

Os efeitos Substantivos do Registo Predial na ordem jurídica portuguesa

Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas Ataíde¹

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

Sumário:

1. Considerações introdutórias. O sistema do título e o princípio da publicidade. 2. O escopo prosseguido pelo Registo Predial. A fé pública registal. 3. A interferência do registo sobre a situação substantiva. 4. Efeito presuntivo. 5. Efeito constitutivo. 6. Efeito consolidativo. 7. Efeito meramente enunciativo. 8. Efeito atributivo ou aquisitivo (aquisição tabular). 8.1. Registo incompleto com aquisição de direitos incompatíveis a um autor comum. A solução adoptada pelo art. 5.º, n.º 4, CRP. 8.1.1. A conturbada evolução do conceito de terceiros na doutrina e jurisprudência portuguesas. Orientação adoptada. 8.1.2. A evolução posterior ao acórdão de uniformização de Maio de 1999. 8.2. Subaquisição com nulidade registal (artigo 17.º, n.º 2, CRP). 8.3. Subaquisição com registo inexacto (artigo 122.º, CRP). 8.4. Subaquisição com invalidade substantiva (artigo 291.º, CC). 9. Análise conclusiva dos casos de aquisição tabular. Significado dogmático.

1. Considerações introdutórias. O sistema do título e o princípio da publicidade.

Em Portugal, a aquisição dos direitos reais obedece ao sistema do título. Para que o jus in re se constitua ou transmita, é necessário que exista um fundamento jurídico, uma causa que justifique esses efeitos. Em princípio, são abrangidas todas as razões em que se funda a aquisição de um direito real, quer se trate da lei (art. 704.º, CC, que se ocupa da hipoteca legal), de sentença (art. 710.º, n.º 1, CC, que dispõe sobre a hipoteca judicial) ou maxime de um acto jurídico, mormente, o contrato (art. 408.º, n.º 1, CC), em que o consenso desencadeia a produção desses efeitos².

Como, por um lado, a verificação dos referidos efeitos reais depende fundamentalmente do consenso negocial anónimo mas, por outro lado, os direitos reais são na génese oponíveis erga omnes, é necessário garantir a sua cognoscibilidade por terceiros, nomeadamente, quando

¹Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da universidade de Lisboa.

²Sobre o que se deva entender por “título” no presente contexto, ORLANDO DECARVALHO, Direito das Coisas, Coimbra, Coimbra Editora, 2012, pp. 196-197 (nota 70) e 200.

tenham por objecto bens de maior significado económico e social. O princípio da consensualidade carece assim de complementação pelo princípio da publicidade, que se apoia em dois pilares: a publicidade espontânea, assegurada pela posse e a publicidade organizada, veiculada pelos diversos sistemas de registos públicos, os quais fazem parte da chamada administração pública de Direito Privado, inserindo-se no conjunto de normas que regem a organização e funcionamento dos serviços públicos que certificam e dão fé pública a determinadas situações e actos jurídicos de natureza privada, que carecem, para protecção de terceiros, de publicidade adequada. Em atenção ao objecto do tema, apenas o registo predial irá concitar a nossa atenção.

Com efeito, a particular importância histórica associada à propriedade imobiliária, explica que, desde tempos imemoriais, tenham sido congeminações procedimentos específicos que antecederam os actuais sistemas de registo, destinados a assegurar o conhecimento da situação jurídica dos prédios, designadamente, os seus titulares e os eventuais ónus que existam, de forma a impedir disposições a non dominoe evitar encargos ocultos que possam entravar a circulação dos bens.

No rigor dos termos, a vigência do sistema do título, ancorado na consensualidade, implicaria que o registo conhecesse uma função meramente declarativa, limitando-se a dar notícia dos factos jurídicos substantivos sobre que incide, uma vez que a sua constituição e eficácia já estão asseguradas pela validade do próprio título. Essa função básica do registo pode ser contudo perturbada por variadas vicissitudes patológicas, que afectem os próprios actos de registo ou as situações materiais subjacentes, criando-se então dilemas cuja solução obriga a conferir ao registo efeitos que se situam para além do referido carácter declarativo.

Com efeito, e sem aprofundar por agora todo o manancial de casos abrangidos, pode haver actos substantivos que não sejam levados ao registo, assim como este pode sofrer de vícios próprios, à semelhança de qualquer outro acto jurídico. Em qualquer dos casos, terceiros de boa-fé podem ser induzidos a desenvolver uma actuação jurídica baseada nessas anomalias, obrigando então os sistemas de registo a tomar uma decisão jurídica delicada: ou optam pelo primado da realidade substantiva, desamparando os que confiaram no registo ou pelo contrário fazem prevalecer a realidade registal, em detrimento dos sujeitos que beneficiam das situações substantivas. O modo de resolução de tais patologias pode assim implicar que o

sistema de registro seja chamado a desempenhar funções que transcendem largamente a simples notícia dos factos inscritos.

2. O escopo prosseguido pelo Registo Predial. A fé pública registal.

Conforme estabelece o art. 1.º, CRP, o registro predial propõe-se defender a segurança do comércio jurídico imobiliário, assegurando para esse efeito a publicidade organizada de um determinado conjunto de factos respeitantes à situação jurídica dos prédios.

A prossecução desse propósito exige que a lei atribua uma especial força jurídica às inscrições registais, vulgarmente designada por fé pública e que consiste em garantir aos terceiros que a situação jurídica publicitada existe nos exactos termos em que está registada, ou seja, que há conformidade entre a situação material e a inscrição registal, de tal forma que os elementos lançados no registo podem ser tidos como verdadeiros, exactos e completos por todos aqueles que se proponham adquirir direitos sobre os prédios, posto que a final tais elementos se revelem inexactos ou estejam incompletos. A existência de fé pública significa, pois, que as inscrições registais beneficiam de uma presunção legal de verdade, exactidão e completude³.

De todo o modo, ainda que a fé pública registal esteja consagrada em todos os sistemas de registro, a extensão efectiva da sua protecção é variável, dependendo da resposta dada pelas diferentes ordens jurídicas a três hipóteses fundamentais de discrepância entre a situação registada e a que realmente existe, sob o ponto de vista dos terceiros de boa-fé⁴:

- 1.ª) Podem os terceiros de boa-fé confiar que o direito pertence à pessoa em nome de quem o facto foi inscrito, ainda que de facto essa pessoa não seja o efectivo titular substantivo ou, pelo contrário, poderá este verdadeiro titular opor a situação material não registada ao terceiro de boa-fé?
- 2.ª) Podem os terceiros de boa-fé opor uma situação registal que sofra de vícios, designadamente, de nulidade ou inexactidão?

³Sobre a origem e o significado do princípio da fé pública registal, CLARASOTTOMAYOR, Invalidez e Registo. A Protecção do Terceiro Adquirente de Boa-fé, Almedina, 2010, pp. 237 ss.

⁴ Por terceiros de boa-fé, deve entender-se aqueles que desconhecem sem culpa a desconformidade entre a situação material e a registal, designadamente, os vícios que afectam uma ou outra. Como observa HEINRICH EWALD HÖRSTER, Efeitos do registo — terceiros — aquisição “a non domino”, RDE, Ano VIII, n.º 1 Janeiro/Junho 1982, p. 128, é sempre a perspectiva do terceiro de boa-fé que baseia as opções e finalidades da lei do registo.

3.a) Podem os terceiros de boa-fé opor o registo de uma situação material inválida?

A exposição subsequente vai analisar a solução dada pela ordem jurídica portuguesa às interrogações formuladas, tendo em consideração que a existência de fé pública registal implica necessariamente a tutela, em maior ou menor medida, dos interesses daqueles que basearam a prática dos seus actos na realidade registal, ignorando sem culpa a sua discrepância com a realidade material⁵.

3. A interferência do registo sobre a situação substantiva.

A resposta às três questões enunciadas, exige uma análise circunstanciada dos diversos tipos de relações, de índole muito variada, que se podem estabelecer entre o registo e as situações materiais que constituem o seu objecto.

Em primeiro lugar, temos as hipóteses em que a inscrição registal se limita a informar sobre a existência da situação jurídica a que se reporta, dizendo-se por isso que se reveste de efeito meramente enunciativo, o qual corresponde à chamada publicidadenotícia de que trata a teoria dos registos (art. 5.º, n.º 2, alíneas a), b) e c), CRP)⁶.

Ressalvados estes casos, o registo serve, em regra, para reforçar a oponibilidade da correspondente situação substantiva, conhecendo, nessa medida, efeito consolidativo (art. 5.º, n.º 1).

Excepcionalmente, o registo é uma condição de existência da própria situação substantiva a que se reporta, assumindo, por conseguinte, eficácia constitutiva (art. 4.º, n.º 2).

Reunidos os competentes pressupostos legais, o registo pode gozar inclusive de efeito aquisitivo (ou atributivo), sempre que implique a aquisição de um direito em desconformidade com a realidade substantiva (art. 291.º, n.º 1, CC e arts. 5.º, n.º 4., 17.º, n.º 2 e 122.º, n.º 2, CRP).

⁵Assinala CARVALHO FERNANDES, Lições de Direitos Reais, 6.ª ed., quid Juris, Lisboa, 2009, p. 125, que a fé pública registal tem que envolver uma tutela destes terceiros.

⁶Doravante, os preceitos legais citados sem indicação de fonte, reportam-se ao Código de Registo Predial.

Finalmente, o registro definitivo reveste-se ainda de efeito presuntivo, visto ser base da ilação de que o direito existe e pertence ao titular inscrito, nos precisos termos em que se encontra definido pelo registro (art. 7.º).

Verifica-se assim que, com exceção dos casos em que a inscrição tem simples eficácia enunciativa, o registro não se limita, nas demais hipóteses, a dar publicidade ao facto jurídico substantivo que tem por objecto, antes interfere sobre essa realidade, conferindo-lhe novos atributos materiais que correspondem aos chamados efeitos substantivos do registro predial e que cumpre agora examinar.

