

ANEXO DA ATA DA 11ª REUNIÃO DA COMISSÃO DO LIII CONCURSO PÚBLICO

PARECER TÉCNICO – PROVAS ESCRITAS E PRÁTICAS

1. CRITÉRIO DE ADMISSÃO

As questões de prova foram elaboradas com acuidade jurídica e o correlato espelho bem pontuou o que se poderia entender como correto face às proposições suscitadas, tanto sob a égide da legalidade estrita como também pelo referendo da doutrina e jurisprudência dominantes sobre cada tema proposto. Considerando essa realidade, a Comissão de Concurso faz a sua avaliação geral a respeito das provas escritas e práticas aplicadas no LIII Concurso Público:

I - Não existe qualquer contradição da resposta ofertada pela Banca Examinadora em relação ao item b da Dissertação, no que concerne ao direito de preferência no condomínio tradicional (artigo 504 do Código Civil), como exemplo de proibição de dispor por força de lei, em cotejo com os itens nº 11 e nº 17 do espelho referente à peça prática.

O item nº 11 afirma que na escritura pública “deve haver a aceitação por parte do comprador, que, preferencialmente, deve estar ciente de que a venda é resolúvel, ante o direito de preferência do condômino.”

O item nº 17 afirma que “não há necessidade de anuência do ex-marido e é irrelevante que ele não tenha sido notificado. O negócio é válido, mas sujeito à condição resolutiva de que o condômino não pretenda o bem no prazo de 180 dias.”

Todas as assertivas estão plenamente concatenadas.

O artigo 504, ao estabelecer a proibição de dispor, o fez sem cominar taxativamente a pena de nulidade ao negócio jurídico. Ao contrário, prescreveu que o negócio jurídico seria válido, mas sujeito à condição resolutiva de que o condômino preterido não reivindicasse o bem no prazo de 180 dias.

A eminente Professora Maria Helena Diniz já teve a oportunidade de avaliar os contornos que envolvem a propriedade resolúvel por ato *inter vivos*:

“(...) a venda feita a estranho, por condômino, de sua quota ideal na coisa comum indivisível, em obediência ao direito preferencial assegurado aos demais comunheiros, que, por sua vez, poderão dentro do prazo de seis meses requerer a quota vendida. Se qualquer dos coproprietários exercer tal preferência, resolve-se a propriedade do adquirente estranho e a quota que comprar retorna à propriedade do antigo proprietário.

Embora revogável, enquanto o evento não se der, o titular desse domínio condicionado poderá exercer todos os seus direitos. Com a realização desse evento cessa o direito do proprietário condicional, passando para aquele em cujo benefício se operou a resolução”. (DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1993, v. 4. p. 219-220)

A Banca Examinadora ao impor, na hipótese da prova, que o tabelião de notas exigisse a aceitação por parte do comprador de que a venda é resolúvel, tendo em vista justamente o direito de preferência do condômino inserto no indigitado artigo 504 do Código Civil, observou a regra do artigo 221, II da Consolidação Normativa Extrajudicial da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro, pois “íntegra a atividade notarial, assessorar e orientar, com imparcialidade e independência, os interessados, instruindo-os sobre a natureza e as consequências do ato a ser realizado.”

II – No que pertine, ainda, à dissertação, o espelho diz que “há restrição para a venda de imóvel rural para estrangeiro (lei nº 5.709/71)”.

Como visto no item I, supra, existem proibições de dispor que a própria lei não comina a pena de nulidade absoluta do negócio jurídico, como é o caso do já mencionado artigo 504 do Código Civil. No caso da venda de imóvel rural para estrangeiro a situação é completamente diferente. O artigo 15 da Lei nº 5.709/1971 comina nulidade a todos os atos que violem as suas prescrições, *verbis*:

Art. 15 - A aquisição de imóvel rural, que viole as prescrições desta Lei, é nula de pleno direito. O tabelião que lavrar a escritura e o oficial de registro que a transcrever responderão civilmente pelos danos que causarem aos contratantes, sem prejuízo da responsabilidade criminal por prevaricação ou falsidade ideológica. O alienante está obrigado a restituir ao adquirente o preço do imóvel.

