

Anotação ao Parecer n.º 1/96 R.P.4, da Direcção-Geral de Registos e Notariado

Proc. n.º 1/96 R.P.4 — Loteamentos — anotação da deliberação camarária de nulidade do alvará — registo.

1 — O Presidente da Câmara Municipal de Resende vem impugnar a recusa do cancelamento do registo de autorização de loteamento pedido na Conservatória do Registo Predial do mesmo concelho em 9 de Maio de 1995, sob a ap. n.º 1.

O registo foi recusado por se ter considerado “que o documento apresentado, já depois de realizado o registo de emissão do alvará de loteamento n.º 2/95, não é título bastante da declaração de nulidade deste, dado que essa nulidade só pode ser declarada por decisão judicial com trânsito em julgado [artigo 16.º, n.º 1 do artigo 17.º, artigo 69.º, n.º 1, alínea b) do Código do Registo Predial, conjugado com os artigos 55.º, 57.º, n.º 1 e 2, e alínea b) do n.º 1 e n.º 2 do artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro de 1991].”

2 — O requerente interpôs tempestivamente reclamação para o próprio conservador alegando que, “o despacho de recusa devia ter sido proferido com prévia audiência do interessado, isto é, da Câmara Municipal de Resende, conforme preceituam os artigos 100.º a 103.º do Código do Procedimento Administrativo” (C.P.A.). Além disso, entende que os fundamentos expressos não são válidos.

A nulidade é invocável a todo o tempo por qualquer órgão administrativo ou tribunal, como prescreve o n.º 2 do artigo 134.º do C.P.A.

No caso, “foi a própria autora do acto” (a Câmara) que verificou a existência da nulidade e a reconheceu, porque a deliberação que aprovou o loteamento violou os artigos 58.º, 59.º e 61.º do regulamento do Plano Director Municipal (P.D.M.). Tal deliberação é nula, nomeadamente conforme o disposto nos artigos 15.º, 45.º e 56.º, n.º 1, alínea b) do aludido Decreto-Lei n.º 448/91.

Não é, pois, necessária uma decisão judicial transitada para que o acto seja reconhecido como nulo. As disposições referidas no despacho de recusa só seriam invocáveis se a ilegalidade tivesse sido verificada pela Inspecção-Geral da Administração do Território. Mas, no caso, não foi isso que se passou. Foi a própria autora do acto que o reconheceu como nulo.

Consequentemente, o alvará que entretanto tinha sido emitido é inexistente, porquanto deriva de um acto que já não existe, isto é, passou a tratar-se de um título falso, situação prevista na alínea a) do artigo 16.º do Código do Registo Predial (C.R.P.). Além disso, há outras disposições avulsas, prevendo diversas situações, que têm de ser acatadas.

Tendo sido suscitada a nulidade do registo, poderia ter sido convocada a conferência de interessados prevista no artigo 126.º do C.R.P.. Entretanto, os loteadores vão podendo fazer os seus negócios jurídicos, havendo que considerar a responsabilidade da Conservatória desde a data do recebimento do pedido.

Consequentemente, deve o pedido ser atendido.

3 — Assim não o entendeu o senhor conservador, que indeferiu a reclamação. No despacho proferido começa por se referir ao n.º 2 do artigo 134.º do C.P.A. para defender a opinião de que a referência a qualquer órgão não abrange o próprio órgão que praticou a nulidade. (Neste sentido, cf. J. L. Araújo e J. A. Costa, C.P.A. Anotado, p. 633).

Invoca depois o disposto nos artigos 120.º e segs. do C.R.P. para dizer que o registo inexacto deverá ser rectificado e que a rectificação, em princípio, só é possível quando a deficiência do título não for causa de nulidade. Efectivamente, a nulidade do registo, fora dos casos previstos, só pode ser invocada depois de declarada por decisão judicial com trânsito em julgado, como estabelece o n.º 1 do artigo 17.º do C.R.P.. No mesmo sentido, se orienta o Parecer homologado em 24 de Outubro de 1980 (In “Pareceres do Conselho Técnico”, II, p. 143).

De resto, a aceitar-se a ilegal posição da reclamante, teria então de convir-se que a emissão do alvará de loteamento n.º 2/95 era falsa e que os seus membros estavam incursos num crime público que o Código Penal prevê.

Portanto, “visto que a deliberação de nulidade da reclamante não pode, por si só, fundamentar a anulação do registo oportunamente bem feito”, a recusa é de manter.

4 — Inconformado com esta decisão, o registante veio interpor o presente recurso hierárquico, invocando “os mesmos e exactos fundamentos da reclamação”. Além disso, alega que o n.º 2 do artigo 134.º do C.P.A. foi mal interpretado.

Na realidade, é sempre competente para declarar a nulidade o órgão que a praticou, como se esclarece no C.P.A. e na própria anotação incompletamente citada pelo sr. conservador. Aliás, era também esta a orientação vigente ao tempo do Código Administrativo e claramente defendida pela doutrina.

Além disso, a Câmara, cautelarmente, participou ao Ministério Público (junto do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto) indicando já ter tomado a aludida deliberação e requerido o correspondente registo. E pelo mesmo foi informada de que não haveria qualquer outra atitude a tomar.

O alvará “é apenas o título dos direitos conferidos aos particulares, daí que ao ser reconhecida nula a deliberação que lhe deu origem, ele não tenha qualquer validade, razão porque deve ser anulado o seu registo”. Nestes termos, dever-se-á julgar procedente o recurso.

5 — Estes, em breve síntese, os dados do problema sobre que cumpre emitir parecer.

Um primeiro esclarecimento é necessário, já que no processo se estabeleceram algumas confusões, que será conveniente dissipar. Assim, fala-se de “anulação” de registo, da aplicabilidade do C.P.A. à impugnação da decisão do conservador, da declaração de nulidade de um alvará como equivalente à nulidade do registo do mesmo, enfim, misturam-se os diversos conceitos por forma a mostrar-se indispensável uma prévia clarificação.

Começando pela questão da aplicabilidade do C.P.A. às reclamações e recursos das decisões dos conservadores, dir-se-á que o assunto já foi anteriormente tratado com algum pormenor no Proc. n.º 58/93 — R.P. 4, cujas primeiras conclusões se poderão recordar.