4. Efeito presuntivo

A inscrição definitiva faz presumir que o direito existe tal como consta do registro e de que pertence nesses mesmos termos ao titular que aí figura (art. 7.º).

I. Trata-se de uma expressão forte da fé pública registal, que acarreta para o titular inscrito a vantagem preciosa de inverter o ónus da prova (art. 344.º/1), obrigando aquele que impugna o direito registrado a provar o facto contrário ao presumido, isto é, que a pessoa em nome de quem o registro está feito não é o titular do direito.

O efeito presuntivo deve ser correlacionado com o princípio da legalidade (art. 68.º), atendendo a que o conservador verifica se o direito foi validamente adquirido, se a atribuição ao respectivo sujeito foi regular e se não contraria outras situações resultantes do registro. Em suma, o registro garante nos termos em que o conservador verificou, embora o controlo efetuado não seja nem possa ser exaustivo, não podendo dar as mesmas garantias que um processo judicial. Importa por isso manter a porta aberta à eventual discrepância com a realidade material, pelo que o valor da presunção legal é meramente relativo, podendo demonstrar-se a incorreção do registro, mediante impugnação em juízo⁷.

Se houver conflito com a presunção de titularidade resultante da posse, a presunção fundada em registro só prevalece se for anterior ao início da posse (art. 1268.º/1, CC).

⁷ Nestes termos, OLIVEIRAASCENSÃO, «Efeitos Substantivos do Registro Predial na Ordem Jurídica Portuguesa», ROA, ano 34, Tomo I-IV, 1974, pp. 17-18.

Por outro lado, o efeito presuntivo também vigora no caso de registro nulo, até ser cancelado nos termos do art. 13.º, ao contrário do que sucede no caso de registro inexistente, por força do disposto no art. 15.º/1.

II. Em julgamento de revista ampliada com vista à uniformização de jurisprudência, o Supremo decidiu, por acórdão proferido em 2007, não ser aplicável à ação de impugnação da escritura de justificação notarial, prevista nos arts. 116.º/1, CRP e 89.º e 101.º, CN, a presunção de titularidade do direito, consagrada no art. 7.º⁸.

A decisão não se pode secundar. Baseando-se em considerações de simples senso comum sobre a especial vulnerabilidade das escrituras notariais de justificação a utilizações fraudulentas que permitem ao justificante titular direitos que não possui, lesando assim direitos de terceiros, o STJ restringiu o âmbito literal de aplicação do art. 7.º, sem em momento algum demonstrar, com base nos elementos extraliterais, designadamente, o elemento sistemático e o teleológico, que o legislador disse mais do que queria, tal como é imposto pelos fundamentos comuns que legitimam a interpretação restritiva⁹.

5. Efeito constitutivo

A publicidade conferida pelo registro diz-se constitutiva quando, antes da sua realização, o facto não produz nenhuns efeitos, quer em relação às próprias partes (ou representantes) e herdeiros, quer em relação a terceiros. Aqui, a publicidade goza de eficácia absoluta, uma vez que, antes de o registro estar realizado, o facto jurídico está desprovido de quaisquer efeitos. Deste modo, o registro faz parte do próprio processo de formação da situação jurídica substantiva.

O único caso, legalmente previsto, de registro imobiliário constitutivo, respeita à hipoteca (que não pode contar com a publicidade resultante da posse), visto que a sua eficácia mesmo entre as próprias partes está sujeita a registo (arts. 687.º, CC e 4.º/2, CRP). Apesar de a

⁸STJ 04-12-2007, Proc. n.º 07A2464 (AzEVEDO RAMOS), <www.dgsi.pt>. A solução aprovada pelo acórdão de uniformização tem sido respeitada pela jurisprudência mais recente. Assim, STJ 09-07-2015, Processo n.º 448/09.5TCFuN.L1.S1 (MARTINS DE SOUSA), <www.dgsi.pt>, STJ 25-06-2015, Proc. n.º 17933/12.4T2SNT.L1.S2 (ABRANTES GERALDES), <www.dgsi.pt> e STJ 07-04-2011, Proc. n.º 569/04.0TCSNT.L1.S1 (SERRABAPTISTA), <www.dgsi.pt>.

⁹Sobre os fundamentos da interpretação restritiva, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução ao Direito*, Coimbra, Almedina, 2012, pp. 377-381.

terminologia legal apontar para um mero requisito de eficácia, não se pode considerar constituído um direito real que nenhuma eficácia tem antes do registo, mesmo entre as próprias partes¹⁰.

6. Efeito consolidativo

Este efeito está consagrado no art. 5.º, n.º 1, o qual estabelece que os factos sujeitos a registo só produzem efeitos contra terceiros depois da data do respectivo registo.

O efeito consolidativo designa o fenómeno de especial oponibilidade conferido à situação substantiva, depois de se proceder ao respectivo registo. Da letra da lei, resulta que o facto, antes do registo, apenas podia ser invocado entre as próprias partes ou seus herdeiros (art. 4.º, n.º 1); feito o assento registal, a situação material também pode ser oposta a terceiros.

Como o art. 5.º, n.º 1, não especifica os terceiros a que se refere, a interpretação literal do preceito aponta para uma noção ampla de terceiros, entendidos como todos aqueles que, nos termos do art. 4.º, n.º 1, não se reconduzem ao conceito de partes ou seus herdeiros. Contudo, o art. 5.º, n.º 4, vem afinal esclarecer que não interessa esse conceito amplo de terceiros, uma vez que, para efeitos de registo, terceiros são apenas as pessoas que tenham adquirido de um autor comum direitos incompatíveis entre si. Deste modo, não estando registada, a situação substantiva só não pode ser oposta a este círculo de terceiros que tenham registado a aquisição que fizeram ao autor comum, conformando assim um caso de inoponibilidade relativa que se harmoniza devidamente com o modo de aquisição dos direitos reais em Portugal, ao contrário da exegese literal do art. 5.º, n.º 1, que seria sempre inconciliável com o preceituado no art. 408.º, n.º 1, CC. Com efeito, os direitos reais nascem por mero efeito do contrato, sendo geneticamente oponíveis aos terceiros em geral, pelo que a inoponibilidade do

¹⁰Neste sentido, OLIVEIRAASCENSÃO, *Direito Civil — Reais*, 5.ª ed. (reimpressão), Coimbra Editora, Coimbra, 2000, p. 358, CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, pp. 130-131 e MENEZES CORDEIRO, *Direitos Reais*, Lex, 1993 (reimpressão), p. 281. Em sentido diferente, ISABEL PEREIRA MENDES, *Código do Registo Predial*, Almedina, 17.ª ed., 2009 (nota ao art. 4.º), p. 155, considerando que o registo da hipoteca apenas é constitutivo quando se trate de hipotecas legais e judiciais, enquanto o registo da hipoteca voluntária seria apenas um requisito de eficácia. No mesmo sentido relativamente às hipotecas legais, PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, p. 726 (nota 1 ao art. 704.º) e MENEZES LEITÃO, *Direitos Reais*, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2015, p. 423, observando, com razão, que apontam neste sentido os arts. 47.º/1 e 92.º/1, alínea i), CRP, ao autorizarem o registo provisório das hipotecas voluntárias ainda antes de titulado o negócio, enquanto o registo corresponde ao próprio facto constitutivo das hipotecas legais e judiciais.

facto não registrado nunca poderia ser absoluta, sob pena de incorrer em contradição com aquela regra substantiva¹¹.

O âmbito da inoponibilidade relativa fixada pelo art. 5.º, n.º 4, compreende-se melhor com algumas demonstrações práticas.

Em primeiro lugar, englobam-se as hipóteses ditas de incompatibilidade total ou absoluta, por implicarem a preterição de um dos direitos: se A, dono do prédio x, com inscrição no registo a seu favor, o vender a B que não regista a compra e, em seguida, A o vender novamente a C que, ignorando a venda a B, procede ao registo da sua aquisição, B não poderá opor o seu direito a C, apesar de B ser o proprietário segundo a ordem jurídica substantiva nos termos conjugados dos arts. 408.º, n.º 1, 1316.º e 1317.º, alínea a), CC. Com efeito, o seu direito não é oponível a C, em virtude de este ter adquirido de A (que é o autor comum a ambos os actos de disposição), um direito incompatível, que registrou antes de B, desconhecendo a primeira alienação.

Em segundo, também existe incompatibilidade, mas parcial ou relativa, caso o terceiro tenha adquirido de autor comum um direito cujo conteúdo onere, comprima ou de algum modo limite aquele de que é titular a pessoa que o adquiriu validamente nos termos da lei substantiva: se A, dono do prédio x, com inscrição no registo a seu favor, o vender a B que não regista a aquisição e, em seguida, constituir sobre esse prédio, a título oneroso, um usufruto (ou outro direito real menor) a favor de C, que regista o facto, também agora a posição jurídica de C se sobrepõe ao direito de B, apesar de o negócio entre A e C ser nulo, por se tratar de oneração de coisa alheia. De facto, C adquiriu de quem figurava no registo como titular (que é de novo o autor comum a ambos os actos de disposição) e, por outro, ignorando a primitiva alienação, efectuou o registo do negócio antes de B, que descurou a sua promoção. Contudo, a consequência é diferente da que se verifica na primeira variante de incompatibilidade, uma vez que a tutela da posição de C não implica desta feita a inutilização do direito de B mas a sua compressão, dado não existir incompatibilidade total, mas apenas parcial. O direito de B vai agora subsistir, embora não em termos de propriedade plena, mas como propriedade de raiz, onerada pelo encargo constituído em favor de C.

