

EQUÍVOCOS MAIS FREQUENTES A PROPÓSITO DO

REGISTO PREDIAL

1 – Decorreram já mais de 27 anos desde que se iniciaram os “Cursos de Extensão Universitária e de Formação” como uma das etapas necessárias para o “ingresso na carreira de conservador e de notário”. Estes cursos foram estabelecidos, quase 11 anos depois da publicação do diploma que criou o CEJ¹, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, sem depois nunca dela terem sido deslocados. Sempre foram exigentes, tendo uma componente de cadeiras teóricas, ministrada por professores daquela Faculdade e outra de práticas lecionada por conservadores e notários reconhecidos e tidos como aptos para aquela finalidade.

Recordo-me que um dos primeiros auditores desses cursos que possivelmente se considerava competente – e temo de lhe dar alguma razão, visto que já tinha passado o crivo inicial da admissão, conseguindo-a entre mais de 2.000 candidatos para apenas 50 vagas – confessou-me que considerava excessivo ter de voltar a estudar quase todo o Direito quando já tinha concluído o curso e até com muito boa nota.

Tentei explicar-lhe que os Registos e o Notariado também lidam com muitas áreas do Direito e bem assim os motivos pelos quais devia estudar mais aprofundadamente vários ramos jurídicos, razões essas que, é claro, aqui não vou repetir, mas que, indubitavelmente, teriam uma bem maior pertinência caso se tratasse de auditores do CEJ.

Mas lembrei-me deste episódio a propósito do que penso representar um dos mais frequentes equívocos sobre o Registo Predial.

É que o estudo deste tem sido abordado apenas na cadeira de Direitos Reais e no capítulo da publicidade destes Direitos. Também entre a maioria dos autores que publicaram lições sobre a matéria, bem como em muitos dos acórdãos que se pronunciaram sobre o objetivo do Registo, vai-se repetindo que este é o de conferir *publicidade aos Direitos Reais*, ensinando-se, na esteira da clássica explicação de CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA na sua excelente monografia “Publicidade e Teoria dos

¹ Como é sabido o Centro de Estudos Judiciários foi criado pelo Decreto-Lei n.º 374-A/79, de 10 de setembro, e os os “Cursos de Extensão Universitária e de Formação” pelo Decreto-Lei n.º 92/90, de 17 de março, depois alterado pelo Decreto-Lei n.º 206/97, de 12 de agosto. Antes da publicação deste diploma o Ministro da Justiça da altura chegou a considerar a hipótese dessa formação se fazer numa secção do CEJ, ideia que depois foi (e bem) rejeitada.

Registos”, que se trata da publicidade organizada ou racionalizada, em contraposição com a publicidade espontânea da posse.

E devo dizer que até à vigência do atual Código do Registo Predial² esta interpretação estava certa, até porque correspondia ao que diziam os textos legais.

Contudo, reafirmando aqui o que tenho procurado mostrar noutras oportunidades, presentemente não é assim. A finalidade do registo deixou de ser *apenas* a daquela publicitação. E isto por diversas razões.

A primeira – e a fundamental - é que a anterior legislação, que motivou aquela correta asserção, *mudou* e mudou substancialmente. Uma outra é a de que a publicitação dos direitos, que sem dúvida se continua a inscrever nos fins do registo, está hoje em dia muito longe de se confinar aos Direitos Reais.

Dissemos que a legislação mudou porque em todos os diplomas legais que precederam o atual Código do Registo Predial (C.R.Pred.) – e é a este diploma que nos passaremos a referir sempre que não indicarmos outro - como foi, mais recentemente, o caso do Código de 1959 e depois do de 1967, publicado logo após a promulgação do Código Civil e que vigorou praticamente intocado durante largos anos, dizia-se que o Registo tinha por finalidade - cito textualmente - “dar publicidade aos direitos inerentes às coisas imóveis”. E a epígrafe do artigo 1º desse e dos anteriores códigos enunciava: “finalidade do registo”. Repito: “finalidade”, *expressão* claramente formulada pelo legislador no *singular*.

Todavia, como recordei, a lei mudou. Antes, mas sobretudo depois do Código de 83 - que nunca entrou em vigor -, foram apresentadas diversas sugestões e a Associação dos Conservadores produziu estudos (em alguns dos quais tive o grato ensejo de participar), após o que o Ministério da Justiça aceitou rever profunda e estruturalmente o sistema do Registo e, em consequência, veio finalmente a ser publicado o atual Código. Neste, logo no artº 1º, a própria epígrafe do preceito passou a dizer “fins do registo”. Note-se: não como ancestralmente uma única *finalidade*, mas “fins”, agora explicitamente referidos *no plural*. Quer dizer: a lei consagrou, na própria epígrafe do preceito, *uma forma plural* indicativa de que *as finalidades* do registo passaram a ser mais do que aquele anterior, *único* e clássico objetivo *publicitário*. Depois, o artigo esclarece, por um lado, que a publicidade se refere agora, *amplamente*, à “situação

² Falamos em *vigência* e não em *publicação*, visto que foi publicado o anterior Decreto lei nº 305/83, de 29 de junho - que foi considerado bastante “revolucionário” -, tendo aprovado um Código que (como adiante dizemos) nunca chegou a entrar em vigor. No entanto, já então se procurou *modernizar o sistema registral* e “adaptá-lo, em primeiro lugar, às exigências de segurança e celeridade, hoje postas pela natureza do nosso comércio jurídico” e à “valorização de fé pública registral”, como se lê no Preâmbulo.

jurídica” dos prédios - e não, como na anterior redação, tão-só ao Direito das Coisas e ainda – o que para mim é o mais significativo de tudo -, que o Registo passou a ter em vista obter (na expressão legal) “a segurança do comércio jurídico imobiliário”.

Vemos, portanto, que depois de diversa evolução e de muito debate, incluindo os árduos trabalhos preparatórios, a alteração foi pensada e profunda e não podemos passar por ela *desconsiderando-a*³, visto que, como é evidente, temos de conferir à lei o indispensável *destaque*, sobretudo se, como foi o caso, “cada palavra” dela foi debatida e bem refletida.

Uma outra razão, que é outrossim relevante, tem a ver com a multiplicidade de direitos que atualmente o Registo Predial visa acautelar e tornar oponíveis e que não se circunscrevem, como outrora – volto a transcrever *ipsis verbis* – “aos direitos inerentes às coisas imóveis”. Trata-se presentemente, como reza o artº 1º, da “situação jurídica dos prédios”. Sublinho: é *toda* a “situação jurídica” relevante referente aos imóveis e não só os Direitos Reais.

Para exemplificar menciono apenas, além dos Direitos das Coisas, os casos de registo do contrato-promessa meramente obrigacional, o dos diversos factos relativos aos direitos administrativo e do urbanismo, como o caso do loteamento urbano que passou a fazer parte do quotidiano de qualquer conservatória, e bem assim ao de vários outros factos, incluindo algumas ações não reais, como a ação pauliana que agora até ficou expressamente prevista na alínea a) do artº 3º do Código.

Em suma: a lei *passou a querer* que o Registo desse a conhecer a verdade sobre *qualquer* inscritível “situação jurídica” dos prédios⁴ e não apenas, como anteriormente, a de “dar publicidade aos direitos inerentes às coisas imóveis”.

Quanto a esta básica matéria dos fins do Registo, conceda-se-me ainda que transcreva FERNANDO MÉNDEZ quando no seu livro *De la Publicidad Contractual a la Titulación Registral* diz o seguinte: “no novo Registo a inscrição não publica o Direito: *é o Direito*”. Seguidamente diz que o fim *meramente publicitário* do Registo só é admissível caso se entenda que este *se limita* a tornar eficaz a escritura pública através

³ Ao que nos tem sido dado perceber, tem havido uma certa corrente jurisprudencial (quicá dominante, como parece decorrer do conhecido Acórdão Uniformizador nº 3/99) que, v.g. sobre o conceito de terceiro, poucos efeitos reconhece ao registo definitivo de aquisição.

⁴ SEABRA LOPES diz o seguinte: “A possibilidade de conhecer com verdade a situação jurídica de pessoas e coisas constitui elemento essencial à confiança no estabelecimento de relações jurídicas e consequentemente à confiança na vida em sociedade” E, no parágrafo seguinte, acrescenta: “A estabilidade económica e social reclama de facto a disponibilidade de mecanismos que garantam a possibilidade de conhecimento das situações jurídicas, de um conhecimento *qualificado* que permita obter uma *certeza jurídica*” (Cf. LOPES, Joaquim Seabra: *Direito dos Registos e do Notariado*, 7ª ed., Almedina, 2014, p. 9).

da sua publicitação *erga omnes*. Ora, não é assim. E explica: o Registo hoje “*forma parte do sistema aquisitivo*”⁵.

Embora a expressão “o Registo é Direito” para qualquer sistema registral – designadamente para o português ou o espanhol – nos pareça desadequada e apenas uma *metáfora* de efeito enfático (até porque não estamos a falar do sistema germânico), no entanto o esclarecimento de FERNANDO MÉNDEZ de que hoje em dia o Registo “*forma parte do sistema aquisitivo*”, já a meu ver representa uma real conclusão científica.

Na verdade, julgo que temos de achar certíssimas essas palavras, considerando que à luz do atual normativo (como há anos tenho procurado defender), passou a vigorar entre nós não um simples *acto* translativo, mas sim um *processo*. Creio que esta interpretação é correta principalmente em consequência de terem sido introduzidos os princípios da *legitimação dispositiva* – que obriga a que o transmitente ou o onerante demonstre através do Registo que está legitimado para *poder dispor*, visto que, como doutrinou MENEZES CORDEIRO, o artº 9º/1 do C.Reg.Pred. veio “condicionar a própria alienabilidade dos direitos à existência prévia do registo a favor do alienante”⁶ – e em 2008 o da *obrigatoriedade de registar*, pelo qual, a finalizar o processo aquisitivo, passou a ser obrigatório registar a aquisição, obrigação que recai em primeiro lugar sobre os próprios titulares.

Não se pode igualmente esquecer que a verificação da legalidade do contrato deixou de estar centrada na fase da feitura do título – que, como se sabe, pode agora ser o simples documento particular autenticado –, o que fatalmente significou transferi-la principalmente para a fase do registo.

Com efeito, a obrigatoriedade de titulação dos atos e contratos por escritura pública ou por outro documento autêntico credível e facilmente cognoscível por todos, foi expressamente excluída pela lei e o documento particular, podendo ser feito por *qualquer pessoa não identificada*⁷, ainda que ignore completamente o que é um negócio

⁵ Cf. GONZÁLEZ, Fernando Méndez, *De la publicidad contractual a la titulación registral El largo proceso hacia el Registro de la Propiedad*. Pamplona: Thompson: Civitas, 2008, pp. 27/28 (mas itálico nosso).

⁶ Seguidamente, este Autor diz: “Com isso não se instituiu, apenas, a referida restrição à autonomia privada. Conseguiu-se um processo que equivale a submeter os negócios com eficácia real relativos a prédios à sindicância prévia dos serviços públicos do registo, com o relevo material que tal situação envolve”. Cf. CORDEIRO, António Menezes: *Evolução Juscientífica e Direitos Reais*, in “Revista da Ordem dos Advogados”, Ano 45, pp. 71-112 (a parte transcrita é de p. 109).

