

O DEVER DE FUNDAMENTAR DO REGISTRADOR: POR UMA TEORIA DA DECISÃO APLICÁVEL À QUALIFICAÇÃO REGISTRAL

**THE REGISTRATOR'S DUTY TO SUBSTANCE: FOR A THEORY OF DECISION
APPLICABLE TO REGISTRATION QUALIFICATION**

Gustavo Faria Pereira

Doutorando e Mestre em Direito Constitucional, pelo IDP. Especialista em Direito Notarial e Registral. Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Silvânia-GO.

Roberto Freitas Filho

Doutor e Mestre em Direito, pela USP. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional do IDP e Desembargador do TJDF.

Bartira Macedo de Miranda

Doutora em História da Ciência, pela PUC-SP. Mestre em Ciências Penais, pela UFG. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito e Políticas Públicas da UFG.

RESUMO

A registrabilidade dos documentos apresentados perante o serviço de registro público deve ser aferida por aqueles que são delegados desse serviço público: os registradores públicos. O exame da registrabilidade é uma atividade denominada de qualificação registral. Trata-se de uma atividade eminentemente intelectual e jurídica. A análise dos títulos apresentados a registro deve obedecer às regras técnicas objetivas e a mais uma diversidade de aspectos que devem ser considerados diante da pretensão registral. A decisão do registrador público, além dos aspectos propriamente jurídico-formais do título, abrange aspectos normativos de ordem não registral, de origem econômica, ambiental ou mesmo de proteção dos bens de valor estético, artístico, paisagístico e histórico, e de observar regras de leis federais, estaduais e municipais, bem como atos das corregedorias dos tribunais.

Assim, o ato registral é uma atividade que tem se tornado cada vez mais complexa. Este artigo visa refletir sobre o dever de fundamentar do registrador, o qual tem a responsabilidade de controlar, por ocasião da qualificação registral, a presença e o cumprimento dos requisitos de registrabilidade dos títulos apresentados a cartório. A pergunta de pesquisa é: Os registradores têm o dever de fundamentar as suas decisões de qualificação registral? Pretende-se, portanto, apresentar algumas reflexões acerca da decisão registral, em busca de uma teoria jurídica da decisão aplicável aos registros públicos.

Palavras-Chave: Registros Públicos. Qualificação Registral. Teoria da Decisão. Decidibilidade. Fundamentação Jurídica.

ABSTRACT

The registrability of documents presented to the public registry service must be checked by those who are delegates of this public service: the public registrars. The registration examination is an eminently intellectual and legal activity called registration qualification. The analysis of titles submitted for registration must comply with objective technical rules and a variety of aspects that must be considered in view of the registration claim. The public registrar's decision, in addition to the properly legal-formal aspects of the title, covers non-registration normative aspects of economic or environmental origin, or even linked to the protection of assets of aesthetic, artistic, scenic and historical value, and to the observation of rules in federal, state and municipal laws, as well as acts of the courts' internal affairs bodies. Thus, seeing that the registration act is an activity that has become increasingly complex, this article aims to reflect on the registrar's duty to substantiate and to be responsible for controlling, at the time of registration, the presence and compliance with the registration requirements of the titles presented to the registry office. Given this, the research's question is: Do registrars have a duty to justify their registration qualification decisions? The aim, therefore, is to present some reflections on the registration decision, in search of a legal theory of the decision applicable to public records.

Keywords: Public Records. Registration Qualification. Decision Theory. Decidability. Legal Basis.

I INTRODUÇÃO

A registrabilidade dos documentos é um assunto importante, pela diversidade dos procedimentos de registro e pelo aumento de eventos que dele dependem para sua validade e segurança jurídica. Cada vez mais se transfere, para o registrador, uma série de atividades que dizem respeito à formalização de atos, fatos e negócios jurídicos, a transações e negócios que constituirão, extinguirão ou modificarão direitos. A complexidade da vida moderna tem levado também à complexidade dos atos de registro de títulos e documentos, sejam particulares, públicos ou judiciais.

Nesse contexto, olhar para a decidibilidade dos registradores é importante para compreender como tem se constituído esse universo extrajudicial da atividade jurídica dos cartórios de registros públicos, nas suas decisões de admissão, ou não, dos títulos que lhe são apresentados para registro.

O exame da registrabilidade é uma atividade denominada de qualificação registral. Trata-se de uma atividade eminentemente decisória, intelectual e jurídica. A análise dos títulos apresentados para registro deve obedecer às regras técnicas objetivas e mais a uma diversidade de aspectos que devem ser considerados diante da pretensão registral. A decisão do registrador público, além dos aspectos propriamente jurídico-formais do título, abrange aspectos de ordem não registral, de origem econômica, ambiental, ou mesmo de proteção dos bens de valor estético, artístico, paisagístico e histórico. Assim, o ato registral é uma atividade que tem se tornado cada vez mais complexa.

Olhando para a decidibilidade registral, este artigo visa refletir sobre o dever de fundamentar do registrador, o qual tem a responsabilidade de controlar, por ocasião da qualificação registral, a presença e o cumprimento dos requisitos de registrabilidade dos títulos apresentados a cartório. A pergunta de pesquisa é: Os registradores têm o dever de fundamentar as suas decisões de qualificação registral?