¹¹ Como assinala OLIVEIRAASCENSÃO, «Efeitos Substantivos do Registo Predial na Ordem Jurídica Portuguesa», pp. 20-21 e 24, o direito real, logo que nasce, é oponível erga omnes, embora essa eficácia absoluta possa ser obstada por alguém que, beneficiando da aparência registal, se encontre em posição incompatível com a do titular, como já em seguida se explica no texto.

Deste modo, o alcance do efeito consolidativo em Portugal acaba por ser bastante reduzido, mantendo-se substancialmente incólume o significado dos princípios da consensualidade e causalidade, uma vez que o adquirente de um direito não registrado não só o pode opor eficazmente à contraparte no negócio e aos seus herdeiros nos termos do art. 4.º/1, como ainda a todos os terceiros que sejam titulares de direitos não adquiridos de autor comum (art. 5.º/4) e aos próprios terceiros que tenham adquirido de um autor comum mas que ainda não registraram essa aquisição. Com efeito, se A faz duas vendas sucessivas, primeiro a B e depois a C, nenhum destes registrando a sua aquisição, nem sequer há um conflito de direitos que deva ser dirimido, uma vez que, segundo as regras substantivas pertinentes (art. 408.º, n.º 1, CC), existe somente o direito de B. A venda a C é nula, em virtude de incidir sobre bens alheios (art. 892.º, CC)¹².

Consequentemente, a formulação legal acolhida no art. 5.º, n.º1, é imprópria, por não ser exacto que os factos só produzam efeitos contra terceiros depois do registo. Em rigor, é ao contrário: os direitos reais, quando se constituem em conformidade com as normas substantivas competentes, produzem normalmente efeitos contra os terceiros em geral, apenas deixando de os produzir se os respectivos factos constitutivos não estiverem registrados quando os terceiros que adquiriram a um autor comum registrarem a sua aquisição. Antes do registo efectuado por estes terceiros, o facto não registrado conhecia uma oponibilidade normal que, todavia, cessou, quando tais terceiros efetuaram o registo da sua pseudo aquisição¹³.

7. Efeito meramente enunciativo

Como se observou desde o início, a função precípua do registo consiste em dar publicidade às situações jurídicas substantivas. De todo o modo, há casos em que os assentos registais apenas visam a esse objectivo, dizendo-se por isso que têm efeito meramente enunciativo.

Esses casos estão previstos no art. 5.º, n.º 2, que vêm excetuar três grupos de situações do efeito consolidativo consagrado na regra anterior:

¹²Sobre o reduzido alcance do efeito consolidativo entre nós, LuíS MENEZES LEITÃO, *Direitos Reais*, p. 261.

¹³Considerando que o direito, ainda antes do registo, tem logo eficácia absoluta embora resolúvel, OLIVEIRAASCENSÃO, «Efeitos Substantivos do Registo Predial na Ordem Jurídica Portuguesa», p. 28 e *Direito Civil — Reais*, p. 362.

- a) A aquisição, fundada na usucapião, dos direitos referidos na alínea a) do n.º 1 do art. 2.º;
- b) As servidões aparentes;
- c) Os factos relativos a bens indeterminados, enquanto estes não forem devidamente especificados e determinados.

Nestes casos, a função do registro consiste unicamente em dar a conhecer a situação substantiva, uma vez que o direito pode ser oposto a todos os terceiros ainda que o facto não esteja registrado, ao contrário do que sucede no âmbito da solução geral, consagrada no art. 5.º, n.º 1. Trata-se de um caso de mera publicidade-notícia, em virtude de o facto ser logo plenamente eficaz, produzindo já todos os seus efeitos ainda antes e independentemente de ser registrado. Deste modo, o registo em nada vem alterar a oponibilidade da situação substantiva, que mantém, após a inscrição, a exacta eficácia de que já dispunha antes de o facto ser registrado. Prevê-se, contudo, o registo destes factos de forma a dar a todos a possibilidade de se inteirarem sobre a situação jurídica dos bens¹⁴.

Por força da alínea a), a aquisição fundada em usucapião dos direitos reais de gozo identificados no art. 2.º, n.º 1, pode ser invocada mesmo sem registo e contra qualquer registro (usucapio contra tabulas); ainda que a inscrição registal seja anterior ao início da posse, prevalece sempre o direito adquirido por usucapião, podendo servir, inclusive, para travar uma aquisição tabular. Se A, proprietário do prédio x, o vender a B que não registra e alienar novamente o mesmo prédio a C, que registra, este não consegue uma aquisição tabular se B demonstrar a usucapião. Aquele que invoca e prova a usucapião, impede o efeito atributivo (infra, 8).

De igual modo, quanto às servidões aparentes (alínea b)), uma vez que estas têm a publicidade assegurada pelos sinais visíveis e permanentes que as demonstram, os quais permitem o seu conhecimento por terceiros, independentemente do registo.

¹⁴Segundo OLIVEIRAASCENSÃO, Direito Civil — Reais, p. 359, é possível generalizar, dizendo que os factos jurídicos reais não negociais não estão em geral sujeitos a registo (como é o caso das preferências legais) e quando o estão, o efeito é enunciativo, como sucede com a posse.

Tanto no caso de usucapião, como no concernente às servidões aparentes, o carácter meramente enunciativo do registro pode em parte explicar-se em vista da função de publicidade que o sistema reserva à posse.

Já a alínea c) decorre do facto de estarem em causa bens indeterminados, não podendo, portanto, incidir sobre eles direitos reais, em consequência forçosa do princípio da especialidade. Logo, a publicidade só pode ser meramente enunciativa. O caso talvez mais significativo que cabe no âmbito desta exceção, é a transmissão mortis causa, enquanto se não fizer a partilha¹⁵.

8. Efeito atributivo ou aquisitivo (aquisição tabular)¹⁶

Diz-se que o registro conhece efeito atributivo quando a inscrição registal, em conjunto com os demais requisitos legalmente exigidos, implica a aquisição de um direito em desconformidade com a realidade substantiva. Nesta medida, o efeito atributivo representa a expressão mais forte da fé pública registal, porquanto significa a prevalência de uma situação registada discrepante da realidade material subjacente, que é postergada.

São quatro as hipóteses legais de efeito atributivo, que cumpre analisar sucessivamente pela ordem apresentada na lei:

- Registro incompleto com aquisição de direitos incompatíveis a um autor comum (art. 5.º, n.os 1 e 4, CRP);
- Subaquisição com nulidade registal (art. 17.º, n.º 2, CRP);
- Subaquisição com registo inexacto (art. 122.º, CRP);
- Subaquisição com invalidade substantiva (art. 291.º, CC).

8.1. Registro incompleto com aquisição de direitos incompatíveis a um autor comum. A solução adoptada pelo artigo 5.º, n.º 4, CRP

¹⁵Assim, CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, Publicidade e teoria dos registos, Coimbra, Almedina, 1966, p. 274.

¹⁶A expressão “aquisição tabular”, que designa aquele que adquire por via do registo, tem origem histórica. Como explica CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, Publicidade e teoria dos registos, pp. 121-12, no direito babilónico a propriedade imobiliária costumava ser marcada por pedras, nas quais se transcrevia o conteúdo do documento de aquisição da propriedade, que era, em geral, escrito originariamente em tábuas de argila.

Do estudo do efeito consolidativo (art. 5.º, n.º 1), resultou implicitamente que, não havendo registro do facto que lhe está sujeito, os direitos incompatíveis que forem adquiridos por terceiro ao autor comum a ambas as disposições e em seguida registrados, sobrepõem-se àquele facto não registrado, nisso consistindo o efeito atributivo ou aquisitivo do registro predial, contemplado nos termos conjugados do art. 5.º, n.os 1 e 4¹⁷.

Este resultado já estava indiciariamente contido nas demonstrações práticas que foram efectuadas para exemplificar o funcionamento do efeito consolidativo, que cumpre agora recordar.

Se A, dono do prédio x, com inscrição no registo a seu favor, o vender a B que não registra a compra e, em seguida, A o vender novamente a C, que procede ao registro da aquisição, prevalece a posição jurídica de C, apesar de o segundo negócio ser nulo por falta de legitimidade do disponente, em virtude de ter vendido uma coisa alheia (art. 892.º, CC). Não obstante B ser o proprietário segundo a ordem jurídica substantiva, visto ter adquirido o seu direito pela mera celebração do contrato nos termos conjugados dos arts. 408.º, n.º 1, 1316.º e 1317.º, alínea a), CC, esse direito não é oponível a C, em virtude de este ter adquirido de A (que é o autor comum a ambos os actos de disposição), um direito incompatível e que registrou antes de B registrar a sua aquisição. A posição jurídica de C é protegida, dado beneficiar da fé pública registal, por adquirir de quem figurava no registro como titular e em seguida ter efectuado o registro do negócio, ao contrário de B que descurou a sua promoção. Desencadeia-se assim o efeito atributivo do registro a favor de C, que beneficia da aquisição tabular do direito de propriedade sobre o prédio x. Esta aquisição diz-se tabular, porque decorre da sua prévia inscrição no registo¹⁸, sendo feita em oposição às regras substantivas em virtude de se basear num acto materialmente nulo, que não pode por definição fundar a aquisição de direitos.

De igual modo, no concernente aos casos de incompatibilidade parcial ou relativa. Se A, dono do prédio x, com inscrição no registro a seu favor, o vender a B que não registra a aquisição e, em seguida, constituir sobre esse prédio, a título oneroso, um usufruto (ou outro direito real menor) a favor de C, que registra o facto, também agora a posição jurídica de C se sobrepõe ao

¹⁷A existência de um efeito atributivo implícito resultante da interpretação conjugada do art. 5.º, n.os 1 e 4, é genericamente aceite pela doutrina. Ressalve-se contudo a orientação diferente sustentada por JOSÉ LUÍS BONIFÁCIO RAMOS, “O art. 5.º do Código de Registo Predial e a Compra e Venda Imobiliária”, O Direito, n.º 143, V, 2011, passim., para quem o efeito aquisitivo do registro está exclusivamente sediado nos arts. 17.º, n.º 2, e 122.º, CRP e 291.º, n.º 1, CC.