⁷ RUI PINTO DUARTE escreveu: “Na década de 90, submetemos a alguns colegas várias versões de um documento intitulado “Um Programa para a Justiça: Algumas Sugestões”, do que constava a seguinte proposta: diminuição do número de actos que têm de revestir a forma de escritura pública”. Contudo, acrescenta, o Dec.-Lei 116/2008, alargou o leque “das entidades com competência para realizar a autenticação de documentos particulares. A nosso ver, esse leque é demasiado amplo: as categorias de entidades em causa compreendem muitas pessoas que não têm a preparação necessária para proceder à

jurídico, é considerado bastante. Depois, muitas vezes é sumariíssimamente autenticado, sendo certo que, apesar da *ininteligibilidade* de toda esta conjuntura (!), a autenticação ao contrário do que devia ser, na prática em pouco mais consiste do que na aposição de um carimbo, sem *uma indagação* - e muito menos aprofundada - da *real vontade das partes*, já que a lei considera suficiente que estas digam que já leram o documento particular e conhecem o que nele está escrito. Além disso, esses títulos apesar de ter sido instituído (e bem) o seu *depósito eletrónico*, permanecem privados e os seus exemplares são os que as próprias partes possuem.

Mas ainda, a propósito dos fins do Registo, recordo que no “Curso de Direitos Reais” RUI PINTO DUARTE (que é dos poucos professores de Direito que indica quais são atualmente as diversas finalidades que o Registo Predial prossegue, mas que aqui não irei pormenorizar) menciona alguns, tais como a garantia do crédito, a eficácia prática das decisões judiciais relativas a imóveis, mormente em relação a quem não foi parte nos processos, o desenvolvimento dos mercados imobiliários, a proteção de imóveis no comércio jurídico, a facilitação das reformas fundiárias, a promoção do desenvolvimento imobiliário e do planeamento urbanístico e das infraestruturas, bem como da gestão ambiental, a produção de dados estatísticos e a facilitação da informação imobiliária. Refere também em alguns dos seus importantes trabalhos, que foi publicado pelo *Conselho Económico e Social das Nações Unidas* o documento nº *HBP/1998/8* no qual se concluiu que os registos públicos de imóveis *têm várias finalidades* e são – cito literalmente – “indispensáveis ao desenvolvimento social”. É claro que este documento daquele relevante Organismo internacional tem um *incontornável valor e relevo* que não pode ser menosprezado. E nas suas *Lições* este Professor conclui afirmando: “não cremos necessário acrescentar o que quer que seja para demonstrar os benefícios resultantes dos registos públicos de imóveis”⁸.

autenticação de documentos”. E refere ainda que, em alguns casos, não se opôs à substituição da escritura pública “pelo de termo de autenticação, sempre que em tal termo intervenha também advogado *que declare ter sido o autor do texto do acto*”. (Cf. DUARTE, Rui Pinto, *A Reforma do Registo Predial de Julho de 2008*. “in *Revista do Notariado*, nº 1, Maio de 2009, ISSN1647-2969, pp. 5-33. A parte transcrita é de pp. 14/15 e nota “15”. Este estudo está igualmente disponível em: www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/rpd_MA_7722.pdf).

⁸Cf. DUARTE, Rui Pinto: *Curso de Direitos Reais*, 3ª ed. “Principia”, 2013, pp. 137-138. Esta referência consta igualmente do ponto ‘8’ (com a epígrafe “A relevância do registo predial”) do referido trabalho deste Professor publicado no nº 1 da “*Revista do Notariado*”. A frase textual é: “Os registos públicos dos imóveis são indispensáveis ao desenvolvimento social. Como o Conselho Económico e Social da Nações Unidas sumariou num dos documentos em que abordou o assunto (em nota indica que é o documento intitulado *Social and Economic Benefits of Good Land Administration HBP/1998/8*). Consultável em www.un.org/docs/ecosoc) Cf. DUARTE, Rui Pinto: referida *A reforma do registo predial de Julho de 2008*. A citação é de p. 28.

Todavia, ainda que se questione esta conceção, o que nos parece indiscutível é que de todos os apontados objetivos faz parte o fundamental desígnio da *segurança do comércio jurídico imobiliário*, já que passou a estar expressamente consignado na lei, pelo que se mostra necessário que este relevante propósito legislativo seja reconhecido pelos causídicos em geral e, designadamente, pela nossa Jurisprudência.

É que os direitos sobre imóveis se registam – e devem registar-se – não apenas para serem conhecidos e publicitados *erga omnes*, mas agora, como se verifica, também para que quem contrata possa ter a *segurança* de que esses direitos são os que *realmente existem* e os que se acham assumidos pelo Ordenamento. Ou seja. Na parte final deste artigo 1º, corroborada pela introdução de *várias outras disposições* de que falaremos, a lei intentou *garantir* que a publicitação se faça de modo a salvaguardar quanto possível a *verdade* da existência e da licitude dos direitos inscritos. Ora, é esta a *segurança jurídica* que está em causa, bem como a *confiança* que lhe é inerente e dela decorre e que no domínio dos negócios jurídicos imobiliários possibilita a *firmeza do Direito*, o desenvolvimento económico e a estabilidade social, que gera uma conseqüente diminuição da conflitualidade.

Note-se que na nossa atual “Sociedade da Informação e do Conhecimento” o que afirmei ganhou foros de *irrefutabilidade*. Recordemos que cada vez mais se exige que sejam feitos registos referentes aos mais variados assuntos⁹, que os mesmos sejam informatizados, que contenham as menções consideradas relevantes e ainda que sejam internacionalmente atendíveis.

2 - Num artigo que recentemente escrevi e que foi publicado na revista “O Direito”¹⁰, entre outros assuntos, também procurei abordar algumas das mais frequentes questões sobre o Registo Predial que se me afiguram confusa e repetidamente apresentadas muitas das quais com o aparente intuito de desvalorizar o papel do Registo. Uma das habituais alegações consiste em asseverar que o nosso sistema registral¹¹ é *meramente declarativo*.

Ora, a meu ver não o é e por diversas razões.

⁹ Não são apenas os mais conhecidos - registos postais, de eleitores, de identificação criminal, de associações -, mas muitos outros que inclusivamente diretivas comunitárias preveem e que se torna supérfluo mencionar.

¹⁰ Refiro-me ao artigo publicado a pp. 485 e ss. da Revista *O Direito*, ano 147º, 2015-II, ISSN 0873-4372.

¹¹ Na nota “2”, a pág. 29 do meu livro *Ensaio sobre a Problemática da Titulação e do Registo à Luz do Direito Português* indico os motivos pelos quais continuo a optar pelo adjetivo “registral”, ainda que a expressão “registal” também se afigure correta (Cf. GUERREIRO, J. A. Mouteira, citado *Ensaio...* Coimbra Editora, 2014, ISBN 978-972-32-2219-7).

A ideia do registo ser meramente declarativo começou por decorrer da própria redação do artigo 4º do Código, que tem a epígrafe “eficácia entre as partes” e cujo conteúdo é idêntico ao de correspondentes disposições dos códigos anteriores. À face do disposto no nº1 os factos sujeitos a registo, ainda que não inscritos, podem ser invocados entre as partes e o nº 2 diz que *se excetuum* os factos constitutivos de hipoteca.

Ora esta expressão “excetuum” tem sido sempre interpretada no sentido de que aquele nº 2 é uma norma excepcional, o que se me afigura inexato por três razões.

1ª) - Em primeiro lugar, a norma excepcional é, como ensinava BATISTA MACHADO, a que representa um *jus singulare* oposto ao “regime-regra”¹². E em outros reputados autores, assim como em decisões da Jurisprudência, lemos sensivelmente o mesmo. Também o Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República, designadamente no parecer de 5 de Dezembro de 1991, citando JOSÉ TAVARES, declara que “o preceito da lei excepcional é o *oposto* ou *contrário* ao da lei geral”¹³.

Ora, para o Registo Predial, a inscrição da hipoteca nunca deve ser considerada *singulare* e o seu registo “contrário” ao da regra geral. Para o concluir basta recordarmos que o moderno Registo nasceu precisamente para registar as hipotecas sobre prédios certos e determinados e as leis codificadas que o regulamentaram chamaram-se, tal como em Espanha, leis hipotecárias e ainda hoje nesse e noutros países o direito registral é denominado “direito hipotecário”.

Acresce que os demais registos, a começar pelo de propriedade, seguindo-se-lhe os outros, é que passaram a ser feitos *anos depois* do de hipoteca e utilizando exatamente a mesma técnica.

Consequentemente, ao invés do que se tem defendido, não penso que devamos interpretar a expressão *excetuum-se* referida no nº 2 do artº 4º no sentido técnico-jurídico definido no artº 11º do Código Civil.

2ª) – Uma segunda razão consiste nisto: mesmo falando-se de “registo constitutivo” tal como o conceito tem sido interpretado, verifica-se que o sistema registral português é constitutivo em diversas situações que não apenas nas de hipoteca, mormente na hipoteca legal, como acontece quando o direito *não existe* se o registo não for feito. Esse é o caso de alguns ónus, tais como: o do condicionamento da construção,

¹² Cf: MACHADO, João Baptista - *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*. Coimbra: Almedina, 1985. ISBN 9789724004716, p. 94.

¹³ Cf. Parecer da PGR nº 78/91 in Diário da República nº 111, II série; Suplemento, 14-05-1992, pp. 4286 e ss.

o do não fracionamento (previstos no artº 6º/7 da Lei do Loteamento: D.L. 555/99, republicado pelo D.L de 9/9), o de renúncia à indemnização previsto na al. t) do artº 2º/1 do Código, além de várias outras hipóteses previstas na lei, por exemplo, as inscrições de determinadas “operações de transformação fundiária”, para nem sequer referirmos o caso do registo da penhora, visto que já suscitou alguma polémica, muito embora depois do que é dito no Acórdão do Supremo de 12 de Janeiro de 2012 (ANTÓNIO JOAQUIM PIÇARRA)¹⁴ seja difícil demonstrar que não é constitutivo.

Em suma: há bastantes registos, além dos de hipoteca, que mesmo segundo a conceção habitualmente adotada, são *constitutivos*, pelo que aquela nunca seria uma hipótese excecional.

3ª) – O terceiro motivo respeita ao sentido dos conceitos de *constitutivo* e *declarativo* habitualmente adotados e que não me parece coerente que continuem a ser definidos de modo exatamente igual ao que é exposto pela doutrina germânica.

Creio que nos devemos recordar de que, apesar do reconhecido mérito e profundidade dessa doutrina, a realidade é que ela foi concebida e estruturada de harmonia com o próprio Ordenamento jurídico e registral desses países, designadamente do da Alemanha, o qual é, consabidamente, muito diferente do que vigora nos latinos, como é o caso do português.

O sistema alemão é reconhecido como constitutivo, como dizem credíveis autores versados no tema - caso de GARCIA GARCIA, que passo a citar –, porque “para a transmissão, modificação e extinção de direitos reais imobiliários *é elemento necessário e fundamental a inscrição no Registo* (o “Eintragung”...)”¹⁵. Quer dizer: o direito real *só nasce* com o registo. Se este não for feito o direito que porventura possa existir tem apenas uma natureza obrigacional.

É por isso que para alguns autores que têm esta conceção germânica - como é o caso de HEINRICH HÖRSTER e de MARIA ISABEL MENÉRES CAMPOS -, nem sequer a inscrição de hipoteca legal se considera constitutiva, mas apenas uma “condição de eficácia” da mesma¹⁶.

¹⁴ Este Acórdão é consultável, além de www.dgsi.pt/jstj.nsf em www.stj.pt/jurisprudencia/basedados e <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/86b217824d0a8eaa80257ab4005180e8?>

¹⁵ Cf. GARCIA GARCIA, Jose Manuel - *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*. Madrid: Editorial Civitas, 1988. Vol. I., p. 382.

¹⁶ Coerentemente com esta conceção, MARIA ISABEL H. MENÉRES CAMPOS, entende – tal como HEINRICH HÖRSTER e na esteira do ensino deste Professor – que, mesmo na hipoteca, o registo não á constitutivo, mas apenas uma “condição de eficácia” da mesma. (Cf. CAMPOS, Maria Isabel Helbling Menéres, *Da Hipoteca*. Coimbra: Almedina, 2003, sobretudo pp. 184-189).