O tabelião não pode lavrar ato contra a lei, pois consoante o artigo 1º da Lei Federal nº 8.935/1994, os “serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos”.

Qualquer pretensão de lavratura de escritura pública de imóvel para estrangeiro fora dos parâmetros da Lei Federal 5.709/71 deverá ser rechaçada pelo tabelião de notas, sob pena de responsabilidade civil e criminal.

A própria Constituição da República estipula, no art. 190, que “a lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional.” O diploma legal que trata dessa matéria é a supramencionada Lei 5.709/71, ainda em vigor. O art. 3º desta lei dispõe que “a aquisição de imóvel rural por pessoa física estrangeira não poderá exceder a 50 módulos de exploração indefinida, em área contínua ou descontínua.” Partindo dos parâmetros definidos na Lei 4.504/64 (Estatuto da Terra), que define o módulo rural, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra) estipula a área média de 3 hectares como a que compreende o módulo rural. Desse modo, regra geral, a pessoa estrangeira somente poderá adquirir uma propriedade rural limitada a 150 hectares. Todavia, “quando se tratar de imóvel com área não superior a 3

módulos, a aquisição será livre, independentemente de qualquer autorização ou licença, ressalvadas as exigências gerais determinadas em lei” (parágrafo 1º do art. 3º da Lei 5.709/71).

Há limitação real tanto para o vendedor como para o adquirente estrangeiro, no que concerne a venda de imóvel rural. Destarte, o espelho da prova não merece nenhum reparo.

III – No que se refere à resposta da alínea “c” da Dissertação, que exigia a análise da “possibilidade de a proibição de dispor constituir uma espécie de modo ou encargo”, o espelho compara a cláusula de inalienabilidade a encargo.

A primeira parte da resposta fala que “no caso de doação com a cláusula de inalienabilidade, esta pode ser vista como um encargo imposto ao donatário, similar ao modo. No encargo tradicional, costuma haver uma obrigação positiva, de que algo seja feito”. Parte da doutrina corrobora o afirmado e mostra-se totalmente plausível que os candidatos demonstrassem tal conhecimento. Nesse sentido, encontramos o autorizado magistério de R. Limongi França para quem a natureza da cláusula de inalienabilidade, além das de impenhorabilidade e incomunicabilidade, “implicam um modo ou encargo, e se inserem na ampla liberdade de testar do *de cuius*. Constituem também um dos aspectos do *jus abutendi* do testador sobre os seus bens”. (LIMONGI FRANÇA, R.: *Instituições de Direito Civil*. 5ª edição revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 1.999, p. 875).

Encontramos, ainda, dentre outros, os seguintes escólios:

Silvio de Salvo Venosa afirma que a “inalienabilidade cria um ônus real sobre a coisa. Esse ônus paralisa temporariamente a possibilidade de transferência do bem e pesa sobre o titular do domínio. Não há, no entanto, um direito real. O que ocorre é uma mutilação ao direito de propriedade, que perde o poder de dispor” (VENOSA, Silvio de Salvo: *Direito Civil – Direito das Sucessões – Volume VII*. 5ª edição. São Paulo: Atlas, 2.005, p. 171).

Carlos Alberto Dabus Maluf : “Nessa indisponibilidade do bem, nessa paralisação, por algum tempo, em um patrimônio, com impossibilidade de transferência ou alienação por seu proprietário é que consiste o sentido jurídico, a essência da cláusula de inalienabilidade.” (MALUF, Carlos

Alberto Dabus. *Cláusulas de Inalienabilidade, Incomunicabilidade e Impenhorabilidade*. 4ª edição revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2.006, p. 46).

A cláusula de inalienabilidade é uma limitação de poder, que torna o direito de propriedade do donatário limitado, imposta pela vontade humana e de modo temporário ou vitalício a um bem, trazendo ao mesmo bem uma indisponibilidade real, que a ele adere.

Nesse sentido, é absolutamente escorreita a conclusão do espelho ao sacramentar que “o dever de abstenção (não alienar) restringe o direito do donatário, que não é pleno”.

