETO, Soriano. *Publicidade material do direito imobiliário*. Recife, 1940, n.º 65, p. 122.

menos socorre um velho preceito regulamentar que sujeita a registro, de um lado, nominalmente, a cessão e a sub-rogação dos direitos reais e, de outro lado, inominadamente, a sua modificação, esta envolvida em toda ocorrência que, por qualquer modo, altera a inscrição, quer em relação às pessoas, quer em relação aos imóveis que nela figurem (Dec. n.º 370, de 1890, art. 75; Dec. n.º 18.542, de 1928, art. 270; Dec. n.º 4.857, de 1939, arts. 285 e 286; Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 167, II, n.º 8, e 246).

Graças a essa disposição regulamentar supletiva, são atraídas ao registro tanto a cessão e a sub-rogação de direitos reais, de notória freqüência na prática, como a modificação do conteúdo desses direitos, esta última na figura de casos avulsos compreensíveis dentro da designação, alguns dos quais destacados e individualizados em lei especial. É inegável, porém, que se faz sentir a necessidade da sistematização da matéria por preceitos genéricos de lei, que, cobrindo uma e outra situação, determinem a registrabilidade da cessão e oneração dos direitos reais e bem assim da modificação desses direitos, completando, pois, o ciclo das mutações jurídico-reais previstas pelo Código Civil.

O significado da cessão e da oneração dos direitos reais, a primeira envolvente de uma mudança de titularidade, a segunda, de uma superposição de direitos, é claro e incontroverso, mas o da modificação de conteúdo desses direitos é menos claro, embora seja possível extraí-lo aproximadamente por exclusão. Como modificação do conteúdo de um direito real imobiliário se deve entender toda aquela em que o direito não seja suprimido, gravado ou transmitido. Esse é o seu conceito na doutrina alemã.²

Ali, como exemplos de uma figura permitida em reduzidos limites, citam-se a mudança de lugar ou de tempo de pagamento, o deslocamento de lugar em que se exercita uma servidão predial, a troca do grau entre hipotecas e o estabelecimento posterior de uma condição. Aqui, esses exemplos permanecem válidos, convindo talvez recordar, acerca da servidão, que a faixa onde se exercita, especializada no título original, pode ser mudada em outro, e, a respeito da troca de grau entre hipotecas, que é indubitável a sua admissibilidade, em que pese a dúvida sobre o seu processo, aliás, igualmente afastável por lei.

² WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. Barcelona, ed. Bosch. § 40, p. 220.

A esses exemplos trazidos de fora podem ser acrescidos outros, colhidos na nossa legislação, que também não importam em transferência, oneração ou extinção do direito. Tais são a redução da dívida por pagamento parcial (Cód. Civ., art. 758), a redução da dívida por exoneração de um imóvel (Cód. Civ., art. 758, ressalva), a prorrogação do prazo da hipoteca (Cód. Civ., art. 817) etc.

A hipoteca, aliás, enseja que se extraia do seu regime o conceito de modificação do conteúdo de direito imobiliário, mediante o confronto entre os artigos permissivos, respectivamente, de hipotecas sucessivas sobre o mesmo imóvel (art. 812) e de prorrogação de qualquer hipoteca dentro do prazo de preempção (art. 817). Ao passo que, no primeiro artigo, o Código Civil designa a hipoteca sucessiva, celebrada entre as *mesmas partes*, sobre o *mesmo imóvel*, como "outra" hipoteca, no segundo subentende que, requerida pelas *mesmas partes* a prorrogação do prazo de uma hipoteca, seja esta *mesma* que prolongue a sua existência.

Noutras palavras, tem-se como constituição de outro direito real a estipulação do *aumento* da dívida hipotecária entre as mesmas partes com garantia do mesmo imóvel, ao passo que se estima como modificação do direito de hipoteca preexistente a *prorrogação* do prazo de sua vigência. Dada a correlação existente entre o Direito Material e o Direito Formal do registro, foi o que a jurisprudência firmou implicitamente quando decidiu que o primeiro ato é sujeito a inscrição, não se equiparando ao segundo, que é subordinado a simples averbação.³

Esse raciocínio, depois tornado aplicável ao penhor, em face de textos semelhantes da primeira Lei de Penhor Industrial, hoje revogada (Lei n.º 1.271, de 1939, art. 5.º e § 2.º do art. 2.º), envolve o reconhecimento de que o conceito de modificação do conteúdo do direito real imobiliário, latente no Código Civil, além de excluir, de um lado, a que o suprima, onere ou transmita, também exclui, de outro, a que o aumente ou diminua em sua essência. Se as partes acordarem que se amplie ou reduza um dos elementos essenciais do direito preconstituído como a dívida e a garantia da hipoteca, criar-se-á realmente um direito novo, importando isso

³ Ac. do C.S. da Corte de Apelação do Dist. Fed. de 30/11/1933. In: *Arq. Jud.*, v. 30, p. 559; ac. de S.C. da Corte de Apelação do Dist. Fed. de 13/8/1930. In: *Arq. Jud.*, v. 15, p. 490.

em dizer que, sem embargo da discrepância da subsequente Lei de Penhor Industrial (Dec.-lei n.º 413, de 1969, art. 50), não são abrangíveis na modificação do conteúdo de direito: a) o aumento da dívida hipotecária, até porque pode haver credores *subseqüentes*, cujos direitos ficariam prejudicados (Cód. Civ., art. 812); b) o aumento da garantia, até porque esta requer a especialização do imóvel acrescido à original (Cód. Civ., art. 762, I, 764 e 819).

Ainda que se fixe por exclusão o conceito de modificação do conteúdo do direito, convirá dar-lhe aqui maior largueza, alongando o seu alcance até o âmbito não convencional, ao invés de restringi-lo à modificação emergente de acordo das partes. Assim, ele alcançará casos previstos na lei vigente, em que a modificação provém sobretudo de *factos* que alteram o objeto do direito real, vale dizer, o imóvel.

A propósito, é interessante notar que a lei prevê especificamente menos os casos *consensuais*, como o da prorrogação da hipoteca (Cód. Civ., art. 817), do que os casos *fáticos*, como a construção, a reconstrução e a demolição, cujos assentos, diga-se de passagem, são menos importantes do que os dos anteriores, pois, diversamente destes, cuja eficácia é constitutiva, a deles é meramente declarativa.

A inscrição define-se como todo assento feito no livro de registro imobiliário, embora esse significado amplo coexista na lei com outro restrito, em que a palavra designa apenas a inscrição autônoma, pois a dependente, geralmente marginal, é denominada averbação. Toma-se o termo para indicar tanto o ato de inscrever como o escrito resultante desse ato. Esse escrito abrange direitos e fatos, isto é, direitos que recaem sobre os imóveis e fatos concernentes a estes, como a situação geográfica, a extensão, as construções, os modos de exploração, o preço. É importante assinalar que o registro assegura os *direitos inscritos*, não os fatos enunciados na inscrição.⁴

⁴ WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. Barcelona, ed. Bosch, § 31, p. 155; NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.*, Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929, p. 439; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1955, § 16, p. 129; Pontes de Miranda. *Trat. de Dir. Privado*. Rio, ed. Borsoi, § 1.223, n.º 4, p. 245; § 1.224, n.º 2, p. 248; cf. § 1.222, n.º 9, p. 243.

Ao abranger direitos, inclui as *condições*, bem como as *cláusulas*, adjetas a eles. Uma e outras restringem o direito de dispor e impõem limites ao senhorio do proprietário, que terceiros precisam conhecer.

As *condições* têm um significado legal definido, dentro do qual se subentende, pela identidade de resultados, o termo. A despeito de determinarem a instabilidade do direito, são admitidas nas relações jurídicas imobiliárias, porque se conciliam com a existência da propriedade resolúvel, cuja característica está na temporariedade (Cód. Civ., arts. 114, 118, 119 e 647).

Tanto ocorrem nas relações imobiliárias negociais, como nas familiares e hereditárias, estendendo-se até às concessões de serviço público, em que se dê a transmissão de bens com cláusula de reversão após o decurso de certo prazo.⁵ Comprovam-no a estipulação de reversão do dote ao dotador na dissolução da sociedade conjugal, do resgate na venda *a retro*, do desfazimento da venda no aparecimento de melhor comprador e de impontualidade no pagamento, da reversão de bens ao doador na premoriência do donatário, bem como nas hipóteses de ingratidão revocatória da doação e de morte ou renúncia do fiduciário ou de fideicomissário, consolidante da propriedade de um em outro (Cód. Civ., arts. 283, 1.141, 1.158, 1.163, 1.174, 1.181, 1.314, 1.733, 1.734, 1.738).

A transmissão atual da propriedade, em todos esses casos, é inseparável da eventual resolubilidade, havendo entre a declaração de vontade transmissiva e a condição subordinante da sua eficácia um nexó orgânico que as torna consubstanciais. Desse modo, a inscrição do ato jurídico condicionado, que omitisse a condição, ficaria incompleta ou falseada por subtrair ao público o conhecimento da resolubilidade do direito inscrito.

As *cláusulas* incluíveis na inscrição não são quaisquer umas que as partes lancem no ato, porque essa liberalidade ofenderia até a taxatividade dos direitos inscritíveis, mas apenas as previstas expressamente em lei. No presente, não passam de poucas, a saber, a de vigência da locação do imóvel contra o adquirente e as de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade (Lei n.º

⁵ CARVALHO, Afranio de. Propriedade dos bens da concessão. In: *Rev. For.* v. 163, p. 41-43 e v. 164, p. 53-58.

4.827, de 1924, art. 5.º, “b”, n.º II, e “c”, n.º III; Dec.-lei n.º 58, de 1937, art. 3.; Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, I, n.º 3, e II, n.º 11).

A resolução de transmissões da propriedade provém tanto de condição resolutiva, nomeada ou não, como de anulação, distrato ou rescisão do título transmissivo. Essas diferentes causas resolutivas produzem o mesmo resultado final, que é a inutilização de título transmissivo, com a conseqüente volta da situação jurídica anterior.

Na verdade, porém, só se revoga um ato de disposição quando dele nasce uma relação entre duas pessoas, como sucede no penhor, suscetível de desfazimento, porque dá lugar a uma relação entre o titular do direito e o proprietário. Não assim na disposição do direito de propriedade, que não deixa subsistir nenhuma relação entre o alienante e o adquirente, pelo que só se pode inverter o seu efeito mediante novo ato de disposição: disposição regressiva.⁶

Daí tornar-se necessário distinguir se no título dispositivo da propriedade ficou, como resíduo de relacionamento das partes, a causa determinante da sua inutilização ou se, ao contrário, essa causa apareceu mais tarde. Ao passo que se vê esse resíduo na condição resolutiva comum e no vício anulatório e, por isso, a resolução, ou a anulação, produz efeitos *ex tunc*, não acontece o mesmo na revogação da doação por ingratidão e no distrato ou rescisão por mútuo acordo das partes e, por isso, a resolução produz efeitos *ex nunc*.

No desfazimento por causa inerente ao título, o alienante não é sucessor do adquirente, pelo que não se abre nova inscrição em seu nome, mas apenas se averba o implemento da condição ou a anulação à margem da inscrição frustrada, com o que se restaura automaticamente a inscrição anterior. No desfazimento por causa superveniente, o alienante é sucessor do adquirente, porque ocorrem, na realidade, duas transmissões sucessivas, uma para diante, a outra para trás,⁷ pelo que se abre nova inscrição em seu nome, ao mesmo tempo em que se averba o distrato ou rescisão na inscrição anterior. Assim se explica por que, na doação reversível ao doador (Cód. Civ., art. 1.174), basta averbar a morte do donatário à margem da inscrição deste, à vista de certidão de óbito, para

⁶ Von Thur. *Teoria Geral*. Ed. Depalma, 1948. v. 2, § 50, p. 195-196

⁷ Lafayette. *Dir. das cousas*. Rio, ed. Garnier, 1877. v. 1, § 51 e nota 15.

restaurar a propriedade e a inscrição de doador, ao passo que na doação revogada por ingratidão do donatário (Cód. Civ., art. 1.181) se torna mister nova inscrição em nome do doador.⁸

A inscrição é o modo de aquisição de direitos reais nos negócios entre vivos, que são os mais numerosos, mas a aquisição não se dá apenas nesses negócios, por acordo de vontades. Quando se dá fora deles, por força de lei, como na herança, também se exige a inscrição dela, a fim de manter sem ruptura a cadeia de titulares. Conforme a inscrição se destine a “operar” a aquisição do direito real ou apenas “revelar” a existência desse direito ou de ameaça a ele, divide-se: a) *constitutiva*, por constituir, por si só, o direito ou a sua oneração, isto é, por fazer surgir o direito ou a sua oneração; b) *declarativa*, por declarar a sua anterior constituição ou a ameaça que pesa sobre a sua existência, isto é, por consignar o fato ou ato jurídico precedente, consumado e perfeito.

Esses efeitos da inscrição ligam-se aos atos de maneira diferente. O efeito *constitutivo* adere inseparavelmente aos atos por força de disposição legal, ao passo que o efeito *declarativo* é inferido por exclusão. Tomando os atos judiciais, verifica-se, por exemplo, que são sujeitas a inscrição tanto a arrematação como a partilha, mas a da arrematação é qualificada com o efeito constitutivo, ou transmissivo, ao passo que a da partilha não o é, daí se deduzindo ser o dela declarativo.

A inscrição aparece com eficácia constitutiva em disposições legais genéricas ou específicas que a erigem em modo de adquirir a propriedade ou constituir direitos reais. Adquire-se a propriedade imóvel pela inscrição do título de transferência no Registro de Imóveis, como se adquire o direito real de hipoteca, ou outro, pela inscrição do título constitutivo nesse registro. Esse é o princípio de inscrição, que o nosso Código Civil consagra, infelizmente com dois nomes, que a atual Lei de Registro desavisadamente quis trocar, não pelo próprio, mas por um terceiro (Cód. Civ., arts. 530, I, 676 e parág. único do art. 860; Lei n.º 6.015, de 1973, art. 168).

A inscrição tem eficácia constitutiva em todos esses casos, mas não saneadora, pois não purga o direito de qualquer vício que acaso o inquine, não forra o adquirente à reivindicação. Usando

⁸ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. v. 3, n.º 570, p. 401.

de um símile, pode-se dizer que a inscrição dá nascimento ao direito, mas não assegura a sua viabilidade, porquanto ele pode trazer um defeito congênito que o faça sucumbir no futuro.

Além disso, convém advertir que o princípio de inscrição atém-se às aquisições, perdas ou modificações que nascem de um negócio jurídico. Desse modo, não atinge a transmissão de um título de crédito, embora este represente uma inscrição, como acontece com a cédula hipotecária dela extraída, cuja circulação passa a ser paralela, sem prejuízo de terceiros, que são advertidos desse paralelismo pela averbação do nascimento do título.

Ao unificar os antigos livros no chamado "registro geral", destinado a funcionar como fôlio real, a nova Lei de Registro deu à primeira inscrição nesse livro o nome de "matrícula". Essa inscrição inicial de imóvel, com a sua situação geográfica e a sua descrição, precisava ser especialmente assinalada para distinguir-se de qualquer outra que, tomando-a como base, se faça depois para transmitir ou gravar o objeto dela.

Por ser a única que individualiza o imóvel, assume, em relação a qualquer outra, uma importância singular, que a torna merecedora de destaque. Todavia, importa que fique claro que se trata de inscrição, pois só por meio desta se transmite ou onera um imóvel. Conquanto se espere que isso aconteça na escrituração de livro, esse ponto está carregado de dubiedade, pois, de um lado, se prevê a matrícula como assento distinto no cabeçalho e, de outro, que "será efetuada por ocasião do primeiro registro a ser lançado na vigência desta lei" (art. 228).

Como a matrícula é que imprime individualidade ao imóvel, dois ou mais imóveis confinantes que pertençam ao mesmo proprietário podem reunir-se em um só, sob nova matrícula, ou se conservarem autônomos, sob as respectivas matrículas, conforme preferir o titular. Se preferir a união dos imóveis, chamada na lei fusão de matrículas, esta será representada por nova matrícula, encerrando-se as primitivas, em cada uma das quais se fará a averbação da matrícula que as unificar (art. 234).

Efetivamente, nas grandes cidades é frequente a união de dois ou mais imóveis contíguos, adrede adquiridos por empresa construtora para formar um terreno de grande tamanho, sobre o qual se levante, em regime de incorporação, um edifício em condomínio

edifício, ou de apartamento. Daí a fusão das respectivas matrículas e o surgimento de uma nova, correspondente à individualidade que se criou, ficando vagos os números daquelas que se extinguiram.

Todavia, no interior o fato comum na zona rural é a anexação por um imóvel principal de dois ou mais imóveis contíguos, ou partes destes, adquiridos pelo proprietário do primeiro para retificar-lhe as divisas ou ampliar-lhe a capacidade econômica. Diante disso, conviria manter a matrícula do imóvel anexador, encerrando apenas a dos imóveis anexados, se a tiverem, a fim de adequar a lei à realidade do fenômeno. Além da adequação, haveria economia do número de matrícula do imóvel principal, em cujo fôlio as anexações e desmembramentos se contabilizariam como crédito e débito, apurando-se afinal o saldo da área.

Em suma, dá-se com os imóveis o mesmo que ocorre com as sociedades anônimas, que tanto podem fundir-se para formar uma terceira, como se incorporar uma a outra, conservando a incorporadora a sua individualidade, enquanto a incorporada perde a dela (Lei n.º 6.404, de 1976, arts. 228 e 227). Portanto, a fusão registral recebe dois conteúdos diferentes, correspondentes às duas hipóteses, quando a segunda não deve ser tratada da mesma maneira, por implicar isso na dispersão, por diferentes matrículas, da história do mesmo imóvel. Daí a conveniência de abrir-se no futuro, à escolha do proprietário, de cuja declaração de vontade depende a opção em causa, a mesma alternativa constante do Código Civil alemão, que prevê a união-fusão e a união-anexação, com diferente tratamento registral (§ 890).

A mistura dos títulos dos imóveis adjacentes, cada qual com a sua própria filiação, não constitui, *a priori*, motivo impediante da união, tanto mais quanto, unificados na matrícula, são separáveis na documentação do arquivo. Não se baralham filiações, porque estas, em qualquer tempo, se podem distinguir. Quando, porém, um dos imóveis já for objeto de ação reivindicatória, cuja citação inicial é preventivamente inscritível (art. 167, I, n.º 21), o registro negará a medida.

A disposição permissiva da união de imóveis, ou fusão de matrículas, resente-se, no entanto, da falta de uma ressalva, em virtude da qual se faculte ao registro indeferi-la em casos como o que acaba de ser figurado. Não obstante, a união de dois ou mais imó-

veis contíguos, pertencentes ao mesmo dono, sob um só número de matrícula, deve ser sustada pelo registro e decidida em processo de dúvida sempre que expuser a confusão, especialmente de hipotecas, uma vez que dificilmente ocorrerá relativamente a servidões.⁹

Assim, a conservação da autonomia torna-se obrigatória quando pesarem sobre eles hipotecas diferentes. Se, para hipotecar-se uma gleba de imóvel, é preciso dar-lhe autonomia no registro, inversamente, quando o imóvel se acha hipotecado, não se pode arrebatar-lhe essa autonomia. A obrigatoriedade da manutenção da autonomia dos imóveis, quando gravados de hipotecas diferentes, condiz com a doutrina corrente, segundo a qual a hipoteca não se estende a aquisições posteriores de prédios contíguos, evita a confusão e facilita a eventual execução de qualquer deles.¹⁰

No caso de união, o perímetro do imóvel unificado, composto de segmentos dos perímetros dos dois antigos imóveis, está determinado nos títulos destes, pelo que o requerimento do dono, juntando os referidos segmentos em linha contínua, fará a descrição desta para cumprir o requisito da especialização. Se não for claramente perceptível a coincidência, o registro exigirá a juntada de planta certificada por agrimensor.

A coexistência da inscrição constitutiva e da inscrição declarativa não ofusca a preponderância jurídica da primeira sobre a segunda, tão grande que, quando se alude a princípio de inscrição, o que se tem em vista é a inscrição constitutiva. Esta dá existência aos direitos objetivados nos títulos de alienações e onerações, tomadas as últimas com certa generalidade, para incluir ônus assemelhados aos reais (cláusula de vigência da locação contra o adquirente, bem de família).

A inscrição *declarativa* apenas divulga direitos que ganharam existência antes dela ou riscos que pendam sobre direitos inscritos, ocupando, no primeiro caso, os interstícios deixados no livro pela

⁹ NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.* Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929. p. 11; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales.* Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado. v. II, § 11, III, p. 87.

¹⁰ BEVILÁQUA, Clóvis. *Cód. Civ.* v. 3, obs. ao art. 811; FULGÊNCIO, Tito. *Hipoteca.* p. 124; SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* v. 10, p. 303; LOPES, Serpa. *Registros públicos.* 2. ed., v. 2, p. 235.

inscrição constitutiva, a fim de completar coerentemente a sequência de titularidades, e apondo-se, no segundo, a inscrição preexistente no propósito de advertir sobre a pendência de pretensão a ela adversa. Contrastando-as, pode-se dizer que a primeira modalidade ocorre na normalidade fluente das inscrições, enquanto que a segunda aparece na anormalidade interveniente no curso delas.

Quanto à primeira modalidade, serve para cobrir os casos que, por necessidade do sistema jurídico, escapam inicialmente ao império da inscrição, mas que precisam, para integração do registro, ser atraídos ao seu âmbito. Esses casos são os de aquisição da propriedade por modo diverso da inscrição que o Código Civil admitiu ao alinhar depois desta a acessão, o usucapião e o direito hereditário (Cód. Civ., art. 530, n.º I, II, III e IV).

Nesse rol, o direito hereditário oferece vivo interesse, pois, em virtude da abertura da sucessão, uma propriedade *individual*, constante do livro, é seguida de uma propriedade *comum*, dos herdeiros, não constante dele. A fim de cobrir esse claro, uma vez quinhoad a propriedade comum, os quinhões, novamente de propriedade *individual*, ingressam no registro (Cód. Civ., art. 532, I).

Os demais casos apresentam menor interesse, a não ser a acessão, particularizada na construção, que, como acessório de solo, se incorpora ao imóvel, bem como, por analogia, na *investidura* e no *reco*, em virtude dos quais, nas cidades, a propriedade particular ora ganha ora perde uma nesga de terra de sua testada. Apesar de sua semelhança com a acessão, diferem desta em fundar-se no direito administrativo e exigirem sempre o pagamento da sobra aderente (Lei est. n.º 1.574, de 1967, art. 29).¹¹

Com referência a todos a inscrição é meramente receptiva da aquisição já ocorrida, mas serve ao propósito de estabelecer uma correspondência tão exata quanto possível entre a situação regis-

¹¹ O glossário da lei assim define a *investidura*: "Investidura é a incorporação a uma propriedade particular de uma área de terreno do patrimônio estadual adjacente à mesma propriedade, que não possa ter utilização autônoma, com a finalidade de permitir a execução de um projeto de alinhamento ou de modificação de alinhamento aprovado pelo Governo do Estado". Essa definição repete a exarada anteriormente no Código de Obras do antigo Distrito Federal (Dec. n.º 6.000, art. 1.), tornando, porém, expressa a condição de que a área não possa ter utilização autônoma.

tral e a realidade externa, sejam quais forem as vicissitudes por que passe o imóvel. Essa correspondência acompanha não só os seus titulares mas até as suas mudanças físicas no curso de tempo, indo assim além do princípio de continuidade.

Quanto à segunda modalidade, serve para divulgar riscos pendentes sobre direitos inscritos, inclusive o de iminente constituição de um gravame, para o fim de chamar a atenção de terceiros acerca de pretensões adversas àqueles, pondo-os de sobreaviso quanto ao imóvel atingido por elas. Dada a sua finalidade de premonição de riscos, é chamada com toda propriedade de inscrição *preventiva*.

Ao contrário do que seria de desejar, não existe nenhuma fórmula geral que delimite o campo de sua admissibilidade, pelo que os seus casos têm aparecido episodicamente na legislação. O primeiro desses casos avulsos parece ter sido o da promessa de hipoteca em garantia de debêntures, seguindo-se a esta o da condição suspensiva em negócio imobiliário, e da penhora, arresto, ou seqüestro de imóvel e o da citação de ações reais ou reipersecutórias (Dec. n.º 177-A, de 1893, art. 4.º e § 2.º; Cód. Civ., art. 121; Lei n.º 4.827, de 1924, art. 5.º, "a", n.º VII e VIII; Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, I, n.º 5 e 21).

Esses casos mostram que a inscrição preventiva é sempre provisória, tendendo a transformar-se em inscrição definitiva ou a ser cancelada. Apesar disso, não se confunde com outras inscrições provisórias, as de locação com cláusula de vigência contra o adquirente e as de promessa irrevogável de venda de imóvel, porque estas têm eficácia constitutiva, ao passo que a inscrição preventiva possui eficácia declarativa, não impedindo que, perante o registro, se formalizem negócios que desprezem a advertência nela contida, posto sujeitos a serem mais tarde anulados pelo titular de direito que ela garante.

A despeito de se separarem conceitualmente, os vários casos de inscrição preventiva apresentam traços comuns, que permitem sujeitá-los a uma apresentação unitária, reunindo as suas espécies em um conjunto relativamente homogêneo. Diante desse conjunto, pode-se afirmar que a inscrição preventiva exerce nitidamente uma função de garantia do direito e previne terceiros do risco de fazer negócio com o imóvel sobre o qual recai o direito garantido.

Tem ela um conteúdo maior do que a acumulação das duas figuras análogas do Código Civil alemão, a inscrição da contradita e a anotação preventiva, que aliás, andaram também misturadas antes da codificação. Ali se reconhece igualmente, num paralelo entre as duas, a coincidência de forma e de finalidade, pois ambas se contentam com a verossimilhança da pretensão garantida e com a limitação da eficácia a mero aviso a terceiros acerca da existência dessa pretensão, adversa à inscrição constante do registro.¹²

A exemplo do Código Civil alemão que concede a anotação preventiva da pretensão ao direito real ou à sua supressão bem como a todo direito condicional (§ 883), a nossa legislação também cobre ambas as hipóteses, com a diferença atinente à primeira de esperar que a pretensão seja pleiteada em juízo para só então lhe conferir a inscrição preventiva. Assim, ao invés de proteger primariamente a pretensão dirigida ao direito real ou à sua supressão, protege-a secundariamente depois de ajuizada, ao admitir a inscrição da citação das ações reais e reipersecutórias, em cuja amplitude cabem não só a promessa obrigacional de vocação real, como a contradita, visto emanar esta de uma ação real, a de retificação, cumulável com a reivindicatória (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, I, n.º 21).

Há, no entanto, uma promessa obrigacional de vocação real que prescinde de ajuizamento para a inscrição preventiva, a promessa de hipoteca em garantia de debêntures, que, em virtude de antiga disposição legal, ingressa diretamente no registro. Se a sociedade emissora de debêntures deixar de fazer em seis meses a inscrição definitiva da hipoteca em favor dos debenturistas, estes poderão acioná-la, como qualquer outro credor de promessa contratual descumprida, para executar a obrigação no prazo que for assinado, sob pena de execução coacta. Este é um efeito específico da promessa inscrita, independentemente da pena cominada aos diretores pela omissão no cumprimento do dever (Dec. n.º 177-A, de 1893, art. 4.º e § 2.º; Cód. de Proc. Civ., art. 639).¹³

¹² NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.* Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929. p. 48 e 51; WOLFF, Martin. *Derecho de cosas.* Barcelona, ed. Bosch. § 47-48; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales.* Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1955. § 13, p. 103 e § 14, p. 113.

¹³ Pontes de Miranda. *Trat. de Dir. Priv.* Rio, ed. Borsoi, 1958, v. 20, § 2.246, p. 81-82.

Em suma, a inscrição preventiva do registro brasileiro acumula em si a contradita e a anotação preventiva do registro alemão, recolhendo todas as pretensões com tendência ao direito real, seja este prometido, condicionado ou questionado, o que lhe dá um conteúdo de grande amplitude.¹⁴ Indo além, recolhe ainda pretensões destituídas dessa tendência, mas que acidentalmente se vincularam a imóvel inscrito, devido à apreensão judicial deste, destinada a impedir a frustração da sentença judicial (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, I, n.º 5).

A inscrição preventiva é condicional por depender da eventualidade de que o direito que provisoriamente assegura adquira firmeza, pela constituição da hipoteca ou pelo êxito da ação, ficando sujeita a cancelamento, se frustrar o empréstimo hipotecário ou for adverso o julgamento final da ação. A sua eficácia é limitada, pois não tem força para obstar qualquer ato de disposição do titular do imóvel atingido por ela, mas apenas para inquinar de má-fé o respectivo adquirente, servindo de prova preconstituída da sua fraude. Se a penhora estiver inscrita, mas, a despeito dela, o imóvel for vendido, não precisará o exequente preocupar-se em fazer a prova da fraude contra o seu crédito, porquanto para isso bastará a inscrição daquele ato judicial (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 240).

Se bem que rara, pois dificilmente aparece um ataque direto ao registro, quase sempre atingido indiretamente pelo ataque ao título, merece ser destacada a inscrição preventiva da contradita ao registro por ação de retificação. Essa inscrição é determinada pelo preceito que manda inscrever as ações reais, pois a ação de retificação do registro é uma delas. Conquanto os seus efeitos sejam os mesmos das demais, delas diverge pelo seu conceito, pois a inscrição da contradita nega frontalmente a exatidão *atual* do registro, ao passo que as outras apenas anunciam a possibilidade da sua modificação *futura*.

Nessa conformidade, a inscrição *declarativa* desdobra-se efetivamente em duas modalidades. A primeira é a *integrativa* de registro, isto é, destinada a completá-lo com elos da cadeia de titu-

¹⁴ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed. v. 2, n.º 396-401, p. 411 et seq.; v. 3, n.º 540-552, p. 346 et seq.; v. 4, p. 463-464; Pontes de Miranda. *Trat de dir. priv.* Rio, ed. Borsoi, 1955. v. 11, § 1.255, n.º 4, p. 376-377.

laridade, quando esta se obtém fora dele, na sucessão hereditária (julgados divisórios), ou com fatos novos concernentes ao objeto do direito (numeração, construção, reconstrução, demolição, desmembramento, anexação). A segunda é a *preventiva*,¹⁵ isto é, destinada a prevenir terceiros de ameaças à titularidade constante do registro, decorrentes de atos judiciais ou de atos negociais sob condição suspensiva, a fim de se inteirarem de risco de negócio com os respectivos imóveis.¹⁶

A inscrição é sempre obrigatória, quer se trate da constitutiva, quer da declarativa. Após enumerar, sob rubricas discriminatórias, os atos e fatos que lhe são submetidos, a nossa legislação registral invariavelmente enuncia a obrigatoriedade da inscrição. Essa tradição é seguida pela nova Lei de Registro, quando, depois da enumeração, dispõe que “todos os atos enumerados no art. 167 são obrigatórios” (art. 169).

No entanto, essa redação é equívoca por dar a impressão de referir-se aos múltiplos atos, negociais e judiciais, enumerados no art. 167, quando, na verdade, quer referir-se apenas a dois atos cartoriais, a inscrição (registro) e a averbação, pois, do contrário, redundaria num absurdo. A disposição pretende dizer que a inscrição (registro) e a averbação são obrigatórias, ou, para usar o termo “registro” no seu sentido genérico, que os registros enumerados anteriormente são obrigatórios.

A obrigatoriedade, porém, torna-se vã, se não lhe for adjeta uma sanção adequada. No caso da inscrição constitutiva, essa sanção consiste num corolário do seu efeito peculiar. A inobservância da formalidade acarreta como consequência a frustração do direito que se buscava adquirir, seja o direito de propriedade, seja um direito real limitado, como o de hipoteca, pois o Código Civil dispõe terminantemente que a propriedade só se transfere e o direito real só se constitui com a inscrição no Registro de Imóveis dos títulos em que se estipularem (Cód. Civ., arts. 533 e 676).

¹⁵ Cf. HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1955, § 14, n.º 755, p. 113.

¹⁶ A aquisição da propriedade sob condição resolutória é imediata, pelo que a inscrição tem efeito *constitutivo*, ao passo que a aquisição sob condição suspensiva só ocorre com a realização desta, pelo que a inscrição tem mero efeito *preventivo*.

No caso da inscrição declarativa, em que a aquisição da propriedade ou a constituição do direito real já se operou anteriormente, a sanção há de ser diversa. Essa sanção consiste na suspensão do exercício do direito até o cumprimento da formalidade. Não se nega o direito, mas, para a prática de qualquer ato dispositivo ou onerativo, o titular há de inscrevê-lo previamente, com o que se pretende canalizar para o registro, por meio indireto, todas as mutações por que passam os imóveis, digam respeito à sua titularidade ou à situação de fato.¹⁷ Por isso, a nova lei esclarece que o registro de direitos é feito também “para a sua disponibilidade” (art. 172, *in fine*).

Dentre os requisitos da inscrição, o primeiro diz respeito à forma, que, por definição do sistema, há de ser seletiva de declarações essenciais do título, vale dizer, “por extrato”. De duas uma, ou se transcreve, ou se resume o título. Não se cogitando de transcrever, só resta resumir, isto é, fazer a inscrição “por extrato”. Ao invés, porém, de mandar distribuir os dados em colunas, a lei manda reuni-los a) determinar o lançamento “em forma narrativa” (art. 231, I).

A inscrição há de efetuar-se no lugar em que está situado o imóvel. A inscrição efetuada em lugar diferente não preenche a sua finalidade, que é publicar a existência do direito onde o interessado vai naturalmente procurar a informação.

Analogamente, há a efetuar-se no livro próprio de registro, a fim de assumir a forma que lhe é assinalada por lei (Cód. Civ., art. 82). Se for desviado para outro livro, não alcançará também a finalidade de informar com segurança a situação jurídica do imóvel. O lançamento da inscrição em livro diverso é inoperante por desprezar a forma legal. Daí a nulidade em um e outro caso (Cód. Civ., art. 145).

A regra da inscrição do imóvel no lugar da sua situação, estabelecida originalmente no Código Civil (art. 861), incorporada nos sucessivos regulamentos dos registros públicos, foi reproduzida na atual lei. Ao pé dela, esta desdobra as suas naturais conseqüências,

¹⁷ GARCIA, Lisipo. *A transcrição*. p. 156; AZEVEDO, Filadelfo. *Registros públicos*. ed. Fluminense, 1924. n.º 128, p. 107; LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed., Rio, Ed. A Noite. v. 2, n.º 280, p. 238.

a saber, a inscrição, em mais de um cartório, do imóvel que se estender de uma comarca ou circunscrição a outra limítrofe e a desnecessidade de repetir a inscrição no novo cartório quando houver desmembramento daquele onde foi primitivamente feita (arts. 169 e 170).

A desnecessidade de repetir a inscrição no novo cartório resultante do desmembramento daquele em que foi primitivamente feita só prevalece, porém, se o seu titular se mantiver inerte, abstendo-se de promover qualquer mutação jurídico-real. No caso contrário, a inscrição terá de ser repetida no novo cartório, pois a tanto equivale exigir que a parte apresente com o título uma certidão atualizada comprobatória da inscrição anterior e da existência ou inexistência de ônus (arts. 197, 229 e 230).

Não se determina o tempo da inscrição, porque, sendo ela que gera o direito real (ou a possibilidade de exercê-lo, na declarativa), o adquirente deste tem interesse em promovê-la o mais breve possível. A determinação, contudo, pode surgir de fatos supervenientes ao aparecimento do título destinado a ser inscrito. Se esse título for transmissivo da propriedade, a inscrição aquisitiva perde a oportunidade se, antes dela, se realizar outra em favor de adquirente diverso. Se for constitutivo de ônus, a inscrição hipotecária não mais poderá ser efetuada se, antes de o ser, se interpuser a extinção do crédito ou a inscrição transmissiva do imóvel.

A inscrição pode ser promovida por qualquer interessado, expressão de grande latitude, que a lei nova muda para outra de latitude ainda maior, ao aludir a “qualquer pessoa”. Tanto esta não prevalece, quando releva apurar a iniciativa com rigor, que imediatamente abaixo, no artigo seguinte, a lei se vê obrigada a esclarecer que nos atos a título gratuito “pode também ser promovida pelo transferente, acompanhado da prova de aceitação de beneficiado” (arts. 217 e 218).

Assim, qualquer interessado pode provocá-la seja o prejudicado seja o favorecido por ela, pois este recebe daquele, no título causal, o poder de requerê-la, graças ao qual o ato de disposição, ali iniciado, logra consumir-se. É que, diversamente do que acontece no direito alemão, em que a disposição se consuma em um só momento, no direito brasileiro ela se desdobra em dois momentos por consistir em um ato geminado: título-inscrição. Se, após a assi-

natura do título causal, em que as partes deram o seu consentimento à transmissão do direito e à inscrição, qualquer delas morrer ou perder a sua capacidade de agir, esse fato não impedirá a inscrição.¹⁸

A declaração das partes no título causal mantém a sua eficácia, apesar da superveniência da morte ou incapacitação de uma delas. A autorização para inscrever o direito, explícita ou implícita no título causal, exaure tudo quanto ao alienante e ao adquirente de direito cabia fazer. Daí por diante, essa autorização projeta-se, por sua própria força, no registro, desde que posta ao alcance deste por qualquer interessado.

Contudo, essa construção, que o nosso tratadista de direito privado considera a única possível no direito brasileiro, não tem apoio unânime, visto como alguns doutrinadores, vendo um choque entre os arts. 860, parág. único e 1.572 do Código Civil, pensam que não prevalece a transcrição feita após a morte do vendedor, quando a propriedade passara já aos herdeiros.¹⁹ Daí a proposta de resolver-se o problema por meio de preceito expresso no futuro Código, preceito esse que já constou até de projetos preparatórios.²⁰

Se, todavia, a incapacitação do alienante resultar, não de causa física, como a demência, mas de causa financeira, devida à falência ou insolvência, então só será indiferente para a inscrição se o título já tiver sido prenotado no protocolo. A declaração da falência ou da insolvência do alienante, conforme for ou não comerciante, não impede a inscrição, contanto que o título causal

¹⁸ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed., Rio, ed. A Noite. v. 4, n.º 735-736, p. 379 et seq.; v. 2. n.º 326, p. 314; Pontes de Miranda. *Trat. de dir. priv.* Rio, ed. Borsoi, 1958. v. 11, § 1.226, p. 263 e § 1.242, p. 305; MONTEIRO, Washington de Barros. *Dir. das cousas*. 5. ed., São Paulo, ed. Saraiva, 1963. p. 107.

¹⁹ SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* v. 10, p. 555-556; NONATO, Oroszimbo. Voto. In: *Rev. dos Trib.*, v. 156, p. 867; GOMES, Orlando. *Dir. privado*, novos aspectos. Rio, ed. Freitas Bastos, 1961. n.º 43-51, p. 59 et seq.

²⁰ Proj. de Cód. Civ. do Prof. Orlando Gomes, Imp. Nac., 1965. liv. III, Do direito das coisas, cap. III, Dos modos de aquisição da propriedade, Da transcrição, parág. único do art. 419; Proj. de Cód. de Obrigações do Prof. Caio Mário da Silva Pereira, Imp. Nac. 1965, tit. VIII, Espécies de contratos, cap. II, Compra e venda e permuta, sec. IV, Efeitos da compra e venda, art. 375.

se ache não apenas assinado, mas prenotado no protocolo do registro.

Nesse caso, a prenotação do título no registro passa a ser condição essencial para que, a despeito de sobrevinda a falência ou insolvência do alienante, se faça a inscrição do título por ele outorgado. Esse temperamento da proibição de alienar bens que pesa sobre o comerciante falido e, já agora, também sobre o devedor civil insolvente (Cód. de Proc. Civ., art. 752) decorre de preceito expresso do Código Civil (art. 535).

Com essa ressalva, o reconhecimento expresso da eficácia do título causal para o fim da inscrição, não obstante a morte ou incapacitação de qualquer das partes, resolve a controvérsia reinante sobre o assunto e atende a uma aguda necessidade prática. Esse reconhecimento apóia-se em precedente do direito alemão que, todavia, o estatui de modo compreensivelmente diferente, porque, alheio ao título causal, faz correr do requerimento da inscrição o intervalo dentro do qual pode ocorrer a morte ou incapacitação de qualquer das partes sem a prejudicar.²¹

A data da inscrição é, em regra, a data da apresentação do título, vale dizer, da sua prenotação no protocolo. A falência ou insolvência de alienante que acaso ocorra entre a prenotação e a inscrição é irrelevante para o lançamento desta. Não precisava, portanto, ser acrescido o final do artigo atrás citado, segundo o qual a data da transcrição (inscrição) "retroage" à data da apresentação, uma vez que não excepciona a regra, apenas a repete. A data da inscrição só não retroage à da apresentação de título no protocolo se for excedido o prazo de trinta dias, dentro do qual o interessado deverá consumir todas as diligências para a inscrição (Cód. Civ., arts. 533, 534, 834 e 835).

Após mencionar o requisito da data nos assentos do protocolo e do chamado "registro geral", a nova lei lhe dá ênfase ao dispor que os do segundo livro sejam também lançados "por ordem cronológica" (art. 231, I). Ao passo que a ordem cronológica do protocolo se estabelece fluentemente, a do "registro geral" sofre as

²¹ NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.* Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929. cap. II, p. 29; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1955, § 15, p. 120.

vicissitudes dos títulos. Por isso, o mandamento da inscrição do título no prazo de trinta dias tem uma ressalva que atende a essas vicissitudes, prevendo o excesso do prazo, caso em que a prenotação será cancelada ou mantida, conforme haja ou não culpa do apresentante do título (arts. 188 e 205).

Desde que o direito real resulta da união de dois elementos, o título causal e a inscrição, é de primeira evidência que, para esta legitimar-se, há de mencionar o seu título-suporte, tendo a exigência a maior generalidade, embora o Código Civil só a consigne relativamente à hipoteca (art. 846, II), Essa insuficiência se acha suprida na nova Lei do Registro, que entre os requisitos de toda inscrição, chega ao ponto de incluir o título duas vezes, primeiro no sentido causal, depois no sentido instrumental (art. 176, parágraf. único, III, n.º 3 e 4).

Assim como a constituição de direitos reais por atos entre vivos se dá pela inscrição, a extinção desses direitos se opera pelo cancelamento, que é a inscrição negativa. A não ser por esse modo direto, a extinção dos direitos reais imobiliários dá-se também por modo indireto, isto é, por transferência desses direitos a outra pessoa, quando então aparece como a face negativa da aquisição desta. Nesse modo indireto a inscrição subsequente é naturalmente extintiva da antecedente, desempenhando assim o papel do cancelamento.

O cancelamento não é a destruição ou truncamento material da inscrição. Não há desfazimento material, mas apenas jurídico, da inscrição, pois apenas se opõe ao assento positivo dela o assento negativo do cancelamento. Assim como a inscrição declara que o direito inscrito existe, o cancelamento declara que deixou de existir. A declaração positiva da inscrição, constante de um assento, é anulada pela declaração negativa do cancelamento, constante de outro.

Ao adotar essa forma de cancelamento, que não inutiliza ou rasura o assento cancelado, o registro evita turvar o histórico das mudanças da situação jurídica do imóvel. Assim, o assento principal é conservado, de modo que possa ser lido em qualquer tempo, mas com a declaração do seu cancelamento, e, onde se acrescentar

o sublinhado vermelho do fólio alemão, também a sua marca distintiva.²²

A semelhança do assento da inscrição, o do cancelamento menciona também o título justificativo, tanto no sentido causal como instrumental. A importância de um é tão grande como a do outro, pois o primeiro é criativo e o segundo destrutivo do direito. Apenas o segundo depende necessariamente da preexistência do primeiro. No seu lançamento, foi abolida a certidão, como preconizara anteriormente (art. 248).²³

Na verdade, não se justificava essa certidão por dois motivos comprobatórios da sua incoerência. Primeiro, porque não era exigida relativamente ao assento da inscrição, que é o principal; segundo, porque todos os assentos do oficial têm fé pública, o que tornava descabido exigi-la relativamente a um deles. Demais, o seu fraseado alongava desnecessariamente o escrito.

Ao passo que a inscrição se funda em título bilateral, isto é, em acordo de vontades que cria o *jus ad rem*, o cancelamento pode basear-se em título unilateral, isto é, oriundo apenas de uma das partes, daquela a quem a inscrição beneficia, prescindindo-se assim do consentimento da outra. Neste particular, a doutrina, tanto estrangeira como nossa, se mostra pacífica.²⁴ É que, ao autorizar o cancelamento, o beneficiário da inscrição abre mão do direito e a renúncia, modo comum de perda de direitos patrimoniais, é ato unilateral, previsto expressamente pelo Código Civil em relação aos direitos imobiliários (arts. 589, II, e 849, III).

Assim, o Código Civil, por sua sistemática, considera suficiente para servir de base ao cancelamento o título unilateral, isto é, emanado da pessoa em cujo favor milita a inscrição, aplicando declaradamente essa unilateralidade no caso do penhor, cujo cancelamento

²² HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Madrid, 1955, § 12, I, n.º 5, nota, p. 90 e VI, p. 94; NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al*. Madrid, 1929. p. 13, III e p. 23, V.

²³ *Rev. For.*, v. 235, p. 22.

²⁴ NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929. p. 29; WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. Barcelona, ed. Bosch. § 39, p. 214; Lafayette. *Dir. das cousas*. Rio, ed. Garnier, 1877. v. 2, p. 250; VEIGA, Didimo da. *Dir. hip*. Rio, ed. Laemmert, 1899, n. 338, p. 555, com citação da doutrina francesa; Pontes de Miranda. *Trat. de dir. priv.* Rio, ed. Borsoi, 1955. v. 11, § 1.260, p. 401.

lamento prevê que se faça, no art. 801, à vista de simples quitação do credor. Todavia, no art. 851, no caso da hipoteca, após aludir ao cancelamento à vista de prova da sua causa, abre a alternativa de fazer-se ele a requerimento de "ambas as partes". Essa incoerência é corrigida na prática, em que se aceita como bastante, também no caso da hipoteca, o documento unilateral oriundo do credor, seja a sua quitação, seja o seu requerimento.²⁵

Esse documento geralmente consigna a causa ou pressuposto legal do cancelamento e autoriza explicitamente o Registro de Imóveis a efetuar-lo. As vezes, menos explícito, declara apenas o fato ou pressuposto do qual deve decorrer o cancelamento, mas essa declaração receptícia é considerada suficiente, tendo-se em vista o fim presuntivamente visado pela emissão do documento e por sua apresentação ulterior ao registro.

De fato, a autorização do cancelamento implica normalmente a declaração de renúncia ao direito e, inversamente, a declaração de que resulte a extinção do direito encerra virtualmente uma autorização de cancelamento. Assim, a declaração de recebimento da dívida pelo credor hipotecário ou pelo credor anticrético, fazendo desaparecer a obrigação principal, autoriza o cancelamento da hipoteca ou da anticrese. Essa consequência simplificadora, pois prescinde do formalismo sacramental da autorização do cancelamento, tem claro sustentáculo no Código Civil (art. 849, I).

As vezes a autorização do cancelamento é *antecipada* em relação ao fato que deve determiná-lo, embora condicionada ao advento deste. Isso acontece com frequência nas escrituras de compra e venda, em que o pagamento é representado, em parte, por promissória, quando os contratantes estabelecem o pacto comissório (Cód. Civ., art. 1.163), facultando ao vendedor não pago no vencimento do prazo desfazer o contrato ou pedir o preço. Após essa estipulação o vendedor autoriza desde logo o Ofício do Cartório competente a efetuar a averbação do pagamento e o *cancelamento* do pacto comissório assim que lhe seja entregue a nota promissória quitada.

Ao ser apresentado o título de cancelamento, não cabe ao cartório apurar o fato novo consignado nele para inutilizar a inscri-

ção, mas lhe incumbe verificar a autenticidade do documento. A autenticidade normalmente advém da origem, na escritura pública, e do reconhecimento da firma, na escritura particular. Se, a seu critério, o documento for autêntico, aceitará a veracidade do fato: quitação da dívida, extinção do prazo, advento da condição resolutive, rescisão amigável da promessa de compra e venda, renúncia do usufrutuário, desistência da ação, retificação de registro, e assim por diante.

Tratando-se de cédula hipotecária, em que a relação jurídica gira em torno da posse do título, a quitação da dívida prova-se com a sua devolução ao devedor, que, exibindo-a ao registro, obtém o cancelamento da inscrição da hipoteca. Se a cédula estiver extraviciada, será suprida por quitação em separado do emitente ou endossante, isto é, do credor que aparece no registro em virtude da averbação inicial daquela. Quando o cancelamento decorrer de quitação do segundo ou terceiro credor, o primeiro há de assinar conjuntamente a autorização. A rigor, por serem os endossos lançados na cédula, o registro não conhece o último endossatário habilitado a firmar a quitação, mas, por se fazerem em preto, dentro do circuito fechado do sistema financeiro da habitação, explica-se a facilidade da dispensa da justificação judicial do extravio (Dec.-lei n.º 70, de 1966, art. 24 e parág. único).

Se o direito a cancelar por negócio jurídico estiver gravado com o direito de terceiro, será necessária para o cancelamento a anuência do terceiro. Por exemplo, A é proprietário de um imóvel e, nessa qualidade, tem uma servidão sobre o imóvel de B. Se A hipotecar o seu imóvel a C, para o cancelamento da servidão de A sobre o imóvel de B, será necessária a anuência de C, terceiro interessado. Esse exemplo se acha consagrado por preceito legal que faz depender da anuência do credor hipotecário o cancelamento da servidão existente a favor do imóvel hipotecado (Cód. Civ., art. 712, comb. com a Lei n.º 6.015, de 1973, art. 256).

Conquanto a exigência da intervenção de terceiro para validar o cancelamento haja sido renovada na nova lei do registro somente acerca da servidão, ela deve estender-se analogicamente a outros casos em que a supressão do direito repercute necessariamente no que sobre ele recai. Dentre esses casos, sobressaem os dos direitos reais de garantia, hipoteca e anticrese, quando se lhes superpõe o

²⁵ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. Rio, ed. A Noite. v. 2, n.º 387.

penhor do crédito hipotecário ou anticrético, sobretudo o primeiro, tão comum na rotina dos negócios, de vez que o gravame do crédito arrasta a respectiva garantia.

Se, portanto, o credor hipotecário acordar com o seu devedor o cancelamento da hipoteca, este dependerá da anuência do credor pignoratício, cujo direito grava aquele que se trata de suprimir. A exigência desse *placet* do credor pignoratício importa em providência muito mais enérgica e eficiente do que a obrigação imposta ao credor hipotecário de, uma vez recebido seu crédito do devedor, saldar o seu débito para com o credor pignoratício (Cód. Civ., art. 795).

Nessa conformidade, o preceito explícito relativo à servidão generaliza-se para impor implicitamente a anuência de terceiro toda vez que o direito deste gravar aquele que se pretende cancelar. Essa anuência decorre do sistema imobiliário adotado pelo Código Civil e tem por fim evitar as complicações que ocorreriam se fosse permitido suprimir um direito, deixando de pé os direitos que o gravam. Daí ter cabimento afirmar que vigora entre nós o mesmo princípio formulado expressamente pelo Código Civil alemão (§ 876).

Além da vontade do titular, declarada em ato jurídico, existem outras causas extintivas dos direitos reais alheias a essa vontade. Essas causas incluem o perecimento do imóvel (Cód. Civ., arts. 77, 589, IV, 739, VI, 849, II), o cumprimento de uma condição resolutória ou de um termo resolutório (Cód. Civ., art. 647; arts. 119 e 124), a desapropriação (Cód. Civ., art. 590), a perempção da inscrição (Cód. Civ., art. 817), a prescrição (Cód. Civ., arts. 739, VI, e 849, VI), a declaração de nulidade do título em virtude do qual se haja feito a inscrição, a declaração de nulidade da própria inscrição por falta de requisitos essenciais. Alguns direitos têm causa especial de extinção, como a morte do titular no usufruto (Cód. Civ., arts. 739, I, e 1.688).

Todas essas causas extintivas de direitos e, portanto, justificativas do cancelamento desembocam em duas vias, de vez que, quando o cancelamento não é voluntário, há de ser necessariamente coacto. Daí poder dizer-se que o cancelamento provirá alternativamente de um desses dois títulos idôneos, que confluem para o

registro: a) autorização escrita do titular do direito inscrito; b) sentença do juiz passada em julgado.

Sem dúvida há que ressaltar o cancelamento *ex officio* da inscrição em se tratando de *erro evidente*, quer para corrigi-lo, quando o próprio registrador o tiver cometido inadvertidamente (parágraf. único do art. 213), quer para preveni-lo, quando a escrituração normal o ensejar, caso em que o cancelamento impedirá notadamente a superveniência de matrículas frias ou fantasmas (art. 233, II e III). Afora a hipótese excepcional do erro evidente, o cancelamento provém de dois títulos, a *autorização escrita* do titular de direito inscrito e a *decisão judicial* transitada em julgado.