Assim, entre outras, firmaram-se as seguintes:

— “Os actos típicos praticados por conservadores e notários não são actos administrativos.

— São, sim, actos que se inserem no âmbito do direito privado, tendo uma natureza jurisdicional ou, parajudicial, pois têm por finalidade titular e publicitar de um modo autêntico e juridicamente eficaz o estado civil e os direitos individuais das pessoas singulares ou colectivas.

— O Código do Procedimento Administrativo tem aplicação quanto aos actos administrativos, visando os recursos hierárquicos nele previstos impugnar tais actos.

— Os recursos previstos nos Códigos e demais leis que versam os actos típicos praticados por conservadores e notários são interpostos em fase denominada “hierárquica” — não obstante não estar aqui em causa uma afirmação de hierarquia — para o director-geral dos Registos e do Notariado e, na contenciosa, para os Tribunais comuns.

— O Código do Procedimento Administrativo não contém, e jamais visaria conter, normas referentes aos actos típicos praticados por conservadores e notários, nem inovatórias no que respeita ao específico recurso hierárquico”.

Deste modo, tem toda a pertinência invocar o C.P.A. quando estão em causa actos administrativos — como é o caso dos que são praticados pelas câmaras municipais ou pela generalidade dos departamentos da administração central do Estado — mas não faz sentido algum pretender aplicar esse Código ao processo civil, criminal ou, como é a hipótese dos autos, ao registral.

E que, consabidamente, uma decisão judicial não é um acto administrativo, tal como não o é uma escritura pública, um testamento, um processo de casamento, um registo de nascimento, ou de óbito, uma inscrição de aquisição, de penhora, de hipoteca, ou de qualquer outro direito.

Isto mesmo vem, indiscutivelmente, sendo entendido pela Jurisprudência. No Ac. do S.T.A. de 6 de Março de 1980 (in “Acórdãos Doutrinários” n.º 227, p. 123, comentado por Afonso Queiró na Rev. Leg. Jur., n.º 3679, p. 351, que o considerou um aresto “notável”) disse-se que dos actos típicos praticados pelos conservadores e notários, que “não são actos administrativos”, não há recurso para o Ministro da Justiça e, depois, para o S.T.A.

Daí que, no caso de o registante vir eventualmente a impugnar a decisão que venha a ser proferida no presente recurso hierárquico, o tenha de fazer para o Tribunal Judicial “da Comarca” e não para qualquer tribunal administrativo (cf. artigo 145.º, n.º 2, do C.R.P.).

6 — Esclarecido este ponto, vejamos um outro que não se acha suficientemente elucidado. Referimo-nos à distinção entre o regime da nulidade do título e o da nulidade do registo.

Quanto ao primeiro, admitimos que a Câmara tenha competência para reconhecer a nulidade do alvará que emitiu.

De facto, por um lado, estamos no domínio dos actos administrativos, face aos quais, como se disse, o C.P.A. tem inquestionável aplicação. E o n.º 2 do artigo 134.º é claro quando refere que a nulidade é invocável a todo o tempo, podendo ser declarada por qualquer órgão administrativo ou tribunal.

Pelo outro, de acordo com o regime geral da nulidade — que parece ser aqui também aplicável — ela opera “ipso iure”: pode ser conhecida oficiosamente e é invocável por qualquer interessado (cf. artigo 286.º do Código Civil e anotação de P. Lima e A. Varela, I, 44.ª ed., p. 263). É, de resto, doutrina antiga. Já Manuel de Andrade o explicava claramente, afirmando a dado passo: “As nulidades absolutas operam *ipso iure* ou *ipsa vi legis*”. E mais adiante: “Não é preciso, pois, para que a nulidade absoluta produza efeitos, que se intente uma acção nesse sentido” (cf. “Teoria Geral da Relação Jurídica”, II, 1987, p. 417).

Diverso é, porém, o problema da nulidade *do registo*. Desde logo não é pelo facto de o título que baseou o registo ter sido declarado nulo que o registo *também o é*. É que, como bem se sabe, o registo destina-se a publicitar situações jurídicas e a torná-las oponíveis “*erga omnes*”. Com base nessa publicitação e nela confiados, terceiros praticam actos e celebram negócios que, posteriormente, devem merecer na Ordem Jurídica a devida salvaguarda.

Qualquer registo, ainda que nulo, publica — faz presumir — a existência de determinadas situações jurídicas. Por isso, a nulidade do registo não tem (nunca teve) o mesmo tratamento que, em geral, é dado aos actos jurídicos. Esta ilação resulta igualmente dos princípios legais e, designadamente, do disposto no artigo 17.º do C.R.P.

Também a doutrina o tem feito notar. Citem-se, a propósito, as judiciosas considerações de Lacruz Berdejo e Sancho Rebullida: “o que é verdadeiramente importante nas ‘nulidades’ do assento (registral) é a eficácia que este possa conservar para a defesa do direito inscrito ou para a aquisição do mesmo pelo novo titular ou por um ulterior *accipiens* sobre a base do assento nulo”. E, de seguida, esclarecem: “Tratando-se de actos de publicidade, temos de partir de princípios muito distintos dos que regulam a validade e eficácia do negócio jurídico”.

É que, como resulta dos princípios gerais e estes Autores esclarecidamente fizeram notar, “o assento enquanto pareça válido é (...) eficaz para a defesa do direito inscrito”. De facto, “se o assento é aparentemente regular, nenhum defeito ou vício elimina *ex tunc* (desde o momento da sua génese até que se impugna) a eficácia que Corrado chama *assinalativa* do assento, quer dizer, o seu valor de publicidade de uma situação jurídica imobiliária a favor do titular inscrito e de quem dele traga causa e reúna as condições exigidas pela lei” (cf. “Derecho Inmobiliario Registral”, 2.ª ed., reimp. 1990, p. 254/5).

7 — Há ainda outros conceitos que no processo aparecem referidos com pouco rigor e que ora importa clarificar.

Assim, fala-se de “anulação” do registo. Ora, o assento registral não é “anulável”, como se tratasse de um acto jurídico. A extinção de um registo só se pode verificar por caducidade ou cancelamento (cf. artigo 10.º do C.R.P.).

