

ASPECTOS DA ESCRITURA PÚBLICA

AUTORES: SEBASTIÃO LUIZ AMORIM - Juiz de Direito no Estado de São Paulo - JOSÉ CELSO DE MELO FILHO Promotor de Justiça no Estado de São Paulo.

FONTE: Revista de Direito Imobiliário nº 1 (JAN/JUN – 1978)

(www.irib.org.br)

SUMÁRIO: 1. A escritura como forma de intervenção do Estado no direito privado - 2. a) Competência e b) Impedimento para lavrar o instrumento - 3. Requisitos da escritura pública - 4. Fonte normativa da escritura pública - 5. a) A exigibilidade de escritura pública e b) A questão do mandato - 6. A retificação da escritura e o Registro de Imóveis - 7. Conclusões.

1. A escritura pública constitui um ato notarial que formaliza a intervenção administrativa do Estado na esfera das relações privadas.

O tabelião, ao lavrar essa espécie de instrumento público, realiza uma tutela administrativa de interesses meramente privados.

Segundo informa José Frederico Marques, "a função do notário é de administração pública de interesses privados e se exerce sob a fiscalização das autoridades judiciárias, muito embora os seus atos se classifiquem entre os denominados atos forenses extrajudiciais".¹

Justificam, em suma, a interferência notarial, no ato da escritura pública, os seguintes objetivos: a) dar segurança jurídica aos atos negociais, ou não, em que o tabelião, órgão da fé pública, intervém; b) identificar as partes figurantes; c) gerar a presunção de licitude do ato praticado; d) observar as cautelas legais que o ato exige e impõe, impedindo a ocorrência de nulidades; e) assegurar a regularidade formal do ato praticado e garantir-lhe a autenticidade.

Pontes de Miranda, com apoio em Silvestre Gomes de Moraes, define escritura pública como o instrumento público "stricto sensu", que é "feito pelo oficial público, de acordo com as regras jurídicas de competência e de pressupostos formais, para efeito de existência, validade e eficácia dos atos jurídicos"

2. A) Competência – É competente para lavrar a escritura pública o tabelião, eis que ostenta a qualidade de oficial público dotado de poder certificante, gozando, exatamente em virtude disso, de fé pública.

O tabelião está apto a praticar atos de seu ofício, inclusive instrumentar, dentro dos limites de sua circunscrição territorial. A sua competência é aferida "ratione loci". Conseqüentemente, não poderá ser oficial público instrumentar fora de

sua área territorial. Só dentro de seus limites é que os seus atos poderão ser validamente praticados.

Mesmo que as partes figurantes do ato tenham o seu domicílio localizado fora da circunscrição territorial em que oficia o tabelião, este poderá praticá-lo, desde que o faça dentro do seu distrito.

"Notarium non posset conficere instrumentum extra territorium eius qui illum creavit, etiam de consensu partium".

Com efeito, segundo adverte Pontes de Miranda, "o tabelião precisa ter competência para a lavratura, no seu distrito; porque fora dele, ainda que os figurantes consintam, não tem competência. O tabelião não tem jurisdição, que se pudesse prorrogar, mas apenas função que não se pode estender a outro lugar e território que aquele para que foi nomeado".³

A lavratura de escritura pública por oficial incompetente é causa geradora de nulidade do instrumento.

B) Impedimento – Alcântara Machado, em parecer constante da RT 33/186-189, entende que o tabelião só não pode funcionar nos atos em que figure como parte, em face da absoluta incompatibilidade decorrente da confusão, em sua pessoa, da dupla qualidade de parte e de oficial público. Por outro lado, sendo essa a única restrição, nada impede que o tabelião funcione em ato onde figure como parte um parente seu, consangüíneo ou afim.

Em sentido oposto, ou seja, de que o tabelião não pode officiar e funcionar em atos onde os figurantes sejam seus parentes, por consangüinidade ou afinidade, manifestam-se L. F. da Câmara Leal. V. de Mello Franco e Pires Ferrão, conforme noticia Alcântara Machado em seu mencionado parecer.

J.M. de Azevedo Marques, por sua vez, também em parecer publicado na RT 56/206-209, é categórico ao afirmar a inexistência de incompatibilidade nas hipóteses em que o tabelião for parente, em grau próximo, de qualquer das partes figurantes no ato.