A *autorização* escrita do titular do direito inscrito careceria de interesse prático, dada a raridade da sua ocorrência, se debaixo de sua epígrafe não se incluísse a quitação que o credor hipotecário expede para que o devedor obtenha o cancelamento do ônus sobre o imóvel. A freqüência do documento torna importante essa causa de cancelamento.

A *decisão judicial* transitada em julgado emerge ora de processo administrativo (jurisdição voluntária) ora de processo contencioso em que se comprove a nulidade do título suporte da inscrição, que repercute necessariamente nesta, ou, mais raramente, da própria inscrição, por falta de requisitos essenciais. Ao passo que no processo administrativo, que pode ser de *dúvida* ou de *correição*,²⁶ o cancelamento se funda em ato nulo de pleno direito, no processo contencioso se baseia tanto em ato dessa natureza como também em ato originariamente anulável (Cód. Civ., arts. 145 e 152; Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 214-216 e 233, I).

Ao prever as causas justificativas do cancelamento, a lei do registro não as reduz a essas duas, porque as desdobra e confunde em dois artigos, o primeiro de caráter geral, o segundo específico da hipoteca. A imprecisão do preceituado chega ao ponto de, no texto do segundo, omitir o senhorio direto do imóvel que, como

²⁶ A Lei n.º 6.739, de 1979, previu que, a requerimento de pessoa jurídica do direito público dirigido à Corregedoria Geral da Justiça, se faça o cancelamento de matrículas e registros nulos de pleno direito. A lei destina-se provavelmente a regularizar a titulação de terras da Amazônia e do Norte, dado o tumulto criado nessas regiões pelos *grileiros*.

credor hipotecário, deve ser intimado antes da arrematação (Cód. do Proc. Civ., art. 698). No texto do anterior, a primeira alínea requer especificamente que a decisão haja transitado em julgado, quando o trânsito em julgado constitui exigência genérica lançada pouco adiante (art. 259); a segunda alínea alude a requerimento da *parte* e a terceira a requerimento do *interessado* (arts. 250-251).

Quando o direito se acha apenas prenotado, o cancelamento da prenotação no protocolo pode dar-se por iniciativa do registrador, quando há *impossibilidade* de inscrição do título ou *desistência* da parte. Uma e outra são mencionadas como causas da devolução do título, mas esta não ocorre sem o cancelamento da prenotação (art. 206). Afora essas hipóteses, as demais recaem na alternativa aberta para o cancelamento do direito inscrito, sobretudo na segunda chave, abrangente da decisão da dúvida pelo juiz, valendo ressaltar que, como dessa decisão cabe recurso, só depois de decidido em definitivo é que dela será remetida certidão ao registrador para o cancelamento, pois este não pode ser feito em nenhum dos livros em virtude de sentença sujeita ainda a recurso (art. 259).

A possibilidade de ser o cancelamento total ou parcial é admitida pela nova lei do registro, visto como a inscrição é suscetível de ser aniquilada no todo ou em parte (art. 249). Embora a primeira modalidade seja a comum, a segunda ocorre: a) quando se reduz o objeto da inscrição, como ocorre com o "reco" do imóvel urbano ou com a destruição parcial da ilha particular, resultante do arrombamento de uma represa; b) quando se reduz o direito inscrito, como sucede com a hipoteca da qual se desliga ou libera uma parte do imóvel em função de pagamento parcelado (Cód. Civ., art. 758, ressalva final).

Se, ao invés de uma inscrição, o que se cancela é um cancelamento dela, então o segundo cancelamento, total ou parcial, restaura a inscrição original. A subsistência desta, independentemente do novo assento, aplica o princípio segundo o qual, desfeitos os atos intervenientes, há restituição automática das partes ao estado anterior.

Como o direito real começa a existir com a inscrição (Cód. Civ., art. 676), correlatamente só deixa de existir com o cancelamento,

segundo declaradamente se estatui em relação à propriedade (art. 589), à servidão (art. 708), ao penhor agrícola (parág. único do art. 796), ao penhor em geral (art. 801), à hipoteca (art. 850). A subsistência do direito real, enquanto não cancelado, assim afirmada casuisticamente no Código Civil, vem enunciada unitariamente como princípio basilar do nosso Registro de Imóveis desde a Lei Imperial que o instituiu até a Lei que presentemente o regula (Lei n.º 1.237, de 1864, art. 11, § 6.º; Dec. n.º 3.453, de 1865, art. 106; Dec. n.º 370, de 1890, art. 163; Dec. n.º 18.542, de 1928, art. 276; Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 293; Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 252 e 253).

O nosso tratadista de direito privado sustenta o acerto desse princípio contra a crítica que no passado lhe fizera Lafayette²⁷ mas resvala adiante num lapso, quando, após ensinar que só o cancelamento opera a desapareição do direito real, admite em seguida que essa desapareição se dê "automaticamente" desde que a causa da extinção já conste do registro, exemplificando com a anticrese por "x" anos e com a hipoteca iniciada há 20 anos.²⁸ Essa transigência ofende literal disposição de lei, pois não só o princípio afirma em geral a subsistência da inscrição, *ainda que se prove que o título está extinto*, como o Código Civil exige em particular o ato de cancelamento (art. 850). Na conformidade do princípio de instância, porém, é admissível que terceiro interessado, *v.g.*, um credor quirografário do devedor anticrético ou hipotecário promova o cancelamento.

Assim como se dá a subsistência da eficácia do registro não cancelado, a despeito da extinção do título, também ocorre inversamente a subsistência do título, com o seu direito obrigacional, apesar do cancelamento do registro. Se, cancelado o registro, subsistem o título e o direito dele decorrente, poderá ser promovido novo registro.

Portanto, o cancelamento da inscrição por causa estranha ao título jurídico de que se originou permite nova inscrição deste, com

²⁷ Pontes de Miranda. *Trat. de dir. priv.* Rio, ed. Borsoi, 1953. v. 11, § 1.224, p. 247.

²⁸ *Ibidem*, v. 20, § 2.429.

eficácia a partir da data em que for feita. Assim, graças à nova inscrição, o direito real a que o título tendia encontra afinal a sua expressão no livro, ficando definitivamente constituído. No fraseado da nova lei do registro, que emenda outro deveras infeliz do regulamento anterior, “se, cancelado o registro, subsistirem o título e os direitos dele decorrentes, poderá o credor promover novo registro, o qual só produzirá efeitos a partir da nova data” (artigo 254).

CAPÍTULO 9

PRINCÍPIOS DE PRESUNÇÃO E DE FÉ PÚBLICA

1. Segurança jurídica e segurança do comércio. 2. Presunção de verdade da inscrição. 3. Inexatidão da inscrição. Ação de retificação. 4. Convalescença da inscrição inexata. Usucapião tabular. 5. Fé pública do registro. 6. Alcance da proteção do terceiro de boa-fé.

Estes dois princípios têm cada qual seu significado próprio, mas foram amalgamados durante certo tempo no nosso País por uma corrente da doutrina que pretendeu dar ao primeiro, previsto na lei, a eficácia do segundo, omitido nela. Ao passo que o primeiro reforça a eficácia da inscrição, sem a tornar, contudo, saneadora, pois mantém o primado final do direito subjetivo, o segundo abre uma brecha nesse primado ao admitir que a inscrição se torne saneadora relativamente ao terceiro de boa-fé que, confiando nela, adquire o direito. A regra é a tutela do direito subjetivo, ou a segurança jurídica; a exceção é a tutela do terceiro de boa-fé, ou a segurança do comércio.

Quando os dois princípios coexistem em um sistema de registro, eles se propõem a resolver um problema difícil, situado no centro do sistema, que é conciliar o interesse da segurança do verdadeiro titular da propriedade com o do seu eventual adquirente. Ao verdadeiro proprietário e a quantos dele hajam obtido direitos reais limitados importa que não se realize nenhuma mudança jurídico-real sobre o imóvel sem a sua vontade; ao adquirente importa que a aquisição feita não se frustre por motivos que ele ignora.

Se se garantir incondicionalmente o verdadeiro proprietário, o adquirente que haja feito a sua aquisição a quem só aparentemente tinha aquela qualidade ficará irremediavelmente prejudicado; se se garantir incondicionalmente o adquirente, tocará a vez

de o verdadeiro proprietário ficar irremediavelmente prejudicado. Como compor esses dois interesses, cada um dos quais exclui necessariamente o outro? Qual a fórmula para estabelecer a convivência do que se chama segurança jurídica com o que se chama segurança do comércio?

Essa composição de interesses antagônicos, essa fórmula de convivência, foi encontrada pelo Código Civil alemão, na adoção simultânea dos dois referidos princípios de direito material, porque ali o abrandamento da segurança jurídica pela segurança do comércio pode descansar em um registro fundiário, por meio do qual as transmissões e onerações de imóveis se operam de tal modo que tende a existir sempre plena correspondência entre a situação real e a situação registrada. Dessa maneira, o problema deixa virtualmente de existir, de vez que o adquirente faz sempre uma aquisição regular ao verdadeiro proprietário, deixando de haver insegurança para qualquer deles: a segurança é comum.

Se a correspondência entre a situação real e a registrada, que, em *teoria*, é perfeita, deixar de o ser alguma vez na *prática*, devido a falha do agente humano de sua realização, daí resultando o prejuízo da parte, então acudirá em favor desta, nessa hipótese excepcional, a indenização, que é da responsabilidade civil do Estado na Alemanha. O equilíbrio dos interesses antagônicos se restabelece, lançando-se num dos pratos da balança a titularidade do imóvel e no outro a indenização por sua perda indevida.

No Brasil, porém, onde faltava o apoio de um registro fundiário adequado, o Código Civil não adotou simultaneamente os dois princípios, mas apenas o primeiro deles, que trouxe inegável reforçamento ao sistema de registro do direito anterior. Assim, estabeleceu o princípio da presunção nestes termos: "Art. 859. Presume-se pertencer o direito real à pessoa em cujo nome se inscreveu ou transcreveu."

A presunção assim estabelecida tem amplitude condizente com a do próprio registro, não beneficiando apenas o direito de propriedade, mas todo e qualquer direito inscrito. Assim como o proprietário por ela beneficiado não precisa provar a sua propriedade, tampouco precisa provar o seu direito de hipoteca o credor inscrito, ou o seu direito de servidão o titular inscrito desta, bastando a qualquer deles invocar tão-só a inscrição, sem se valer de outro

elemento probatório a não ser o que dela resulta. A semelhança do que acontece com os possuidores, os tomadores de inscrição podem comportar-se provisoriamente como se fossem titulares dos direitos reais a que elas se referem.

Se essa presunção registral, por um lado, abrange todos os direitos reais inscritos, por outro lado retrai-se no seu campo de operação por ser de ordem meramente processual, não atingindo, de nenhum modo, o direito material. A sua importância prática se cinge em dispensar aquele que propõe uma ação ou intenta um processo administrativo da necessidade de provar a existência do direito real que afirma, porque tem a seu favor a presunção, incumbindo ao seu adversário o encargo de provar a inexistência desse direito. Assim, numa ação reivindicatória, quem está inscrito como proprietário não precisa fazer prova de que o é, da mesma maneira que, numa ação negatória, quem está inscrito como titular de uma servidão não precisa fazer prova desta, sendo suficiente, num e noutro caso, provar somente a inscrição. Em suma, a *presunção regula o ônus da prova*.

A presunção significa que a sinalização feita pelo registro, seja da aquisição, seja do cancelamento, prevalece pró e contra quem for por ela atingido, enquanto não for produzida prova contrária. Se foi fixada a aquisição do direito, prevalece em favor do titular inscrito; se foi fixado o cancelamento do direito, prevalece contra o titular inscrito. Como se vê, tanto pode operar *em favor* do inscrito, como *contra* ele, embora geralmente opere no sentido positivo, para permitir-lhe invocar a qualidade de titular do direito perante quem quer que seja, sem precisar provar que a inscrição é exata.

Todavia, a presunção pode ser destruída por prova contrária, que demonstre que o direito inscrito não foi efetivamente constituído ou que o direito cancelado não se acha extinto, mas, ao contrário, sobrevive ao cancelamento. Essa possibilidade empresta à presunção um valor *relativo*, visto ser destrutível por prova adversa. A prova objetivará tornar certa a inexistência do direito, a despeito da inscrição, ou a sobrevivência do direito, apesar do cancelamento, pois esse conflito com a verdade faculta ao prejudicado pedir a retificação do registro.

A retificação destina-se a assegurar o direito do prejudicado pela inexatidão do registro, isto é, daquele que, titular da propriedade, de hipoteca ou de outro direito, o vê violado por uma inscrição que, de qualquer modo, o nega. A violação prejudicial ao titular cria entre este e o violador um vínculo obrigacional, do qual o primeiro é o sujeito ativo e o segundo o sujeito passivo, facultando a ação contra este, para obter, amigável ou judicialmente, a restauração do direito violado. Se o titular falsamente inscrito concede *autorização* para que se retifique o registro, a retificação será amigável; se, ao contrário, deixa de concedê-la, a retificação será contenciosa.

Assim, a restauração do direito violado pela inexatidão do registro pode dar-se primeiramente mediante acordo entre as partes interessadas em virtude do qual o beneficiário da inscrição inexata, reconhecendo a sua inexatidão, autorize o seu cancelamento, solicitando, conjuntamente com o verdadeiro titular do direito, a retificação do registro, ressalvados os direitos que intercorrentemente hajam adquirido terceiros, entre os quais, por exemplo, o do credor de uma hipoteca constituída por herdeiro aparente. Depois, se falhar o entendimento entre as partes, ela pode dar-se mediante ação judicial. Em suma, para a retificação, que não pode ser promovida *ex officio* devido ao princípio de instância, abrem-se ao verdadeiro titular do direito duas vias, a *amigável*, que finda na *autorização* pertinente ao titular falsamente inscrito, e a *contenciosa*, que termina no *mandado* judicial ao Registro de Imóveis.¹

Ao ensinar que a presunção de veracidade do registro seja destruída pela retificação do prejudicado, o nosso Código Civil vale-se de um único preceito, o do art. 860, ao contrário do seu congêneres alemão, que, após a declaração principal concernente à retificabilidade do registro inexato de um direito sobre imóvel ou sobre direito imobiliário (§ 894), desdobra quatro outros preceitos relativos à exibição da cédula hipotecária no processo, à incumbência das despesas ao requerente da retificação, à imprescritibilidade da pre-

¹ NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.* Madrid, ed. da Revista de Derecho Privado, 1929. Liv. 1, cap. II, n.º 10; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales.* Madrid, ed. da Revista de Derecho Privado, 1955. § 14, p. 112; AZEVEDO, Filadelfo. *Registros públicos.* Rio, Ed. Fluminense, 1924. n.º 190; LOPES, Serpa. *Registros públicos.* 2. ed., Rio, Ed. A Noite. v. 4, n.º 705-713.

tensão de retificação e à proteção provisória do prejudicado mediante um assento de contradita (§§ 895-899). O laconismo do nosso Código Civil truncou manifestamente um instituto da maior importância para o Registro de Imóveis, a começar da sua definição, lançada de maneira falha.

Efetivamente, o art. 860 do Código Civil não esclarece nem que a retificação por ele visada diz respeito a *direito* sobre imóvel ou sobre direito imobiliário nem que pode ser obtida pela anuência ou *autorização* daquele contra quem ela opera. Daí prestar-se a dúvidas sobre se alcança também dados de fato, como o estado civil do titular do direito, ou a área do imóvel inscrito, ou se exige sempre a ação judicial para o seu funcionamento, dúvidas essas que se resolvem afinal, mas com perda de tempo, em sentido negativo. Aliás, a dispensa da via judicial é confirmada pelo elemento histórico, pois do texto do artigo foi suprimida a referência à ação competente precisamente para permitir que, sem esta, as partes acordem em pedir ao cartório a retificação do registro inexato.²

Dentre os demais preceitos omitidos, merece destaque, por sua relevância, aquele que, no caso de ação judicial, suscetível de durar vários anos, concede proteção provisória ao direito do verdadeiro titular e à boa-fé de terceiros, evitando que durante o curso do processo continuem expostos a danos. Tornava-se mister suprir essa lacuna, provendo a que, enquanto se produz na ação ordinária a prova da falsidade do registro, se assinale no livro deste a existência da contradita, a fim de prevenir a quantos queiram adquirir o direito ou sobre ele fundar outro que esse direito pode caducar, caso se julgue procedente a retificação pendente.

Foi o que, suprimindo a omissão do Código Civil, tentou fazer o primeiro regulamento dos registros públicos, de 1928, repetido pelo de 1939, que, após reproduzirem o texto do art. 860, segundo o qual o prejudicado pode reclamar que se retifique o registro, acrescentaram “por meio de processo contencioso, que será inscrito” (Dec. n.º 18.542, de 1928, art. 218; Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 227). Esse fecho regulamentar teve o mérito de criar uma proteção provisória para terceiros, embora padeça de dois defeitos, a saber, o desconhecer a alternativa da retificação amigável e o de referir-se im-

² AZEVEDO, op. cit., n.º 190, p. 154.

propriamente à inscrição de um “processo”, quando caberia aludir com mais justeza à respectiva “citação”. Aliás, este último esclarecimento acaba sendo dado em outro artigo do segundo regulamento citado (Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 281). Aludindo a “processo próprio”, a lei vigente admite o administrativo ao lado do contencioso (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 211).

Ao propor a ação, fazendo citar o titular da inscrição inexata, o prejudicado, portanto, se dirige incontinenti ao registro para acautelar o seu direito e a boa-fé de terceiros, promovendo a inscrição preventiva da sua contradita. A contradita é, no nosso direito, um dos casos de inscrição preventiva, diversamente do que sucede no direito alemão, onde se destaca a “anotação preventiva” da “contradita”, aquela destinada a todo caso de ameaça em que se reconhece, ou pelo menos não se nega, a exatidão do registro, esta no caso em que precisamente se nega a exatidão do registro.

A contradita não chega a tolher negócios do beneficiário da inscrição vigente, mas apenas os ameaça de anulação futura. A sua inscrição preventiva está sujeita à sorte da ação proposta para a retificação, devendo afinal prevalecer ou não, conforme seja julgada procedente ou improcedente, com a consequência de ser cancelada, se ocorrer a segunda ponta da alternativa. Se a ação for julgada procedente, a eficácia da retificação retrotrai ao momento em que se produziu a inexatidão: é declarativa.

A inexatidão do registro enseja, pois, ao titular do direito a faculdade de propor a ação de retificação, a fim de que o registro volte a refletir a situação jurídica real. A restauração do paralelismo entre a tábua e a realidade condiz com o princípio de legitimidade, em virtude do qual toda inscrição há de apoiar-se em declaração de vontade válida e em faculdade de disposição, que é precisamente o que o Código Civil subentende ao exigir o título legal (arts. 530, I, 676, comb. com art. 834). Se se faz inscrição de um título destituído de legitimidade, é natural que caiba ao prejudicado a faculdade de reclamar contra a inscrição. A ação de retificação nada mais é, portanto, do que um corolário do princípio de legitimidade.

Ao permitir que o prejudicado se oponha à inscrição inexata, o Código Civil prevê um fato raro, pois normalmente existe perfeita harmonia entre a situação jurídica real e a escriturada no livro do registro, constituindo a discrepância entre uma e outra uma ocor-

rência extraordinária. A regra é espelhar o registro a realidade, mas a exceção, não obstante a sua raridade, precisa ser levada em conta, a fim de facultar ao prejudicado por uma inscrição inverídica o restabelecimento da verdade, por meio da retificação.

A retificação, no direito brasileiro, se exerce em maior amplitude do que no direito alemão, porquanto vigia a regularidade dos dois estágios em que se desdobra a inscrição, a saber, o da formação do título e o do lançamento da inscrição, avançando até a menção dos fatos entremeados no título. Assim, alcança os acordos de transmissão e oneração celebrados antes do registro e apura todos os dados de fato constantes do título, ao passo que no direito alemão ela se atém a acordos celebrados perante o registro e aceita dados de fato já apurados, em sua maioria, pela repartição do cadastro.

Apesar dessa amplitude, a sua função principal diz respeito aos direitos inscritos, que constituem a sua matéria essencial, a ponto de se haverem eles como subentendidos toda vez que se alude simplesmente a retificação. A retificação dos direitos inscritos pode visá-los, quer na fase de sua formação, isto é, da criação do título, quer na fase da sua inscrição, isto é, da sua entabulação. Tanto o título é suscetível de apresentar vícios que o tornem ilegítimo, repercutindo a sua nulidade na inscrição, como esta é capaz de exhibir vícios próprios, que acarretam a sua nulidade.

Nessa conformidade, a retificação dos direitos inscritos, por estarem em desacordo com a realidade extra-registral, pode ser suscitada por nulidade material ou formal do título ou da própria inscrição. Noutras palavras, tanto pode advir por via reflexa, em virtude de ação que ataque diretamente o título, mas repercute na inscrição, como por via direta, em virtude de ação que ataque só a inscrição por falta de requisitos essenciais.

No primeiro caso, a ação anulatória do título funda-se em qualquer dos vícios de nulidade ou anulabilidade dos atos jurídicos previstos no Código Civil (arts. 145 e 147). Se a ação contenciosa for julgada precedente, o seu efeito estende-se à inscrição, anulando-a também, total ou parcialmente (cancelamento total ou parcial), ainda que não seja cumulada com a de retificação do registro: a anulação do título implica na retificação do registro. Dando esta como subentendida naquela, a jurisprudência decide que “o cancelamento da transcrição do título de propriedade no Registro

Geral de Imóveis não depende de ação anulatória especial, se pronunciada sua invalidade em virtude de anulação da arrematação do imóvel, que lhe é objeto".³

No segundo caso, a ação anulatória da inscrição funda-se geralmente em falta da forma prevista em lei para o assento (Cód. Civ., arts. 130 e 145, III), embora possa fundar-se também em dolo ou erro do registrador. Dentre as causas legais invocáveis para invalidar a inscrição, as mais comuns são a incompetência do serventuário subscritor do assento, o lançamento deste em livro diferente do que lhe corresponde, a falta de prenotação do título no protocolo, a violação do princípio de prioridade, a falta de assinatura do registrador, a especialização insuficiente do imóvel. Se a ação anulatória da inscrição for julgada procedente, determina o seu cancelamento, mas o título fica imune, apto à reinscrição, a qual só começará a produzir os seus efeitos de sua data.

Assim, a retificação de direitos inscritos origina-se comumente de outra ação, como a de reivindicação, de petição de herança, de inoficiosidade de doação e as demais em que se pede a anulação do título por um dos vícios *internos* que o inquinam, erro, dolo, coação. Dificilmente ela se funda em um dos vícios *externos* do título, ostensivos na face, porque os desta categoria são afastados liminarmente no exame prévio da legalidade antes da inscrição.

Raramente ela constitui objeto principal da ação por fundar-se esta diretamente em um ou mais vícios peculiares à própria inscrição. Esses vícios resultam da inobservância de alguma ou algumas das formalidades consideradas essenciais para que a inscrição valha ou ministre a terceiros as informações necessárias ao conhecimento da situação jurídica do imóvel. Quando, à simples inspeção do assento, se verifica que este omite, ou ministra com insuficiência as informações, a sanção é a nulidade.

Não importa que as informações constem do título, porque este não chega ao conhecimento do público, que se orienta apenas pela inscrição: é esta que deve contê-las, pois, do contrário, se anula.

³ Ac. in. *Rev. For.*, v. 133, p. 131.

Assim acontece, por exemplo, quando a inscrição da propriedade não menciona as características e confrontações do imóvel⁴ ou quando a inscrição da hipoteca deixa de declarar o valor por ela garantido ou a circunscrição ou lugar da situação do imóvel.⁵

Nestas condições, a retificação dos direitos inscritos ora se acha latente, debaixo da ação movida contra o título, emergindo, pois, em segundo plano, ora se apresenta ostensiva, na ação movida contra a própria inscrição, aparecendo, pois, em primeiro plano. Atrás de uma e outra, ação, a indireta e a direta, se encontra sempre a inexatidão do registro, suscetível de assumir uma destas formas: a) inscrição de *direito inexistente*; b) omissão de *direito existente*; c) cancelamento indevido de *direito existente*; d) erro de menção do *conteúdo* de um direito.⁶

A primeira forma de inexatidão aparece, por exemplo, quando se faz a inscrição da propriedade ou de um direito real em virtude de um *título falso*; a segunda, quando, por qualquer motivo, se deixa de fazer a inscrição de um direito constante de título oportunamente apresentado e prenotado; a terceira, quando, sem causa, se faz o cancelamento de um direito, como o de hipoteca, à vista de quitação falsa ou simplesmente parcial, ou de todas as hipotecas de diferentes graus, quando apenas cabia cancelar uma ou mais de grau inferior; a quarta, quando se inscreve uma quantia errônea como valor da hipoteca.

Quer se ataque a inexatidão indireta ou diretamente, a ação de retificação, o chamado "processo contencioso" aludido no anterior regulamento e na vigente lei dos registros públicos, obedece ao rito ordinário.⁷ A ação de ataque direto, ação de retificação propriamente dita, tem, segundo a doutrina dominante, natureza real,⁸ mas há discrepâncias desse entendimento,⁹ pelo que con-

⁴ Ac. da Rel. de Minas de 13/6/1917, in *Rev. For.*, v. 28, p. 148; de 22/6/1922; in *Rev. For.*, v. 40, p. 93; de 1925, in *Rev. For.*, v. 45, p. 537; de 23/5/1931, in *Rev. For.*, v. 57, p. 142 etc.

⁵ Ac. da Rel. de Minas de 11/7/1931, in *Rev. For.*, v. 57, p. 42.

⁶ HEDEMANN, op. cit., § 14, p. 108; LOPES, op. cit., v. 4, n.º 707, p. 334.

⁷ LAFAYETTE. *Direito das cousas*. Rio, Ed. Garnier, 1877. v. 2, § 250; Ac. da Rel. de Minas de 14/12/1927, in *Arq. Jud.*, v. 5, p. 266.

⁸ WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. Barcelona, Ed. Bosch. § 46; LOPES, op. cit., v. 4, n.º 708, p. 337; PONTES DE MIRANDA. *Trat. de direito privado*. Rio, Ed. Borsoi, 1955. t. II, § 1.252, 2, p. 362.

⁹ HEDEMANN, op. cit., § 14, p. 112.

vém distingui-la bem como à contradita, ao invés de considerá-la absorvida pela generalidade da inscrição preventiva das ações reais e reipersecutórias, introduzida pela anterior lei de registros públicos e incorporada à atual (Lei n.º 48.227, de 1924, art. 5.º, “a”, n.º VIII; Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, I, n.º 21). Aliás, o regulamento de 1939 assim procedia ao determinar que fossem inscritas as ações reais, ou pessoais reipersecutórias, “e as de retificação de registro”, pelas certidões das citações (Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 281).

Nessa seqüência a atual lei do registro prevê a ação de retificação por nulidade em dois artigos, um específico de registros ligados à falência, o outro genérico, aplicável a quaisquer registros (arts. 215 e 216). Embora o art. 215 declare que são “nulos” os registros efetuados após a sentença de abertura da falência ou o termo legal nela fixado, esse predicado diz respeito à nulidade relativa subjacente na anulabilidade, que depende sempre de ação própria. Apesar do fraseado peremptório,¹⁰ não se trata de nulidade absoluta, que possa ser pronunciada *ex officio* pelo Juiz, o que se comprova mediante contraste com o artigo anterior, onde a nulidade aparece com o atributivo “de pleno direito”, para aí dispensar a ação direta (art. 214).

Tanto vale dizer que o disposto no art. 215 — reflexo registral de ação anulatória ou em linguagem falimentar, revocatória de atos do falido, estranhos à inexatidão, mas com vício congênito —, não passa de particularização do art. 216, em que se prevê a ação anulatória, abrangente do ato anulável e do ato nulo, para retificação do registro. A ação se dirige contra partes envolvidas nos registros e não contra o registrador ou o Cartório, podendo citar-se como exemplo a que se origina da dupla inscrição do mesmo imóvel em nome de pessoas diferentes, uma das quais, na qualidade de autora, se volta contra a outra na qualidade de ré.

Afora o caso comum do ingresso na via contenciosa de uma dessas ações, há o caso excepcional do pronunciamento *ex officio*

¹⁰ Esse fraseado induziu um Juiz fluminense a determinar, por despacho em autos de falência, o cancelamento de uma inscrição referente à arrematação efetuada antes da falência, cuja carta, porém, fora expedida e inscrita depois dela. O Tribunal de Justiça do R.J. em mandado de segurança autorizou por maioria a inscrição da carta de arrematação do impetrante (ac. do TJ do R.J. de 28/3/1978 na *Rev. Dir. Imob.* n.º 7, p. 108).

de atos nulos de pleno direito, versados no art. 214 da lei. Os atos nulos de pleno direito são os previstos no art. 145 do Código Civil, isto é, resultantes de incapacidade do agente, de ilicitude ou impossibilidade do objeto, de preterição de forma prevista em lei, de omissão de solenidade considerada essencial para sua eficácia e de declaração taxativa de nulidade por preceito de lei. Conquanto esses atos fiquem encobertos às vezes na titulação, contaminando em seguida a tabulação, dificilmente aparecem diretamente nesta devido ao exame prévio da legalidade dos títulos.

Quando se trata da retificação de fatos inexatamente mencionados na inscrição, como estes quase sempre interessam apenas a uma das partes, por se referirem à sua identidade ou à identidade do objeto que lhe pertence, a ação pode ser *administrativa*. Ao pedido de retificação, instruído com os documentos necessários, segue-se um processo abreviado, com audiência do Ministério Público, que termina com o deferimento ou indeferimento da retificação, cabendo dessa sentença o recurso de apelação (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 213).¹¹

Apesar do seu caráter unilateral, a retificação há de, em princípio, ter processo administrativo com despacho judicial, salvo se o registrador, em face da prova documental, entender que deve corrigir desde logo a inscrição por *erro evidente*. A cautela se recomenda para que a prova seja examinada por órgãos afeitos a apreciá-la e valorizá-la. Se um imóvel está inscrito em certo nome e pede-se depois que este seja retificado por averbação para intercalar-se ou pospor-se um sobrenome, caberá averiguar se a nova versão coincide com a constante do *registro civil* das pessoas naturais e se aplica efetivamente ao proprietário inscrito no *registro de imóveis*, considerados os demais elementos identificadores deste. Assim como o proprietário pode simplesmente aparecer na inscrição com o nome abreviado que impensadamente usara na escritura, também pode acontecer que, debaixo da capa de retificação,

¹¹ O Código de Processo Civil, Lei n.º 5.869, de 11/1/1973, chama de “jurisdição voluntária” todo processo dessa natureza, submetendo a rito que prescreve qualquer caso não contemplado com procedimento especial (art. 1.103). Assim, o processo administrativo de retificação de fatos enunciados na inscrição obedeceria a esse rito, se não tivesse sido prescrito outro levemente diferente na nova lei do registro.

se dissimule uma mudança de proprietário, o que torna imperioso verificar com rigor a identidade.¹²

Além de dados pessoais, nome, estado civil, profissão, residência, regime de bens, costumam ser objeto de retificação dados descritivos do imóvel — que, no registro alemão, são previamente atestados pelo cadastro —, notadamente os que importam em divergência de medições do imóvel (Lei n.º 6.015, de 1973, § 2.º, do art. 213; cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 228). Se intercorrentemente se verificar que a retificação não interessa apenas ao requerente, mas também a terceiros, em cujo direito interfere, como às vezes se dá quando a medição das linhas de divisa põe em causa os respectivos “rumos”, então o requerente será remetido para a via contenciosa.¹³

A não ser, pois, no caso de interferir com os direitos de terceiros, que é o que o registro assegura, a retificação de dados de fato atém-se ao processo administrativo, podendo até ser promovida de ofício, isto é, por iniciativa do próprio registrador, quando o título está certo, provindo o erro da tomada de suas indicações por serventuários do cartório. Nesse extremo de simplicidade, a retificação há de ser conduzida, conforme a advertência regulamentar, “com a devida cautela” (Lei n.º 6.015, de 1973, § 1.º, do art. 213; cf. Decreto n.º 4.857, de 1939, art. 228).

Se não for admitida a retificação administrativa de *fato*, daí podem resultar verdadeiros impasses, como aquele em que se encontrou o dono de um terreno de São Paulo, adquirido como corpo certo, com divisas demarcadas, quando, pela medição, verificou ser a sua área menor do que a constante do título. Ao propor contra os confrontantes a *ação de retificação* da área, com apoio no art. 227 do Decreto n.º 4.857, de 1939, viu-a frustrar-se sob o fundamento de que nela não tinham interesse os confrontantes, pelo que lhe foi indicada a alternativa da retificação por escritura amigável do transmitente, contra quem, em caso de recusa, deveria ser proposta a *ação de retificação*, apesar de, segundo parece, nela não ter também interesse.¹⁴

¹² Cf. ac. do Cons. Sup. de Magistratura de SP, de 18/3/1977, em Francisco de Paula Sena Rebouças, *Registros Públicos*, Jurisprudência, p. 269.

¹³ LOPES, op. cit., v. 4, n.º 712-713.

¹⁴ Ac. da 2.ª T. do T. de Alçada de S.P. de 2/9/1963, in *Rev. dos Trib.*, v. 360, p. 308.

A diferença de rito processual explica-se pela circunstância de ser missão do registro assegurar os *direitos* inscritos, não os *fatos* mencionados na inscrição. Os direitos inscritos é que gozam da presunção de pertencerem àqueles em cujo nome se acham no livro. Essa presunção constitui verdadeira cidadela que somente pode ser destruída por meio de ação contenciosa e ordinária, não se deixando abalar nem pelo assento preventivo da propositura dela, o chamado assento da contradita. O assento da contradita exclui a fé pública da inscrição, de que adiante se tratará, mas não destrói a presunção, conforme a inferência lógica, confirmada por copiosa doutrina alemã, invocada a propósito por Soriano Neto.¹⁵

Antes de passar adiante, convém abrir aqui um parêntese para referir que o Projeto de Código Civil de 1965, ao verter o art. 859 do Código vigente, fê-lo no seu art. 421 sob a epígrafe de *Presunção de propriedade*, confirmada no texto, segundo o qual: “O imóvel presume-se pertencer, até prova em contrário, àquele em cujo nome estiver transcrito.”

Como se vê, o Projeto de Código Civil oficializado em 1965, mas depois sustado e afinal substituído por outro Anteprojeto em 1973, restringe o preceito às “aquisições”, excluindo dele as “onerações” de imóveis. Aliás, as onerações no Projeto deixam de ser objeto de “inscrição” para sê-lo de “averbação”, conforme adiante esclarece o art. 424 ao dizer, sob a epígrafe *Averbação de ônus reais*, que: “A transcrição do título de transferência deve ser feita com a averbação dos ônus que gravem ou restrinjam o direito do adquirente e de todas as cláusulas que interessem a terceiros e devam ter publicidade.”

Tão importante inovação, contrária à nossa tradição, quer no Direito Material, quer no Formal, não é objeto de qualquer referência, que a explique, no Relatório da Comissão Revisora, da autoria do Prof. Orlando Gomes. Tanto mais necessário se tornava um esclarecimento quanto a inovação parecia inaceitável no Direito Formal do Registro de Imóveis, onde cada um dos direitos reais limitados, dos ônus que gravam os imóveis, tinha extensa vida própria, suscetível, por si mesma, de numerosas averbações, não

¹⁵ NETO, Soriano. *Publicidade material do direito imobiliário*. Recife, 1940. n.º 86, p. 173.

podendo, portanto, ficar acomodado à ilharga do assento da propriedade, onde não existia espaço para ele.

Dá ser necessário manter o alcance do preceito do Código Civil, que o aludido Projeto restringia sem razão, dispondo que a inscrição gera a presunção da existência e o cancelamento da inexistência do direito, com a ressalva de ser destrutível por prova contrária. Dessa maneira torna-se claro que ela opera tanto em sentido positivo como em sentido negativo, ao mesmo tempo que se adverte não ter ela caráter absoluto, mas relativo.

Além de ser rara a inexatidão do registro, pode acontecer que, no caso de sua ocorrência, o prejudicado deixe de usar, por qualquer motivo, da ação de retificação, permanecendo inativo. A inação do verdadeiro proprietário, prolongando-se, enseja a convalidação da inscrição em favor do proprietário aparente, desde que a este sobrevenha o domínio que inicialmente lhe faltava.

A convalidação pela superveniência da propriedade somente pode beneficiar o proprietário aparente, isto é, o titular de uma inscrição dominial que, por ter adquirido o imóvel de boa-fé a quem supunha ser dono, alie à sua titularidade a posse, estendendo-se, por via de consequência, aos direitos reais que sobre ele haja em seguida constituído. Se o transmitente não-dono investir-se em dado momento da propriedade de que carecia ao fazer a transferência, essa investidura provocará uma reação em cadeia, revalidando sucessivamente a propriedade do adquirente e os direitos reais que ele haja subsequenteiramente constituído (Cód. Civ., art. 622 e parág. único do art. 756).

Ao empregar, na disposição acerca da propriedade, o termo “tradição”, cujo equivalente, em matéria de imóveis, é “inscrição” e, na relativa aos direitos reais, a expressão “a título de proprietário”, o nosso Código Civil não deixa dúvida de que a superveniência do domínio somente pode favorecer quem presuntivamente já o tinha. Ambas as disposições focalizam inequivocamente o proprietário aparente, cujo direito de propriedade se consolida, como se consolidam os direitos reais nele fundados, não se podendo admitir que digam respeito a outrem que não o titular de uma “inscrição”. Só ele tem a seu favor a “tradição”, vale dizer, a inscrição, só ele

pode estabelecer, por isso, garantias reais “a título de proprietário”.¹⁶

Noutras palavras, a convalidação somente pode referir-se a propriedade e direitos reais inscritos, isto é, tem sempre como base uma inscrição preexistente, não sendo extensível a negócios imobiliários que não se tenham exteriorizado no Registro de Imóveis, como os de hipóteses extravagantes imaginosa e aventadas e, às vezes, simultaneamente repelidas por alguns autores.¹⁷ Se um simples possuidor escriturar uma hipoteca de imóvel a certo credor, nem por isso constituirá uma garantia real que possa depois ser revalidada pela superveniência do domínio em resultado de usucapião, porque nem a sua hipoteca chega a nascer pela inscrição, nem a sua posse é “a título de proprietário”. A título de proprietário possui aquele que, além da posse, tem a inscrição do imóvel, pelo que, com base nesta, pode estabelecer a hipoteca ou outra garantia real revalidável pelo usucapião ordinário (Cód. Civ., art. 551).

A convalidação pela superveniência da propriedade ocorre quando esse direito maior advém ao proprietário aparente, titular de inscrição, por uma das outras vias pelas quais presentemente lhe pode ser conduzido, a saber, por: a) sucessão, quando ao verdadeiro proprietário sucede ou o transmitente, que passa a reunir então na sua pessoa as duas qualidades opostas de responsável pela evicção e de eventual reivindicante, ou, ao invés disso, o mesmo proprietário aparente, dando-se no primeiro caso a legitimação indireta e no segundo a direta (Cód. Civ., art. 1.572), ou por b) usucapião, quando a posse do proprietário aparente se prolonga por tempo bastante para perfazer o prazo fixado em lei (Cód. Civ., art. 551).

Como se viu, o parág. único do art. 756 do Código Civil presuppõe um proprietário aparente que dá em garantia hipotecária ou anticrética o seu imóvel, subentendendo, pois, um titular de inscrição só aparentemente legítima, porque sujeita a retificação. Desde que a sua titularidade convalesça pela superveniência do direito, é natural que, por via de consequência, convalesçam tam-

¹⁶ BEVILÁQUA, Clóvis. *Cód. Civ. Com.*, ao art. 756; SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. Int.* do art. 756; LOPES, op. cit., v. 2, n.º 313.

¹⁷ VEIGA, Didimo da. *Dir. Hip.* Rio, ed. Laemmert, 1899. n.º 67, p. 58; SANTOS, op. cit. Int. do art. 756.

bém as garantias que se haviam apoiado nela. Todavia, a convalidação dessas garantias não poderá prejudicar direitos que o verdadeiro proprietário haja concedido antes que o imóvel entrasse no patrimônio do proprietário aparente, o que importa em dizer que os gravames constituídos pelo primeiro, titular de inscrição válida, necessariamente anterior, prevalecem sobre os constituídos pelo segundo até o momento em que sobreveio o advento translático da propriedade que beneficiou este último.

Quanto ao usucapião, atualmente ocorrem dois tipos, um dos quais não só dispensa a inscrição do imóvel, como pode até abatê-la (Cód. Civ., art. 550), ao passo que o outro assenta na inscrição do imóvel, cobrindo-a com a posse, a fim de evitar eventual reivindicação (Cód. Civ., art. 551). O primeiro tipo, dotado de força total, constitui um contra-senso, pois, se a propriedade se adquire pela inscrição, não é curial, dado o seu atributo de perpetuidade, que se esfume depois em conflito com a posse. No entanto, é o que se dá presentemente, quando o autor da ação de usucapião faz citar como réu o titular da transcrição do imóvel (Cód. de Proc. Civ., art. 942, n.º II; cf. Cód. de Proc. Civ., de 1939, art. 455, § 2.º).

Daí a necessidade lógica de enfraquecer o primeiro tipo, retirando-lhe a força *contra tabulas*, bem como fortalecer o segundo, positivando-lhe a força *secundum tabulas*, o seu apoio na inscrição, para o efeito de convalidação desta, quando contestável. Isso importará em admitir o usucapião extraordinário somente nos casos em que o imóvel não esteja inscrito no registro, à vista de certidão *negativa* deste,¹⁸ e em reconhecer o ordinário apenas quando vise a legitimar o titular inscrito no registro, à vista de certidão *positiva* deste, para o fim de apagar o eventual desacordo entre a aparência registral e a realidade jurídica.

O novo usucapião tabular deverá emergir escoimado da dúvida que ora debilita o seu similar atual, o usucapião ordinário, de ser ou não necessária a inscrição do título, visto como o seu pressu-

¹⁸ O registro foi instituído para produzir efeitos em relação a terceiros, daí se deduzindo que a certidão negativa de inscrição do imóvel deve ser requisito do usucapião de terceiro. Assim, o usucapião não operará nem contra o proprietário, nem contra o credor hipotecário inscrito, o que cortará a controvérsia sobre se ele extingue ou não a hipoteca (VEIGA, op. cit., n.º 325, p. 529, p. *in fine*; MARQUES, Azevedo. *Hipoteca*. 3. ed. Ed. da Rev. dos Trib., 1933, n.º 116; AZEVEDO, op. cit., n.º 139).

posto será precisamente essa inscrição e o seu fim será dar corretivo à relatividade da sua eficácia. Com efeito, se é verdade que a inscrição opera a aquisição do direito, também o é que isso somente ocorre se o título for legítimo. Se o título não for legítimo, seja porque o vendedor do imóvel é um incapaz, seja porque o seu consentimento foi viciado por erro, ou por outro motivo, a aquisição pode ser anulada pelo titular do direito lesado, que fará cancelar a inscrição.

Essa conseqüência será evitada com o feito convalidante do novo usucapião tabular, que fará coincidir a titularidade jurídica com a titularidade registral. Esse resultado também é buscado pelo princípio de fé pública, de sorte que se pode dizer que o usucapião tabular tem para a *inscrição atual* o mesmo préstimo que o princípio de fé pública tem para a *inscrição futura*, uma vez que ambos servem como saneadores da titularidade.

O usucapião tabular limita-se à propriedade, ao usufruto e às servidões prediais, que admitem a posse, sem se estender à hipoteca ou ao direito de resgate. Todavia, a sua aplicação mais frequente será certamente em relação à propriedade, para transformar a propriedade putativa em real, sempre que o verdadeiro proprietário deixar transcorrer o prazo de 20 anos sem intentar a ação de retificação do registro ou a ação reivindicatória cumulada com ela.

O usucapião tabular assemelha-se ao usucapião ordinário previsto no art. 551 do Código Civil em seus aspectos ostensivos, que são a posse por certo lapso de tempo e a transcrição do título aquisitivo. Com efeito, segundo a doutrina dominante, o nosso usucapião ordinário ao exigir, além da posse, o *justo título*, exige que esse título se ache *transcrito*.¹⁹

¹⁹ LAFAYETTE, op. cit., § 68, p. 183; ALMEIDA, Lacerda de. *Dir. das coisas*. § 68; GARCIA, Lisipo. *A transcrição*. p. 246-247; AZEVEDO, Fildelfo. *Registro de imóveis* (valor da transcrição). Ed. Jacinto, 1942. p. 83; LOPES, op. cit., v. 4, n.º 617, p. 121; SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* 7. ed. Rio, ed. Freitas Bastos. v. 7. Int. do art. 551, p. 439; LINS, Jair. Memorial. In: *Rev. For.*, v. 35, p. 527; Despacho do Dr. Teixeira de Melo. In: *Rev. For.*, v. 53, p. 110; SÁ PEREIRA. *Dir. das cousas*. In: *Manual Lacerda*, v. 8, p. 242; MONTEIRO, Washington de Barros. *Dir. das cousas*. 5. ed. São Paulo, Ed. Saraiva, 1953. p. 127; Ac. da 2.ª T. do STF de 11/11/1947. Relator Orozimbo Nonato. In: *Arg. Jud.*, v. 86, p. 213. *Contra*: PONTES DE MIRANDA, op. cit., v. 11, § 1.197, n.º 4, p. 142 et seq.

Contudo, distingue-se do usucapião ordinário em que, ao contrário deste, dispensa a boa-fé do adquirente, podendo servir até para cobrir a aquisição de um vigarista. Assim, o usucapião tabular faz convaler incondicionalmente a aquisição de um imóvel desde que sua inscrição dure 20 anos sem ser atacada, quer essa inscrição haja sido feita de boa-fé, como a do herdeiro instituído em um testamento que depois se descobriu estar revogado por outro posterior, quer de má-fé, como a do vigarista que recebeu o imóvel de um cúmplice, que se fez passar por dono, iludindo a vigilância que sobre a sua identidade deve exercer o registrador e antes deste, em caso de escritura pública, o tabelião de notas.

Está visto que, enquanto não se consumar o prazo de 20 anos, o herdeiro instituído no testamento posterior pode impugnar a inscrição do herdeiro primeiramente inscrito, assim como o verdadeiro proprietário pode igualmente impugnar a inscrição do proprietário falsamente inscrito, porque a presunção de verdade da inscrição é destrutível por prova contrária. Consumado, porém, aquele prazo, desaparece a possibilidade de retificação da inscrição, que se estabiliza definitivamente com o usucapião tabular.

Antes, porém, de consumado aquele prazo, pode o herdeiro primeiramente inscrito ou o proprietário falsamente inscrito transmitir o imóvel onerosamente a terceiro de boa-fé, cuja inscrição, ao contrário da de qualquer daqueles antecessores, se estabiliza instantaneamente, porque, em seu favor, intervém o princípio de fé pública de que adiante se tratará. Esse princípio generaliza a proteção que o nosso Código Civil concede especificamente ao terceiro, quando adquire do herdeiro aparente antes de ser ele excluído da sucessão, tornando válida a aquisição e convertendo em perdas e danos o direito do herdeiro prejudicado (Cód. Civ., artigo 1.600).

Se é certo que o Código Civil adotou o princípio da presunção, também o é que deixou de adotar o princípio de fé pública, pois, dos dois artigos contíguos do Código Civil alemão, só copiou o concernente à presunção. Daí a conveniência de copiar agora o segundo, de acordo com a tendência da doutrina, já que, não só se reúnem nesta altura condições mais propícias para recebê-lo, como principalmente se introduz no registro imobiliário a folha especial, considerada seu natural sustentáculo. Segundo a opinião mais

cautelosa, a folha, no Direito Formal, condiciona a fé pública, no Direito Material.

Esse princípio é formulado no Código Civil alemão do seguinte modo: "§ 892. Reputa-se exato o teor do registro fundiário a favor daquele que adquire, por ato jurídico, um direito sobre um imóvel ou um direito sobre um tal direito, a menos que esteja inscrita uma contradita contra a exatidão ou seja conhecida do adquirente a inexatidão."

Como se vê, o texto visa legitimar, contra o verdadeiro titular, o titular inscrito de um direito, desde que na sua titularidade confie alguém para adquirir-lhe o direito. O princípio de fé pública abre exceção ao princípio de legalidade ou legitimidade, suprimindo a faculdade de disposição e purgando os vícios do título do titular aparente. Essa legitimação tem por fim proteger o comércio jurídico, de vez que é instituída em favor do *terceiro de boa-fé*.

A fé pública tem valor absoluto, visto como sana a falta do direito na pessoa do transmitente em benefício do terceiro de boa-fé. Esse tomador da inscrição nada tem a temer: aqui também a sua fé o salva. Contudo, assiste ao verdadeiro titular, desapossado do seu direito, a ação de indenização contra o titular aparente que o transmitiu a terceiro. Enquanto, porém, o imóvel não é negociado com terceiro de boa-fé, subsiste a presunção anterior, em face da qual o verdadeiro titular pode demandar o titular aparente ou inscrito e pedir a retificação do seu registro. A fé pública somente cobre, posto absolutamente, a pré-inscrição a que se filia a inscrição do adquirente.

Sem distinguir entre o terceiro adquirente, que o é a título oneroso, e aquele que o é a título gratuito, o texto alemão resguarda ambos de modo geral, desde que estejam de boa-fé. Esse texto saiu vitorioso depois de renhida discussão sobre se se excluiria, ou não, o adquirente a título gratuito, prevalecendo afinal a opinião negativa, sob o argumento de que bastaria admitir que ele ficasse sujeito à ação de enriquecimento movida pelo titular prejudicado.

Todavia, importa ressaltar que a fé pública tem a sua influência limitada aos negócios jurídicos, vale dizer, aos acordos de vontades ajustados entre partes, os quais constituem a tessitura do tráfico imobiliário. Fora desse círculo negocial, a fé pública não opera, o que equivale a dizer que não protege as aquisições de di-

reitos advindos de atos judiciais, que ficam assim a descoberto. Noutras palavras, é mais segura a aquisição onerosa por escritura pública outorgada pelo proprietário do imóvel do que por arrematação judicial em execução que lhe for movida.

Além de só cobrir os negócios jurídicos, a fé pública cinge-se a amparar os direitos que eles conduzem à inscrição, não os fatos carregados simultaneamente com eles, como a situação geográfica do imóvel, sua extensão, sua exploração econômica, suas construções, seu preço. A fé pública protege a inscrição dos direitos, não dos fatos a eles ligados, de sorte que a eventual inexatidão destes não se convalida em favor do titular inscrito por ficar fora do abrigo do princípio.²⁰

O princípio de fé pública pode ser trasladado para o nosso direito, declarando-se que a existência do direito inscrito e a inexistência do direito cancelado prevalecem absolutamente em relação ao terceiro de boa-fé, que, confiado no assento de uma ou de outro, negociou a título oneroso com o titular aparente. Essa declaração limita a destrutibilidade da presunção por prova contrária, em favor de quem, desconhecendo a inexatidão do registro, ao qual não se opusera oportuna contradita, adquirir o direito a título oneroso.

No regime do atual Código Civil, em que vigora apenas o princípio de presunção, o prejudicado por uma inscrição inverídica tem ação de retificação contra quem quer que seja, isto é, também contra o terceiro de boa-fé, que adquiriu o imóvel a título oneroso. No regime vindouro, em que vigorará, de par com o de presunção, o princípio de fé pública, o prejudicado deixará de ter ação contra o terceiro de boa-fé que adquiriu o imóvel do proprietário putativo a título oneroso.

Embora a infidelidade da inscrição, isto é, a desconformidade entre a situação registral e a real, continue a facultar amplamente a ação de retificação do prejudicado, esta deixará de ser operante contra quem, na ignorância de ser a inscrição infiel, desembolsar o seu dinheiro e adquirir o direito de quem figurar indevidamente no registro como dono do imóvel. Esse terceiro de boa-fé se achará a coberto da reivindicação do prejudicado, cujo direito

²⁰ WOLFF, op. cit., § 31, p. 155; NUSSBAUM, op. cit., p. 43; HEDE-MANN, op. cit., p. 129.

se converterá no de obter indenização do indevido alienante. Tanto vale dizer que, não obstante ser a ação de retificação imprescritível, ela ficará então trancada relativamente ao terceiro, pelo que, antes que este apareça, o prejudicado terá de apressar-se em usá-la, sob pena de perder a oportunidade.