Depois de uma recente intervenção que fiz na Universidade do Minho tive ocasião de falar com o Professor HÖRSTER que a propósito me manifestou a opinião de que nem sequer o *registo de casamento* se deve considerar constitutivo¹⁷. E não deixamos de reconhecer que no sentido criativo do acto que “nasceu”, de um “*ist geboren*” alemão, o intrínseco elo nupcial realmente teve a sua génese, *nasceu* com o *sim* dos nubentes e não com a feitura do registo. No entanto, sendo o registo obrigatório, sem o assento ser lavrado o casamento “não pode ser invocado” (artº 1669º do C.C.), pelo que tais nubentes, para *quaisquer* efeitos, inclusivamente públicos, à luz do nosso sistema jurídico não são havidos como casados.

Em suma: creio que o entendimento a respeito do que se tem de entender por “registo constitutivo” não deve ser o tradicional de cariz germânico, mas sim um outro que melhor se compatibiliza com o direito substantivo de raiz latina e, por isso, no caso do nosso Registo Predial penso que registo constitutivo é o que *constitui um suporte essencial*, que se mostra necessário ou até indispensável não para o nascimento, como no sistema germânico, mas sim para a *invocabilidade* ou para a *exequibilidade* do Direito¹⁸. Deste modo, uma vez que este *não se pode efetivar* se o facto não tiver sido registado, na prática, não tem *valia nem existe ao serviço daqueles mesmos que possuem tal Direito*. Reportando-nos ao próprio texto do artº 4º, nº 1, diremos que é “*ininvocável entre as próprias partes ou seus herdeiros*”. É este, ao que me parece, o sentido da disposição e o que ocorre em vários casos, como, em minha opinião, face ao que dispõe o artº 62º, nº 1 do Código do Notariado, no da transmissão de frações autónomas de uma propriedade horizontal constituída antes do dia da alienação das mesmas. Nessas hipóteses, dir-se-ia que a constitutividade do registo está relacionada com a *possibilidade prática do exercício do Direito* e não com o seu *nascimento*, em conformidade com o conceito germânico.

¹⁷ É claro que nesse sentido extremo (para além do ponto de vista ‘moral’) o casamento *nasce* com o “*sim*” dos cônjuges, ou seja, ganha existência através da vontade de casar e da sua manifestação e não pelo Registo. No entanto, temos também de ver que o ato é *ininvocável* pelos próprios nubentes (e neste sentido *não tem existência social*) *se não houver o assento de casamento*. Por isso, em tal caso, esses nubentes *para qualquer fim* (salvo, em certos casos, o impedimento de bigamia ou o casamento putativo) e mormente atento o disposto no artº 2º do Cód. do Reg. Civil, são havidos como *solteiros*. Daí que me pareça teórico, entre nós desligado da realidade (e até *fictício*) considerar que este registo não é constitutivo.

¹⁸ Nesta perspectiva considero que, mesmo etimologicamente – e desculpando-se-me esta incursão na filologia – a expressão “constitutivo” provém do verbo “constituir” e do latim “constituere” que não se refere ao nascimento ou ao facto de *criar*. O significado destas palavras corresponde aos étimos latinos “*ortus*” “*nasci*” e “*creare*”, ou seja, no nosso caso, ao ato de *dar existência* ao Direito. No entanto, constituir significa mais precisamente dar uma estrutura, organizar, reunir e ordenar várias partes para formar um todo coerente.

Por conseguinte, não só porque o registo da hipoteca é essencial, como porque além dela temos outros registos nitidamente constitutivos, como ainda porque há vários casos em que sem a correspondente inscrição o Direito não é exequível, teremos de concluir que o sistema registral português não é meramente declarativo. Também reconheço que não é determinada e tipicamente constitutivo.

De modo esquemático, pelas sobreditas razões, tenho procurado defender a ideia de que o nosso sistema é complexo, podendo-se dizer *semi-constitutivo* ou *semi-declarativo*, visto que nuns casos é declarativo, mas noutros - que, como se comprova, não constituem exceção alguma - é claramente constitutivo.

Por último, gostaria de acentuar que o facto de um registo ter efeito declarativo ou constitutivo *não tem a importância que habitualmente lhe é dada*. De facto, verifica-se que, como bem diz MÓNICA JARDIM, alicerçando a sua afirmação com exemplos concretos, que importantes efeitos do registo como (cito) “o princípio da fé pública registal ou a forte tutela concedida aos terceiros não depende, por qualquer forma, do facto de ser reconhecida ao registo uma função constitutiva (...)”¹⁹.

5 – Uma outra ideia normalmente aceite e repetida por quase todos é a de que a usucapião deve prevalecer sobre o Registo. Isto com base no disposto no nº1 do artº 1268º do Código Civil, conforme há anos foi explicado por OLIVEIRA ASCENSÃO que sintetizou a sua ilação na conhecida frase: “a base de toda a nossa ordem imobiliária não está no registo mas na usucapião”.

Trata-se de um tema para o qual já há anos e em várias oportunidades, tenho procurado sensibilizar os juristas. Fi-lo talvez por ter tido a experiência de vários casos em que a invocação da usucapião serviu, como depois se comprovou, para justificar mentiras e por verificar que hoje em dia poucos são os que sequer conhecem quem vive paredes meias consigo e muito menos se esse é o proprietário ou o arrendatário e se possui, ou não, em seu próprio nome e interesse.

Sendo certo que no velho mundo em que nem se sonhava com a *internet* e em que quase todos os possuidores eram bem conhecidos e também numa grande parte do País poucas pessoas registavam as suas aquisições, tal afirmação alicerçada naquela disposição do Código Civil, era justificada e justificável. Contudo, como tenho procurado expor, nos dias de hoje em que se vive à pressa e em que ninguém conhece quanto mais não seja o vizinho do lado, que lhe é indiferente, não sabendo sequer o seu

¹⁹ (Cf. JARDIM, Mónica Vanderleia Alves de Sousa: *Efeitos Substantivos do Registo Predial – Terceiros para Efeitos de Registo*, Almedina, 2013, pp. 889-890).

nome e nem tão-pouco consegue dizer – e muito menos com um mínimo de certeza e verdade - quem são os reais possuidores dos prédios, tem-me parecido que *não devermos* continuar a sustentar que a indicada e ancestral conclusão continua a representar um axioma “inultrapassável” a que todos temos de chegar enquanto não for revogada ou alterada a referida norma.

Além disso, está longe de se confirmar o indispensável carácter ostensivo e público da posse e que ela seja cognoscível pelos interessados. Aliás, o próprio Professor OLIVEIRA ASCENSÃO recorda que na Alemanha a usucapião é hoje em dia um instituto de muito escassa relevância²⁰, o que a meu ver está relacionado não apenas com o radicalmente diferente sistema registral germânico, mas corresponde outrossim ao inexistente conhecimento dos possuidores e à consequente irrealidade atual dos básicos pressupostos da usucapião e das “situações de facto”. Realisticamente, entre nós também se afigura *notório* que o mesmo se verifica.

A opinião que em variadas ocasiões tenho tentado sustentar é a de que as normas vigentes, sobressaindo as do âmbito *constitucional*, conduzem à conclusão de que não é a usucapião que deve prevalecer sobre o Registo, mas sim o contrário. Tenho-o defendido, embora sujeitando-me a azedas críticas por parte de quem considera que a usucapião deve continuar a desempenhar um papel absolutamente icónico nos direitos reais e tem de se afirmar e perdurar, fazendo lembrar (com a devida vénia pelo apreço que merecem a civilização e o pensamento indianos) a célebre “vaca sagrada” que há-de circular livremente e prosseguir intocável, ainda que derrube todas as bancas dos pobres negociantes. Ou seja, para esses autores, a tão questionada usucapião deve permanecer decisiva e intocavelmente representativa, ultrapassando os documentos, os instrumentos públicos e os registos por mais credíveis que estes se revelem.

No entanto, a consagrada valia da usucapião e a sua potencialidade para a publicitação dos direitos de propriedade e sobretudo para a *segurança do comércio jurídico imobiliário* é, como se comprova e resulta das hodiernas circunstâncias, uma mera reminiscência do passado.

Para se aquilatar da veracidade desta afirmação dever-se-á igualmente e antes de mais recordar que para se poder invocar a usucapião é sempre necessário que a mesma seja demonstrada e *declarada*. E como? Extrajudicialmente apenas o poderia ser

²⁰ Este Professor, sustentando que a base de toda a nossa ordem imobiliária não está no registo mas na usucapião, todavia afirma: “Na Alemanha, pelo contrário, a *Ersitzung* é instituto de muito escassa relevância”. (Cf. ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil-Reais*, 5ª ed. refundida, Coimbra: Coimbra Editora, 2012, nº 187, p. 382, nota [1]).

através da escritura pública ou do procedimento registral da justificação. Todavia, como ficou decidido e fixado no conhecido Acórdão Uniformizador n.º 1/2008, nestes casos a usucapião não fica comprovada e até a inscrição nela baseada não pode “beneficiar da presunção do registo decorrente do artigo 7.º do Código do Registo Predial”.

Deste modo, à luz da orientação jurisprudencial, para que a usucapião possa ser demonstrada, resulta *indispensável* que o seja através de uma decisão judicial transitada em julgado. A via extrajudicial foi declarada insuficiente e temos de reconhecer que, a despeito de todas as polémicas e críticas que esse Aresto suscitou, o certo é que através de tal via *nunca se poderia formar um caso julgado*, o que manifestamente seria indispensável para poder haver uma ulterior *indiscutibilidade* da usucapião.

Refletindo sobre este assunto, passei a defender uma outra linha de argumentação que me parece concludente.

Vejam: sendo o único caminho seguro o do reconhecimento através de ação judicial, torna-se necessário aguardar que a mesma seja decidida e que transite em julgado, o que necessariamente demora certo tempo, possivelmente anos, mas nunca menos de alguns meses.

Todavia, também se verifica o seguinte:

1º) Em caso de transmissão de imóvel, é necessário comprovar “ex ante” da outorga do documento que o transmitente está legitimado para tanto e, portanto, se ele é o titular do direito por usucapião e invoca essa causa aquisitiva, para que tal demonstração fique devidamente feita, terá de aguardar o trânsito em julgado da ação que lhe reconheça esse direito.

2º) Dever-se-á igualmente refletir sobre um outro princípio, que ainda terá de se considerar mais significativo, porque está constitucionalmente consagrado no artº 62º, da Constituição, cuja parte essencial do nº 1 peço licença para recordar: “A todos é garantido direito à propriedade privada e à sua *transmissão* em vida ou por morte...”.

Deste modo, a norma constitucional confere *o direito à transmissão* da propriedade, o qual, evidentemente, não pode ser ilícito ou precário. Caso contrário isso equivaleria a não conferir tal direito. Tem, pois, de concluir-se que esta transmissão de que fala o texto constitucional não pode ser incerta ou ilegal, mas necessariamente, como os Constitucionalistas ensinam, deve ser legal, segura e atempada. Acentuamos estes pontos: transmissão válida, fiável e em tempo adequado.

3º) No entanto, se a transmissão só se pôde concretizar em prazo admissível porque o transmitente apenas demonstrou, como a lei consente, que estava legitimado

por ter o prédio registado a seu favor com base na usucapião documentada *em mero instrumento extrajudicial de justificação*, o transmissário, se for considerado válido e vigente o nº1 do artº 1268º do Código Civil, arrisca-se *sempre* a ficar sem o imóvel que adquiriu, caso apareça um terceiro que invoque a usucapião, alegando que a sua posse é anterior à desse registo.