Pretende-se apresentar algumas reflexões acerca da decisão registral, em busca de uma teoria jurídica da decisão aplicável aos registros públicos. A metodologia da pesquisa é eminentemente bibliográfica pela sua própria natureza, tais como as pesquisas jurídicas desse tipo.

Em um primeiro momento, abordou-se a decidibilidade como uma das funções principais da dogmática jurídica, enquanto ciência do Direito que estuda as normas jurídicas, e objetiva orientar uma tomada de decisão. No segundo momento, tratou-se sobre o ato registral, ou seja, a qualificação registral, explicando o seu conceito e a sua natureza jurídica. Por fim, analisou-se o dever de fundamentar do registrador, refletindo sobre as possibilidades de uma teoria da decisão registral.

2 A DECIDIBILIDADE COMO PROBLEMA CENTRAL DA CIÊNCIA DO DIREITO E A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JURÍDICAS

A decidibilidade não é uma prerrogativa exclusiva da magistratura; antes, constitui um aspecto central na ciência do Direito e nas atividades dos profissionais do Direito. Todas as profissões jurídicas, em alguma medida, lidam com a questão da decidibilidade. Cotidianamente, os profissionais do Direito tomam decisões jurídicas baseadas no direito vigente. Eis o ponto de partida da ciência do Direito enquanto dogmática jurídica: as decisões serão jurídicas.

Ferraz Júnior (1980) ensina que a técnica jurídica corresponde à atividade jurisdicional no sentido amplo, qual seja, o trabalho dos advogados, juízes, promotores, legisladores, pareceristas e outros. Já a ciência do Direito se constitui como arquitetônica de modelos, no sentido aristotélico do termo, ou seja, como uma atividade que os subordina entre si, tendo em vista o problema da decidibilidade (e não de uma decisão concreta).

Ainda segundo Ferraz Júnior (1980), a ciência jurídica se depara com um espectro de teorias, às vezes até mesmo incompatíveis, que guardam sua unidade no ponto problemático de sua partida. Como essas teorias têm função social e natureza tecnológica, elas não constituem meras explicações dos fenômenos, mas se tornam, na prática, doutrina, isto é, ensinam e dizem como deve ser feito.

O pensamento jurídico atual prioriza as dimensões da concretização e realização prática. O pensamento jurídico pós-moderno realça a importância da realização dos fins práticos do Direito, implicando a prática permanente de valores e princípios, por meio da ponderação útil e necessária à concreta realização do Direito. A interpretação e a aplicação do Direito estão intrinsecamente interligadas, de modo que interpretar o direito é também, ao mesmo tempo, aplicá-lo.

Nesse sentido, a lição de Streck (2004, p. 161): “Não há hermenêutica pura. Hermenêutica é faticidade; é vida; é existência; é realidade. É condição de ser no mundo. A interpretação não se autonomiza da aplicação”.

A questão da decidibilidade jurídica – e não poderia ser diferente – também está presente nos cartórios de registros públicos. O ato de admissão do título registral, ou de lavratura de um ato, implica uma decisão do registrador. Em sua atividade cotidiana, e diante do pedido de registro, o registrador pode decidir pelo registro ou pela devolução do título, ou pela formulação de exigências, ou pelo próprio indeferimento do pedido em procedimentos especiais registrares, como o de usucapião, conforme prevê o artigo 17 do Provimento nº 65, de 2017.

Muito se fala da decidibilidade judicial e pouco da decidibilidade extrajudicial. O tema da desjudicialização está na ordem do dia, mas pouco se pensa sobre o “como decido” do registrador ou notário. No movimento de desjudicialização, muitos procedimentos, antes necessariamente judicializados, passaram para as

atribuições dos cartórios extrajudiciais, aumentando o âmbito de suas competências e capacidades técnicas.

Por mais que a moldura normativa que lastreia as decisões dos registradores seja bastante estreita, se comparada à amplitude de poderes do juiz, é inegável que suas decisões têm relevância para o Direito e consequências diretas na vida e nos direitos dos usuários dos serviços cartorários.

Os juízes e os tribunais têm o dever de fundamentar as suas decisões, conforme expressamente prevê o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal (BRASIL, 1988)¹. Já o dever de fundamentar do registrador não está devidamente expresso e explícito no ordenamento jurídico, mas decorre de vários dispositivos esparsos, mesmo da Constituição Federal, que garante a propriedade como direito fundamental e estabelece que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Além disso, a regra é que “serão fundamentadas todas as decisões”, tanto judiciais como administrativas.

Assim, é importante investigar o dever de serem fundamentados os atos registraes, especialmente quanto aos atos devolutivos (como as notas de exigência, devolução e despachos de indeferimento), pois são atos administrativos que restringem direitos. Antes, porém, para melhor compreensão do tema, estudar-se-á a qualificação registral.

3 A QUESTÃO DA QUALIFICAÇÃO REGISTRAL

A qualificação registral é a atividade que consiste no exame da registrabilidade dos títulos apresentados perante o serviço de registros públicos e está incluída entre as atribuições confiadas aos delegados desses serviços: os registradores públicos.