A primeira destas situações dá-se, nomeadamente, quando o registo tem um determinado prazo de validade (v.g. se é provisório por natureza ou por dúvidas), o que determina se proceda à correspondente “anotação de caducidade” (cf. n.º 4 do artigo 11.º do C.R.P.).

A outra hipótese (do cancelamento) ocorre quando os direitos inscritos se extinguem, ou então se existe uma decisão judicial transitada em julgado que o ordena motivando que seja lavrado o “averbamento de cancelamento” (cf. artigos 13.º e 101.º, n.º 2 alínea f), do C.R.P.). A extinção dos direitos pode verificar-se em variadas hipóteses (cf., entre muitos outros, os casos dos artigos 730.º, 824.º, n.º 2, 1476.º, 1536.º e 1569.º, do C.C.) que normalmente irão determinar o cancelamento da respectiva inscrição. A nulidade *do registo* é uma figura jurídica inteiramente distinta e que, como se disse, também não se pode confundir com a nulidade *do título* que lhe tenha servido de base. De facto, repete-se, não é pela circunstância de ter sido declarada a nulidade “do título” que existe automática e necessariamente uma nulidade “do registo”. Nada disso. Esta última só se verifica se ocorrer alguma das causas *taxativamente* enumeradas no artigo 16.º do C.R.P.

Quanto à falada situação da alínea a) desse artigo 16.º, diga-se também que o alvará de loteamento declarado nulo “existiu” — e por isso é agora declarado nulo — e foi emitido pela Câmara Municipal, tal como ela mesma reconhece. Não se trata, consequentemente, de um título “falso”. E é também despropositado sugerir-se a existência de qualquer delito de falsificação que, manifestamente, *não está em causa* no presente processo.

Igualmente não está em tela um caso de rectificação de registo. Note-se que, se o estivesse, nem sequer poderia ser apreciado neste processo de recurso hierárquico (artigo 140.º, n.º 2, do C.R.P. e, entre outros, Procs. n.ºs 34/87 e 32/88 — R.P.3 in “Pareceres do Conselho Técnico”, Vol. II, p. 118). Por isso, não há que falar na conferência de interessados prevista no artigo 126.º do C.R.P. que, evidentemente, não tem lugar na hipótese de impugnação de qualificação que é ora o caso. Por último, dir-se-á que quando o recorrente invocou a “inexistência” do alvará, por certo utilizou uma expressão da linguagem comum e não um conceito jurídico. É que se o alvará foi emitido, como foi, e pelo órgão para tal competente, não pode falar-se juridicamente na figura da inexistência, que pressupõe a falta absoluta *de corpus* do acto ou negócio (cf. Manuel de Andrade, *op. cit.*, p. 414).

8 — Feita esta breve análise, será conveniente focar agora um outro aspecto do problema: o dos efeitos tabulares da inscrição de autorização de loteamento.

O arbitramento administrativo em que se traduz um processo de loteamento tem como efeito permitir a divisão de um prédio em lotes, formando outros tantos prédios autónomos. Isto implica imediatamente, ao nível do registo, a abertura das correspondentes descrições (artigo 80.º, n.º 3, do C. R. P.).

Uma vez lavrada a inscrição de autorização de loteamento, fica publicitada “*erga omnes*” a constituição dos novos prédios *distintos*, que são os que o alvará refere. E quaisquer terceiros passam a tomar conhecimento da existência daqueles prédios, com a sua própria identidade.

Assim sendo, como se escreveu no Proc. n.º 134-R.P.90, “as descrições não se apagam, não se safam com uma borracha, como se de algum desenho mal feito se tratasse. Enquanto se fazem os projectos, ou se riscam as plantas dos loteamentos sim, que é então sempre possível alterar os simples contornos do loteamento, ou até modificar radicalmente todos os dados de facto.

Porém, quando se constituem direitos, quando eles se publicitam “erga omnes”, quando terceiros praticam os mais diversos actos e, confiados nos títulos e nos registos, os inscrevem, será possível, será legal e constitucionalmente possível, até a alguma entidade dotada de fé pública, “dar o dito por não dito” e *desinscrever* esses mesmos direitos?

Efectivamente, mesmo quando se trata de *declarar* uma nulidade registral, ou de *rectificar* um erro tabular — mesmo nesses casos graves — a declaração de nulidade, ou a rectificação, “não prejudica os direitos adquiridos a título oneroso por terceiros de boa fé” (artigos 17.º, n.º 2, e 124.º do C.R.P.). E naquele mesmo processo se fazia notar que “nesta matéria dos loteamentos, “interessados terceiros” são, fora o requerente do alvará, todas as outras “pessoas singulares ou colectivas, privadas ou públicas”, como se refere na nota 4 do Parecer n.º 38/87 da Procuradoria-Geral da República (*in* D.R., n.º 287, de 15 de Dezembro de 1987)”.

9 — Decorre do que se acaba de referir que toda e qualquer alteração tabular *tem* de respeitar *as situações constituídas* e os direitos de terceiros “maxime” tratando-se de uma alteração tão radical quanto o próprio cancelamento do registo.

De resto, os particulares acham-se sempre protegidos pelas regras gerais de direito e pela própria Constituição (artigo 266.º, n.º 1), e a essas regras as leis do loteamento não podem ser alheias.

Curiosamente, no preâmbulo do recente Decreto-Lei n.º 334/95, de 28 de Dezembro, que veio alterar o aludido Decreto-Lei n.º 448/91, diz-se que se pretendeu “consagrar que a deliberação favorável da câmara municipal é constitutiva de direitos”. E o alvará é indiscutivelmente um título onde ficam consignados tais direitos.

A Câmara Municipal declarou nulo o alvará de loteamento que anteriormente havia emitido porque, segundo diz, além do mais, contrariava o P.D.M. aprovado. Não sabemos (nem sequer é esta a oportunidade para o apurar) se o P.D.M. já se aplicava, ou não, àquele alvará e se tal acto seria nulo por ser consequência de anterior deliberação revogada (artigo 133.º, n.º 2, alínea i) do C.P.A.). E também se desconhece se essa revogação se processou, ou não, dentro do prazo legal (v. em geral, artigo 141.º, n.º 1, do C.P.A.) e se a declaração de nulidade foi ou não, pertinente e legal. O que sabemos é apenas isto: não houve qualquer decisão judicial transitada em julgado a ordenar o cancelamento da inscrição.