IV – Não há nenhuma imperfeição jurídica, por óbvio, na proposição da peça prática ao preconizar que “os imóveis persistiram em condomínio de partes iguais porque assim convencionou o casal”. Em tese, a convenção estabelecida pelas partes seria totalmente albergada pelo direito civil.

V – O item 13 do espelho da peça prática prescreve que “devem as partes autorizar o registrador de imóveis a fazer o devido registro”.

O espelho apresentado pela Banca Examinadora observa o princípio da instância, inserto nos artigos 13 e 217, ambos da Lei Federal nº 6.015/1973.

O princípio de instância diz respeito à provocação ao registro, ou seja, o oficial precisa ser provocado por alguém para exercer sua função, não podendo agir *ex officio*.

Não obstante, a apresentação do título para registro independente de formalidade no contexto do ato notarial. Inclusive, o artigo 242 da Consolidação Normativa Extrajudicial da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que estabelece os pré-requisitos para a lavratura de escrituras públicas no território fluminense, não impõe ao tabelião de notas tal exigência.

VI – A questão de número 1 e seu espelho em nenhum momento confundem as figuras jurídicas do direito real de propriedade e de usufruto, e bem destaca que não está sendo transferido o direito de propriedade do imóvel, mas sim o exercício do direito de usufruto, representado economicamente pelo valor locatício.

VII – É absolutamente correto o espelho da questão de nº 5. Na hipótese aventada, o registro que gera oponibilidade a terceiros é aquele realizado perante o Instituto Nacional de Propriedade Industrial, segundo as normas da Lei Federal nº 9.279/1996.

O registro integral do contrato é facultativo e servirá apenas para a sua conservação, consoante os precisos termos do artigo, 127, VII da Lei Federal nº 6.015/1973.

Deflui do registro integral de um contrato, para o fim de sua conservação, a interessante possibilidade de extração de certidões que terão o mesmo valor probante dos originais, segundo a prescrição do artigo 161 da Lei Federal nº 6.015/1973.

2. CRITÉRIO DE REMOÇÃO

I – No que se refere ao item nº 2 do espelho da peça prática, não houve nenhuma impropriedade ao se afirmar que “a peça deve ter local e data, qualificação da testadora, além de menção ao tabelião ou escrevente”.

É totalmente desnecessário afirmar que tal escrevente é aquele com a designação do artigo 20, § 5º da Lei Federal nº 8.935/1994. Mostrar-se-ia verdadeira redundância ante a reiterada regra já proclamada no artigo 214, § 2º da Consolidação Normativa Extrajudicial da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

II – No que concerne ao espelho do item nº 7 da peça prática, que preconiza que “deve ser mencionado o cadastro municipal dos imóveis e como eles foram adquiridos pela testadora, quais os títulos e quais os registros”, este está em absoluta consonância com os princípios da especialidade e da continuidade.

No primeiro caso, encontramos a orientação nas normas gerais para a lavratura de atos notariais inseridas na Seção IV, do Capítulo I, do Título I, do Livro III da Consolidação Normativa Extrajudicial da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro, mais precisamente em seu artigo 242, inciso VI, alínea “a”.

O princípio da especialidade consiste na determinação precisa do conteúdo do direito e da individualidade do imóvel que dele é objeto.

A Lei Federal nº 6.015/1973, em seus artigos 225 e 176, § 1º, inciso II, item 3, impõe a individualização de cada imóvel, tornando-o inconfundível com qualquer outro, exigindo a plena e perfeita identificação deste nos títulos apresentados, devendo haver correspondência exata entre o imóvel objeto do título e o imóvel constante do álbum imobiliário para que o registro seja levado a efeito.

No segundo caso, os artigos 195, 222 e 237, todos da Lei Federal nº 6.015/1973, determinam o imprescindível encadeamento entre assentos pertinentes a um dado imóvel e as pessoas neles constantes.

Ademais, o tabelião de notas deve sempre perseguir a segurança jurídica de seus atos, segundo os precisos termos do artigo 1º da Lei Federal nº 8.935/1994.