Se bem que, em princípio, seja nula a transmissão de coisa alheia, existem no nosso direito exceções a essa regra, adiante referidas, em que a transmissão é reconhecida como válida em face do titular verdadeiro, sempre que haja boa-fé por parte do adquirente. Essas exceções, de que atrás se antecipou o exemplo da transmissão do herdeiro aparente a terceiro, passarão a ser acrescidas com o caso da transmissão efetuada pelo titular aparente do direito, aquele que tem o seu nome inscrito como tal no registro de imóveis, a terceiro de boa-fé e a título oneroso.

Discute-se sobre se, nesse caso, a aquisição do terceiro de boa-fé e a título oneroso é originária ou derivada, militando em favor da primeira alternativa a circunstância de que o alienante não é titular do direito nem tem a faculdade de dispor dele, de maneira que o adquirente recebe o direito de quem não era dono dele. Se a lei legitima essa aquisição, fá-lo no intuito de proteger a boa-fé do adquirente, a bem da circulação imobiliária, em cujo interesse não cogita de indagar se o imóvel pertencia efetivamente à parte contrária ou a terceiro. Como nota Von Thur, existe certa analogia entre a aquisição de boa-fé e o usucapião, que indubitavelmente é causa originária da propriedade.²¹

Conseqüentemente, revoga-se o segundo inciso do art. 1.117 do Código que, *a contrario sensu*, prevê que o adquirente de boa-fé, vale dizer, o que ignorava ser o imóvel alheio, possa demandar pela evicção. Ao conceder-lhe essa faculdade, implicitamente admite estar ele sujeito à reivindicatória do verdadeiro dono, o que não mais acontecerá sob o império do princípio de fé pública, cujo escopo é justamente pô-lo a coberto daquela ação.

Do mesmo modo, erigida em regra geral a proteção do terceiro adquirente de boa-fé, a título oneroso, tornam-se dispensáveis as disposições especiais esparsas no Código Civil, que visam a acau-

²¹ VON THUR. *Teoria geral*. Buenos Aires, Ed. Depalma, 1947. v. 2, § 44, p. 58.

telar aquisições de imóveis provenientes do: a) devedor insolvente (art. 109); b) pagante por erro (art. 968); c) herdeiro aparente (art. 1.600).

De fato, atualmente, embora as aquisições feitas *diretamente* ao devedor insolvente e ao pagante por erro fiquem expostas a ser anuladas pelo credor do insolvente e pelo próprio pagante, como exposta a ser anulada pelo herdeiro legítimo fica a aquisição sucessória do herdeiro aparente, dessa contingência se livram excepcionalmente as aquisições seguintes, feitas por terceiros de boa-fé e a título oneroso. Em todos os três casos, já o direito vigente ampara os terceiros, denegando ao prejudicado a ação tendente a reaver o imóvel, seja esta a revocatória ou pauliana do credor, seja a reivindicatória do pagante por erro ou do herdeiro legítimo.

Embora o princípio de fé pública se circunscreva à transmissão negocial, a diferença de segurança que disso resulta entre os atos negociais e os atos judiciais de aquisição tende, entre nós, a dissipar-se na prática graças às cautelas tomadas para o processamento dos segundos. Para que os atos judiciais de aquisição não discrepem dos atos negociais na menção dos requisitos da inscrição, o Código de Processo Civil exige a especialização dos imóveis e a indicação do número de inscrição do título anterior tanto na descrição dos bens em inventário, como no edital de praça (Cód. de Proc. Civ., art. 993, n.º IV, letra "a", e art. 686, n.º I; Cód. de Proc. Civ. de 1939, art. 471, § 1.º, letra "a", e art. 963, I).

A fórmula geral da proteção do terceiro de boa-fé compreende todos os atos que se apóiem em dados constantes do Registro, entre os quais: a) a aquisição de *propriedade* derivada de *não-proprietário*; b) a aquisição de *hipoteca*, ou outro direito real, derivada de *não-proprietário*; c) a aquisição de *hipoteca*, ou outro direito real, por cessão feita por *não-credor*; d) a aquisição de um imóvel *livre de ônus* quando estes não aparecem no Registro; e) o *pagamento de prestações* ao titular inscrito com plena liberação do pagante.²²

Ao cobrir a pré-inscrição, a que se filia a inscrição do adquirente, a fé pública cobre-a com tudo o mais que a respeito daquela conste no livro de positivo ou de negativo. Como a inscrição gera a presunção da existência e o cancelamento da inexistência do di-

²² WOLFF, op. cit., § 45, p. 250; HEDEMANN, op. cit., § 16, p. 131. A fé pública do registro, alcance da proteção da boa-fé.

reito, o seu alcance é bivalente. Assim como, de um lado, vai do direito de propriedade a *todos os direitos inscritos*, beneficiando o proprietário, o credor hipotecário, o usufrutuário e o titular de uma servidão de passagem, do outro lado se alonga a *todos os cancelamentos*, favorecendo sobretudo o proprietário, que é quem fica liberado dos gravames com o aniquilamento dos direitos.

A proteção do terceiro de boa-fé, que confia na inscrição ou no cancelamento, pressupõe que ele tome conhecimento do conjunto de assentos relativos ao imóvel, ao invés de ater-se a uma inscrição *isolada*. Essa proteção frustra-se se o terceiro ler apenas a inscrição originária do direito, seja a da matrícula do imóvel, seja a de uma hipoteca, sem ler abaixo a inscrição *preventiva* de uma contradita, de uma penhora ou a cessão de grau de hipoteca a ele referente. A fim de prevenir esse malogro, a atual Lei dos Registros Públicos, repetindo o regulamento anterior, preceitua, nas disposições gerais, que, requerida uma certidão, o serventuário estendê-la-á de sua iniciativa a qualquer alteração posterior, de sorte que, se for concernente a ônus de imóvel, alcançará aqueles inscritos após o requerimento (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 21).

CAPÍTULO 10

PRINCÍPIO DE PRIORIDADE

1. Significado do princípio. Sua enunciação no Código Civil.
2. Tipos de conflitos de títulos. Soluções anômalas.
3. Conflitos peculiares à hipoteca. Importância da graduação desta.
4. Troca de grau de hipoteca e assunção de grau de hipoteca anterior.
5. Decesso de grau de hipoteca prorrogada ou renovada.
6. Restrições à prioridade.

O princípio de prioridade significa que, num concurso de direitos reais sobre um imóvel, estes não ocupam todos o mesmo posto, mas se graduam ou classificam por uma relação de precedência fundada na ordem cronológica do seu aparecimento: *prior tempore potior jure*. Conforme o tempo em que surgirem, os direitos tomam posição no registro, prevalecendo os anteriormente estabelecidos sobre os que vierem depois.¹

Esse princípio se apóia no de especialidade, pois os direitos só podem tornar-se contraditórios se disserem respeito ao mesmo imóvel. Se a mesma pessoa efetuar, no mesmo dia, duas vendas sucessivas de imóvel, não será invocável o princípio de prioridade se versarem sobre imóveis diferentes, mas sê-lo-á se versarem sobre o mesmo imóvel, porque então se contradizem, tornando-se necessário verificar a quem cabe a preferência. Graças ao princípio de prioridade, os direitos inscritos no registro ganham estabilidade e segurança, liberando-se do risco da contradição.

A prioridade redundante, afinal de contas, em sanção das regras de publicidade, que mandam levar a registro as mudanças de titular da prioridade e as onerações desta. Se se omite a formalidade registral, a omissão dá azo a que terceiros realizem, sobre o mesmo imóvel, negócios semelhantes, cujos títulos, apresentados

com antecedência ao registro, ganham prioridades sobre os anteriores. A prioridade, beneficiando o diligente, pune o retardatário.

O princípio ampara tanto o direito de propriedade, como os direitos reais limitados ou ônus assemelhados que tenham ingresso no registro, como o da locação com cláusula de vigência contra o adquirente. A prioridade tem eficácia, quer entre direitos da mesma categoria, como direitos de propriedade, quer entre direitos de categoria diversa, como direitos de propriedade de um lado e direito de hipoteca de outro.

A prioridade desempenha o seu papel de maneira diferente, conforme os direitos que se confrontam sejam, ou não sejam, incompatíveis entre si. Quando os direitos que ocorrem para disputar o registro são reciprocamente excludentes, a prioridade assegura o primeiro, determinando a *exclusão* do outro. Quando, ao contrário, não são reciprocamente excludentes, a prioridade assegura o primeiro, concedendo *graduação* inferior ao outro.

Assim, no caso da propriedade, firma a posição do primeiro que se apresenta e se inscreve, alijando o outro; no caso da hipoteca e do penhor, firma a posição do primeiro que se apresenta e se inscreve, conferindo ao outro o segundo grau. Admitindo a lei a pluralidade de hipotecas, assim como a de penhores, sobre o mesmo objeto, correlatamente lhes impõe a graduação.² Pode-se dizer, pois, que a prioridade é *exclusiva*, quando os direitos são incompatíveis, e *gradual*, quando são compatíveis.

De passagem, convém advertir que essa noção subentende que os direitos reais se inscrevam todos no Registro de Imóveis, mas, com referência a embarcações e aeronaves, surgiu uma duplicidade de registro, visto como, atualmente suscetíveis de hipoteca inscritível no registro da propriedade marítima ou no da aeronáutica, se tornaram igualmente passíveis de penhor industrial, inscritível no Registro de Imóveis por força de dispositivos expressos da Lei da Cédula Industrial (Dec.-lei n.º 413, de 1969, art. 20, incisos VII e VIII). A admitir-se que possam ser objeto simultaneamente de ambos os gravames que, tanto quanto os seus endereços registraes, são também diferentes entre si, porquanto a hipoteca não outorga

¹ NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.* Madrid, 1929, p. 30.

² Código Civil, art. 812; Decreto-lei n.º 419, de 1969, art. 14, § 2.º, e 49, substitutivo do art. 5.º da lei revogada n.º 1.271, de 1939.

a posse, ao passo que o penhor industrial a outorga (Dec.-lei n.º 413, art. 28), ainda que mediata, será preciso determinar, por se-guirem linhas paralelas, que a prioridade caberá àquele que primeiro se inscrever no registro próprio.

O princípio de prioridade é estabelecido pelo Código Civil, que, não obstante inseri-lo no capítulo concernente à hipoteca, lhe dá um alcance abrangente de todos os direitos reais, a começar da propriedade. Segundo o espírito do seu texto principal, as inscrições e averbações seguirão a ordem em que forem requeridas, a qual se verifica pela da sua numeração no protocolo, determinando o número de ordem a prioridade e esta a preferência (Cód. Civ., art. 833; cf. art. 817 *in fine* e art. 534).

Como se vê, a prioridade se apura liminarmente no protocolo do Registro de Imóveis, pelo número de ordem que o título toma no momento de ser apresentado, repercutindo em seguida no livro de inscrição. A sua caracterização é originariamente registral, pois se funda na ordem cronológica de apresentação e prenotação dos títulos no protocolo, sendo irrelevante a ordem cronológica de sua feitura ou instrumentação, vale dizer, a seqüência de datas dos títulos.

A ordem de *apresentação*, comprovada pela numeração suces-siva do protocolo, firma, pois, a posição registral do título relativa-mente a qualquer outro que já esteja ou venha a apresentar-se no registro. Se essa posição lhe assegurar prioridade, correlatamente lhe assegurará a inscrição, contanto que o resultado final do exa-me da legalidade lhe seja favorável. Esse resultado é declarado pelo registrador, com ou sem exigência prévia, ou pelo juiz, após a discussão da dúvida. Apesar de eventual espaçamento entre a data da prenotação e a da inscrição, esta retroage o seu efeito para alcançar a prioridade ligada àquela. Isso somente não ocorre quando o resultado for desfavorável, caso em que a prenotação caducará, ensejando, porém, nova prenotação na eventualidade da representação do título (Cód. Civ., art. 835).

Assim, a prioridade deve ser aferida pela ordem de *apresenta-ção* dos títulos ao registro, e não pela ordem de sua *estipulação* em cartório de notas ou alhures, cujos elementos cronológicos se referem à criação do direito obrigacional e não do direito real. A adoção de um elemento estranho ao registro, como a data ou a

hora em que foi lavrada a escritura, quebra, a rigor, a sistemática do registro.

Todavia, releva advertir que, como entre a *estipulação* e a *apre-sentação* do título ao registro, costuma abrir-se um intervalo es-pacial e temporal mais ou menos longo, esse intervalo enseja evi-dentemente a interposição de um título conflitante com o anterior. Ocorrida essa interposição, o conflito tanto pode se manifestar de pronto, quando ambos os títulos se apresentam ao protocolo, como mais tarde, quando um deles já se apresentou e inscreveu, ao passo que o outro, retardatário, tenta a inscrição e, ainda mais rara-mente, quando um e outro já se acham inscritos.

Os conflitos de títulos, vale dizer, de direitos contraditórios apesar da sua variedade, talvez possam ser reduzidos a três tipos: a) entre *dois adquirentes* a título singular dum *mesmo alienante*; b) entre *adquirentes* que recebem seus direitos de *alienantes dife-rentes*; c) entre adquirentes a título singular, quando não consta inscrito o título do *alienante comum*.

Quando o conflito se dá entre *dois adquirentes*, que receberam a outorga dos direitos de um *mesmo alienante*, em títulos diferentes, prevalece, dentre os dois títulos, aquele que primeiro se apresentou ao registro e aí se inscreveu. Como, por hipótese, ambos são su-jeitos a inscrição, está claro que quem promove a formalidade em primeiro lugar ganha preferência sobre o outro.

Essa primazia se alça, quer o conflito se dê entre dois direitos de propriedade, quer entre um direito de propriedade e um direito real limitado, outorgados pelo mesmo alienante, desde que incidam sobre o mesmo imóvel. Não é a preeminência do direito, mas a precedência da apresentação que importa para fixar a prioridade.

Assim, se o mesmo imóvel é vendido pelo dono A, sucessiva-mente a dois compradores diferentes B e C, mas o segundo se apressa em inscrever o seu título antes do primeiro, é ele que terá prioridade, é ele que se tornará proprietário, a despeito da sua es-critura haver sido passada posteriormente à do antagonista. Se, depois de vendido o imóvel a B e C o dono ainda constitui nesse imóvel uma servidão de passagem em favor do vizinho D, que, mais rápido do que o comprador C, a faz inscrever antes da compra deste, o imóvel se transmitirá a C onerado com a servidão de pas-sagem. Nesse exemplo, C ultrapassa B e é, por sua vez, ultrapas-

sado por D; a prioridade é o prêmio da rapidez em chegar ao registro.

A semelhança do que nesse exemplo acontece com a servidão de passagem, poderia suceder com a hipoteca que, depois de vendido o imóvel, o dono nele constituísse, desde que o credor inscrevesse essa hipoteca antes que o comprador inscrevesse a compra. O imóvel passaria para o comprador gravado pela hipoteca e, por conseguinte, sujeito a execução em pagamento da dívida contraída pelo antigo dono. Conquanto o novo dono pudesse acionar o antigo, a ação não atingiria a hipoteca, que subsistiria por força da prioridade da sua inscrição.

Da mesma maneira se regula o conflito quando ocorre entre dois cessionários do crédito hipotecário, aos quais o credor, por diferentes escrituras, transfere seguidamente o mesmo crédito. Se quem a adquiriu em primeiro lugar não averba logo a cessão, pode ser suplantado por quem a adquiriu em segundo, desde que este, antecipando-se em averbar a cessão, se torne o cessionário ostensivo e, portanto, o verdadeiro titular da hipoteca. Dentre duas ou mais cessões de crédito hipotecário, predomina, pois, a que primeiro se averbar, só prevalecendo a que se completar com a entrega do título da obrigação, em se tratando de crédito não hipotecário (Cód. Civ., parág. único do art. 1.067; art. 1.070).

A preferência do título apresentado antes não se altera pelo fato de ser outorgante de ambos um herdeiro A, que na primeira venda do imóvel a B não tinha, ao passo que na seguinte a C já tinha inscrito o seu formal de partilha. Se, após essa formalidade, for B que apresentar antes o seu título ao registro, tocar-lhe-á a prioridade, pois a falta de inscrição do formal de A não impedia o contrato de venda, mas apenas a sua inscrição, por ser esta que transmite a propriedade e, por conseguinte, implica no exercício do direito de dispor.³

Não importa que o conflito se verifique na *apresentação* dos títulos ou no *livro de inscrição*, isto é, quando o registro está por se efetuar, ou já foi efetuado, porque num e noutro caso a prioridade desempata em favor do título que primeiro se apresentou ou

registrou.⁴ Quando o conflito aparece no livro de inscrição, pode complicar-se se nele figurar em primeiro lugar o título lançado em segundo no protocolo. Neste caso prevalece a prioridade do livro de inscrição até que, por ação de retificação, seja restaurada a do protocolo, porque aquele livro é que exterioriza para o público a situação jurídica do imóvel.

Quando o conflito surge entre *adquirentes* que recolhem seus direitos de *alienantes diferentes*, a precedência da apresentação não mais assegura a preferência, por não se saber qual dos alienantes é o proprietário. Sem sair do âmbito registral, a questão desloca-se do primeiro plano, o plano do protocolo, para o plano da inscrição, a fim de decidir a preferência em favor do alienante que estiver *inscrito*. Ao se apresentarem, portanto, sucessiva ou simultaneamente, dois títulos de transmissão do mesmo imóvel por *alienantes diferentes* a pessoas diversas, a prioridade tocará àquele que mencionar o *alienante inscrito* no registro.

A exemplo do que ocorre com a transmissão, o antagonismo pode manifestar-se entre *dois adquirentes* de direitos sobre o mesmo imóvel, dos quais um é a propriedade, ao passo que o outro é a hipoteca. O credor hipotecário só poderá fazer valer o seu direito sobre o imóvel se o título do seu devedor estiver *inscrito* (transcrito). Se, ao contrário, o título *inscrito* (transcrito) for o do transmitente da propriedade, esta passará ao adquirente livre de ônus, perdendo o credor hipotecário a sua hipoteca.

Essa maneira de resolver o conflito, deslocando a competição dos dois títulos para o plano da sua procedência, a fim de verificar qual deles tem origem legítima, por estar o respectivo outorgante inscrito no registro, não faz outra coisa senão combinar o princípio de prioridade com o princípio de inscrição. Segundo o teor deste, a pré-inscrição do título do alienante é indispensável à inscrição do título do adquirente.

Assim como o conflito pode dar-se na apresentação simultânea dos títulos, também pode já estar instalado no livro na dualidade

⁴ A prioridade do registro, quando dois títulos estão igualmente inscritos, faz com que o primeiro exclua o segundo (Ac. da Rel. de Minas de 14/12/1927, in *Arg. Jud.*, n.º 5, p. 266; da 2.ª C. de Ap. do DF no v. 9, p. 303 etc.).

³ VON THUR. *Teoria geral*. Ed. Depalma, 1947. v. 2, § 50, p. 195-196.

da inscrição do mesmo imóvel em nome de pessoas diversas que os receberam de alienantes diferentes. Essa dualidade, ocasionada quase sempre por falta de cuidadosa busca, costuma explicar-se, sobretudo nas grandes cidades, pelo fato de haver o primeiro título tomado assento em um cartório, ao passo que o segundo, decorridos muitos anos, veio a tomá-lo em cartório diverso, resultante de sucessivos desmembramentos do primitivo. A prioridade dirime o conflito, mas em torno dela geralmente gravita a espuriedade do segundo título.⁵

Quando o conflito se levanta entre adquirentes a título singular, mas se apura não estar inscrito o título do *alienante comum*, a solução é radical: nenhum deles prevalece sobre o outro, por falta de inscrição do título originário. Assim, não adianta querer o adquirente de um imóvel avantajá-lo ao credor hipotecário para esquivar-se ao ônus da hipoteca, ou vice-versa, porque tanto ele perde a propriedade como o outro perde a hipoteca.

Contudo, se o título do *alienante comum* for inscritível e vier a ser inscrito em seguida, a solução muda de figura, porque a hipótese recai no primeiro tipo de conflito em que, dos dois títulos apresentados anteriormente ao protocolo, ganha preferência aquele que se apresentou com antecedência sobre o outro, seja o de propriedade seja o de hipoteca. Num caso, o credor hipotecário perderá a hipoteca, no outro o novo adquirente receberá o imóvel gravado com essa hipoteca.

Apesar da simplicidade com que se resolvem todos os conflitos à luz do princípio de prioridade, este recebeu no nosso direito o aditamento das disposições dos arts. 836 e 837 do Código Civil, que redundam em soluções anômalas. Essas disposições ou são supérfluas, porque o princípio geral basta, ou quebram a sistemática dele resultante, por admitirem para determinar a prioridade um elemento estranho ao registro, a saber, o tempo em que foi lavrada a escritura.

De acordo com o art. 836 “não se inscreverão no mesmo dia duas hipotecas ou uma hipoteca ou outro direito real, sobre o mesmo imóvel, em favor de pessoas diversas, salvo determinando-se a

⁵ Cf. Sent. do Juiz da Vara de Registros Públicos, confirmada por Ac. do T. de J. da GB na ap. cível n.º 80.013.

hora em que se lavrou cada uma das escrituras”. Como a escritura, quando pública, não menciona, em regra, a hora em que foi lavrada, o mesmo sucedendo quando particular, notadamente em formulário, como o das cédulas rurais e industriais, em crescente uso, daí resulta tornar-se a ressalva letra morta, aliás com vantagem para o tráfico, pois, em se tratando de escritura particular, facilitaria a fraude cronométrica.

De mais a mais, ainda que houvesse indicação da hora nas escrituras, revelar-se-ia, ao cabo de tudo, irrelevante, porquanto o registrador tem o dever de prenotar e inscrever os títulos à medida que se apresentam, de sorte que não poderia sustar a prenotação e inscrição de um deles diante da simples conjectura de que, em hora anterior à sua lavratura, na mesma data, houvesse sido lavrado outro em cartório diverso. Desta sorte, uma vez prenotada e inscrita a primeira escritura que se apresenta, se, no mesmo dia, for apresentada segunda sobre o mesmo imóvel, é esta que será prenotada e inscrita posteriormente, ainda que lavrada em hora anterior.

Na *sucessividade* da apresentação das escrituras ao protocolo não é possível, portanto, levar em consideração o tempo em que foram lavradas, seja a data seja a hora, visto como cada qual chega de sua vez e há de ser imediatamente protocolada e em seguida inscrita. Na *simultaneidade* da apresentação, hipótese talvez teórica, quando deixa de estar em causa o princípio de prioridade *registral*, aí, sim, é que se torna viável recorrer à prioridade obrigacional, levando em conta seja a data seja a hora para determinar a qual delas será dada preferência no registro.⁶

De parte a ressalva inoperante, o núcleo do artigo proíbe que, *no mesmo dia* se faça a inscrição de *duas hipotecas* ou de *uma*

⁶ Clóvis Beviláqua censura a ressalva, mas admite o seu funcionamento até na *sucessividade* da apresentação das escrituras, caso em que prevê a *prenotação* da primeira, de hora posterior, e a *inscrição* da segunda, de hora anterior. Tito Fulgêncio corretamente só admite o funcionamento da ressalva na *simultaneidade* da apresentação das escrituras, em que recomenda a consideração da data e da hora para cortar o impasse (BEVILÁQUA, Clóvis. *Cód. Civ.* Rio, Ed. Francisco Alves, 1917, v. 3, com. ao art. 836, p. 421; FULGÊNCIO, Tito. *Hipoteca*. São Paulo, Ed. da Liv. Acadêmica Com. ao art. 836; LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed., v. 2, n.º 327, p. 317).

hipoteca e outro direito real, forçando, portanto, a inscrição de um dos títulos no dia seguinte. Conquanto nada justifique o adiamento da inscrição de um dos títulos, pois, para assinalar a prioridade, basta o número de ordem do protocolo, dado no momento de chegada, por ser a numeração sucessiva — é apenas essa proibição que pode ter e tem vigência.⁷

De acordo com o art. 837, “quando, antes de inscrita a primeira, se apresentar ao oficial do registro, para inscrever, segunda hipoteca, sobrestará ele na inscrição desta, depois de a prenotar, até trinta dias, aguardando que o interessado inscreva primeiro a precedente”. Ao passo que o artigo anterior prevê que concorram ao registro *dois títulos*, este prevê que ocorra apenas *um título*, uma escritura, mas que, por se dizer de segunda hipoteca, pressupõe a existência de outra, de primeira hipoteca.

Ao guardar a prioridade para a hipoteca convencionada como primeira, pondo temporariamente de espera a hipoteca contraída como segunda, mas que se apresentou com antecedência no registro, o Código mais uma vez se desvia do rigor do princípio, segundo o qual a prioridade se afere no momento da *apresentação* do título ao registro, sem levar em conta a *estipulação*. O prazo de graça concedido ao credor da primeira hipoteca para encaminhar ao registro o seu título permite que este, ocorrendo tempestivamente, conserve a sua prioridade gradual, tomando o número de prenotação e de inscrição que lhe competir, enquanto o título da segunda hipoteca passa para o número seguinte, depois de cancelado o que lhe fora dado à sua chegada.

Se, ao contrário, o prazo de guarda da prioridade correr em vão sem que a primeira hipoteca apareça, ainda que venha a aparecer depois, perderá ela inelutavelmente a sua vez, desclassificando-se, de sorte que, pactuada como primeira, ficará rebaixada a segunda na inscrição, que é onde o grau ordinal se fixa em definitivo. Inversamente, a hipoteca ajustada como segunda ficará elevada ao posto de primeira, fazendo-se a sua inscrição com o número de ordem correspondente ao do seu ingresso no protocolo.

⁷ ALVES, João Luiz. *Cód. Civ.* Ed. Briguier, com. ao art. 836; GARCIA, Lisipo. *A transcrição*. p. 132-153.

A prioridade encontra suas mais numerosas aplicações no âmbito da hipoteca, que enseja conflitos peculiares, já com outros direitos reais, já consigo mesma, isto é, em seus diferentes graus. Tanto na relação externa como na interna observam-se aspectos que merecem ser estudados, mormente por se tratar de um instituto do qual depende consideravelmente o desenvolvimento do país.

Ao passo que a hipoteca atinge diretamente a propriedade, os demais direitos reais atingem diretamente a posse, o que, à primeira vista, indica existir, em princípio, compatibilidade entre aquela e estes. Todavia, o prazo de duração dos demais direitos reais pode ser tal, que os torne, em realidade, incompatíveis com a hipoteca por frustrarem o oportuno exercício do direito inerente a esta.

Excetuada a enfiteuse, direito real tão próximo da propriedade que lhe assimila até a terminologia, cujos desdobramentos, domínio direto e domínio útil, podem ser objeto de hipoteca (Cód. Civ., art. 810, III e IV), pelo que há de ser afastada da consideração da compatibilidade, verifica-se que esta oferece um aspecto teórico que é geralmente desfigurado pelo aspecto prático. Tanto assim que, para a concessão de empréstimo sob hipoteca, as instituições financeiras especializadas exigem previamente uma certidão negativa da existência de ônus reais sobre o imóvel, sem ressaltar sequer a servidão, que depois vêm a admitir quando lhes aparece sombreando o documento emanado do Registro de Imóveis.

A preexistência de outros ônus reais é assim justamente considerada pela experiência dos negócios como impeditiva da hipoteca, ou danosa a ela, embora a hipoteca possa sobrevir ocasionalmente, desde que, pesando as suas conveniências, o credor acorde com o devedor em constituí-la, aceitando a subsistência dos ônus anteriores, imposta pela prioridade que lhes toca: “Subsistem os ônus reais constituídos e transcritos, anteriormente à hipoteca, sobre o mesmo imóvel” (Cód. Civ., art. 811, alínea).

Se subsistem os ônus reais constituídos e inscritos *anteriormente* à hipoteca, *a contrario sensu* não subsistem os ônus reais constituídos e inscritos *posteriormente* a ela. A subsistência de uns e a insubsistência dos outros são como as duas faces do princípio de prioridade, que o preceito da alínea consagra. Dessas duas formulações, a segunda, concernente à invalidade dos direitos cons-

tituídos sobre o imóvel hipotecado, pode conceituar-se como absoluta ou relativa.

Se absoluta, inutilizará radicalmente os ônus posteriores; se relativa, inutilizá-lo-á apenas ante a hipoteca, cujo credor poderá praxear o imóvel como livre deles. A primeira solução, adstrita à prioridade, corroborada pelo art. 805 do Código Civil, evita conflitos, ao passo que a segunda, admitida indiretamente pelo art. 836, os enseja, apesar da resolubilidade dos ônus no caso de execução hipotecária.

Dessas duas soluções possíveis, prevalece a segunda, de acordo com a qual a "insubsistência" dos ônus reais inscritos posteriormente à hipoteca significa apenas a sua inoponibilidade a esta, e não a sua nulidade. A insubsistência é relativa, e não absoluta, pelo que os ônus podem coexistir com a hipoteca no registro, mas com a condição de resolúveis, de sorte que, sobrevindo a execução hipotecária, o imóvel será praxado como livre deles. Essa é a solução abonada pela fonte do preceito codificado (Lei n.º 1.237, de 1864, art. 6.º, § 2.º) e pela sua prática, ambas condizentes com a doutrina.⁸

A relatividade concilia os interesses do dono do imóvel, a quem pode convir a constituição de direitos reais, notadamente usufruto e servidões, com os do credor hipotecário de modo a permitir que, paga a dívida e extinta a hipoteca, fiquem os referidos direitos subsistindo e desde a data da sua constituição. No entanto, há, no reverso, a desvantagem prática de obrigar às vezes o credor a mover uma ação para liberar efetivamente o imóvel dos ônus, como tem acontecido com a Caixa Econômica Federal, que, recebendo apartamentos em adjudicação, ainda se vê na contingência de propor ações ordinárias de imissão de posse para deles retirar os inquilinos do antigo dono, que haviam obtido dele e registrado uma locação com cláusula de vigência contra o adquirente.

A cláusula de inoponibilidade à hipoteca, com que o Código Civil italiano os acolhe (art. 2.812), não basta, portanto, para afastar conflitos e prejuízos. É certamente por essa razão que o nosso Código Civil só permite que à hipoteca se junte depois a anticrese quando esta beneficie o credor hipotecário (§ 2.º do art. 805),

⁸ LAFAYETTE, *Direito das Cousas*, v. 2, § 253, Efeitos da Hipoteca p. 287-288; A. NUSSBAUM, *Dir. Hip. Al.* n.º 7, p. 31; n.º 30, p. 208.

embora Carvalho Santos entenda que seria preferível pudesse a anticrese beneficiar também credor diverso.⁹

A verdade é que qualquer novo gravame causa prejuízo à hipoteca, inclusive a servidão, em relação à qual não basta argumentar que quem pode o mais pode o menos. Conquanto o proprietário possa deveras alienar o imóvel, o credor, armado de seqüela, pode, por sua vez, penhorá-lo e desapropriá-lo em poder do adquirente, mas não pode fazer o mesmo relativamente à servidão, pois, para apreender esta, seria mister penhorar e expropriar ainda o imóvel dominante.¹⁰

Nesta conformidade, importa, pelo afastamento da cumulação de garantias diferentes sobre o imóvel hipotecado, preservar a posição solitária da hipoteca, uma vez que lhe é prejudicial a coexistência com outro direito real. Essa conclusão deixa de ter validade quando o outro direito real é a própria hipoteca, isto é, quando a coexistência se verifica entre uma hipoteca de certo grau e outra de grau diferente.

A resolubilidade dos ônus posteriores atém-se aos que são negociados entre particulares, não se estendendo àqueles que são impostos pelo poder público, como as servidões de eletroduto. Assim, nem o dono do imóvel pode opor-se à constituição da servidão, nem o seu credor hipotecário pode praxear-lo como livre dela. A insubsistência da servidão relativamente ao imóvel só se dá quando ela é constituída em favor de um imóvel dominante particular, e não de uma empresa de eletricidade, concessionária do serviço público de transmissão ou distribuição de energia. O interesse público sobreleva, no caso, ao particular.

A importância da graduação da hipoteca se põe em relevo quando se remonta à finalidade para que foi instituída. Esse recurso técnico permite ao titular da propriedade tirar dela toda a utilidade creditícia a que se presta, ao invés de limitar-se a uma parte dessa utilidade, que é aquela de que se valeu da primeira vez. Tanto maior é a importância da graduação quanto, após a primeira hipoteca, se dá freqüentemente a valorização da propriedade, em virtude da qual a utilidade remanescente cresce a ponto de exceder aquela que fora empenhada.

⁹ SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.*, v. 10, int. do art. 805, p. 239.

¹⁰ BIANCHI, cit. por SERPA LOPES, *Reg. Púb.*, v. 3, n.º 435, p. 120.

A graduação das hipotecas obedece à ordem do seu aparecimento, mas, em regra, corresponde também a uma ordem decrescente de valores, que economicamente representam frações do valor total do imóvel. Quanto mais elevado é o grau da hipoteca de um imóvel, maior é a alíquota do seu valor coberto por ele.

Assim, avaliado um imóvel em Cr\$ 200.000,00, o proprietário poderá ordinariamente obter primeiro um crédito de 60% desse valor com garantia da 1.^a hipoteca e depois, sucessivamente, talvez mais dois outros créditos, de 20% e 10% desse valor com garantia de 2.^a e de 3.^a hipotecas, respectivamente, pois a 1.^a hipoteca deixou uma margem de 40%, que as duas outras ainda não esgotam. Como o risco da 1.^a hipoteca se apresenta muito menor do que o das duas outras, as suas condições, de prazo, de juros etc., são comumente melhores e a concessão dos respectivos créditos se acha geralmente a cargo de instituições financeiras especializadas, como a Caixa Econômica Federal, as Sociedades de Crédito Imobiliário, as Associações de Poupança e Empréstimo etc., capazes de arcar com o grande desembolso que múltiplas operações dessa natureza envolvem.

O princípio de prioridade ganha momento, exteriorizando todo o seu préstimo, quando se executa um imóvel para que os credores hipotecários recebam os seus créditos pelo produto da execução. Se este não der para cobrir integralmente todos os créditos, o credor da 1.^a hipoteca receberá a totalidade do seu crédito, o credor da 2.^a hipoteca receberá pela sobra e o credor da 3.^a hipoteca pela nova sobra, podendo acontecer que a sobra da primeira não chegue sequer para pagar integralmente o credor da segunda, caso em que o credor da terceira nada receberá.

Haja vista o caso, atrás figurado, de um imóvel gravado sucessivamente por três hipotecas:

- 1.^a hipoteca de Cr\$ 120.000,00 em favor de A
- 2.^a hipoteca de Cr\$ 40.000,00 em favor de B
- 3.^a hipoteca de Cr\$ 20.000,00 em favor de C

Executada a 1.^a hipoteca, apura-se que o produto da execução, abstraindo de juros e despesas para simplificar o cálculo, monta apenas a Cr\$ 160.000,00. Nessa eventualidade, A e B receberão os

seus créditos, mas C nada receberá, porque a execução não basta para o seu pagamento, pelo que continuará como credor pessoal do executado, já agora na categoria de simples quirografário, pela quantia de Cr\$ 20.000,00 (Cód. Civ., art. 767).

A graduação das hipotecas enseja o conflito entre dois títulos que, por erro do registrador ou por qualquer outro motivo, sejam inscritos com o mesmo grau. Conforme se viu, ocorrendo a dualidade de títulos inscritos, o conflito ordinariamente se dirime em favor do primeiro, excluído o segundo, cuja inscrição é nula. No caso vertente, será inteiramente esta a solução?

Sem perder de vista a presunção de verdade da inscrição, cumpre recordar que o ato desta, no caso figurado, se compõe de duas partes justapostas, uma concernente à hipoteca, a outra ao grau, que é um direito adjeto, separável dela. Ora, a nulidade parcial de um ato não o prejudica na parte válida, se esta é separável, consoante o velho brocardo jurídico: *utile per inutile non vitiatur* (Cód. Civ., art. 153).

Nessa conformidade, será válida e eficaz a inscrição da hipoteca, mas não o será a do seu grau, que poderá ser retificado, seja por autorização escrita do seu titular, seja por ação de retificação (Cód. Civ., art. 860), sem prejuízo de eventual ação de indenização contra o registrador. A sanção da inobservância da prioridade consistirá, pois, não na nulidade da inscrição, mas no decesso de grau da hipoteca, no rebaixamento do seu posto na escala da graduação. Destoa, pois, da sistemática do Código Civil o preceito da Lei da Cédula Hipotecária Industrial que declara nulo o ato da inscrição desta quando o registrador lhe atribuir um grau mais alto do que aquele que deveras lhe cabe: "O oficial recusará a inscrição se já houver no registro anterior o grau de prioridade declarado no texto da cédula, ou, se já os bens houverem sido objeto de alienação fiduciária, considerando-se nulo o ato que infringir este dispositivo." (Dec.-lei n.º 413, de 1969, art. 35).

Conquanto o artigo preveja que o grau indevido já venha declarado no texto da cédula, isto é, conste da *estipulação* das partes, não é esta, mas a *apresentação*, que deve determinar a atribuição registral do grau. Esse antecedente, porém, concorre para tornar mais injusta a sanção da nulidade, visto como esta beneficiará o primeiro culpado do erro, que é o devedor, em prejuízo do credor.

A prioridade, resultante da ordem em que os direitos ingressarem no registro, pode ser alterada por mútuo acordo das partes, mediante a troca de grau entre eles, contanto que fiquem a salvo os direitos de terceiros. O grau é considerado um direito adjunto e independente que, como tal, pode ser objeto de negócio jurídico separado, venda, doação ou outro. A mudança de grau faz-se mediante requerimento das partes e averbação no registro.

Embora o direito brasileiro não admita expressamente a possibilidade de trocar o grau dos direitos inscritos, essa possibilidade é admitida pela doutrina com o nome de cessão de grau, desde que os direitos intermédios, se existirem, não sejam atingidos pela alteração. A chamada cessão de grau é efetivamente uma cessão de anterioridade e, portanto, uma troca de grau, de vez que, operando-se entre dois credores com hipotecas sobre o mesmo imóvel, ambos continuam titulares graduados, com a diferença de que a gradação do cedente passa para o cessionário e vice-versa. Naturalmente, como os graus atribuídos originalmente aos direitos resultaram do posto que à entrada eles ocuparam no registro, a alteração deverá ser levada também ao registro, para que prevaleça o novo critério de prelação adotado pelas partes.

Essas duas são as cautelas tomadas pelo Direito alemão ao admitir expressamente a troca de grau entre direitos inscritos (Cód. Civ. Alemão, §§ 879 e 880). Para a postergação de grau de uma hipoteca esse direito requer ainda o consentimento do proprietário do imóvel, mas essa cautela suplementar não se aplica ao direito brasileiro, onde não existe, para impô-la, a hipoteca de proprietário.¹¹

A troca de grau só produz efeitos relativos entre as inscrições intercambiadas, deixando intangíveis as que se achem de permeio. Ao exaurir-se o direito anteposto, o direito intermédio não avança para tomar-lhe o lugar, porque este volta a ser ocupado pelo direito postergado. Se o direito postergado se extingue *volun-*

¹¹ A hipoteca do proprietário consiste, em suma, no lugar que se deixa vago à disposição do dono do imóvel, quando, pelo reembolso da dívida hipotecária ou por qualquer outro motivo, desaparece a hipoteca. Esse lugar deixado vago permite ao proprietário procurar um novo crédito sobre a base de uma nova hipoteca.

tariamente, o que ocorre, por exemplo, quando o dono do imóvel pague ao credor hipotecário, cancelando-se a hipoteca, nem por isso se altera naturalmente a que ocupe seu primitivo lugar, pois de outro modo ao dono do imóvel seria muito fácil privar de eficácia a troca de grau.¹²

A fim de facilitar o conhecimento das conseqüências da troca de grau entre hipotecas, tome-se o exemplo seguinte, em que os valores das três hipotecas que gravam sucessivamente o imóvel foram escolhidos para frisar a diferença trazida pelo intercâmbio:

- 1.^a hipoteca de Cr\$ 40.000,00 em favor de A
- 2.^a hipoteca de Cr\$ 20.000,00 em favor de B
- 3.^a hipoteca de Cr\$ 90.000,00 em favor de C

A e C combinam a troca dos respectivos graus. Na posterior execução e arrematação, o lance máximo foi de Cr\$ 110.000,00. Então receberá primeiro C, mas só quanto aos Cr\$ 40.000,00 da 1.^a hipoteca; B receberá em seguida Cr\$ 20.000,00 e C receberá outra vez, agora os restantes Cr\$ 50.000,00. A, nada receberá, porque o produto da execução não dá para o seu pagamento, baixando assim à categoria de credor quirografário do executado pela quantia de Cr\$ 40.000,00 (Cód. Civ., art. 767).

Apesar da vantagem econômica da troca de grau de hipoteca entre dois credores, capaz de facilitar a colocação de uma hipoteca maior no lugar de outra menor, intensificando assim o mercado hipotecário, não tem sido praticado no nosso País, o que se deve atribuir à falta de um preceito expresso que a admita. Essa falta tem levado a concluir que a inversão de grau somente se pode operar pelo complicado e dispendioso expediente do cancelamento da inscrição anterior, abertura da inscrição da nova hipoteca e reabertura da inscrição da hipoteca anterior.¹³

Esse expediente contraria o desiderato da mobilização das hipotecas, evidentemente concentrado na cessão de direitos de crédito e de preferência, porquanto impõe às partes incômodos e gastos maiores do que os que podem razoavelmente suportar. Daí a conveniência de apressar o advento de um preceito que admita ex-

¹² NUSSBAUM, op. cit., n.º 8, p. 39.

¹³ FULGÊNCIO, Tito. *Hipoteca*. São Paulo, ed. da Liv. Acadêmica, 1928. Nota ao art. 833, p. 316.

pressamente a mudança de grau de hipotecas por mútuo acordo das partes, a fim de, por essa maneira, lhes tornar acessível um utilíssimo instrumento para a manipulação de novas combinações econômicas.

Devido à falta desse preceito, quando as instituições financeiras concedem empréstimos com garantia de hipoteca, costumam, para obtê-la em primeiro grau, conforme recomenda, em regra, o seu estatuto, combinar a interveniência do credor em cujo benefício ela preexistia nesse grau, a fim de que na escritura ele receba o pagamento, dê quitação e autorize o cancelamento do ônus. Assim, para a hipoteca da instituição financeira tomar o primeiro lugar, afasta-se a hipoteca anterior pela liquidação, a qual, por si só, evidencia a possibilidade da coexistência de uma e outra, mediante simples troca de grau, por haver cobertura suficiente para ambas.

De par com a troca de grau, existe outro meio de o credor de uma hipoteca tomar o posto da anterior, mas que não apresenta a mesma flexibilidade para as combinações creditícias, por ter a finalidade limitada de impedir o retardamento, malicioso ou não, da execução. Esse meio vem a ser a chamada remição do credor, que não passa do pagamento, pelo credor de uma hipoteca, ao credor da anterior, com sub-rogação nos direitos deste, para a qual não se exige nenhuma condição, pois a do vencimento, prevista no Código Civil, foi dispensada pela atual Lei de Registro (Cód. Civ., art. 814, Lei n.º 6.015, art. 270.¹⁴

¹⁴ O Projeto do Código Civil, da autoria do Prof. CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA, ao antepor epígrafes aos arts. 649-650, corrigiu o defeito do Código atual, que, nos arts. 814 e 815, emprega o vocábulo "remição" em dois sentidos. No art. 814, como pagamento pelo credor da 2.ª hipoteca com sub-rogação nos direitos do credor da 1.ª, *subsistindo o ônus hipotecário daquela*. No art. 815, como pagamento pelo adquirente do imóvel hipotecado ao credor da hipoteca, *desaparecendo o ônus hipotecário*. Ao passo que o primeiro caso não passa de simples pagamento com sub-rogação, o segundo configura verdadeira remição, pois esta consiste na *liberação do ônus hipotecário*. A grafia "remição" é a que assenta no caso, por se tratar de resgate de um bem, e não "remissão", que significa perdão, desistência ou renúncia, conforme mostrou RUI BARBOSA com apoio na diversidade de origem das duas palavras. (BARBOSA, Rui. *Réplica*. Rio de Janeiro, ed. da Imp. Nac., 1904. n.º 446-449, especialmente nota ao n.º 448; MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Dir. Civ.* São Paulo, Ed. Saraiva, 1963. v. 3, p. 383 et seq.; PONTES DE MIRANDA. *Trat. de Dir. Priv.* Rio, Ed. Borsoi, 1958. t. 2, § § 2.511-2.515, p. 249 et seq.)

Essa *remição-sub-rogação*, em virtude da qual o credor solvente passa a ocupar o lugar deixado pelo outro, assumindo os direitos inerentes à hipoteca de inscrição antecedente, sem perder os ligados à de inscrição subsequente de que era originalmente titular, não extingue evidentemente a primeira hipoteca. A esse traço de semelhança com a troca de grau junta-se outro, que consiste em operar-se a assunção de grau, em ambos os casos, por força de relação que se estabelece entre os dois credores. Contudo, observam-se consideráveis diferenças entre a troca de grau e a remição-sub-rogação: 1.ª) a troca de grau tem por objeto um direito adjunto, ao passo que a remição-sub-rogação tem por objeto a própria hipoteca em sua integridade, inclusive o grau; 2.ª) a troca de grau alterna os credores nas hipotecas, ao passo que a remição-sub-rogação coloca um deles sozinho em ambas; 3.ª) a troca de grau só se dá por mútuo acordo dos credores, ao passo que a remição-sub-rogação pode ser também coata.

A chamada "remição" do credor da 2.ª hipoteca, justamente por não ser verdadeira remição, não extingue a hipoteca (Cód. Civ., art. 814). Tanto assim que, na enumeração dos casos de extinção, não se acha incluída essa estranha remição, mas apenas a outra que lhe fica contígua, essa genuína, a remição do adquirente do imóvel (Cód. Civ., art. 815). De fato, ao declarar que a hipoteca se extingue pela remição, o Código Civil toma a cautela de fazer referência expressa ao art. 815, deixando de fora o antecedente art. 814. Este é um caso em que se torna indubitavelmente cabível invocar o brocardo segundo o qual *inclusio unius alterius exclusio* (Cód. Civ., art. 84, IV).

Se, do lado da remição, há preceito expresso de lei para manter viva a primeira hipoteca ao sub-rogar-se nela o credor da segunda, do lado da sub-rogação acontece a mesma coisa, pois existe também preceito expresso de lei que, atribuindo a essa figura efeito translativo, implicitamente reconhece que se mantém viva a dívida com a sua garantia, no caso a hipoteca. Não se extingue aquilo que se transfere e "a sub-rogação *transfere* ao novo credor todos os direitos, ações, privilégios e garantias do primitivo, em relação à dívida, contra o devedor principal e os fiadores" (Cód. Civ., art. 988).

Ante esse duplo atestado legal de sobrevivência, seria impertinência alegar a morte da obrigação com apoio em um superado

conceito doutrinário de sub-rogação, segundo o qual a dívida *desaparece* em relação ao primeiro credor e *reaparece* em relação ao sub-rogado, tornado assim titular de uma dívida nova. A essa artificial construção opõe-se a explicação natural, que leva a concluir que realmente a dívida não se extingue, mas se transfere de um para outro credor. Embora a controvérsia em torno desse ponto venha de longe, o conceito moderno da sub-rogação lhe reconhece um duplo caráter, de *pagamento* e de *transmissão* de crédito, em virtude do qual a operação não traz nem a liberação do devedor, nem a extinção da obrigação, mas, sim, a transferência dos direitos do credor, desinteressado pelo pagamento, para aquele que o satisfaz.¹⁵

Conseqüentemente, o pagamento feito ao credor da 1.^a hipoteca pelo credor da 2.^a, sub-rogando este nos direitos daquela, que sobrevive, o torna titular de ambas, ficando o imóvel vinculado ao ônus de uma e de outra. À aquisição original do segundo grau junta-se dessa maneira a assunção posterior do primeiro grau, enfeixando-se essa dupla titularidade nas mãos de uma só pessoa, que passa a ter, em virtude dela, a maior liberdade de movimentos.

Não obstante essa evidência, talvez extraviados pela palavra “remição”, cujo emprego impróprio a maioria censura, um mestre metucioso ensina que o imóvel fica libertado do ônus anterior e vinculado apenas ao imediato,¹⁶ ao passo que outro assevera que a operação “se cinge a elevar o grau preferencial da 2.^a hipoteca, colocando-a no mesmo posto da primeira”.¹⁷ Se qualquer desses ensinamentos, que, no fundo, se equivalem por partirem do mesmo

¹⁵ PLANIOL. *Traité*. 6. ed. Paris, 1912. t. 2, n.º 506; PLANIOL-RIPERT. *Traité*. 3. ed. Paris, 1949. n.º 1.773; NUOVO DIGESTO ITALIANO, voc. “surrogazione”, n.º 1; SCUTO, cit. por Washington de Barros Monteiro, *Istituzioni di diritto privato*, 4. ed., v. 2, parte 1, p. 92; MONTEIRO, Washington de Barros. *Direito das obrigações*. São Paulo, Ed. Saraiva, 1960. v. 1, p. 307-308; NONATO, Orozimbo; AZEVEDO, Filadelfo; GULMARAES, Hahnemann. *Projeto de Código de Obrigações*. Cap. “Transmissão das Obrigações”; PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Anteprojeto de Código de Obrigações*. Introdução, n.º 52 e art. 238; ANTEPROJETO REVISTO, art. 223.

¹⁶ FULGÊNCIO, op. cit., notas 1, 15 e 16 ao art. 814 do Cód. Civ.; PONTES DE MIRANDA. *Tratado de direito privado*. Rio, Ed. Borsoli. v. 20, § 2.516, p. 284.

¹⁷ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed. Rio, Ed. A Noite, v. 2. n.º 357, p. 377.

pressuposto, fosse exato daí resultaria que, em eventual execução, o “remidor” só receberia preferencialmente o crédito da 2.^a hipoteca, isto é, o menor, tendo de entrar em concurso com credores quirografários em relação ao crédito da 1.^a, isto é, o maior, dada a graduação normal das garantias, sem falar na possibilidade de ter aquela um vencimento muito posterior ao desta.

Essa conseqüência absurda põe abaixo a interpretação aventada pelos dois autores, ficando de pé, com apoio nos preceitos legais atrás aduzidos, aquela que vem sendo exposta, segundo a qual o credor, tornado único, se investe nas duas hipotecas, uma de 1.^o, a outra de 2.^o grau. João Luiz Alves enxergou essa verdade com nitidez, visto como o seu comentário, instruído com a invocação do direito anterior, põe de manifesto que a 1.^a hipoteca não fica remida, pelo que o credor sub-rogado pode exercer a preferência integral sobre a coisa hipotecada.¹⁸

A alteração do grau da hipoteca pode decorrer também da sua prorrogação ou renovação. O Código Civil prevê as duas extensões temporárias da hipoteca, uma promovida *antes* de findo, a outra, *depois* de findo o trintênio, a primeira com o nome de prorrogação, a segunda com o de renovação (art. 817): a) *prorrogação* da hipoteca, mediante simples averbação, se requerida por ambas as partes *antes* de findo o trintênio; b) *renovação* da hipoteca, mediante nova inscrição, *depois* de findo o trintênio.

Quanto à renovação, cabe aludir aqui incidentalmente ao artigo da nova lei do registro segundo o qual “o registro da hipoteca convencional valerá pelo prazo de trinta anos, findo o qual *será mantido o número anterior se reconstituída por novo título e novo registro*” (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 238). Ai se empreende um recuo, ao restaurar-se a exigência de *novo título*, e um desrespeito ao direito adquirido intercorrentemente por terceiros, ao determinar-se a manutenção do *número anterior* da hipoteca, vale dizer, do seu grau. Ante a provável transitoriedade do texto, o seu comentário ficará implícito no que se vai aduzir abaixo acerca da disposição integral do Código Civil, abrangente da prorrogação e da renovação.

Após distinguir os dois casos, pelo diferente tempo da sua ocorrência e pela sua diversa formalização, o citado art. 817 do

¹⁸ ALVES, J. Luiz. *Código Civil*. Ed. Briguiet. Com. ao art. 814.

Código Civil, defeituosamente redigido, a ponto de contar a partir do contrato a vida da hipoteca, que só começa com a inscrição, se refere no seu final somente ao segundo para advertir que “nesse caso lhe será mantida (à hipoteca) a precedência, que então lhe competir”. Esse final do artigo põe em causa a prioridade e, como esta depara ocasião tanto num como noutro caso, importa indagar primeiro se ele se aplica a ambos, ou se restringe deveras ao segundo, e depois se ele significa a manutenção a todo transe do grau de inscrição original da hipoteca prorrogada ou renovada.