Ora, se, como vimos (e o artigo 13.º do C.R.P. estabelece), é apenas com base em tal decisão ou em documento comprovativo da extinção dos direitos que um registo pode ser *cancelado*, como defender que a referida deliberação camarária é título suficiente para o cancelamento?

Não parece possível sustentá-lo.

É que a emissão do alvará não só *confere direitos* aos particulares e representa o “trânsito” de uma decisão no “processo administrativo de loteamento”, como permite que, com base nele, se proceda à abertura da descrição dos lotes, como prédios autónomos. E este direito de divisão não se “extingue” antes *se consuma* e *se concretiza* com o respectivo registo. Aliás, como se explicitou, podem também terceiros ter contratado *confiados* naquela realidade tabular que a Ordem Jurídica sanciona: aquisições, hipotecas, penhoras, enfim, múltiplos direitos e encargos podem entretanto ter sido *constituídos* sobre um ou alguns dos lotes. E poderão ficar extintos apenas porque a Câmara, unilateralmente, deliberou revogar ou declarar nulo o alvará que havia emitido?

Não se afigura que tal solução seja legalmente admissível ou mesmo doutrinariamente defensável.

10 — Afinal este processo levanta no fundo, 3 questões essenciais:

— A primeira é a da suficiência da deliberação camarária para ser declamatória de nulidade do acto. A este respeito cabe reconhecer que, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 134.º do C.P.A., a Câmara, enquanto órgão autor do acto, pode efectivamente declarar a sua nulidade.

— Outra questão é a de saber se tal deliberação “transitou” no sentido de que pode produzir efeitos plenos e inatacáveis (e só então se poderia conceber o cancelamento do registo).

— Outro ainda é o problema de saber se um órgão administrativo, por si só e sem qualquer interferência judicial, pode promover o cancelamento do registo.

Ora, quanto a estas duas últimas questões cabe reconhecer que se *interligam*, na medida em que não pode o conservador decidir quanto à questão de um eventual “trânsito administrativo”. Haveria sempre que, ao menos por decisão proferida em processo próprio, demonstrar que o acto (declaração camarária de nulidade) *é já inimpugnável*.

Ora, dada também resposta afirmativa ao último problema (como parece que se deverá dar) poderá na própria acção que verificou o “trânsito da deliberação” ser o mesmo tribunal a ordenar o cancelamento do registo. Nada a tal obstará se, havendo titulares inscritos, a decisão for contra eles proferida — artigo 13.º do C.R.P..

11 — Entretanto, uma coisa é certa: a Câmara deliberou revogar ou declarar nulo o alvará de loteamento e, quanto à possibilidade (abstracta) de o fazer, parece que a mesma se terá de considerar possível. Como diz o C.P.A. e os autores confirmam “a nulidade pode ser declarada por qualquer órgão administrativo” (cf. A.M. Rebordão Montalvo, C.P.A., anotado, p. 213). E não é a Conservatória que terá sequer possibilidade de apurar da regularidade “interna” e dos procedimentos e deliberações camarárias. Por outro lado, a Câmara *tem interesse* — e à própria Ordem Jurídica interessa — que à deliberação seja dada a possível publicidade, ao nível do registo, principalmente para que não se facilitem posteriores transmissões ou

constituição de encargos sobre os lotes e, mesmo havendo-as, para que terceiros não venham a ser considerados adquirentes ou contraentes de boa fé.

Como então conciliar estas divergentes e conflituantes situações: de um lado, a impossibilidade legal de efectuar um puro e simples cancelamento do registo e do outro o interesse legítimo que a Câmara tem em ver publicitada a referida deliberação? Parece-nos que só poderá ser uma: a de *anotar* às descrições de todos os lotes aquela deliberação camarária e não adoptar tal procedimento em relação à inscrição de autorização de loteamento. *Primeiro*, porque não vemos enquadramento legal para esse procedimento. *Segundo*, porque tal referência poderia causar perturbação, porquanto seria susceptível de vir a ser entendida como meio de oponibilidade do facto (a nulidade do acto) a terceiros (cfr. artigo 5.º do C.R.P.). A inscrição não deve, pois, com base na mera deliberação, ficar tabularmente condicionada. Trata-se antes de publicitar a circunstância (deliberação) como simples *notícia* que vai buscar no seu fundamento por identidade ou maioria de razão, no normativo do artigo 39.º do Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro, que prevê tal publicidade para o caso da caducidade do alvará. É que, por uma parte, deve entender-se que estando a emissão de alvará de loteamento sujeita a registo, também o deverá estar a resolução que visa revogá-la. Pela outra, não há lugar a um cancelamento e, em termos de registo, a anotação constitui um meio próprio (admitido pelo actual C.R.P.) de referenciar “certas circunstâncias” que, nos termos legais, seja adequado assinalar (cf. artigo 76.º, n.º 1, do C.R.P.)

Trata-se de uma “nota”, de um “alerta” que, evidentemente, não vai produzir os mesmos efeitos que um averbamento de cancelamento produziria — isto é, a *extinção* total ou parcial do registo — mas vai permitir conhecer determinada situação de modo análogo ao que acontece nos demais casos em que uma anotação deve ser feita (tais como os dos artigos 119.º, n.ºs 4 e 5, 123.º, n.º 2, e 144.º, n.ºs 1 e 2, do C.R.P.). E um facto posterior incompatível (como seria um ganho de causa por parte do loteador) não deixa de poder ingressar (e, se for caso, definitivamente) nas tábuas. Elimina, aliás, os efeitos da anotação. Haja em vista a hipótese do n.º 2 do artigo 80.º do C.R.P. em que, mesmo quando há lugar à própria abertura de uma descrição nova, a improcedência da impugnação ou o trânsito da qualificação vão determinar o retorno ao “*status quo ante*”. Esta solução, a nosso ver, não isentará a Câmara do ónus de accionar judicialmente o cancelamento da inscrição registral se, efectivamente, for seu intuito obter tal *cancelamento*. De facto, essa será a solução “definitiva”, para que não mais subsista, em vigor, o registo em causa.