Para Gómez Gáligo (2007):

Qualificar, no Direito Hipotecário ou Registral, é determinar se o ato ou contrato (título tanto em sentido formal como em sentido material), apresentado ao Registro de Imóveis, reúne ou não os requisitos exigidos pelo ordenamento jurídico para sua validade e eficácia frente a terceiros, com a finalidade de que somente te-

¹ O art. 93, IX, da CF, prescreve: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.” (BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf. Acesso em: 24 maio 2021).

nam acesso e, portanto, a proteção do sistema, os títulos válidos e perfeitos (GÓMEZ GÁLLIGO, 2007, p. 9).

O culto professor Ricardo Dip (1992, p. 186) conceitua a qualificação registral imobiliária como “o juízo prudencial, positivo ou negativo, da potência de um título em ordem a sua inscrição predial, importando no império de seu registro ou de sua irregistroação”.

Assim considerando, a qualificação do registrador imobiliário é a análise de admissibilidade do título, resultando na registrabilidade, ou não, de um título ao fôlio real, atribuindo-lhe os efeitos legais.

A qualificação registral é, por excelência, uma atividade intelectual e jurídica, importando em decidibilidade do registrador, conforme preceitua Berthe (2005):

Cuida-se de atividade intelectual por excelência. Embora a análise do título deva obedecer regras técnicas objetivas, o desempenho dessa função típica e indelegável, atribuída ao registrador, deve ser exercida com independência, exigindo do qualificador largo conhecimento jurídico, sobretudo diante da diversidade de aspectos que devem ser considerados quando se cogitar da pretensão de registrar, como a juridicidade, a adequação e, ainda, a apreciação da registrabilidade em face do preenchimento de requisitos extra-registrários, ou não registrários propriamente ditos (BERTHE, 2005, p. 461-475).

Pelo ato da qualificação, articulando conhecimentos de várias áreas do Direito, o registrador identifica, seleciona e aplica a norma jurídica incidente ao caso concreto, bem como realiza a interpretação da norma.

Nesse ponto, devem-se lembrar as lições de Maximiliano (2022, p. 95), quando ressalta que “a obra do intérprete é difícil e delicada; pressupõe tato, felicidade de intuição, critério e o ‘saber de experiência feito’”. O autor lembra, ainda, que deve ser evitado não só o demasiado apego à letra dos dispositivos, como também o excesso contrário, o de forçar a exegese e, desse modo, encaixar a regra escrita, graças à fantasia do hermeneuta, às teses “pelas quais se apaixonou, de sorte que vislumbra no texto ideias apenas existentes no próprio cérebro, ou no sentir individual, desvairado por ojerizas e pendores, entusiasmos e preconceitos”.

Outrossim, sobre o exercício intelectual realizado pelo notário e registrador ao interpretar a norma, existem os limites que devem ser observados na aplicação da lei.

O registrador não possui uma margem de discricionariedade tão ampla quanto os juízes; ao contrário, os juízes (corregedores) possuem o jugo disciplinar² sobre aquele, e ainda há um estatuto de responsabilidade que obra contra eventuais excessos de linguagem do registrador.

O registrador exerce função estatal de natureza administrativa. O Estado delega a particulares, no caso, aos registradores, a função de controle do tráfego imobiliário e o principal, o juízo de admissibilidade sobre a criação, ou não, de um direito real.

O art. 236 da Constituição Federal é claro ao declarar que a função é exercida em caráter privado por delegação do poder público. Delegar consiste em atribuir atividade da administração a um ente privado ou público. Assim, as atividades notariais e de registro são públicas por excelência. A função é administrativa, considerada como integrante da Administração Pública. Desse modo, o particular (registrador) deve obedecer às regras de Direito público e age em nome do Estado.

Ademais, esse mesmo artigo dispõe que “os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”. O artigo 3º da Lei nº 8.935, de 1994, que regulamentou referido dispositivo constitucional, por seu turno, define: “Notário, ou tabelião, e oficial de registro, ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro” (BRASIL, 1994).

A Constituição Federal também estabeleceu que os serviços notariais e de registro sejam fiscalizados pelo Poder Judiciário. O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, conduzido pelos tribunais de justiça. Por tudo isso, e ainda considerando as enormes repercussões (jurídicas, sociais e patrimoniais) dos atos do profissional a quem a delegação foi outorgada, o registrador é responsável pelo gerenciamento administrativo das serventias, principalmente por realizar a qualificação registral, de modo a atender às expectativas de juridicidade, zelo e correção que se espera pelo alto grau de suas responsabilidades.