Por conseguinte, socorrendo-nos de uma elementar lógica silogística, teríamos de concluir que para alguém poder realizar uma aquisição segura - no sentido de que após a aquisição o adquirente não pudesse correr o risco de se ver desapossado do imóvel adquirido – nunca bastaria a indicada prova conferida pela escritura de justificação e respetivo registo. Seria sempre necessário que previamente se obtivesse uma *decisão judicial* reconhecendo que o transmitente tinha a titularidade do prédio, não havendo qualquer *posse anterior* que fosse invocável. E, após o trânsito em julgado, essa decisão devia ser registada para que também ficasse assegurada a sua oponibilidade *erga omnes*. E só depois de tudo isso é que se poderia afirmar que o adquirente podia fazer uma aquisição legalmente segura.

Todavia, a notória demora de todo este procedimento, sabendo-se também que de modo algum seria viável que a ação judicial viesse a ser instaurada, decidida e transitasse em julgado em dias ou sequer em breves meses, isto é, *num tempo útil normal*, leva-nos a concluir que, para a pretendida transação poder ser segura, nunca seria *atempada*, mormente nos nossos dias em que as transações imobiliárias, para que se possam concretizar, não podem deixar de ser céleres. Consequentemente, *não se cumpria o preceito constitucional*.

Então *quid juris?*

Em primeiro lugar, apesar de os textos legais habitualmente tardarem em se atualizar, também sou daqueles que pensam que a interpretação do Direito deve estar sempre “ao serviço da vida”, adaptando-se por forma a conseguir dar resposta à realidade social, histórica e concreta. Em segundo lugar temos de perceber que hoje vivemos num “Mundo Novo”, inteiramente diferente daquele que viu nascer o Código Civil. Por último, creio que quando determinada norma perdeu a sua razão de ser, está em contradição insanável com outras posteriormente publicadas *e até contraria um preceito constitucional*, devemos lançar mão do derradeiro trunfo que o intérprete possui: *a interpretação ab-rogante* de tal norma.

Em suma: é por todos estes motivos que me parece que a velha máxima de OLIVEIRA ASCENSÃO: “a base de toda a nossa ordem imobiliária não está no registo mas

na usucapião” está hoje em dia manifestamente ultrapassada, mesmo porque o sobredito artº 1268º do Código Civil, para novamente citar uma frase deste Professor, é uma norma morta, porque já “na realidade nenhum sentido alberga”²¹. Consequentemente, impõe-se a sua referida interpretação revogatória.

Dito isto, também reconheço que em casos limite pode haver necessidade de recorrer à figura da usucapião e de a titular extrajudicialmente como último recurso para suprir a inexistência de títulos ou a impossibilidade prática de os obter. Contudo, como procuramos demonstrar, tal não deve servir para que alguém consiga sobrepor-se a existentes e válidos títulos e registos. Isso, aliás, e ao que me é dado perceber, serviria sobretudo para beneficiar quem não cumpre a regular titulação dos negócios e até favorecer a clandestinidade do tráfego imobiliário.

Gostaria de tocar num outro ponto, apesar de se poder considerar como um *lugar comum*. Sabemos que a *internet* só há pouco fez 25 anos. No entanto, iniciou uma *nova época histórica* que alguns consideram idêntica à originada com a invenção da escrita, a qual, ao tempo, também constituiu um revolucionário processo de comunicação. Além disso, presentemente as velhas tertúlias e as quotidianas conversas entre vizinhos que muito bem se conheciam deram lugar às redes sociais, às horas passadas ao computador, aos *tablets* e a outros aparelhos, bem como à troca de *e-mails* entre pessoas que jamais se viram e que apenas usam esses meios para se manifestar e conviver.

Contudo, a verdade é que todos vivemos em sociedade e temos de a repensar e de a ajuizar à luz das *novas realidades* e não à daquelas que existiam *numa época que terminou*. Por isso, concluo este tema com uma pergunta retórica: para presentemente se adquirir um imóvel e conhecer a sua situação jurídica a alguém algum dia passaria pela cabeça, que em vez de consultar o Registo, devesse andar a indagar, mormente junto dos vizinhos, quem é o possuidor e se ele é realmente o proprietário, ou se foi feita alguma penhora ou constituído um encargo que onere o prédio?

Então, realisticamente, o que é feito da velha, mas ainda insistentemente valorizada e ensinada *publicidade espontânea* da posse?

6 – Um diferente motivo de habituais divergências e talvez de mal-entendidos a propósito do Registo diz respeito ao papel que nele têm as descrições. Para ir diretamente ao tema, recordo que, à luz do nosso sistema, elas são *meramente referenciais da identidade do prédio* e não de quaisquer menções, factos ou direitos que

²¹ Cf., ASCENSÃO, José de Oliveira, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, Coimbra: Almedina, 1993, p. 413.

sobre ele possam incidir. Por isso a Jurisprudência tem decidido - e muito bem - que os fundamentais efeitos do Registo, especialmente o da presunção de verdade, *não são aplicáveis às descrições*, mas sim às inscrições.

Contudo, por vezes, tem-se procurado fundamentar a depreciação dos efeitos do registo alegando que há prédios não descritos e outros que têm descrições duplicadas, havendo ainda vários registos públicos imobiliários. Trata-se de assuntos distintos, mas que referirei conjuntamente não só porque todos eles dizem respeito à descrição, mas outrossim para simplificar uma exposição que necessariamente se quer breve, mas que, *mea culpa*, não consigo sintetizar mais.

6.1 - Antes de prosseguir direi que nenhum desses temas tem diretamente a ver com os *efeitos do registo* e, quanto ao primeiro, é evidente que se o prédio não estiver descrito *também não existe qualquer informação ou consequência de natureza registral*. Quem dela quiser beneficiar terá necessariamente de promover o registo em falta.

É, além disso, uma mera afirmação que está em grande parte *ultrapassada*, que não corresponde à realidade atual, sobretudo devido aos aludidos princípios que introduziram a obrigatoriedade de registar indireta e direta, bem como à *total informatização dos registos*²² e ao acesso imediato às bases matriciais (em sentido amplo, incluindo as cadastrais).

Relembremos que há mais de trinta anos, com a introdução do princípio da *legitimação dispositiva*, o Registo passou a ser “indiretamente obrigatório”²³ em todo o País e também decorreram já cerca de nove anos desde que o legislador impôs a *obrigatoriedade de registar*, responsabilizando para tal, em primeiro lugar os próprios titulares, seguidamente as partes, depois Tribunais, o Ministério Público e os agentes de execução. Daí que, mesmo nas zonas do País onde o registo foi outrora facultativo e havia uma enorme quantidade de prédios que não estavam registados, a realidade é que

²² A informatização foi conseguida em todo o País desde a reforma de 2008 em *muitíssimo pouco tempo* com a abnegada dedicação de conservadores e funcionários trabalhando, como sói dizer-se, *dia e noite* e muitos deles sem receber quaisquer suplementos, tendo abrangido não só os atos pendentes, mas *todos* os que constavam de livros e arquivos desde 1940, portanto há mais de 75 anos. Mas se porventura, nalguma raríssima situação, se tornar necessário recorrer a um registo ainda anterior, mesmo que seja do século XIX, esse ato muito antigo e todos os que dele dependam são também *imediatamente* informatizados.

²³ A primeira vez que lemos este qualificativo foi no *Código de Registo Predial, Anotado* de ISABEL MENDES e BRANCA AMARAL, onde bem se explica que o “registo obrigatório” que apenas vigorava em alguns concelhos do País, “foi substituído por uma obrigatoriedade indirecta que se estende a todo território nacional” (Cf. MENDES, Isabel Pereira e AMARAL Branca, *Código de Registo Predial, Anotado*, Coimbra, Almedina, 1984, p.23).

são hoje muito raros os casos em que se descobre que um prédio não está descrito²⁴. Esta asserção é corroborada pelo facto, comprovado estatisticamente, de ser muitíssimo menor o número de “certidões negativas” passadas na generalidade das conservatórias do País.

6.2 - No tocante à duplicação de descrições – hoje em dia eventualidade rara e habitualmente detetável visto que os serviços registrais estão informatizados há quase dez anos – verifica-se que o Código contém soluções para resolver o problema *se ele é registral*, designadamente a indicada no artº 86º e, por outro lado, esse incidente não interfere tabularmente com os registos constantes das inscrições e, portanto, não tem propriamente a ver com os efeitos do registo. Na realidade, das duas uma: ou se tratou de lapso, há acordo das partes e a inutilização da descrição duplicada prevista na lei resolve definitivamente o problema, ou houve alguma fraude, subsiste um *conflito* de interesses e então, como bem alegou CATARINO NUNES, o caso “só pode ser resolvido por via judicial”²⁵. Com efeito (como tenho procurado sublinhar) não se pode querer – visto que até seria inconstitucional - que seja através do Registo que se solucionem quaisquer questões litigiosas.

A recente publicação do Acórdão Uniformizador nº 1/2017 que trata aprofundada e doutamente de determinado caso de uma duplicação de descrições incompatíveis, parece-me que valida este entendimento. Assim, quando tal ocorre e se verifica que subsiste um conflito de interesses, parece-me que o problema não pode ser resolvido através do recurso ao *direito registral* – incluindo pela aplicação dos princípios da prioridade ou do trato sucessivo -, mas sim do *direito substantivo*. É que, verificando-se que afinal permanece subjacente *um litígio*, este, até constitucionalmente, só pode ser dirimido pela *via judicial*.

O referido Acórdão decidiu: “Uniformizar a jurisprudência nos seguintes termos: Verificando-se uma dupla descrição, total ou parcial, do mesmo prédio, nenhum dos titulares registais poderá invocar a seu favor a presunção que resulta do artigo 7.º do

²⁴ Não nos reportamos, evidentemente, aos prédios urbanos que foram edificados em terrenos descritos, uma vez que tais construções têm ingresso no sistema registral por averbamento às descrições dos respetivos terrenos e, portanto, não se trata dos “prédios não descritos” a que nos estamos a referir. A descrição pode estar desatualizada, mas é, e continua sempre a ser, a do solo (esteja, ou não, nele implantada uma edificação). Note-se ainda que quando é pedida alguma certidão negativa, além da busca ter de ser rigorosa, a menção do prédio passa a ficar inserida no “sistema” (artº 25º, nº 2 do C.Reg.Pred. cuja orientação, apesar da incompreensível revogação do preceito, se mantém *ex vi* da “boa” interpretação que nas conservatórias é feita do artº 31º do DL nº 116/2008).

²⁵ Cf. NUNES, Alberto Catarino: *Código do Registo Predial, Anotado*. Coimbra: Atlântida Editora, 1968, p. 388.

Código do Registo Predial, devendo o conflito ser resolvido com a aplicação exclusiva dos princípios e das regras de direito substantivo, a não ser que se demonstre a fraude de quem invoca uma das presunções”.

Como decorre do que referi, não posso deixar de estar mais de acordo com esta Decisão, visto que também me parece que não é a qualquer *sistema de registo* e com recurso direto aos *princípios de registo* que cabe – e que deve caber – *resolver conflitos* ou, em caso da incompatibilidade de situações tabulares, decidir qual é o “melhor direito”. Por isso, creio que estas situações não podem ser solucionadas através do “processo de retificação” previsto nos art.ºs 120º e ss. do Código do Registo Predial.

Estes casos constituem, evidentemente, um grave *mal* (“um cancro”) *que urge resolver*. Contudo, pelas muito brevemente expostas razões, não havendo acordo dos interessados e não podendo tais hipóteses ser sanadas através do *sistema de registo*, penso, todavia, que *devem ser minimizadas* por um “alerta” ao comércio jurídico que, por exemplo, fique *imediatamente* a constar de uma *anotação* um pouco mais completa do que a literalmente referida no n.º 2 do art.º 86º do Código. Julgo que o supracitado Acórdão Uniformizador o consente e mesmo, ainda que indiretamente, o aconselha. Assim, havendo duplicação de descrições incompatíveis, referir-se-ia *em ambas* que está suspensa a presunção que resulta do artigo 7.º até estar decidida a questão.