III – Em relação ao espelho do item nº 08 da peça prática, “deve ser dito quem foi nomeado testamenteiro, a quem foi concedida a administração da herança e sua posse”. A opção da Banca Examinadora é plenamente legítima e se enquadra numa prudente avaliação do tabelião de notas, ao “formalizar juridicamente a vontade das partes” (artigo 6º, I da Lei Federal nº 8.935/1994), sob a égide do já mencionado princípio da segurança jurídica (artigo 1º da Lei Federal nº 8.935/1994).

IV – O item nº 11 do espelho aponta como elemento da peça prática a “referência à comunicação à central de testamentos”.

Na realidade, a comunicação à Central de Testamentos não era imposta aos tabeliões de notas que atuavam no Estado do Rio de Janeiro, quando da edição do Edital do Concurso. Era obrigatória, por exemplo, para os tabeliões que atuam no Estado de São Paulo, por força original do artigo 156 das Normas do Serviço dos Cartórios Extrajudiciais editada pela Corregedoria Geral da Justiça daquele estado da Federação.

No caso do Estado do Rio de Janeiro, os tabeliões de notas sempre foram obrigados a encaminhar *nota* na Comarca da Capital, aos oficiais do registro de distribuição, e, nas demais comarcas, aos distribuidores, no prazo de dez dias, sob pena de multa fixada no artigo 29, em caso de

retardamento, segundo a prescrição do artigo 3º, do Livro III, do Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro.

V - A questão discursiva de nº 2 e o seu correlato espelho referem-se à averbação de mandado de penhora e não ao seu registro.

Na Consolidação Normativa da Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro (artigo 499, V) ficou consagrado o entendimento de, nos termos da Lei de Registros Públicos (artigo 167, I, nº 5), o mandado de penhora deverá ser registrado e não averbado. Já, a eventual construção deverá ser averbada na matrícula, consoante o artigo 167, II, nº 4.

Contudo, a proposta principal contida na questão era sobre a abordagem dos princípios registrais aplicáveis ao caso.

Nesse diapasão, o espelho é plenamente correto em aventar primeiramente o princípio da cindibilidade, que permeia a doutrina nacional aplicável à hipótese e que deve ser do conhecimento do candidato. Leia-se, por exemplo, os comentários de João Pedro Lamana Paiva e Décio Antonio Erpen, insertos em “Introdução ao Direito Notarial e Registral”, coordenada por Ricardo Henry Marques Dip, publicada pelo IRIB, Porto Alegre, 2004, p.183-184:

“21. Da cindibilidade do título Permite ao Registrador Imobiliário, com independência, aceitar para a realização de um ato registral um título onde constam mais de um imóvel para registro, sendo que apenas algum(uns) se apresenta(m) apto(s) para ingressar no Fólio Real, enquanto que outro(s) depende(m) de prévia regularização. Por exemplo, permite o registro imediato de um imóvel constante de um Formal de Partilha, perfeitamente descrito e caracterizado, enquanto se regularizam outros imóveis com descrições imperfeitas, mas constantes do mesmo título. Recomenda-se, neste caso, a solicitação da apresentação de um requerimento firmado pela parte interessada, indicando os motivos pelos quais pretende ver registrado parcialmente seu título.”

Aplica-se também ao caso o princípio de instância, a partir do requerimento escrito do interessado.

Da mesma forma, seria de bom alvitre que os candidatos demonstrassem a mitigação da rigidez do princípio da especialidade.

Desembargador HELENO RIBEIRO PEREIRA NUNES

Presidente da Comissão do Concurso

Doutora LUCIANA LOSADA ALBUQUERQUE LOPES

Juíza de Direito Auxiliar da Presidência do Tribunal de Justiça

Doutor SÉRGIO RICARDO DE ARRUDA FERNANDES

Juiz de Direito Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça

Doutora ADRIANA LOPES MOUTINHO

Juíza de Direito Auxiliar da Corregedoria Geral da Justiça

Doutor ALBERTO FLORES CAMARGO

Representante do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Doutor DILSON NEVES CHAGAS

Representante da Associação dos Notários e Registradores do Estado do Rio de Janeiro

Doutor ANDRÉ GOMES NETTO

Representante da Associação dos Notários e Registradores do Estado do Rio de Janeiro