Ante a possível existência de uma só ou de mais de uma hipoteca, força é reconhecer que o final do artigo é aplicável a ambos os casos e que ele não significa a manutenção incondicional do grau de inscrição original da hipoteca prorrogada ou renovada. Esse grau somente se mantém se entre a inscrição original e a prorrogação ou renovação não se houver interposto outra hipoteca. Do contrário, violar-se-ia um princípio elementar de direito, o *neminem laedere*, prejudicando o direito que assiste ao credor da hipoteca interposta de no vencimento da primeira, promover a execução da sua (Cód. Civ., art. 813).

Assim como a troca de grau entre duas hipotecas não pode trazer prejuízo ao direito dos credores intermédios, também não o pode a prorrogação ou renovação de hipoteca promovida unilateralmente por qualquer credor. O credor da segunda hipoteca é obrigado a esperar o vencimento da primeira, mas não o da sua prorrogação. Não me parece, por isso, aceitável, a respeito da prorrogação da hipoteca, nem a opinião de Azevedo Marques, sufragada por Carvalho Santos, que admite o prejuízo alheio desde que a prorrogação seja averbada antes do vencimento da primeira hipoteca, nem tampouco a de Clóvis Beviláqua, que o admite até sem esse condicionamento.¹⁹ A meu ver, quem está rigorosamente certo é João Luiz Alves, que, com a lucidez habitual, entende que a prorrogação não pode dar-se com ofensa de “direitos que terceiro já pudesse exercer *no momento em que se vencesse o primeiro prazo*”.²⁰

¹⁹ SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* 9. ed. Ed. Liv. Freitas Bastos, 1961. v. 10, int. do art. 817, p. 368.

²⁰ ALVES, J. Luiz. *Código Civil*. 3. tir. Ed. F. Briguiet & Cia., 1926. Com. ao art. 817, p. 586; AZEVEDO, Filadelfo. *Registros públicos*. Rio de Janeiro, Ed. Fluminense, 1924. n.º 189, p. 151.

Por conseguinte, tanto na prorrogação como na renovação, a hipoteca tomará o grau que então lhe competir, o qual poderá ser o mesmo, se não houver credores intermédios, ou diverso, se houver. Na segunda eventualidade, os credores intermédios serão beneficiados pela progressão de grau de suas respectivas hipotecas. Noutras palavras, se apenas uma 1.ª hipoteca tiver inscrição no livro, a sua prorrogação para completar vinte anos lhe conservará o mesmo grau; se, porém, uma 2.ª hipoteca tiver em seguida inscrição no livro, armada de prazo calculado para permitir a excussão tão logo se dê o vencimento da 1.ª, então a prorrogação desta não lhe conservará o mesmo grau, porque este passará para a outra.

Há que recordar, a propósito, a distinção entre o direito objetivo e o direito subjetivo. A permissão de estender o prazo da hipoteca até trinta anos é dada pelo direito objetivo, mas, adotado contratualmente pelas partes um prazo diferente, este é que constituirá o direito subjetivo a ser respeitado. Nada autoriza supor que o prazo da permissão legal se incorpore à 1.ª hipoteca de modo a habilitá-la a conservar a dianteira, ainda que corra atrás dela uma 2.ª hipoteca que haja atingido o seu ponto final, isto é, cujo direito subjetivo se haja tornado exercível ao exaurir-se o prazo contratual e registral.

A obrigação principal, vale dizer, a dívida, pode durar mais do que o prazo da prescrição, devido a interrupções e suspensões deste. Ao adotar o prazo de 20 anos para a prescrição e de 30 anos para a perempção da hipoteca adjeta, o nosso Código Civil evita o risco de ficar a obrigação principal eventualmente ao desabrigo da garantia. Se a obrigação principal se extinguir antes de decorridos os 30 anos, o conseqüente cancelamento da hipoteca antecederá a sua perempção.

Ao estabelecer que a hipoteca caia fatalmente em perempção em trinta anos,²¹ teve em mira um objetivo prático, o de facilitar as buscas no livro de registro, as quais se apertam num período determinado de tempo, em vez de se alongarem indefinidamente. Contudo, a perempção da inscrição hipotecária não tem o apoio geral da doutrina, pois uma corrente desta, com reflexo no nosso

²¹ VEIGA, Didimo da. *Dir. Hip.* Rio, Ed. Laemmer & Cia., 1899. n.º 256, p. 366 et seq.

País, entende que a inscrição deve perdurar pelo prazo de duração do crédito hipotecário.²²

Ao mesmo tempo que atendeu ao objetivo prático de limitar temporalmente as buscas, o Código Civil procurou remediar o inconveniente dessa limitação não só cravando o marco da preempção dez anos além da prescrição *normal* do crédito hipotecário, como facultando a prorrogação da hipoteca dentro do trintênio e principalmente a sua renovação depois de esgotado. Ambas as providências se formalizam com simplicidade, a primeira mediante averbação, inscrição marginal requerida por ambas as partes, com economia de tempo e de despesas, e a segunda por nova inscrição, que importa em repetição da antiga com novo número, independentemente de novo título.

Como se sabe, o Código Civil exigia a princípio para a renovação da hipoteca novo título e nova inscrição, mas, com a redação dada ao art. 817 pela Lei n.º 5.652, de 11 de dezembro de 1970, foi suprimida a exigência do novo título, que redundava na repetição do antigo contrato com perda de tempo e de despesas em detrimento do crédito hipotecário. Tanto mais descabida era a exigência do novo título, quanto punha o credor na dependência do devedor, que podia recusar assiná-lo ou ter se incapacitado para o fazer, sem falar na conseqüência de encurtar então o prazo da hipoteca, que havia de ser inferior ao prazo comum da prescrição e da preempção, a fim de que, dentro deste, terminasse a execução, conforme antiga advertência.²³

Ao restaurar a exigência de novo título, a Lei Registral (art. 238) talvez o tenha feito por desconhecimento da redação corretiva do art. 817 do Código Civil, que, extirpando o excesso de formalismo, limpa o caminho da renovação da hipoteca ao sujeitá-la apenas a nova inscrição. Com isso a hipoteca convencional ficou emparelhada com a legal, em que, para o referido fim, sempre se

²² A preempção, que não se confunde com a extinção, opera pelo simples decurso do prazo fatal, dispensando ordem do juízo, para a averbação de sua ocorrência (Ac. do CSM de DO de 13/1/1977 em Francisco de Paula Sena Rebouças, Registro Público, Jurisprudência, p. 136).

²³ AZEVEDO, op. cit., n.º 189, p. 151.

exigiu apenas nova inscrição (Cód. Civ., art. 830). Se grande é esse mérito sistemático, não menor é o de haver restaurado o prazo de trinta anos para a validade de inscrição da hipoteca, com o que evita a necessidade de prorrogação dos contratos hipotecários habitacionais, que chegam comumente a vinte e cinco e a trinta anos.

O princípio de prioridade sofre várias restrições impostas por leis de direito material, que dão a dianteira a créditos fiscais, previdenciários e trabalhistas, em detrimento dos créditos hipotecários. Essas restrições não chegam, porém, a abalar a importância do princípio, porquanto envolvem, em regra, quantias de pequena monta.

Essa expectativa, porém, às vezes, não se confirma na prática, que oferece casos, embora raros, em que os créditos hipotecários são suplantados pelos créditos fiscais e parafiscais, frustrando-se assim uma garantia que geralmente se supõe cabal. Empresas existem que, por má administração, ou outro motivo, deixam de pagar pontualmente os tributos devidos e de recolher as contribuições próprias e descontadas dos seus empregados, o que, em caso de falência, redundará em prejuízo dos credores hipotecários e quirografários, dada a posição privilegiada do Estado em relação a estes.

O Direito Brasileiro sempre deu ao Estado uma posição privilegiada, estabelecendo em favor dele exceções à prioridade dos direitos reais de garantia, assecuratórios dos créditos particulares. Essas exceções beneficiam basicamente os créditos fiscais,²⁴ mas deles se estendem para abranger os parafiscais e outros que, sem se inserirem propriamente no direito público, são favorecidos pelo

²⁴ A preferência do crédito fiscal parece estar generalizada nas legislações, não sendo, de nenhum modo, peculiaridade brasileira. O Código de Receita Interna dos Estados Unidos (*Internal Revenue Code*), na seção 6.321, assegura ao crédito por impostos atrasados (*delinquent taxes*) preferência de pagamento, erigindo-o em ônus sobre toda a propriedade e direitos de propriedade do contribuinte, inclusive a de aquisição posterior (Property subject to the federal tax lien. In: *Harvard Law Review*, v. 77, n.º 8, 1964, p. 1.485-1.504).

Estado por motivos especiais, como os créditos trabalhistas. Uns e outros, como ônus de direito público ou assemelhados, pairam acima dos créditos particulares, têm preferência sobre estes (Cód. Civ., art. 677, parág. único; Dec. n.º 22.866, de 1933, art. 1.º; Cód. Civ., art. 759, parág. único; Dec.-lei n.º 960, de 1938, art. 6.º; Lei de Falências, Dec.-lei n.º 7.661, de 1945, arts. 102 e 124, alterados pela Lei n.º 3.726, de 1960; Lei n.º 4.357, de 1964, art. 8.º; Lei n.º 4.862, de 1964, art. 17; Regulamento da Previdência Social, Dec. n.º 60.501, de 1967, art. 188).

Ao examinar-se a evolução desses dispositivos legais, chega-se à conclusão de que, de escalada em escalada, a posição privilegiada do Estado se torna cada vez mais forte, ao mesmo tempo que varia com freqüência dentro da sua cidadela a ordem em que se alinham os créditos defendidos. A preferência do crédito fiscal sobre o crédito hipotecário restringia-se antes aos impostos que recaíssem sobre o imóvel (*impostos prediais*), por serem obrigações ligadas a este (parág. único do art. 677 do Cód. Civ.), mas depois se estendeu no sentido de alcançar todos e quaisquer impostos (*impostos gerais*) (Dec. n.º 22.866, de 1933, art. 1.º). Por sua vez, os créditos previdenciários e trabalhistas, alinhados a princípio entre os de privilégio geral (Dec.-lei n.º 7.661, de 1945, art. 102, § 3.º, n.º II e III), passaram à frente para emparelhar com os fiscais; e até superá-los (Lei n.º 5.172, de 1966, art. 186). Não cabe aqui minudenciar a evolução, tanto mais quanto a inconstância parece ser o principal atributo das preferências credi-tórias, mas apenas assinalar o sentido geral em que se tem processado, que é o de fortalecimento dos créditos públicos e semi-públicos e o enfraquecimento dos créditos hipotecários.

Sem embargo disso, justo é reconhecer que o Código Tributário Nacional,²⁵ pelo menos, reuniu esses dispositivos dispersos em várias leis e os pôs em ordem ao consolidá-los em um dos capítulos do seu Título III, dedicado ao crédito tributário. Esse ca-

²⁵ A Lei n.º 5.172, de 1966, adotou originalmente o nome de "Sistema", a fim de, no Congresso, submeter-se ao regime de tramitação especial solicitado pelo Poder Executivo, mas o Ato Complementar n.º 35, no art. 7.º, lhe devolveu o verdadeiro nome. O qualificativo *nacional*, diverso de *federal*, evidencia tratar-se de lei aplicável à União, aos Estados e aos Municípios.

pítulo, epigrafado para tratar das garantias e privilégios do crédito tributário, deixa bem claro que este sobrepõe a qualquer crédito particular e, por estar em plano acima deste, com este não se mistura nunca. Do conjunto dos seus preceitos destaca-se o seguinte artigo, que abre a seção das preferências: "O crédito tributário prefere a qualquer outro, *seja qual for a natureza ou o tempo de constituição deste*, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho" (Lei n.º 5.172, de 1966, Tít. III, cap. VI, art. 186).

Aí está realçada a eminência do crédito tributário, que o põe a cavaleiro de qualquer crédito anteriormente inscrito no Registro de Imóveis, do que resulta também ficar isento da habilitação na insolvência ou na falência. Nesse sobranceiro isolamento apenas pode ser confrontado com outro crédito igualmente tributário, só se admitindo o concurso de preferência entre créditos tributários de diferente hierarquia, isto é, provenientes de diversas pessoas de direito público na seguinte ordem: I — União; II — Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e *pro rata*; III — Municípios, conjuntamente e *pro rata* (Lei n.º 5.172, de 1966, art. 187).

A fim de evitar dúvidas sobre as ocasiões de fazer valer a preferência do crédito tributário, o Código declara-o pagável, na falência, antes de qualquer outro, inclusive da dívida da massa; no inventário ou arrolamento, antes de qualquer crédito habilitado, inclusive despesa do monte; em liquidação judicial involuntária, antes de qualquer outro crédito contra a pessoa jurídica. Para garantir o pagamento do crédito, em caso de contestação, recomenda a "reserva de bens", expediente processual previsto em casos análogos pelo art. 1.796 do Código Civil e pelo art. 1.018 do Código de Processo Civil (Lei n.º 5.172, de 1966, arts. 188-190).

Se os gravames de direito público podem, como atrás se advertiu, tornar ilusórios os direitos reais, caberia perguntar, como no seu tempo perguntou um dos nossos mais acatados especialistas, por que não fazer depender de inscrição esses gravames?²⁶ A resposta é intuitiva: primeiro, porque esses gravames, já agora mais numerosos, e não apenas restritos aos impostos prediais, consti-

²⁶ VEIGA, op. cit., p. 317.

tuem ônus de direito público, que não estão sujeitos a inscrição; segundo, porque, dada a sua renovação anual, a inscrição seria inexecutível e perturbaria os livros do registro; terceiro, porque, não sendo competitivos com os direitos reais, a sua inscrição não interessaria ao princípio de prioridade, que só se aplica a esses direitos.

CAPÍTULO 11

PRINCÍPIO DE ESPECIALIDADE

1. Significado do princípio. Requisitos da especialização. 2. Venda de corpo certo, módulo rural e investidura urbana. 3. Peculiaridade da especialização na partilha. 4. Especialização hipotecária da parte do condômino. 5. Correlação entre a especialização hipotecária e a inscrição. 6. Precariedade da especialização nos títulos. Quesitos de vistoria. 7. Especialização da dívida.

O princípio de especialidade significa que toda inscrição deve recair sobre um objeto precisamente individuado. Esse princípio, consubstancial ao registro, desdobra o seu significado para abranger a individualização obrigatória de: *a)* todo imóvel que seja objeto de direito real, a começar pelo de propriedade, pois a inscrição não pode versar sobre todo o patrimônio ou sobre um número indefinido de imóveis; *b)* toda dívida que seja garantida por um direito real, pois a quantia não pode ser indefinida, mas certa, expressa em moeda nacional.

Por isso, o Código Civil o prevê tanto em relação ao imóvel que é transmitido ou gravado como à dívida que é objeto de garantia. Todavia, não adota uma fórmula uniforme ou precisa para exigir a especialização do imóvel, o que não impede que se deduza que essa especialização deve ser tal que satisfaça os requisitos da inscrição, a que se acha sujeito (Cód. Civ., arts. 761, n. IV e 846).

Esses requisitos são os dados geográficos que se exigem para individuar o imóvel, isto é, para determinar o espaço terrestre por ele ocupado. Os dados devem encadear-se em menção descendente, de modo que, em gradativa aproximação, acabem por localizar o imóvel. Assim, a exigência da especialização, constante do Código Civil, vem desenvolvida ou explicada nos sucessivos regulamentos do registro, o último dos quais requer "a identificação do imóvel, feita mediante a indicação de suas características e confrontações,

localização, área e denominação, se rural, ou logradouro e número, se urbano, e sua designação cadastral, se houver” (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 176, parág. único, II, n.º 3; cf. Decreto n.º 4.857, de 1939, art. 247).

Desses elementos, os mais gerais da situação ou localização são providos pela lei, que divide o território do Estado em circunscrições administrativas, dando a cada qual um nome que a distinga das demais, assim como separa em cada uma delas a zona urbana da rural, designando os logradouros da zona urbana por nomes ou números e numerando os prédios. Os nomes dos logradouros decretados pelo Município são publicados e, às vezes, ainda comunicados, assim como a mudança de numeração dos prédios, ao Registro de Imóveis,¹ ao qual compete, em qualquer caso, averbá-los *ex officio* (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, II, n.º 13). Se o cartório contar com o livro-índice pelos logradouros (artigo 179, § 2.º), aí colherá os imóveis situados no logradouro em causa para, na matrícula de todos, lançar logo a averbação; do contrário, esta só se efetuará à medida que se apresentarem os títulos referentes a esses imóveis.

Quanto aos elementos peculiares ao imóvel, são ministrados pelas escrituras e demais títulos de aquisição. Conquanto uns e outros tenham de ser repetidos nos títulos de transmissão ou oneração para que o imóvel fique adequadamente especializado, compreende-se que, dada a origem legal dos primeiros, só os últimos sejam visados quando se fala em especialização.

Desses últimos requisitos, os mais identificadores do imóvel são as suas confrontações, as quais, no entendimento da doutrina e da jurisprudência, abrangem as linhas de *limites* e os *nomes* dos confrontantes. As linhas de limites, com o seu comprimento no terreno, são fixas, mas os nomes dos confrontantes em cada uma delas são variáveis em consequência de sucessivas mudanças dos proprietários vizinhos. Daí a dificuldade de, em dado momento, relacionar com certeza os confrontantes, o que leva freqüentemente as partes ao expediente de aludir nas escrituras a confrontações

¹ Dec. “E” n.º 3.800, de 1970, do Rio de Janeiro, art. 45.

“com quem de direito”. Essa fórmula é inoperante por devolver o conhecimento da individuação do imóvel a outros títulos.²

Se é recusável o título que dessa maneira deixa totalmente em branco a confrontação, não o é aquele em que o disponente mencione os confrontantes constantes do seu título aquisitivo, ou outros que, em uma ou mais linhas, lhes hajam tomado indubitavelmente o lugar, com a ressalva de eventuais sucessores: “confrontando com Antônio Luiz da Silva, ou sucessor”. Ao passo que a primeira fórmula se distingue pela absoluta indeterminação, a segunda se caracteriza pela determinação dos nomes exatos dos confrontantes em dado momento, com a alternativa suscetível de cobrir os seus possíveis substitutos em momento posterior. Cumprida nesses termos, a menção dos nomes dos confrontantes satisfaz, sem exigir uma indagação penosa, linha por linha, de quem seja precisamente cada um deles no momento da passagem da escritura.

De fato, na atualidade, não basta, para a individualização do imóvel, a menção das linhas geométricas, uma vez que estas determinam a figura do imóvel, mas não marcam a sua posição no espaço, se não tiverem uma amarração geográfica. Assim se torna necessário recorrer aos nomes dos confrontantes para completar com esses elementos externos a especialização do imóvel, determinando a sua posição dentro da circunscrição territorial onde se situa.

Bem se percebe que, no futuro, esses elementos complementares tenderão a tornar-se desnecessários, com a medição sistemática dos terrenos, visto como, entendendo-se por imóvel o espaço de limites determinados na superfície da terra, as linhas definidoras destes serão suficientes para individuá-lo, uma vez que tenham amarração geográfica. Daí a possibilidade de dispensa dos nomes dos confrontantes na inscrição, e, antes desta, na escritura, desde que seja instituído o cadastro, onde todos os imóveis se enquadrarão dentro de meridianos e paralelos.

Como ao registro devem acorrer todos os títulos de aquisição e oneração de imóveis, embora diversifiquem de uns para outros

² GARCIA, Lisipo. *A transcrição*. p. 174; LOUREIRO, Waldemar. *Registro da propriedade imóvel*. 5. ed. Rio, Forense, 1957, n. 144 e 151.

os fins por que ocorrem, o princípio de especialidade precisa ser neles universalmente observado. A convergência geral dos títulos no registro reúne aí tanto os atos particulares, decorrentes da livre iniciativa das partes nos seus negócios quotidianos, como os atos judiciais, derivados da interposição do juiz em mutações reais sujeitas ao seu controle. Por conseguinte, para que possa ser feita inscrição de uns e outros, sem qualquer impedimento ligado à inobservância do princípio, a lei exige em todos a individuação dos imóveis.

A individuação dos imóveis, pela menção dos requisitos apontados, notadamente seus característicos e confrontações e seu número de inscrição atual, é, portanto, legalmente exigida em todos os atos de mutação jurídico-real, sejam particulares, sejam judiciais. Nos particulares, contratos ou negócios jurídicos, exarados em escrituras públicas ou particulares, consta da própria escritura (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 225; cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 248). Nos judiciais, que resultam de um processo, consta do termo mais adequado para recebê-la, o edital de praça, para o efeito de arrematação ou adjudicação, ou a declaração de bens em inventário para o fim de partilha (Cód. de Proc. Civ., art. 686, I, e art. 993, IV, b; Lei cit., art. 225).³

O mandamento da individuação do imóvel, lançado no regulamento dos registros públicos, abrange tanto os atos contratuais como os judiciais, e é vazado em termos, ao mesmo tempo, peremptórios e claros, pois indicam o meio pelo qual deve fazer-se a individuação. Devido à sua objetividade, torna-se fácil cumprir o preceito, que requer o suficiente para identificar o imóvel, tanto rural, como urbano, bastando dizer, acerca do último, que quando não identificável pelo número, por se tratar só de terreno, há de

³ O Código de Processo Civil de 1939, cujo projeto foi elaborado por Pedro Batista Martins, já trazia a predisposição dos dados especializados do imóvel no edital de praça e no termo de declaração do inventariante para o fim, respectivamente, de arrematação ou adjudicação ou de partilha (arts. 963, I, e 471, § 1.º, alínea a). Nesse sentido fizera uma sugestão para o projeto, repetindo aliás a nota com que marginara o título da execução do anterior projeto parcial do Ministro Arthur Ribeiro, que o saudoso magistrado tivera a gentileza de oferecer-me. O Cód. de Proc. Civ. de 1973, de autoria do Ministro Alfredo Buzaid, completou a iniciativa, incluindo no edital de praça a menção da existência de ônus (art. 686, V).

sê-lo pela *posição* do lado par ou ímpar do logradouro e pela *metragem* que o distancia do prédio próximo ou da esquina. Essa identificação é tão completa quanto possível, embora não afaste a duplicação fraudulenta do terreno mediante o expediente de deslocar o ponto de amarração de uma para outra esquina. Nesse caso a fraude só é eliminável pelo cadastro.

Além de abranger a generalidade dos atos, contratuais e judiciais, o mandamento compreende também a generalidade dos imóveis, rurais e urbanos, exigindo a cabal individuação de todos para a inscrição no registro. Essa exigência se estende aos imóveis do patrimônio público que se incorporam ao capital de uma sociedade por ações ou empresa pública, que deverão ser especializados no título de incorporação de maneira coerente com o registro, cabendo, no caso de divergência de características entre um e outro, um termo aditivo para corrigi-la (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 291).

Ao exigir-se, para o registro, que o imóvel se apresente com as suas características, limites e confrontações, o que se exige é que ele apareça como um corpo certo. A sua descrição no título há de conduzir ao espírito do leitor essa imagem. Se a escritura de alienação falhar nesse sentido, por deficiência de especialização, terá de ser completada por outra de rerratificação, que aperfeiçoe a figura do imóvel deixada inacabada na primeira. Do contrário, não obterá registro.

Assim, o requisito registral da especialização do imóvel, vertido no fraseado clássico do direito, significa a sua descrição como corpo certo, a sua representação escrita como individualidade autônoma, com o seu modo de ser físico, que o torna inconfundível e, portanto, heterogêneo em relação a qualquer outro. O corpo certo imobiliário ocupa um lugar determinado no espaço, que é o abrangido por seu contorno, dentro do qual se pode encontrar maior ou menor área, contanto que não sejam ultrapassadas as raias definidoras da entidade territorial.

Todavia, embora bastante para dar a figura de um corpo certo, por delinear a e caracterizar a por seus limites naturais ou artificiais, pode a descrição do título acusar um ou mais erros, dos quais os mais freqüentes são mencionar uma área diferente da encerrada no seu perímetro ou consignar nas suas linhas de limites medidas diversas das reais, encontráveis, a todo tempo, no local.

Esses erros, transportados para o registro, uma vez descobertos, ensejam a retificação, que, por se tratar de dados de fato, pode ser administrativa, mas precisa ser precedida de vistoria com audiência dos confrontantes e do alienante ou seus sucessores (Lei n.º 6.015, de 1973, § 2.º do art. 212).

Dessa maneira, a descrição do imóvel, que não foi inteiramente fiel na sua primeira versão, tenderá a sê-lo na segunda, embora uma e outra devam referir-se precisamente ao mesmo imóvel, como foi originalmente configurado, com o seu corpo certo, que o tempo não muda. Sem desfigurar a sua identidade, tal como consta do registro, o processo administrativo se restringirá a verificar se é inexata a medida superficial ou linear posta em causa, para o fim de dar uma tradução numérica certa a um ou mais elementos da descrição.

Nessa conformidade, subentendida sempre a mesmice do imóvel, não cabe o processo para desfigurá-lo, transformando, por exemplo, o quadrilátero ABCD do registro em um polígono ABCDEF. Nesse caso, o que o interessado pretende é engrandecer o imóvel primitivo, anexando-lhe áreas adjacentes, talvez sem donos conhecidos, isto é, usar o processo administrativo de retificação do registro, de emprego estrito, como um atalho da ação de usucapião, mais curto ainda do que o do registro Torrens.

A vista do que atrás ficou exposto, conclui-se que o artigo 1.136 do Código Civil, que trata da venda de imóveis *ad corpus* e *ad mensuram*, não se coaduna bem com a sistemática registral por admitir que o imóvel seja vendido sem ser “como coisa certa e discriminada”.⁴ Daí a conveniência de, na reforma do Código Civil, alterar a formulação, fonte de múltiplas demandas, para positivar que, na venda de imóvel, sempre individuado, só caberá reclamação do comprador por falta de área declarada se o vendedor lha tiver assegurado expressamente na escritura.

⁴ A venda *ad corpus*, a mais comum, é aquela em que se transmite o imóvel como um *todo* por um preço *único*; a venda *ad mensuram* é aquela em que se transmite o imóvel por preço que, calculado sobre o da unidade de medida, *condiciona* a respectiva área (LESSA, Pedro. *Dissertações e polémicas*. p. 282; GOMES, Orlando. Parecer. In: *Rev. dos Trib.*, v. 377, p. 77).

Para esse fim, pode-se adotar o preceito do Código Civil Alemão, conforme antiga proposta de Serpa Lopes,⁵ por mim renovada em contribuição ao estudo do anteprojeto do futuro Código Civil:⁶ “Quando o vendedor de um imóvel se obrigar perante o comprador por um conteúdo determinado, torna-se responsável por esse conteúdo como o seria por uma qualidade assumida” (§ 468).

Esse preceito estancaria as questões, mas o projeto de reforma do Código Civil de 1965, adotou outro, criador delas, admitindo, a exemplo do Código Civil Italiano, reclamação de área ou de preço, conforme a medida da extensão se mostre menor ou maior. Ainda está em tempo, porém, de rever o critério, modificando o projetado molde do contrato de compra e venda, a bem da firmeza das relações jurídicas imobiliárias.

A especialização dos imóveis rurais ganhou certa estabilidade, quando a lei deteve o tamanho deles em um limite mínimo intransponível, a unidade de exploração econômica, agora chamada módulo rural, nome sob o qual triunfou antiga iniciativa nossa, constante do projeto de Lei Agrária de 1947.⁷ A proliferação de minifúndios, num processo incessante de retalhamento da terra, que tornara tormentoso o problema da individuação deles em algumas zonas, foi finalmente sustada.

A especialização dos imóveis urbanos, em compensação, achase exposta a uma instabilidade cada vez maior, devido aos projetos de urbanização das cidades, ditados pelo crescimento extraordinário delas e do tráfego de veículos automotores nas vias públicas. Tais fatores levam a transformações profundas nos planos diretores do desenvolvimento urbano com a conseqüente abertura de novos logradouros e alargamento dos existentes, providências que se refletem no incessante aumento ou diminuição do tamanho dos lotes particulares por força de “investidura” ou de “recuo”.

De par com essa causa de instabilidade da especialização, decorrente da iniciativa oficial, opera outra, derivada da iniciativa particular, a saber, a do parcelamento do solo urbano, que, com

⁵ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed. Rio. v. 3, n. 530. p. 301.

⁶ CARVALHO, Afranio de. O Código Civil e o Anteprojeto. In: *Rev. do Inst. dos Advogados Brasileiros*, n. 25, p. 77.

⁷ CARVALHO, Afranio de. *Reforma agrária*. Rio, Ed. Cruzeiro, 1963. p. 18 et. seq.

o êxodo rural das últimas décadas, se tornou intenso, provocando rigorosa disciplina legal, que distingue dois modos de realizá-los, o *loteamento*, quando ocorre fora do sistema viário da cidade, e o *desmembramento*, quando se dá dentro desse sistema. Ao passo que a disciplina legal anterior se dirigia sobretudo à proteção do interesse *privado* do pequeno negociante de lote, a atual se orienta principalmente no sentido de proteção do interesse *público*, visando ao ordenamento do solo urbano que mais convenha à coletividade (Lei n.º 6.766, de 1979).

Assim como atos humanos, oficiais e particulares, atuam no sentido de modificar a especialização dos imóveis, no mesmo sentido agem forças da natureza na orla litorânea, isto é, correntes marítimas e ventos em constante movimento. Se, em conseqüência dessas forças, o mar se afasta, como às vezes acontece em curto período, o recuo aumenta o terreno costeiro; se, ao contrário, o mar avança pela terra adentro, o adentramento diminui o terreno.

Devido aos interesses nacionais ligados à orla litorânea, uma faixa estreita dela, com a largura de trinta e três metros (33m), pertence à União com o nome de "terrenos de marinha", cuja linha de testada é a do *preamar médio*. Como essa linha sofre constante mudança, esta repercute nos imóveis para aumentar-lhes ou diminuir-lhes o tamanho, sendo comum o primeiro caso: o acrescido de marinha. O "acrescido de marinha" assemelha-se ao acrescido fluvial por aluvião, que igualmente pertence ao dono do terreno marginal (Cód. Civ., art. 538).

A despeito de ser acidentalmente mutável a especialização inicial do imóvel é indispensável para o registro. Não é inscritível, por isso, a escritura de aquisição de uma gleba de existência incerta, em que o vendedor transfira uma possível diferença de área, que lhe caiba num imóvel, precisamente por faltar a especialização, que tornaria a gleba certa. No entanto, esse registro já foi realizado à revelia da lei, ensejando depois uma demanda em cuja decisão o tribunal paulista salienta com justeza que, enquanto não se apurar a efetiva existência da gleba negociada e incerta, o contrato não merece registro.⁸

⁸ Ac. do Cons. Sup. da Magistratura de SP, de 29.3.1962. In: *Revista dos Tribunais*, v. 329, p. 412.

Como, porém, se interpõem, entre as aquisições negociais, outras hereditárias, cumpre advertir que daí resultam peculiaridades que precisam ser assinaladas. Embora as aquisições hereditárias se verifiquem com o simples fato da morte do titular do patrimônio, momento em que os bens deste passam automaticamente aos herdeiros (Cód. Civ., art. 1.572), também devem em seguida ser inscritas em nome deles, a fim de que se mantenha no registro uma série regular de transmissões, permitindo, ao mesmo tempo, aos últimos adquirentes dispor oportunamente do que lhes pertence. Daí o preceito determinante da inscrição das sentenças proferidas nas ações divisórias, entre as quais se acham as de partilha (Cód. Civil, art. 632, I).⁹

Quando se procede à partilha de um patrimônio por morte do seu titular, essa partilha, conforme for o monte-mor, tanto poderá atribuir a cada um dos herdeiros imóveis inteiros, perfeitamente individuados, como partes de imóveis, a serem individuados posteriormente. No primeiro caso, a partilha esgotará tudo quanto interessa aos herdeiros obter e ao registro inscrever, ao passo que, no segundo, ela ficará em meio de uma operação, que só se completará com a divisão e demarcação dos imóveis. Portanto, a partilha, conquanto se inclua entre os juízos divisórios, nem sempre o é de modo pleno, pois costuma transformar apenas uma indivisão absoluta, em que o direito de cada interessado se acha difuso pelo monte-mor, numa indivisão relativa, em que esse direito se radica em certos imóveis, mais em partes aritméticas, de modo que, a rigor, pode desdobrar-se deveras nestas alternativas: a) divisória, quando o pagamento de cada um dos herdeiros é composto de imóveis inteiros, o que faz cessar desde logo a indivisão hereditária; b) semidivisória, quando o pagamento de cada um dos her-

⁹ As ações divisórias referidas pelo Cód. Civil são as de partilha (*familiae erciscundae*), de divisão de bens comuns (*comuni dividundo*) e de demarcação (*finium regundorum*), as quais fazem cessar o estado de comunhão, a primeira repartindo entre herdeiros o que lhes pertence por título *universal* ou de sucessão, a segunda distribuindo entre condôminos o imóvel que lhes pertence em comum por título *singular*, a terceira separando um imóvel do seu confinante, por meio de rumos e marcos (MENEZES, A. C. *Juízos divisórios*. 6. ed. Rio, ed. da Liv. Cruz Coutinho, 1878. cap. I, § I; SOARES, A. J. Macedo. *Med. e demarc. de terras*. 3. ed. Rio, ed. da Imp. Nac., 1887, cap. I, n. 6-9; BATISTA, Paula. *Processo Civil*. 4. ed. Rio, Ed. Garnier, 1890. § 21; LOPES, op. cit., v. 4, n. 589, p. 29).

deiros é formado de partes de imóveis, o que não faz cessar desde logo a indivisão hereditária, exigindo ainda o juízo da divisão e demarcação.

Conquanto a primeira alternativa seja a mais rápida e vantajosa, a mais comum é a segunda, em que à partilha se segue a divisão e demarcação, fazendo-se na primeira a determinação aritmética dos quinhões hereditários e na segunda a sua concretização no terreno. Assim, a indivisão hereditária, em regra, somente cessa por completo após um duplo processo, cujo término assinala uma situação jurídica diversa da preexistente, pois, ao extinguir-se o condomínio, as partes *ideais* que tocavam aos herdeiros no imóvel se acham transformadas em partes reais, cada uma das quais, cabalmente delimitada, constitui uma propriedade singular.

Quando a partilha põe termo efetivamente à indivisão, por consistir em divisão *real* dos imóveis da herança, cada um dos quais é atribuído em sua integridade a um herdeiro, está claro que satisfaz de plano à necessidade da especialização, pois o formal extraído em nome desse herdeiro traz as características e confrontações do imóvel com que foi separadamente quinhoado para habilitá-lo à inscrição. Quando, porém, a partilha não põe termo à indivisão, por consistir apenas em divisão *ideal* dos imóveis da herança, cada um dos quais é atribuído fracionariamente a mais de um herdeiro, deixa de satisfazer, a rigor à necessidade da especialização, de vez que o formal de cada um dos herdeiros somente traz as características e confrontações do imóvel comum, isto é, do todo dentro do qual a titularidade do interessado se mistura com a dos demais.

Não obstante, tanto é obrigatória a inscrição do formal de partilha quando o imóvel cabe por inteiro no quinhão do herdeiro, como quando apenas parte dele aí caiba por haver ele sido atribuído em condomínio a mais de um herdeiro. A obrigatoriedade da inscrição dos formais de partilha abrange uma e outra hipótese, quer o pagamento a cada um dos herdeiros se faça em bens diferentes, quer em partes ideais dos mesmos bens, vale dizer, tem a maior generalidade.¹⁰

¹⁰ Conquanto a princípio houvesse pareceres e julgados segundo os quais "formais de partilha aritmética não estão obrigados a transcrição, se não põem termo à indivisão" (Ac. da C. C. do T. de A. de MG de

A obrigatoriedade estende-se ao formal de partilha do legatário, quando o legado é de imóvel. Conquanto, na transmissão *causa mortis*, o herdeiro e o legatário derivem os seus direitos diretamente do *de cuius*, o segundo há-de pedir ao primeiro a entrega do legado, em cuja posse não pode entrar *por autoridade própria* (Cód. Civ., arts. 1.572 e 1.690). Essa entrega, quando amigável, realiza-se na partilha, da qual se extrai um formal em favor do legatário, sujeito a inscrição para lhe permitir simplesmente a disponibilidade do imóvel, uma vez que a aquisição deste ocorrera com a morte do *de cuius* (Cód. de Proc. Civ., art. 1.022, *in fine*).

Todavia, convém destacar e considerar em separado a partilha *ideal* do imóvel, a saber, aquela que dá em pagamento a cada um dos herdeiros uma fração do imóvel, como, por exemplo, no caso de existirem três, um quinto a dois deles e três quintos ao terceiro. Essa partilha meramente aritmética tanto pode recair sobre um imóvel que admite divisão real em cinco partes, cada uma das quais de tamanho superior ao módulo rural, como sobre um imóvel que não a admite, como, por exemplo, uma casa, significando isso que comporta, por sua vez, duas alternativas, conforme atribua ao herdeiro: a) parte ideal em imóvel suscetível de divisão real; b) parte ideal em imóvel insuscetível de divisão real.

Após a realização dessa partilha, raramente se segue imediatamente a divisão e demarcação, abrindo-se, ao contrário, entre uma e outra um intervalo de tempo mais ou menos longo em que as partes atribuídas aos herdeiros permanecem indivisas. No entanto, os herdeiros, como proprietários, podem, nesse intervalo, querer vendê-las ou hipotecá-las, exercendo assim um direito que lhes assiste evidentemente, quer o imóvel se encontre singularizado, quer se ache ainda em condomínio (Cód. Civ., art. 623, III).

Nessa eventualidade, interpõe-se, para a venda e a hipoteca, o requisito da especialização dos imóveis, mas, aberto o registro para dar ingresso indiscriminado a todos os formais de partilha, a fim de assegurar o princípio de continuidade, não podia ser fechado

17.11.1937. In: *Rev. For.*, v. 74, p. 74-76), a jurisprudência firmou-se no sentido da exigência da inscrição de todos os formais de partilha (AZEVEDO, Filadelfo. *Registro de imóveis* (valor da transcrição). Rio, ed. da Liv. Jacinto, 1942. n. 42; SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ., int.* v. 7, int. do art. 532: LOPES, op. cit., v. 4, n. 597).

para a venda e a hipoteca de que, embora carentes da delimitação individual, sejam os títulos anteriores. Nesse caso, a fim de conciliar o princípio de continuidade com o de especialidade, este segundo é atenuado, aceitando-se a especialização do todo, sem exigir a individual, tanto mais quanto esta sobrevirá mais tarde com a divisão, cujo efeito é apenas declarativo.

Tanto vale dizer que a especialização dá-se então com o indicar as características e confrontações do imóvel total e declarar qual a fração vendida ou sujeita à garantia hipotecária. Essa maneira de externá-la prevalece tanto quando o imóvel é suscetível de divisão real, como quando não o é, declarando-se, em ambos os casos, que se vende, ou se hipoteca, determinada parte do imóvel que a seguir se descreve com sua localização, sua área, seus limites e suas confrontações.

Deixando de lado o que se pratica correntemente para atender ao que se discutiu, cabe recordar que duas correntes controvertiram entre nós a hipotecabilidade de parte ideal de imóvel em condomínio, que, diga-se de passagem, é admitida expressamente no direito alemão (Cód. Civ. Alemão, § 1.114). Uma entendia ser válida a hipoteca de parte ideal do imóvel, ainda que este seja materialmente indivisível, porque a indivisibilidade do "todo" não importa na inalienabilidade da parte, desaparecendo a hipoteca, por falta de objeto, se ao condômino nada tocar no imóvel.¹¹ A outra sustentava ser inválida essa hipoteca, salvo se o imóvel for materialmente divisível, porque a indivisibilidade é incompatível com a especialização e enseja o desaparecimento da hipoteca, se ao condômino nada tocar no imóvel.¹²

Ao apoiar-se na especialização para opor-se à hipotecabilidade de parte ideal do imóvel comum indivisível, a segunda corrente incorria em incoerência, porquanto, se admitia a hipoteca de parte *indivisa* de imóvel divisível, forçoso era admitir também a de parte de imóvel *indivisível*, uma vez que, num e noutro caso, a especia-

¹¹ LAFAYETTE. *Dir. das cousas*. n. III, p. 528-529; MARQUES, Azevedo. *Hipoteca*. 2. ed. n. 17, p. 37-41; AZEVEDO, Filadelfo. *Registros públicos*. p. 78-79; LOPES, op. cit., v. 2, n. 315, p. 286-294.

¹² BEVILÁQUA, Clovis. *Rev. de Dir.* v. 4, p. 44 et seq.; *ibidem*, *Cód. Civ.*, 3. ed., v. 3, p. 334; VEIGA, Dídimo da. *Man. do Cód. Civ.* v. 3, parte 3, p. 108-117; ALMEIDA, Lacerda de. *Dir. das cousas*. Parte especial, p. 292-293.

lização se faz do *mesmo modo*. Efetivamente, a especialização, em ambos os casos, reflete a da partilha, da qual procede, consistindo na referência a uma fração certa de um imóvel individuado. Aliás, o Supremo Tribunal Federal acabou dirimindo a divergência nesse sentido, o que ensejou a tranqüila generalização da prática atrás aludida.¹³

Todavia, como a especialização se refere não ao que é hipotecado, mas ao todo onde se encerra, daí decorre que, por força da indivisibilidade da hipoteca, esta se estenderia à totalidade do imóvel como se acha inscrito (Cód. Civ., art. 758), se não interviesse, para atalhar essa consequência, a exceção aberta em favor da hipoteca de parte de condômino, em virtude da qual fica restrita expressamente a essa parte a indivisibilidade da garantia (Cód. Civ., art. 757, 2.ª parte). Assim, durante a indivisão, fase legalmente transitória, atenua-se mais uma vez o princípio de especialidade para conciliá-lo com o de indivisibilidade da hipoteca.

Do âmbito do condomínio, onde surgiu por contingências próprias a este, a questão versada extravasou para o do domínio singular, onde se discute também a hipotecabilidade de parte do *imóvel divisível*, desde que ela seja descrita no contrato hipotecário com características e confrontações bem definidas, embora compreendida no todo do imóvel descrito no registro debaixo de uma só inscrição (transcrição). O oferecimento de parte de imóvel divisível em garantia de empréstimo tornou-se tão freqüente no interior do País que induziu os bancos ao estudo da possibilidade da sua aceitação.

A negativa se impôs imediatamente, porquanto a inscrição é que individualiza o imóvel, conferindo-lhe autonomia para ser objeto ou base de negócios no tráfico, de sorte que, gravado o imóvel com uma hipoteca, esta se estende inelutavelmente à totalidade da sua área, unificada sob a inscrição, como decorrência do princípio de indivisibilidade (Cód. Civ., art. 758). Ainda que *obrigacionalmente* se estipule a incidência da hipoteca sobre parte determinada do imóvel, essa incidência se efetivará *realmente* sobre o imóvel inteiro, pela impossibilidade de separar-se no registro uma das suas partes integrantes.

¹³ Ac. do S.T.F. de 4.12.1918, in: FULGÊNCIO, Tito. *Hipoteca*. São Paulo, Ed. Saraiva & Cia., 1928. p. 36; SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* v. 10, int. do art. 757, p. 20.

Daí se infere que a hipotecabilidade de parte de imóvel divisível, pertencente a um só dono, está condicionada à prévia divisão desse imóvel, por força da qual se individualize a parte dele destacada, mediante a averbação do seu desmembramento no Registro. Efetuado esse desmembramento, a parte antes objetivada para sofrer o gravame ganhará autonomia pela averbação e poderá então suportar o ônus da mesma forma por que o suportaria o imóvel primitivo do qual se desmembrou.

Assim como a unicidade da inscrição (transcrição) impede que o dono hipoteque parte do imóvel a ela submetida, também impede que hipoteque um só dentre vários imóveis perfeitamente individuados, de diversas procedências, situados em locais diferentes, mas a ela conjuntamente submetidos por erro do oficial. Não é raro que, num só título, se transmitam vários imóveis, cada um dos quais devidamente individuado e, em consequência disso, o oficial faça uma só inscrição (transcrição) mas, quando isso acontece, os imóveis assim reunidos se fundem em um único, não podendo qualquer deles, ser distinguido do restante da propriedade para sofrer o gravame em separado *por carecer de inscrição*, alusiva, como esta é, ao conjunto adquirido.¹⁴

Nesse caso, de dois ou mais imóveis separados, que, devido à descontinuidade de áreas, não são suscetíveis de formar *um todo único*, a inscrição imobiliária não pode também ser única, tendo de ser forçosamente múltipla, para que cada unidade territorial tenha no registro a sinalização própria para individuá-la. Se, por erro do oficial, se lançou no livro uma inscrição única, o interessado deve requerer que seja retificada mediante o desdobramento em tantas inscrições quantos forem os imóveis, a fim de que cada um destes ganhe individualidade e se torne apto a receber em separado a hipoteca. Em suma, deve haver tantas inscrições (transcrições) quantos os imóveis transmitidos no título.¹⁵

Ao passo que, no caso figurado, foi erradamente que se fez a inscrição única, quando deveria ser evidentemente plural, nos casos

¹⁴ Hélio Benício de Paiva, Parecer à Agência do Banco do Brasil de Ituiutaba, de 27.10.1962, sobre oferecimento de parte de imóvel em garantia hipotecária, registro imobiliário único e registro imobiliário plural.

¹⁵ Ac. do Cons. Sup. de Magist. do T.J. de SP de 9.8.1955, in: *Rev. dos Trib.*, v. 242, p. 243; cf. *Rev. dos Trib.*, v. 279, p. 552 e v. 286, p. 489.

comuns a inscrição única se faz corretamente, mas vem a originar mais tarde a inscrição plural em consequência de mutações jurídico-reais concernentes ao imóvel primitivo. Essas mutações prendem-se à divisão *real* do imóvel, que, secionando-o em mais de um, traz a necessidade da especialização de cada qual e, portanto, da inscrição plural.

Na verdade, a necessidade de especialização é recorrente, porque, satisfeita no título de um imóvel, reaparece toda vez que esse imóvel é dividido. Então torna-se preciso substituir a especialização única do imóvel pela especialização plural dos imóveis que dele resultaram. Via de regra ela se aperfeiçoa ao pluralizar-se, porque, ao contrário do que comumente acontece no título originário, ela passa a ser feita por engenheiros e agrimensores nos títulos derivados. A operação *física* da divisão não se apresenta sempre sob o mesmo nome, pois entre nós assume modalidades jurídicas que se distinguem: a) *divisão*, propriamente dita, de um imóvel entre co-herdeiros ou co-proprietários para a concretização das respectivas partes ideais; b) *desmembramento* de um imóvel pertencente a um só proprietário para destaque de partes ou lotes em zona urbana ou rural; c) *loteamento* de um imóvel pertencente a um só proprietário, ou a mais de um, para destaque de lotes em zona urbana ou rural. Ao contrário da primeira operação que visa à determinação da parte de cada herdeiro ou condômino, a segunda e a terceira tendem, com o destaque, à transmissão, prevista ou eventual, de partes ou lotes (venda, hipoteca, etc.), raramente a outro fim.

A lei do parcelamento do solo urbano, Lei n.º 5.766, de 1979, distingue dois modos de realizá-lo, o *desmembramento* e o *loteamento*, ambos destinados à edificação, diferenciando-os conforme a operação se dê dentro do sistema viário da cidade ou fora dele (art. 2.º). Ao mesmo tempo que adota esse critério distintivo tópic, ligados à situação da gleba, deixa livre aos interessados a escolha tanto da oferta pública ou particular dos lotes como da forma de pagamento do seu preço, porque, ao contrário da lei antiga, a sua preocupação é mais *urbanística* do que *privatística*. No entanto, importa advertir que a lei disciplina ambas as operações apenas no solo urbano, ou de extensão urbana, como definida em

lei municipal, visto como no solo rural dependem de licença do INCRA e de aprovação da Prefeitura (art. 53).¹⁶

Assim, a lei brasileira, ao prever o desmembramento e o loteamento, permite ao dono dividir o imóvel por ato unilateral, mas fá-lo em geral para sujeitar à venda ou à hipoteca a parte desmembrada ou o lote. Na primeira modalidade, a operação se formaliza registralmente por meio de “averbação” aposta à inscrição matriz do imóvel original, a que se seguirá oportunamente a inscrição do imóvel menor dele derivado, por ocasião de ser vendido. Na segunda, por meio da inscrição, agora do “registro” (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, II, n.º 5, *in fine*, I, n.º 19; cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 285).¹⁷

A lei do registro alemão, abstraindo do fim que o dono possa ter em vista, faculta que ele promova a divisão do seu imóvel, transformando-o em dois ou mais imóveis independentes, cada qual com a sua inscrição própria do registro (§ 6.º). Titular dessa faculdade, o dono pode, quando lhe convier, vender, hipotecar ou de outro modo onerar, dentre os imóveis que lhe pertencem, aquele que escolher.

Ao oposto da divisão, pode dar-se a união de dois ou mais imóveis, quando, além de confinantes, pertencem ao mesmo proprietário. A este é lícito, quer reuni-los para formar outro de grande tamanho, destinado, por exemplo, à incorporação, quer anexar a um deles os demais para aumentá-lo. Nas duas hipóteses, tranca-se a matrícula dos imóveis adjacentes e abre-se uma nova para o imóvel unificado, a menos que o proprietário prefira deixá-los com a sua autonomia, cada qual com a sua matrícula própria (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 234).

¹⁶ Quando o imóvel se acha em condomínio, a inscrição do loteamento somente pode ser promovida pelo conjunto dos co-proprietários, e não por qualquer deles separadamente; em relação à sua parte indivisa, conforme ficou assentado pela jurisprudência ao interpretar o art. 1.º do Dec. n.º 3.079, de 1938 (LOPES, *op. cit.*, v. 3, n. 418, p. 55-59; MONTEIRO, *Washington de Barros. Dir. das cousas*. 2. ed. São Paulo, Ed. Saraiva, 1963, p. 204).

¹⁷ PONTES DE MIRANDA, *Tratado de direito privado*. Rio, Ed. Borsoi, 1955, v. 11. § 1.237, n. 3, p. 293; Decisão do Juiz de Registros Públicos, in: LOUREIRO, *op. cit.*, n. 215.

Na união de imóveis, ressurgem a necessidade de especialização, porquanto a área se torna maior e o perímetro diferente, embora a linha períétrica se forme de segmentos das linhas de limites primitivas. Ao requerer a unificação, o proprietário terá de descrevê-la, extraíndo dos títulos os trechos componentes, cabendo ao registrador, em caso de dúvida, fazer a exigência da planta.

A união pode criar uma nova unidade territorial ou apenas anexar a uma delas a outra como parte integrante. Na zona urbana, o primeiro caso dá-se com a compra de imóveis adjacentes por empresa construtora para erguer edifício de apartamentos e o segundo com a “investidura”, ou incremento de um imóvel, imposta pela mudança de alinhamento do logradouro. Na zona rural, o segundo caso ocorre quando um proprietário anexa ao seu imóvel, em sucessivas compras, um ou mais imóveis vizinhos, ou glebas destes.

A precariedade da especialização dos imóveis nos títulos faz-se sentir tanto a respeito dos limites e confrontações como a respeito da área, mas sobretudo acerca desta, porque, ainda que os limites e confrontações mencionados sejam exatos, a área geralmente não o é, por ter sido meramente estimada. Essa inexatidão enseja frequentes questões, mormente quando os proprietários recorrem a instituições financeiras para obter empréstimos hipotecários.

Como os empréstimos consistem em certa percentagem do valor dos imóveis, faz-se a medição destes para a apuração do valor, aparecendo então uma área diferente da consignada no título de propriedade. Essa diferença ora tem sinal positivo, ora negativo, isto é, o imóvel oferecido em garantia, geralmente ao Banco do Brasil, pode ter, de acordo com a perícia efetuada pelo Banco: a) área maior do que a mencionada no título de propriedade; b) área menor do que a mencionada no título de propriedade.

Como se sabe, o imóvel é adquirido quase sempre como coisa certa e discriminada, por compra *ad corpus*, em que a referência às dimensões é *meramente enunciativa* (Cód. Civ., art. 1.136). Por outro lado, é punida como estelionato a declaração falsa ou inexata acerca da área do imóvel hipotecado e de suas características (Dec.-Lei n.º 167, de 1967, art. 21). Essas duas disposições legais embaçam às vezes a visão daquelas que regulam o registro, a ponto de discutir-se com frequência sobre se deve ser declarada na cons-

tuição da hipoteca a área constante da inscrição do imóvel ou a área real verificada pela perícia do Banco.