Para concluir este ponto recordo que uma remota possibilidade da existência de prédios não descritos ou duplicados²⁶ *pode ocorrer sempre*²⁷, trate-se de um sistema registral pouco evoluído ou de um moderno, desenvolvido e dotado dos mais importantes efeitos²⁸ e não é a vaga ou remota possibilidade dessa ocorrência, até por fraude, que permite sustentar que tal sistema não é credível e que não produz os seus essenciais efeitos. Aliás, afigura-se-me que as consequências e as causas destas

²⁶ A experiência prática tem demonstrado que quando (hoje esporadicamente) se verifica a duplicação de descrições numa delas já não há inscrições em vigor ou, quando as há, *não são incompatíveis* (dado o caso mais comum da primeira descrição ter o artigo matricial antigo e o prédio estar registado a favor de um antepossuidor), não se suscitando, salvo em raríssimas hipóteses, questões que só judicialmente tenham de ser dirimidas.

²⁷ O caso concreto que motivou o citado Acórdão Uniformizador diz respeito aos prédios mistos que (muito sinteticamente) se achavam: a) *um deles* inscrito sob o artigo 1022 da matriz predial urbana e artigo 359 da matriz rústica da freguesia de Airães, Felgueiras e descrito na Conservatória do Registo Predial de Felgueiras sob os n.ºs 11/140585 e 536/25119; b) *o outro* situado no lugar de Telhado, freguesia de Torno, Lousada, inscrito na matriz predial urbana sob o artigo 1048 e na rústica sob o artigo 1088, descrito na Conservatória do Registo Predial de Lousada sob o n.º 620/180699. Ora, interrogo-me: como seria possível em qualquer sistema de registo detetar que um prédio inscrito na matriz – ou até na matriz cadastral - numa freguesia de determinado concelho, constituísse afinal duplicação de um outro inscrito na matriz de outra freguesia e de diferente concelho?

²⁸ Como são, reconhecidos pela generalidade dos autores, os casos dos registos espanhol e norte-italiano (este de tipo germânico). No entanto, há em Espanha vários casos de prédios *omissos* e os próprios art.ºs 8º e 243º da *Ley Hipotecaria* e o art.º 42º do Regulamento indicam como deve ser feita a primeira descrição dos prédios, estabelecendo, portanto, as regras para a descrição inicial de prédios omissos.

situações têm alguma semelhança as da *nulidade* previstas no artº 16º do mencionado Código, em definitivo inevitáveis em todos os sistemas.

6.3 - No que diz respeito à alegada existência de vários “registos públicos”, citando-se a propósito as matrizes e o Cadastro, trata-se a meu ver de uma afirmação que, embora antiga²⁹ e habitualmente repetida mesmo por abalizados juristas³⁰, não corresponde à realidade, ou melhor, ao entendimento do que são registos imobiliários, hipotecários ou prediais.

Estes são registos com *efeitos jurídicos gerais*, não de *informação fáctica* ou até de “mera notícia”. As velhas matrizes e o Cadastro não são *registos nesse sentido jurídico*, mas mais propriamente enumerações ou inventariações da *situação de facto* dos imóveis, que quanto àquelas, são relacionados e valorados com finalidade fiscal, sendo também a presunção de titularidade dos prédios delas constante feita apenas com valia e objetivo *exclusivamente tributário*, como esclarece o artº 12, nº 5, do Código do IMI. Além disso, as suas várias imprecisões mostram-se evidentes. Recorde-se que os dados nelas referidos são frequentemente indicados por simples *louvados* a quem não são exigíveis habilitações específicas para tais fins.

Relativamente ao Cadastro – e extensivamente às dele derivadas matrizes cadastrais -, embora realizado com muitíssimo maior rigor, por engenheiros, topógrafos e técnicos credenciados, não tem os mesmos conceitos nem os propósitos do Registo. É que este, mormente para o conhecimento e segurança do comércio jurídico, publicita *os direitos* que incidem sobre *cada prédio* no domínio privado, considerado como uma *coisa imóvel e autónoma sobre a qual incidem os direitos*, e portanto, de harmonia com o “princípio da especialidade” *inteiramente diferenciado de qualquer outro*³¹, ao passo

²⁹ No comentário à Lei Hipotecária de 1 de Julho de 1863 diz A. A. FERREIRA DE MELO: “O cadastro, como o registo hipotecário, é também um registo público...[do que, como se disse, discordamos]”. Mas depois explica que “o fim diverso dos dois registos exige, já se vê, condições diferentes...”, e ao cadastro cabe a determinação de um “valor geral, uniforme e determinado em todo o país pela produção e rendimento dos prédios” e o *levantamento topográfico de todo o território* “por grandes e pequenas triangulações...” (Cf.: MELLO, António Augusto Ferreira de: *Comentário Crítico Explicativo à Lei Hypothecaria Portuguesa*. Porto: Tipografia de António Augusto Leal, 1864, pp. 43/44).

³⁰ É o caso de RUI PINTO DUARTE, cujas fundamentadas considerações sobre os temas registrais, em geral, ao que nos é dado perceber, merecem toda a aceitação e elogio. No entanto, quanto ao assunto ora em causa, este Professor diz: “Em Portugal, continuam a existir vários registos públicos de imóveis: para além do registo predial (...) há também as matrizes prediais e o cadastro predial”. (Cf. citado *Curso de Direitos Reais*, p. 138).

³¹ Como se sabe, este princípio diz-nos que o direito real que incide sobre um prédio é distinto do que tem por objeto um outro. Deste modo, é sobre *cada prédio* individualizado e referido na descrição registral que se publicitam os direitos e que se organizam os sistemas, como o nosso, do denominado *fólio real*, os quais permitem assinalar que cada um deles tenha o seu próprio “historial” jurídico e fáctico *separado de qualquer outro* (Vide: GARCIA GARCIA, José Manuel, *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Tomo I, Madrid: Editorial Civitas, S.A., 1988, ISBN 84-7398-573-7, p. 552). É que, como também

que o Cadastro não tem em vista a situação jurídica “do prédio *individual*”, mas antes a *realidade fáctica* do conjunto dos imóveis do território nacional, ainda que já há muitos anos esteja implantado apenas numa parte do País e que (ao contrário do Registo quase sempre lavrado em breves dias³²) a sua *morosidade* seja evidente³³. Mas o certo é que não releva basicamente um determinado imóvel concreto. Importa-lhe sobretudo a tecnicamente denominada *parcela cadastral*³⁴, visto que é sobre ela ou sobre um acervo delas que é possível elaborar estudos e planos territoriais.

Vejamos o que nos diz a lei e antes de mais o Decreto-Lei nº 172/95 de 18 de Julho, que aprovou o Regulamento do Cadastro Predial. Diz o artº 1º, nº 2: “Designa-se por cadastro predial o conjunto de dados que caracterizam e identificam os prédios existentes em território nacional”. Por seu turno, O preâmbulo do ulterior Decreto-Lei nº 224/2007, de 31 de maio, que instituiu o SINERGIC, explica a propósito deste: “trata-se de um sistema de informação predial único que condense, de forma sistemática, a *realidade factual* da propriedade imobiliária com o registo predial, as inscrições matriciais e as informações cadastrais” (itálico nosso).

Em diversos textos, quer da lei quer dos próprios Serviços cadastrais, verificamos que ao Cadastro incumbe referenciar a *realidade factual* imobiliária. Dito de outro modo: cabe-lhe assinalar a existência da *situação de facto* de todos os imóveis - no sentido amplo desta expressão – o que, em especial, permite identificar os solos, cartografá-los e elaborar planos territoriais, viabilizações essas que o Registo não tem a possibilidade nem a função de proporcionar³⁵. Ademais, as descrições, sendo

justamente se fez notar, “não se pode manter um direito real se o seu objeto mudar: *não é juridicamente possível transferir o mesmo direito real de uma coisa para outra.*”(Vide: JUSTO, A. Santos, *Direitos Reais*, Coimbra Editora, 2007, ISBN 978-972-32-1470-3, p. 22. O Autor indica que esta a passagem é de MENEZES CORDEIRO, António, *in Direitos Reais*, Lisboa, Lex, 1993, ISBN: 9789729495144, p. 329).

³² Temos conhecimento de muitas conservatórias onde os registos são lavrados no próprio dia e não conhecemos casos (ao contrário do que em tempos acontecia frequentemente) em que presentemente sejam ultrapassados os prazos previstos no artº 75º do Código (10 dias ou, havendo urgência prevista no nº 3, no próprio dia).

³³ E mesmo nas zonas do País em que está implantado, quando ocorrem alterações físicas nos prédios (v.g. na sua demarcação) os interessados têm grande dificuldade em conseguir essas alterações no Cadastro.

³⁴ A respeito das diferentes conceções cadastral e registral, cito brevemente estas considerações de RAFAEL ARNAIZ: “A diferença fundamental entre o conceito registral e civil de prédio e o de parcela cadastral consiste na finalidade do grupo normativo destinado à sua regulamentação”. E adiante esclarece: “O Registo da Propriedade forma-se sempre prédio por prédio na medida em que o titular do domínio sobre cada um dos fundos ou prédios pretende que a sua titularidade resulte protegida pelo conjunto de presunções registrais”. (...) “Pelo contrário na formação da parcela cadastral nunca se segue o procedimento individualizado (...)” [e, conseqüentemente, nesse sentido], “cada zona é objeto de um conjunto de trabalhos cadastrais que ilustram o mapa completo de um termo municipal ou de algum dos seus setores”. (Cf. ARNAIZ EGUREN, Rafael, *Terreno y Edificación, Propiedad Horizontal y Prehorizontalidad*. Editorial Aranzadi, 2010, ISBN 978-84-470-3470-3, pp.82/83).

³⁵ Recorde-se que através do Registo não é sequer possível saber quais são as descrições anexas à de um determinado prédio para que pudessem formar uma “parcela cadastral”. Os prédios foram sendo descritos

meramente referenciais da identidade dos prédios para em relação a elas serem lavradas as inscrições, contêm em geral menções mínimas (apenas as referidas no artº 82º)³⁶, não constando sequer o valor nem os limites ou a demarcação dos prédios, elementos estes que são essenciais para o Cadastro³⁷.

Mas voltemos ao Decreto-Lei nº 224/2007 cujo artigo 6º tem a epígrafe “conceitos”. Na alínea s) define-se «prédio» como “a parte delimitada do solo juridicamente autónoma, abrangendo as águas, plantações, edifícios e construções de qualquer natureza nela incorporados ou assentes com carácter de permanência”. Ora, além do que se disse, para o Registo, tal como para a lei civil e fiscal é, por um lado, essencial a distinção entre prédio rústico e urbano e, pelo outro, não são qualificáveis como prédios as plantações, águas, arbustos e realidades semelhantes, havendo ainda a indicada necessidade registral de o prédio *permanecer no comércio jurídico*. Não assim para o Cadastro ao qual importam *todas* aquelas indiferenciadas realidades imobiliárias, tanto públicas como privadas, já que lhe cabe fazer o seu levantamento geral na totalidade do território.

Por seu turno, a alínea u) daquele artigo define «titulares cadastrais» como “a pessoa ou pessoas, singulares ou coletivas, públicas ou privadas, proprietárias do prédio, no todo, em parte ou em regime de propriedade horizontal, os detentores de posse (...), bem como, no caso dos baldios, os compartes”.