12 — Como resulta do exposto, afigura-se que recurso não merece provimento, sem embargo de a Conservatória dever proceder à anotação às descrições dos lotes da referida deliberação camarária, tal como ficou dito.

Em resumo, poder-se-ão formular as seguintes

Conclusões

I — Os efeitos do registo extinguem-se por caducidade ou por cancelamento e este apenas poderá basear-se na extinção dos direitos, ónus ou encargos publicitados, nas situações legalmente previstas, ou em decisão judicial transitada em julgado.

II — Tendo um alvará de loteamento sido emitido e registado, a deliberação administrativa que posteriormente o venha a considerar nulo não é, por si só, título suficiente para efectuar o cancelamento dos registos anteriormente lavrados.

III — No entanto, aquela deliberação poderá ter uma publicidade registral através da sua anotação às descrições dos lotes, ainda que os seus efeitos sejam os inerentes aos da mera notícia, ou da constatação de um facto.

Este parecer foi aprovado em sessão do Conselho Técnico da Direcção-Geral dos Registos e do Notariado de 11/3/96.

José Augusto Guimarães Mouteira Guerreiro, relator, Luíz Gonzaga das Neves Silva Pereira, João Guimarães Gomes de Bastos.

Sobre este parecer recaiu do director-geral o seguinte despacho: “Homologo. 12/03/96. a) J. de Seabra Lopes.”

Comentário

Deixando de lado algumas das questões tratadas neste parecer — como a da não aplicabilidade das normas do Código do Procedimento Administrativo às reclamações e recursos das decisões dos conservadores do registo predial e a da nulidade do registo —, vamo-nos centrar naquela que nos parece ter um maior relevo prático: a das consequências registraes da declaração de nulidade do acto administrativo que aprova uma operação de loteamento, ou seja, a de saber se a declaração administrativa de nulidade de uma licença de loteamento é, ou não, título suficiente para se proceder ao cancelamento do registo do respectivo alvará.

1. A posição defendida no parecer

Nos termos do Código do Registo Predial, o cancelamento do registo apenas ocorre quando os direitos inscritos *se extinguem* ou quando exista uma *decisão judicial* transitada em julgado que o ordena motivando que seja lavrado o “averbamento de cancelamento” (artigos 13.º e 101.º do Código do Registo Predial).

Tal como se afirma neste parecer, não é possível o cancelamento de um registo de alvará de loteamento com base na declaração administrativa da nulidade da respectiva aprovação, na medida em que “*quando se constituem direitos; quando eles se publicitam, «erga omnes»; quando terceiros praticam os mais diversos actos e, confiando nos títulos e nos registos os inscrevem...*”, não será possível, nem será legal e constitucionalmente admissível a alguma entidade dotada de fé pública, «dar o dito por não dito» e desinscrever esses mesmos direitos.

Várias são as afirmações feitas ao longo do parecer que confirmam este entendimento, ou seja, o de que a declaração administrativa de nulidade da aprovação de um loteamento não é título bastante para que se possa proceder, com base nele, ao cancelamento do registo do respectivo alvará.

Em primeiro lugar, afirma-se que qualquer alteração tabular tem de respeitar as situações constituídas e os direitos de terceiros, “maxime” tratando-se de uma alteração tão radical quanto o próprio cancelamento do registo. Deste modo, os particulares acham-se sempre protegidos pelas regras gerais de direito e pela própria Constituição (art. 266.º, n.º 2) e a essas regras as leis do loteamento não podem ser alheias.

Em segundo lugar, determina-se que a deliberação favorável da Câmara Municipal sobre a operação de loteamento é constitutiva de direitos e o alvará é indiscutivelmente um título onde ficam consignados tais direitos. Assim, a emissão do alvará não só confere direitos aos particulares e representa o “trânsito” de uma decisão no “*processo administrativo de loteamento*”, como permite que, com base nela se proceda à abertura da descrição dos lotes, como prédios autónomos. Em consequência, terceiros podem ter contratado, confiados naquela realidade tabular que a ordem jurídica sanciona. Por tudo isto, questiona-se se poderão ficar extintos tais direitos e tais situações jurídicas constituídas “*...apenas porque a câmara deliberou revogar ou declarar nulo o alvará que havia emitido?*” A resposta apresentada pelo parecer é clara: a solução do cancelamento não se afigura legal ou doutrinariamente admissível.

Em terceiro lugar, afirmando-se não se ter conhecimento se o acto administrativo em causa (aprovação do loteamento) é mesmo nulo pelo motivo invocado (violação de plano director municipal), ou se a declaração de nulidade terá sido legal ou pertinente, a verdade é que “*...não houve qualquer decisão judicial transitada em julgado a ordenar o cancelamento da inscrição*” e, por isso, não é possível proceder-se a tal cancelamento na medida em que, nos termos do referido artigo 13.º do Código do Registo Predial “*...é apenas com base em tal decisão ou em documento comprovativo da extinção dos direitos que um registo pode ser cancelado...*”. Não pode, assim, defender-se que “*...a referida deliberação camarária é título suficiente para o cancelamento...*”.

2. A nulidade dos actos administrativos

Não será possível respondermos à questão central aqui formulada — a de saber se a declaração administrativa de nulidade da aprovação de um loteamento é título bastante para o cancelamento do registo do respectivo alvará — se não tivermos analisado previamente o regime jurídico da nulidade

dos actos administrativos. Este, por sua vez, apenas pode ser entendido dentro da questão mais ampla da validade dos actos administrativos.

2.1. A validade dos actos administrativos.¹

A validade é a qualidade do acto administrativo que se constitui em conformidade com as normas jurídicas fundamentais que, em função do interesse público, regulam esta forma de actuação, sendo, por isso, apto à produção estável dos seus efeitos jurídicos.²

A validade do acto administrativo depende, em primeiro lugar, da sua *legitimidade*, ou seja, da sua conformidade com as regras que disciplinam a sua formação do ponto de vista do *interesse público* que ele visa prosseguir.