Ora, não pode ser declarada na constituição da hipoteca outra área a não ser a da inscrição do imóvel. A razão está em que a inscrição do imóvel é que individualiza e fixa o objeto sobre o qual não de recair todos os direitos reais. Enquanto ela não for regularmente modificada, deve prevalecer, inclusive no tocante à dimensão do imóvel sobre o qual vai incidir a hipoteca. Do contrário, instalar-se-ia a discrepância num livro que deve primar pela coerência, embora este, na menção de fatos, desempenhe um papel secundário, supletivo principalmente do cadastro, de sorte que, quando enuncia uma área, impede que, esgotada esta, se criem títulos nulos por falta de objeto, sem impedir que, pela medição, ela venha a assumir uma grandeza numérica diferente.

Neste ponto, cumpre recordar que a inscrição somente assegura a *situação jurídica* do imóvel, não a sua *situação de fato*, vale dizer, os dados de fato incluídos na sua descrição, entre os quais o concernente à área.¹⁸ Daí a possibilidade de promover-se a retificação desta mediante vistoria administrativa, que, uma vez processada regularmente, conduzirá à averbação da área efetivamente encontrada, podendo a hipoteca, após essa formalidade, recair sobre a área real, por ter passado a ser também registral.

Basta, portanto, que o proprietário desloque a perícia do Banco para o Juízo para conseguir por meio dela a averbação *prévia* da área real do imóvel, graças à qual será possível em seguida lançá-la na escritura de hipoteca e obter a inscrição desta. Aliás, a perícia ou vistoria de retificação torna-se agora fácil devido à existência de fotografias aéreas das principais regiões, que facilitam o levantamento das plantas topográficas, que devem instruir o processo e ser arquivadas no registro.

¹⁸ WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. Barcelona, Ed. Bosch. § 31, p. 155; NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929. p. 43; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado, 1955. § 16, p. 129; PONTES DE MIRANDA, op. cit., § 1.223, n. 4. p. 245 e § 1.224, n. 2, p. 248; cf. § 1.222, n. 9, 243; GARCIA, op. cit., obs. preliminar. Com razão disse este: "O registro prova os direitos, e não o modo de ser físico do objeto sobre que eles recaem A área, limites e identificação do imóvel é comprovada pelo cadastro, que não temos".

De passagem, convém lembrar que, em face da divergência da área, certos pareceres aconselham ao Banco, na constituição da hipoteca, a optar pela área inscrita se a real for maior, e, pela real, se a inscrita for maior, alegando que, no primeiro caso, o proprietário não é dono da porção excedente por não se achar inscrita e no segundo não é dono da diferença... por não existir corporeamente. Essa opinião contraditória tem por escopo dar cabal segurança ao crédito do Banco, mas revela desconhecimento das normas disciplinadoras do registro.

Não é só o Banco que manda efetuar a medição para garantia do seu crédito, porque o próprio dono do imóvel, sem qualquer outro fim imediato a não ser a regularização do seu título, costuma tomar a iniciativa de promovê-la, quando percebe que o imóvel, adquirido como corpo certo, fechado por cercas de arame, tem tamanho muito maior ou menor do que o consignado no documento. Efetuada a medição no campo por engenheiro ou topógrafo, o proprietário, à vista da planta e do memorial, assinados pelo profissional e por ele, requer em seguida ao Juiz, com probabilidade de deferimento, a averbação da área exata à margem do registro do seu título.

Esse procedimento, usado no interior do país, é demasiado confiante, pois, a rigor, deve desdobrar-se desde o começo em Juízo, para que, com audiência de cartório do registro de imóveis, haja a citação eventual dos proprietários confinantes e a consideração certa da diferença de área entre o título e a medição. Atualmente, a retificação da área do imóvel no Registro só pode ser efetivada mediante despacho judicial com audiência dos interessados (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 213, §§ 1.º, 2.º e 3.º). Se a diferença exceder 20%, o chamado vigésimo de tolerância, dentro do qual a referência à área se presume enunciativa (Cód. Civ., parág. único do art. 1.136), entrando, portanto, na faixa duvidosa da ação *ex empto*, não poderá ser retificada sumariamente, para o fim de averbação no registro, por simples *vistoria administrativa*.¹⁹

¹⁹ O Código Civil prevê a retificação do registro por iniciativa do prejudicado (art. 860). Se se referir a direito, é claro que só poderá fazer-se mediante ação, a menos que a outra parte lhe dê a sua anuência. Se, porém, disser respeito a fato, poderá ser promovida administrativamente. Alguns tribunais, como o da Guanabara, estabelecem essa diferença (Ac.

Ao lado, pois, de casos em que as diferenças de área se situam e resolvem na esfera administrativa, sem provocar qualquer litígio, outros emergem na vida quotidiana, em que elas descambam para a esfera judicial, suscitando pleitos entre o disponente e o adquirente do imóvel, dado o enunciado do art. 1.136 do Código Civil. Contudo, essas questões contenciosas são menos numerosas do que aquelas que versam diretamente sobre divergência de medições, só envolvendo indiretamente a área.

As questões de limites, em que se questiona sobre rumos ou sobre o seu apagamento, vale dizer, sobre a *direção* de rumos, e não apenas sobre a *extensão* de rumos aceitos por ambas as partes, surgem, em regra, diretamente entre os proprietários interessados, mas podem alçar-se também indiretamente, como acontece quando um deles promove o loteamento do seu imóvel que o outro vem a impugnar fundado na invasão do seu pelo perímetro descrito no memorial e representado na planta (Dec.-Lei n.º 3.079, de 1938, art. 2.º, § 3.º). Num e noutro caso, somente podem ser resolvidas por acordo com o proprietário limítrofe, em escritura de demarcação amigável, ou por ação judicial contra ele movida para o traçado da linha divisória controvertida (Cód. Civ., arts. 569 e 570).

Como se vê, não obstante achar-se a propriedade notavelmente saneada no Brasil, graças à exigência da inscrição do título anterior àquele que se apresente para ser inscrito, força é reconhecer que perduram no Registro de Imóveis numerosas questões que se prendem, não mais à legitimidade do título, pois as aquisições a *non domino* se tornaram extremamente raras, mas tão-só à precariedade da especialização do imóvel nele descrito. Essa especialização se faz pela menção de características e confrontações de tal modo nebulosas, incompletas ou inexatas que tornam frequentemente a área e os limites do imóvel passíveis de discussão entre vizinhos.

Não se discute mais sobre a *titularidade* dos imóveis mas, sim, sobre a sua *área*, se foram adquiridos como corpos certos, ou sobre os seus *limites*, o que equivale a dizer, sobre a sua localização, a sua

da 4.ª C. do T. de J. da GB, de 20.6.1963, in: *Rev. dos Trib.*, v. 380, p. 341), mas o de SP parece exigir a ação em um e outro caso: "os erros já existentes nos títulos e, dessa forma, transferidos para o registro, somente por ação própria poderão ser retificados" (Ac. da 1.ª C. do T. de SP de 15.3.1966, in: *Rev. dos Trib.*, v. 374, p. 126).

área, as suas confrontações. A adquiriu o seu imóvel com tapumes em todas as linhas de divisa, mas alimenta dúvida sobre a sua área; ou então A, como dono do imóvel a e B, dono do imóvel b, não põem em dúvida a propriedade um do outro, mas apenas a divisa dos respectivos imóveis. Aí é que bate o ponto.

Quando o proprietário detém um imóvel adquirido com base em limites de títulos antigos, que se definiam por linhas que iam do cume de um monte ao de outro, ou acompanhavam certo espigão, ou certo leito variável de um rio ou riacho transitório e caprichoso, ou começavam em um varjão e terminavam em uma pedra ou "golfo" de rio, a dúvida requer uma averiguação mais demorada. De ordinário, só se deslinda pela ação demarcatória, em que a perícia, em face dos títulos e dos depoimentos das testemunhas, determina em campo e figura em planta, por haver mais de um, precisamente o monte, o espigão, o leito, o varjão, o "golfo" por onde os limites passam.

Outras vezes, e esses são os casos mais freqüentes, os limites mencionados nos títulos e reproduzidos no Registro de Imóveis se mostram aparentemente rigorosos, pois o perímetro do imóvel tem ponto de partida e de chegada, com indicação de rumos e de metragem em todas as linhas, por haverem sido tirados evidentemente de plantas levantadas por topógrafo, mas que infelizmente quase nunca são anexadas aos documentos. No entanto, verifica-se, numa dada ocasião, que eles divergem, em uma ou mais linhas, dos encontrados no terreno, o que torna necessária a vistoria administrativa para resolver a dúvida.

Que causas podem originar a divergência? Algumas dessas causas provêm da medição primitiva, merecendo referência duas de notória ocorrência. A primeira consiste na imprecisão das medidas tomadas no campo, a qual chega a uma diferença avultada, quando se deixa de computar uma ou mais trençadas em uma linha limítrofe. A segunda vem a ser a omissão de uma linha na descrição do perímetro, em virtude da qual a medição não pode ser fechada.

Ao lado dessas, outras se alçam para desfigurar a medição primitiva, quando esta foi realmente correta, fazendo surgir uma diferença que deveras não se origina dela, mas de fatos supervenientes, que a explicam cabalmente, ora como artificial, ora como cartorial. Na zona urbana, a construção de muros sem meação

entre terrenos vizinhos costuma fazer um deles parecer menor e o outro maior no futuro.

Nos cartórios, o engano na tomada dos limites na lavratura do título, ou na feitura do seu traslado ou certidão, passa sempre despercebido às partes, que nunca o corrigem, vindo assim a repercutir na inscrição do registro. Além disso, existe sempre a possibilidade de erro no transpor-se de um para outro livro do registro a descrição do imóvel, que constitui a parte mais longa da escritura e mais exposta ao risco de enganos na metragem das linhas e na enunciação dos graus, minutos e segundos do rumo dessas linhas.

Na leitura dessa parte enfadonha do título ou do registro, nada mais fácil do que trocar nordeste por noroeste, sudeste por sudoeste, leste por oeste e vice-versa, ou omitir uma linha de divisa, ou tomar a metragem de uma linha de divisa pela de outra, ou saltar o nome de um confrontante, sobretudo quando a repetição é dita por uma pessoa a outra. Se ao título estivesse anexa a planta, a mais rápida inspeção visual desta sob a orientação da linha norte-sul bastaria para evitar todos os equívocos. Como se vê, a exigência da planta constitui necessidade premente para resolver o problema que mais perturba o funcionamento do Registro de Imóveis.

É de toda conveniência, pois, que a apresentação da planta se antecipe à implantação do cadastro, a fim de prevenir ou dirimir questões administrativas em torno da especialização do imóvel, com considerável economia de numerário e de tempo para as partes que nelas são presentemente envolvidas. Por essa maneira as questões serão cortadas pela raiz, deixando de vicejar, como atualmente, em exigências e dúvidas dos oficiais do Registro de Imóveis, as quais terminam invariavelmente em vistorias, cuja prática, embora necessária, impõe dispêndios maiores às partes, que, por isso, se inclinam sempre a considerá-las abusivas. Tão freqüentes e numerosas são essas vistorias, chamadas de metragem, que na Vara de Registros Públicos do Rio de Janeiro já existe, para os quesitos do Ministério Público, um formulário impresso, que desfecha num pedido, cujo atendimento prévio teria dispensado a custosa diligência, a do *croquis* do imóvel. Esse formulário traz os seguintes dizeres:

Vara de Registros Públicos

Laudo de vistoria

Requerente

Imóvel

Quesitos do Ministério Público

1.º — Queira o Sr. Perito indicar a freguesia, a rua e o número do prédio vistoriado ou, se se trata de terreno, se este fica do lado par ou ímpar do logradouro, e a que distância métrica do prédio da esquina mais próxima.

2.º — Queira indicar as medidas do seu contorno, a sua área aproximada, a sua configuração, os seus demais característicos e as suas confrontações, esclarecendo se prédios ou terreno, bem como os nomes dos respectivos proprietários confrontantes.

3.º — Queira dizer se está demarcado em seu contorno, indicando a natureza das obras demarcatórias, quais os proprietários dessas obras, seu estado de conservação e, se possível, a época provável da sua construção.

4.º — Queira apontar as divergências, inclusive nas áreas, entre o verificado pela perícia e os documentos juntos, esclarecendo a que podem ser atribuídos. Com as novas características há, ou pode haver, invasão dos imóveis lindeiros ou prejuízos para terceiros?

5.º — Queira prestar quaisquer outros informes que entender úteis ao esclarecimento do Juízo, levando em consideração as peculiaridades que a hipótese apresentar.

6.º — Queira oferecer um *croquis* do imóvel.

O laudo pericial, em resposta ao quarto quesito, geralmente insere um quadro comparativo das medidas dos *documentos* e da *vistoria*, com as diferenças, atribuindo estas à imprecisão das primeiras. Está claro que, enquanto não se instalar o cadastro, o Registro de Imóveis continuará perturbado por essas chamadas questões de metragem, que dão lugar a vistorias administrativas, as quais, ainda que não desfechem em demanda, custam evidentemente mais do que o levantamento de uma planta com apoio em mosaico aerofotográfico. Não se gasta com o cadastro que é caro,

mas se gasta muito mais com a vistoria, que é consideravelmente mais cara.

Tanto isso é certo que onde existe cadastro local bem organizado e conseqüentemente a praxe de anexar plantas aos títulos, como em Petrópolis, raramente surge um processo de dúvida no Registro de Imóveis. Ao perguntar ao oficial de um dos cartórios locais, quantas dúvidas, em média, se levantavam por ano, obtive como resposta que em quinze anos de funcionamento do cartório não surgira nenhuma!

A aplicação do princípio de especialidade às dívidas não oferece a mesma dificuldade. Se a dívida tem um valor fixo, bastará a menção desse valor extraído do título; se não o tem, é preciso apenas que esse valor seja estimado no título para daí ser levado à inscrição. Em suma, quando falta a fixação, é ela suprida pela estimação. Essa alternativa é aberta pela própria lei civil (Cód. Civ., art. 761, I). De uma ou de outra maneira, a Lei Registral a reclama com os demais dados completivos da especialização (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, III, n.º 5; arts. 230, 241 e 242).

A estimação cabe quando se trata de garantir hipotecariamente obrigações de valor variável, dívidas eventuais, como aberturas de crédito, cujo máximo se torna necessário conhecer, ou dívidas cujo objeto não seja uma quantia em dinheiro. Dessas duas espécies, a primeira é que tem importância prática, devido à frequência dos contratos de abertura de crédito por instituições financeiras que possuem carteiras de empréstimos hipotecários.

A determinação prévia da dívida não só permite ao devedor conhecer o montante exato pelo qual responde, como habilita qualquer financiador a avaliar de antemão que parte do valor do imóvel se acha já absorvida por gravames anteriores, a fim de decidir se pode ou não abrir crédito ao proprietário. Embora não haja correlação entre o valor da dívida e o do imóvel, podendo o primeiro ser maior ou menor que o segundo, o normal é ser o valor da dívida menor que o do imóvel, o que deixa uma margem para que este sirva para garantir mais uma ou duas dívidas mediante hipotecas posteriores.

Do mesmo modo que o valor da dívida, o valor do imóvel deve constar também da inscrição, extraído, como o outro, do título. Além de facultada no artigo 818, a avaliação contratual do imóvel é exigida no artigo 846, II, do Código Civil, mas a sua falta não

impõe a nulidade, porque pode ser suprida pela avaliação judicial. Devido, porém, à demora e às despesas que esta acarreta, na quase totalidade dos títulos o valor do imóvel faz parêntese com o valor da dívida.

Assim, a dívida é sempre determinada no título e declarada na inscrição, o que, de um lado, lhe imprime o atributo de liquidez indispensável à sua imediata execução e, de outro, faculta a outros credores saber por que soma exatamente responde o imóvel. Daí não poder o valor da dívida ficar exposto a flutuações decorrentes de quaisquer estipulações das partes no contrato hipotecário, notadamente a aumentos ou acréscimos que, além de dependerem de averiguações, tornariam indeterminado o montante pelo qual responde o imóvel.

A abertura de crédito, a que se aludiu, sempre determina o montante do seu limite, vale dizer, o valor da dívida, embora este venha a ser atingido em virtude de sucessivos saques do creditado, que, adicionando-se uns aos outros, acabam totalizando aquele valor. Esses saques do creditado, ou prestações do creditor, não constituem dívidas separadas, mas parcelas integrantes de uma única dívida, que afinal se tornará exigível em globo.

Se essas prestações encadeadas constituíssem dívidas separadas, vale dizer, aumentos da primeira dívida contraída com o mesmo credor, exigiriam tantas hipotecas quantas fossem elas, o que complicaria e encareceria a operação do empréstimo. A dívida única pela qual responde o imóvel é o crédito máximo o qual pode não ser atingido, mas jamais deve ser ultrapassado.

Embora a quantia total a ser sacada não seja previsível exatamente, não poderá a escritura do contrato hipotecário deixar de estimá-la, de cravar o marco do seu máximo, sem jamais usar da expressão "mais ou menos", que a tornaria indeterminada. Aliás, nos contratos hipotecários comuns, resultantes de aberturas de crédito feitas por instituições financeiras para o fim de construção, esse máximo só aparentemente é facultado, porque, na realidade, o seu uso se torna forçoso, uma vez que as prestações do creditor são entregues ao creditado de acordo com um cronograma de andamento das obras, em que elas acompanham *pari passu* a execução de sucessivas etapas, fiscalizada pelo creditor.

A taxa de juros da dívida deve também ser fixada para atender ao princípio de especialidade, que não se coaduna com uma

taxa variável ou incerta. Neste tanto, também não é admissível mencionar a taxa, seguida da expressão “mais ou menos” ou antecedida da expressão “da ordem de”, porquanto essa indeterminação repercutiria no valor da dívida, que deixaria de ser claro para o devedor e para terceiros. Conquanto a cláusula de juros possa existir ou deixar de existir em contrato hipotecário ou anticrético (Cód. Civ., art. 761, III), verificada a primeira hipótese, que aliás é obviamente a comum, importa que a taxa seja determinada.²⁰

Assim, a dívida que, por constar de título probatório bastante, deve ser havida como certa, também se torna líquida, graças a essa definição pecuniária quantitativa, ficando assim apta a ter execução imediata, que constitui uma das vantagens do direito hipotecário. É o duplo atributo de “certeza e liquidez”, certeza decorrente da legitimidade da sua origem e liquidez derivada da determinação do seu *quantum*, que lhe assegura essa valiosa aptidão. Em suma, a dívida ganha foros de “certa e líquida”, expressão que merece tomar o lugar da usual “líquida e certa”, uma vez que esta inverte a ordem natural das coisas, como, mais preciso neste ponto do que o Código Civil (art. 1.533), reconheceu o Código Tributário Nacional, ao aludir à “certeza e liquidez” da dívida fiscal inscrita (art. 204). A certeza não implica a liquidez, mas esta implica aquela.²¹

²⁰ LOPES, op. cit., v. 2, n. 273, p. 219 et seq.

²¹ ALMEIDA, Lacerda de. *Obrigações*. Rio, ed. da Liv. Jacinto, 1897. § 79; MENDONÇA, J. X. Carvalho de. *Tratado de direito comparado*. Ed. Freitas Bastos, 1960. v. 6, n. 510; FAGUNDES, Seabra. *Controle dos atos administrativos*. n. 117; BALEEIRO, Aliomar. *Direito tributário brasileiro*. Rio, Forense. p. 560.

CAPÍTULO 12

PRINCÍPIO DE LEGALIDADE

1. Significado do princípio. Necessidade do exame prévio da legalidade do título. 2. Risco do intervalo entre a prenotação e a inscrição do título. 3. Alcance do exame da legalidade. 4. Títulos registráveis e não registráveis. 5. Identidade das partes e do imóvel. Oneração e condicionamento. 6. Quitação de tributos. Roteiro para o exame da legalidade.

A exemplo do Direito Alemão, o Direito Brasileiro adota o princípio de legalidade ou legitimidade, em virtude do qual a validade da inscrição depende da validade do negócio jurídico que lhe dá origem e da faculdade de disposição do alienante. Ao passo que o Direito Alemão, porém, põe esse negócio jurídico na figura artificial de um acordo jurídico-real abstrato, por força do qual as partes, perante a autoridade, meramente dão o seu consentimento à inscrição, o Direito Brasileiro o situa na figura do acordo jurídico-obrigacional, em que as partes dão o seu consentimento a todas as estipulações entre elas ajustadas.

Sem dúvida, o Direito Brasileiro revela-se, neste ponto, superior ao alemão, que, por amor da pureza do registro, desliga deste o ato jurídico causal de transmissão, temeroso dos seus vícios, dando como sucedâneo, para esse fim, um acordo jurídico-real para efetuar-la. Esse desligamento é criticado por seu desnecessário artificialismo, já que ocasiona a criação de um negócio jurídico abstrato para obter a segurança do intercâmbio imobiliário quando esta se pode conseguir pela proteção do terceiro adquirente de boa-fé sem desnaturar o ato transmissivo.

Seja qual for a forma ocorrente do consentimento, a do acordo abstrato ou a do acordo causal, a inscrição, tanto em relação às partes como em relação a terceiros, não tem a virtude de limpar o título que lhe dá origem, sanando os vícios jurídico-materiais

que o inquinam, nem a de suprir a faculdade de disposição. A inscrição não passa uma esponja no passado, não torna líquido o domínio ou outro qualquer direito real.

Embora tenha efeito constitutivo, não o tem saneador, precisamente porque ocupa o lugar da tradição em virtude da qual o alienante não transmite senão o direito que lhe assista, pelo que, se nenhum lhe assiste, nenhum transmite. Assim, quem quer que, fiado na inscrição, adquira a propriedade ou outro qualquer direito real, está exposto ao risco de ver contestada a sua aquisição, se o alienante inscrito no registro não era o verdadeiro titular: a aparência registral é sobrepujada pela realidade jurídica.

Não adianta ao titular inscrito a presunção criada em seu benefício pelo artigo 859 do Código Civil, a não ser para deslocar para o verdadeiro titular o ônus da prova, porquanto essa presunção, como qualquer outra, cede à prova contrária. A fim de dar ao verdadeiro titular, prejudicado por uma inscrição inexata, um meio de provar o seu direito e tomar o lugar que o titular aparente lhe usurpa, é que existe a ação de retificação de registro, prevista no artigo 860 do Código Civil.

Diante dessa contingência, cumpre interpor entre o título e a inscrição um mecanismo que assegure, tanto quanto possível, a correspondência entre a titularidade presuntiva e a titularidade verdadeira, entre a situação registral e a situação jurídica, a bem da estabilidade dos negócios imobiliários. Esse mecanismo há de funcionar como um filtro que, à entrada do registro, impeça a passagem de títulos que rompam a malha da lei, quer porque o disponente careça da faculdade de dispor, quer porque a disposição esteja carregada de vícios ostensivos.

O exame prévio da legalidade dos títulos é que visa a estabelecer a correspondência constante entre a situação jurídica e a situação registral, de modo que o público possa confiar plenamente no registro. Esse exame é determinado pelo Código Civil, em dispositivo que, ao invés de se situar na seção genérica do Registro de Imóveis, se situa na seção específica da inscrição da hipoteca, quebrando assim a lógica da classificação (art. 834). A nova Lei dos Registros Públicos não repete, como o antigo regulamento, a determinação do exame da legalidade dos títulos, mas evidentemente o subentende, quando dispõe sobre a exigência do registra-

dor e o processo de dúvida, que somente não de visar à regularização dos títulos (cf. Dec. n.º 4.857 de 1939, art. 215).¹

Se bem que, para atender ao princípio de legalidade, seja indispensável o exame dos títulos, ele constitui atualmente um gargalo do Registro de Imóveis, porque nem o interessado lhes conhece exatamente os requisitos, nem o registrador pode aferir-os de pronto para afirmar ou negar que estão satisfeitos. O estudo do contexto dos documentos consome longo tempo no cartório, onde o serventuário, em retrospecto mental e em inspeção ocular, recapitula, uma a uma, as possíveis irregularidades para embargá-las, visto como o livre trânsito delas envolve a sua responsabilidade civil. Enquanto isso, dilata-se cada vez mais o intervalo que se abre entre a celebração do negócio e a sua completa legalização.

Além de outros percalços que a espera possa acarretar às partes, esse intervalo entre o título causal e a inscrição ocasiona, às vezes, no adquirente ou credor o receio de que a obrigação pessoal assumida pelo vendedor ou devedor deixe de converter-se no direito real. Nesse ínterim, o vendedor ou devedor conserva a propriedade do imóvel e pode vendê-lo ou gravá-lo de novo, tornando-se difícil, em grande cidade, com numerosos notários, evitar a dupla venda ou a dupla hipoteca.

Foi esse risco, inerente a todo o sistema que separa a transmissão imobiliária em duas fases, a primeira, da obrigação de transmitir, constante do título causal, a segunda, da sua concretização em direito real, emergente da inscrição, que fez surgir a prática de inserir nos contratos de compra e venda e de mútuo hipotecário a cláusula de ficar retida a prestação do preço ou do empréstimo até que se haja efetuado a inscrição. Essa prática de pagamento contra a inscrição, de que se valem sobretudo as insti-

¹ A principal crítica que se faz ao moderno sistema francês de publicidade fundiária está em que, apesar de haver dado a esta uma grande extensão, não lhe trouxe uma utilidade correspondente, devido à falta do controle prévio dos títulos publicados. Após a reforma, o "conservador" continua a abster-se de apreciar a capacidade das partes e a validade dos títulos que publica, pelo que a sua informação a terceiros corre o risco de ser inexata e de enganar os que se fiam nela. Conforme lá já se advertiu, "une bonne information suppose un contrôle, comme dans le système du libre foncier". HENRI, LEON; MAZEAUD, Jean. *Leçons de droit civil*. 3. ed. Paris: Ed. Montchrestien, t. 3, n.º 658, p. 556; cf. René Savatier, cit.

tuições financeiras especializadas em empréstimos hipotecários, revela-se deveras extorsiva em algumas delas, que, em contratos de abertura de crédito garantido, cobram do mutuário, além de comissões e taxas, os juros do dinheiro a partir, não do desembolso, mas da data do contrato!

A fase de transição tende a encurtar doravante com a obrigatoriedade de serem os títulos notariais e judiciais passados à vista de certidão do registro imobiliário, a original da matrícula ou outra atualizada (art. 225 *in fine*). Com isso espera-se que o contexto dos documentos apareça senão escorreito pelo menos escoimado de dados discordantes dos registros, causadores de exigências de re-ratificação, que tanto prolongam o entreato do exame da legalidade.

Conquanto nesse lance a certidão seja exigida para pautar o feito do novo título, como em outro o é para o da matrícula (artigo 229), nada impede ampliar-lhe o préstimo, marcando-lhe, se não for a contemporânea da matrícula, um prazo de vigência, dentro do qual, para a proteção da boa-fé dos negócios, não se expedirá outra sem que dela conste a expedição da anterior, para o que será esta lançada em averbação na folha do imóvel.

Essa providência importa em deixar no livro um aviso ou advertência da possibilidade de se estar formando, com base em certidão adrede extraída, um título antagônico daquele que eventual interessado pretenda adquirir. Seu fim não é nem barrar o ingresso de qualquer título, nem tampouco ameaçá-lo, como a inscrição preventiva, mas apenas ensejar uma precaução aconselhável em todo estado de pendência.

A fim de levar mais longe a diminuição dos inconvenientes e abusos a que se presta esse estado de pendência, decorrente do seccionamento jurídico do negócio, importa reduzir ao mínimo o intervalo entre o título causal e a inscrição. Esse resultado pode ser felizmente conseguido sem prejuízo da segurança do direito, antes com reforçamento desta, desde que se predisponha a forma de execução do exame da legalidade para satisfazer ao que dele se espera.

O alcance do exame da legalidade do título não foi ainda determinado especialmente por lei, cujo texto se limita a prevenir que, quando o oficial tiver dúvida sobre a legalidade da inscrição

requerida, declará-lo-á por escrito ao requerente, depois de mencionar, em forma de prenotação, o pedido no respectivo livro (Cód. Civ., art. 834). A concisão do texto deixa em suspenso a questão de saber até onde deve ser levado o exame da legalidade, mas é evidente que este não pode ser tão amplo que abranja todos e quaisquer defeitos que o oficial considere inquinare o título, pois isso importaria em investi-lo de ambas as jurisdições, a voluntária e a contenciosa.

Antes de tudo, convém advertir que o exame deve restringir-se ao título propriamente imobiliário, pois é possível que, num só documento, se reúnam matérias diferentes, sujeitas à apreciação de órgãos diversos, caso em que importará deixar de parte a matéria já decidida por um deles para atentar apenas na pertinente ao outro, quando este for o Registro de Imóveis. Se o exame remontar a assunto sobre o qual já se pronunciou o órgão competente, em vez de ater-se ao que diga respeito à aquisição ou transmissão dos imóveis, certamente envolverá uma usurpação de atribuições e a dúvida que se levantar com apoio nele poderá ser impugnada por incompetência do Registro de Imóveis *ratione materiae*.

Essa situação pode ser exemplificada sem sair do campo dos registros públicos, sobre os quais compete à União legislar (Const. do Brasil, de 1969, art. 8.º, XVII, "e"). De acordo com essa cláusula constitucional, as leis federais regulam os diferentes registros, caracterizando a competência de cada um deles tanto pela matéria como pelos limites territoriais.² A semelhança dos demais, o Registro de Imóveis possui, pois, atribuições duplamente circunscritas, já que o são, não só pelo território onde se exercem, como pela matéria sobre que versam.

Ao exercer-se dentro do seu círculo próprio, a atividade do Registro de Imóveis pressupõe, contudo, a de outro Registro, do qual recebe a atestação da existência ou inexistência das pessoas disponentes ou adquirentes dos direitos. Ao passo que a existência ou inexistência das pessoas físicas não é, em princípio, questionável, a das pessoas jurídicas pode sê-lo, visto como a sua personificação ou despersonificação resulta de uma seqüência de documentos

² LOPES, Serpa. *Registros públicos*. v. 1, n. 30, p. 81.

e trâmites formalísticos exigidos pelo Estado. A criação e a dissolução da pessoa jurídica obedecem ambas a um processo disciplinado por lei, cuja regularidade constitui objeto de exame e eventualmente de dúvida do encarregado do respectivo registro, notadamente do Registro Civil de Pessoas Jurídicas e do Registro do Comércio (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 115; cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 164; Dec.-Lei n.º 9.085, de 1946; 3º Decreto-Lei n.º 2.627, de 1940, art. 53 e § 3.º; Lei n.º 4.726, de 1965, arts. 38 e 40, n.º III).

A despeito desse exame de legalidade efetuado por outro Registro, bem como da certidão por ele expedida da existência ou da dissolução da pessoa jurídica, uma noção exacerbada ou, pelo menos, inadvertida do alcance do exame da legalidade do Registro de Imóveis pode levá-lo a reabrir a questão quando, num único documento, houver, por exemplo, a dissolução da pessoa jurídica e a transmissão simultânea dos seus imóveis. Se assim proceder, cometerá uma usurpação e estabelecerá o tumulto entre os registros públicos, com a conseqüente instabilidade dos direitos e intransigibilidade das partes.

Haja vista a apresentação ao Registro de Imóveis de uma escritura pública de dissolução e liquidação de sociedade anônima, em que concomitantemente se transmitem a um ou mais sócios remanescentes imóveis localizados em diferentes municípios, às vezes de mais de um Estado. Desde que essa escritura seja acompanhada de certidão do seu arquivamento no Registro do Comércio da sede da sociedade, não pode o Registro de Imóveis ao qual foi apresentada para a transferência de certo imóvel para o nome do sócio ou sócios remanescentes recusar fé à certidão instrutiva e, no exame do título, levantar dúvida sobre a legalidade do processo de liquidação: esta é para ele uma questão preclusa.

No pressuposto da legalidade da dissolução e extinção da sociedade anônima, cumpre-lhe examinar apenas a legalidade da transmissão propriamente dita, indagando se o transmitente tem o domínio do imóvel, se este se acha especializado pela menção dos limites e confrontações, se está ou não onerado, e assim por diante. Do contrário, cria o risco de suscitar conflitos de difícil solução entre autoridades administrativas e judiciárias, como ocorreu com

uma escritura de liquidação de sociedade anônima, cumulada com transferência de imóveis ao sócio supérstite, que, após o seu arquivamento normal no Registro do Comércio de São Paulo, obteve as conseqüentes transcrições nos cartórios do Registro de Imóveis de São Paulo e de Santos, mas não logrou obtê-las no cartório do Registro de Imóveis de Nova Iguaçu, que levantou dúvida sobre o anterior processo de liquidação, apesar do mandamento adverso da própria lei de sociedade anônima (Dec.-Lei n.º 2.627, de 1940, art. 54, parág. único).

Conforme forem as circunstâncias, ensejar-se-á o conflito de atribuições entre a autoridade judiciária que, apoiando a dúvida do oficial, assume o controle da legalidade da criação ou da extinção da sociedade anônima, e a autoridade administrativa da Junta Comercial, a que a lei confiou expressamente esse controle. Tratando-se de conflito entre a autoridade judiciária de um Estado e a autoridade administrativa de Estado diverso, só poderá ser dirimido pelo Supremo Tribunal Federal, único órgão que tem jurisdição sobre todas as autoridades em conflito (Const. do Brasil, de 1969, art. 119, n.º I, letra f; Cód. de Proc. Civ., art. 124).

Com esse tipo de título ambivalente não se confunde o tipo do título *complexo*, isto é, composto de várias partes, todas abrangentes de matéria imobiliária, com os memoriais de incorporação e de loteamento. Embora estes não dêem ingresso imediato e direitos reais no livro de inscrição, servem para predispor esse ingresso, pelo que há de ser examinado em todas as partes componentes, pois para esse fim são submetidos previamente à censura do cartório. Assim, não escapam dessa censura, as diferentes cláusulas das condições de condomínio.

Na falta de disposição especial de lei, prevalecem, para regular o alcance do exame, as disposições gerais que vigem para o juiz, a quem o oficial é subordinado, quando tem de pronunciar-se sobre um ato jurídico que apresente vício que o impeça de produzir o efeito correspondente ao seu conteúdo. Essas disposições são as que permitem proclamar de ofício, na esfera administrativa, as nulidades de pleno direito do ato, que não podem ser supridas, mas, por outro lado, vedam reconhecer de ofício as anulabilidades, que exigem, na esfera contenciosa, processo regular e sentença (Cód. Civ., arts. 146 e 152).

3 LOPES, op. cit., p. 27.

É incontestável, portanto, que, por ser a nulidade um efeito que se produz *ipso jure*, em decorrência apenas da existência do vício, o registrador ao examinar o título, em processo semelhante ao de jurisdição voluntária, deve levá-la em conta para opor a "dúvida" tendente a vetar a inscrição requerida. A regra dominante nesse assunto, no nosso direito como em qualquer outro, é a de que o funcionário público deve negar sua colaboração em negócios manifestamente nulos, inclusive abster-se de fazer inscrições nos registros públicos.⁴

Diante disso, uma forte corrente de opinião, em resposta à questão de saber até onde pode ir o registrador no exame da legalidade, pensa que ele deve ater-se às nulidades de pleno direito, que são pronunciáveis de ofício, sem se estender às anulabilidades.⁵ Essa corrente encontra apoio em vários julgados que igualmente sustentam não poder o exame da legalidade estender-se às anulabilidades, que, destituídas de interesse público, somente são invocáveis pelos interessados, em impugnação contenciosa ao ato por elas viciado.

Todavia, outra corrente de opinião entende que essa linha de separação da competência do registrador não condiz com a finalidade do registro, que é imprimir segurança aos direitos reais, pois permite que se aninhem nele germes de futuras demandas, que podiam ser perfeitamente combatidos, a fim de que a situação registral espelhasse sempre fielmente a situação jurídica. Daí preconizar que o exame da legalidade do título chegue até as anulabilidades, desde que estas se originem de um vício visível, ostensivo na face do instrumento, como a incapacidade das partes ou defeito, extrínseco do ato, só não atingindo o vício invisível ou subjetivo, oculto na vontade das partes, como erro, dolo, simulação ou fraude,

⁴ VON THUR. *Teoria geral*. Buenos Aires, Ed. Depalma, 1947. v. 3, § 56, p. 310-311.

⁵ FULGÊNCIO, Tito. *Hipoteca*. São Paulo, Ed. Saraiva & Cia., 1928. p. 322; SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* 9. ed Ed. Freitas Bastos. p. 453; Pontes de Miranda. *Tratado de direito privado*. Rio, Ed. Borsoi. v. 11, § 1.233, p. 279.

visto como este depende de ser prescrito e provado em ação própria, evento incerto, que não deve prejudicar a inscrição.⁶

A rigor, a primeira doutrina parece atualmente a acertada, embora, *de lege ferenda*, a segunda lhe seja preferível, por ser mais consentânea com a finalidade registral de segurança. Para marcar, porém, essa preferência, torna-se mister o advento de uma disposição especial de lei, que excepcione as do Código Civil, embora a doutrina exceptiva já predomine na rotina dos cartórios das grandes cidades, sem oposição de monta, o que facilmente se compreende pelo desejo, que normalmente têm as partes, de ver os seus negócios plenamente regularizados.

De acordo, pois, com a doutrina dominante na prática dos cartórios, onde o costume está inegavelmente fazendo lei, o exame da legalidade dos títulos e, por conseguinte, o levantamento das dúvidas deve ultrapassar as nulidades para alcançar as anulabilidades ostensivas. Neste particular, sem a menor discrepância, vigora por toda parte a regra costumeira traduzida, em termos precisos, pelo tribunal mineiro, segundo a qual "o oficial pode levantar toda e qualquer dúvida, quer com relação às formalidades externas, quer internas, do título, desde que deste, única e exclusivamente, ela provenha".⁷

Assim, o título que, no nosso direito, tem tanto o sentido *causal*, de causa ou fundamento do direito (*negotium*), como o sentido *documental*, de escrito ou instrumento probatório do direito (*instrumentum*)⁸ há-de ser examinado em um e outro sentido, conquanto o exame se atenha ao que aparece na sua face. De um lado, observar-se-á se nesta algum dos elementos da relação jurídica se apresenta desfigurado e, de outro, se qualquer dos re-

⁶ AZEVEDO, Filadelfo. *Registro de imóveis*. Valor da transcrição. Rio, ed. da Liv. Jacinto, 1942, n. 35, p. 53; LOPES, op. cit., v. 2, n. 339-348, p. 347 et seq.

⁷ Ac. do T. de A. de MG, de 16.3.1932. In: *Rev. For.*, v. 58, p. 406.

⁸ NUNES, Pedro. *Dicionário da tecnologia jurídica*. Rio, Ed. Freitas Bastos, p. 437; NAUFEL, José. *Novo dicionário jurídico brasileiro*. 2. ed. Rio, Ed. José Konfino. p. 34/7. No direito anglo-saxônio, o significado do termo se restringe a causa ou fundamento do direito de propriedade da terra, empregando-se a expressão *title-deed* para designar o documento (OSBORN. *Law dictionary*. London, Ed. Sweet and Maxwell Ltd. 1947. BLACK'S. *Law dictionary*. St. Paul, West Publishing Co., 1951).

quisitos da sua exteriorização formal se mostra claudicante ou falho. Particularizando, examina-se a venda e examina-se a escritura.

O exame da legalidade do título recai, portanto, quer sobre o aspecto da sua aptidão para mudar o direito real, inclusive o seu relacionamento com o registro, quer sobre o aspecto da idoneidade da sua forma extrínseca. Como a legalidade é aferida em vista tão-somente do que o título mostra em sua face, a passagem pelo exame não impede que às vezes ele se revele mais tarde um sepulcro caído devido à presença de vícios internos, invisíveis ou imperceptíveis à simples inspeção ou leitura do documento.

O capítulo da nova lei do registro concernente aos títulos começa por um artigo, segundo o qual “somente” serão admitidos os títulos que enumera (art. 221). Esse enunciado é inexato, porque faltam na enumeração os títulos transmissivos emanados do poder público, que tem as suas formas próprias de transferência de imóveis (títulos de terras devolutas etc.).⁹ Aliás, nas disposições finais, a lei alude a um deles quando determina que, na constituição de sociedades mistas ou de empresas públicas, se acolha no registro o instrumento de incorporação ou transferência do imóvel pelo poder público “em cópia autêntica ou exemplar do órgão oficial no qual aquele foi publicado” (art. 291).

Abstraindo dos raros títulos provenientes de países estrangeiros, a enumeração contempla três categorias de títulos que buscam comumente ingresso no registro, os quais podem ser prenotados no protocolo por sua denominação *instrumental*, embora devam ser referidos depois no livro de inscrição pela designação *causal* ou jurídica do seu conteúdo: a) *escrituras públicas* lavra-

⁹ Embora a lei dos registros públicos as omita, essas formas são válidas para transferência de bens do domínio público ao particular, independentemente de escritura pública, conforme sustentou convincentemente Daniel de Carvalho (*Parceres*, Belo Horizonte, 1919, p. 137), cuja tese vim a secundar em trabalho posterior (CARVALHO, Afrânio de. *Arrendamento, posse e detenção de terrenos municipais*. Rio, ed. da Tip. Jornal do Comércio, 1934, p. 66-67). A tese foi sufragada pela jurisprudência mineira e reconhecida expressamente pelo Decreto do Governo Provisório n.º 19.924, de 27.4.1931, decreto esse que passou despercebido a Themístocles Cavalcanti quando recapitulou a discussão do assunto e opinou no mesmo sentido (*Dir. Adm.*, v. 5, p. 176 et seq. e p. 216).

das em livros de tabeliães e transladadas ou certificadas em ayulso para o fim do registro; b) *escrituras particulares* passadas pelas partes, manuscritas, datilografadas ou parcialmente impressas, tiradas em um ou mais exemplares para o fim do registro; c) *cartas de sentença* (de arrematação, de adjudicação, de partilha etc.), extraídas de autos judiciais por serventuários da justiça, em um exemplar único.

A escritura pública é exigida pelo Código Civil nos contratos constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior a dez cruzeiros (Cód. Civ., art. 134, II, alterado pela Lei n.º 1.768, de 1952, e acrescido pela Lei n.º 6.952, de 1981). O Código omitia os requisitos da escritura pública, os quais eram supridos pelas Ordenações do Reino e por provimentos de corregedorias de justiça, mas a Lei n.º 6.952, de 1981, preencheu a lacuna. Essa forma especial de transferência e oneração de imóveis dominou soberanamente durante várias décadas após o advento do Código Civil, a ponto de vir a associar-se intimamente à idéia de qualquer negócio imobiliário na convicção popular.

Sé bem que o Código Civil faculte a escritura particular nos contratos de valor inferior ao limite fixado, este foi colocado tão baixo, que quase nunca a faixa descendente chegou a apanhar negócios imobiliários, frustrando-se cada vez mais a utilização da faculdade, à medida que a moeda se desvalorizava. A escritura particular só foi deveras projetada na realidade pela lei do loteamento, quando admitiu, nas promessas de venda de lotes, o contrato-tipo particular, duplamente fortalecido com os atributos de registrabilidade e de executoriedade, contrato esse mantido depois pela lei do parcelamento do solo urbano (Dec.-Lei n.º 58, de 1937, arts. 1.º, n.º III, 5.º, § 1.º, e 16; Lei n.º 6.766, de 1979, arts. 18, VI e 26).

Essa iniciativa, restrita a certo setor imobiliário, para o qual se criou um regime especial, deixou de pé a conveniência de generalizar o emprego da escritura particular, sobretudo para facilitar a aquisição de imóveis a um círculo maior de pessoas de baixa renda, como me pareceu acertado propor, dentro de limites dados, no Projeto de Lei Agrária.¹⁰ A proposta não vingou por não ter

¹⁰ CARVALHO, Afrânio de. *Reforma agrária*. Rio, Ed. Cruzeiro, 1963. p. 44-46.

ido avante o projeto, mas foi aproveitada, aliás de maneira tosca, em uma lei destinada a beneficiar militares, a qual concede a estes o privilégio de operarem com instrumentos particulares quando adquirirem residência própria por intermédio da Carteira Hipotecária e Imobiliária dos respectivos Clubes Militares (Lei n. 1.086, de 1950, arts. 10 e 11).

Decorridos mais de dez anos, outra lei permitiu o emprego da escritura particular nos contratos em que forem partes entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, atribuindo-lhe o caráter de escritura pública para todos os fins de direito. Essa permissão foi logo depois aplicada por lei congênere às Associações de Poupança e Empréstimo, que são, afinal de contas, entidades integrantes do sistema financeiro da habitação. Ante a regra de forma, que exige a escritura pública nos contratos imobiliários superiores à taxa legal, tais exceções já têm grande força numérica (Lei n.º 4.380, de 1964, § 5.º do art. 61 acrescentado pela Lei n.º 5.049, de 1966; Dec.-Lei n.º 70, de 1966, art. 26).

Antes dessas leis imobiliárias, porém, já a Lei das Sociedades por Ações, no pensamento de simplificar a incorporação de imóveis ao capital dessas sociedades, dispensara para isso a escritura pública. Ao invés desta, o laudo pericial de avaliação dos bens e a ata da assembléia geral aprobatória da avaliação servem de títulos para a inscrição no Registro de Imóveis, para o que a primeira dessas peças, à semelhança da escritura, deve descrever os bens com seus limites e confrontações e referir o título anterior (Decreto-Lei n.º 2.627, de 1940, art. 46; cf. Lei n.º 6.404, de 1976, arts. 89 e 98, §§ 2.º e 3.º). A atual Lei dos Registros Públicos confirmou e ampliou essa disposição no tocante à incorporação de imóveis do poder público ao patrimônio de sociedades de administração indireta ou de empresas públicas (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 291).

Quanto às cartas de sentença, o cuidado tomado pela lei em procurar afeiçoá-las às necessidades do Registro de Imóveis costuma malograr lamentavelmente nos grandes centros por causa de falhas atribuíveis a serventuários da justiça. Devido à pressa ou ao descuido destes, os elementos caracterizadores das partes ou dos imóveis, não conferidos com as fontes, se apresentam freqüentemente truncados ou errados nos formais de partilha e nas car-

tas de arrematação e de adjudicação, do que resulta que, recusados pelo Registro de Imóveis, têm de sofrer concertos e reformas, que protelam extraordinariamente a inscrição. Tão mal feitos ou mal copiados se mostram tais documentos que não há exagero em afirmar que constituem uma das pragas do foro dos grandes centros, talvez porque não funcionem adequadamente as disposições concernentes à reconstituição de peças inservíveis por conta dos responsáveis e à aplicação de penas disciplinares a estes, sempre previstas em leis ou resoluções de organização judiciária e em regimentos de custas.

Dentre as cartas de sentença, a modalidade mais freqüente é o *formal de partilha*, por meio do qual se individualiza a propriedade adquirida em comum por sucessão. Ao invés do formal de partilha, pode ocorrer a *carta de adjudicação*, se houver um interessado único na sucessão, seja herdeiro, seja cônjuge sobrevivente. Nesse caso, o imóvel lhe será atribuído por inteiro, permitindo assim que, em perfeito seguimento da propriedade do *de cujus*, sobrevenha a propriedade do adjudicatário na matrícula do imóvel.

Não importa que, em se tratando de cônjuge sobrevivente casado no regime da comunhão de bens, metade do imóvel já lhe pertença desde o casamento, porque o título apenas reúne essa parte ideal, societária, com a outra, sucessória, para recompor a unidade *real* do *de cujus*. A partilha abrange *todo* o patrimônio do morto e *todos* os interessados, desdobrando-se em duas partes, a societária e a sucessória, embora o seu sentido se restrinja por vezes à segunda. Por isso, dá em pagamento ao cônjuge sobrevivente ambas as metades que lhe caibam, observando dessa maneira o sentido global da operação, expresso na ordem de pagamento preceituado para o seu *esboço*, a qual enumera, em segundo lugar, depois das dívidas, a meação do cônjuge e, em seguida, a meação do falecido que, na hipótese, passa também ao cônjuge (Cód. de Proc. Civ., art. 1.023).¹¹

Diversamente, a sentença de usucapião é encaminhada ao registro imobiliário mediante *mandado*, que, ou por inexistência

¹¹ Cf. HAMILTON DE MORAES E BARROS, *Comentários ao Cód. de Proc. Civ.*, vol. IX, Ed. Forense, Rio, São Paulo, p. 251; Sentença do Juiz Narciso Orlandi Neto, no *Boletim do IRIB*, n.º 45, p. 2.

de título anterior, ou por desatenção para com as exigências registrares, costumava omitir os requisitos essenciais para a inscrição. Essa omissão ocasionava a impossibilidade do cumprimento do mandado até que, com subsídios ulteriores, fosse completado. Ao prover a juntada da planta do imóvel à inicial do processo de usucapião, a lei processual antecipou os dados da descrição que mais freqüentemente faltavam (Cód. de Proc. Civ., art. 942), de sorte que a lei registral pôde eliminar o antigo problema, declarando peremptoriamente que “os requisitos da matrícula devem constar do mandado judicial” (art. 226).

Assim recordadas as três principais categorias de títulos releva advertir preliminarmente que, ainda quando qualquer deles, considerado de *per se*, se mostre rigorosamente legal, por atender aos requisitos de forma e de fundo que lhe são próprios, nem por isso estará imune de ser recusado no pórtico do registro, logo depois de protocolado ou até antes disso. Para tanto basta que o registrador verifique que o título tem um conteúdo que não se acha previsto entre os direitos inscritíveis taxativamente determinados por lei, pois, nesse caso, a sua inscrição nada adiantará, a não ser para macular o livro, de vez que a lei lhe nega qualquer efeito (Cód. Civ., art. 145, n.º V, *in fine*).

A regra dominante da recepção dos títulos é primeiro protocolar, depois examinar (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 12). Essa regra fecha os olhos do registrador ao significado ou mérito dos títulos, evitando que qualquer destes seja prejudicado por seus critérios, pretextos ou subterfúgios interpretativos. O protocolamento geral imediato dos títulos apresentados, cada qual com o seu número, acautela a seqüência rigorosa da sua chegada e permite que a numeração seja sempre a tradução exata da prioridade.

A regra é geralmente observada, sobretudo nas grandes cidades, onde o registrador protocola logo os títulos, à medida que afluem, deixando para examiná-los depois, embora em cidades menores, onde há mais vaga para apreciá-los, ele costume examiná-los superficialmente à chegada, a fim de afastar os que obviamente não podem ingressar no registro.

Após o protocolamento geral dos títulos, alguns deles podem ser retirados liminarmente, seja por *desistência* da parte, seja por *devolução* do registrador, cancelando-se em ambos os casos a pre-

notação (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 206). A devolução do registrador ocorre quando, ao primeiro exame, se mostra evidente a impossibilidade do registro em casos manifestos, dos quais os mais freqüentes são aqueles em que se verifica: *a*) que o imóvel pertence à jurisdição de outro cartório; *b*) que existe outro título igual já prenotado (apresentação em duplicada); *c*) que existe outro título prioritário; *d*) que o título não é inscritível.

A despeito de serem irregistráveis, pelo que o registro, vão e inócuo, nenhum efeito lhes acrescentará, a experiência demonstra que certos títulos são levados obstinadamente pelas partes ao registro, cuja porta acabam forçando. Quando as partes assim procedem, pensam, mas desavisadamente, que fortalecem os próprios direitos ou debilitam os dos adversários, com os quais disputam em juízo, mediante daninha propaganda contra o seu direito real.

O registro não é o desaguardo comum de todos e quaisquer títulos, senão apenas daqueles que confirmam uma posição jurídico-real, como os constantes da enumeração da nova Lei do Registro (art. 167). Dessa maneira, não são recebíveis os títulos que se achem fora dessa enumeração, porquanto o registro nada lhes acrescenta de útil. Neste particular, a regra dominante é a de que não é inscritível nenhum direito que mediante a inscrição não se torne mais eficaz do que sem ela.¹²

Dessa regra, deduz-se, como corolários, que são excluídos do registro todos os títulos de direito: *a*) que são eficazes *erga omnes* ainda que sem a inscrição, como o usufruto do pai sobre os bens do filho menor; *b*) que só têm eficácia obrigatória contra determinadas pessoas, como a locação comum de imóvel; *c*) que, de qualquer modo, sejam ineficazes dado o seu caráter de negócios jurídicos nulos, como a venda de um logradouro.

Dentre os títulos de direitos da segunda categoria, isto é, títulos de direitos pessoais, devem ser ressaltados aqueles poucos que, por considerações mais econômicas do que sistemáticas, penetram no círculo limitado dos direitos reais por equiparação legal. É que, apartando-se do sistema alemão, que, além dos direitos

¹² WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. Barcelona, Ed. Bosch. § 31, II, p. 156; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Ed. da Rev. de Derecho Privado. § 1-3, p. 99.

condicionais, exclui da inscrição os direitos pessoais, notadamente os arrendamentos rurais e urbanos,¹³ no que, aliás, tem sido objeto de crítica, o sistema brasileiro acabou acolhendo abertamente nela alguns direitos pessoais, equiparando-os a direitos reais. Assim aconteceu primeiramente com a locação com a cláusula de vigência contra o adquirente, depois com a promessa de venda com a cláusula de irretratabilidade e, por último, com a promessa de cessão, cessão e caução dos direitos aquisitivos resultantes dessa promessa.