Esclarece o ilustre jurista que os tabeliões de notas não podem lavrar instrumentos dos seus próprios atos e contratos, sendo certo que as leis brasileiras e as próprias Ordenações Filipinas não traçaram, a respeito, qualquer regra proibitiva.

"O simples fato de ser o tabelião um parente próximo das partes, ou ter qualquer interesse (...), não o impede de fazer as escrituras em que aquelas (...) forem figurantes" (v. RT 56/208).

O Tribunal de Justiça de São Paulo, em acórdão publicado na RT 65/372-378, decidiu, entre outras questões, que não há impedimento legal no fato de o tabelião de notas ser irmão de uma das partes contratantes, sendo-lhe lícito lavrar o instrumento público.

Finalmente, o ilustre Prof. Francisco Morato, em parecer publicado pela RT 69/458-459, esclareceu que é válida a escritura pública de compra e venda em que figurou como parte contratante um genro de tabelião que lavrou o instrumento.

É evidente que as incompatibilidades e impedimentos que alcançam os serventuários do foro judicial não atingem os escrivães ou tabeliães de notas, mesmo porque a lei que excepciona as regras gerais, restringindo direitos, só pode abranger os casos que especifica. Ininvocável a analogia em matéria de restrição de direitos.

O Aviso n. 618, de 20.11.1879, mandado expedir pelo insigne Lafayette, preceituava que não era aplicável às relações entre o tabelião de notas e as partes, seus parentes, embora dentro dos graus proibidos, o princípio da incompatibilidade que alcançava, como ainda alcança, os serventuários do foro judicial.

3. Para Pontes de Miranda,⁴ são 11 os requisitos da escritura pública, a saber:

a. competência

do oficial público, notário ou tabelião;

b. lavratura

instrumento pelo oficial ou por alguém que, por lei, possa escrever pelo tabelião;

c. lançamento

da escritura, em ordem cronológica, no livro de notas, com expressa menção ao dia, mês e ano;

d. referência

ao lugar em que o instrumento tiver sido lavrado;

e. declaração

de que o oficial conhece os figurantes ou as testemunhas que os conheçam (as Ordenações Filipinas, no Livro I, Título 78, § 6, dispunham expressamente, "in verbis", o seguinte: "E se os ditos tabeliães não conhecerem alguma das partes, que os contratos querem firmar, não façam tais escrituras: salvo se as partes trouxerem duas testemunhas dignas de fé, que os ditos tabeliães conheçam, que digam que as conhecem. E no fim da nota, os tabeliães façam menção, como as ditas testemunhas conhecem a parte, ou partes, as quais assim mesmo assinarão a nota").

f. assinatura

do ato por duas testemunhas;

g. leitura

da escritura pública aos figurantes, às testemunhas e às demais partes intervenientes (caso não conste do instrumento menção a essa leitura, presume-se que a escritura foi lida – "Instrumentum semper praesumitur lectum a tabellione coram partibus contra-hentibus");

h. ressalva

de eventuais rasuras, emendas, borrões, riscos etc.;

i. assinatura

do instrumento pelo oficial público. Já se entendeu que a ausência de assinatura do tabelião na escritura pública não acarreta a nulidade do ato se o traslado tiver observado essa formalidade (RF 99/134, "Revista de Jurisprudência do TJSP" 30/264).

Contudo, como esclarece J. M. de Azevedo Marques, em parecer publicado pela RT 71/217-223, "uma escritura pública só tem existência jurídica quando escrita nos livros de notas pelo próprio tabelião, ou por serventuários legalmente autorizados, mas em todos os casos assinada ou subscrita pelo tabelião.

"Basta que as leis digam que a escritura pública deve ser feita por tabelião para que a respectiva assinatura no livro de notas se torne indispensável. Fazer ou passar uma escritura implica a necessidade da assinatura de quem a faz ou passa, que é o tabelião, depositário de fé pública... Sem assinatura do tabelião, o escrito por ele não passa de um projeto de escritura".

Mais além, ainda nesse parecer, aquele ilustre jurista informa que nem mesmo o traslado dessa escritura, estando subscrito pelo tabelião, corrige a nulidade – "São duas coisas diferentes: a assinatura na própria escritura destina-se a dar-lhe vida jurídica, ao passo que a assinatura no traslado tem por fim portar por fé que ele é cópia fiel do original; mas se essa cópia provavelmente não é fiel, deixa de produzir efeitos... Enfim, o original prevalece sempre sobre o traslado, desde que se prove a divergência entre ambos. Isto é de bom senso ao qual o Direito jamais se opõe" (págs. 219-220).