Sobre a importância do registrador na qualificação registral, Bottega (2021) assim sintetiza o exame que ele deve fazer para a tomada de sua decisão sobre a registrabilidade do título:

Ao proceder à qualificação, o delegatário deve examinar se os títulos que lhe são apresentados foram pactuados em conformidade com o ordenamento jurídico, para, com base nesse exame, decidir se o registro postulado deve ser deferido ou negado. Verifica-se, portanto, que a decisão jurídica a ser proferida pelo

2 Sem prejuízo da competência disciplinar e correccional dos tribunais, os registradores também estão sujeitos à fiscalização do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), conforme prevê o art. 103-B, § 4º, inciso III, da Constituição Federal, por desempenharem função que se assemelha à do Poder Judiciário.

oficial de registro de imóveis irá definir se direitos relativos à propriedade imobiliária – elencada no artigo 5º da Constituição Federal como direito fundamental – podem ser constitutivos, declaratórios ou extintos, bem como poderá impedir que tais direitos sejam usados de forma abusiva, com desrespeito à ordem social (e.g. transmissão de unidades habitacionais oriundas de projetos sociais para pessoas que não se enquadram nos requisitos legais), urbanística (e.g. registro de parcelamento do solo sem atender às destinações mínimas de áreas públicas previstas em lei) e ambiental (e.g. constituição de direitos de uso em áreas de preservação) (BOTTEGA, 2021, p. 10).

Assim, não há dúvidas de que o registrador toma decisões jurídicas. Os registradores e notários são os profissionais do Direito que exercem relevante serviço público. Alguns autores chegam a afirmar que as decisões dos registradores equivalem a sentenças judiciais, como é o caso, por exemplo, de Marcelo Augusto Santana de Melo, que faz essa equiparação, explicando não ser a função qualificadora meramente canceladora e transcritiva de títulos:

Não é nenhum absurdo jurídico dizer que a qualificação registral, cotejando-se com outros sistemas registrários, equivale a uma sentença de mérito de primeira instância anômala, já que não gera coisa julgada. É claro que a qualificação registral pode ser discutida, administrativamente, através do procedimento de dúvida (art. 198 da Lei 6.015/73) ou, judicialmente, através de ação própria. Não podemos olvidar – e isso ocorre com frequência – de uma leitura despreziosa do art. 1º da Lei de Registros Públicos que traz como fundamentos dos Registros Públicos a autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos. Dentre essas finalidades, encontramos a qualificação registral, mais especialmente referida nos artigos nºs 198 e seguidos do diploma legal. A primeira parte do referido artigo 198 da LRP declara que “havendo exigência a ser satisfeita, o oficial indicá-la-á por escrito”, confirmando a função qualificadora do Registro de Imóveis, e não meramente canceladora e transcritiva de títulos (MELO, 2015).

Ao longo dos últimos anos, diversas atribuições, antes de competência jurisdicional, foram direcionadas aos cartórios extrajudiciais, em uma crescente onda de desjudicialização, a exemplo de divórcios, inventários e usucapião, nas hipóteses estabelecidas pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, os cartórios têm desempenhado importantes serviços, tornando-se relevantes no sistema de justiça em sentido amplo. De outro modo, o direito registral ganha, cada vez mais, relevância no mundo do Direito, tornando-se uma área fundamental para se pensar o sistema jurídico. A relevância das decisões dos registradores é, pois, assunto que merece a atenção dos pesquisadores. É preciso construir uma teoria da decisão registral, porque as atribuições dos regis-

tradores implicam decisões jurídicas que devem ser guiadas pelas exigências do Estado Democrático de Direito e blindadas contra o automatismo e o discricionarismo. Eis a necessidade de estudar o dever de fundamentar a qualificação registral e entender como decidem os registradores.

4 AFINAL, (POR QUE) EXISTE UM DEVER DE FUNDAMENTAR DO REGISTRADOR?

Nesta parte do artigo, pretendeu-se responder a essas duas perguntas: Existe um dever de fundamentar do registrador? Por que as decisões registrais devem ser fundamentadas?

Inicialmente, deve-se lembrar que a pergunta de pesquisa deste artigo é: Os registradores têm o dever de fundamentar as suas decisões de qualificação registral? Logo, as perguntas deste tópico estão contidas nesta pesquisa maior e são dela parte importante da indagação e do raciocínio necessário à resposta. O pensamento necessita de organização linguística para bem expressar o discurso a que se propõe enunciar e, com a ciência jurídica, o raciocínio deve seguir a mesma sequência.

O jurista deve submeter a sua linguagem à criteriosa análise do sentido da terminologia da qual se utiliza, principalmente “reconhecer que a produção, a objetividade e a efetividade das normas dependem de um rigoroso processo interpretativo, e que o Direito e suas normas não possuem positividade infalível” (ANDRADE, 2010, p. 5.964).

Nesse sentido, é possível perceber que a norma vigente e incidente no caso concreto exige a intervenção interpretativa humana, consubstanciada na linguagem, na comunicação e na semiótica, para delinear a compreensão da lei e determinar sua efetiva aplicabilidade. Assim, neste tópico, desenvolvemos três aspectos importantes para o desenvolvimento da resposta que se procura, como se vê a seguir.

4.1 Existe uma semiologia registral?

O termo *semiologia*, em sua etimologia, originou-se do grego *sema*, ou do latim *sine*, que significa “sinal, marca, significação”. São palavras contidas tanto nas normas que regem o sistema registral quanto nos títulos e requerimentos apresentados ao Oficial de Registro.

A partir da leitura do texto que comporta os atos acima referidos, o profissional do Direito (que é o oficial registrador, o escrevente ou outro preposto qualificado) faz a análise dos documentos apresentados, a identificação do ato jurídico e, caso conclua ser ato passível de registro, averbação, devolução ou imposição

de exigências, de acordo com o seu exercício interpretativo (que, além de técnico do Direito, também domina a arte das palavras), apõe, ou não, o seu “carimbo”³. Convém, contudo, lembrar-se de que as atividades dos cartórios estão muito mais complexas e cada vez mais distantes do tempo em que a aposição do carimbo representava o ato de decisão dos registradores. Esse é um tempo que não existe mais.