Afora esses casos restritos, os direitos pessoais não são registráveis, porquanto o registro se destina em princípio exclusivamente a proclamar os direitos reais. Os direitos pessoais, ainda que consistam em obrigações que se dirijam à constituição, transmissão ou extinção de um direito real, ficam excluídos do registro, que dessa maneira conserva a pureza da sua matéria.

Assim, as numerosas promessas contratuais que visam a obter, em seu seguimento, a aquisição de um direito real, ficam fora do registro, pela simples razão de que este nada acrescenta à sua eficácia. Se o descumprimento delas enseja a cobrança de perdas e danos, não ensejará senão isso, se forem registradas.

Apesar de sua destinação real, encontram-se em total desabrigo entre nós, visto como não podem agasalhar-se nem no beiral das inscrições preventivas. Se A promete a B uma primeira hipoteca de imóvel, mas, faltando ao prometido, a concede a C, B só pode reclamar pessoalmente de A, sem se voltar contra C, ainda que este tenha conhecimento da obrigação anteriormente contraída.

Por conseguinte, as promessas de compra e venda (retratável), de hipoteca, de permuta, de doação, de dação em pagamento, de baixa de hipoteca, ou de parte de hipoteca (liberação parcial do imóvel), devem ficar estranhas ao registro, de vez que nenhum efeito produz o seu ingresso, tantas vezes obtido sob o pretexto de se tratar de direitos imobiliários. Não basta que sejam direitos imobiliários, importando que sejam também reais, para constituí-

¹³ NUSSBAUM, A. *Derecho hip. al.* Madrid, Ed. da Rev. de Derecho Privado, 1929. p. 8-9; WOLFF, op. cit., § 31, II, 2, p. 156; cf. § 136, p. 190; HEDEMANN, op. cit., § 13, I, p. 99; cf. § 12, p. 90.

rem matéria de registro, ponto esquecido por decisões judiciais que dão beneplácito à prática contrária aos princípios.¹⁴

Essa prática esquece a presente neutralidade do registro em relação às promessas, que, com as suas habituais cessões, continuam a enxamear à porta dos cartórios. Dentre elas despertou interesse uma promessa de permuta de imóvel entre A e B, seguida da cessão de A para C. Nesse caso, porém, o cartório recusou-se ao registro da cessão, porque C, não sendo dono do imóvel, não poderia efetivar a promessa, assim como B, em contra-partida, não se sentiria obrigado a efetivá-la pela mesma razão. Não houve levantamento de dúvida, porque as partes se conformaram com a recusa do registro.

Diante, porém, da insistência com que as promessas contratuais procuram forçar a porta do registro e da tendência cartorial de recebê-las, torna-se aconselhável reconsiderar este ponto do nosso direito para adaptá-la ao fato, seja negando terminantemente o ingresso, seja permitindo-o em termos adequados. Se se preferir admitir as promessas contratuais no Registro de Imóveis, cedendo à pressão que ora exercem sobre os cartórios, ainda assim a admissão não deve ser totalmente livre como não o é no Direito Alemão, quando lhes dá a proteção parcial das *anotações preventivas* (§ 883).¹⁵

A exemplo da fórmula alemã, destinada a dar ao credor melhor cobertura, não devem ser admitidas nas anotações preventivas, chamadas entre nós inscrições preventivas, todas as promessas indistintamente, porque isso provocaria uma inundação insuportável, mas apenas aquelas que mais se recomendam à proteção. Aí aparecem em primeiro lugar as irretratáveis,¹⁶ que trazem

¹⁴ "Podem ser levadas ao registro de imóveis as promessas de dação em pagamento, pois não existe exclusividade de registro para os atos previstos em lei" (Ac. da 4.^a C. do T. de A. do DF, de 7.3.1944. In: *Rev. For.* v. 102, p. 280; despacho do Juiz e Ac. da 1.^a T. do T. de Recursos, de 14.4.1955. In: LOUREIRO, Waldemar. *Registro da propriedade imóvel*, v. 2.^o p. 32). No segundo caso, equiparou-se a promessa irretratável de dação em pagamento à promessa irretratável de venda.

¹⁵ NUSSBAUM, op. cit., p. 51 et seq.; WOLFF, op. cit., § 48, p. 269 et seq.; HEDEMANN, op. cit., p. 103 et seq.

¹⁶ A inscrição *preventiva* da promessa de venda irretratável é mais acertada do que a sua equiparação e *inscrição como direito real*, porque,

virtualmente a autorização de inscrição, mas, a elas se hão de equiparar as que a trazem expressamente no título original ou em outro posterior, destinado a reforçar o primeiro. Assim, os requisitos para a inscrição preventiva das promessas seriam: a) irretratabilidade ou autorização do promitente no próprio título da promessa ou em outro posterior; ou b) mandado do juiz, a requerimento do interessado, para evitar que o promitente lhe cause lesão de difícil e incerta reparação (Cód. Proc. Civ., art. 798).

A proteção conferida ao credor da promessa pela inscrição preventiva não equipara o direito pessoal a direito real, mas apenas lhe aumenta o raio de eficácia. Embora não impeça que o promitente disponha do direito, por não chegar à eficácia do direito real, pelo menos torna nula a disposição em prejuízo do credor, realizada após a inscrição preventiva, ficando assim a meio caminho daquela. No exemplo anteriormente dado, B poderá reclamar também de C por via judicial, a fim de que a disposição, para a qual é indispensável a anuência da parte passivamente interessada, se faça em favor dele B.

Conquanto, no presente, as promessas contratuais sejam desenganadamente irregistráveis, abrem-se a essa regra exceções peculiaríssimas, debaixo das quais se acha latente uma razão econômica, seja a proteção do comprador no tráfico imobiliário, seja a dinamização das construções habitacionais, seja o amparo dos debenturistas das sociedades por ações. Essas exceções dizem respeito à promessa de venda do imóvel, irrevogável e irretratável, de largo uso, à promessa de permuta, irrevogável e irretratável, inserta em incorporação imobiliária, de emprego restrito, e, por fim, à promessa de hipoteca em garantia de debêntures, contemplada com uma inscrição preventiva no começo do regime republicano, conforme se expendeu no capítulo dedicado ao princípio de inscrição.

Ao passo que a inscrição preventiva deixou de acolher as promessas contratuais, excetuada a referente à hipoteca em garantia de debêntures, em compensação recebeu as penhoras, arrestos, seqüestros e bem assim as citações de ações reais ou pessoais reipersecutórias, relativas a imóveis, entre as quais se revêem algu-

além de afastar terceiros de qualquer negócio com o imóvel, evita as dificuldades criadas pela segunda ao encadeamento das titularidades, de que se tratará no capítulo acerca do princípio de continuidade.

mas daquelas promessas em fase de ajuizamento. Desses atos judiciais os que mais freqüentemente buscam ingresso são as penhoras, que por meio da inscrição preventiva, chegam ao conhecimento de terceiros para anunciar-lhes o risco de negociar com os imóveis penhorados. Se, depois de inscritas as penhoras, os proprietários venderem os imóveis a estranhos, que não os exeqüentes, a venda será havida como fraudulenta: a inscrição é a prova pré-constituída da fraude (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 240).

A inscrição preventiva da penhora, assim como a dos demais atos de apreensão judicial, se faz à vista de mandado do juiz ou de certidão do escrivão, extraída do processo de execução. Ao aludir a mandado, a lei quis provavelmente referir-se à penhora incidente sobre imóvel sujeito ao regime especial da lei de loteamento, ao passo que, ao dar-lhe alternativa da certidão, pretendeu de certo subentender a iniciativa da parte, isto é, do exeqüente para ativar o registro de acordo com o princípio de instância (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 239).

Quando se trata de execução fiscal, promovida pela União, pelo Estado, Distrito Federal, Município ou respectivas autarquias, dispensa-se o mandado ou certidão judicial. Nesse caso basta que o oficial de justiça entregue ao cartório do registro de imóveis uma cópia da petição inicial com despacho do juiz, juntamente com outra do auto ou termo da penhora, porque o referido despacho importa em ordem para o registro de penhora (Lei n.º 6.830, de 22.9.1980).

Depois de prenotada no protocolo a certidão, o registrador, além dos seus requisitos legais, verificará sobretudo se a penhora recai efetivamente sobre imóvel, pois a penhora de direito, a chamada penhora no *rostro dos autos*, não é inscritevel. Se recair sobre direitos e ação, devolverá à parte a certidão inepta, cancelando de ofício a prenotação. No caso contrário, estando em ordem o documento habilitante, fará a inscrição preventiva.

Duas ordens de dúvidas podem em seguida saltar o espírito do registrador acerca da medida acautelatória, a primeira ligada à eficácia relativa da inscrição preventiva, atrás esclarecida, a segunda ao direito de preferência sobre o imóvel penhorado conferido ao credor exeqüente (Cód. de Proc. Civ., art. 612). Ambas se resolvem com facilidade à luz dos princípios registraes.

A primeira surgirá quando se lhe apresentar uma escritura de alienação de imóvel penhorado. Dada a eficácia relativa da inscrição preventiva, o executado continua titular do domínio e, nessa qualidade, pode alienar o imóvel penhorado. Embora o adquirente fique sujeito a ver decretada a ineficácia da alienação, não incumbe ao registrador antecipá-la, pelo que há de praticar o ato registral.¹⁷

A segunda irromperá quando, ocorrendo execuções paralelas, com apreensão do imóvel, vierem as respectivas penhoras disputar a inscrição em primeiro lugar. Essa disputa decidir-se-á pela cronologia da *apresentação* em favor do título que primeiro aparecer no protocolo. A prioridade pode, contudo, ser questionada quando, prenotada uma certidão, for em seguida objeto de *exigência* para integração dos seus requisitos, enquanto, nesse ínterim, surge outra, proveniente de execução paralela, com os requisitos completos.

Se a prenotação visa assegurar a prioridade, sem prejuízo da legalidade, está visto que a exigência não prejudicará o direito inerente à certidão que primeiro entrou no livro. Se o apresentante da segunda certidão não se conformar com isso, deverá levantar dúvida perante o juiz. Nas grandes cidades, contudo, onde existem varas cíveis e varas de registros públicos, o interessado, em vez de levantar a dúvida perante o juiz competente, pode sentir-se tentado a apelar para o juiz da execução, cuja decisão, seja qual for, tumultuará o problema.

O atributo comum a todas as inscrições preventivas é serem provisórias, pois se destinam ou a converte-se em inscrições definitivas ou a desaparecer e ser canceladas. Embora não tenham força para impedir que os imóveis sejam negociados, tendem a isso por bastarem como prova pré-construída da fraude dos adquirentes.¹⁸ Como as inscrições definitivas, não são, porém, extensíveis

¹⁷ Acs. do Cons. de Mag. de S. Paulo, de 3.9.1974 e de 11.6.1973. In: *Rev. do Inst. de Registro Imobiliário*, São Paulo, n. 2, p. 36 e 38.

¹⁸ MENDONÇA, J. X. Carvalho de. *Dir. Com.* 6. ed., Ed. Freitas Bastos. v. 4, n. 1.290 a 1.292, p. 133 et seq.; LOPES, op. cit., v. 2, n. 389-398, p. 410 et seq.; JÚNIOR, A. Pena. *Pareceres* (do Banco do Brasil); AZEVEDO, op. cit., n. 101-108, p. 82 et seq.; LOUREIRO, op. cit., n. 209-210, p. 319 et seq. Não parece assistir razão a Carvalho de Mendonça quando condena a

a casos semelhantes, querendo isto dizer que não podem alongar-se das *penhoras de imóveis* às penhoras de direito e ação, vulgarmente conhecidas como *penhoras no rosto dos autos*, não concretizadas, que tão insistentemente buscam agasalho no Registro de imóveis.¹⁹

Aduzidos esses esclarecimentos sobre a irregistrabilidade, cabe advertir que, com freqüência, o Registro de Imóveis, por desconhecimento das partes e complacência de registradores mal habilitados, senão também por eventual interesse destes na percepção de custas, se vê invadido por títulos inadmissíveis da mais variada natureza. Uns versam sobre direitos equiparáveis a imóveis, outros sobre direitos pessoais e outros, finalmente, nem isso e penetram ora pela entrada das inscrições ora das averbações ora das inscrições preventivas, mas mais freqüentemente pela das averbações.

Basta que os títulos, seja qual for a sua natureza, se refiram, ou possam referir-se, direta ou indiretamente, a imóveis para buscarem guarida no registro. Além dos protestos, que tentam impedir as alienações contratuais de imóveis, mas têm comumente caráter emulativo ou extorsionário, pelo que podem agora ser cerceados pelo juiz (Cód. de Proc. Civ., art. 870, parág. único), também buscam averbação as ações rescisórias, que tentam pôr abaixo as alienações ocorridas em virtude de execução judicial. Nem protestos nem rescisórias restringem a disponibilidade dos imóveis por parte dos seus donos, nem uns nem outras autorizam a averbação.²⁰

Como se vê, a invasão chega até o campo das inscrições preventivas, cuja especificidade é perturbada não só por esses protestos, como por penhoras de *direito e ação*, que, por não se terem ainda concretizado, não podem ser confundidas com penhoras de *imóvel*, únicas admissíveis entre aquelas. Daí incumbir ao registrador a maior vigilância para rejeitar à entrada uma variedade de títulos irregistráveis:

¹⁹ LOUREIRO, op. cit., n. 209, p. 319.

²⁰ Ac. do Cons. de Magist. de São Paulo, de 23.9.1963. In: *Rev. dos Trib.*, v. 355, p. 396.

promessa de hipoteca, preconizando a hipoteca imediata aos debenturistas, sob o fundamento de que a frustração da promessa os deixaria desamparados (n. 284 e 1.292 *in fine*), porquanto lhes resta, na verdade, o valioso efeito específico da inscrição preventiva.

a) cessões de direitos hereditários, vulgarmente chamadas de vendas de quinhões hereditários ou de herança; renúncias simples ou qualificadas desses direitos;

b) procurações em causa própria, que não servem para a transferência da propriedade;

c) vendas de benfeitorias, ou promessas de cessão, independentemente do solo em que estejam;

d) locações sem cláusula de vigência no caso de alienação;

e) opções de compra de imóvel;

f) promessas de permuta, de doação, de dação em pagamento e outras, bem como suas cessões;

g) protestos contra alienação e onerações de imóveis; ações rescisórias contra alienações judiciais;

h) penhoras de direito e ação (penhoras no rosto dos autos).

Rejeitados liminarmente os títulos não registráveis, restam em cena os registráveis, que passam a sofrer, um a um, o exame prévio da legalidade. Esse exame considera tanto o título em si como a sua concordância com o registro. No itinerário constituem alvos sucessivos de investigação o instrumento, o sujeito ou disponente do direito, o objeto do direito, o imóvel, e finalmente a existência ou inexistência de ônus sobre o imóvel. Cada um desses pontos interrogativos recebe resposta à medida que a observação progride, mas a ordem de percorrê-los pode variar conforme o conhecimento anterior que o registrador deles possua.

Ao observar-se o instrumento, o objetivo imediato é averiguar a sua autenticidade, pois de nada adianta pesquisar o seu conteúdo, se for apócrifo. A autenticidade significa a certeza da sua autoria, que só lhe advém da intervenção de um funcionário público, operativa, quando lavra a escritura em suas notas, recognitiva quando, recebendo-a lavrada pelas partes, certifica como verdadeiras as firmas dos signatários. A primeira é um título autêntico por sua origem; a segunda, por sua legitimação ou reconhecimento.

Apesar da aparência de autenticidade, decorrente de vir em papel timbrado de um cartório de notas, com todos os sinais externos de regularidade, o título pode ser falso, por não ter sido lavrado no livro próprio nele referido. A criação de título avulso, sem cor-

respondência no livro, mas perfeitamente exteriorizado como primeiro traslado de escritura, origina-se geralmente de ex-escrevente, bastante hábil para tornar a falsidade dificilmente reconhecível, quando o documento é apresentado ao Registro de Imóveis. Assim aconteceu no Rio de Janeiro com mais de um título da orla praieira do Recreio dos Bandeirantes. A fim de impedir ou dificultar a burla, convém, nas grandes cidades, prover o Registro de Imóveis de um meio de controle, recomendando ao Registro de Distribuição que lhe remeta, em fotocópia, a relação diária das escrituras lavradas nos diferentes cartórios de notas.

A seqüência natural é a indagação da *identidade* das partes e do imóvel constantes do título submetido ao registro. Há que verificar se esses dois elementos da relação jurídica, pessoal e real, se acham precisamente indicados no título e coincidem com os consignados no registro. Acompanhando a ordem lógica deles, atende-se em primeiro lugar à identidade das partes, a fim de se chegar logo à certeza sobre o *sujeito* do direito, sem a qual não é curial prosseguir, sendo, portanto, eliminatórias estas duas verificações: a) identidade das partes nomeadas no título com as pessoas a quem os nomes pertencem; b) identidade da parte disponente do direito com a pessoa inscrita no livro como titular dele.

A primeira verificação evita que, com o uso do nome de outrem, passe por titular do direito quem não o seja, que logre êxito o trapaceiro que, mancomunado com um comparsa, arme transmissão ou hipoteca com o escopo de colher depois na sua armadilha um terceiro de boa-fé. A segunda impede que, com o uso do próprio nome, alguém passe como disponente do direito, praticando os mesmos atos, sem que efetivamente seja titular dele, por estar o imóvel inscrito no livro em nome diverso. Ali a divergência é *pessoal*, aqui, *tabular*.

Quando o título é lavrado por instrumento público, a comprovação da identidade das partes consta do preâmbulo, pela referência à carteira de identidade e ao cartão do cadastro fiscal da pessoa física ou jurídica, citado pelo respectivo número, bem como pela atestação do notário. Caso se descubra divergência entre o nome constante da carteira de identidade e o do título, ou se mencione o uso alternativo de mais de um nome, o que frustra praticamente a identidade, incumbe ao registrador levantar a dúvida.

Quando o título é passado por instrumento particular, não basta, para comprovação da identidade das partes, a referência do seu preâmbulo aos números da carteira de identidade e do cadastro fiscal, tornando-se necessário o reconhecimento das respectivas firmas. Só assim o documento se torna autêntico, ministrando a certeza legal de emanar das pessoas a quem é atribuído.²¹ Se o registrador suspeitar de fraude nesse reconhecimento, ou no título, poderá exigir a comprovação da identidade das partes perante o registro.

No caso do instrumento particular, as partes podem ser pessoas jurídicas, representadas por administradores, pessoas físicas, e então não basta o reconhecimento das firmas destas, tornando-se ainda mister se prove que elas são órgãos da pessoa jurídica e que esse órgão é o competente para assinar o documento. Essa prova exige ordinariamente a exibição do estatuto ou contrato e eventualmente a ata de eleição ou nomeação das pessoas. A verossimilhança, aparência da verdade, não satisfaz, desde que não haja certeza da representação. Se, no entanto, o cartório tiver conhecimento de que o signatário do papel representa efetivamente a pessoa jurídica deixará de fazer a exigência.

Sem essa identificação cabal da pessoa jurídica, necessariamente abrangente da qualidade da pessoa física que se apresenta como seu órgão, o cartório expõe-se a cometer erros graves e a incorrer em responsabilidade civil. Haja vista uma quitação particular de hipoteca fornecida aparentemente por pessoa jurídica em papel timbrado da empresa, para o fim de cancelamento ou baixa do ônus. Se o signatário da quitação não for órgão da pessoa jurídica ou se, embora órgão, não for o competente, uma vez efetuado o cancelamento o registrador fica sujeito a pagar pesada indenização ao verdadeiro credor, mormente ocorrendo imediata transmissão do imóvel a terceiro. Não importa que a fraude enseje o processo de falsidade contra o vigarista, porque sabidamente esse processo tem, no nosso país, fraquíssimo efeito intimidativo.

²¹ A escritura pública é um documento autêntico por sua origem, ao passo que a particular torna-se tal pelo reconhecimento das firmas por tabelião, com a declaração adjeta de haverem sido apostas em sua presença (*Cód. de Proc. Civ.* art. 369; LAFAYETTE, *Direito das cousas*. Rio, Ed. Garnier, 1877, v. 1, § 54, nota 5; Fulgêncio, *op. cit.*, nota ao art. 851).

Em suma, o registrador somente pode aceitar títulos cujos signatários tenha como certos, para o que precisa “conhecer” as partes, seja pelo conhecimento pessoal, seja pela atestação do notário, seja pelo reconhecimento das firmas. Na verdade, tem a maior generalidade a regra, aparentemente especial, estabelecida pelo Código Civil para o cancelamento da hipoteca, segundo a qual as partes precisam ser “conhecidas”, vale dizer, identificadas pelo registrador (art. 851).

A identificação da parte disponente do direito com a parte inscrita depende, em regra, de simples cotejo entre o nome constante do título e o consignado no livro, que responderá se o vendedor, ou devedor, é o adquirente da escritura anterior. Se o cotejo revela divergência, deixará de ser feita a inscrição. A divergência do nome do titular provém às vezes da qualidade diferente em que aparece.

Haja vista o caso de uma doação de imóvel de pai a filho com reserva de usufruto, oportunamente inscrita no livro, seguida, tempos depois, por morte do pai, de uma partilha do imóvel a esses filhos ou a alguns deles, como se aquele tivesse continuado como proprietário. O formal de partilha não pode ser inscrito por indicar proprietário diverso daquele constante do registro.²²

Haja vista ainda o caso mais freqüente de figurar no livro como proprietária de imóvel uma sociedade e aparecer no título como transmitente um ex-sócio, ou o seu espólio, sem que de permeio conste que o imóvel haja passado a este por força de escritura, conjugada ou não com o distrato social. O título atual de transmissão não poder ser inscrito sem que primeiro o transmitente se invista no livro da qualidade de proprietário. Se a inscrição está em nome da firma, não pode haver transmissão em nome do sócio, ainda que à margem daquele assento exista a averbação de que o sócio assumira o ativo e passivo da sociedade.²³

Todavia, a divergência pode limitar-se ao estado civil ou ao sobrenome da parte, por decorrer de casamento, que traz, com a mudança de estado dos nubentes, a alteração do nome da mulher. Nesse caso, quer se trate de homem ou de mulher, seja o regime

²² LOPES, *op. cit.*, v. 4, n. 602, p. 64.

²³ Ac. do Cons. Sup. da Magistratura de SP, de 9.8.1963. In: *Rev. dos Trib.*, v. 359, p. 236.

o da comunhão ou da separação de bens, pois em ambos os cônjuges agem conjuntamente nos negócios imobiliários, posto em qualidade diferente, é preciso que se promova a prévia averbação do casamento à margem da inscrição do imóvel em nome do seu dono para que este se habilite como disponente a autorizar a inscrição em nome do novo adquirente. A exigência da prévia averbação estende-se à alteração do nome pela separação judicial (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, II, n.º 5).

Como a averbação se faz à vista da certidão do casamento (Cód. Civ., art. 202), se este tiver sido celebrado fora do nosso país, a certidão do notário do país estrangeiro há-de ser legalizada pelo cônsul brasileiro do lugar, cuja firma, por sua vez, deve ser reconhecida pelo Ministério das Relações Exteriores. Além disso, para produzir aquele efeito registral, precisará ainda ser traduzida para o vernáculo por tradutor público e apresentada ao Registro de Imóveis juntamente com a tradução (Cód. Civ., art. 140; Cód. de Proc. Civ., art. 157).²⁴

No caso de representação de uma das partes, ou de ambas, por procurador, a extensão dos poderes deste já foi verificada pelo tabelião que lavrou a escritura e arquivou a procuração, mas, se a escritura não for pública, a verificação tocará ao registrador. A despeito de haver sido criado o registro de títulos e documentos, o tabelião reteve a atribuição de registrar as procurações e documentos referidos nas escrituras e nelas não incorporados.

Após as verificações preambulares a cerca do *sujeito*, vêm as relativas à identidade do imóvel, *objeto* do direito, para se apurar se o descrito no título coincide com o inscrito no livro. Para isso, comparam-se as indicações tópicas, os limites e as medições de um e de outro, surpreendendo-se, de vez em quando, divergências sobretudo em torno dos seguintes dados: a) rua, número e construção, quando se trata de imóvel urbano; b) limites ou medições, quer se trate de imóvel urbano ou rural.

Se a divergência se restringir ao nome da rua, à numeração e à existência ou inexistência de construção, será sanada, mediante exigência, pela averbação prévia da mudança ocorrida, comprova-

²⁴ MONTEIRO, Washington de Barros. *Direito da família*. São Paulo, Ed. Saraiva. p. 70; cf. jurisprudência citada por Alexandre de Paula. In: *O processo civil à luz da jurisprudência*.

da por certidão da Prefeitura local (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 167, II, n.º 4 e parág. único do art. 246). Se se estender aos limites e medições, sê-lo-á, mediante exigência, por escritura de rerratificação, em que se mencionem os limites e medições certos, precedida, conforme o caso, de vistoria administrativa. A não ser na matrícula, não é lícito transportar dados certos porventura existentes na inscrição anterior para combiná-los com os do título atual na inscrição nova, *porque esta há de ser fielmente extratada do respectivo título*.

Se bem que a norma da fidelidade da inscrição recomende que só se inscreva o que se contiver no título apresentado, sem nada lhe acrescentar ou subtrair,²⁵ essa norma foi, certa vez, quebrada ante a impossibilidade de rerratificar uma escritura antiqüíssima para incluir dados nela omitidos. Então, reconhecendo, por um lado, que o requisito das confrontações não se cumpre apenas com os nomes dos confrontantes, mas considerando, por outro lado, que ele é “*insito à transcrição, e não ao ato de compra e venda*”, o juiz Serpa Lopes decidiu que podia ser suprido por elementos comprobatórios oferecidos pelo interessado diretamente ao Registro de Imóveis.²⁶

O tempo gasto na averiguação do *objeto* é sempre muito maior do que o consumido na averiguação do *sujeito*, visto como a especialização costuma prolongar-se tanto a ponto de emperrar deveras o exame, tanto nas grandes cidades, com a divergência de metragem dos lotes urbanos, como no interior, com a trabalhosa busca indireta da área disponível do imóvel. Essa busca impunha o manuseio sucessivo do indicador real e dos livros nele indicados para a contabilização de anexações e alienações parciais. A adoção do “registro geral” na nova Lei do Registro torna direta a busca, a fazer-se em uma única folha, mas, se esta encerrar numerosos assentos, reclamará ainda algum tempo. A demora seria eliminada, se o seu modelo previsse colunas de anexações e desmembramentos, como o fólio alemão, ou quadro de contabilização de área no cabeçalho, como o modelo adiante sugerido para o fólio brasileiro.

²⁵ Ac. do Cons. Sup. da C. de A. do DF, de 4.9.1929. In: *Arq. Jud.*, v. 12, p. 201.

²⁶ Despacho. In: LOUREIRO, Waldemar. *Registro da propriedade imóvel*. 5. ed. Rio, Ed. Forense. v. 1, n. 150, p. 223.

Após os precedentes, os ônus do imóvel e as condições da sua titulação constituem os pontos de prosseguimento do exame. Para resposta do primeiro buscar-se-á verificar se consta da inscrição do imóvel hipoteca, usufruto, locação ou outro ônus; para a do segundo, se consta condições resolutoria ou suspensiva ou outra cláusula restritiva. Se o título deixar de mencionar ônus ou condições existentes no livro, deverá o registrador fazer igualmente a exigência da sua retificação para o fim de incluí-los.

A regra da fidelidade da inscrição ao título-suporte dita essa exigência, pois aquela só deve reproduzir o que este contém, não cabendo ao registrador lançar mão officiosamente de dados registraes pretéritos para suprir omissões do título atual. No entanto, tratando-se da primeira inscrição ou matrícula no fôlio real, a lei, no intuito de obter o acabamento da figura do imóvel, acaso incompleta no registro anterior ou no título atual, permitiu que os elementos de um se combinassem com os do outro para o referido fim (arts. 196 e 228).²⁷

Tanto maior há de ser a vigilância do registrador acerca da existência ou inexistência de ônus quanto, ao cabo de certo número de anos, após a sua inscrição, pode escapar facilmente à percepção ao ser apresentado um título novo, em que devia figurar. O lapso funcional, decorrente de um assento remoto, se enseja sobretudo quando o imóvel sofre desmembramento ou união com outro, ou o cartório divisão territorial.

Nessas ocasiões, torna-se fácil ao cartório acolher uma escritura em que, casual ou maliciosamente, se descreve o imóvel como "livre e desembaraçado de qualquer ônus", quando na realidade este consta do livro do registro. Não estando o fato na memória, a vista deixa de ser utilizada na pesquisa retrospectiva, em que se apuraria que o gravame fora imposto primitivamente, seja a imóvel de maior tamanho, de que o atual é destaque, seja ao próprio imóvel, mas em outro cartório.

É certo que o ônus adere ao imóvel e o acompanha em todos os movimentos, de fracionamento, de unificação, de mudança de titularidade. Contudo, a sua omissão no lançamento do título novo pode surpreender o comprador do imóvel e seu eventual financiador, envolvendo, em caso de prejuízo, a responsabilidade civil do

registrador. Além disso, perturba as relações com o credor originário.

A fim de obviar ao mal, impõe-se, ao invés de uma conduta desprevenida, a máxima cautela e meticulosidade na busca do ônus em cada um dos casos apontados. A sua atualização, mediante averbação remissiva aposta à matrícula, constitui um imperativo da fidedignidade do registro. Nesse sentido invoca-se o mandamento expresso da lei, que, prevendo a sua inscrição em outro cartório, exige deste, para averbação na matrícula e no título novo, "certidão atualizada da existência ou inexistência de ônus" (arts. 197 e 230).

Se, a despeito disso, o ônus for omitido na matrícula, a omissão faculta a retificação do registro, que pode ser requerida por um dos interessados, o credor ou o devedor dele, com citação do outro (art. 212). Tratando-se de simples aplicação da seqüela, que deixou de ser atendida oportunamente pelo registrador, o processo, por não acarretar prejuízo a terceiro, pode ser administrativo (art. 213).

As vezes, o título menciona expressamente o ônus, mas surge a questão da sua compatibilidade com o negócio jurídico estipulado no contexto. Essa questão é relativamente freqüente quando o ônus é o usufruto, pois, coexistindo com a nua propriedade, tem caráter *temporário* (Cód. Civ., artigo 713). Diante do aparecimento de títulos que versam sobre hipoteca de imóvel gravado com usufruto vitalício, ou sobre locação desse imóvel com cláusula de respeito em caso de alienação (Cód. Civ., art. 1.197), pergunta-se se o usufrutuário pode hipotecar ou clausular dessa maneira o imóvel.

O usufrutuário não pode hipotecar o imóvel, porque somente pode fazê-lo quem pode alienar (Cód. Civ., art. 756). Desde, porém, que a garantia seja oferecida pelo nu-proprietário com a anuência de usufrutuário, nada obsta a inscrição, pois o primeiro pode alienar e, portanto, hipotecar. Essa solução guarda certa simetria com a adotada, no usufruto de ações, pela Lei de Sociedades Anônimas, segundo a qual o direito de voto somente pode ser exercido mediante prévio acordo entre o proprietário e o usufrutuário (Lei n.º 6.404, de 1976, art. 114).

Semelhantemente, o usufrutuário não pode clausular a locação do imóvel de modo a ensejar a ultrapassagem do prazo do

²⁷ GARCIA, Lisipo. *A transcrição*, p. 224.

usufruto. O usufruto vitalício não tem prazo certo, extinguindo-se com a morte do usufrutuário, que pode ocorrer antes ou depois do término da locação. Como o usufruto não sobrevive ao seu titular, daí decorre que este se acha tolhido de onerar o imóvel com uma cláusula ultrapassante obrigatória para terceiros, inclusive para quem, por alienação intercorrente do imóvel, se tornar nu-proprietário.

Por morte do usufrutuário, o imóvel deve ser transmitido em plena propriedade, livre de ônus, ao nu-proprietário. Como então aceitar que, por morte do usufrutuário, fique o nu-proprietário obrigado a respeitar uma locação que não autorizou? Embora possa o usufrutuário usufruir o imóvel mediante locação (Cód. Civ., art. 724), esta há de ser regulada de maneira que o seu prazo não exceda o do usufruto, sem o que infringirá a lei, determinando, no exame da legalidade, a exigência de rerratificação do título para o fim de inscrição.

O ônus da enfiteuse ou aforamento suscita relevante questão na cidade do Rio de Janeiro, onde numerosos terrenos, transmitidos ininterruptamente como alodiais e assim inscritos no Registro de Imóveis, vêm sendo, nos últimos anos, argüidos de foreiros, ora pelo Estado, ora pela União, ao ensejo de serem novamente transferidos. A inesperada argüição sobrevém, por parte do Estado, representado pelo seu Departamento de Patrimônio, ao processar-se a guia para pagamento do imposto de transmissão e, por parte da União, também representada pelo Departamento do Patrimônio ao apresentar-se o título para inscrição no Registro de Imóveis, onde o seu andamento é obstruído por um ofício daquele Departamento em que se solicita ao cartório que não faça a inscrição de transmissões de certa zona sem o prévio pagamento do laudêmio, por serem foreiros os terrenos nela compreendidos.

Quando a pretensão é do Estado, contam-se casos em que este admitiu o mesmo terreno como livre para certo candidato e como foreiro para o candidato seguinte e, em se tratando de terreno de edifício, livre para o adquirente de um apartamento e foreiro para o adquirente do apartamento vizinho, o que, observado em processos de financiamento da Caixa Econômica Federal, mostra a arbitrariedade do procedimento estadual. Seja como for, diante do conflito entre a certidão negativa do ônus, expedida pelo Registro

de Imóveis, e o carimbo de “foreiro” apostado pelo Departamento do Patrimônio na guia de transmissão, o tabelião de notas se vê num impasse, do qual somente sai quando, a instância do adquirente, solicita autorização ao Juízo dos Registros Públicos para lavrar a escritura sem o pagamento do laudêmio.

Ora, a pretensão do Estado briga com vários princípios do registro, a saber, o princípio de inscrição, de acordo com o qual um direito real, como a enfiteuse, para ter vida, precisa estar inscrito no registro; o princípio de presunção, por cujo enunciado se presume pertencer o direito a quem o inscreveu assim como o inscreveu; o princípio de continuidade, em virtude do qual não se inscreve um título carregado de ônus quando o anterior não o contém, a menos haja criação intercorrente; o princípio de eficácia da inscrição, enquanto não houver cancelamento.

Por estas razões, o Juízo dos Registros, com apoio em bem fundados pareceres de seus Curadores, tem concedido a autorização para que seja lavrada a escritura sem o pagamento do laudêmio. Se, como advertiu o titular do Juízo, o Estado passou a entender que o imóvel é foreiro “que trate de providenciar pelos meios legais o cancelamento do registro que o dá como alodial e transcreva a enfiteuse, para beneficiar de seus efeitos”.²⁸

Embora sejam válidas todas as razões invocadas nos casos concretos, para concluir pela injuridicidade da pretensão do Estado, a todas sobreleva outra, que se encontra na cúpula dos princípios cardeais do direito. Se o Estado institui o Registro de Imóveis para publicidade das transmissões e ônus imobiliários, visando a que terceiros fiem nos seus livros quando afirmam ou negam a existência de ônus, é incivil que ele próprio se subtraia à regra que estabeleceu para afirmar o ônus quando o registro o nega: *nemo contra factum suum venire potest*.

Se o adquirente, colhido de surpresa na emboscada à sua boa-fé, resolve, em vez de lutar, pagar o resgate, isto é, o laudêmio indevidamente exigido, então nova surpresa lhe estará reservada, por-

²⁸ Sentença do Dr. Thiago Ribas Filho, de 13.6.1973, no proc. n.º 50.631, em que é requerente Cláudio Coutinho Villela Pedras; cf. Sentença do Juiz da 3.ª Vara da Fazenda Pública Dr. Dilson Gomes Navarro Dias no mandado de segurança requerido por Frederico Augusto Gomes da Silva (Proc. n.º 70.962/73).

que o Registro de Imóveis recusará depois a escritura de transmissão do imóvel como foreiro, exigindo a sua rerratificação como alodial em observância ao princípio de continuidade. Essa exigência já tem sido feita, e, em processo de dúvida, tem recebido o apoio de acertadas decisões do Juízo dos Registros Públicos.

A verdade é que, constando do Registro de Imóveis a alodialidade, muitas vezes secularmente reconhecida pelo Estado, ou pela Municipalidade, sua antecessora, não pode ser posta abaixo por via administrativa, isto é, por um carimbo de "foreiro" aposto em guias de transmissão. O Estado há de recorrer à via judicial para pedir a declaração do direito que se arroga e, se for bem sucedido, promover a inscrição da enfiteuse, pois ao registrador somente incumbe acatar os ônus inscritos nos livros do seu cartório.²⁹

Assim como a inscrição pode ter por base atos negociais e atos judiciais, o exame da legalidade aplica-se também a uns e a outros. Está visto, porém, que, quando tiver por objeto atos judiciais, será muito mais limitado, cingindo-se à *conexão* dos respectivos dados com o registro e à *formalização* instrumental. Não compete ao registrador averiguar senão esses aspectos externos dos atos judiciais, sem entrar no mérito do assunto neles envolvido, pois, do contrário, sobreporia a sua autoridade à do Juiz.³⁰

Se a averiguação revelar falta, seja de conexão, seja de formalidade externa, o mandado judicial deixará de ser cumprido pelo registrador, que então levantará a dúvida. Esta terá cabimento, por exemplo, quando a inscrição versar sobre um imóvel que não figura em nome do devedor, constante do ato judicial, mas de outrem.

Como a inscrição é um ato em parte privado e em parte estatal, é compreensível que o Estado se valha dele para fiscalizar o pagamento dos tributos que lhe são devidos. Ao título assegura-se

²⁹ A pretensão do Estado origina-se do art. 3.º do Regulamento aprovado pelo Dec.-Lei n.º 317, de 25.3.1970, que ampliou a área foreira e atualizou o valor do foro. Aliás, a impropriedade do seu encaminhamento por via administrativa foi reconhecida em parecer do Secretário da Justiça, aprovado pelo Governador do Estado (Processo n.º 06-70.001-73, no D. O. EG de 6.6.73, p. 9.889).

³⁰ LOPES, op. cit., n. 334, p. 357; VILLAVICENCIO. *Publicidad inmobiliaria*. 1. reimp. Washington, DC. p. 59, nota 1.

a reserva da prioridade de acordo com a sua ordem de entrada, mas só se assegura a inscrição se estiver revestido de todos os requisitos de legalidade, inclusive a fiscal.

Esse ponto prestou-se a controvérsias no passado, opinando uns que a ausência de pagamento de tributos não influi na legalidade do ato, produzindo efeito meramente fiscal,³¹ enquanto outros sustentavam justamente o oposto, o que importava em reconhecer que a falta de natureza tributária constituía fundamento para a dúvida.³² Não é civil discutir *a priori* sobre o efeito da falta de pagamento de tributos, porque depende da determinação da lei em cada caso.

Atualmente, o Código Tributário Nacional inclui, entre as normas gerais de Direito Tributário, uma que torna os serventuários públicos, entre os quais os registradores, solidariamente responsáveis pelos tributos quando omitirem a exigência do seu pagamento nos atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício (Lei n.º 5.712, de 1966, art. 134). Além disso, a lei costuma cominar a pena de multa ao registrador e às partes, sem prejuízo de continuar o imóvel onerado em mão do adquirente, quando se trata de transmissão. Contudo, se a falta se referir a quitações e certidões previdenciárias, comina desenganadamente a pena de nulidade de pleno direito (Lei Orgânica da Previdência Social n.º 3.807, de 1960, art. 185).

A exigência da prova do pagamento dos tributos devidos, impostos, taxas e contribuições, não se atém mais às certidões negativas tradicionais, de que cogitava o Código Civil (art. 1.137, parágrafo único), aliás em benefício também do comprador (art. 677, parágrafo único), mas geralmente lhes acrescenta algo, como o certificado da matrícula do imóvel no IBRA, agora INCRA (Lei n.º 5.947, de 1966, art. 22 § 1.º, 2.º e 3.º). O seu alcance se alonga nos loteamentos e nas incorporações, que ficam sujeitos a certidões negativas de impostos, de executivos fiscais e de contribuições previdenciárias, bem como à quitação do loteador ou incorporador com o imposto de renda (Lei n.º 6.766, de 1979, art. 18, III; Lei n.º 5.591, de 1964, art. 32, letras a e c).

³¹ FULGÊNCIO, op. cit., nota 2 ao art. 834, p. 322.

³² SANTOS, op. cit., v. 10, int. do art. 834; LOPES, op. cit., v. 2, n.º 343.

A legislação vai, porém, além disso, pois impõe ao registro o dever de exigir a prova do pagamento dos tributos devidos, não apenas pelas partes, mas até por terceiros, com quem elas se hajam ligado contratualmente, como o certificado de regularidades de situação previdenciária do construtor do apartamento que uma delas vende à outra (Lei n.º 3.807, de 1960, art. 79, VI, comb. com art. 141, § 2.º). É que a solidariedade fiscal se estende cada vez mais, agora sob a égide das normas insertas no Código Tributário Nacional, que a estabelece entre pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e entre outras que a lei expressamente designe, sem admitir entre elas o benefício de ordem (Lei n.º 5.172, de 1966, artigo 124).

O intervalo do exame da legalidade, que se abre com a prenotação dos títulos e se fecha com a sua inscrição, às vezes se estende tanto a ponto de ser considerado abusivo pelos interessados. Esse intervalo crítico se alonga até esse ponto principalmente devido à falta de um roteiro que permita ao registrador percorrer o título à luz de um facho de precedentes, ao invés de fazê-lo no escuro ou na penumbra das suas reminiscências legais. Esse roteiro, a ser indicado em regulamento, ensinará maior rigor em menos tempo de exame, harmonizando assim as exigências aparentemente contraditórias da exatidão e brevidade.

Sem esse roteiro será sempre difícil ao registrador emitir com brevidade um juízo sobre a legalidade dos títulos apresentados num processo de qualificação que guarda certa afinidade com o de jurisdição voluntária. Embora seja subordinado ao Juiz, que resolve as dúvidas levantadas sobre a qualificação dos títulos, é certo que, na maioria dos casos, o registrador não é formado em direito, o que torna imperioso precisar em regulamento a sua função, enumerando os pontos principais do exame da legalidade.

Neste particular, a experiência aconselha, de um lado, a levar tão longe quanto possível a facilitação do seu trabalho, confinando igualmente o seu arbítrio e, de outro lado, a assegurar sempre ao exame o alcance que precisa ter, mediante: a) enumeração regulamentar dos casos mais freqüentes de irregularidade e das exigências cabíveis para a regularização dos títulos, de sorte que, à simples inspeção visual, o registrador possa efetuar o exame; b) devolução ao Juiz, mediante consulta, de casos não enumerados, mas que porventura emergirem do exame efetuado pelo registrador.

A enumeração dos pontos principais sobre os quais há de versar o exame da legalidade objetivará a autenticidade do instrumento, a identidade das partes e do imóvel e o seu relacionamento com o registro, o que envolve a observância dos princípios registraes de prioridade, continuidade e especialidade. Essa simples cautela impedirá a invasão de toda sorte de títulos, não só os afastáveis por sua ilegalidade, como os inadmissíveis por sua natureza, já que em certos cartórios do interior, como testemunhei anos atrás no Nordeste, quando promovia a aquisição de servidões de eletroduto e de terrenos para as subestações da Companhia Hidrelétrica do São Francisco, o registrador, ante a perplexidade em que se encontra, abre um jubileu geral.

A devolução ao Juiz dos demais casos que porventura emergirem do exame efetuado pelo registrador, constituirá uma válvula que esse servidor abrirá pela consulta para dar escapamento à pressão que exerça sobre o seu espírito algum fato insólito não previsto na enumeração anterior. Essa devolução obstará a que o registrador, por excesso de zelo em face de uma suspeita infundada, dificulte o registro de títulos legítimos, a pretexto de defender excitados interesses de outros ou do Fisco.

CAPÍTULO 13

PRINCÍPIO DE CONTINUIDADE

1. Significado do princípio. 2. Inexistência do princípio no registro geral de 1864. 3. Questões geradas pela inexistência. 4. Introdução do princípio com o Código Civil. 5. Introdução do fôlio real com a lei nova. 6. Alcance do princípio. Casos de inaplicabilidade.

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

Ao exigir que cada inscrição encontre sua procedência em outra anterior, que assegure a legitimidade da transmissão ou da oneração do direito, acaba por transformá-la no elo de uma corrente ininterrupta de assentos, cada um dos quais se liga ao seu antecedente, como o seu subsequente a ele se ligará posteriormente. Graças a isso o Registro de Imóveis inspira confiança ao público.

O encadeamento de titularidades, em que se apóia a confiança do público, recebe o nome de princípio de continuidade. Esse nome, contudo, tem variantes na linguagem, conforme a expressão legal usada em cada país para traduzir o princípio, sendo este intitulado no Direito Alemão de *inscrição prévia do prejudicado em seu direito*,¹ no Direito Francês, inspirado tardiamente no

¹ NUSSBAUM, A. *Derecho hipotecario alemán*. Madrd, ed. da Rev. de Derecho Privado. p. 29; WOLFF. *Derecho de cosas*. Barcelona, Ed. Bosch. § 34, p. 172; HEDEMANN, J. W. *Derechos reales*. Madrid, ed. da Rev. de

antecedente, de *efeito relativo da publicidade*, designação manifestamente imprópria,² ao passo que no Direito Brasileiro foi desde o começo conhecido como *registro do título anterior*.

A sua essência repousa na necessidade de fazer com que o registro reflita com a maior fidelidade possível a realidade jurídica. Ao exigir-se que todo aquele que dispõe de um direito esteja inscrito como seu titular no registro, impede-se que o não titular dele disponha. A pré-inscrição do disponente do direito, da parte passivamente interessada, constitui, pois, uma necessidade indeclinável em todas as mutações jurídico-reais.

Dentre as mutações jurídico-reais, a mais importante é a aquisição da propriedade do imóvel, cuja existência representa o ponto de partida dos direitos reais limitados, que, reunidos unitariamente, formam a sua plenitude. A inscrição da propriedade há de ter, portanto, precedência, a fim de servir de base a qualquer outra, quer tenha por objeto a sua transmissão integral, quer verse sobre um dos seus desdobramentos. Essa primazia lhe advém de ser o suporte do direito pleno e o centro de convergência dos direitos reais que recaiam sobre o imóvel.

Sem a inscrição prévia da propriedade, não se inscreve nenhum direito real limitado, à minguia do pressuposto lógico deste, já que para a sua outorga é preciso que o outorgante esteja previamente inscrito como titular do direito outorgado. Se a exigência diz respeito à propriedade, está claro que se aplica também a qualquer desdobramento desta, a qualquer direito real limitado. Assim, para que se transmita uma hipoteca, é indispensável que o cedente figure no livro como credor hipotecário, a fim de que o cessionário lhe suceda no direito, inscrevendo a cessão (averbação).

Apesar de evitar lacunas na cadeia de titularidades, cujo vazio impede a terceiros o conhecimento da situação real dos imóveis, o princípio de continuidade não existia no registro geral da lei de 1864. Quando se instituiu esse registro, para dar publicida-

² HENRI; LEON; MAZEAUD, Jean. *Leçons de droit civil*. 3. ed. Paris, ed. Montchrestien. t. 3, n. 689.

Derecho Privado, 1955. § 13, p. 93; NETO, Soriano. *Publicidade material do registro imobiliário*. Recife, 1940. p. 68.

de à transmissão e à oneração dos imóveis, ficaram isentos dele as transmissões *causa mortis* e os atos judiciais, por se entender que as primeiras dispensavam a publicidade por não ensejarem fraudes³ e os segundos por já a conterem em si mesmos em grau suficiente, devido ao formalismo que os cercava.⁴

Não se ponderou que essa publicidade, na verdade, era instantânea e restrita, ao passo que a do registro é *permanente e geral*, aberta a toda hora a qualquer interessado. Assim, quebrada institucionalmente a cadeia de títulos pelo alheamento de alguns deles em virtude de isenção legal, não era logicamente cabível cogitar da sua continuidade, aliás prejudicada também pelo fato de a inscrição não induzir sequer presunção de domínio, pois a lei não lhe assinava esse atributo, mas, ao contrário, lho negava ao advertir que não induzia prova de domínio, que ficava salvo a quem for. Daí precisar a inscrição cobrir-se do lapso de tempo do usucapião para firmar a propriedade.

Na realidade, o registro geral da lei de 1864 tinha muito menos préstimo do que se imaginava ao adotá-lo, pois as duas referidas brechas, das transmissões *causa mortis* e dos atos judiciais, praticamente o inutilizavam. Nesse regime nenhum adquirente podia sentir-se seguro de sua aquisição, pois muita vez se abria no curso de direito uma encruzilhada, em que ele era conduzido, à direita, pelo titular legítimo, e, à esquerda, isto é, pela variante das transmissões *causa mortis* e dos atos judiciais, por outro ilegítimo, sem que em certo negócio o interessado tivesse meio de distinguir a sua ilegitimidade, dada a cobertura formal da documentação.

No regime do registro geral começaram a formar-se dentro dele certas linhagens de títulos, mas nunca puderam completar-se devido à falta dos elos correspondentes às transmissões *causa mortis* e aos atos judiciais, que dele se achavam então legalmente isentos. A dispensa legal das duas categorias de documentos afastava do registro os seguintes títulos: *a)* formais de partilha e de legado; *b)* arrematações e adjudicações em hasta pública;

³ TEIXEIRA DE FREITAS. *Consolidação*. 3. ed. Rio, ed. Garnier, 1876. Introdução, p. 211; cf. p. 206.

⁴ LAFAYETTE. *Direito das cousas*. Rio, ed. Garnier, 1877. v. 1, § 50.

c) sentenças proferidas em ações divisórias; *d)* sentenças de adjudicação de imóveis em pagamento de dívidas do casal em inventário.

Cada um desses títulos podia tornar-se ponto de partida de uma cadeia dominial ilegítima, desde que o inventário, a divisão e a execução judicial tivessem sido processados sem a juntada de título de domínio do inventariado, do condomínio dividendo e do domínio do executado. Se o imóvel inventariado não pertencesse ao defunto, ou o arrematado em hasta pública não pertencesse ao executado, ou o imóvel dividendo carecesse de título, o formal de partilha, a certidão ou a folha de pagamento em divisão e a carta de arrematação seriam documentos de direitos inexistentes.

Como exceções legais ao registro, os referidos títulos escapavam à oportuna censura do registrador, de sorte que tinham o caminho completamente livre para, ficando fora dos livros, formar cadeias dominiais ilegítimas ou, pelo menos, quebrar a seqüência natural das legítimas. Daí resultava a intermitência destas últimas, cuja recomposição exigia uma análise paciente, meticulosa e, quase sempre, difícil.

Deixados soltos, os títulos de transmissão *causa mortis* e os atos judiciais prestavam-se a numerosas fraudes, que frustravam consideravelmente a utilidade do registro. Dentre essas fraudes, algumas tornaram-se relativamente comuns: a descrição de imóveis alheios em inventário e sua conseqüente partilha e lançamento no mundo dos negócios; a execução graciosa, por conluio entre o exeqüente e executado, de imóvel não pertencente a este e a resultante arrematação em hasta pública; a divisão de imóvel alheio e a venda ulterior dos seus quinhões; a venda da totalidade de um imóvel pelo condômino, como o marido, que, fazendo-se passar por solteiro, burlava a legítima dos filhos, obrigados depois a promover a nulidade parcial da venda, enquanto o imóvel era passado adiante ou submetido a inscrição no registro Torrens; a usurpação de imóveis alheios na delimitação periférica do imóvel submetido a inscrição no registro Torrens.

Não sendo possível evitar, devido à falta do princípio de continuidade, nem o relacionamento do imóvel alheio em inventário e sua conseqüente partilha a um dos herdeiros, nem tampouco a

sua penhora e arrematação em hasta pública, daí decorria que, investido o herdeiro do formal de partilha, ou o arrematante, da carta de arrematação, adquiria cada um deles aparentemente bem, um em partilha de herança, o outro em execução judicial, mas, na realidade, *a non domino*. Dessas duas causas e de outras análogas nascia a duplicidade de inscrições, ou de cadeias de inscrições, referentes ao mesmo imóvel, que acabava provocando numerosas demandas, em que juízos e tribunais eram chamados, como ainda o são na seqüência daquelas, a dirimir o conflito de títulos inscritos.