Perfilha igual entendimento o douto Alcides de Mendonça Lima, para quem "a assinatura tem de ser, porém, no instrumento original. Não se pode invocar a assinatura do tabelião ou notário no traslado para considerar válido o ato jurídico resultante de uma escritura pública sem assinatura do tabelião celebrante" (in RF 92/291);

j) assinatura das partes figurantes (caso não saibam, ou não possam assinar, alguém, a seu rogo, o fará. Cf., a propósito, o Livro I, Título 78, § 4, das Ordenações Filipinas). "E se cada uma das partes não souber assinar, assinará por ela uma pessoa, ou outra testemunha, que seja além das duas fazendo menção que assina pela parte, ou partes, porquanto elas não sabem assinar". Convém, aqui, assinalar, por oportuno, que pessoas analfabetas só podem praticar atos que exijam forma escrita mediante escritura pública. Fazê-lo por instrumento particular, ainda que alguém, a rogo do analfabeto, assine por ele, constitui procedimento destituído de qualquer valor jurídico. A escritura pública é rigorosamente necessária e imprescindível (cf. Washington de Barros Monteiro, "Curso de Direito Civil", Parte Geral, pág. 265, 8.ª ed., 1970; Serpa Lopes, "Tratado dos Registros Públicos", IV/341, item 703; RT 140/206, 150/641, 156/253, 173/677, 279/418, 200/304 e 261/161);

k) assinatura das testemunhas.

Teixeira de Freitas (art. 386) e Carlos de Carvalho (art. 255) discriminaram, em suas "Consolidações das Leis Civis", as solenidades da escritura pública.

A "Consolidação" de Carlos de Carvalho preceitua em seu art. 255, a propósito das escrituras públicas, o seguinte: "Art. 255. As solenidade legais são gerais ou especiais.

"§ 1.º. São gerais: a) a declaração do ano, mês e dia, por extenso e não em algarismo; b) a do lugar onde se faz o ato com a designação da casa; c) a indicação do nome das partes; d) a declaração de serem conhecidas pelas próprias do oficial público ou das testemunhas conhecidas do mesmo oficial; e) a de ter sido lida às partes testemunhas; f) a declaração e ressalva das emendas e acrescentamentos por entrelinhas, feitas antes ou durante a leitura, o que deverá ser feito no fim da nota e antes da assinatura; g) a subscrição das partes ou de alguém por elas no caso de não poder ou não saber a parte assinar; h) a assinatura das testemunhas que assistiram ao ato e às quais foi lido; i) o sinal público do oficial e sua assinatura".

O atual Código Civil não disciplina, de modo específico, as formalidades todas as escrituras públicas. Limita-se, apenas, a enunciar algumas poucas regras.

Daí a existência de muitas dúvidas, de cujo esclarecimento se encarregou a jurisprudência de nossos tribunais.

Com o fito de orientar os interessados e os serventuários na lavratura de escrituras públicas, a "Consolidação de Normas da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo" preceitua em seus arts. 750 a 761, dentre outras aqui não mencionadas, as seguintes regras: a) o escrivão deverá verificar se os interessados se acham munidos dos papéis ou documentos necessários, inclusive da identificação, sendo, ainda, obrigatória a apresentação do CIC, CPF ou CGC; b) assinatura dos atos por extenso, ressalvada a situação do analfabeto, de quem deverão ser tomadas impressões digitais bem nítidas; c) abster-se o escrivão, sempre que possível, de lavrar escrituras em que sejam interessadas pessoas de passagem pela

localidade, a menos que as mesmas sejam apresentadas por pessoa idônea domiciliada no local, "pois só por extravagância ou má fé se interrompe a viagem para outorgar atos notariais em local completamente estranho"; d) proibição expressa de assinatura do livro, pelas partes, em branco e em confiança, seja qual for o motivo alegado; e) sendo qualquer das partes representada, no ato, por procurador, deverá o escrivão mencionar o livro, a folha e o cartório em que a procuração foi lavrada ou registrada, devendo o traslado, certidão ou instrumento, ainda, ser arquivado pelo escrivão de notas em pastas próprias.