Há uma terminologia registral peculiar ao direito registral e aos registros de imóveis, a qual justifica a sua autonomia enquanto ramo do Direito. Parece não haver dúvida quanto a essa afirmativa. Pode-se utilizar a teoria de Hare – no que pertine ao significado das palavras contidas tanto nos títulos quanto nas normas –, lembrando que, para obter o “significado” das palavras, deve ser considerada a referência a algum objeto.

Utilizaram-se as lições de Freitas Filho (2009, p. 151) no que tange à classificação das palavras, observando que, “além dos dois sentidos possíveis de utilização da linguagem, um descritivo e outro avaliativo, há também dois tipos de palavras, levando em conta a descrição de seu objeto: palavras funcionais e palavras não funcionais. As palavras comportam em sua descrição a referência a uma função que possuam”.

Ainda arremata, na definição das palavras funcionais, uma vez que expõe a problemática na utilização de alguma palavra (a exemplo de automóvel) em um contexto em que o falante não esteja querendo significar essa palavra no sentido lexical, mas sim a utilização de como a palavra é feita por um falante em particular.

Freitas Filho (2009) lembra-nos ainda de que:

Não é essa classificação de palavras que ocupa destaque no Prescritivismo Universal, mas aquelas cujo significado é dado pela função de avaliação, ainda que seu uso pressuponha que aquilo que é o objeto descrito possa o ser por meio de uma palavra funcional. Em outras palavras, se digo que um automóvel é bom, há uma pressuposição de que se saiba a finalidade do objeto descrito para que se faça uma afirmação de valor como essa (FREITAS FILHO, 2009, p. 152).

Essa classificação de palavras é importante⁴, afinal existe uma terminologia própria ao direito registral imobiliário, por exemplo, no uso de palavras como “registro”, “averbação”, “título”, “dúvida”, “exigência”, “retificação”, “encerramento”,

3 O carimbo é uma ferramenta que vem sendo cada vez menos utilizada nas serventias, dada a informatização, a digitalização do acervo, o uso de plataformas nato digitais, bem como ferramentas como o Operador Nacional de Registro (ONR) e o E-Notariado.

4 Um exemplo seria o ato de penhora, o qual, segundo o art. 791 do Código de Processo Civil (CPC), diz-se que se procede a uma “averbação”, enquanto o art. 167, I, da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015, de 1973) define ser ato de “registro”.

“cancelamento”, dentre outros termos importantes, os quais são encontrados no estuário normativo registral.

Considerando que Direito é linguagem, o direito registral se constitui como ramo autônomo por ter, além do próprio objeto de estudo (as normas jurídicas registrais), uma linguagem própria pela qual se mobilizam conceitos, conhecimentos e raciocínios próprios constituidores das suas peculiaridades, de modo que a decisão registral não seja mera aposição de carimbo. Ao contrário, a decisão do registrador, ainda que expressa em poucas palavras, tem todo um complexo de conteúdos, significados e consequências jurídicas. É esse conteúdo significativo que constitui a decisão do registrador (e não o mero movimento de apor um carimbo, como gesto autômato).

4.2 A desjudicialização e a necessidade de um contraditório no âmbito do registro de imóveis

A desjudicialização ou “extrajudicialização” é um processo inegável e irreversível. No entanto, lembra-nos Silva (2023, p. 100), com o respaldo da doutrina de Capeletti e Garth, que o maior perigo da abertura do sistema jurídico aos novos “mecanismos” estaria no risco desses novos procedimentos, dando-se ênfase à eficiência e menosprezando as garantias fundamentais do Processo Civil, especialmente o contraditório e a especialidade do julgador. O mesmo autor recorda que os riscos se acentuam à própria facultatividade das vias administrativas e à natureza consensual da demanda, bem como à natureza da lide e à qualidade dos agentes envolvidos, como, por exemplo, quando envolve interesses de incapazes.

Esses riscos podem ser atenuados com a devida fundamentação da qualificação registral, pois esta possibilita, ainda que de forma tímida e protoestruturada, um contraditório no âmbito do Registro de Imóveis. Torres (...), em seu artigo “do contraditório no Registro de Imóveis”, lembra-nos de que há sim o contraditório, mesmo que “fraco” no âmbito dos registros públicos:

A possibilidade do contraditório no processo de registro na Serventia imobiliária, embora para alguns possa parecer novidade, não é. É preciso deixar claro que o contraditório não é “privilegio” dos processos judiciais. Não importa se jurisdicional ou não, existindo a possibilidade de uma decisão afetar negativamente a esfera jurídica de uma pessoa, é imprescindível a observância do contraditório. Analisando especialmente as disposições da Lei dos Registros Públicos, é possível verificar que já há determinadas situações nas quais deve ser observado o contraditório, em que pese na sua concepção tradicional (contraditório fraco) (TORRES, 2014, p. 2015-238).