Em primeiro lugar, o acto administrativo deve conformar-se com *regras não jurídicas, regras de boa administração*: o não cumprimento ou a violação deste tipo de regras pode colocar a questão de uma eventual *invalidade por vícios de mérito* que, sendo admitida entre nós, nunca pode, em todo o caso, ser conhecida por um tribunal.

Mais importante é a conformidade do acto administrativo com o *bloco da juridicidade* (normas e princípios jurídicos, preceitos constitucionais de aplicabilidade directa, preceitos regulamentares, etc.). A sua violação corresponde à *antijuridicidade* do acto administrativo que continua, entre nós, a ser designada por “*ilegalidade*” do acto administrativo (*vícios de “legalidade” ou de juridicidade*).³

2.2. Tipos de invalidade do acto administrativo

A doutrina e a lei distinguem dois tipos fundamentais de invalidade dos actos administrativos — a *nulidade* e a *anulabilidade* — às quais se aplicam regimes jurídicos distintos.⁴

No direito administrativo português a anulabilidade é o tipo de invalidade regra, o que está em consonância com o *sistema de administração executiva* e com as ideias de *estabilidade das relações jurídicas* constituídas à sua sombra e de *autoridade do acto administrativo*, sendo a nulidade um tipo excepcional de invalidade reservada para os vícios mais graves, tendo, por isso, consequências mais radicais. Com efeito, um regime tão *severo e radical* como aquele que está consagrado para a nulidade só pode ter a sua explicação aceitando-se que na sua origem se encontra um vício que abala profundamente a estrutura do acto e que por isso implica a exclusão de qualquer produtividade jurídica, como veremos.

Tradicionalmente a nulidade apenas operava nas situações expressamente previstas pela lei (*nulidades por determinação da lei*), sendo, por isso, relativamente fácil identificar as situações de nulidade do acto administrativo. Porém, a partir da entrada em vigor do Código do Procedimento Administrativo, este passou a estabelecer, no n.º 1 do artigo 133.º, para além da nulidade naquelas situações “...*para as quais a lei comine expressamente essa forma de invalidade*” (*nulidades por determinação da lei*), também a sua verificação “...*quando falte qualquer dos seus elementos essenciais...*”, com o que, de acordo com a doutrina mais recente, se passaram a admitir as designadas *nulidades por natureza*. Com a admissão das nulidades quando *falte um elemento essencial* do acto administrativo a lei acabou por não reservar ao legislador a definição de todos os vícios geradores de nulidade, deixando à jurisprudência e à doutrina a tarefa de identificar o que é, em cada caso, um elemento essencial de um acto administrativo. Isto significa que, entre nós, ao lado das *nulidades por determinação da lei*, existem também as referidas *nulidades por natureza*. Não se pretende, porém, afirmar, bem pelo contrário, que uma nulidade por determinação da lei não o seja também por natureza. Efectivamente, a maior parte, para não dizer a totalidade, das nulidades qualificadas pelo legislador no artigo 133.º, n.º 2, do CPA também o são por natureza, por falta de um elemento essencial.⁵

2.3. O regime da nulidade

Nos termos do artigo 134.º do CPA, o acto nulo *não produz quaisquer efeitos jurídicos*, não sendo obrigatório para os respectivos destinatários. Trata-se, pois, de um acto que é impotente para, no plano jurídico, produzir os efeitos típicos pretendidos pela autoridade administrativa que o praticou. A ausência de toda e qualquer *produtividade jurídica* do acto que padece de um vício conducente à nulidade é porventura o elemento que distingue mais claramente o regime da nulidade do regime (regra) da anulabilidade dos actos administrativos, já que estes, enquanto não forem anulados, são actos juridicamente eficazes.

Por outro lado, a nulidade *não necessita de qualquer reconhecimento ou declaração jurisdicional, podendo ser feita valer a todo o tempo e por todos os meios*.

Uma das características vulgarmente indicadas da nulidade é a de que ela *pode ser declarada por qualquer órgão administrativo ou por qualquer tribunal* (artigo 134.º do CPA). Não é, contudo, aceitável que qualquer órgão administrativo ou qualquer tribunal possam declarar, com força obrigatória geral, a nulidade de um acto administrativo. Se todas as autoridades podem *conhecer* tal nulidade e *não aplicar o acto*, só o próprio órgão administrativo ou os órgãos administrativos com poderes de controlo no caso e os tribunais administrativos podem produzir a referida declaração de nulidade.

Além do mais, os actos nulos são *insusceptíveis de ratificação, reforma ou conversão*, isto é, são *insanáveis* (art. 137.º do CPA).

Tendo em consideração que os actos nulos, apesar de não produzirem efeitos jurídicos, podem produzir efeitos de facto, e a fim de compensar a radicalidade das suas consequências, a lei permite que, de harmonia com os princípios gerais de direito, se atribuam certos efeitos jurídicos («efeitos putativos») a situações de facto decorrentes de actos nulos, por força do decurso do tempo (n.º 3 do artigo 134.º do CPA).⁶

3. Análise crítica da doutrina expressa no parecer da Direcção-Geral de Registos e Notariado

Sendo a característica mais importante dos actos administrativos nulos a da *não produção de quaisquer efeitos jurídicos, independentemente da sua declaração*, parece-nos possível, a partir daqui, rebater os argumentos invocados no parecer para recusar o cancelamento do registo do alvará de loteamento com base numa declaração administrativa da nulidade do acto que aprova aquele. Não vale assim a afirmação feita no parecer relativa à situação nele analisada, de que “*qualquer alteração tabular tem de respeitar situações constituídas*”, nem a de que, “*a deliberação de aprovação de loteamento é constitutiva de direitos*”. Com efeito, sendo nulo tal acto, e não produzindo ele quaisquer efeitos jurídicos, não se pode falar em *situações constituídas* nem em *constituição de direitos*. Tais *situações* e tais *direitos*, por o acto ser nulo, *nunca chegaram a constituir-se*. E não se trata de uma situação em que, tal como se afirma no referido parecer, tais direitos são extintos “...*apenas porque a câmara deliberou revogar ou declarar nulo o alvará que havia emitido*”. É que, a par de a declaração de nulidade do acto não dever confundir-se com a sua revogação⁷, o acto nulo não faz extinguir quaisquer direitos na medida em que, como já afirmámos, devido à nulidade, tais direitos *nunca chegaram sequer a constituir-se*.