Sensível à atual omissão legislativa apontada, o legislador federal cuidou de supri-la, disciplinando as formalidades da escritura pública no Projeto de Lei n. 634/75 (Projeto do novo Código Civil), cuidando da matéria no art. 213, a seguir transcrito: "Art. 213. A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena.

"§ 1.º. Salvo quando exigidos por lei outros requisitos, a escritura pública deve conter: a) data e local de sua realização; b) reconhecimento da identidade e capacidade das partes e de quantos hajam comparecido ao ato, por si, como representantes, intervenientes ou testemunhas; c) nome, nacionalidade, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes e demais comparecentes, com a indicação, quanto necessário, do regime de bens do casamento, nome do cônjuge e filiação; d) manifestação clara da vontade das partes e dos intervenientes; e) referência ao cumprimento das exigências legais e fiscais inerentes à legitimidade do ato; f) declaração de ter sido lida na presença das partes e demais comparecentes, ou de que todos a leram; g) assinatura das partes e dos demais comparecentes, bem como a do tabelião, encerrando o ato.

"§ 2.º. Se algum comparecente não puder ou não souber escrever, outra pessoa capaz assinará por ele, a seu rogo.

"§ 3.º. A escritura será redigida na língua nacional.

"§ 4.º. Se qualquer dos comparecentes não souber a língua nacional e o tabelião não entender o idioma em que se expressa, deverá comparecer tradutor público para servir de intérprete, ou, não o havendo na localidade, outra pessoa capaz que, a juízo do tabelião, tenha a idoneidade e conhecimento bastantes.

"§ 5.º. Se algum dos comparecentes não for conhecido do tabelião, nem puder identificar-se por documento, deverão participar do ato pelo menos duas testemunhas que o conheçam e atestem sua identidade."

4. O Código Civil, como já se esclareceu, não disciplinou especificamente as escrituras públicas, deixando de enunciar os seus principais requisitos formais.

Consequentemente, ainda hoje, regem as escrituras públicas, quanto à sua formalidade e solenidade, as Ordenações Filipinas e toda a legislação anterior ao Código Civil.

Note-se que o art. 1.807 do CC não constitui obstáculo, eis que preceitua, "in verbis", o seguinte: "Ficam revogadas as ordenações, alvarás, leis, decretos, resoluções, usos e costumes concernentes às matérias de Direito Civil reguladas neste Código". Ora se revogaram as leis concernentes às matérias de Direito Civil reguladas nesse Código. Como ele não disciplinou as escrituras públicas, fácil é concluir-se que tal matéria ainda continua a ser objeto da legislação pré-codificada.

Em acórdão de que foi relator o eminente Des. Vieira Neto, decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que é certo que o Código Civil não prescreveu normas para a escritura pública, salvo o caso especial de testamento. Mas é inquestionável que vigora, ainda, o que a propósito dispunham as Ordenações (Livro I, Título 78) (v. RT 261/161-163).

Compare, ainda, decisão de igual teor constante da RT 111/314-318.

Os seguintes autores também entendem que, relativamente à disciplina legal das escrituras públicas, ainda prevalecem as Ordenações Filipinas: João Mendes Júnior, "Direito Judiciário Brasileiro", págs. 195 e segs.; Serpa Lopes, "Tratado dos Registros Públicos", IV/328; Otávio Uchoa da Veiga, "A forma, as formalidade e as fórmulas dos atos notariais", in RT 197/28; Antônio de Pádua Nunes, "Da escritura pública: formalidades gerais – formalidades especiais", in RT 245/12-21 ("Não tendo o Código Civil regulado as formalidades da escritura pública, devemos concluir dessa omissão que continuam, a esse respeito, em vigor as disposições das Ordenações, Livro I, 78, § 3.º e segs."); Alcides de Mendonça Lima, "A assinatura dos notários nas escrituras públicas", in RF 92/290-292 ("Desde que o Código Civil foi omisso quanto às formalidade de que se devem revestir as escrituras públicas, em geral, continuam vigorando as regras do Direito anterior à atual legislação... Ora, desde que o Código não regulou tal matéria, não houve revogação, impondo-se, assim, a vigência das normas antigas").

5. A) a exigibilidade de escritura pública pode resultar da vontade das partes (forma voluntária) ou de imposição da lei (forma legal).

Relativamente à forma voluntária, preceitua o art. 133 do CC que "no contrato celebrado com a cláusula de não valer sem instrumento público, este é da substância do ato".