¹⁸A sua inscrição no registo é prévia em relação ao acto substantivo válido não registrado, que contemplou B.

direito de B, apesar de o negócio entre A e C ser igualmente nulo, por se tratar de oneração de coisa alheia. Contudo, C beneficia novamente da fé pública registral, porque, por um lado, adquiriu de quem figurava no registro como titular (que é de novo o autor comum a ambos os actos de disposição) e, por outro, efectuou o registro do negócio antes de B, que negligenciou a sua promoção. Contudo, a consequência é diferente da que se verifica na primeira variante de incompatibilidade, uma vez que a tutela da posição de C não implica desta feita a inutilização do direito de B mas a sua compressão, dado não existir incompatibilidade total mas apenas parcial, em virtude de não serem direitos idênticos. O direito de B vai agora subsistir, embora não em termos de propriedade plena mas como propriedade de raiz, onerada pelo encargo constituído em favor de C. Deste modo, verifica-se novamente o funcionamento do efeito atributivo do registro a favor de C, que beneficia da aquisição tabular de um direito real menor¹⁹.

O texto vigente do art. 5.º, n.º 4, resultou basicamente do acórdão uniformizador de jurisprudência n.º 3/99, proferido pelo STJ em 18-05-1999, que adoptou a seguinte solução: terceiros para efeitos do disposto no art. 5.º, CRP, são os adquirentes de boa-fé de um mesmo transmitente comum, de direitos incompatíveis sobre a mesma coisa²⁰.

Decorridos poucos meses, a lei corroborou a doutrina do acórdão, dando através do DL 533/99, de 11 de Dezembro, a actual redacção do art. 5.º/4: terceiros, para efeitos de registro, são aqueles que tenham adquirido de um autor comum direitos incompatíveis entre si. Em relação ao acórdão de uniformização, o diploma legal suprimiu a exigência de boa-fé do terceiro adquirente.

8.1.1. A conturbada evolução do conceito de terceiros na doutrina e jurisprudência portuguesas. Orientação adoptada

Explicado o modo como funciona a primeira hipótese de aquisição tabular segundo a lei em vigor, importa esclarecer que a solução actualmente acolhida no art. 5.º, n.º 4, é fruto de uma

¹⁹um caso de oneração tabular por via de hipoteca foi decidido em STJ Processo n.º 91-G/1990.P1.S1, 30-06-2011 (MARIA DOS PRAZERES PIZARRO BELEZA), <www.dgsi.pt>: tendo sido constituída pelo doador, após a doação, a hipoteca voluntária registada prevalece sobre a doação anterior, não registada, incidente sobre o imóvel doado.

²⁰STJ Processo n.º 98B1050, 18-05-1999 (PEREIRA DAGRAÇA), <www.dgsi.pt>.

longa e agitada controvérsia que, nas últimas dezenas de anos, tem dividido os meios jurídicos nacionais sobre o conceito de terceiros para efeitos de registo²¹.

I. Na origem, situa-se a orientação seguida por MANUEL DE ANDRADE, que corresponde à chamada concepção “restrita” de terceiros. No contexto da distinção entre aquisição originária e derivada, MANUEL DE ANDRADE ensinava que o registo predial podia constituir uma restrição ao princípio segundo o qual, na aquisição derivada, o adquirente não pode obter qualquer direito se nenhum direito pertencia ao transmitente, em virtude de haver casos em que prevalecia a posição de quem adquirisse a um disponente sem legitimidade, se registrasse essa pseudo aquisição. Assim o impunha a função de publicidade desempenhada pelo instituto do registo predial.

Com efeito, se Avendesse certo prédio a Be depois a C, estes dois adquirentes eram terceiros entre si, prevalecendo a venda que primeiro fosse registrada e que poderia ser inclusive a segunda, entre Ae C, apesar de já não ser Amas Bo verdadeiro proprietário do prédio. Deste modo, terceiros, para efeitos de registo predial, eram as pessoas que do mesmo autor ou transmitente adquiram direitos incompatíveis (total ou parcialmente) sobre o mesmo prédio. O facto não registrado não era assim oponível a estes terceiros que, conseqüentemente, adquiriam um direito em derrogação do princípio *Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*²².

Esta concepção, dita “restrita” porque limita o conceito de terceiros aos adquirentes do mesmo autor comum, baseia-se fundamentalmente na ideia de que o registo, pela forma como está organizado²³, não pode assegurar a existência efectiva do direito da pessoa a favor

²¹Espelha bem a divisão a que se faz alusão no texto, uma relação resumida de jurisprudência favorável às duas concepções, tirada anteriormente ao acórdão de uniformização de 1997. Em prol da concepção restrita de terceiros, pronunciaram-se STJ 13 de Fevereiro de 1979, in BMJ, n.º 284, p. 176, de 27 de Maio de 1980, in BMJ, n.º 297, p. 271, de 21 de Setembro de 1989, in BMJ, n.º 389, p. 593, de 26 de Abril de 1988, in BMJ, n.º 376, p. 613, de 8 de Dezembro de 1988, in BMJ, n.º 382, p. 463, de 29 de Outubro de 1991, in BMJ, n.º 410, p. 731, de 29 de Setembro de 1993, in Colectânea de Jurisprudência, Supremo Tribunal de Justiça, I, n.º 3, p. 29, de 18 de Maio de 1994, in Colectânea de Jurisprudência, Supremo Tribunal de Justiça, II, n.º 2, e III, de 13 de Dezembro de 1996, in Colectânea de Jurisprudência, Supremo Tribunal de Justiça, IV, n.º 1, p. 88, e de 12 de Dezembro de 1996, processo n.º 86129, da 2.ª Secção, «Sumários», 6, 35. Em sentido oposto, tinham aplicado a concepção ampla, os acórdãos do STJ 17-02 -1994, CJ Tomo I, p. 190, RC 07-02-1995, CJ Tomo I, p. 44 e 08-04-1986, CJ Tomo II, p. 65, RP 11-04-94, CJ Tomo II, p. 207, RL 26-09-1989, CJ Tomo IV, p. 132.

²²Assim, MANUELA DOMINGUES DE ANDRADE, Teoria geral da relação jurídica, Vol. II (4.ª reimpressão), Coimbra, Almedina, 1974, pp. 19-20.

²³Segundo MANUEL DE ANDRADE, Teoria geral da relação jurídica, Vol. II, p. 20, os prédios são inscritos no registo em nome de determinadas pessoas apenas sobre a base de documentos de actos de transmissão a favor

de quem o bem está registrado mas só que, a ter ele existido, ainda se conserva — ainda não foi transmitido a outra pessoa. A tese recolheu posteriormente diversos apoios na Faculdade de Direito de Coimbra, que a aplicam tanto a aquisições onerosas como gratuitas e quer o terceiro se encontre ou não de boa-fé²⁴.

II. O conceito restrito de terceiros começou todavia a ser questionado, por se considerar que era incompatível com os dados da lei em vigor, existindo diversas disposições que estabeleciam a aquisição por meio de registro, em termos que já não se deixavam explicar pelas hipóteses de dupla disposição de direitos incompatíveis sobre a mesma coisa. Esses casos respeitavam à aquisição de um direito em consequência da disposição realizada pelo titular aparente, por força de registro formalmente inválido (o actual art. 17.º, n.º 2, CRP, que reproduz a solução do art. 85.º do Código de 1967) e à aquisição de um direito, ferida de invalidade substantiva, que vem prevista no art. 291.º, CC.

Formou-se assim uma concepção oposta, dita “ampla”, que remonta a GUILHERME MOREIRA²⁵, segundo a qual terceiros são não só aqueles que adquiram do mesmo alienante direitos incompatíveis, mas também aqueles cujos direitos, adquiridos ao abrigo da lei, tenham esse alienante como sujeito passivo, ainda que ele não haja intervindo nos actos jurídicos (penhora, arresto, hipoteca judicial, etc.) de que tais direitos resultam²⁶.

das mesmas pessoas e não depois de uma averiguação em forma, com audiência de todos os possíveis interessados.

²⁴ CARLOS ALBERTO MOTA PINTO, ANTÓNIO PINTO MONTEIRO, PAULO MOTA PINTO, Teoria Geral do Direito Civil, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, 4.ª ed., pp. 366-369 e ORLANDO DE CARVALHO, Terceiros para efeitos de registo, BFD, LXX, n.º 70 (1994), pp. 97 ss. Por seu turno, PAULO HENRIQUES, “Terceiros para Efeitos do art. 5.º do Código de Registo Predial”, in Boletim da Faculdade de Direito. Volume Comemorativo, Coimbra, 2003, embora professe a concepção ampla de terceiros (p. 426), rejeita a exigência de onerosidade (p. 438) e de boa-fé (pp. 443 ss). Em sentido relativamente diferente, pronunciou-se HEINRICH EWALD HÖRSTER, Efeitos do registo — terceiros — aquisição “a non domino”, p. 133, que rejeita a exigência de onerosidade mas requer a boa-fé subjectiva do terceiro.

²⁵ GUILHERME ALVES MOREIRA, Instituições do Direito Civil Português, Vol. I — Parte Geral, Coimbra, Imprensa da universidade, 1907, pp. 525-526 (terceiros são todos os que, tendo adquirido e conservado direitos sobre os prédios, seriam lesados se o acto não registado produzisse efeitos a respeito deles).