Nessa perspectiva, já existem elementos de “contraditório forte” como o existente nas impugnações fundamentadas⁵ de usucapião extrajudicial – nesse caso, como ocorre no procedimento de retificação. No juízo e na análise do registrador de imóveis, se este entender como fundamentada, haverá a configuração de uma pretensão resistida, ou seja, uma lide a ser dirimida pelo juízo competente e, a partir daí, exaure-se a jurisdição registral no caso concreto.

Outrossim, apesar da atipicidade legal, pode-se pensar também na positivação no ordenamento jurídico do pedido de reconsideração⁶ de manifestações/decisões proferidas pelo notário/registrador, uma vez que, segundo Oliani (2007, p. 85) em sua obra monográfica “O contraditório nos recursos e no pedido de reconsideração”, explica-nos que, “[no] pedido de reconsideração, ataca-se o pronunciamento por ser ‘injusto’ ou implicar tumulto processual do ponto de vista daquele que o maneja, isto é, pede-se ao julgador que pense melhor e modifique o pronunciamento atacado”. Por mais que seja um “meio atípico de impugnação”, visa à reforma de uma decisão em sentido lato. De fato, a permissão desse meio de contraditório franqueia tanto ao usuário do serviço de registro quanto ao próprio registrador formar, do ponto de vista dialético, uma melhor decisão, podendo até evitar o manejo do procedimento de dúvida ao juízo competente.

Forçoso dizer da aplicabilidade do art. 50, I, da Lei nº 9.784, de 1999, que determina a indicação dos fatos e fundamentos jurídicos (dentre os quais a lei, os princípios e outros atos normativos que lastreiam a decisão), quando a decisão negue, afete ou limite direitos ou interesses (BRASIL, 1999).

Fagundes (1967), em sua obra “O controle dos atos administrativos”, assevera que

Para a prática de alguns atos, a competência da Administração é estritamente determinada na lei, quanto aos motivos e modo de agir. A lei lhe determina que, existentes determinadas circunstâncias, proceda dentro de um prazo e de certo modo. É essa com-

5 Código de Normas e Procedimentos Extrajudiciais do Estado de Goiás, art. 1225: “[...] § 4º Considera-se infundada a impugnação já examinada e refutada em casos iguais pelo juízo competente; a que o interessado se limita a dizer que a usucapião causará avanço na sua propriedade sem indicar, de forma plausível, onde e de que forma isso ocorrerá; a que não contém exposição, ainda que sumária, dos motivos da discordância manifestada; a que ventila matéria absolutamente estranha a usucapião”.

6 O art. 17, § 5º, do Provimento nº 65, de 2017, possui essa previsão: “[...] § 5º A rejeição do requerimento poderá ser impugnada pelo requerente no prazo de quinze dias, perante o oficial de registro de imóveis, que poderá reanalisar o pedido e reconsiderar a nota de rejeição no mesmo prazo ou suscitará dúvida registral nos moldes dos art. 198 e seguintes da LRP”. (CNJ – Conselho Nacional de Justiça. Provimento n. 65, de 14 de dezembro de 2017. Estabelece diretrizes para o procedimento de usucapião extrajudicial nos serviços notariais de registro de imóveis. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_65_14122017_19032018152531.pdf. Acesso em: 27 set. 2023).

petência *vincolata* dos italianos e *liéé* dos franceses. A Administração não é livre em resolver sobre a conveniência do ato, nem seu conteúdo. Só lhe cabe constatar a ocorrência dos motivos, e, com base neles, praticar o ato. Escusando-se a praticá-lo, no tempo e com o objeto determinado, viola a lei. Noutros casos, a lei deixa a autoridade administrativa livre na apreciação do motivo ou do objeto do ato, ou de ambos ao mesmo tempo [...] (FAGUNDES, 1967, p. 82).

O Código de Normas do Distrito Federal (DF), por exemplo, no art. 161, determina que: “I- serão indicadas, de uma só vez, todas as exigências que deverão ser satisfeitas para o registro, com a utilização de papel timbrado da serventia, menção e assinatura do oficial ou escrevente; II- a formulação das exigências deverá ser fundamentada na legislação, de forma clara e objetiva, vedada a simples alusão a artigo de lei” (TJDFT, 2014).

A existência de uma fundamentação adequada confere legitimidade ao ato decisório negativo registral, bem como permite também a sindicabilidade do ato, uma vez que, quando os elementos de fato e de direito estão em desconformidade com o ordenamento jurídico, podem ser anulados pelo Poder Judiciário.

Por ter o caráter de jurisdição voluntária, a decisão de recusa de registro nunca transita em julgado, pelo que é sempre possível, em processo de impugnação da recusa, discutir-se o acerto, ou não, dos motivos determinantes dessas dúvidas, mesmo daqueles que não tenham sido objeto da reclamação anteriormente deduzida contra o despacho das dúvidas⁷.

4.3 Por fim, a qualificação registral deve ser fundamentada?

Por tudo que foi visto até aqui, forçoso reconhecer que a decisão de qualificação registral, positiva ou negativa, deve ser sempre fundamentada, e não apenas a decisão que nega a registrabilidade do título. É certo que esta, com mais razão, ao negar direito subjetivo ao registro, deve sê-lo; contudo, a decisão positiva da qualificação registral, por suas consequências jurídicas em relação a terceiros, também deve ser fundamentada.