Daí o magistério de Sílvio Rodrigues – "enquanto para determinados atos a lei impõe a forma solene da escritura pública, para outros permite que as partes ajustem só valer o negócio se feito por aquele instrumento. E tal convença recebe o beneplácito da lei, não se aperfeiçoando o negócio se não for utilizada referida forma".⁵

A escritura pública será da substância do ato (hipótese de forma legal), sendo necessária e indispensável para a sua validade, nos seguintes casos: a) pactos antenupciais; b) adoção; c) contratos constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior a Cr\$ 10,00; d) instituição de bem de família; e) transmissão, por ato "inter vivos", do domínio útil de terrenos de

marinha; f) testamento público; g) alienação e hipoteca de navios; h) transferência de bancas de jornais etc.

Entre as exceções à regra consubstanciada no art. 134, n. II, do CC (contratos constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis de valor superior a Cr\$ 10,00), acham-se as seguintes: 1) penhor agrícola; 2) termos, ajustes ou contratos relativos a imóveis da União lavrados na repartição local do Serviço do Patrimônio da União (art. 74 do Decreto-lei n. 9.760, de 5.9.1946); 3) os pré-contratos; 4) aquisição de imóvel financiado pelo SFH (art. 61, §§ 5.º e 7.º, da Lei n. 4.380, de ... 21.8.1964); 5) transferência legal de imóveis sujeitos à dominialidade pública, por uma pessoa administrativa a outra (segundo Hely Lopes Meirelles, "quanto à transferência de imóveis de uma entidade estatal a outra, ou mesmo a uma autarquia, desde que feita por ato legislativo, independe de transcrição, por não ser exigível qualquer formalidade complementar para a eficácia da lei que contém uma declaração de soberania territorial do Estado).⁶

B) A outorga de mandato, por instrumento particular, para a prática de atos que exigem a escritura pública, é problema que tem ensejado muitas discussões.

Não há dúvida de que pode o mandante outorgar, mediante instrumento particular, procuração para que o mandatário pratique ato para o qual a escritura pública seja necessária.

Nada impede que alguém confira poderes a outrem, por instrumento particular, para que o represente, como alienante, na celebração de um contrato de compra e venda de imóvel cujo valor exceda a taxa legal.

A razão é simples. O mandato constitui um contrato preparatório que objetiva a prática futura de um ato principal. A sua natureza acessória é evidente.

O art. 134, n. II, da lei civil, preceitua que, para o contrato de compra e venda de imóvel de valor excedente ao da taxa legal (ato principal), a escritura pública será obrigatória. A exigibilidade dessa forma legal não se estende a outros atos, que não os previstos em lei.

Demais disso, pessoas plenamente capazes podem outorgar mandato por instrumento particular, independentemente do valor do ato principal visado.

Entende Washington de Barros Monteiro que "não é necessária procuração por instrumento público para que o mandante se faça representar no ato em que seja substancial a escritura pública. Sem dúvida, esse o melhor entendimento: o mandato, como se acentuou, é contrato meramente preparatório que não se confunde com o ato futuro, visado ou almejado pelo mandante. Embora esse último dependa de escritura pública, pode aquele ser conferido por instrumento particular: a) porque o instrumento público é apenas exigido nos casos expressos em lei (art. 134); b) porque, em regra, todas as pessoas maiores e capazes podem obrigar-se por instrumento particular, seja qual for o valor da obrigação (art. 135); c) porque o mandato gera obrigações exclusivamente

entre mandante e mandatário, nada tendo a ver com as relações jurídicas oriunda do ato definitivo, visadas pelo primeiro".⁷

Nesse mesmo sentido é o magistério de Clóvis Beviláqua ("Código Civil", V/32) e de João Luiz Alves ("Código Civil", II/350). Cf., ainda, RT 171/211, 178/168 e RF 124/198 e 125/514.

O STF, em acórdão inserto na RTJ 65/205, deixou estabelecido o seguinte: "Compra e venda imobiliária. Vendedora representada por procurador. Instrumento de mandato datilografado. Validade. Embora datilografado o instrumento, contendo ele a assinatura do mandante, com poderes necessários e firma reconhecida, é hábil para a representação".