²⁶ Nestes exactos termos, ANTUNES VARELA/HENRIQUE MESQUITA, “Direitos incompatíveis adquiridos do mesmo transmitente e registo apenas da segunda aquisição; invocação pelo primeiro adquirente da usucapião fundada na sua posse e na dos antecessores; conceito de terceiros para efeitos do registo”, RLJ, ano 127.º, n.º 3838, p. 20. Este entendimento já tinha sido também defendido por Vaz Serra, RLJ, ano 103.º, p. 165, quando escrevia: «Pode dizer-se que, se um prédio for comprado a determinado vendedor e for penhorado em execução contra este vendedor, o comprador e o penhorante são terceiros: o penhorante é terceiro em relação à aquisição feita pelo comprador, e este é terceiro em relação à penhora, pois os direitos do comprador e do penhorante são incompatíveis entre si e derivam do mesmo autor», acrescentando, em seguida, «A noção de terceiro em registo predial é a que resulta da função do registo, do fim tido em vista pela lei ao sujeitar o acto a registo: e, pretendendo a lei assegurar a terceiros que o mesmo autor não dispôs da coisa ou não a onerou senão nos termos que constarem do registo, esta intenção legal é aplicável também ao caso da penhora, já que o credor que fez penhorar a coisa carece de saber se esta se encontra, ou não, livre e na propriedade do executado». A concepção

Foi basicamente esta a doutrina que havia sido acolhida pelo primeiro acórdão de uniformização sobre a matéria, proferido pelo STJ em 20-05-1997, segundo a qual terceiros, para efeitos de Registo Predial, são todos os que, tendo obtido registo de um direito sobre determinado prédio, veriam esse direito ser arredado por um qualquer facto jurídico anterior não registrado ou registrado posteriormente²⁷.

A diferença fundamental entre a concepção ampla e restrita de terceiros, reside na resposta que dão à exigência de a pessoa que figura no registo como titular do direito ter ou não que ser sempre parte nos actos aquisitivos em presença. A concepção restrita responde afirmativamente a esta interrogação e por isso exige que os terceiros adquiram do mesmo autor comum. A orientação ampla dispensa este requisito, tutelando o terceiro de boa-fé com registo prioritário, ainda quando a sua aquisição assente num acto sem intervenção do titular inscrito.

Deste modo, o presente estado de coisas legislativo significa que o facto não registrado poderá ser oposto livremente à **pessoa que registrou mas cujo direito não proveio de uma disposição efectuada por um autor comum, como será o caso do credor do alienante que promoveu uma penhora sobre o bem alienado (se A vende a B que não registou e C, credor de A, promover a penhora judicial desse bem e procede ao seu registo, B, apesar de não ter registado a sua aquisição, não é afectado pelo anterior registo da penhora em nome de C, podendo pedir o seu cancelamento). De igual modo, em relação ao adquirente em venda judicial realizada após a penhora (é o exemplo anterior, em que na**

ampla recolheu igualmente a adesão de MIGUELTEIXEIRA DE SOUSA, “Sobre o conceito de terceiros para efeitos de registo”, ROA, Ano 59, Vol. I, Jan. 1999, pp. 44, ss e LUISACARVALHO FERNANDES, Terceiros para efeitos de registo predial, ROA, Ano 57, Vol. III, Dez 1997, pp. 1283-1320. p. 1311 (considerando que a falta de registo do primeiro adquirente, deixando subsistir o registo do alienante e a inerente presunção de que o seu direito existe tal como aquele o revela, pode ser sempre invocada pelo segundo adquirente, que regista, ainda no acto de aquisição deste não intervenha o titular inscrito).

²⁷STJ Processo n.º 087159, 20-05-1997 (TOMÉ DE CARVALHO), <www.dgsi.pt>. No texto, diz-se que a doutrina da concepção ampla tinha sido “basicamente” acolhida no primeiro acórdão de uniformização, uma vez que, como observou o Conselheiro QUIRINO SOARES na sua declaração de voto de vencido no acórdão de 1999, a solução do aresto uniformizador proferido em 1997 tinha acolhido uma noção demasiado abrangente de terceiros, permitindo, por exemplo, abarcar o seguinte caso: Acomprou um prédio a B, seu legítimo titular e inscrito no registo mas não registou a aquisição. Em seguida, C comprou o mesmo prédio a D, que não é titular nem goza de inscrição registal mas apesar disso conseguiu inscrever a aquisição, hipótese que não é de verificação impossível apesar da vigência dos princípios da legitimação e do trato sucessivo. Num caso destes, C seria considerado terceiro à luz da solução do acórdão de 1997, o que constitui uma solução inaceitável. Em suma, a solução do acórdão de 1997 ainda era mais lata do que o enunciado consagrado da concepção ampla, porquanto não fazia qualquer referência à necessidade de o sujeito inscrito no registo ser sujeito passivo dos actos praticados (penhora, arresto, hipoteca judicial, etc.).

sequência da penhora o bem é alienado em venda executiva a D, que registra a compra; B também pode pedir o cancelamento deste último registro) e ainda contra aqueles que registraram um arresto, um arrolamento, uma hipoteca legal ou judicial. Em todos estes casos, o titular do direito não registrado pode obter o cancelamento daqueles outros registros nos termos do art. 13.º, CRP.

III. A solução actualmente vertida no art. 5.º, n.º 4, representa um golpe grave na fé pública registral. Com efeito, a possibilidade de o titular da situação material não registrada a opor a um terceiro de boa-fé que não adquiriu o seu direito de um autor comum, significa que afinal nem sempre este terceiro de boa-fé pode confiar que o direito pertence à pessoa em nome de quem está inscrito. Desta forma, a medida de protecção da fé pública registral em Portugal revela-se bastante insatisfatória²⁸.

Como se ensina na doutrina, o registro também concorre, ao lado das exigências de forma, para dar certeza às situações jurídicas, conferindo segurança ao tráfico imobiliário, ao garantir aos interessados que, sobre os bens a que o instituto se aplica, não existem outros direitos senão os que o registro documenta e publicita. Logo, os direitos não inscritos no registro devem ser tratados como direitos “clandestinos”, que não produzem quaisquer efeitos contra terceiros²⁹.

Na verdade, se o registro predial se destina essencialmente a dar publicidade à situação jurídica dos prédios, tendo em vista a segurança do comércio jurídico imobiliário (art. 1.º), tão carecido de tutela é aquele que adquire um direito com a intervenção do titular inscrito (compra e venda, troca, doação, etc.) como aquele a quem a lei permite obter um registro sobre o mesmo prédio sem essa intervenção (credor que regista uma penhora, hipoteca judicial, adquirente em venda executiva, etc.). Aliás, ao limitar o conceito de terceiros aos sujeitos que tenham adquirido de autor comum direitos incompatíveis, a orientação restrita nem sequer se

²⁸A solução implicou, de acordo com MENEZES CORDEIRO, *Direitos Reais, Sumários*, Lisboa, AAFDL, 2000, p. 92, que Portugal ficasse com o sistema de registro predial mais arcaico da Europa, com um risco acrescido no comércio jurídico. Igualmente HEINRICH EWALD HÖRSTER, *Efeitos do registro — terceiros — aquisição “a non domino”*, p. 129, se pronunciou em abono da concepção ampla, considerando que não se deve negar ao terceiro a protecção resultante das regras de prioridade do registro, apenas por não ter havido uma intervenção voluntária por parte do titular inscrito no registro. Por seu lado, PAULO HENRIQUES, “Terceiros para Efeitos do Artigo 5.º do Código de Registro Predial”, in *Boletim da Faculdade de Direito. Volume Comemorativo*, Coimbra, 2003, p. 426, manifestou-se também em sentido favorável à prevalência da penhora registada.

²⁹(28) Pronunciaram-se neste exacto sentido, ANTUNES VARELA/HENRIQUE MESQUITA, *RLJ*, ano 127.º, p. 23.

revela fiel aos seus próprios fundamentos, uma vez que nos casos em que não houve intervenção do titular inscrito, também se trata de assegurar que o direito ainda se conserva na esfera deste sujeito — ainda não foi transmitido a outra pessoa (supra, 8.1.1.I)³⁰.

Por seu lado, a intervenção legislativa realizada em Dezembro de 1999 conseguiu agravar as consequências, já de si infaustas, advenientes da consagração da concepção restrita de terceiros pelo acórdão de uniformização lavrado em Maio desse ano. Com efeito, o legislador suprimiu a exigência de boa-fé subjectiva imposta pelo aresto uniformizador, pelo que, textualmente, a solução legal se aplica tanto a aquisições onerosas como gratuitas, desconsiderando a boa ou má-fé do terceiro.

Também aqui o desacordo é total, na linha aliás do entendimento maioritariamente sufragado na doutrina e jurisprudência, justificando-se uma interpretação que restrinja a aplicação do preceito aos adquirentes de boa-fé e a título oneroso, em atenção tanto ao elemento teleológico, como ao elemento sistemático.

Do ponto de vista teleológico, seria inaceitável do ponto de vista ético-jurídico que a aquisição tabular, na medida em que implica a inutilização ou pelo menos o sacrifício relativo da posição tutelada pela lei civil, servisse para premiar juridicamente quem conhecia ou devia conhecer a verdade substantiva, ou seja, o primeiro acto de disposição (ou oneração). Quando se conhece a verdadeira realidade material, cessa a causa da fé pública registral, pelo que o efeito atributivo não pode prescindir da boa-fé subjectiva do terceiro. Não é aliás fácil compreender as razões que suportam a orientação oposta. Por um lado, quem conhece a efectiva situação substantiva, sabe que ela não é conforme à realidade registral, pelo que não necessita obviamente de ser protegido pelo registro; por outro, se a protecção concedida pelo registro prescindir da boa-fé, abre-se caminho a que o terceiro obtenha dolosamente uma posição de vantagem ao abrigo da desconformidade entre a situação registral e a situação material, o que configura um exercício abusivo de posições jurídicas³¹.

³⁰Tem por isso razão HEINRICH EWALD HÖRSTER, Efeitos do registro — terceiros — aquisição “a non domino”, p. 129, quando diz que, em ambas as situações, existe o mesmo conflito entre adquirentes de direitos incompatíveis entre si, sendo por isso procedentes as razões atinentes à estabilidade do comércio imobiliário que resolvem esse conflito mediante a protecção dos adquirentes que confiaram na fé pública do registro e registaram primeiro.