Todavia, para os fins do Registo é obviamente impossível englobar esta *mescla de direitos completamente distintos* num conceito unitário, tal como este diploma faz ao definir *titular cadastral*. É que são todos eles notoriamente dissemelhantes, não se podem equiparar ao direito de propriedade, têm regimes jurídicos e registos diversificados e nem tão-pouco permitem explicar o que registralmente se pode entender por *titular inscrito*. E basta dizer só isto, sem sequer aludir à importante

à media que um primeiro registo era pedido, cabendo-lhes números sequenciais, e aquele a que foi atribuído o número seguinte pode estar num outro extremo daquela freguesia.

³⁶ Esta é a solução do nosso sistema, mas não a de outros, como é até o caso do espanhol ou do brasileiro. À face do que dispõe a Lei Hipotecaria espanhola (v.g. no artº 9/1) pode inclusivamente completar-se a identificação do prédio com “uma base gráfica”.

³⁷ O Artigo 16º do indicado Decreto-Lei nº 172/95 integrado no capítulo relativo à “execução do cadastro”, tem a epígrafe “Demarcação dos prédios” e o citado Dec-Lei 224/2007 dedica-lhe mesmo a Secção II do segundo Capítulo, que também tem como epígrafe “demarcação dos prédios”. Acresce que o nº 3 do artº 12º refere que as extremas são assinaladas por marcos e das regras técnicas de execução do Cadastro constam os *trabalhos de campo*, considerados essenciais, os quais também compreendem a localização de marcos. Além disso, os elementos físicos e cartográficos das “parcelas cadastrais” são igualmente corroborados por outros suportes técnicos, tais como navegação por satélite, dados fotográficos, estudos de geodesia, cartografia, fotogrametria e topografia. Cabe referir que os Serviços incluem ainda o “Sistema Nacional de Informação Geográfica (SNIG)”.

questão da *situação jurídica* dos prédios, como no caso dos penhorados, hipotecados ou sobre os quais incidem muitos outros direitos, ónus e encargos.

De facto, como já procuramos demonstrar, para o Cadastro importa inventariar *toda* a “realidade factual” e geográfica do território, englobando rios, estradas, baldios e tudo o mais que se situe no solo, mas não inscrever a *situação jurídica* dos prédios, sendo-lhe irrelevantes os vários direitos e a sua distinção, bem como os correlativos efeitos no *comércio jurídico*, ao passo que para o Registo estes são essenciais, visto que é uma instituição *ao serviço do direito privado* e, como disse, apenas se podem registar prédios que estejam no *comércio jurídico*³⁸.

Numa recente conferência em que tive ocasião de pormenorizar estes aspetos procurei frisar que Cadastro e Registo *não são concorrentes mas complementares*³⁹, cabendo àquele e como diz a lei, definir a realidade factual dos imóveis, isto é, apenas a *situação de facto* de todos eles e ao Registo a *situação de direito* dos prédios que estão no comércio jurídico.

A concluir direi que o Cadastro é um relevante Instituto ao qual incumbe fundamentalmente fazer a listagem e demonstração geo-topográfica do conjunto dos imóveis públicos e privados existentes no território nacional, os quais arrola, configura e ordena nos termos legalmente definidos. Neste sentido e para tanto organiza, por cada concelho, uma relação cartográfica de *parcelas cadastrais* contendo cada uma a delimitação dos prédios que as integram, os quais também classifica e cataloga com as menções e especificações legalmente previstas. Trata-se consequentemente de uma instituição de fundamental importância para a *gestão* e o *ordenamento do território*, bem como para o *conhecimento* de factos concernentes ao *solo*, às *edificações*, às *áreas naturais* e aos *acidentes* ocorridos numa zona do País⁴⁰, mas não para o registo ou inscrição das *situações jurídicas* respeitantes a um determinado prédio, nem tão-pouco para efetuar ou assegurar qualquer transação a ele referente.

³⁸ Note-se que, como bem explicou CATARINO NUNES, “não se descrevem águas, árvores ou arbustos e, muito menos, direitos”, mas apenas prédios *que permaneçam no comércio jurídico*, visto que “o registo predial é um instituto do direito privado e para o direito privado. Supõe as atividades económico-jurídicas particulares”. (Cf. NUNES, Catarino: *Código do Registo Predial, Anotado*, Coimbra: Atlântida Editora, 1968, pp. 11/ 12).

³⁹ Tratou-se da conferência (em vias de publicação) com o título *Cadastro e Registo são compatíveis e não oponentes* e foi feita em 30 novembro último no âmbito da “II Conferência Ibérica em Registos e Notariado” realizada na “Escola Superior de Tecnologia e Gestão de Felgueiras”.

⁴⁰ É por isso que quando é necessário desafetar determinado conjunto de prédios zonas protegidas (v.g a reserva agrícola e a ecológica), bem como a avaliação de incêndios e catástrofes é da maior utilidade, quando aí já exista o Cadastro, a respetiva consulta dos seus dados de facto.

7 - Outros argumentos, que se consideram oriundos de uma doutrina da antiga Escola de Coimbra e que, entre outros conceituados autores, como ORLANDO DE CARVALHO, tiveram acalorado apoio, mas que na prática induzem a uma desvalorização dos efeitos do Registo, sobretudo porque se quer compará-lo com os do sistema germânico, são, além da deficiente proteção de terceiros, a conceção de que entre nós apenas se registam “as vicissitudes do domínio e as mudanças de titularidade”, dirigindo-se os registos à *publicidade* e não à garantia dos direitos⁴¹.

Procuramos mostrar que atualmente estas ideias passaram a ser contrárias às disposições da lei e, relativamente ao que se pensa que se regista e ao que é um registo de direitos, adiante referir-nos-emos a esta questão. De momento, quiçá devamos ter uma sumaríssima palavra sobre outras opiniões não menos faladas, mas que nos parecem igualmente desajustadas do normativo vigente. Referimo-nos a determinadas ideias provindas do Código de Seabra e da época do liberalismo, tais como as referentes à transmissão por mero efeito do contrato e ao princípio da liberdade de forma.

7.1 - Começando por este, diria que hoje não corresponde à verdade, visto que para os imóveis *não há qualquer liberdade de forma* e, sem intolerância, mas com verdade, permitam-me insistir: quem continuar a dizer que há essa total liberdade não está atualizado. É que unicamente no que concerne à transmissão de *alguns* bens móveis e de consumo, mas se a transação não se processar pela *internet*, é que a expressão verbal pode ser bastante. Mas apenas nesse caso e só quanto a esses bens móveis. De resto, *quanto a todos os imóveis*, como decorre, entre outras normas, dos artigos 875º, 939º e 947º do Código Civil (C.C.), verifica-se que para qualquer acto ou negócio jurídico referente à sua constituição, transmissão ou oneração a lei *exige em qualquer caso* uma convenção formalizada, no mínimo através de *documento escrito*⁴², mesmo que se trate de simples *contrato-promessa* meramente obrigacional⁴³. De modo que não sendo cumprida a formalização legal mínima o ato ou o negócio *é nulo*. Por

⁴¹ Este argumento, passou a ser contrário ao expresso normativo vigente e é o mesmo que se expunha no tempo do anterior C.Reg.Pred. em que havia razão para o sustentar, mas que alguns autores e arestos, inclusive do S.T.J., continuam a defender *apesar de a lei ter mudado* – como no texto se dirá, mormente na al. d) – e de presentemente a finalidade do registo não ser unicamente a de “dar publicidade aos direitos inerentes às coisas imóveis”.

⁴² O qual “se apresenta sempre como *res signata*”, constituindo uma realidade declarativa e probatória que tem uma *forma* “juridicamente relevante ou *suscetível* de adquirir relevância jurídica” (Cf. TORRE, Maria Enza la, *Contributo alla Teoria Giuridica del Documento*. Milano: Giuffrè Editore, 2004, pp.13/14). Note-se que também quaisquer atos ou contratos feitos através da *internet* são sempre escritos, mas, além disso, como é sabido, devem obedecer a convênios internacionais e a regras comunitárias, nas quais se estabelecem diversas *formalidades*, havidas como necessárias e a “chaves” securitárias.

⁴³ É claro que nos casos referidos no nº 3 do artº 410º do C.C. é imposta uma formalização mais exigente.

consequente, penso que é desacertado e contrário à lei vigente persistir-se em proclamar que o comportamento declarativo é por regra consensual e que a exigência de forma ou de certo procedimento é a exceção.

7.2 - No que tange ao consensualismo, mesmo se unicamente se tiverem em conta as causas aquisitivas contratuais não se afigura generalizável - como tem sido notado⁴⁴ - a ideia de que os bens se transmitem sempre por efeito do contrato, apesar da referência feita pelo artº 408º/1 do C.C.

Por outro lado, esta disposição legal não estabelece um *princípio jurídico*, “não apresentando o grau de abstração e natureza normogenética” [nem o grau de generalização e de relevância jurídica] inerente aos “princípios”, sendo apenas, quando muito, uma “regra” do regime do direito⁴⁵ e, mesmo como regra, tem, segundo o entendimento que se crê suficientemente fundamentado, mera natureza “supletiva”. Mais: “aquilo a que o legislador chama de princípio da consensualidade ou consensualismo, no ordenamento jurídico português, não passa de uma regra lógica, supletiva, e residual”⁴⁶.

Além disso, manifestamos já a opinião de que presentemente a transmissão dos imóveis não se circunscreve a um ato, mas envolve um processo aquisitivo que termina com o registo. Recordo que, como bem referiu RUI PINTO DUARTE, a passagem do Registo Predial a obrigatório, “deveria ter levado o legislador a reequacionar o papel do

⁴⁴ Como explica CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, as chamadas “exceções” abrangem “um número impressionante de contratos translativos” (Cf. ALMEIDA, Carlos Ferreira “Transmissão contratual da propriedade – entre o mito da consensualidade e a realidade de múltiplos regimes”, in *Themis*, Ano VI, nº 11 (2005), pp, 5-18). Sobre este tema muito se tem escrito e as opiniões são díspares e algumas –como é o caso de MÓNICA JARDIM - contrárias à supracitada (Cf. JARDIM, Mónica Vanderleia Alves de Sousa: citados *Efeitos Substantivos do Registo Predial – Terceiros para Efeitos de Registo*, , pp.419 e ss.).

⁴⁵ As citações são de MIMOSO, Maria João e RODRIGUES, Ricardo Alexandre Cardoso, em *Reconfiguração do Consensualismo Contratual: as ações tituladas nominativas e os limites à transmissão*, p. 12 (consultável em <http://julgar.pt/autor/maria-joao-mimoso/>). A locução integral é a seguinte: “O consensualismo, não sendo um verdadeiro princípio estruturante do sistema, não apresentando o grau de abstração e natureza normogenética, essenciais aos princípios estruturantes, assume-se como *disciplina regra* em sede contratual” (itálico nosso). Dizem estes Autores, citando GOMES CANOTILHO: “os princípios são fundamento de regras, isto é, são normas que estão na base ou constituem a ratio de regras jurídicas, desempenhando, por isso, uma função normogenética fundamentante” (*idem*), o que não é caso do preceito em causa, como nesse estudo se explica.