Expressiva é a lição de Carvalho Santos, para quem é perfeitamente lícita a outorga do mandato, por instrumento particular, para a realização de atos que exijam a escritura pública. Sustenta o ilustre autor essa posição em trecho ora lembrado – "Temos como incontestável que, ainda que o ato, para o qual é outorgada a procuração, exija escritura pública, pode a procuração ser dada em instrumento particular. Por exemplo: para vender ou comprar uma casa de Cr\$ 50.000,00, poderá o vendedor ou comprador passar procuração por instrumento particular a uma pessoa que o representa no ato, embora para este a lei exija a escritura pública".⁸

Manifesta-se contra esse entendimento o ilustre Orlando Gomes, que afirma dever revestir a procuração, na hipótese em exame, a forma pública. É o que se depreende de sua lição - "A procuração por instrumento particular pode ser passada para qualquer fim, mas se o ato a ser praticado pelo outorgado exige escritura pública, não terá valor pois, nesse caso, a lei a obriga".⁹

6. A escritura pública, em princípio, só pode ser retificada por outra escritura pública.

"Escritura pública", como ensina o preclaro Washington de Barros Monteiro,¹⁰ "só se retifica por outra escritura pública", dado o caráter autêntico do instrumento público.¹¹

Já se decidiu que "falta qualquer competência aos juizes para decretar sanções e até para retificar erros das escrituras públicas: escritura pública somente se retifica por escritura pública, e não por mandamento judicial" (RT 182/754).

Não podem, pois, os juizes e nem os oficiais do Registro de Imóveis corrigir equívocos constantes de escrituras públicas, uma vez que não têm eles competência para isso.

Na hipótese de o erro constar originariamente da escritura pública, então as partes interessadas deverão proceder à retificação do instrumento através de outra escritura pública, desde que estejam presentes e em condições de exprimir sua vontade.

Quando, porém, houver impossibilidade, tal como acontece quando um dos participantes da escritura pública vem a falecer, os seus herdeiros, nesse caso, poderão substituí-lo na prática do ato notarial. Só haverá necessidade de se recorrer ao Poder Judiciário quando essas providências não mais se tornarem viáveis, como, por exemplo, pelo falecimento de uma das partes que não tenha deixado herdeiros.

A propósito de tais problemas, existe um aresto do Tribunal de Justiça de São Paulo que sintetiza, de forma clara e precisa, a questão em exame "... a transcrição não apresenta erro algum, pois reproduz o que consta da escritura; se esta apresenta erro, deve ser objeto de retificação entre as próprias partes (Pontes de Miranda, "Tratado de Direito Privado", tomo III, § 338; Washington de Barros Monteiro, "Curso de Direito Civil", vol. 1.º/263). Se uma das partes veio a falecer, os seus herdeiros aí estão para participar da escritura; se a outra parte também faleceu, os seus herdeiros a substituirão; se estes não forem encontrados, somente a retificação em ação judicial, com citação edita, será possível" (relator Des. Andrade Junqueira, RT 456/85).

Estabeleceu-se em outro julgado que "o preceito de que uma escritura pública só se retifica por outra deve ser entendido em termos, ou seja, desde que possível nova escritura" ("Revista de Jurisprudência do TJSP" 26/81).

Vê-se, pois, que não é possível alterar-se a errônea descrição contida na escritura pública mediante simples retificação do registro imobiliário, que se realizou de acordo com o que constava do título aquisitivo.

Quando o registro se limita a reproduzir exatamente o que consta da escritura pública, não existindo entre eles qualquer discrepância, impossível se torna a retificação do registro sem que, primeiramente, se retifique a escritura.

Esse entendimento reflete orientação jurisprudencial de nossos tribunais, como se vê do seguinte aresto: "... se erro existe, não é de transcrição. Sim da escritura. A transcrição descreve o que se contém na escritura. É o possível erro desta não é corrigível através de corrigenda de transcrição que se conforma com o teor do título respectivo. Fiel a transcrição ao que se contém no título respectivo, o erro deste não é corrigível pelo conserto daquela, que nenhum erro apresenta. Aos autores resta corrigir o título aquisitivo; e como consequência dessa corrigenda, promover a averbação do respectivo registro de transmissão. Não podem, contudo, fazer o inverso. Não se corrige o que está certo. O que admite o CC. art. 860, e o decreto regulamentador, é que se corrija a transcrição não conforme ao título transcrito" (relator Des. Dimas de Almeida, RT 389/165).

Vejam-se, ainda, no mesmo sentido, as decisões constantes da RT 160/768, 182/754 e 274/680.