³¹Como observava CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, Publicidade e teoria dos registros, p. 307, havendo má-fé, a intervenção da fé pública registral faria nascer benefícios injustificados, em vez de evitar prejuízos. Em sentido semelhante, JOSÉ LUÍS BONIFÁCIO RAMOS, “O Artigo 5.º do Código de Registro Predial e a Compra e

Por seu lado, a exclusão das aquisições gratuitas impõe-se em virtude de só o adquirente a título oneroso ter realizado um sacrifício patrimonial que justifica a protecção dispensada pela fé pública registal, em detrimento da lei substantiva.

Do ponto de vista sistemático, os outros casos de aquisição tabular legalmente previstos nos arts. 17.º, n.º 2 e 122.º, CRP e 291.º/1, CC, exigem a onerosidade da aquisição e a boa-fé do adquirente, definida pelo art. 291.º/3, CC, como o desconhecimento sem culpa, no momento da aquisição, do vício do negócio nulo ou anulável. Deste modo, em vez de se introduzir uma contradição intra-sistemática injustificada no instituto da aquisição tabular, importa assegurar a unidade dos respectivos requisitos em todos os casos previstos na lei, dado não existir fundamento material que legitime a diversidade de soluções entre o art. 5.º, n.º 4 e as outras hipóteses legais de efeito atributivo.

Deste modo, são os seguintes os pressupostos legais de funcionamento do efeito aquisitivo estabelecido no art. 5.º, n.º 4:

- Preexistência de um registro incompleto sobre a situação jurídica do prédio;
- Acto de transmissão do prédio a favor de terceiro, praticado com base no registro incompleto;
- A aquisição pelo terceiro deve ter sido feita a título oneroso e de boa-fé;
- O terceiro deve ter registrado a sua aquisição antes do registro do facto aquisitivo do titular substantivo.

8.1.2. A evolução posterior ao acórdão de uniformização de Maio de 1999

Ao contrário do que seria de supor, a prolação, em menos de dois anos(!), de dois acórdãos de uniformização sobre o conceito de terceiros para efeitos de registro predial, não representou a estabilização da orientação judicial, cavando-se, pouco depois, uma nova e profunda divisão sobre a caracterização ou não como terceiro do adquirente em caso de venda executiva.

I. Com efeito, não estando sequer decorridos dois meses sobre o acórdão de uniformização de jurisprudência n.º 3/99, que consagrara a concepção restrita, o STJ decidiu que a solução

Venda Imobiliária”, p. 980, sublinhando que a dispensa de boa-fé permitiria premiar o sujeito que aproveita a inscrição registal, bem sabendo não ser o legítimo adquirente.

não era aplicável a um caso em que, em lugar de uma penhora, o terceiro tinha adquirido por venda judicial um prédio que já fora alienado anteriormente por negócio jurídico, sem que esta aquisição tivesse sido registrada.

Entendeu o Tribunal que a situação que lhe cabia decidir era bem diferente do caso subjacente ao acórdão uniformizador. Numa penhora, arresto ou hipoteca judicial, estamos apenas perante garantias de um direito de crédito, cuja existência não é prejudicada pela oponibilidade do direito não registrado a estas garantias. O crédito mantém-se íntegro na sua substância, podendo ainda vir a ser satisfeito com recurso a outros bens do devedor. Em contrapartida, havendo venda executiva, dá-se a transmissão do prédio para um adquirente que confiou na aparência evidenciada pelo registo predial, caracterizado pela sua função publicista. A protecção do terceiro adquirente não se pode limitar aos casos em que o mesmo proprietário celebra dois negócios jurídicos sucessivos e incompatíveis a respeito do mesmo prédio. Ela tem a sua justificação na publicidade dos actos aquisitivos de direitos reais que, pela sua inscrição registral, se presume serem válidos e eficazes e na confiança que essa inscrição tem que inspirar ao público, independentemente de negociar com o titular inscrito ou acorrer à venda executiva³².

Esta orientação, que distingue a posição do terceiro consoante se trate ou não de um adquirente em venda executiva, foi perfilhada por alguma jurisprudência ulterior. Deste modo, entendeu-se de novo que, havendo venda judicial, já não se trata de confrontar apenas a posição do beneficiário de um direito real de garantia mas de um terceiro a quem foi declarada a transmissão de um direito real de gozo equiparado ao direito do anterior adquirente que não registrou a sua aquisição. Agora, o confronto efetua-se entre dois direitos com o mesmo conteúdo, mostrando-se um coberto pelas regras do registo e o outro não. Acresce que, neste caso, se tem ainda que considerar o disposto no art. 824.º, n.º 2, segundo o qual, na venda judicial, os bens são transmitidos livres dos direitos de garantia que os onerem e dos direitos reais que não tenham registo anterior à penhora, com excepção dos que, tendo sido anteriormente constituídos, produzam efeitos em relação a terceiros independentemente de registo³³.

³² STJ 07-07-1999 (RIBEIRO COELHO), Processo n.º 99A475, (CJ/STJ, ano VII (1999), Tomo II, p. 164).

³³ RC19-06-2001 (ANTÓNIO GERALDES), Processo n.º 1446, (CJ XXVI, 2001, Tomo III, p. 31, com voto de vencido do Desembargador Eduardo Antunes, por considerar que faltava um autor comum a ambas as transmissões. Considerando também que o adquirente negocial que não registou a sua aquisição, não a pode opor ao posterior adquirente em venda executiva que procedeu ao seu registo), STJ 04-04-2002 (MIRANDA

II. Todavia, uma orientação contrária veio sustentar que, na execução, o tribunal não vende no exercício de um poder originariamente pertencente ao credor ou ao devedor, mas sim em virtude de um poder autónomo que se reconhece à própria essência da função judiciária e que se concretiza na prática deste acto de direito público. Está-se então perante uma venda forçada, naturalmente alheia à vontade do executado — que, aliás, nem legitimidade tem para proceder à venda, na medida em que estaria a vender coisa alheia (art. 892.º) — e para a qual em nada contribui, sobretudo não emitindo qualquer declaração negocial nesse sentido. Constitui, nesta medida, mero artifício a afirmação de que na venda judicial é o executado que deve ser visto como vendedor. Ademais, o direito de propriedade derivado da venda judicial (ao contrário do direito derivado da compra e venda, que se transfere e consolida no património do comprador por mero efeito do contrato — arts. 879.º, al. a) e 408.º do CC, advém para o respectivo titular por força da lei e não por acto do executado, pelo que se não pode defender que ocorra um conflito de dois direitos adquiridos do mesmo transmitente³⁴.

III. A jurisprudência que, na sequência do segundo acórdão de uniformização e da intervenção legislativa de Dezembro de 1999, considerou que, na venda executiva, os direitos provêm do mesmo titular inscrito, em virtude de o Tribunal se substituir ao executado, pelo que deveriam estar abrangidos pelo art. 5.º/4, CRP, desenvolveu decerto um esforço louvável para obviar às piores consequências da solução legal, sendo por isso merecedora dos devidos encómios.

GuSMãO), CJ/STJ, Ano X (2002), Tomo I, p. 154. Em STJ Processo n.º 07B4396, 16-10-2008 (PIRES DA ROSA), <www.dgsi.pt>, entendeu-se igualmente que recebem direitos (de propriedade) incompatíveis de um mesmo autor comum, quem adquire esse direito por compra e venda de uma determinada pessoa e quem o adquire em execução dirigida contra essa mesma pessoa, como executada. Estes dois adquirentes são, então, terceiros entre si para efeitos de registo. qualquer que seja a natureza da venda judicial é do titular executado que provém o direito que o adquirente adquire. Coisa diferente se passa em relação a um simples arresto, penhora ou hipoteca judicial uma vez que, em tais caso, não estamos perante direitos reais de aquisição mas simples direitos de garantia. Em sentido idêntico, STJ Processo n.º 3326/09.4TBVFR.P1.S1, 07-02-2013 (LOPES DO REGO), <www.dgsi.pt> e RC Processo n.º 800/03.0TBSRT.C1, 14-07-2010 (CECÍLIAAGANTE), <www.dgsi.pt> (o anterior adquirente do direito de propriedade não registado e o adquirente em venda executiva de direito de propriedade registado são terceiros para os fins previstos no art. 5.º, n.º 4, CRP).

³⁴ STJ Processo n.º 03B996, 30-04-2003 (ARAÚJO DE BARROS), <www.dgsi.pt>. No mesmo sentido, STJ Processo n.º 121/09.4TBVNG.P1.S1, 12-01-2012, (SILVA GONÇALVES), <www.dgsi.pt> (o comprador na venda voluntária e o comprador na venda executiva não são terceiros para efeitos de registo; é que a aquisição advinda da execução ao seu titular é atribuída ao comprador diretamente da lei e não por acto singular do executado, isto é, não se verifica uma disputa de direitos adquiridos de um mesmo autor comum) e STJ Processo n.º 3959/05.9TBSXL.L1.S130-09-2014 (MÁRIO MENDES), considerando que não são terceiros (entre si) dois adquirentes em duas vendas executivas sucessivas do mesmo bem imóvel.

Contudo, esta orientação judicial não se afigura fiel à solução adotada no aresto uniformizador de Maio de 1999 (e no DL n.º 533/ /99, de 11 de Dezembro), que apenas protege o terceiro caso ele tenha adquirido o seu direito ao autor comum a ambas as disposições. Com efeito, o executado não é nem pode ser, por definição, autor da venda judicial, uma vez que esta constitui um acto de direito público que representa uma venda coerciva, realizada contra a sua vontade. Logo, falta o autor comum a ambas as disposições, exigido pelo segundo acórdão de uniformização; em vez de um mesmo transmitente, o comprador, na venda executiva, adquire o seu direito com base numa decisão judicial. Além disso, não se afigura procedente a invocação do preceituado no art. 824.º, n.º 1, uma vez que a eficácia transmissiva da venda executiva estabelecida nesse preceito, produz-se *ope legis*, pelo que os efeitos da venda judicial se projetam na esfera do executado por *múnus exclusivo* da lei. Em suma, o conceito vigente de terceiro permite a oponibilidade do direito do adquirente ao comprador em venda executiva.