⁴⁶ Esta foi a conclusão a que, entre outros, chegaram CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA (Cf. ALMEIDA, Carlos Ferreira de, citada “Transmissão contratual da propriedade...”, bem como ASSUNÇÃO CRISTAS, MARIANA GOUVEIA e VITOR PEREIRA NEVES no estudo em direito comparado sobre “Transmissão da Propriedade e Contrato”, no qual manifestam o entendimento de que a propriedade, por regra (que, no entanto, é uma regra *supletiva*) se transmite por efeito do contrato. Mas, no final explicitam: “no direito português, a regra é também a da supletividade do momento da transmissão”(Cf., destes Autores, “*Transmissão da Propriedade e Contrato*”, Coimbra: Almedina, 2001, p. 132). Também MARIA CLARA SOTTOMAYOR, na sua tese *Invalidez e Registo* conclui (conclusão 6ª) dizendo “que se trata de um princípio supletivo...” (Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara - *Invalidez e Registo: A Proteção do Terceiro Adquirente de Boa Fé*. Coimbra: Almedina, 2010. ISBN 978-972-40-4231, p. 920).

mesmo registo na constituição ou transmissão dos direitos a ele submetidos”, visto que (cito) “nenhuma razão” há “para, no que toca aos imóveis submetidos ao registo, manter a regra do artº 408 do C.C”. Todavia, apesar do legislador não ter tocado nessa disposição (diz o mesmo Autor), “agora é claro não apenas que o processo de constituição ou transmissão de direitos sobre prédios *só termina com o registo dos factos a ele submetidos*, como que esse registo é um aspeto central. Se não o fosse, porque seria obrigatório e competiria às entidades a que compete?”⁴⁷.

Por isso, e uma vez que este artº 408º/1 está em contradição insanável com as posteriores e supracitadas normas legais, bem como o indispensável respaldo constitucional de que já falámos o propósito da posse, perdeu a razão de ser pelo que, também aqui, se afigura pertinente a sua interpretação ab-rogante.

De qualquer modo, ainda que não se concorde com tudo o que referimos e se considere que ainda está consagrado na lei civil um princípio de consensualidade, *não é isso que interfere* nos efeitos que tem um determinado sistema de registo⁴⁸, nem tão pouco permite concluir que ele é um “registo de documentos” ou um “registo de direitos”, como procuraremos mostrar.

7.3 – Conexo com o tema do consensualismo está o velho conceito de que para a aquisição da propriedade imobiliária se torna bastante a existência do *título*, não sendo exigível a tradição ou um *modo*. Assim, para se produzir o *efeito real* não seria indispensável haver “título e modo”.

A conceção clássica e que ainda domina é a de que entre nós vigora o puro sistema de título, uma vez que o direito real se constitui e se transfere por mero efeito do contrato, não sendo necessária a prática de qualquer ato ou trâmite ulterior.

Tal como referi a propósito do efeito declarativo ou constitutivo do registo, penso que tem raiz germânica esta posição que defende só poder existir um sistema de ‘título e modo’ quando, para *nascer* o direito real é essencial que, depois do título, seja posteriormente realizado um determinado ato. Todavia, como sabemos, o nosso sistema registral é de raiz latina, pelo que se me afigura mais consentâneo com esse fundamento o ponto de vista que entende não ser decisivo haver o aludido nascimento do direito,

⁴⁷ Cf. DUARTE, Rui Pinto: *cit. Curso de Direitos Reais*, p.146, mas itálico nosso. Cf. ainda *cit. A reforma do registo predial de Julho...*, p. 31. Também nos parece evidente que o registo do título complementa necessariamente o *processo aquisitivo*.

⁴⁸ Afigura-se-nos que esta é também a opinião de MÓNICA JARDIM dado que considera que não é a existência de um sistema de título ou de título e modo que interfere com o princípio da fé pública registral (Cf. JARDIM, Mónica Vanderleia Alves de Sousa: citados *Efeitos Substantivos do Registo Predial – Terceiros para Efeitos de Registo*, v.g. em *observações finais*, a p. 889).

sendo igualmente relevante considerar se *para a sua eficácia* é, ou não, exigível algum comportamento posterior. Este é o entendimento que defendo, sendo desnecessário repetir aqui alguns dos argumentos já expostos.

No caso, pensamos que pelo menos a presente obrigatoriedade de registar constitui um procedimento *legalmente imposto* após a titulação – e neste sentido é *um modo*⁴⁹ - e, por isso, creio que o sistema português não se deve considerar como sendo especificamente apenas “de título”.

8 – Tema distinto, mas sem dúvida de grande importância e sobre o qual foram publicados inúmeros artigos e defendidas brilhantes teses e argumentos é o da proteção de terceiros conferida pelo Registo.

Simplificando quanto me é possível, direi telegraficamente que, apesar da revogação - que já foi cognominada como “anómala” - do Acórdão Uniformizador nº 15/97, de 20 de Maio (TOMÉ DE CARVALHO) pelo posterior nº 3/99, de 10 de Julho (PEREIRA DA GRAÇA) e depois corroborado pelo nº 4 do artº 5º do C.Reg.Pred. que foi aditado (ou, como ironicamente se chegou a comentar, *metido a martelo* no artigo) para aderir ao conceito restrito de terceiro defendido por MANUEL DE ANDRADE - no que a própria Jurisprudência desde sempre se tem mostrado hesitante, como se verifica desde logo pelos muitos votos de vencido daquele posterior Acórdão -, ao que me é dado perceber, *não permite retirar o alcance geral* da norma básica do nº 1 do artº 5º⁵⁰ como também resulta do carácter *meramente interpretativo* daquele nº 4⁵¹, *nem pode* igualmente significar que o legislador quis deixar desprotegidos os terceiros - os vários terceiros⁵² que confiaram no Registo.

⁴⁹ O conceito de modo nasceu, como é sabido, a propósito dos encargos impostos em liberalidades. No entanto, parece poder afirmar-se que existe um *modo* quando é obrigatório “adoptar um certo comportamento” (Cf. ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de: *Teoria Geral da Relação Jurídica*. Coimbra: Almedina, 1987. Vol. II, p. 393).

⁵⁰ Sendo certo que as “exceções” do nº 2 não devem ser vistas como *exceção* ao princípio geral do nº 1, visto que respeitam a factos que “por definição” se verificam e produzem efeitos necessariamente *fora* do registo.

⁵¹ Como é dito em alguns acórdãos do STJ (consultáveis em www.stj.pt/jurisprudencia/basedados). A título de exemplo, veja-se o Acórdão de 23-01-2001 (MOITINHO DE ALMEIDA) que conclui: “O nº 4 do art.º 5 do CRgP, introduzido pelo DL n.º 533/99, de 11/12, é norma interpretativa, que se integra na lei interpretanda, não se verificando qualquer das ressalvas previstas no art.º 13, n.º 1, do CC”; e o Acórdão de 01-06-2006 (PEREIRA DA SILVA) que, a propósito do conceito restrito de terceiro, refere: “(...), tendo recebido consagração no nº 4 do art. 5.º do CRgP, com a redacção que lhe foi dada pelo DL n.º 533/99, de 11 de Dezembro, norma de natureza interpretativa”.

⁵² Como se tem observado [e também o fez MÓNICA JARDIM na sua citada tese *Efeitos substantivos...*], há “vários terceiros”. Só os previstos no C.R.Pred. serão, além dos do artº 5º, os do artº 17º, nº 2 e do artº 122º. Contudo, afigura-se-nos descabido e mesmo inoportuno citar, num simples artigo, os vários entendimentos e os doutos trabalhos que entre nós têm vindo a lume a propósito (e a despropósito) do debatidíssimo conceito de terceiro, até porque, sendo tema muito importante, também não deixa (*hélas!*)

E isso é o que também decorre dos outros princípios acolhidos pelo nosso sistema (de que daremos um apontamento) e das atuais disposições que, evidentemente, têm de ser –, designadamente as dos art.ºs 1º, 8º-A e 9º - consideradas em consonância com os conceitos de *oponibilidade* e de *terceiros*. Todas elas, como inicialmente se referiu, alteraram significativamente o normativo que constava dos anteriores códigos, alterações que, embora essenciais, não temos visto salientadas.

9 – O último dos equívocos que nestas Jornadas me propus abordar diz respeito à qualificação do nosso Registo Predial como “registo de documentos” (o *deed system*) ou como “registo de direitos” (conhecido como *title system*).

È sabido que só este último permite obter uma efetiva garantia dos direitos inscritos e tem a virtualidade de defender terceiros.

Em traços muito gerais recordo que, como referi no recente artigo a que fiz alusão, a questão é afinal bastante simples: o ‘registo de documentos’ é aquele em que apenas são publicitados os documentos. Tem certas características que não permitem conferir-lhe nem eficácia nem certeza, designadamente porque a técnica é a do fólio pessoal, sendo os factos registáveis limitados aos negócios *inter vivos* e, além disso, não são cumpridos *fundamentais princípios*, tais como o do trato sucessivo e o da legalidade, visto que a qualificação é circunscrita aos aspetos formais. Por conseguinte, a inscrição apenas produz efeitos de mera divulgação dos factos inscritos. Esquemáticamente, diz-se que um “registo de documentos” é aquele em que apenas se publicitam *os próprios documentos* e não os *direitos* que neles estão titulados.

Em contraposição com estas características, no “registo de direitos” publicam-se os direitos que se mostrem titulados⁵³. Por isso, a técnica registral é a do fólio real, o princípio da legalidade é observado integralmente (isto é, quer nos aspetos formais, quer também nos substantivos) e aplicam-se todos os fundamentais princípios, designadamente os do trato sucessivo, da prioridade, da presunção de verdade e da legalidade. Além disso, a proteção de terceiros é consistente e adequada ao sistema jurídico do direito substantivo. Alguns autores indicam ainda que são registos onde só

de ser *quase o único* que é doutrinariamente aprofundado a propósito do Registo Predial. Parece-me, pois, que sobre ele aqui nada mais será oportuno dizer.

⁵³ Como bem se explica, e adiante se referirá, *inscrevem-se factos*, com base em documentos, para se publicitarem *direitos* e não se “transcrevem” nem se registam os documentos ou extratos do conteúdo dos documentos (à semelhança do sistema italiano de *transcrizione*) que ingressem acriticamente no Registo.

⁵³ Citando NICOLÁS NOGUEROLES, dir-se-á que: “o Registo é a prova da propriedade: não se trata só de de publicar, mas também de garantir o publicado”. (Cf. NOGUEROLES, Nicolás: *La evolución de los sistemas registrales en Europa*, in “Noticias de la Unión Europea, Wolters Kluwer; Ano XXII, Febrero, 2007, nº 265, p. 322).

tem acesso o documento autêntico ou dotado de força probatória plena, *prevalecendo o direito inscrito* face ao que não está registado⁵⁴.

Quanto ao “registro de direitos” podemos ainda citar a opinião de NUÑES LAGOS que considerava que este sistema existe quando “se inscrevem actos que, ao ingressar no Registo, se convertem em direitos”⁵⁵ e a mais recente de ALEXANDRA GONÇALVES MARQUES que a meu ver muito bem sintetizou explicitando deste modo: “No sistema de registo de direitos, a informação contida nos registos refere-se ao próprio direito, e não ao título em que este se apoia, conforme sucede nos sistemas de registo de documentos”⁵⁶.

No entanto, além destas simples caracterizações há quem considere que o conceito de registo de direitos equivale ao de “registro de fé pública” por estar relacionado com o elevado grau de proteção conferido a terceiros. Mas, ao que penso, o conceito estrito de *fé pública registral* é distinto e apenas próprio de certos sistemas, como o germânico ou o Torrens⁵⁷.

Ao que me é dado perceber, no tocante ao “registro de direitos”, crucial é a circunstância de a inscrição, à luz do ordenamento jurídico, revelar que ingressou no sistema registral o *Direito* que foi titulado tendo-se apurado que o mesmo está suficientemente comprovado. Deste modo, o documento teve *um mero efeito instrutório*, destinando-se tão-só a *fazer prova* da existência do Direito. Por conseguinte, *unicamente quando* o registador considerou que realmente o comprova⁵⁸, então – e só nesse caso – é que admitirá que seja efetuada a inscrição, mas se entender

⁵⁵ A referencia é de NÚÑEZ LAGOS, Rafael: *El Registro de la propiedad español*, trabalho apresentado no I Congresso Internacional de Direito Notarial: Buenos Aires, 1948 (e também referido em http://www.unav.edu.ar/campus/micrositio/foro_ponencias/ponencia_urbaneja.pdf). Poderíamos dizer que, neste sentido, o Registo predial português é indubitavelmente um “Registro de Direitos”: os factos inscritos *publicitam direitos* sem que, para tanto, a lei exija a tradição ou outro adicional requisito.