Vários argumentos concorrem para o entendimento de que as decisões registrais devem ser fundamentadas. Primeiro, porque é um princípio constitucional a norma segundo a qual “todas as decisões serão fundamentadas”, e os registradores, como delegados da função pública de registro, estão exercendo atos que outrora eram de competência do Poder Judiciário, substituindo-os em várias atribuições. Os registradores exercem função de Estado e, portanto, as suas de-

7 Nesse sentido é também o entendimento de LOPES, Joaquim S. **Direito dos Registos e do Notariado**. Portugal: Grupo Almedina, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9789724084473/>. Acesso em: 18 mar. 2023.

ções, por constituírem, modificarem ou extinguirem direitos, devem ser fundamentadas, pois o Estado não pode intervir na vida privada senão com fundamento no ordenamento jurídico. A legalidade do ato precisa estar explicitada para que qualquer interessado possa impugná-la.

Nesse sentido, a discricionariedade dos atos registrais não coaduna com o modelo de Estado Democrático de Direito, tampouco o ato de registro pode ser resumido a um ato mecânico. A complexidade do direito registral e os vários aspectos que os atos de registro implicam exigem a necessária fundamentação, ainda que sucinta, a fim de se garantir a legalidade, o acesso à justiça e a segurança jurídica.

Loureiro (2017), sobre a atividade dos notários, assim explica a sua complexidade:

Com efeito, ainda que as regras e normas que formam o direito notarial possam ser de natureza civil, administrativa e processual, concorrem todas para um mesmo objeto, conferindo-lhe um caráter de unicidade e autonomia didática, expositiva e mesmo científica. Tais normas formam um conjunto sistemático de conceitos e preceitos que regulam a forma notarial, vale dizer, o instrumento público e a atividade documental do notário. Esse conjunto ordenado e autônomo de regras jurídicas que tratam da forma jurídica, do instrumento público e da atividade do notário não se confunde com as normas relativas aos atos e negócios jurídicos realizados sob a intervenção desse jurista, que pertencem ao direito civil e ao direito empresarial. Uma coisa é o documento notarial – o continente; outra diversa é o seu conteúdo – o negócio jurídico. (LOUREIRO, 2017, p. 28-29)

A fim de reforçar e adequar os cartórios à nova realidade do dever de fundamentar a qualificação registral, é salutar reforçar o sistema registral brasileiro, realizando algumas modificações no sistema jurídico e na administração da justiça subjacente, como, a título de sugestões: i) a inserção da matéria de Direito Notarial e Registral nas graduações de Direito; ii) inserir, no Concurso Público de Admissão/Outorga de Serventias de Notas e/ou Registro, nos mesmos moldes da Resolução nº 423, de 2021 (CNJ, 2021), que alterou a Resolução nº 75, de 2009, as matérias de Formação Humanística e Teoria do Direito – inseridas nos Concursos da Magistratura –, afinal, o processo de “desjudicialização” demanda um pensamento judicante por parte do notário e do registrador; iii) atuação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), qualificando os advogados para atuarem perante o “foro extrajudicial”, uma vez que estes são essenciais à função da justiça, seja por meio de cursos nas Escolas Superiores de Advocacia, seja pela própria cobrança do Direito Notarial e Registral no Exame de Ordem; iv) sugestão de modificações substanciais na legislação vigente, incluindo a Criação de um Código Nacional Notarial e de Registros Públicos (CNNRP); v) repensar a responsabili-

de do registrador/notário nos novéis procedimentos desjudicializados, nos quais o registrador exerce uma técnica decisória assemelhada à dos juízes, garantindo a sua autonomia de decisão; vi) discussão sobre a inserção de um contraditório mais “forte” nas serventias extrajudiciais, o qual será discutido doravante, com a possibilidade de positivar o pedido de reconsideração ao notário/registorador, dentre outras medidas.

5 CONCLUSÃO

Desde a reforma do Judiciário propalou-se e desenvolveu-se uma “desjudicialização” ou “extrajudicialização”, conferindo poderes instrutórios e decisórios aos Oficiais de Registro, de tal modo que é necessário pensar um novo arcabouço teórico relativo ao ato de decidir do registrador, algo que não foi pensado no período de “opção” de criar atribuições aos oficiais de registro.

Considerando o direito como *práxis* e atuação perante o caso concreto, o registrador de imóveis, com base no ordenamento jurídico, é o profissional a quem foi delegada, pelo Poder Público, a atribuição de “registrar” e, conseqüentemente, “criar” o direito (sobre a propriedade imóvel) mediante o caso concreto, por meio de decisão administrativa, sindicável pelo Judiciário, o qual possui poder correicional e disciplinar.

A teoria geral do Processo, a teoria do Direito Administrativo e a própria teoria da decisão muito se ocuparam das decisões judiciais. Urge, contudo, voltar as atenções para as decisões jurídicas extrajurisdicionais, no âmbito do Direito Notarial e Registral. Eis um tema relevante, considerando a importância da atividade notarial e registral para a vida do cidadão.