Não há, no entanto, dúvidas de que compreendemos as angústias que se colocam quanto a saber como tratar todas aquelas situações que foram constituídas pressupondo a existência de um acto administrativo válido (e que depois vem a ser declarado nulo), situações essas, muitas vezes,

constituídas mesmo em favor de terceiros, absolutamente alheios a toda a situação que deu origem à nulidade. Mas é precisamente por isso que o Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro (artigo 56.º, n.º 5) — diploma aplicável à data do parecer —, e o actual Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de Dezembro (artigo 70.º) determinam a obrigação de a Administração *indemnizar os interessados pelos prejuízos causados pela declaração de nulidade*. Com o pagamento de uma tal indemnização aos interessados dá-se cumprimento à exigência constitucional do “...*respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos*” (artigo 266.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa).⁶ Apesar de o cancelamento do registo resultar actualmente claro face ao disposto no artigo 79.º do Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de Dezembro, que determina a cassação do alvará quando a licença ou autorização tenham sido *declaradas nulas*, devendo tal declaração ser comunicada pelo presidente da câmara municipal à conservatória do registo predial competente para efeitos de anotação à descrição e de *cancelamento do registo do alvará*, parece-nos que tal solução também resultava anteriormente face ao Código do Registo Predial. Com efeito, uma das hipóteses do cancelamento do registo ocorre quando os *direitos inscritos se extinguem*. A extinção dos direitos verifica-se por motivos de direito privado (como as situações referidas no parecer dos artigos 730.º, 824.º, n.º 2, 1476.º, 1536.º e 1569.º do Código Civil), bem como por motivos de direito público, designadamente, através de actos da administração (declaração de caducidade, revogação, anulação).

No caso de declaração de nulidade, não estamos, porém, perante uma situação de *extinção de direitos*, mas de *inexistência (jurídica) de tais direitos*. É esta, como vimos, uma das consequências da nulidade dos actos administrativos. Ora, se a *extinção dos direitos* é motivo para o cancelamento do registo do alvará de loteamento, por maioria de razão também o terá de ser *a sua inexistência (jurídica)*. O alvará emitido, na medida que tenha na sua base um acto nulo, não titula direitos já que estes são *juridicamente* inexistentes.

Parece-nos, pois, que o referido artigo 13.º do Código do Registo Predial, quando refere a *extinção de direitos* como motivo para o cancelamento do registo, deve ser interpretado como abrangendo também todas aquelas situações em que, apesar de aparentemente existirem direitos, tais direitos não existam juridicamente, como é o que acontece quando o acto administrativo que está na base do facto registado é nulo. Deste modo, a deliberação camarária de declaração de nulidade do acto de licenciamento deve ser considerado como *documento suficiente* para se proceder ao cancelamento do registo do respectivo alvará.

Para além do mais, tendo a câmara municipal declarado a nulidade do acto que aprova o alvará de loteamento, o tribunal já não o poderá fazer. Por isso é que, no caso vertente, tendo a câmara municipal participado cautelarmente ao Ministério Público (junto do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto) indicando já ter declarado a nulidade da deliberação que aprovou o alvará e requerido o respectivo registo, lhe foi comunicado de que não haveria qualquer outra atitude a tomar. A ser assim, de acordo com a posição defendida no parecer, nunca se poderia proceder ao cancelamento de tal registo, visto não se tratar de uma situação de extinção de direitos nem ser possível já uma *declaração judicial da respectiva nulidade*. Parece-nos, pois, tendo em conta o regime legal estabelecido para a nulidade dos actos administrativos e para a respectiva declaração administrativa e tendo em conta a função do cancelamento do registo, que não se pode recusar este invocando não ser a declaração administrativa de nulidade título bastante para tal. É que, com uma solução como esta poder-nos-íamos confrontar com situações gravosas do ponto de vista do interesse público. Basta imaginar a seguinte hipótese:

A câmara municipal licencia uma operação de loteamento em violação do plano director municipal, que estabelece, para a área em causa, uma série de limitações à utilização do solo, limitações essas

que não foram observadas pelo referido licenciamento. Não obstante tal desconformidade, e uma vez que ela não foi detectada previamente, o respectivo alvará é registado na conservatória de registo predial. Mais tarde, sendo detectada a nulidade do licenciamento, a câmara municipal decide declarar a respectiva nulidade (que pode ser feita a todo o tempo), comunicando o facto à conservatória do registo predial e requerendo o respectivo cancelamento e decide, a pedido do interessado, aprovar um novo licenciamento de loteamento para a mesma área, só que, desta vez, em conformidade com o plano director municipal. Aplicando a doutrina do parecer aqui em anotação, o novo alvará emitido, agora sim, de acordo com as normas urbanísticas em vigor, não poderá ser registado dado que a declaração de nulidade emitida sobre o primeiro alvará não é título suficiente para o cancelamento do primeiro registo e nem o interessado nem a câmara conseguirão uma decisão judicial que declare a nulidade do primeiro loteamento uma vez que este foi já declarado pela câmara municipal.

Sendo o regime da nulidade dos actos administrativos aquele que referimos, regime esse previsto para aquelas situações em que a lei considera haver mais grave violação do interesse público salvaguardado pela norma violada, não nos parece que seja a invocação dos direitos de terceiros que poderá impedir o funcionamento de tal regime, tanto mais que, como já vimos, tais direitos resultam protegidos pela previsão da indemnização dos danos causados com a declaração de nulidade. Por estes motivos somos de opinião que a declaração administrativa de nulidade da licença ou autorização de loteamento é título bastante para, com base nela, se proceder ao cancelamento do registo. Esta é, aliás, como tivemos já oportunidade de referir, a solução consagrada actualmente na legislação relativa aos loteamentos (artigo 79.º do Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de Dezembro). Não obstante o que vimos de dizer, tivemos já oportunidade de defender que, devido ao facto de estarmos, no caso de licenciamento de operações urbanísticas, perante situações que se consolidam e que põem em causa direitos de terceiros, seria conveniente e mesmo necessário admitir, pelo menos para as situações de nulidade que se apresentam como menos graves, a existência de nulidades mistas no domínio do direito do urbanismo. Não foi esta, contudo, a opção do legislador português.