Decorridas quase duas décadas sobre o segundo acórdão de uniformização, a persistente divisão nos meios judiciais não é inferior, paradoxalmente, à que se verificava antes do primeiro aresto uniformizador, proferido em Maio de 1997, mantendo-se uma instabilidade decisória que desprestigia o poder judicial e atenta contra a segurança do comércio jurídico. As decisões dos Tribunais tornaram-se imprevisíveis, prejudicando consideravelmente a função ordenadora de condutas que se lhes assinala. A nosso ver, este estado de coisas tão negativo só pode cessar com uma clara intervenção legislativa, que consagre a solução mais favorável à protecção da fé pública registral: terceiros são não só os sujeitos que, de boa-fé e a título oneroso, adquiram do mesmo alienante direitos incompatíveis mas também aqueles cujos direitos, adquiridos ao abrigo da lei, tenham esse alienante como sujeito passivo, ainda que ele não haja intervindo nos actos jurídicos (penhora, arresto, hipoteca judicial, venda executiva, etc.) de que tais direitos resultaram.

8.2. Subaquisição com nulidade registal (artigo 17.º, n.º 2, CRP)

A segunda hipótese de aquisição tabular está prevista no art. 17.º, n.º 2, CRP, segundo o qual a declaração de nulidade do registo não prejudica os direitos adquiridos a título oneroso por terceiro de boa-fé, se o registo dos correspondentes factos for anterior ao registo da acção de

nulidade. A nulidade registral deve ter criado uma desconformidade com a realidade substantiva, porquanto só nesses casos a regra tem cabimento³⁵.

Estão agora em causa os factores de nulidade do próprio registo, previstos no art. 16.º, que têm que ser arguidos judicialmente, para que a nulidade possa ser invocada após a decisão judicial transitar em julgado (art. 17.º, n.º 1). Em regra, a nulidade não pode ser retificada, a não ser que se trate de nulidade por violação do trato sucessivo, caso em que pode ser retificada pela feitura do registo em falta, enquanto não estiver registrada a acção de declaração de nulidade (art. 121.º, n.º 4).

A nulidade distingue-se da inexistência por esta não produzir quaisquer efeitos, podendo ser invocada a todo o tempo e por qualquer pessoa, independentemente de declaração judicial (art. 15.º, n.os 1 e 2). Por outro lado, diferencia-se da inexactidão, que se verifica nos casos de erro do registo do art. 18.º, podendo ser retificada por averbamento, que torna o registo perfeito e inatacável.

Alguns casos de nulidade registral previstos no art. 16.º, derivam de invalidades substantivas. Assim, por exemplo, a alínea a), parte final, quando comina a nulidade do registo por falsidade do título, reporta-se necessariamente ao vício de falsidade dos documentos previsto no art. 372.º, CC. De igual modo, a alínea b), ao reportar-se a títulos insuficientes para a prova legal do facto registado. Será o caso, por exemplo, de se apresentar a certidão de uma escritura de partilha, desacompanhada de uma certidão da escritura de habilitação de herdeiros; por si só, a partilha não é título suficiente para o registo, o que determina a nulidade deste.

A teleologia do art. 17.º/2 visa proteger um terceiro subadquirente, cuja posição adveio da celebração de um negócio jurídico com o titular inscrito com registo nulo, que não é o titular do direito real na ordem substantiva; a pessoa protegida não é o titular do registo nulo mas sim o adquirente em negócio concluído com base no registo nulo, ou seja, um subadquirente.

Exemplo: A, proprietário de x mas sem registo a seu favor, aliena a B, que consegue registar a aquisição, embora o seu registo seja nulo por violação do trato sucessivo, em virtude de não

³⁵ Neste último sentido, OLIVEIRAASCENSÃO, Direito Civil — Reais, p. 371 e JOSÉALBERTO VIEIRA, Direitos Reais, Coimbra Editora, 2008, p. 301.

haver registro a favor de A. Mas se B transmitir o seu direito a C que está de boa-fé e adquiriu a título oneroso, registrando a respectiva aquisição, a posição de C fica protegida pelo art. 17.º n.º 2, mesmo quando o registro em nome de B for declarado nulo.

Existem assim cinco requisitos que condicionam a aplicação do art. 17.º, n.º 2:

- Pré-existência de um registro nulo, com base numa das causas de nulidade do art. 16.º;
- Acto de disposição fundado no registro nulo;
- Boa-fé subjetiva do terceiro adquirente nos termos do art. 291.º, n.º 3;
- Aquisição a título oneroso pelo terceiro de boa-fé;
- O registro da aquisição pelo terceiro tem que preceder o registro da acção de declaração de nulidade do registro (art. 17.º, n.º 2, parte final).

8.3. Subaquisição com registro inexacto (artigo 122.º, CRP)

Prevê-se aqui outra situação de subaquisição mas com registro inexacto nos termos do art. 18.º, n.º 1, em virtude de ter sido lavrado em desconformidade com o título que lhe serviu de base ou por enfermar de deficiências provenientes desse título que não sejam causa de nulidade. Caso o titular inscrito disponha do direito a favor de um terceiro de boa-fé, este é protegido em termos totalmente idênticos aos que estão previstos no art. 17.º, n.º 2.

8.4. Subaquisição com invalidade substantiva (artigo 291.º, CC)

O quarto caso de aquisição tabular está previsto no art. 291.º, n.º 1, CC, em que se configura uma nova situação de subaquisição, mas agora precedida de um primeiro negócio ferido de nulidade ou anulabilidade por qualquer invalidade substantiva (erro na declaração ou erro-vício, dolo, coação física ou moral, usura, preterição da forma legalmente exigida, etc.).

I. Estabelece o preceito que a declaração de nulidade ou a anulação do negócio jurídico que incida sobre imóveis ou móveis sujeitos a registro, não é oponível aos terceiros de boa-fé que hajam adquirido, a título oneroso, direitos sobre os mesmos bens, desde que o registro da sua aquisição seja anterior ao registro da acção de nulidade ou anulação ou ao registro do acordo entre as partes acerca da invalidade do negócio.

A previsão legal explicita-se, por exemplo, na seguinte hipótese. A, proprietário do prédio X, com inscrição no registro predial, vende-o a B por negócio jurídico viciado por uma qualquer invalidade substantiva prevista na lei civil. B também registra a sua aquisição e, em seguida, revende o prédio a C (subadquirente), que está de boa-fé nos termos do art. 291.º, n.º 3, em virtude de desconhecer o vício que fere o primeiro negócio.

Se C registrar a sua aquisição antes de ser registada a acção de nulidade (ou anulação) do negócio entre A e B, os seus direitos não serão prejudicados pelos efeitos da anulação ou da nulidade do primeiro negócio, contrariando assim a eficácia retroactiva da decisão judicial atribuída pelo art. 289.º, n.º 1. Com efeito, anulado ou declarado nulo o negócio de alienação que celebrou com B, A recupera a titularidade jurídica de X, privando B de legitimidade para dispor do prédio. Logo, a transmissão que B efectuou a favor de C foi nula, em virtude de respeitar a bens alheios. A norma excepcional do art. 291.º, n.º 1, impede, porém, a aplicação da regra prevista no art. 289.º, tornando inoponível ao subadquirente C a eficácia da decisão judicial que anulou ou declarou a nulidade do negócio precedente entre A e B. As razões da protecção dispensada ao subadquirente radicam na tutela da sua boa-fé e na fé pública registral, porquanto, ao adquirir o prédio, C ignorava o vício do primeiro negócio e estava apoiado pela inscrição a favor de B, seu disponente.

A posição jurídica do subadquirente só não será protegida caso a acção de nulidade ou anulação do primeiro negócio seja instaurada dentro dos três anos subsequentes à sua conclusão (art. 291.º, n. 2).

Deste modo, os requisitos que condicionam a aplicação do art. 291.º/1 são os seguintes:

- Pré-existência de um registro desconforme por invalidade substantiva do negócio registrado (no nosso exemplo, o negócio celebrado entre A e B), que incidiu sobre imóveis ou móveis sujeitos a registro;
- Acto de disposição fundado no registro desconforme;
- Boa-fé subjetiva do terceiro adquirente nos termos do art. 291.º/3;
- Aquisição a título oneroso pelo terceiro de boa-fé;
- O registro da aquisição pelo terceiro tem que preceder o registro da acção de declaração de nulidade ou anulação do negócio jurídico precedente;

— Em sexto lugar, esta acção de declaração de nulidade ou anulação do negócio jurídico precedente não pode ser proposta dentro dos três anos posteriores à conclusão desse negócio.