⁵⁶ Cf.: MARQUES, Alexandra Gonçalves, “A transmissão da propriedade em Portugal: a questão informacional subjacente ao registo predial” in “O Direito”, 143º (2011), pp. 93-134 ⁵⁶ Cf. NOGUEROLES, Nicolás: *La evolución de los sistemas registrales en Europa*, in “Noticias de la Unión Europea, Wolters Kluwer; Ano XXII, Febrero, 2007, nº 265, p. 322.

⁵⁷ Esta opinião, ao que ora nos parece (chegamos a ter outra ideia), está ligada aos *sistemas constitutivos*, de tipo germânico - segundo os quais o direito *só existe* quando for inscrito –, e não a um “Registro de Direitos”, cujas características são outras. Há registos que penso *não serem de fé pública* (naquele sentido) e, no entanto, são e devem ser considerados como *Registos de Direitos* (caso do espanhol). Ora, a “fé pública” no *sentido estrito* que releva para a qualificação de um tipo de Registo, é o incondicional “crédito público” decorrente de o Direito *não existir se não tiver sido registado*, como é próprio da inscrição tipicamente constitutiva, mas não tem diretamente a ver com o elevado grau de proteção conferido ao terceiro, que pode igualmente existir num sistema de *Registo de Direitos* sem que a inscrição seja sempre constitutiva.

⁵⁸ Na apreciação da prova apenas há que contar com a exceção, necessariamente existente em todos os sistemas, da sentença judicial transitada em julgado, visto que esta *define o Direito* e, portanto, o seu conteúdo decisório⁵⁸ não pode ser reapreciado pelo Registador.

que não faz prova bastante ou que contém invalidades, ilegalidades ou ilegitimidades, recusará o ato e, quando muito, em certos casos, efetuará o registo provisoriamente.

Em suma: o âmbito do princípio da legalidade concretiza-se através da incorporação no sistema registral de determinada *situacão jurídica imobiliária*, ou da sua denegação, decisão esta que *só é* legitimada pela *qualificação* livre, isenta e responsável dos correspondentes pedidos de registo supervisionada pelo conservador⁵⁹. E este quando admite, ou não, que um facto seja registado, *não deve obediência a ninguém*, designadamente ao Presidente do IRN ou ao Ministro da Justiça que não podem dar qualquer ordem concreta no sentido de o conservador fazer ou não fazer determinado registo. As decisões deste são unicamente passíveis de *recurso*, o que, consabidamente, é caso muito diferente. Por isso, a doutrina considera que, embora não sendo uma função judicial, no *entanto se exerce* [deve exercer-se, acrescentaríamos] *com uma independência semelhante*⁶⁰, por forma a poder cumprir o que se tem designado como “função legitimadora” do Estado⁶¹.

CARVALHO FERNANDES diz que para apreciar a legalidade substancial – cito - “impõe-se também ao conservador a obrigação de se pronunciar sobre a viabilidade do pedido de registo, tomando em conta a validade substancial dos actos a registar. Neste sentido tem uma função próxima da do juiz”⁶².

⁵⁹ Utilizamos a expressão “supervisionada pelo conservador”, visto que num excessivo afã de *simplificação* – de certo modo equivalente à, por vezes *desacertada*, “desjudicialização” de certas matérias - o legislador admitiu que os “oficiais de registo” (que são funcionários hierarquicamente subordinados aos quais não se aplicam os princípios de independência e isenção que referimos no texto) tivessem competência para praticar determinados atos de registo (artº 75º-A/2). Contudo, a meu ver, tal *não significa* que a “qualificação do pedido de registo” constante do anterior “capítulo V” não deva ser *sempre* supervisionado pelo conservador que é não apenas competente para a qualificação jurídica de todos os atos, independentemente destes poderem ser praticados pelos oficiais de registo, como também responsável por todo o serviço realizado na conservatória.

⁶⁰ Esta afirmação tornou-se paradigmática, ao que se nos afigura, desde que há anos foi sustentada pelos conhecidos catedráticos madrilenos LACRUZ BERDEJO e SANCHO REBULLIDA (Cf: LACRUZ BERDEJO, José Luis e SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asis *Derecho Inmobiliario Registral - Elementos de Derecho Civil III, bis*. Barcelona: Librería Bosch 1984, p. 305). O primeiro Autor tratou ainda mais detalhadamente o tema no artigo *Dictamen sobre la naturaleza de la función registral y la figura del registrador* (cf. LACRUZ BERDEJO, José Luis, *cit. artigo*, in *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, nº 530, enero - febrero 1979, ISSN : 0210-0444), pp.75-186..

⁶¹ A propósito da função do conservador, num artigo que a *Scientia Iuridica* publicou, escrevi: a competência decisória [do conservador] não pode estar limitada por quaisquer balizas que não sejam as decorrentes da Lei. (...) Só possuindo uma estrutura independente que garanta o controlo prioritário dos direitos e das transacções é que se poderá proporcionar o alicerce infra-estrutural necessário à credibilidade e eficácia dessas mesmas transacções. [o que não aconteceria] se o conservador não pudesse apreciar livre, autónoma e isentamente da possibilidade de lavrar o registo [cumprindo assim] a função legitimadora do Estado [que] complementa e alicerça o próprio “Estado de Direito”. (Cf.: GUERREIRO, J. A. Mouteira: *O Estatuto do Conservador*, in *Scientia Iuridica*, janeiro-abril de 2002, pp. 123 e ss.).

⁶² Cf. FERNANDES, Luís Alberto Carvalho - *Lições de Direitos Reais*. Lisboa: Quid Juris, 6ª ed., reimp., 2010, ISBN 978-972-724-428-7, pp.117/8.

Portanto, nestes sistemas torna-se possível que o Registo produza não apenas o efeito de *publicitar o Direito*, como ainda – tal como determina o artº 7º - o de resultar da inscrição definitiva a *presunção* de que *o Direito existe* e pertence ao titular inscrito nos *exatos termos* que constam da inscrição. E, como tem sido demonstrado, esta não deve ser entendida como uma *comum presunção* que possa ser elidível em qualquer hipótese⁶³. É que só assim se torna viável e credível que o sistema registral garanta a *segurança do comércio jurídico imobiliário*, fundamental objetivo que, como recordei, passou a constituir no Código vigente um expresso intuito do legislador.

Creio que não deve objetar-se dizendo que tal presunção pode sempre ser elidida em caso de erro ou de nulidade do registo. Certamente que sim, mas essas hipóteses são única e taxativamente as previstas no art.º 16º. E não é isso que permite pôr em causa a geral credibilidade da inscrição registral⁶⁴. Aliás, como é sabido, em Processo Civil pode haver causas de nulidade da sentença. Mas essas são as enumeradas no artº 615º desse Código e é evidente que não é tal remota possibilidade que consente duvidar do respeito e do generalizado acatamento que deve merecer a decisão judicial.

Em resumo: apesar das conhecidas dúvidas levantadas por alguma Jurisprudência e pela Doutrina, creio que pode objetivamente afirmar-se que o Registo Predial português é *um Registo de Direitos*⁶⁵, designadamente porque os publicita *erga omnes* – e de modo totalmente informatizado - e também porque *comprova a sua existência*. E isto ocorre dada *simultânea* aplicabilidade de todos os princípios que o regem. Além dos essenciais princípios da legalidade, da prioridade e da obrigatoriedade recorde outros, como o que garante que os factos inscritos estão devidamente documentados (artº 43º/1); e que os sujeitos ativos e passivos dos atos e dos negócios jurídicos publicitados têm a capacidade e a legitimidade necessárias, estando além disso

⁶³Explicou SANZ FERNÁNDEZ (citado por LACRUZ BERDEJO e SANCHO REBULLIDA) que a prova necessária para *elidir esta presunção legal* pode tão-só consistir num dos seguintes cinco pontos: “1) nulidade, falsidade ou erro do assento; 2) nulidade, falsidade ou defeito do título; 3) falta de conformidade da inscrição com o título (...) no seu conteúdo real; 4) existência de títulos posteriores que tiverem modificado o que baseou o registo vigente; 5) extinção do direito inscrito”. (Cf. *in* referido *Derecho Inmobiliario Registral...* p. 145). Concordamos, atendendo a que se afigura pertinente fazer a interpretação ab-rogante do artº 1268º/1 do C.C.

⁶⁴ Ainda que eventualmente *um só caso* grave pudesse perturbar a credibilidade dos registos, a verdade é que, ao que conseguimos apurar, em todo o ano findo não ocorreu qualquer um. No entanto, nesse mesmo ano foram efetuadas 805.982 inscrições (sendo 574.117 de aquisição e 231865 de outros factos) e 73.425 subinscrições!

⁶⁵ São, além dos da presunção de verdade, e da presunção de exatidão (artº7º), todos os outros, incluindo os da legitimação dispositiva e da oponibilidade a terceiros (“Os factos sujeitos a registo só produzem efeitos contra terceiros depois da data do respectivo registo”: artº 5º/1). Mas é a sincrónica *coexistência de todos os princípios acolhidos pela lei* que melhor comprova ser o Registo português reconhecido, *mesmo internacionalmente*, como um “Registo de Direitos”.

legitimados para dispor (art.ºs. 9º/1 e 68º) e ainda que o acto só pôde ter sido registado por ter sido comprovado um *nexo causal* para tal legalmente bastante (artº 34º).

E poder-se-á dizer que esta relevante qualidade do sistema registral português é também hoje em dia internacionalmente reconhecida⁶⁶.

Note-se que no nosso tempo, em que a internacionalização da contratação e das transações imobiliárias constitui uma realidade indesmentível, este reconhecimento é essencial. Havendo uma generalizada e assumida *segurança jurídica*, todos beneficiam: proprietários, credores, contraentes, o mercado imobiliário e a sociedade em geral. Além disso – ou principalmente - a autenticidade das situações jurídicas *documentadas* e a sua fidedignidade uma vez que foram rigorosamente *qualificadas* pelos registadores, a meu ver também só facilita a própria administração da Justiça.

Sobre o Registo de Direitos direi ainda que na presente era da informática e da internet só ele está jurídica e tecnicamente apto para sustentar e difundir (nacional e internacionalmente) uma informação credível.

10 - A concluir consintam-me que note o seguinte: nesta breve intervenção apenas pretendi contribuir para proporcionar aos nossos magistrados e aos auditores do CEJ alguns tópicos e elementos de reflexão que possam ter utilidade e constituir um incentivo para aprofundar uma matéria especializada a respeito da qual, como se sabe, a Jurisprudência tem tido divergentes opiniões, por vezes alicerçadas em clássica doutrina e em diversos estudos que hoje em dia, a vários títulos, já se mostram francamente ultrapassados.

Espero que certas considerações que teci possam ter dado uma pequena achega aos auditores quando se ocuparem do estudo do direito registral e bem assim abreviados elementos no sentido de tentar cooperar com o Ministério Público - que frequentemente lida com os registos - e com a própria Judicatura que, como sabemos, a todo o momento está empenhada na árdua e complexa busca das melhores decisões.

⁶⁶ A título de exemplo refiro o que em 22 de maio de 2013 foi deliberado na XVII Assembleia Geral da ELRA-EUROPEAN LAND REGISTRY ASSOCIATION. Cito: “*Portuguese land registry is a Title system*”⁶⁶, ou seja, “o Registo Predial português é um Registo de Direitos”. (Consultável em: <http://www.elra.eu/2013/05/xvii-elra-general-assembly/>).

J. A. Mouteira Guerreiro