Fernanda Paula Oliveira

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

¹ Cfr. Vieira de Andrade, "Validade", in Dicionário Jurídico da Administração Pública, Vol. VI, pp. 448-470; e José Eduardo Dias e Fernanda Paula Oliveira, Direito Administrativo, policopiado, Universidade Internacional, pp. 175 e ss.

² À desconformidade do acto administrativo com as referidas normas jurídicas chama-se vício.

³ Apesar de a legitimidade ser um pressuposto da validade do acto administrativo ela não se confunde com esta. Com efeito, embora *todos os actos inválidos sejam ilegítimos*, nem *todos os actos ilegítimos são, por isso, inválidos*. É que, ao lado dos designados *vícios invalidantes* (vícios de mérito e vícios de "legalidade"), podemos também encontrar *vícios não invalidantes*. De facto, o incumprimento das normas jurídicas reguladoras da actuação da administração pode ser encarada pela ordem jurídica como destituída de relevo, não lhe sendo ligada a consequência da invalidade da decisão administrativa. Estamos, nestes casos, perante as designadas *irregularidades do acto administrativo*, ou seja, vícios (especialmente formais e procedimentais) que não relevam para efeitos de validade, ainda que possam ter relevo para outros efeitos (v.g. para efeitos de responsabilidade civil e disciplinar).

⁴ Para além disto, é possível encontramos *invalidades mistas* em casos permitidos por lei ou impostos pela natureza do acto. Por fim, coloca-se a questão de saber se a *inexistência* tem ainda lugar na teoria das invalidades do acto administrativo, o que, a ser afirmativo, será um outro tipo de invalidade do acto.

⁵ Apesar de ser (ou de dever ser) assim, a verdade é que muitas vezes o legislador submete ao regime da nulidade actos administrativos com vícios que não obedecem a este critério da *gravidade*, mas cuja razão assenta, sobretudo, em critérios de oportunidade ou de técnica legislativa.

Para a identificação das situações de nulidade por natureza a doutrina tem vindo a referir o critério da *gravidade* temperado ou completado por um critério de *evidência* dos vícios nos casos não resolvidos na lei.

⁶ Contrariamente, no que respeita ao regime da anulabilidade, sendo esta a sanção jurídica para os vícios menos graves, compreende-se que ela tenha consequências menos radicais do que as que decorrem da nulidade. Deste modo, o acto anulável *produz efeitos até ser anulado* (se bem que a *anulação do acto tenha eficácia retroactiva*, eliminando, em geral, os efeitos entretanto produzidos pelo acto, que, nesse sentido, têm de ser considerados provisórios). A anulação do acto administrativo obriga a Administração a reconstruir a situação à luz dos fundamentos da decisão anulatória, proibindo, sob pena de nulidade, a prática de acto idêntico, com o mesmo vício.

A anulabilidade só pode, no entanto, ser invocada pelos interessados *dentro de um prazo*, cuja queda torna o acto inopugnável. Tal prazo é de dois meses para os particulares e de um ano para o Ministério Público, sendo a legitimidade concebida em termos alargados no direito administrativo português (quem quer que tenha um interesse directo, pessoal e legítimo na anulação) incluindo a possibilidade de acções populares. Uma vez que o acto anulável produz efeitos, ele *vincula os respectivos destinatários* que não lhe poderão desobedecer, podendo, inclusive, tal acto *ser executado, mesmo coactivamente*, se possuir força executória.

O facto de o CPA definir os regimes típicos da nulidade e da anulabilidade não impede o legislador de, tendo em consideração a variedade da actuação administrativa, criar regimes especiais para determinados tipos de actos ou introduzir modificações ou derrogações ao regime geral. Estas situações são designadas pela doutrina como *invalidades mistas*. Por sua vez, o n.º 1 do artigo 137.º e a alínea a) do n.º 1 do artigo 139.º do CPA fazem uma referência expressa à *inexistência do acto administrativo*. A inexistência aparece-nos aqui referida àquelas situações de *patologia* ou de *vícios* dos actos administrativos que assumem uma gravidade tal, que terão de ficar sujeitos a um regime ainda mais radical que o da própria nulidade. Deste modo, as situações de inexistência são apenas aquelas que estejam *expressa e especificamente previstas na lei*, não tendo os actos por ela afectados *sequer efeitos putativos* e podendo a inexistência ser *declarada em qualquer ordem de tribunais*.

⁷ A revogação é o acto através do qual a Administração faz cessar os efeitos de outro acto, por se entender que ele (já) não é conveniente para o interesse público, ou seja, (já) não é conveniente a manutenção desses efeitos. São, assim, as seguintes as principais características da revogação.

Ela tem, em primeiro lugar, por fundamento a *inconveniência actual* para o interesse público na manutenção dos efeitos de um acto anterior.

Do ponto de vista da sua eficácia, a revogação produz efeitos *ex nunc*, ou seja, faz cessar a eficácia do acto anterior prospectivamente, implicando o exercício de uma função de administração activa (dispositiva), ou seja, do mesmo tipo da função exercida para a prática do primeiro acto.

Por outro lado, a revogação apenas pode incidir sobre actos de eficácia duradoura enquanto eficazes ou actos de eficácia instantânea enquanto não sejam executados. Não obstante isto, o CPA identifica actos administrativos que não podem ser revogados e actos administrativos que não podem ser livremente revogados (cfr. artigos 139.º e 140.º do CPA).

Tendo em conta todas estas características, conclui-se que a revogação de um acto administrativo não se deve confundir com a declaração da sua nulidade.

⁸ Isto não significa, obviamente, afastar, bem pelo contrário, a necessidade de procurar na ordem jurídica outras soluções que permitam, do ponto de vista jurídico, a manutenção das situações de facto que decorrem do acto nulo e que, entretanto, se consolidaram. Sobre este ponto, vide Pedro Gonçalves/Fernanda Paula Oliveira, "O Regime da Nulidade dos Actos Administrativos de Gestão Urbanísticos que Investem o Particular no Poder de Realizar Operações Urbanísticas", in *Revista do Centro de Estudos do Direito do Ordenamento, do Urbanismo e do Ambiente*, Ano II, n.º 2, 1999.