II. A decisão adoptada pelo art. 291.º, n.º 2, de impedir o funcionamento da aquisição tabular nos três anos posteriores à conclusão do primeiro negócio, tem suscitado forte controvérsia, em virtude de não ter paralelo nos demais casos de efeito atributivo. De facto, a opção legislativa criou uma discrepância infundada com a disciplina do art. 17.º, n.º 2, CRP, por não haver fundamento que justifique o tratamento mais favorável do subadquirente de quem tem um registro nulo, relativamente ao subadquirente de quem foi parte num negócio jurídico substancialmente inválido. Basta ter presente que a nulidade do registro se pode fundar em título falso (art. 16.º, alínea a), CRP), para se compreender que a patologia da nulidade registal pode ser bem mais grave do que a invalidade substantiva a que se reporta o art. 291.º, CC³⁶.

uma determinada explicação doutrinária desta desarmonia, veio alegar que o subadquirente abrangido pelo art. 291.º, merece contudo menor protecção do que nos restantes casos de efeito aquisitivo, porquanto a disposição apenas se aplica às hipóteses em que o terceiro adquiriu sem que houvesse registo prévio a favor do seu transmitente, ao contrário do que sucede em face do art. 17.º, n.º 2, CRP. Mantendo o nosso exemplo de trabalho, a aquisição feita por B não teria sido registrada, pelo que C adquiriu sem estar amparado por uma presunção registal a favor de B. Deste modo, não existindo uma inscrição prévia em nome do disponente, o subadquirente (C) não pode consequentemente invocar a fé pública registal, pelo que se justificaria que a aquisição não fosse imediata, apenas se dando depois de decorrido o prazo legal de três anos. Nos demais casos, de preexistência de registro desconforme, aplicar-se-ia o regime do art. 17.º, n.º 2³⁷.

³⁶OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Reais*, p. 372, considera mesmo que existe uma contradição valorativa.

³⁷Considerando que o art. 291.º se aplica aos casos em que não existe registo prévio a favor do alienante, OLIVEIRA ASCENSÃO, «Efeitos Substantivos do Registo Predial na Ordem Jurídica Portuguesa», pp. 36-38, CARVALHO FERNANDES, *Lições de Direitos Reais*, p. 148 e MENEZES CORDEIRO, *Direitos Reais*, Sumários, p. 90, ISABEL PEREIRAMENDES, *Estudos sobre o Registo Predial*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 38, 92, 126 (ao terceiro a que se refere o art. 291.º falta uma característica essencial do “terceiro registal”, justamente porque não adquiriu de uma pessoa que estivesse inscrita no registo como titular do direito sobre o prédio) e *Código do Registo Predial*, pp. 230-231 (nota ao art. 17.º). Posteriormente, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil — Reais*, pp. 369-370 e 376, mudou de posição, exigindo a preexistência de registo desconforme, orientação que é apoiada por JOSÉ ALBERTO VIEIRA, *Direitos Reais*, p. 304.

São diversas as razões que impedem a proficiência da tese, como já aliás resultava da anterior enumeração dos pressupostos que condicionam a aplicação do art. 291.º, em que logo em primeiro lugar se fez figurar a preexistência de um registo desconforme.

Caso o art. 291.º supusesse a ausência de um registo prévio desconforme, a disposição somente se aplicaria quando o princípio da legitimação fosse violado, porquanto os factos de que resulte transmissão de direitos ou constituição de encargos sobre imóveis não podem ser titulados sem que os bens estejam definitivamente inscritos a favor da pessoa de quem se adquire o direito ou contra a qual se constitui o encargo (art. 9.º, n.º 1). Sendo respeitado o princípio da legitimação, tem que existir sempre uma inscrição registral em favor do disponente (B). Ora, confinar a aplicação de um preceito aos casos em que outra disposição legal fosse infringida, constitui uma insólita interpretação jurídica que não se pode secundar, não sendo também razoável atribuir semelhante propósito ao legislador. De resto, os próprios defensores da orientação reconhecem que tem por consequência o esvaziamento do campo de aplicação do art. 291.º, porquanto raramente surgirão casos de falta de registo prévio a favor do transmitente, face à vigência do princípio da legitimação.

Em segundo lugar, a aquisição tabular baseia-se sempre na tutela da fé pública registral, pelo que pressupõe necessariamente um registo desconforme relativamente à realidade substantiva. Não existindo registo prévio em nome do transmitente, a pseudo aquisição não pode ser sanada pelo registo, precisamente porque não está coberta pela fé pública registral.

Em terceiro, o princípio do trato sucessivo estabelece que o registo definitivo de aquisição de direitos depende da prévia inscrição dos bens em nome de quem os transmite (art. 34.º, n.º 2), pelo que, não existindo registo prévio em nome do transmitente, a inscrição a favor do subadquirente seria nula por violação do trato sucessivo, não sendo por isso possível conceder-lhe qualquer protecção legal.

Finalmente, faltando o registo desconforme em nome do disponente, dificilmente se pode fundamentar a boa-fé do terceiro, uma vez que este sabe (ou pode saber) que o seu disponente não tem registo a seu favor. Em conclusão, a existência de registo desconforme em nome do segundo transmitente é indispensável à aplicação do art. 291.º, n.º 1.

9. Análise conclusiva dos casos de aquisição tabular. Significado dogmático

Como se analisou, a aquisição tabular tem lugar nos casos previstos nos arts. 5.º, n.º 1 e 4, 17.º, n.º 2 e 122.º, todos do CRP, bem como no art. 291.º, n.º 1, CC.

I. Cada preceito tem um âmbito de aplicação próprio, embora as quatro disposições estejam unidas por determinados denominadores comuns. O art. 5.º cobre a situação de registro incompleto com dupla disposição; o art. 17.º/2, a situação de subaquisição com nulidade registral, o art. 122.º, a subaquisição com registro inexacto e o art. 291.º, n.º 1, CC, a subaquisição com invalidade substantiva. A desconformidade entre a ordem substantiva e a ordem registral é assim variável; no primeiro caso, o registro está incompleto porque não reflecte a prática de um certo acto jurídico, no segundo e terceiro, o registro é nulo ou inexacto e no último o facto registrado está ferido por uma invalidade substantiva. Mas um factor comum liga todas estas hipóteses: houve sempre um terceiro que, estando de boa-fé (por desconhecer aquela discrepância), “adquiriu” a título oneroso um direito, procedendo em seguida ao registro dessa “aquisição”. O conflito que assim se cria com a realidade substantiva é resolvido pela lei a favor do pseudo adquirente, em atenção à intervenção conjugada daqueles três factores: precedência da sua inscrição registral, boa-fé subjectiva e onerosidade da aquisição.

Em regra, o terceiro ter-se-á fiado na menção registral para praticar o acto jurídico que corporiza a sua pseudo aquisição, mas não é obrigatório que assim seja. Com efeito, o efeito atributivo funciona ainda que o terceiro beneficiado desconheça a situação registral. Mais do que proteger a confiança, a aquisição tabular favorece a pura segurança objectiva do tráfego, independentemente das representações psicológicas dos intervenientes no comércio imobiliário³⁸.

Em sede de teoria geral, o efeito atributivo do registro predial deve ser compreendido como uma hipótese de aquisição derivada de direitos — apesar de significar um importante desvio à sua regra característica³⁹ — porquanto a constituição do direito na esfera do adquirente

³⁸ Recordando a hipótese característica do art. 5.º, CRP, se Avender o prédio Xa B que não regista e, em seguida, o vender a C, que regista, o funcionamento do efeito atributivo não será obviamente impedido pelo facto de C desconhecer a existência de registro em nome de A.

³⁹ Ao contrário da regra característica da aquisição derivada, o direito obtido pelo adquirente tabular não pertencera efectivamente ao (pseudo) transmitente.

tabular está causalmente ligada à extinção ou oneração do direito encabeçado pelo titular primitivo. Por seu lado, do ponto de vista técnico, as normas que consagram a aquisição tabular são disposições legais destinadas à protecção de interesses alheios, no sentido do art. 483.º, n.º 1, 2.ª parte, CC, impedindo os danos patrimoniais puros que, de outro modo, seriam sofridos pelo adquirente tabular que, sem o registro, não é titular de qualquer direito subjectivo mas de um simples interesse económico.

II. Os fenómenos de aquisição tabular corporizam uma tensão jurídica permanente com a realidade material subjacente, uma vez que o efeito atributivo do registro predial funciona sempre em detrimento da titularidade substantiva. Atribuir um direito a um terceiro em homenagem a sua boa-fé, ao investimento patrimonial consubstanciado na onerosidade da aquisição e à precedência da sua inscrição no registro, importa o sacrifício inexorável da posição jurídica de quem adquiriu o seu direito em conformidade com as regras substantivas, provocando, conforme os casos, ora a respectiva extinção, ora a sua oneração tabular. Em linguagem sincopada, o efeito atributivo do registro predial significa a primazia do “adquirir” sobre o “ter”.

Todavia, este confronto entre o “ter” e o “adquirir”, ou seja, entre os interesses de conservação ou de integridade e os interesses de movimento ou de aquisição, é em regra resolvido — a nosso ver, mal — pela ordem jurídica portuguesa em sentido desfavorável à segurança dinâmica do tráfego, em prol da ordenação estática dos bens. Entre outros lugares paralelos que poderiam igualmente ser invocados (v. g., a escassa protecção concedida aos terceiros de boa-fé pelo regime da representação sem poderes), a indesejável hostilidade da solução acolhida no art. 291.º, n.º 2, deve ser entendida no contexto de um sistema que, por um lado, recusou o princípio posse vale título (art. 1301.º, CC), por outro, consagrou, já no final do século XX (...), a concepção restrita de terceiros no art. 5.º, n.º 4 e que ainda limitou a eficácia constitutiva do registro ao caso da hipoteca (art. 4.º, n.º 2)⁴⁰.

De todo o modo, malgrado a excepcionalidade de que se revestem, as hipóteses legais de aquisição tabular bastam para desmentir a afirmação frequentemente proclamada de que o registro “não dá nem tira direitos” e que o sistema português tem mero carácter declarativo,

⁴⁰Considerando também que o sistema português é marcado por uma prevalência muito forte da titularidade substantiva sobre os interesses do tráfego, OLIVEIRAASCENSÃO, Direito Civil — Reais, pp. 369-370, embora se mostre aparentemente concordante com as opções legais.

expressão que, em rigor, apenas se adequa à publicidade enunciativa. Se a pessoa que adquiriu validamente o seu direito, deixa de o poder opor a quem inscreveu no registro uma aquisição inválida, então o verdadeiro direito extinguiu-se, dando lugar ao surgimento do “direito” adquirido através do registro.