Manifestam-se os doutrinadores da mesma forma, todos entendendo e esclarecendo que a escritura pública só é passível de ser retificada por meio de outras, à exceção das hipóteses atrás ressaltadas, cabendo ao interessado proceder à averbação, no Registro de Imóveis, do instrumento de reti-

ratificação (Washington de Barros Monteiro, "Direito das Coisas", 1967, pág. 428; Serpa Lopes, "Curso de Direito Civil", 1962, VI/533; Pontes de Miranda, "Tratado de Direito Privado", 1970, III/361, § 338).

Só poderá ser invocado o art. 860 do CC ("Se o teor de registro de imóveis não exprimir a verdade, poderá o prejudicado reclamar que se retifique") se houver manifesta divergência entre o título aquisitivo (escritura pública) e o registro imobiliário.

Toda vez que as indicações constantes da escritura pública forem transpostas errônea e desigualmente para o Registro de Imóveis, verificando-se divergência entre o que consta do título e o que se contém no ato registrário, por falta ou equívoco do oficial do registro imobiliário na tomada dos dados indicativos, aí, então, terá aplicação o disposto no art. 860 da lei civil, cuja redação foi reproduzida, quase identicamente, pelo art. 212 da nova Lei de Registros Públicos.

Originando-se o equívoco da própria escritura pública, há que se retificar esta por meio de outra escritura, sendo incivil pretender-se alterar o registro imobiliário, que é mero efeito, sem modificar-se aquela, que é a sua causa.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, na apelação cível n. 238.711, da comarca de Garça, por sua 3.^a Câmara Civil, sendo relator Sidney Sanches, decidiu, por votação unânime, que "se uma das partes figurou na escritura pública como casada, e, na verdade, é solteira, não é caso de se retificar a transcrição, administrativamente, por ordem do juiz, mas de se corrigir o equívoco, por outra escritura pública, de retificação e ratificação".

Se, porém, o erro não fosse da escritura e sim do registro imobiliário, que transcrevesse dado inexato em aberta divergência com o que constasse do instrumento público, nessa hipótese, então, a retificação do ato transcritivo seria o meio adequado, como se decidiu no acórdão inserto na RT 468/56 ("Admite-se a retificação unilateral no Registro de Imóveis quando no registro há menção inexata relativa ao estado civil").

7. CONCLUSÕES

- a) a escritura pública materializa a intervenção estatal no domínio privado, constituindo forma pela qual o Estado procede à administração privados;
- b) a competência para a lavratura desse ato notarial se afere "ratione loci", estando o tabelião apto a praticar atos de seu ofício dentro dos limites de sua circunscrição territorial;
- c) o tabelião não está impedido de lavrar escritura pública quando os que nela figurem sejam seus parentes ou cônjuge. A única restrição possível, apta a gera incompatibilidade, absoluta, ocorre quando o tabelião, ele próprio, for uma das partes figurantes no ato;

d) regem as escrituras públicas, no que concerne à sua formalidade e solenidade, as Ordenações Filipinas e toda a legislação anterior ao Código Civil, por este não revogadas por força do que dispõe o seu art. 1.807. O Projeto de Código Civil, que tramita no Congresso Nacional, cuida da matéria em seu art. 213;

e) é válido a outorga de mandato, por instrumento particular, ainda que o mesmo se destine à prática de atos que exijam a escritura pública;

f) a escritura pública só se retifica, em princípio, por outra escritura pública, sendo excepcional, sob esse aspecto, a intervenção do Poder Judiciário.

Notas:

1. Cf. "Instituições de Direito Processual Civil", I/260, item 157, Forense.
2. V. "Tratado de Direito Privado", vol. 3/355, § 336, Borsoi.
3. Ob. cit., vol. 3/357-363, § 338, Borsoi.
4. Ob. cit., vol. 3/357-363, § 338, Borsoi.
5. "Direito Civil", Parte Geral, vol. I/291, item 132, Max Limonad.
6. "Direito Administrativo Brasileiro", 1966, págs. 439-440.
7. "Direito das Obrigações", 2.^a parte, 1969, págs. 261-262, Saraiva.
8. "Código Civil Brasileiro Interpretado", vol. XVIII/126.
9. "Contratos", pág. 401, item 280.
10. "Curso de Direito Civil", Parte Geral, pág. 263.
11. Sílvio Rodrigues, "Direito Civil", I/300, item 132.