Se, no direito anterior, o princípio de continuidade coexistisse com o de prioridade, como acontece no direito vigente, seria fácil resolver o conflito. Com efeito, no direito vigente, em que todos os títulos transmissivos são sujeitos a inscrição, apresentados dois títulos de transferência do imóvel, prefere-se, se oriundos do mesmo alienante, aquele que primeiro se apresentou ao registro e, se oriundos de alienantes diversos, aquele cujo alienante se ache inscrito no registro. No direito anterior, porém, em que nem todos os títulos transmissivos eram obrigados à inscrição, porque escapavam desta os *causa mortis* e os judiciais, a primazia não oferece a mesma nitidez, dependendo de uma operação meticulosa de deslinde.

Sem saber o que existia no meio, ninguém podia assegurar de pronto se o que aparecia na frente era deveras continuação do que ficara atrás. Puxar os fios da meada era a tarefa imposta aos juízes quando tinham de decidir ações reivindicatórias, emaranhadas pela necessidade do retrospecto de documentos de variada natureza, como partilhas, compras em comum, divisão entre comunheiros; anulação de escrituras, manutenção de posse, invocação de usucapião, requerimento e contestação do registro Torrens.

Tão penoso era o esforço exigido pelo deslinde dessas ações, quando nelas apareciam cadeias dominiais paralelas, que em uma delas, marcada pela baralhada documental, o juiz, depois de julgá-la procedente e de determinar o cancelamento das transcrições incidentes no imóvel reivindicado, destoantes da cadeia dominial reconhecida, não pôde furtar-se a este desabafo, destoante da pro-

verbial discricção mineira: "Assim termina o fastidioso e mal enredado romanceiro da Água Doce."⁵

As vezes, os tribunais puderam ater-se ao princípio de prioridade, mas outras vezes tiveram de seguir outra linha de raciocínio, abstraindo dele para optar pela posse apta a gerar o usucapião.⁶ Para compreender e aceitar a opção dos tribunais, convém figurar uma das situações mais simples que apareceram no passado, o caso de um imóvel que, pertencente a certo proprietário, fora dado como pertencente a outro e relacionado no inventário deste, sendo afinal partilhado a um dos herdeiros, que o lança no turbilhão dos negócios. Paralelamente ao título ou títulos do seu legítimo proprietário, bem como dos seus eventuais sucessores *intervivos*, passaram a desdobrar-se os títulos ilegítimos oriundos de um formal de partilha que nem o particular, nem mais tarde o registro podia recusar, assim:

LINHA LEGÍTIMA	LINHA ILEGÍTIMA
A é o legítimo proprietário do imóvel.	B, não proprietário, transmite o imóvel a um herdeiro por força de partilha (relacionamento indevido em inventário).
A pode reivindicar de B'	B' adquire o imóvel do herdeiro e leva o título à inscrição.
A pode reivindicar de B''	B'' adquire o imóvel de B' e leva o título à inscrição.
A não pode mais reivindicar de B''', devido ao usucapião, que redimiu o título deste.	B''' adquire o imóvel de B'' e o leva à inscrição e, por ter justo título e boa-fé, passa a ser proprietário legítimo, em vista do decurso do prazo do usucapião, redimindo-se assim a aquisição original a non domino.

Assim, a linha de filiação ilegítima de propriedade, em virtude da inércia do titular da filiação legítima, que perdeu as opor-

⁵ Sent. na ação reivindicatória de Ildefonso Alvim e Milton Vilela de Andrade versus Lamartine Mendes e outros, de Campina Verde, MG (1969).

⁶ Ver os acs. cit. por Serpa Lopes, in *Registros públicos*, v. 2, n. 235, p. 152.

tunidades de reivindicação do imóvel, deixando escoar-se em vão o tempo útil para esse fim, acabou transfigurada, em dado momento, em ponto de partida de uma linha de filiação legítima oposta à anterior, que se desvaneceu. A reivindicabilidade do imóvel, nas situações figuradas, permanece no direito atual ao longo do curso do prazo do usucapião, uma vez que a presunção de verdade da inscrição não protege o terceiro de boa-fé, mas as ocasiões de ocorrência dessas situações diminuíram extraordinariamente, praticamente desapareceram, devido à introdução do princípio de continuidade, que completou o estabelecimento da obrigatoriedade da inscrição dos títulos transmissivos *causa mortis* e judiciais, trazida pelo Código Civil.

Aí está como o direito anterior, servido por um registro parcial e imperfeito, legou ao direito vigente um considerável acervo de questões, cujo deslinde ainda ocupa até hoje a atenção dos tribunais. Essas questões não mais se levantarão no futuro, a não ser episodicamente, porque as suas causas foram eliminadas pela tapagem das brechas legislativas por onde antigamente se insinuavam.

De fato, o Código Civil tapou essas brechas, fechando a corrente das titularidades, ao incluir nela os elos faltosos das transmissões *causa mortis* e dos atos judiciais. A inclusão dos atos judiciais foi pacífica, porque o mandamento de inscrevê-los condizia com o princípio da transferência pela inscrição (arts. 532, II e III, e 533), mas a das transmissões *causa mortis* não foi, porque o mandamento de inscrevê-las discordava do princípio da transferência pelo direito hereditário: ou a herança se transmitia pela inscrição ou pelo direito hereditário (arts. 532, I, e 530, IV e 1.572).

Final, estabeleceu-se a conciliação entre os textos, firmando-se que a herança se transmite pelo direito hereditário, mas, uma vez singularizada em formais de partilha e cartas de adjudicação, ficava, já evolvida nesses atos, sujeita a inscrição para que os titulares dos seus quinhões possam dispor destes. Assim, as sucessões não entram diretamente no registro, mas indiretamente, sob a figura dos atos individuadores dos quinhões, por se ter fixado o entendimento de que, embora a transmissão se opere por força da lei com a morte do antecessor, os atos dela decorrentes em benefício do sucessor ficam adstritos ao registro para o fim

de permitirem a disponibilidade do imóvel (Cód. Civ., art. 532, I; Dec. n.º 4.857, de 1939, arts. 241-243).

Ao incorporar o antigo registro geral, denominando-o de imóveis, e atrair para ele as transmissões *causa mortis* e os atos judiciais, permitiu claramente que se formassem dentro dele linhagens completas de títulos, sem a falta de qualquer deles. Com a universalização do ingresso das mutações jurídico-reais no registro, estabeleceu-se o natural requisito para o advento do princípio de continuidade dos títulos pela adequada exigência de sua filiação, já agora favorecida pelo fato da inscrição induzir a presunção de domínio.

Assim, alcançada a obrigatoriedade do registro de todas as mutações jurídico-imobiliárias, sem a qual não se explicaria o princípio, este pôde ser instituído, mas teve de ser adaptado ao estado contemporâneo da propriedade, em face das intermitências registraes que a evolução desta acusava. Não sendo possível, para pô-lo em prática, fazê-lo remontar até a *carta de sesmaria* ou o *registro do vigário*, exigindo que, a partir daí, se apresentasse a série ininterrupta de títulos, adotou-se uma fórmula transaccional menos rigorosa, acomodada à nossa situação. Se a exigência do título anterior se estendesse até o remoto passado, ou *ad infinitum*, segundo a expressão mais enfática do que verdadeira usada contemporaneamente, tornar-se-ia inexecutível e frustraria o aperfeiçoamento do nosso Registro de Imóveis.

Antes de vir expresso, uma porção da doutrina admitia decorrer o princípio implicitamente do sistema imobiliário adotado pelo Código Civil. Decisões houve que consagraram essa opinião, chegando a inferir a necessidade de relacionar o título com o seu antecedente por meio desta pergunta terminante: se o nome do proprietário inscrito não coincide com o do vendedor, em que se firmará o registrador para efetuar a inscrição do novo título? ⁷

Ao surgir o preceito normativo, já encontrou, por um lado, o terreno predisposto por essa parte da doutrina, mas, por outro lado, serviu para silenciar a outra parte da doutrina, que lhe era adversa. Foi o regulamento dos registros públicos subsequente ao

⁷ Despacho do Juiz Serpa Lopes in: *Arq. Jud.*, v. 32, p. 78; Ac. do Cons. de Just. da C. de A. do DF, de 13.12.1934, in: *Arq. Jud.*, v. 33, p. 186.

Código Civil que o introduziu expressamente no nosso Registro de Imóveis, preceituando que nenhum título fosse transcrito sem que primeiramente o fosse o título anterior (Dec. n.º 18.542, de 1928, art. 234; cf. artigo 213).

Conquanto o princípio de continuidade assente melhor a um regime imobiliário que adote a folha individual para o imóvel, porque aí, à simples inspeção visual, se pode verificar a regularidade da série de transmissões, não se há de chegar ao extremo de dizer que ele fosse incompatível com o nosso antigo regime de folha coletiva. Tanto assim que, enxertado neste por um artigo regulamentar, produziu excelente resultado, porque, apesar de argüido de ilegalidade, passou a ser cumprido por toda parte.

A meu ver, foi este o maior serviço que Filadelfo Azevedo, com ou sem excesso de poder regulamentar, prestou ao Registro de Imóveis, visto como o princípio de continuidade contribuiu decisivamente para sanear a nossa propriedade particular. A despeito disso, contrastando-o com a pureza de linhas do registro alemão, Soriano Neto o censurou severamente, dizendo que o artigo alusivo a ele estava no nosso direito imobiliário formal, tal qual o artigo 859 do Código Civil, no nosso direito imobiliário material, "sem ponto de apoio sólido, em que assente, completamente deslocado e sem correspondência a nenhum sistema".⁸

A censura revestiu-se de excessivo rigor, porque o princípio, apesar da sua inegável eletividade pela folha única, pode conviver também com a folha coletiva, sendo nesta apenas mais difícil a busca da inscrição do título anterior. Tanto assim que na ocasião já figurava em outros sistemas que não adotavam a folha única, como ficou demonstrado em bem fundada contradita, cujas citações podem ser acrescidas com a referência de que foi introduzido posteriormente no sistema francês, quando este foi reformado (Dec. de 4.1.1955, art. 3.º).⁹

O princípio foi introduzido de maneira a facilitar-lhe o cumprimento, já atendendo à *descontinuidade* dos títulos no direito precodificado, já permitindo a inscrição *simultânea* tanto do titu-

⁸ Neto, op. cit., n. 30, p. 69.

⁹ AZEVEDO, Filadelfo. *Registro de imóveis*. Valor da transcrição. Rio, ed. da Liv. Jacinto, 1942. n. 33, p. 50; n. 33-46, p. 54-61.

lo pelo qual o disponente adquiriu o direito como daquele pelo qual o transmitia. O fito era obter a primeira inscrição do imóvel feita com apoio em título legítimo, a fim de servir de ponto de partida do funcionamento da continuidade.

A sua fórmula inicial, constante do artigo 234 do Decreto n.º 18.542, de 1928, dispôs que não se poderia fazer a inscrição "sem prévio registro do título anterior, salvo se este não estivesse obrigado a registro, segundo o direito então vigente", visando a ressalva atender precisamente a que, no direito precodificado, não estavam sujeitos ao registro as transmissões *causa mortis* e os atos judiciais. Ao reproduzir essa fórmula, o artigo 244 do Decreto n.º 4.857, de 1939, nela intercalou um esclarecimento, dizendo que não se poderá fazer a inscrição "sem prévio registro do título anterior, e, quando nenhum haja, *do último anterior ao Código Civil*, salvo se esse não estivesse obrigado ao registro, segundo o direito então vigente".¹⁰

O pensamento dominante nessa fórmula foi afastar a série retrospectiva completa dos títulos e restringir a exigência ao título *imediatamente anterior*, pois assim se estabeleceria, normal e suavemente, a continuidade dos registros.¹¹ O título imediatamente anterior teria de ser trazido *ainda que se tratasse de título anterior à vigência do Código Civil*. Sem pretender atingir a perfeição da primeira vez, apenas lançava a base para o futuro, contentando-se em iniciar a série com dois títulos, o atual e o anterior.

Embora regulasse a inscrição do título celebrado *após* a vigência do Código Civil, o preceito recuava, portanto, dessa fronteira temporal para alcançar os títulos celebrados *antes* dessa vigência, tornando-se retrooperante em benefício do aprimoramento do Registro de Imóveis, a despeito de resistências episódicas. Assim, o título passado após o Código Civil, não podia ingressar por si só no registro, mas teria de apoiar-se em outro que historicamente o houvesse antecedido, ainda que esse outro estivesse bastante recuado no tempo. Caso o título anterior não se encontrasse dentro

¹⁰ Para incluir a expressão grifada, o art. 244, do Dec. n.º 4.857, de 1939, recebeu nova redação, dada pelo Dec. n. 5.318, de 1940.

¹¹ GARCIA, Lisipo. *Registros públicos e registro de imóveis*. p. 14; LOUREIRO, Waldemar. *Registro da propriedade imóvel*. 5. ed. Rio, Forense. n. 131. Nota ao art. 244 do Dec. n. 4.857, de 1939.

do registro, teria de ser procurado fora para ali ser conduzido em primeiro lugar.

As alternativas que sucessivamente se depararam ao título atual podem ser reunidas em três chaves:

a) título anterior passado *antes* da vigência do Código Civil, caso em que só era chamado ao registro o obrigatoriamente inscritível no direito precodificado, como a escritura de compra e venda de um imóvel, e não o formal de partilha do herdeiro que o houve em pagamento e em seguida o transmitiu a quem pelo título atual se candidatava à inscrição: a continuidade era truncada;

b) título anterior passado *depois* da vigência do Código Civil, caso em que eram chamados ao registro o título anterior e os que porventura o houvessem precedido no período do direito codificado, pois nesse período todos eram obrigatoriamente inscritíveis: a continuidade era ininterrupta, imediata, absoluta;

c) título anterior inexistente, por não constar no livro, nem fora dele, caso em que o título atual não lograva inscrição, a não ser coadjuvado pela ação de usucapião.

Verdade seja que Serpa Lopes liberalmente admitia a inscrição na terceira hipótese, desde que revestida de circunstâncias aparentemente abonadoras do título, figurando o caso de um imóvel arrematado em hasta pública por dívida fiscal inerente a ele, cujo arrematante apresenta a carta de arrematação ao registro, onde não consta esteja o imóvel inscrito em nome de ninguém. Como, perguntava ele, recusar em tal situação a transcrição se a arrematação foi procedida num executivo decorrente de um crédito real, e se nada em contrário consta do Registro de Imóveis que possa obstar a se considerar o executado como proprietário?¹²

Não assistia razão ao saudoso magistrado, porquanto no interior era relativamente comum armar-se precisamente essa situação para prejudicar o legítimo proprietário distante, metendo-se um intruso em uma porção das suas terras, dando essa porção delimitada ao lançamento do imposto territorial para depois sofrer o executivo fiscal, em que um filho ou outro parente arrema-

¹² LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed., v. 4, n. 742, p. 408.

tava o imóvel. Para o lançamento de um contribuinte no imposto territorial, ao tempo em que pertencia aos Estados e, depois, aos Municípios, nunca a coletoria exigiu o título de propriedade, como tampouco o exigirá doravante a União, para cuja competência tributária aquele imposto foi em má hora transferido, visto como já agora o Código Tributário Nacional admite às claras a posse como fato gerador dele, cometendo assim uma grave irregularidade, dado que a Constituição do Brasil não a equiparou à propriedade para efeito da tributação (Lei n.º 5.172, de 1966, art. 29).

Ao ser introduzido no nosso registro, o princípio de continuidade foi cercado de cuidados especiais, traduzidos tanto na obrigatoriedade da menção do título anterior nos títulos novos como na predisposição de atos judiciais para sua observância. Assim, a procedência do imóvel passou a ser exigida quer nas escrituras públicas de transmissão, quer nas descrições de bens em inventário e nos editais de praça, já que tais atos dão origem a formais de partilhas e cartas de arrematação e de adjudicação (Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 248; Cód. de Proc. Civ. de 1939, arts. 471, § 1.º e 963; Cód. de Proc. Civ. de 1973, arts. 993, IV, “a” e 686, I).

A par disso, o seu cumprimento foi prestigiado com toda força pelos tribunais, depois de vencidas as vacilações iniciais de alguns deles. O Supremo Tribunal Federal acabou também apoiando o princípio de continuidade com o máximo rigor, quando decidiu ser inválido o registro de uma carta de adjudicação sem o prévio registro do título anterior, aquele e este passados na vigência do Código Civil.¹³

Devido a esses fatores favoráveis, tornou-se rotineira a referência ao número de inscrição dos imóveis em todos os atos que lhes digam respeito. Do mesmo modo que agora esse número é corrente nas escrituras de transmissão imobiliária, públicas e particulares, também o é nas cartas de sentença da mesma ou semelhante finalidade, de sorte que vem consignado, para designar a origem do imóvel partilhado, dividido ou executado, no formal de partilha do herdeiro ou legatário, na folha de pagamento do condômino, na carta de adjudicação e na carta de arrematação.

¹³ Ac. do S.T.F. de 12.8.1941. In: LOPES, op. cit., v. 4, n. 742, p. 409 ou LOUREIRO, op. cit., n. 133, p. 202.

Contudo, quando o imóvel passava da jurisdição de um cartório para a de outro, desmembrado do primeiro, abria-se nova oportunidade para a duplicidade de cadeias dominiais, porque não se exigia o seu desligamento formal de um para o outro, cada um dos quais podia tornar-se, portanto, ponto de partida de eventual transmissão. Como o oficial do registro não tinha a obrigação de exigir o comprovante da propriedade, quando o imóvel estivesse inscrito em outro cartório, daí decorria que a mudança de subordinação prestava-se a ser aproveitada para a prática da fraude até que a nova lei registral estabeleceu a obrigatoriedade da *certidão atualizada* do antigo cartório para o ingresso no novo (arts. 229 e 230).

Quando apareceu a nova Lei dos Registros Públicos (Lei número 6.015, de 1973, com as alterações da Lei n.º 6.216, de 30 de junho de 1975 no D.O. de 16.9.1975), o princípio já estava, portanto, implantado, pelo que foi nela simplesmente repetido, sem a ressalva intertemporal da sua fórmula primitiva. Segundo o teor da atual, “se o imóvel não estiver matriculado ou registrado em nome do outorgante, o oficial exigirá a prévia matrícula e o registro do título anterior, qualquer que seja a sua natureza, para manter a continuidade do registro” (art. 195).

Além de repetir a exigência do prévio registro do *título anterior*, também reproduziu a da *menção* desse registro no título atual, seja qual for a sua natureza, privado, judicial ou público. Neste ponto, cabe pôr em relevo a obrigação de referência ao registro anterior em todas as escrituras particulares de negócios relativos a imóveis (arts. 222 e 223; cf. arts. 227 e 237).

No entanto, a lei trouxe uma grande e meritória inovação, que beneficia enormemente o funcionamento do princípio, substituindo a dispersão dos títulos em vários livros pela sua concentração em um só, onde será muito mais fácil observar a sua seqüência e buscar o imediatamente anterior ao apresentado. Foi a introdução do fôlio real, do livro em que cada imóvel tem a sua folha privativa, onde se assenta tudo quanto lhe diz respeito, por ela chamado de “registro geral” (arts. 173, II, e 176).

Esse livro constitui a base natural onde descansar o princípio de continuidade, o seu apoio lógico, pelo que, ao introduzi-lo, a lei deu o único passo avançado no sentido da evolução do regis-

tro. A sua inclusão no nosso Direito Formal prenuncia outra no Direito Material, a do princípio de fé pública, mas sobretudo facilita o cumprimento do princípio de continuidade, segundo o qual a pré-inscrição do título do alienante é indispensável à inscrição do título do adquirente.

Assim formulado, esse princípio de Direito Formal, pelo seu teor genérico, dispensa todos os dispositivos de Direito Material que, de teor específico, visam a reconduzir ao registro, caso por caso, as transmissões imobiliárias que ocorrem fora dele, isto é, independentemente de inscrição (partilha, divisão de condomínio, adjudicação a credor ou herdeiro único, entrega de legado). À sua amplitude é tal que, ainda que desaparecessem os dispositivos especiais acima indicados, nem por isso o formal de partilha, a folha de pagamento em divisão, a adjudicação e a entrega de legado escapariam ao registro, pois cada qual, mais cedo ou mais tarde, seria título anterior relativamente a outro, que o atrairia forçosamente à inscrição.

Como o seu enunciado obriga à inscrição todo *título anterior* ao apresentado, nenhum título antecedente, seja qual for a sua espécie, foge ao alcance da obrigatoriedade. A afirmação feita acerca do gênero, cobre evidentemente cada uma das espécies que o compõem. Às vezes o título antecedente é um processo, como no loteamento e no condomínio edilício, sem cujo registro prévio não se registra a transmissão de qualquer lote ou apartamento. Analogamente levada ao registro uma carta de arrematação em ação executiva, se o imóvel não estiver lançado em nome do executado, o registrador exigirá que previamente o seja. Aliás, esse caso deve tornar-se cada vez mais raro na imensidão do País dada a exigência da inscrição preventiva da penhora e do apontamento do número da inscrição do imóvel no edital de praça.

Se o executado possuir o imóvel sem título, mas com tempo para o usucapião extraordinário? Nesse caso, mais plausível, a penhora que se efetuar será deveras de direito e ação; de sorte que a carta de arrematação habilitará o arrematante a requerer em seu nome o usucapião para inscrever no registro a sentença como título aquisitivo. Assim se concilia o preceito da obrigatoriedade do registro do título anterior com a da aquisição da propriedade por usucapião extraordinário, embora caiba reconhecer que

este já se tornou verdadeiramente perturbador com o desenvolvimento assumido pelo Registro de Imóveis (Cód. Civ., art. 550).

Atualmente, após o funcionamento do registro durante mais de século, bem como o seu aperfeiçoamento pelo princípio do trato sucessivo durante quase meio século, cada imóvel se prende, em regra, a uma cadeia regularmente formada, ligando-se assim a um título anterior. Ao invés de confirmar-se o vaticínio pessimista do severo censor do texto instituidor daquele princípio entre nós, segundo o qual as exigências e necessidades do comércio imobiliário se encarregariam de torná-lo letra morta, foi totalmente desmentido na prática por uma constante observância, graças à qual acabou redundando no mais completo êxito.

O encadeamento das titularidades às vezes exige maior atenção, quando entre o título anterior e o atual se interpõem outros títulos de natureza transitória, que aumentam a distância entre aqueles, como acontece nos negócios começados com uma promessa de venda irrevogável, a que a nossa lei deu eficácia real. Essa promessa costuma gerar nas grandes cidades, mormente quando constitui ponto de partida de uma incorporação, numerosos negócios intermédios até que se concretize afinal na venda definitiva.

Assim, A faz uma promessa de venda a B; B cede os seus direitos a C; C, por sua vez, promete cedê-los a D; C, mais tarde, cede a D; então A e D celebram a escritura definitiva de venda. Se B, promitente-comprador, ao invés de ceder logo os seus direitos a C, empreita com uma empresa a construção de um edifício no terreno e, terminada esta, cede a C os seus direitos a uma fração do terreno e lhe vende as benfeitorias vinculadas a essa fração, então a situação se complica mais, porque subsistem no registro três assentos: 1.º inscrição do terreno *todo* em nome de A; 2.º promessa de venda do terreno *todo* de A a B; 3.º averbação da cessão da promessa, com referência a uma *fração* do terreno, em favor de C.

A não pode passar a escritura definitiva a B, porque B já cede os seus direitos à fração do terreno a C; por outro lado, A só pode passar a C a escritura definitiva da fração do terreno, não das benfeitorias. Os cartórios resolvem essas dificuldades por meios que lhes parecem práticos.

Além dessa causa, peculiar ao Direito Brasileiro, outra costuma dificultar o encadeamento dos títulos de propriedade, quando entre o título anterior e o atual se interpõem títulos aumentativos ou diminutivos do imóvel descrito no primeiro. A conexão entre um e outro não pode ser imediata, porquanto há-de fazer-se mediante consulta aos títulos de desmembramentos e anexações que modificaram a fisionomia original do imóvel, a fim de se saber se o transmitente tem efetivamente o que transmite. Essa causa, que tanto pesa ocasionalmente para atrasar a inscrição, prende-se, porém, não à titularidade, mas ao objeto do direito, à especialidade do imóvel.

O princípio de continuidade tem ensejo de aplicar-se quando, pressuposto o mesmo objeto, o mesmo imóvel, se indaga se o *sujeito*, o titular do direito outorgado, se acha, ou não, inscrito. As mais freqüentes aplicações do princípio, os seus naturais corolários, independentemente de se acharem também previstos em textos expressos de Direito Material, são os seguintes:

1.º — Não se pode inscrever nenhum direito real, sem que conste previamente inscrito o titular do domínio do imóvel sobre o qual aquele incida.

2.º — Se o titular do domínio contrair casamento no regime de comunhão de bens, não poderá vender, nem hipotecar o imóvel, ainda que com o consentimento do cônjuge, sem que conste do registro a co-propriedade deste (averbação do casamento).

3.º — Em geral, posto o imóvel em condomínio, não pode um só dos condôminos vendê-lo ou dá-lo em hipoteca em sua totalidade, por não estar inscrito como titular único.

4.º — Distratada uma sociedade, o sócio que ficar com o imóvel de propriedade dela não pode vendê-lo, sem que primeiro registre a sua escritura de aquisição, lavrada conjuntamente com o distrato, ou em separado.

5.º — Falecido o titular do domínio do imóvel, o herdeiro único não pode vendê-lo, nem dá-lo em hipoteca, sem que primeiro registre a sua carta de adjudicação do imóvel.

6.º — Se, registrada a carta de adjudicação do herdeiro único, este vender o imóvel, o seu adquirente levará a melhor sobre o eventual adquirente do *de cuius*, que haja omitido o registro tempestivo da sua aquisição.

A hipoteca suscita também um problema de encadeamento, quando antes da inscrição se dá a partilha do crédito hipotecário. Nesse caso, deve-se proceder primeiro à inscrição em nome do *de cuius* para em seguida fazer a averbação do formal de partilha. É que o título suscetível de inscrição é o da constituição da hipoteca que está em nome do *de cuius*, não tendo o seu herdeiro senão um título de transmissão dela, suscetível apenas de averbação.

Tanto mais verdadeira é essa solução quanto, além de ditada pelo princípio da continuidade, se vê secundada, entre nós, pela diferença da nomenclatura das formalidades registraes, que repercutem diversamente na constituição e na transmissão de um direito real. Estes são os motivos pelos quais me parece inexata a opinião de Serpa Lopes que, depois de expor a divergência dos autores franceses em torno desse ponto, entende que “nada obsta a que se faça a inscrição inicial em nome do herdeiro credor, de vez que não havia nenhuma inscrição precedente”.¹⁴

Todavia, a hipoteca de cédula oferece um desvio na linha de titularidades do livro, visto como, uma vez feitas a inscrição inicial em nome do credor e a averbação da cédula extraída, daí por diante a cédula começa a circular fora do registro, de sorte que a continuidade se comprovará mediante a cadeia ininterrupta de seus endossos que cheguem até o credor inscrito. A esse credor deve, pois, ligar-se o último endossatário, por meio da cadeia regular de endossos, para que consiga legitimar-se, pelo que precisa estar de posse da cédula hipotecária.¹⁵

Esse desvio não quebra, portanto, a seqüência das titularidades, mas apenas a linha de sua direção, que, acompanhando ordinariamente o livro, passa, nesse caso, a acompanhar a cédula. Não se cria assim um risco para o terceiro, porquanto este é advertido pelo registro de que, com a extração da cédula, a hipo-

¹⁴ LOPES, op. cit., v. , n. 751, p. 447.

¹⁵ WOLFF, op. cit., § 34, n. IV, p. 173; HEDEMANN, op. cit., § 46, p. 434.

teca pode ter passado por várias mãos, de modo que o fato de constar do livro um credor não autoriza a acreditar que ele ainda o seja, uma vez que, mediante cessão do título, ele pode ter transferido essa qualidade a outrem, cujo nome não consta da inscrição.

A semelhança do que acontece com a transmissão *causa mortis*, a transmissão *inter vivos* da cédula acaba sendo reconduzida ao registro, senão em todos os seus trâmites, pelo menos no final, para o cancelamento da inscrição hipotecária. A nossa legislação oferece atualmente não só esse tipo de cédula hipotecária, a saber, a que é extraída da escritura inscrita e em seguida averbada, como ainda outro, a que forma com a escritura um só instrumento, mas em ambos se prevê que, efetuada a inscrição original, a continuidade se cumpra pela cadeia extra-registral de endossos, suscetível de recondução ao registro.¹⁶

Assim como não se quebra a continuidade com a extração da cédula hipotecária, também não se quebra com o desmembramento do cartório, em virtude do qual o imóvel inscrito tanto pode continuar a pertencer ao cartório antigo, como passar a pertencer ao cartório novo. Se o imóvel continuar a pertencer ao cartório, é de primeira evidência que o desmembramento não atinge a continuidade. Se passar a pertencer ao cartório novo, de duas uma: ou o titular da inscrição se mantém inerte em relação ao seu direito, deixando de movimentá-lo, ou, entrando em ação, o põe em movimento.

Na primeira hipótese, de comportamento estático do titular, que se abstém de negociar o seu direito, não se exige dele que faça nada na direção do registro, visto como a inscrição validamente feita permanece válida no cartório antigo. No fraseado da lei, “o desmembramento territorial posterior ao registro não exige a sua repetição no novo cartório” (Lei n.º 6.015, de 1973, artigo 170).

Na segunda hipótese, de comportamento dinâmico do titular, que negocia o seu direito, então se exige dele que, uma vez estipulado o seu negócio, leve o título ao novo cartório, acompanhado de certidão atualizada do título anterior. Na literalidade do texto,

¹⁶ DECRETO-LEI N. 70, de 1966, cap. II, art. 9-27; DECRETO-LEI N. 413, de 1969, art. 19, III, e 26, 29, 36; CARVALHO, Dora Martins de. *A comercialização da hipoteca*. Rio, ed. da Cia. Bras. de Artes Gráficas, 1970. Cap. III, p. 32-36.

“quando o título anterior estiver registrado em outro cartório, o novo título será apresentado juntamente com certidão atualizada, comprobatória do registro anterior, e da existência ou inexistência de ônus” (art. 197; cf. art. 229).

Dessa maneira, o desmembramento territorial do cartório, em virtude do qual o imóvel passou à jurisdição do novo cartório, não prejudica a continuidade dos assentos que lhe dizem respeito, visto como estes são transportados para o livro do novo cartório mediante *certidão atualizada*. Como, no livro do cartório antigo, os assentos remontam, não ao título primitivo de procedência do imóvel,¹⁷ mas ao título intermédio, do qual parte o encadeamento das titularidades, esta certidão não pode ser excessivamente longa.

A exigência da certidão do cartório antigo, suprimindo uma omissão do regulamento anterior, previne alienações em dobro, mas o seu enunciado se ateve à época em que deve ser extraído o documento, que há de ser próxima da do seu uso, sem se preocupar com o período a ser abrangido. Se a exigência tivesse marcado o período de vinte anos, apto a gerar o usucapião, como acontece relativamente ao imóvel sujeito a loteamento, e determinado a consignação desse fato na matrícula, contribuiria para apressar o saneamento da propriedade pela crescente passagem da presunção para a certeza da titularidade.

Quando se considera *atualizada* a certidão? A lei não o diz, pelo que, na falta de regulamento, toca ao registrador, com o seu prudente arbítrio, determinar esse ponto em face das circunstâncias ocorrentes. Essa faculdade não lhe assiste, todavia, se o claro for preenchido por provimento da Corregedoria, como no Rio de Janeiro, onde se reputa atualizada a certidão passada até trinta dias atrás (Prov. n.º 6/75, art. 17, § 2.º).

Sujeita a perder o vigor com o tempo, mas suscetível de *refrescar-se*, a certidão há de mencionar igualmente a existência ou a inexistência de ônus, porque este, se ocorrer, terá de ser lançado juntamente com o título, não só porque completa a infor-

¹⁷ “Transcreve-se o título apresentado, se com ele se oferecem os anteriores, sendo descabida a exigência do título primitivo de procedência para a transcrição, pelo oficial do registro” (Ac. da 1.ª C. do T. de J. de MG de 11.6.1953. In: *Rev. For.*, v. 169, p. 254).

mação devida a terceiros, como porque fornece, por sua vez, o ponto de partida de outra cadeia de titularidades. Assim como há sucessivos titulares de domínio, também os há, por exemplo, de hipotecas. Daí o assento simultâneo de uns e outros, quando concorrem na mesma certidão (art. 230).

Por conseguinte, quer o cartório da situação do imóvel mantenha sempre a mesma base territorial, quer seja esta seccionada administrativamente, a continuidade dos assentos em seguimento à primeira inscrição do imóvel será assegurada pelo tempo afora. Assim como nada sofre com o artifício financeiro da cédula hipotecária, também nada sofre com o expediente administrativo de desmembramento do cartório.

Embora às vezes sejam referidos como exceções ao princípio da continuidade, os títulos envolventes de transição entre a propriedade pública e a particular na verdade escapam desengandamente ao seu âmbito, caracterizando-se antes como casos de manifesta inaplicabilidade do princípio. É que este domina apenas as mutações jurídico-reais que ocorrem no círculo da propriedade privada.

Por isso, os títulos concernentes à transição entre as duas propriedades têm acesso direto ao registro, dispensando-se a pré-inscrição do título anterior, devido à posição eminente em que se acha o domínio público relativamente ao domínio privado, o primeiro livre do registro, o segundo sujeito a ele. Assim, ingressam imediatamente no registro os títulos de: a) aquisições de particulares ao Estado (União, Estados, Municípios, Territórios), uma vez que os imóveis públicos escapam ao registro; b) aquisições do Estado mediante desapropriação (carta de sentença), uma vez que são havidas como originárias, sub-rogando-se no preço “quaisquer direitos que recaiam sobre o bem desapropriado” (Lei de Desapropriação, art. 31).

No primeiro caso, a dispensa impõe-se com meridiana clareza, pois o título atual provém do Estado, que tem o domínio original do território, o que redundaria em dizer que não existe, não pode existir, título anterior. O título emanado do Estado deriva da fonte pura, da nascente não turvada de todo domínio.

No segundo caso, a dispensa provém de uma opção da nossa doutrina, que sustenta ser a desapropriação um modo originário da aquisição da propriedade, de sorte que o Estado chama a si o imóvel diretamente, livre de quaisquer ônus reais, que acaso o gravassem. Não havendo sucessão entre o expropriante e o expropriado, a inscrição da carta de sentença de desapropriação é independente da pré-inscrição do desapropriado e tem simples efeito declarativo.¹⁸

Essa doutrina, porém, não é pacífica, pois Pasquale Carugno, entre outros, entende que o caráter coativo da desapropriação não é obstáculo à aquisição derivada.¹⁹ Como esta não favorece em nada a ação do Estado, provavelmente o entendimento dissidente não chegará a prosperar na prática.

A propósito torna-se oportuno mencionar que, como a inscrição do título anterior é exigida para manter a continuidade dos assentos registraes, já se tem entendido que, se o imóvel não consta sequer do registro, desaparece a razão de ser da exigência, devendo-se acolher originalmente o título atual. Essa solução, fundada no brocardo *ad impossibilia nemo tenetur*, somente é receável em termos, isto é, como aplicável aos casos de aquisição originária da propriedade, em que figurará como transmitente o Juízo, ao lançar-se o extrato do título no livro de inscrição.

Apesar do progresso observado na legalização da propriedade particular, é possível que o cadastramento, cuja necessidade tanto se faz sentir, ainda revele claros na titulação dos imóveis e aconselhe uma nova lei saneadora, semelhante à de 1850. Essa lei, inspirando-se na experiência de empresas de serviços públicos, cujos departamentos jurídicos têm-se empenhado em legalizar imóveis que elas se interessem em adquirir, poderá confiar a um ou mais órgãos administrativos a tarefa de coligir documen-

¹⁸ MAYER, Otto. *Dir. adm. al.* Buenos Aires, Ed. Depalma, 1951. t. 3, § 34, p. 51; FLEINER, Fritz. *Droit administratif allemand.* Paris, Ed. Delagrave, 1933. § 18, p. 192; LOPES, op. cit., v. 4, n. 637-638, p. 162 et seq.; CAMARGO, Laudo de. *Decisões.* São Paulo, Ed. Saraiva, 1931. p. 153-156; Acs. do Cons. de Magist. de São Paulo, de 24.01.1973 e de 10.12.1973. In: *Rev. do Inst. de Registro Imobiliário*, São Paulo, n. 2, p. 106 e 108.

¹⁹ CARUGNO, Pasquale. *L'espropriazione.* Milão, Ed. Giuffrè, 1950. n. 8, p. 24.

tos e preparar a regularização dos não titulados, sem precisar provavelmente para isso de reduzir o prazo do usucapião, que já se tornou bastante curto.

Posteriormente, a matrícula desses imóveis no registro se fará lançando apenas o último título, ou o que for criado, com a descrição do imóvel, dispensado o resumo cronológico dos títulos anteriores do qual se conclua a propriedade atual. Esse procedimento se justifica pela razão de que o último título é o que contém a descrição atual do imóvel, que deve encabeçar a matrícula, e ainda porque assim se alivia o livro de numerosos assentos ligados a títulos buscáveis no arquivo.

CAPÍTULO 14

PRINCÍPIO DE INSTÂNCIA

1. Princípio de instância. Exceções. 2. Defeitos do título. Exigências e dúvidas. 3. Tramitação da dúvida. Extrato do título. 4. Registro e devolução do título. Carimbos. 5. Arquivamento de comprovantes do registro. 6. Roteiro do exame dos títulos. Requisitos acerca das partes, do imóvel, do título e dos tributos.

A ação do registrador deve ser solicitada pela parte ou pela autoridade. É o que no Direito Alemão se costuma chamar de princípio de instância, expressão adequada também no Direito Brasileiro, por traduzir bem a necessidade de postulação do registro. Sem solicitação ou instância da parte ou da autoridade o registrador não pratica os atos do seu ofício.¹

A inscrição de um título há de ser precedida, portanto, da sua apresentação ao Cartório do Registro de Imóveis com o requerimento do interessado no sentido de ser efetuada. Esse requerimento pode ser oral ou escrito, o que facilita o acesso dos documentos ao registro, aonde podem ser levados por qualquer pessoa, transformando-se assim o interessado em simples *portador*, de acordo com uma prática mais que centenária.

Como atualmente o Registro de Imóveis é regulado por uma lei comum a outros registros públicos, é nas disposições gerais dessa lei que se encontra expresso o princípio de instância. Segundo essa disposição legal, os atos do registro serão praticados

¹ A palavra "instância" costuma ser empregada equivocadamente com os significados de "relação processual" e de "grau de jurisdição". A bem da uniformidade da terminologia jurídica, o Código de Processo Civil de 1973 aboliu do seu texto o primeiro significado, até então usual nas expressões suspensão, absolvição e cessação da instância, substituindo a palavra por "processo" (arts. 262-269), mas a Constituição de 1969 ainda conserva o segundo (arts. 119, II, c, e III; 125; 144, III e § 1.º, a e d e § 6.º; 192).

a *requerimento verbal ou escrito* dos interessados, além de por ordem judicial ou requerimento do Ministério Público (Lei número 6.015, de 1973, art. 13).

Assim se manteve a prática tradicional, facilitadora dos negócios imobiliários, em que não se exige sequer que o interessado formule *expressamente* o requerimento de inscrição, pois o ofício do Registro de Imóveis se satisfaz com o requerimento tácito decorrente da apresentação do título inscriível. A apresentação do título subentende ou implica o requerimento de inscrição. Aliás, dá-se o mesmo no registro alemão, em que, uma vez verificado o consentimento para a inscrição que aqui vem exarado no título, se dispensa o interessado de requerê-la expressamente.²

A apresentação deve determinar automaticamente a prenotação do título para efeito da garantia da prioridade. O art. 12, § único da Lei n.º 6.015, de 1973, ao prever a apresentação "para cálculo de emolumentos", sem o subsequente lançamento do título no protocolo, destoa do sistema registral e enseja claramente a burla do princípio de prioridade.

Na verdade, esse preceito anômalo presta-se a ser utilizado, no jogo de interesses, para desviar um título da porta do registro, a fim de que nele penetre livremente outro título sobre o mesmo imóvel. Ao retornar o título supostamente apresentado "para cálculo de emolumentos", já encontrará à sua frente o outro, que por obra e graça de estranha permissão legal lhe escamoteara a prioridade.³

O requerimento inicial da inscrição não vale, porém, para todos e quaisquer atos intermédios até que ela seja efetuada, porquanto, surgindo a dúvida do registrador sobre a legalidade do requerido, se exige novo requerimento para que ela seja processada. A exigência é compreensível não só pela conveniência de atrair o verdadeiro interessado, em cujo lugar estivera talvez inicialmente um simples portador, como para dar-lhe ensejo de acompanhamento do processo mediante a indicação do endereço para as intimações.

² WOLFF, Martin. *Derecho de cosas*. § 32, La instancia, p. 160.

³ Cf. ac. T. J., SP, de 29.06.1979, na *Rev. de Dir. Imob.*, n. 5, 1980, p. 67.

De modo geral, o requerimento escrito, com indicação do endereço do requerente, é reclamado nos seguintes casos: a) início do processo de dúvida com remessa do título ao juízo competente para dirimi-la (art. 198); b) retificação administrativa de erro constante do registro (art. 213); c) união de imóveis confinantes pertencentes ao mesmo proprietário (arts. 234 e 235); d) desmembramento de imóvel (§ único do art. 235); e) averbação de mudança de denominação e de numeração de prédios, de edificação, de reconstrução, de demolição, bem como de casamento, de separação judicial e de restabelecimento da sociedade conjugal do titular (parág. único do art. 246).

O requerimento de união de imóveis confinantes descreverá o perímetro do imóvel unificado, assim como o de desmembramento descreverá tanto a parte desmembrada como a remanescente, de modo a especializar os imóveis para a matrícula e para a averbação, respectivamente. Cada requerimento será instruído com a autorização do órgão oficial de cadastramento imobiliário, da Prefeitura, do INCRA ou do Patrimônio da União, conforme o caso, e, se não for acompanhado de planta, poderá o registrador exigí-la.

No caso de desmembramento, se o imóvel for serviente, deverá mencionar-se a servidão e determinar-se a gleba onde se exercita, se a desmembrada ou a remanescente. Essa determinação, aplicável comumente aos casos de aqueduto e de trânsito, ao mesmo tempo que respeita a perpetuidade da servidão, permite, de um lado, o imediato conhecimento desta pelo adquirente da gleba onerada e, de outro, a liberação daquela que deixa de sê-lo. Do contrário, a escritura de transmissão da gleba onerada poderá omitir o ônus inscrito contra o imóvel primitivo, sem que o exame da legalidade dê pela falta, ocasionando atritos entre o transmitente e o adquirente, ou entre este e o vizinho do imóvel dominante.

O requerimento para averbação de fatos modificativos da fisionomia do imóvel, bem como do estado civil do seu titular, será instruído igualmente com o documento comprobatório expedido pelo órgão oficial competente. Nesses, como nos casos precedentes, o requerimento deve trazer o reconhecimento da firma do requerente (§ único do art. 246).

O nosso Código Civil prevê que a inscrição seja requerida por qualquer interessado, tanto aquele a quem aproveita, como aquele a quem prejudica, bem como pelo representante ou órgão de um ou de outro, fazendo-o num texto restrito à transmissão gratuita, mas que tem evidente caráter genérico, abrangendo toda espécie de transmissão e de oneração (Cód. Civ., art. 857; cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 233).

Ao invés de aludir a “qualquer interessado”, a nova Lei do Registro declara que a inscrição pode ser provocada por “qualquer pessoa”, o que não é exato, bastando, para comprová-lo, lembrar a inscrição da hipoteca legal ou da judicial. Daí interpretar-se a expressão nova como equivalente à antiga, em cuja generalidade cabe analiticamente:

a) qualquer das partes que estipularam o negócio jurídico, como o disponente e o adquirente, em uma aquisição, o proprietário e o credor em uma hipoteca;

b) o representante legal ou negocial de qualquer das partes, como o pai, a mãe, o tutor, o curador, o inventariante, o síndico, o gerente ou administrador de uma sociedade, o procurador;

c) o mandatário tácito de qualquer das partes, entendendo-se como tal o portador dos títulos ao registro para a inscrição;

d) o terceiro interessado em assegurar o direito que se deva inscrever, ou em cancelar o ônus de um direito inscrito, como, respectivamente, o credor de um herdeiro quinhoado em partilha relativamente ao formal desta e o credor quirografário de um devedor hipotecário relativamente à quitação extintiva da hipoteca.

Da enumeração feita, a quarta alínea, concernente ao terceiro interessado, se acha encoberta na disposição legal que faculta ao terceiro prejudicado fazer, em juízo, prova da extinção dos ônus reais e promover o cancelamento (Lei n.º 6.015, art. 253; cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, § único do artigo 293). Apesar de restrita aí ao terceiro prejudicado pela omissão do cancelamento de um ônus, a faculdade tem sentido genérico.

A inscrição não pode, em princípio, ser promovida *ex officio* pelo registrador, ainda que lhe conste a existência, no território de sua jurisdição, de mutações jurídico-reais que devam ser ins-

critas. A atividade do registrador tendente à inscrição há de ser provocada pelo interessado, embora se reconheça que a regra da provocação merece ser atenuada a bem da boa ordem do registro, mormente num país onde, devido à insuficiência do ensino, tantos desconhecem a necessidade legal.

Esse fator aviva contingências que aconselham abrir exceções à regra, permitindo que o registrador exerça, dentro de certos limites, uma atividade espontânea, mas indispensável à regularização dos livros registraes e à segurança do tráfico. Nesse sentido, a intuição do serventuário já se antecipa, às vezes, à autorização da lei, quebrando, com a sua iniciativa pessoal, a rigidez do preceito em benefício do público. Quando a autorização vier, apenas generalizará esse procedimento episódico.

Se, no requintado registro alemão, a serviço de um povo altamente educado, a regra, há muito, sofre temperamento, graças ao qual o registrador pode tomar a iniciativa de recrutar títulos cujo absentismo traz prejuízo à segurança do tráfico, que dizer a respeito da necessidade desse temperamento em um país cujo povo desconhece, em boa parte, o mandamento legal que torna a inscrição indispensável para a aquisição negocial do imóvel? Está se vendo que o nosso registro precisa copiá-lo o mais breve possível, não por espírito de imitação, mas por apego à realidade, em face da qual ele deveria ter sido adotado aqui antes de o ter sido ali.

Daí desejar-se que, tão cedo quanto possível, se lancem ao pé da regra determinadas exceções, em face das quais o registrador fique habilitado a agir de ofício, a fim de evitar que a ordem dos registros seja seriamente perturbada por omissões. Dentre essas exceções, três, já indicadas inequivocamente pelo casuismo registral, podem ser formuladas com menor generalidade do que a quarta, destinada a ensejar o atendimento de casos que eventualmente surjam no versátil expediente cartorial. Em suma, a atividade de ofício caberá:

a) quando um registro repercutir necessariamente em outro caso, em que se imporá o assento reflexo ou remissivo;

b) quando, no mesmo título, se reunirem dois ou mais atos distintos, mas ligados entre si, caso em que se fará o registro de todos;

c) quando o registro caducar pelo decurso do tempo, caso em que se lançará o seu cancelamento;

d) quando a omissão da parte trazer prejuízo à segurança do tráfico imobiliário, caso em que a parte deverá ser notificada para supri-la mediante a apresentação dos títulos ao registro.

Dessas exceções, a primeira explica-se pela conveniência de manter a boa ordem dos registros e já é admitida e praticada ordinariamente no presente. As remissões recíprocas entre assentos interdependentes são correntes no momento, sendo o exemplo delas tirado do art. 246 do regulamento anterior, o cancelamento da "transcrição" por força de subsequente transferência, o qual doravante, deverá ser averbado à margem da inscrição anterior e sublinhado a tinta vermelha na epígrafe desta.

A esse exemplo cabe juntar outro típico, a saber, o do cancelamento de todas as hipotecas que recaiam sobre o imóvel quando se inscrever no registro a carta de arrematação extraída de execução movida pelo credor hipotecário ou, com notificação deste, por credor quirografário, pois a arrematação extingue sempre o ônus (Cód. Civ., art. 849, VII, e 826; Lei n.º 6.015, de 1973, artigo 251, II; Cód. de Proc. Civ., art. 619 e 698). Sem o mandamento de baixa geral, as demais hipotecas continuarão em aberto. A extinção da hipoteca em todos os graus pela arrematação do imóvel, além de declarada em lei, vem ensinada por doutrina tradicional no Brasil, atualizada com fidelidade por Liebman.⁴

A segunda exceção justifica-se, não só pela mesma conveniência como ainda pelo respeito devido à boa-fé das partes, sempre convictas de que o registro de uma escritura abrange tudo quanto ela contém. Se, no mesmo título, se acham geminados dois direitos, idênticos, como na permuta, ou diversos, como na

⁴ LIEBMAN. *Processo de execução*. São Paulo, Ed. Saraiva & Cia., 1946. n. 72, p. 244-249; LAFAYETTE. *Direito das cousas*. Rio, Ed. Garnier, 1877. v. 2, § 277; VEIGA, Didimo da. *Dir. hip.* Rio, Ed. Laemmert & Cia., 1899. n. 323, p. 527; TEIXEIRA DE FREITAS. *Consolidação das leis civis*. 3. ed. Rio, Ed. Garnier, 1876. art. 527; SOUZA, Pereira e. *Proc. civ.* Rio, Ed. Perseverança, 1879. t. 3, § 422; MONTEIRO, João. *Proc. civ.* São Paulo, Ed. Duprat & Cia., 1905. v. 3, § 276; FRAGA, Afonso. *Execução das sentenças*. São Paulo. Ed. A. Teixeira & Cia., 1922. p. 230; HEDEMANN. *Derechos reales*. Madrid, ed. da Rev. de Derecho Privado. § 15, p. 123.

venda acoplada com hipoteca, é justo que, ao inscrever-se um deles, se inscreva também o outro, completando-se a segurança buscada por ambos. Não se compreende possa o registrador registrar uma transmissão e deixar de registrar a hipoteca adjeta. No entanto, o Tribunal Paulista já o admitiu em prejuízo do credor hipotecário, invocando o princípio da voluntariedade da inscrição, a despeito de ser adversa ao julgado a disposição regulamentar, assim como a doutrina.⁵

Semelhante a essa transmissão *inter vivos* é a adjudicação *causa mortis* que, para comodidade da partilha, se faz a um dos herdeiros da totalidade de um imóvel em que outro tenha parte, ficando este com um crédito equivalente contra aquele, garantido por hipoteca do imóvel. O formal de partilha do herdeiro credor abrange efetivamente dois direitos geminados, um ostensivo, de crédito, contra o co-herdeiro devedor, a quem foi adjudicado o imóvel, o outro subjacente, de hipoteca desse imóvel para garantia do crédito, comumente chamado torna ou reposição (Cód. Civ., art. 827, VIII; Cf. art. 1.777; Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 264, n. VIII). Assim, servindo o formal de partilha de título para dois fins, deve submeter-se a duas inscrições, a primeira do quinhão que tocou ao herdeiro em outros bens, a segunda da sua hipoteca sobre o imóvel adjudicado ao co-herdeiro, garantidora do valor da reposição.⁶

Ao passo que o regulamento anterior admitia dois casos de duplo registro, referentes à permuta e à transmissão com pacto de hipoteca (Dec. n.º 4.857, de 1939, arts. 203 e 204), a atual Lei do Registro só admite o primeiro (Lei n.º 6.015, art. 187) mas torna-se mister estender o preceito a todos os casos em que haja geminação de direitos no mesmo título. A fim de evitar seja de novo invocado o princípio da voluntariedade da inscrição para espoliar um credor legítimo, os casos, em vez de destacados em artigos de mero procedimento, devem configurar-se como de procedimento de ofício, passando agora a ser previstos como exceções expressas àquele princípio. Lançada a regra da provocação

⁵ GARCIA, Lisipo. *A transcrição*. p. 205-208; LOPES, Serpa. *Registros públicos*. 2. ed. v. 4, n. 700, p. 317.

⁶ LOPES, Serpa. *Registros públicos*. v. 2, n. 302, p. 265; ALMEIDA, Lacerda de. *Dir. das coisas*. § 159, p. 274; FRAGA, Afonso. *Dir. reais*. p. 762.

da parte para a atividade do registrador, ao pé dela há-de encontrar-se logo a exceção da sua atividade espontânea ou de ofício.

Assim, o promovente do registro de um título, em que se reuniram dois atos distintos, mas ligados entre si, ao inscrever o ato que lhe interessa, inscreverá igualmente o que interessa a outrem. Exemplificando, o comprador de um apartamento que o deixar hipotecado ao vendedor para garantia do pagamento do preço, ao inscrever a sua aquisição, inscreverá igualmente a hipoteca do vendedor. Contudo, poderá reaver o que desembolsar com essa inscrição adicional, do interesse do credor, para o que igualmente se preceituará que, se houver mais de um interessado, aquele que promover a inscrição benéfica aos demais terá direito regressivo contra esses para haver a respectiva parte na despesa.