O presente texto teve o propósito de investigar se os registradores têm o dever de fundamentar as decisões de qualificação registral. No contexto desta investigação, buscou-se observar o “como decido” do profissional de Direito por excelência, que é o registrador.

Diante da expansão das atividades extrajudiciais delegadas aos Cartórios, o estudo da decidibilidade dos notários e registradores é tema relevante e urgente. É forçoso reconhecer a decidibilidade dos registradores como profissionais do Direito, delegados pelo Poder Público. Como tal, as suas decisões necessariamente devem ser “jurídicas”, baseadas no Direito vigente, e, para cumprir esse desiderato, precisam ser fundamentadas.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mariana Dionísio de; CARMO, Valter Moura de. A análise dos símbolos para a interpretação dos textos jurídicos. *In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, XIX.*, 2010, Fortaleza. **Anais [...]**. Fortaleza, 2010. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/4166.pdf>. Acesso em: 12 set. 2023.

BERTHE, Marcelo Martins. Títulos judiciais e o registro imobiliário. *In: PÉREZ, Diego Selhane (coord.). Títulos judiciais e o registro de imóveis*. Rio de Janeiro: Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, 2005, p. 461-475.

BOTTEGA, Jéverson Luís. **Qualificação registral imobiliária à luz da crítica hermenêutica do direito**: equanimidade e segurança jurídica no registro de imóveis. 2021. 196 f. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. 496 p. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf. Acesso em: 27 set. 2023.

BRASIL. **Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, [1973]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 27 dez. 2023.

BRASIL. **Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios). Brasília: Presidência da República, [1994]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8935.htm. Acesso em: 27 set. 2023.

BRASIL. **Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília: Presidência da República, [1999]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm. Acesso em: 27 set. 2023.

BRASIL. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Presidência da República, [2015]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 27 set. 2023.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Provimento n. 65, de 14 de dezembro de 2017**. Estabelece diretrizes para o procedimento de usucapião extrajudicial

nos serviços notariais de registro de imóveis. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/provimento/provimento_65_14122017_19032018152531.pdf. Acesso em: 27 set. 2023.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 423, de 5 de outubro de 2021**. Altera a Resolução CNJ no 75/2009, que dispõe sobre os concursos públicos para ingresso na carreira da magistratura em todos os ramos do Poder Judiciário nacional. Brasília: CNJ, [2021]. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4147>. Acesso em: 27 set. 2023.

DI PIETRO, Maria Sylvia. **Direito Administrativo**. 18ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

DIP, Ricardo. Sobre o saber registral (da prudência registral). **Revista de Direito Imobiliário**, São Paulo, n. 29, 1992.

FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1967.

FAZZALARI, Elio. **Instituições de Direito Processual**. Tradução da 8ª edição por Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **A Ciência do Direito**. São Paulo: Atlas, 1980.

FREITAS FILHO, Roberto. **Intervenção judicial nos contratos e aplicação dos princípios e das cláusulas gerais: o Caso do leasing**. Porto Alegre: SAFe, 2009.

GÓMEZ GÁLLIGO, Javier. **La Calificación Registral**. Madri: Civitas, 2007.

LOPES, Joaquim S. **Direito dos Registos e do Notariado**. Portugal: Grupo Almedina, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9789724084473/>. Acesso em: 18 mar. 2023.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Manual de Direito Notarial – Da atividade e dos documentos notariais**. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

MELO, Marcelo Augusto Santana de. **A qualificação registral na regularização fundiária**. São Paulo: IRIB, 2015. Disponível em: <https://www.irib.org.br/files/obra/A-qualificacao-registral-na-regularizacao-fundiaria-Marcelo-Melo.pdf>. Acesso em: 11 set. 2023.

MORIGGI, Lucas Ribeiro. A incompatibilidade entre o novo Código de Processo Civil e os fundamentos que sustentam o decisionismo, o ativismo e o volunta-

rismo judicial. **Revista de Direito Público**, Brasília, v. 14, n. 79, p. 31-64, 2018. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/2685>. Acesso em: 18 mar. 2023.

OLIANI, José Alexandre Manzano. **O contraditório nos recursos e no pedido de reconsideração**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SILVA, Antônio Marques da. **Acesso à Justiça: cartórios extrajudiciais como instrumento de efetividade do sistema de justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2023.

STRECK, L. L. **Hermenêutica jurídica em crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

TORRES, Marcelo Krug Facchin. Do contraditório no Registro de Imóveis. **Revista Síntese**, v. 4, n.º 21, 2014, p. 2015-238. Disponível em: https://www.academia.edu/23583847/Do_Contraditório_no_Registro_de_Imóveis. Acesso em: 12 set. 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Provimento-geral da Corregedoria de Justiça do Distrito Federal aplicado aos serviços notariais e de registro**. Estabelece normas e instruções destinadas à uniformização, esclarecimento e orientação quanto aos dispositivos legais aplicáveis aos serviços notariais e de registro do Distrito Federal. Brasília: TJDF, [2014]. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/provimentos/provimento-geral-da-corregedoria-aplicado-aos-servicos-notariais-e-de-registro/ProvimentoGeralNotrio-seRegistadores.pdf>. Acesso em: 27 set. 2023.

Recebido em: 05/10/2023

Aprovado em: 16/11/2023