A terceira exceção visa a escoimar o livro de inscrições que hajam caducado pelo decurso do tempo, a fim de que, por sua simples presença no livro, não impeçam, atrasem ou embarquem negócios que tenham por objeto, ou por base, o imóvel. Dentre as inscrições caducas cabe destacar as referentes à hipoteca com mais de trinta anos sem renovação e a anticrese por *x* anos já esgotados, ambas lembradas por Pontes de Miranda como casos de desaparecimento "automática" de direito real, com a diferença de que o tratadista prescinde, para tanto, do ato do cancelamento,⁷ quando é essencial que este preexista, para o que importa seja o registrador autorizado por lei a praticá-lo de ofício.

A quarta exceção, cuja necessidade se impôs no registro alemão ao rever-se a ordenança de organização e escrituração dos livros em 1935,⁸ pode ser exemplificada com a hipótese em que o proprietário de um imóvel efetua o seu desmembramento em três partes, vendendo-as sucessivamente a três pessoas diferentes. Quando, primeiro que os dois outros compradores, o adquirente da 3.ª parte aparece no cartório para inscrever a aquisição da "sobra" com certa área, o registrador não tem meio de verificar se se trata efetivamente de "sobra", ou se a área está correta, sem

⁷ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Rio, Ed. Borsoli, 1959. v. 20, § 2.429, n. 2.

⁸ HEDEMANN, op. cit., § 13, n. II, p. 102; § 14, n. II, p. 108 et seq.; AZEVEDO, Filadelfo. *Registro de imóveis*. Valor da transcrição. Rio, ed. da Liv. Jacinto, 1942. n. 6, p. 11.

notificar os dois primeiros adquirentes a trazerem os seus títulos ao cartório.

Em Petrópolis freqüentemente um "prazo" é dividido, mas se apresenta ao cartório do registro, em primeiro lugar, o comprador do "resto". Ora, não se pode conhecer um "resto" sem saber quais foram os desmembramentos. É preciso, nesse e em outros casos, compelir a parte a trazer as escrituras ao registro. Do contrário, o comprador do "resto" ficará prejudicado, sem poder efetuar a inscrição do seu título. Daí o acerto da notificação do adquirente ou adquirentes intermédios para o preenchimento das lacunas impeditivas da inscrição do adquirente final.

Além dessa hipótese, outra, de intermitente ocorrência, pode ser aventada, a saber, a venda de uma ou mais glebas do imóvel, que esgotam a sua área inscrita, apesar de no título serem dadas como desmembradas dele, com o qual passam a confinar. Nessa hipótese, o imóvel provavelmente tem uma área maior do que a inscrita, mas o proprietário deve ser notificado para fazer a sua medição prévia, a fim de que a inscrição nova não contradiga a anterior, levando o registro a consignar um absurdo: a soma das partes maior do que o todo.

A apresentação do título e a sua prenotação no protocolo marcam o início do processo do registro, que prossegue com o exame da sua legalidade, que incumbe ao registrador empreender para verificar se pode ou não ser inscrito. A inscrição não é, portanto, automática, mas seletiva, porque depende da verificação prévia de estar o título em ordem. Além da qualificação do título constituir um dever de ofício, o registrador tem interesse em efetuá-la com cuidado, porquanto, se lançar uma inscrição ilegal, fica sujeito a responsabilidade civil.

Ao passar ao exame dos títulos, faz logo uma seleção eliminatória, excluindo os que, sem sombra de dúvida, são irregistáveis, entre os quais o relativo a imóvel pertencente à jurisdição de outro cartório, o idêntico a outro já prenotado, o colidente com outro prioritário, o aberrante do registro, bem com o emanado de falido ou de administrador de instituição financeira em intervenção ou liquidação extrajudicial, isto é, de quem foi atingido por indisponibilidade de bens, normalmente comunicada ao cartório para o fim de abstenção de assentos (Lei n.º 6.024, de 1974, arti-

gos 36 § 2.º letra a e 38). Cancelada *ex officio* a respectiva prenotação por ser esta assento *provisório*, ao contrário da inscrição, que é um assento *definitivo*, os títulos irregistáveis são devolvidos aos apresentantes.

Após essa seleção eliminatória, os demais títulos, dependentes de maior indagação, sofrem uma seleção classificatória, em virtude da qual os mais numerosos são encaminhados ao livro de inscrição, pelo reconhecimento da sua legalidade, ao passo que os restantes ficam sobrestados até que possam ter, ou não, o mesmo encaminhamento. Essa diversidade de tratamento decorre do juízo formado pelo registrador a respeito da legalidade, porque se, no seu entender, o título não satisfizer os requisitos legais, deixará de dar andamento à inscrição, embora não possa, por sua própria autoridade, recusá-la em definitivo. A recusa definitiva é da alçada do juiz, a quem o registrador submeterá a sua dúvida para que a resolva como lhe parecer de direito.

Na verdade, o exame da legalidade do título pode fazer emergir uma destas três hipóteses, cada uma das quais sujeita a um tratamento próprio, conforme se infere do preceito legal de onde se desdobram: a) inexistência de defeitos intrínsecos ou extrínsecos, caso em que a inscrição deve ser efetuada; b) existência de defeitos, caso em que será feita ao interessado *exigência* para saná-los; c) não se conformando o interessado com a exigência ou não podendo satisfazê-la, será suscitada a *dúvida* perante o juiz (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 198; Cf. Dec. n.º 4.857, de 1939, artigo 215).

Dessas três hipóteses, a primeira, da legalidade manifesta de título, importa em abreviamento do processo, visto como, após a feitura de extrato, se lança logo a inscrição. As duas outras, contudo, devido à presença de defeitos, requerem novos trâmites, necessariamente dilatatórios, que trazem quase sempre considerável alongamento do processo, até que o título se revista afinal da legalidade indispensável à inscrição. Esses trâmites são a *exigência* do registrador ao interessado para que ponha o título em conformidade com a lei ou, se houver recusa ou impossibilidade de satisfazê-la, o levantamento da *dúvida* perante o juiz.

A *exigência* do registrador ao apresentante do título deve ser indicada *por escrito*, o que imediatamente se entende, desde que

se considere que a omissão em cumpri-la acarreta o cancelamento da prenotação após o decurso do prazo de trinta dias. A exigência se refere a defeitos que o interessado pode corrigir seja pela apresentação de documentos, como a certidão de idade, de casamento, de construção, de regularidade de situação previdenciária, seja pela retificação da escritura inicialmente trazida, seja pelo pagamento de tributo acaso devido, para o qual o registrador lhe fornecerá uma guia.⁹ De ordinário, é satisfeita em prazo razoável, marcado pelo registrador, que, em face da regularização do título, efetua em seguida a inscrição.

As vezes, porém, o cumprimento da exigência demanda um prazo, que excede o de trinta dias, sem culpa de apresentante de título, como acontece freqüentemente com documentos que devem ser fornecidos por órgãos fiscais ou parafiscais, como o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS). Suponha-se que, para a inscrição de uma escritura de promessa de venda, o cartório exija a certidão de regularidade previdenciária, que nem sempre diz respeito ao comprador, mas ao construtor, ou então a inscrição prévia da escritura do vendedor. Apesar da diligência do apresentante, tais documentos só puderam ser obtidos depois de passados os trinta dias.

Nessa eventualidade, não seria razoável que, ao voltar com a certidão, ou com a prova da inscrição prévia do vendedor, cuja falta adiara o registro da sua escritura de promessa, o apresentante já encontrasse cancelada a sua prenotação. A injustiça raia-ria pela iniquidade se, ao mesmo tempo, já encontrasse também inscrita uma promessa colidente com a sua, porque então o cancelamento automático teria servido para burlar o seu direito, quando não lhe coubera culpa do excesso do prazo.

Daí acautelar a lei essa eventualidade ao dizer que 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” (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 205). Se a omissão não for do interessado, mas de uma repartição pública ou autárquica, por exemplo, não haverá cancelamento automático.

A fim de evidenciar que não houve omissão da sua parte em atender às exigências, quando estas não forem satisfeitas dentro do prazo, é preciso que o interessado exiba prova da sua diligência ao registrador, como o recibo do protocolo da repartição a que foi requerida a certidão por ele exigida. Embora essa prova possa ser deixada a critério do registrador, convirá, para garantia dele e da parte, que seja regulada por portaria do juiz a que estiver subordinado. Do contrário, expõe-se o cartório a ficar indefinidamente com um número enorme de títulos pendentes, quando muitos deles já teriam incorrido realmente em cancelamento.

A exigência tem suas balizas em dois preceitos legais, o que a prevê para sanar deficiências do título e o que sanciona a omissão do seu cumprimento com o cancelamento da prenotação (Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 198 e 205). Não passa do âmbito do cartório, dentro do qual se faz e se cumpre, ao contrário da dúvida, que, uma vez levantada, sai daí para o cartório do juízo competente para dirimi-la, só retornando depois de resolvida em definitivo.

A *dúvida* é também levantada *por escrito* pelo registrador, quando o interessado manifesta a sua *inconformidade* com a exigência, ou existe *impossibilidade* de satisfazê-la, por depender, por exemplo, de vistoria administrativa. Nessa conjuntura incumbe ao interessado requerer que o título, com a declaração da dúvida, seja remetido ao juízo competente para dirimi-la. A despeito do requerimento inicial da inscrição do título, há de sobrevir esse novo requerimento para que a dúvida seja processada e se atinja afinal a fase de tabulação, isto em virtude de mandamento que encerra antiga controvérsia (Lei n.º 6.015, art. 198).¹⁰

Ao suscitar a dúvida, há de o registrador alinhar breve mas claramente as razões que a apóiam, anotando, ao mesmo tempo, a sua ocorrência à margem da prenotação no protocolo e certificando-a no título juntamente com a prenotação. Após fornecer cópia da declaração da dúvida ao apresentante, notificando-o a impugná-la, no prazo de quinze dias, perante o juízo competente,

¹⁰ LOPES, op. cit., v. 2, p. 365; LOUREIRO, Waldemar. *Registro da propriedade imóvel*. 5. ed. Rio. v. 2, p. 272 et seq.

⁹ Garcia, op. cit., p. 336.

o registrador, certificados esses trâmites, remete-la-á a esse juízo, acompanhada do título.

O prazo de impugnação da dúvida pelo suscitado é de tramitação do expediente administrativo, e não de decadência do direito de impugnar, visto como a lei não atribui essa consequência ao seu decurso. A sua finalidade é regular internamente a marcha do processo administrativo, num trecho do seu itinerário de sorte que o excesso dele não determina a invalidade do ato, a saber, impugnação oferecida fora do tempo.¹¹

Oferecido ou não a impugnação a dúvida constitui um processo que dura certo tempo, às vezes alguns meses, até o julgamento, não obstante a sua natureza administrativa (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 204). No entanto o Código Civil prevê que o processo da dúvida termine no prazo de trinta dias, dentro do qual poderá ser julgada improcedente ou procedente. No primeiro caso, subsistirá a prenotação do título no protocolo e, com a sua data, se fará a inscrição; no segundo, será cancelada a prenotação no protocolo, ressalvado à parte o direito de obter mais tarde outra, representando o título (Cód. Civ., art. 835).

Esse preceito do Código Civil suscita duas sérias questões, cuja importância ressalta imediatamente quando se considera que o prazo de trinta dias concerne à prioridade de todos os direitos reais, que é o que precisamente se assegura com a prenotação dos títulos no protocolo. Está, portanto, em causa a perda da propriedade nas duas referidas questões, que sucessivamente indagam: a) se o prazo de trinta dias é *fatal*, de sorte que no seu termo devem ser automaticamente canceladas todas as prenotações e, no caso negativo; b) se o julgamento da dúvida, de improcedência ou de procedência, tem sempre, em ambos os casos, efeito *imediato* sobre a prenotação, independentemente de interposição de recurso.

A primeira dessas questões teve resposta afirmativa, isto é, no sentido de considerar fatal o prazo, quando este foi originalmente estabelecido na legislação imperial para o fim restrito de assegurar a prioridade da hipoteca, apressando, ao mesmo tempo, o andamento da especialização da hipoteca legal. Decorrido o prazo,

¹¹ Cf. Ac. da 7.ª CC do T.J. de RJ de 16.11.1976 na *Rev. de Dir. da Procuradoria Geral da Justiça*, p. 167.

sem que dentro dele se realizasse a inscrição, as prenotações ficavam *ipso jure* sem efeito (Lei n.º 1.237, de 1864, art. 9.º, § 27; Dec. n.º 3.453, art. 144; Av. n.º 60, de 7.2.1867, n.º 1).

Quando, porém, depois de desaparecer no regulamento imobiliário n.º 370, de 1890, reapareceu no Código Civil, as opiniões dividiram-se acerca da resposta, continuando alguns a considerá-lo fatal e improrrogável,¹² ao passo que outros passaram a havê-lo como prorrogável ou extensível, visto como, já agora, se pressupunha correr dentro dele um processo e um julgamento.¹³ Se, em face da Lei Imperial, já se dizia que consagrar a prenotação e estreitá-la nos limites de trinta dias vale o mesmo que escrevê-la na lei e recusar-lhe os meios de vida,¹⁴ com mais forte razão se pode dizer, em face do Código Civil, que não é curial aprisionar a subsistência de uma prenotação dentro de um prazo, quando este depende de um julgamento capaz de excedê-lo.

Quanto à segunda questão, que, na maioria dos casos, é absorvida pela primeira, com a qual passou a coexistir no regime do Código Civil, tem tido resposta no sentido de que o julgamento da dúvida, de improcedência, ou de procedência, produz efeito *imediato* sobre a prenotação, independentemente da interposição de recurso, invocando-se para abonar essa solução o argumento de que ao outro interessado, para obter a retificação do registro indevidamente feito ou que não exprima a verdade, outorga a lei recurso diverso (art. 860).¹⁵ A resposta, porventura admissível quando a decisão julga *improcedente* a dúvida, porque então a outro interessado caberá a ação de retificação do registro dela resultante, deixa de sê-lo quando a julga *procedente*, porque então, ao invés de seguir-se qualquer registro suscetível de ser ata-

¹² BEVILÁQUA, Clovis. *Código Civil*. v. 3. obs. ao art. 835; FULGÊNCIO, Tito. *Hipoteca*. São Paulo, ed. da Liv. Acadêmica. Nota ao art. 835, p. 325.

¹³ SANTOS, Carvalho. *Cód. Civ. int.* Ed. da Liv. Freitas Bastos. Int. do art. 835; Cf. Afonso Fraga e Azevedo Marques, citados por Carvalho Santos; LOPES, op. cit., v. 2, n. 346, p. 358 et seq.; PONTES DE MIRANDA, op. cit., v. 20, § 2.457, p. 108.

¹⁴ LAFAYETTE, op. cit., v. 2, § 228, p. 211, nota 4.

¹⁵ FULGÊNCIO, op. cit., nota ao art. 835, p. 324-325; SANTOS, op. cit., int. do art. 835, p. 458.

cado, o que se segue é o cancelamento da prenotação, *que aniquila a prioridade do apresentante do título.*

De fato, cancelada a prenotação, fica o protocolo aberto para receber outro título prejudicial ao primeiro, ganhando esse segundo título uma prioridade, contra a qual não haverá recurso. Haja vista o cancelamento da prenotação de uma venda ou promessa irretroatável de venda antes da decisão cancelatória transitar em julgado, o qual enseja a repetição de negócio com um segundo comprador, que adquire uma prioridade que não mais lhe poderá ser arrebatada, ainda que o primeiro ganhe o recurso interposto da decisão da dúvida pelo juiz. Ao primeiro comprador restará apenas a ação de perdas e danos contra o vendedor, não a ação de retificação do registro.

Das duas questões entrelaçadas, a primeira, de manifesto reflexo na segunda, foi longamente discutida, daí resultando que a jurisprudência veio a inclinar-se pela prorrogabilidade do prazo de trinta dias, recusando a caducidade automática das prenotações que o excederem. Além de o Código Civil não estabelecer expressamente a decadência ou nulidade da prenotação no vencimento do prazo, reconheceu-se que a parte não deve ser prejudicada por falta que não lhe possa ser imputada. Daí o acatamento da doutrina segundo a qual a ultrapassagem do prazo não implica no cancelamento *ex officio* da prenotação, enquanto estiver pendente o processo da dúvida.

Julgado esse processo, surge a questão de saber se o julgamento tem efeito imediato sobre a prenotação ou se, ao contrário, é preciso esperar que transite em julgado para só então distinguir o que deve ser feito, conforme se pronuncie no sentido da procedência ou improcedência da dúvida. A meu ver, há-de se esperar que transite em julgado em ambos os casos, porque, se, no primeiro, o interessado pode interpor recurso, no segundo, pode interpô-lo, como fiscal da lei, o Ministério Público. Não importa, neste segundo caso, para o fim de liberação imediata do título para a inscrição, o fato de ficar esta depois sujeita a retificação, porquanto, por economia processual, se deve levar até onde for possível a apuração do direito havido como duvidoso pelo registrador.

Ao traçar diretrizes para resolver esses problemas, o nosso tratadista de registros públicos opina que o processo de dúvida, enquanto pendente, impede o cancelamento da prenotação, não obstante o excesso do prazo, e que, uma vez julgado, a prenotação será cancelada, no caso de julgamento de procedência, e mantida, no de improcedência. Todavia, deixa de esclarecer se estes dois efeitos se produzem imediatamente ou dependem de transitar em julgado a decisão.¹⁶ Esse esclarecimento, relevante no primeiro caso, em que o efeito é o cancelamento da prenotação podia no entanto, ter sido haurido na disposição do regulamento então em vigor, reproduzido na lei nova, segundo a qual o cancelamento só se efetuará após exaurir-se o último recurso, inclusive o extraordinário, interposto para o Supremo Tribunal Federal (Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 294. Cf. Lei n.º 6.015, de 1973, art. 259).

Essa disposição, constante de capítulo regulamentar aberto com referência a todos os livros, já então me parecia dominar a outra, situada no capítulo concernente à dúvida, segundo a qual, julgada esta procedente, o escrivão devia remeter incontinenti certidão do despacho ao registrador para cancelar a prenotação. Na verdade, a interpretação literal levaria ao imediatismo da remessa e, conseqüentemente, do efeito do julgamento, dado o significado do advérbio, mas a interpretação sistemática, conciliadora dos textos, induzia a entender esse advérbio de tempo como referente a despacho de que tempestivamente não se houvesse interposto recurso, ou cujo recurso houvesse baixado à primeira instância para cumprimento da decisão da segunda (Decreto n.º 4.857, de 1939, arts. 218 e 294).

Já agora, porém, tornou-se dispensável qualquer esforço de interpretação, porquanto a nova Lei de Registro é de meridiana clareza ao excluir o imediatismo do efeito do julgamento da dúvida, subordinando sempre esse efeito ao trânsito em julgado da decisão. Após desdobrar os trâmites do processo, em que pode haver ou deixar de haver impugnação, mas haverá sempre decisão, e admitir contra esta o recurso de apelação, comum a todos os procedimentos administrativos, acessível ao interessado, ao

¹⁶ LOPES, op. cit., v. 2, n. 346, p. 365.

Ministério Público e ao terceiro prejudicado, só então, exaurida a fase de conhecimento, entra na fase da execução (Lei n.º 6.015, de 1973, arts. 199-203).

Ao regulá-la, fá-lo num artigo que começa por declarar categoricamente que só depois de "transitada em julgado a decisão" dela se pode extrair qualquer procedimento. Essa é a condição *sine qua* para que dela emanem efeitos registraes, que variarão, conforme a dúvida for julgada procedente ou improcedente. No primeiro caso, a prenotação será cancelada, à vista de comunicação do juízo, que restituirá os documentos ao interessado; no segundo, será mantida, prosseguindo-se com a inscrição, à vista de mandado ou certidão do Juízo.

O recurso da decisão da dúvida é o de apelação. Uma vez julgada esta, não cabe do julgamento recurso extraordinário, porque ocorrendo a controvérsia entre o serventuário e a parte, ou entre esta e o juiz, e não entre as partes, deixa de configurar-se a "causa", pressuposto constitucional do recurso. Nesse sentido a jurisprudência do S.T.F.¹⁷

Dentre as disposições do processo de dúvida, merece destaque aquela que manda seja ela julgada, ainda que o interessado não apresente impugnação no prazo de quinze dias (art. 199). De um lado, o julgamento direto da dúvida aí determinado concorda com os princípios por se referir a questão de direito e ocorrer a revelia. De outro lado, contribui para evitar que o processo fique indefinidamente em suspenso por inércia do interessado, com prejuízo para o serviço cartorial, que vê assim aumentar o arquivo de títulos pendentes.

Esse arquivo tem sido, nas grandes cidades, um motivo de preocupação para o registrador, pelo que faz jus a aplauso a providência tomada no tocante ao processo de dúvida. Se, no concernente à exigência, se lançar mão de uma providência no mesmo sentido, coibindo a inércia da parte com o requisito da prova da diligência, caso incorra em excesso de prazo, os papéis sobrestados diminuirão consideravelmente no futuro.

O processo de dúvida previsto pela Lei Registral acompanha de perto o padrão estabelecido pela lei processual comum para os

¹⁷ Ac. do 2.º T. de S.T.F., de 8.6.1979, na *Rev. de Dir. Imob.*, n. 5, p. 65, com citação de Jurisprudência.

procedimentos de jurisdição voluntária, aumentado apenas o prazo para resposta, vale dizer, para impugnação, de dez para quinze dias (Cód. de Proc. Civ., art. 1.103-1.112). Esse acompanhamento prossegue até na imputação de custas ao interessado somente quando a dúvida for julgada procedente, pois se harmoniza igualmente com o princípio do sucumbimento (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 207).

Como se vê, o processo de inscrição do título pode ser breve, longo ou longuíssimo, correspondendo esses três ritmos diferentes às hipóteses de regularidade, de exigência e de dúvida. Uma vez que o título seja considerado legal quer por oferecer essa qualidade desde o começo quer por tê-la adquirido intercorrentemente, após os trâmites da *exigência* ou da *dúvida* do cartório, fica então apto a ser encaminhado ao livro próprio, a fim de ser submetido à inscrição.

Antes, porém, que se efetue a inscrição, formalidade conclusiva da mutação jurídico-real, fixável em livro insuscetível de emendas ou rasuras, é de elementar prudência que se prepare em cartório, para servir-lhe de base, um *extrato* do título. Esse extrato desempenhará de início o papel de rascunho ou minuta, possibilitando emendas ou correções, de fundo e de forma, que a conferência indicar antes de converter-se em inscrição, mas poderá servir mais tarde a outras finalidades, como as de consulta e de remessa ao arquivo público.

Dada a importância que assume, por ser destinado a fixar direitos pelo tempo afora, precisa não só ater-se aos dados essenciais como resumi-los com fidelidade. Daí convir que a sua redação caiba ao próprio registrador, a quem competirá revê-la, quando couber a um serventuário, que então deverá distinguir-se pela sua competência e responsabilidade e especializar-se no difícil mister de extratar. A propósito, é interessante notar que, no registro alemão, apesar de o juiz indicar o teor literal da inscrição ao decretá-la, sobrevém igualmente um projeto de inscrição preparado pelo escrivão.¹⁸

Depois de feita a inscrição, ficará o título livre para ser devolvido ao interessado, mas, já agora, deverá levar a marca que

¹⁸ WOLFF, op. cit., § 35, n. III, p. 182 e nota 14.

mostre haver completado o ciclo da mutação jurídico-real pela junção do elemento real ao elemento causal dele constante. Assim como o título, para reserva de sua prioridade, fora assinalado na entrada com o carimbo do protocolo, sê-lo-á na saída com o carimbo da inscrição, de sorte que, ao ser restituído, com as folhas rubricadas, exhibirá dois carimbos, ambos com a identificação do cartório, a data e a assinatura do registrador: a) protocolo, em que se declara ter sido o título apresentado e protocolado sob certo número, em tal folha, do livro de protocolo; b) inscrição, em que se declara ter sido o título inscrito sob certo número, em tal folha, do livro de registro geral (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 21).

Os dois carimbos tomam algum espaço no título, mas este geralmente os comporta, como mostra a experiência. Há casos, porém, excedentes da craveira comum, em que o título não comporta todos os carimbos que nele devem ser aplicados, como os de formal de partilha com imóveis em várias circunscrições e os de permuta de imóveis.

Nesses casos, deverão ser lançados nos títulos tantos carimbos quantas forem as diferentes circunscrições em que se situem os imóveis partilhados ou permutados, o que bastará às vezes para encher uma folha de papel tamanho ofício. Como o título não dispõe de uma folha em branco, nem de espaço bastante para múltiplos carimbos, torna-se necessário ou anexar-lhe uma folha que os contenha a todos, rubricada, como as demais, pelo registrador, ou facultar a este a extração de certidões, quando, a seu critério, se tornar conveniente.

A adoção dos carimbos simplifica um dos aspectos da rotina cartorial, mas, embora esse assinalamento assegure que o título atingiu a plenitude do direito, o interessado, de posse dele, pode desejar saber ainda se a sua inscrição foi lançada no livro com fidelidade. A sua vigilância pode induzi-lo a buscar conhecer o teor do registro. Do contrário, como poderá saber se exprime a verdade para exercer o direito de retificação?

A nova Lei do Registro só lhe confere um meio para obter esse fim, que é requerer especialmente a certidão do registro. Não lhe assiste sequer a faculdade de “ver” o assento que lhe diz respeito no livro próprio, visto como o registrador não é obrigado a mostrar-lhe, mas apenas a fornecer-lhe informações (art. 16).

Neste ponto, a nova Lei do Registro difere radicalmente do regulamento anterior, que mandava “entregar” ao interessado, juntamente com o título, o teor do seu lançamento, destacado do livro-talão (Dec. n.º 4.857, de 1939, art. 226), assim como “mostrar-lhe” o livro onde se achava inserto o lançamento (Dec. cit., art. 19, n.º 2). De novo, comprova-se que a lei se preocupou mais com a comodidade *interna* do serviço do que com a sua relação *externa*, a ponto de negar acesso aos livros, até às “partes”, quando o moderno registro alemão o faculta a quem quer que nisso tenha um “interesse legítimo”.¹⁹

Assim como não faz jus a aplauso ao omitir o mandamento do exame da legalidade do título, ponto decisivo para aferir a credibilidade ou fidedignidade do sistema do registro, tampouco merece colhê-lo ao cercear de maneira tão ostensiva a sua publicidade. Quando se associam disposições desse jaez, o que se faz é relegar, por amor da burocracia, o próprio fim do registro, que é ministrar informações seguras a quantos se envolvam no tráfico imobiliário.

De parte esse contraste, que rompe uma tradição, volta-se ao ponto em que se dizia que, efetuado o registro, os títulos são devolvidos aos interessados, cada qual com dois carimbos, o do protocolamento e o da inscrição. Essa restituição coloca em mão das partes o *comprovante* do seu direito, mas resta saber como o registro consegue ficar com o *comprovante* do seu assento, uma vez que pode ser chamado a explicá-lo.

A atual lei, à semelhança do regulamento anterior, não se descarta de assegurar ao registro o comprovante do assento efetuado, embora careça de regra categórica sobre a matéria. Ao prever a entrega do título particular em uma só via, manda efetivamente arquivá-lo em cartório, dele facultando extrair, a pedido, certidão para o interessado (Lei n.º 6.015, de 1973, art. 194). Em vez de contornar a falta de duplicata com a exigência de certidão do registro de títulos e documentos, como o regulamento anterior, prefere supri-la no próprio cartório imobiliário, o que inegavelmente apressa e simplifica o suprimento, sem prejuízo de ninguém.

¹⁹ HEDEMANN, op. cit., § 10, IV, p. 85.

Se a lei manda arquivar o título particular como comprovante do assento, facultando certidão ao interessado, é porque, *a contrario sensu*, dispensa o arquivamento do título público. Essa dispensa funda-se obviamente em que este se acha lavrado em livro de notário, que, além de ensejar certidões, goza de fé pública. De uma e de outra maneira, fica assegurado o comprovante do assento, pelo *arquivamento* do título particular e pela *referência* do título público ao livro de notário. Em suma: *a*) os títulos públicos, inclusive os de origem judicial, são devolvidos aos interessados, sem que fique uma via no registro de Imóveis, porque gozam de fé pública (escrituras, cartas de arrematação e de adjudicação, formais de partilha, cartas de sentença); *b*) os títulos particulares são arquivados no Registro de Imóveis como comprovantes dos assentos, mas deles são devolvidas aos interessados as duplicatas ou as certidões, conforme se apresentem em duas vias ou em uma só.

Todavia, abre-se exceção ao não arquivamento dos documentos públicos em se tratando daqueles que servem de base à averbação, certidões da Prefeitura Municipal ou do Registro Civil, comprobatórias do ato praticado. Assim, as certidões de mudança de nome de rua ou de numeração, da existência ou inexistência de construção, fornecidas pela Prefeitura Municipal, assim como as certidões de casamento e de separação, fornecidas pelo Registro Civil, não são restituídas ao interessado, mas arquivadas como comprovantes.²⁰

Além dessa exceção, existe outra implícita na disposição que manda apresentar os memoriais de loteamento e de incorporação em duas vias, uma das quais fica arquivada em cartório, pois, fazendo parte desses memoriais escrituras públicas da cadeia domínial dos imóveis, estas, assim inclusas na relação e no conjunto de documentos, acabam ficando também arquivadas como comprovantes (Dec-lei n.º 58, de 1937, art. 1.º, alíneas I e V; Dec-lei n.º 4.591, de 1964, art. 32, letras *a* e *c*). Tais escrituras podem ser apresentadas em certidões ou em fotocópias autenticadas.

²⁰ Portaria n. 52, de 17.7.1940, do Juiz da Vara de Registros Públicos. In: Loureiro, op. cit., v. 1, n. 213, p. 324.

Não há negar que essa variedade de procedimentos deixa truncado o arquivo do nosso Registro de Imóveis, que tem documentos completos a respeito de alguns assentos, mas não os tem a respeito de outros, cujos comprovantes não de ser buscados alhures, ao contrário do que sucede no registro alemão, cuja organização o nosso pretende imitar.²¹ O truncamento induz a pensar na conveniência de uma regra geral sobre o assunto, que determine com uniformidade que, efetuado o registro, todo título e demais documentos que sirvam de base a uma inscrição ou averbação, ou a que estas façam referência, serão arquivados no Registro de Imóveis.

O arquivo, a organizar-se pela classificação dos documentos sob o número de matrícula dos imóveis, ficará, portanto, com todos os comprovantes dos assentos e guardará, em seus pormenores, a história completa de cada imóvel, inclusive a que se tiver desenrolado em época anterior à existência do cartório, pois essa parte constará de certidão retrospectiva do cartório antigo. Essa circunstância permitirá fazer as inscrições e averbações realmente por extrato do que é essencial, pois o acessório poderá ser buscado a qualquer tempo no arquivo.

Assim como o interessado prefere sempre ter consigo um título auto-suficiente, em que nada falte para a prova dos seus direitos, o cartório aspira a ter um arquivo auto-suficiente, em que nada falta para a prova dos seus assentos. Embora os títulos passados por escritura pública sejam tradicionalmente dispensados de arquivamento, por se encontrarem guardados em livros de cartórios de notas, já agora essa razão parece oferecer menos peso do que aquela, dada a facilidade de reprodução de documentos por um dos modernos processos reprográficos, como a cópia a carbono, na máquina de escrever, a cópia xerox, a fotocópia.

Dessa maneira, havendo cessado talvez o principal motivo que afastou originalmente as escrituras públicas do cartório do registro, torna-se oportuno atraí-las para este, onde farão companhia às escrituras particulares. Apesar de tudo, as escrituras públicas continuam a ser as peças mais numerosas do expediente diário de qualquer cartório, mesmo de um grande centro, ultra-

²¹ HEDEMANN, op. cit., § 12, p. 94.

passando por larga margem as escrituras particulares. Dentre estas, as mais frequentes são contratos de locação comercial ou residencial, a que se juntam as cédulas hipotecárias e pignoratícias de crédito rural e de crédito industrial, as promessas de venda de imóveis loteados e as transmissões e cédulas hipotecárias do Banco Nacional da Habitação, bem como os negócios das Caixas Militares.

Daí a conveniência de generalizar a exigência da apresentação dos títulos em duas e, se forem de permuta, em quatro vias, ao invés de mantê-la limitada aos particulares, a fim de reter-se uma via de todos para arquivamento. Anexas aos títulos, virão as plantas topográficas, cuja tendência é aumentar cada vez mais, por força não só do progresso do país como do formalismo ora exigido para as uniões e desmembramentos de imóveis.

A exigência estender-se-á, portanto, às plantas, das quais uma via fica em cartório. Assim se centralizam no cartório todos os dados descritivos e gráficos capazes de esclarecer qualquer dúvida surgida a respeito da situação jurídica ou física dos imóveis, cujos proprietários poderão ir buscá-los, a todos, ali, sem precisar colher tantos deles alhures.

Não é, porém, a insuficiência do arquivo que mais embaraça a rotina do registro, mas a falta de um roteiro regulamentar para o exame da legalidade dos títulos, a que atrás se aludiu. É preciso que se adote um guia que permita liberar prontamente os títulos, seja para a inscrição, seja para o cumprimento de exigências.

Sem dúvida, muito vai contribuir para a pronta liberação dos títulos o seu preparo à vista de certidão do registro imobiliário agora requerida para a lavratura de escrituras públicas e de atos judiciais (art. 225, *in fine*). Ao influxo dessa certidão, cujo prazo de validade a Corregedoria do Rio de Janeiro limitou a trinta dias, os títulos ganharão certeza em pontos essenciais, mas sempre restarão outros, em que continuarão vulneráveis, provocando exigências do registrador.

Verdade seja que, no cumprimento destas, as partes, para obter certidões ou outros documentos, recorrem frequentemente a repartições públicas e autarquias, que os retardam às vezes por um ou mais meses. Por mais intolerável que seja esse retardamento, que repercute no Registro de Imóveis, só a reforma ad-

ministrativa lhe porá cobro, mas esta se acha fora da alçada do registro.

Não obstante o reconhecimento da persistência desse ponto fraco, importa, pelo menos, aperfeiçoar o que se acha ao alcance do registro, notadamente com a adoção de um regulamento que não repita pura e simplesmente o preceito genérico que incumbe ao registrador o exame da legalidade dos títulos. Nesse caso, a generalidade, cômoda para o legislador (*omnis definitio periculosa est*), é altamente prejudicial ao serviço público e ao interessado.

Cumprir que vá além e desdobre o preceito, declarando positivamente, conforme se propôs atrás, que o exame da legalidade abrangerá tanto as nulidades de pleno direito como as anulabilidades visíveis por decorrerem da incapacidade das partes ou de defeito externo do título. A seguir, advertirá que:

a) serão rejeitados os títulos de direito puramente pessoais, inadmissíveis no registro, como as procurações em causa própria, as cessões ou vendas de herança, as promessas de cessão ou venda de benfeitorias independentemente do solo, as opções de compra de imóvel e as locações sem cláusula de vigência em caso de venda;

b) serão aceitos os títulos sem a descrição do imóvel desde que esta conste de inscrição anterior, bastando a referência a ela, salvo qualquer mudança nos limites e confrontações, não se admitindo, em caso algum, a menção de confrontações com propriedade ou com quem de direito.²²

A dispensa da descrição do imóvel no título, quando for a mesma do título anterior, será apenas facultada, pois o interessado prefere sempre ter consigo um documento auto-suficiente, em que se concentrem todos os dados essenciais do seu direito.

²² A dispensa da descrição do imóvel, quando constante de inscrição anterior, está referida no título, alivia o livro sem risco, mas há de ser concedida em Regulamento, ou em Lei, como no anteprojeto de minha autoria, preparado para o Ministério da Justiça em 1969. Talvez inspirada nesse anteprojeto, a Corregedoria concedeu prematuramente a dispensa, sem advertir que assim abolia um dos requisitos da inscrição no Regulamento então em vigor (*Ementário da Corregedoria*, ed. do Autor, 1972, art. 311).

Quando, por pressa na instrumentação ou outro motivo ocasional, ele se valer da dispensa, esta redundará em economia operativa, já por frustrar possíveis erros na passagem da descrição de um para outro título, já por poupar ao cartório o trabalho de cotejá-la depois com a constante do registro.

A regra da descrição do imóvel no título continuará, portanto, a imperar, não só por convir isso ao interessado, como por ocorrer, de vez em quando, mudança no nome dos confrontantes, sem falar na eventualidade de sobrevir o acréscimo da designação cadastral, prevista pela própria lei (art. 176, § único, III, n. 3, *in fine*). Nessa conformidade, importa que continue igualmente a dominar a maneira pela qual costuma ser feita a descrição do imóvel, sobretudo urbano, pois a padronização descritiva facilita o entendimento dos títulos.

Neste ponto, convém recordar que, na descrição usual, os lados direito e esquerdo se referem ao próprio imóvel, com a sua frente voltada para a via pública, e não ao observador que, postado nela, o encare. A despeito de ser esse um critério tradicional, encontradiço na documentação desde remoto passado, o recém-fundado órgão de classe dos registradores, cujas sugestões tanto pesaram na formulação da nova Lei do Registro, aconselha o critério oposto, mandando referir os lados direito e esquerdo ao observador que, estacionado na rua, olha para o imóvel.²³ Está visto que a inovação não merece prosperar.

Aí está um exemplo de quanto o regulamento precisa elucidar antes de tratar do exame da legalidade dos títulos. Esse exame se realiza imediatamente depois da cobrança dos emolumentos e custas, cotada a mão ou grafada mecanicamente nos títulos, e bem assim da prenotação destes no protocolo (arts. 14 e 239; art. 12). Recai primeiro sobre o título em si e depois sobre a sua concordância com o registro, esta envolvente de busca com o auxílio dos indicadores real e pessoal, podendo, uma vez findo, suscitar os incidentes da exigência e da dúvida.

Para guiar o exame da legalidade, facilitando-o e apressando-o, convirá que estabeleça um verdadeiro roteiro, que indique os pontos principais por onde deve passar. Esse roteiro, a ser ela-

²³ *Revista do Instituto de Registro Imobiliário*. S. Paulo, 1974, n. 2, p. 179 et seq.

borado com base na experiência casuística dos cartórios de intenso movimento, acudirá à perplexidade dos serventuários inexperientes, evitando-lhes perda de tempo ou extravios. Ao divulgar ensinamentos confinados à rotina interna de alguns cartórios, permitirá que em todos eles sejam imediatamente aferidos os títulos por padrões legais ostensivos.

Assim se acelerará a qualificação e o desembaraço dos títulos, apaziguando-se a impaciência dos interessados. Talvez sirva como primeiro esboço do roteiro o questionário sugerido a seguir, o qual, destinado aos serventuários, aproveitará também aos interessados.

I — TÍTULO

- 1.º — Refere-se a imóvel da zona do cartório?
- 2.º — É duplicata de outro já prenotado?
- 3.º — É conflitante com outro prioritário?
- 4.º — Está entre os *instrumentos* admissíveis no registro (arts. 221 e 291, § 1.º da lei)?
- 5.º — Versa sobre um dos *direitos registráveis* (arts. 167 e 246 da lei)?
- 6.º — É instrumento particular ou público? Se particular, quantas vias (art. 194 da lei)? Tem as firmas reconhecidas (§ único do art. 246 da lei)?
- 7.º — Se público, está rubricado e subscrito pelo tabelião ou escrivão?
- 8.º — Se título judicial (formal de partilha ou carta de adjudicação, remição ou arrematação), está assinado pelo juiz?
- 9.º — Se ratificação ou retificação de outro, está acompanhado do que é ratificado ou retificado?
- 10.º — Todas as pessoas constantes do preâmbulo do título aparecem nas assinaturas? Tem emendas ou rasuras? Ressalvadas?
- 11.º — Se memorial de loteamento, está instruído com a documentação legalmente exigida (Lei n. 6.766, de 1979, art. 18)?
- 12.º — Se memorial de incorporação, está instruído com a documentação legalmente exigida (Lei n.º 4.591, de 1964, art. 32)?

II — PARTES E INTERVENIENTES

- 1.º — Estão cabalmente qualificadas as partes e intervenientes, inclusive com a referência à carteira de identidade e ao número de inscrição no cadastro de pessoas físicas ou jurídicas do Ministério da Fazenda (art. 176 da lei)?
- 2.º — Se o outorgante é casado, há outorga uxória?
- 3.º — Se menor ou interdito, há alvará de autorização judicial?
- 4.º — Se espólio, há alvará de autorização judicial (Cód. de Proc. Civ., art. 992, I)?
- 5.º — O transmitente ou devedor é o adquirente da inscrição anterior?
- 6.º — O estado civil do transmitente ou devedor é o mesmo da inscrição anterior? Caso contrário, foi feita a averbação da maioridade ou do casamento ou inscrito o formal de partilha?
- 7.º — O transmitente é condômino? Transmite área certa e delimitada sem prévia divisão do imóvel comum?
- 8.º — O adquirente é estrangeiro? Adquire menos de cinquenta (50) módulos (Lei n.º 5.709, de 1971, art. 3.º)?
- 9.º — O devedor hipotecante é proprietário do imóvel ou simples promitente comprador?
- 10.º — O credor hipotecário ou pignoratício, respectivamente, concedeu anuência ao cancelamento da servidão incidente sobre o imóvel hipotecado ou da hipoteca cujo crédito tenha sido dado em penhor ou caução?
- 11.º — O loteador é proprietário singular? Se não, o loteamento é promovido pelo conjunto dos co-proprietários?
- 12.º — O incorporador do edifício tem qualidade para legitimar-se como tal (Lei n.º 4.591, de 1964, art. 31)?

II — IMÓVEL

- 1.º — A descrição do imóvel satisfaz todos os requisitos legais de especialização (art. 176 da lei)?
- 2.º — Se não satisfaz, os requisitos omitidos podem ser supridos por certidão de repartição pública?
- 3.º — A descrição coincide com a constante da inscrição anterior na localização na área, na extensão das linhas de divisas?

- 4.º — Se imóvel urbano, a divergência provém de recuo de alinhamento do logradouro ou de investidura?
- 5.º — Se apartamento, limita-se à fração do terreno, por ser uma na promessa de venda e outra na escritura definitiva?
- 6.º — A promessa de venda, ou venda de apartamento deixa de incluir a vaga em garagem e a respectiva fração de terreno ou inclui uma vaga que não pertence ao vendedor?
- 7.º — A divergência consiste na existência ou inexistência de construção, no nome do logradouro, na numeração do prédio?
- 8.º — A venda tem por objeto construção levantada em terreno alheio (Cód. Civ., arts. 59, 61. III e 547)?
- 9.º — O imóvel está lançado em nome do transmitente?
- 10.º — Embora lançado em nome do transmitente, está em condomínio com outros?
- 11.º — O imóvel que o transmitente declara ter havido por meação ou herança consta efetivamente do pagamento dele na partilha por morte ou desquite do seu cônjuge ou por morte do seu ascendente?
- 12.º — O imóvel tem no livro área bastante para comportar a transmissão que se faz?
- 13.º — O imóvel penhorado está inscrito no nome do executado?
- 14.º — O lote ou apartamento vendido filia-se a loteamento ou incorporação regularmente registrado e referido no título?
- 15.º — O imóvel vendido é inalienável por força de cláusula de testamento ou de doação, ou em virtude de ser bem de família, ou bem público (Cód. Civ., arts. 72-73; arts. 66-67)?
- 16.º — A união de imóveis é requerida com a descrição do imóvel unificado? Planta? Traz confusão?
- 17.º — O desmembramento do imóvel teve prévia autorização do órgão oficial de cadastramento (Prefeitura, INCRA, Patrimônio da União)? A parte desmembrada e a parte remanescente estão ambas descritas com os requisitos suficientes para ganharem autonomia?
- 18.º — O memorial de loteamento coincide com o registro na descrição do terreno? A planta confere com essa descrição?
- 19.º — O memorial de incorporação coincide com o registro na descrição do terreno? Se neste antes existia prédio, foi previamente averbada a demolição? Está o terreno onerado de promessa de venda a

terceiro? Ou de servidão de não construir acima de certa altura (*non aedificandi*)?

- 20.º — A incorporação realiza-se em dois ou mais terrenos contíguos sem que estes tivessem sido previamente unificados mediante a fusão das matrículas?

IV — ÔNUS E CONDIÇÕES

- 1.º — Consta do registro hipoteca, promessa, locação ou outro ônus sobre o imóvel?
- 2.º — A escritura de venda faz referência ao ônus anteriormente inscrito? No caso negativo, o credor do ônus, não interveniente na escritura, deu o seu consentimento em outra?
- 3.º — A escritura de hipoteca consigna a existência de outra anterior outorgada a credor diverso?
- 4.º — Há hipoteca anterior inscrita com o mesmo grau daquela que se pretende inscrever?
- 5.º — A troca de grau entre duas hipotecas, requerida pelos credores de uma e de outra, prejudica algum credor intermédio?
- 6.º — A prorrogação da hipoteca foi requerida antes de findo o trintênio? Prejudica algum credor intermédio?
- 7.º — A hipoteca incorreu em preempção pelo decurso do prazo de 30 (trinta) anos (art. 238 da lei)?
- 8.º — A escritura de hipoteca ou de locação-ônus versa sobre imóvel em usufruto? A garantia é oferecida pelo nu-proprietário?
- 9.º — A arrematação do imóvel hipotecado ocorreu em execução do credor hipotecário ou de quirografário (Cód. de Proc. Civ., art. 693)? Há mais de uma hipoteca a ser simultaneamente cancelada?
- 10.º — Consta do registro a inscrição do imóvel sob condição resolutiva? O título transmissivo omite essa condição? Ocorreu o implemento da condição resolutiva? Averbado?

V — TRIBUTOS

- 1.º — Se escritura pública ou particular, há quitação dos impostos e taxas devidos pelo imóvel, pelo título ou pela parte? Especialmente: a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (Lei n. 5.172, de 1966, arts. 32-34); b) imposto sobre a transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos, mencionado sempre o número da guia de transmissão (Lei n. 5.172, de 1966, arts. 35-42).

- 2.º — Há certificado de quitação ou de regularidade do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) (Lei n. 3.807, de 1960, art. 79, VI, comb. com o art. 141, § 2.º, "d")? Ou do Funrural (Dec. n. 73.617, de 1974, art. 160)?
- 3.º — Não havendo esse certificado, foi suprido pela declaração da pessoa física de não ser, nem nunca ter sido, contribuinte obrigatório da Previdência Social como empregadora?
- 4.º — Se título judicial, carta de arrematação, de adjudicação, de remição e formal de partilha, contém a quitação dos impostos (Cód. de Proc. Civ., arts. 703, II, 715, § 2.º, 790, V. e 1.027, IV)?²⁴

VI — EXIGÊNCIAS

- 1.º — Via suplementar do título particular apresentado em uma só via, a menos que o interessado não a possua e queira obter certidão para si próprio (art. 194).
- 2.º — Reconhecimento de firmas do título particular (art. 221, II) ou do requerimento de averbação (§ único do art. 246); tradução e legalização de documentos estrangeiros (art. 221, III).
- 3.º — Retificação e ratificação de escritura quando contiver erros ou omissões na metragem, no nome dos confrontantes etc., falta de uma ou mais assinaturas etc. ou for apresentada em forma inadequada (escritura particular em vez de pública).
- 4.º — Carteira de identidade e cadastro de pessoa física ou jurídica, quando o outorgante usar mais de um nome ou se tratar de escritura particular onde não há identificação das partes pelo tabelião.
- 5.º — Alvará de autorização do juiz para venda de imóvel pertencente a menor ou a espólio (Cód. Civ., art. 386; Cód. de Proc. Civ., art. 992, I).
- 6.º — Certidão de nascimento, para averbação de maioridade; de casamento e seu regime de bens, ou de desquite, para averbação do novo estado na inscrição do imóvel adquirido na menoridade, no estado de solteiro, ou de desquitado.
- 7.º — Certidão da Prefeitura Municipal sobre a construção feita no terreno, ou sua demolição, ou sobre a mudança de nome do logradouro ou de numeração do prédio para averbação na inscrição deste.
- 8.º — Sentença de partilha por morte ou separação do outro cônjuge, para inscrição.

²⁴ O exame da legalidade do título judicial não ofende a coisa julgada, visto como esta não se produz em feitos de jurisdição voluntária.

- 9.º — Escritura ou outro título aquisitivo anterior para completar a cadeia de titularidades e permitir a inscrição do título atual.
- 10.º — Vistoria para determinação de metragem exata das linhas de divisas em caso de divergência, bem como para complementação de confrontações insuficientes ou omissas e esclarecimento da localização.
- 11.º — Certificado de quitação ou de regularidade do INPS ou do FUNRURAL.
- 12.º — Conhecimento do imposto de transmissão, para cujo pagamento o registrador expedirá guia, se a escritura tiver sido lavrada em Estado diferente do da situação do imóvel.²⁵

²⁵ O pagamento do imposto efetua-se sempre antes da transmissão do imóvel, senão do ato que a estipula, o título, pelo menos daquele que a consoma, a inscrição. Quando a escritura é lavrada no lugar do imóvel, aí se faz o pagamento, que é nela referido com a menção do número da guia de transmissão, uma vez que o imposto compete ao Estado da situação (Lei n. 5.172, de 1966, art. 41). Quando é lavrada em Estado diferente do da situação do imóvel, nela não se exige a prova do pagamento do imposto. Tanto assim que o *Ementário* da Corregedoria local, de 1972, exige a certidão negativa de impostos na translação definitiva do domínio, de constituição, renúncia ou modificação de direitos reais quando os imóveis se acham situados no Estado, dispensando-a expressamente quando se acham situados fora do Estado (arts. 238 e 248). A dispensa facilita o negócio sem prejuízo do Estado credor do imposto. É que o registro da escritura se realiza nesse Estado, que é o da situação do imóvel, onde caberá ao registrador fazer a exigência, expedindo guia para o seu pagamento, que, ainda assim, antecederá a transmissão entre vivos por ocorrer no limiar do seu segundo estágio. Se o registrador não proceder assim, incorrerá na responsabilidade solidária que o Código Tributário Nacional impõe a tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício que omitem a exigência nos atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício (Lei n. 5.172, de 1966, art. 134). Ao expedir a "guia", exercerá uma faculdade que tem desde o primeiro regulamento brasileiro do imposto de transmissão, de 1869; "Art. 13. O pagamento do imposto de transmissão *inter vivos* efetuar-se-á antes de celebrado o ato, que a opera, mediante guia dada pelos Tabeliães, ou Escrivães, outros oficiais públicos, ou escrita pelas partes interessadas" (Reg. n. 4.355, de 1869, art. 13; cf. TEIXEIRA DE FREITAS, op. cit., nota 114 ao art. 590; Decisão do Juiz dos Registros Públicos. In: LOUREIRO, op. cit., v. 1, n. 254, p. 376).

CAPÍTULO 15

LIVROS DE REGISTRO

1. Ordenação original. Ecletismo posterior. 2. Evolução histórica. Mudança de numeração. 3. Livros atuais. 4. Forma dos livros e segurança dos direitos. 5. Tamanho, modelo, autenticação e desdobramento dos livros.

A publicidade, que, sob o ponto de vista do Direito Material, se classifica segundo os efeitos que a legislação lhe atribui, já sob o ponto de vista do Direito Formal se distingue comumente segundo o critério pessoal ou real que adote no ordenamento dos livros. Se se organiza segundo o critério pessoal, os livros tomam por base os nomes dos proprietários e outros titulares de direitos imobiliários, encaminhando-se a cada um desses nomes todas as informações referentes ao imóvel ou imóveis que lhe pertençam ou sobre o qual exerça direito. Se se organiza segundo o critério real, os livros tomam por base os imóveis, dedicando a cada um deles uma folha privativa, onde se lançam todos os assentos que lhe dizem respeito.

No primeiro caso, para conhecer a exata situação jurídico-real de um imóvel, se torna necessário pesquisar retrospectivamente a nominata dos seus sucessivos proprietários e, nessa pesquisa, podem escapar ou deixar de ser captadas informações relevantes. No segundo, ao contrário, é quase impossível que isso aconteça, porque todas as informações se acham reunidas em uma única folha onde se concatenam à medida que os fatos se verificam.

Ao criar-se o registro no nosso país, não se seguiu nenhum desses critérios, embora já existissem os exemplos clássicos de ambos, o francês e o alemão. Os livros surgiram da necessidade de prover meios de guardar os assentos das mutações jurídico-reais, mas alheios ao propósito de organização sistemática. Daí o aparecimento de uma fórmula eclética.