Instituto de Ensino Superior “Presidente Tancredo de Almeida Neves”

FRANCIELE FÁTIMA DE SOUZA

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

São João del-Rei

2015

FRANCIELE FÁTIMA DE SOUZA

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Monografia apresentada ao curso de Direito do Instituto de Ensino Superior Presidente Tancredo de Almeida Neves – IPTAN – como requisito parcial à obtenção do título de graduada, sob a orientação do prof. Esp. Luciano Machado Ferreira.

São João del-Rei

2015

FRANCIELE FÁTIMA DE SOUZA

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Monografia apresentada ao curso de Direito do Instituto de Ensino Superior Presidente Tancredo de Almeida Neves – IPTAN – como requisito parcial à obtenção do título de graduada em Direito.

COMISSÃO EXAMINADORA

_____
Prof. Esp.Luciano Machado Ferreira (Orientador)

_____
Prof. Esp. Welinton Augusto Ribeiro

_____
Prof. PhD. Deilton Ribeiro Brasil

A Deus eu agradeço.
Aos pais, amigos e familiares ofereço.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha mãe Ivone e meu pai Alcides por acreditarem na minha capacidade e conceder a oportunidade da graduação tão desejada, por me confortar com suas sábias palavras nos momentos mais difíceis, enfim, pelo carinho incondicional concedido.

Agradeço ao professor orientador Luciano que com seus ensinamentos ajudou a abrilhantar a presente pesquisa, e a professora Carla por cada crítica apresentada, sem as quais não seria possível chegar ao raciocínio final.

Agradeço à Cristina Tomé, fonte de inspiração, estímulo e perseverança, que tornou meus dias de trabalho mais agradáveis com sua generosidade.

Agradeço enfim, aos colegas e professores que estimularam essa pequisa.

RESUMO

A atividade notarial e registral está prevista na Constituição Federal, na Lei 8935/94 e recentemente no Estado de Minas Gerais no provimento 260/2013/CGJ[1]. A Constituição traz que, para se tornar titular de uma serventia notarial ou registral se faz necessário concurso público de provas e títulos, sendo aprovados, caberá ao Poder Público delegar função, que será exercida por particular de forma privada. Já a Lei 8935/94 e o Provimento 260, disciplinam sobre funcionamento das serventias, como horário de funcionamento, contratação de funcionários, acessibilidade, dentre outros. Entretanto, nem a Constituição e nem as referidas leis trataram sobre a responsabilidade civil dos notários e registradores, tornando-se uma lacuna, da qual doutrinadores e o judiciário tentam resolver. Note-se que os notários e registradores são delegatários e não funcionários públicos, o que impossibilitou de se aplicar a estes a responsabilidade civil dos funcionários públicos. A jurisprudência e a doutrina caminham para o entendimento de que a responsabilidade dos notários e registradores, deve ser subjetiva, sendo necessária, uma análise mais criteriosa sobre o assunto.

Palavras-chave: responsabilidade civil subjetiva; delegatários; direito notarial e registral

[1] Provimento 260/2013/CGJ – Código de Normas do Estado de Minas Gerais. Disponível em: http://www.recivil.com.br/preciviladm/modulos/noticias/arquivos/Codigo_de_Normas-Provimento_n_260%281%29.pdf.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 7

1. DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL 9
1.1 Conceito.....9
1.2 Evolução histórica.....11
1.3 Princípios que regulam a atividade notarial e registral 15
1.3.1 Princípios da atividade notarial 16
1.3.3 Princípios da atividade registral 17
1.4 Noções de Responsabilidade Civil 18

2. DO REGIME JURÍDICO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES 19
2.1 Da Administração Pública Direta e Indireta 20
2.2 Diferenças entre servidores públicos e agentes em colaboração.....21
2.3 Da delegação do poder público 23
2.4 Da Natureza Jurídica dos Cartórios.....25
2.5 Do ingresso.....26
2.6 Dos prepostos.....27
2.7 Da remuneração dos notários e registradores.....28
2.8 Da Extinção da delegação.....30

3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES 30
3.1 Considerações Gerais 31
3.2 Espécies de responsabilidade 32
3.3 Da responsabilidade civil do Estado 33
3.4 Da responsabilidade dos notários e registradores.....35
3.4.1 Teses sobre a responsabilidade objetiva e subjetiva dos notários e registradores 36
3.4.2 Excludentes de responsabilidade dos notários e registradores 39
3.4.3 Entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante.....39
3.4.4 Da Responsabilidade civil dos tabeliães de protesto 42
3.4.5 Da Responsabilidade do Estado frente aos notários e registradores.....42
3.5 Da indenização.....43
3.6 Da ação de regresso 44

CONSIDERAÇÕES FINAIS 44

REFERÊNCIAS.....46

INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como objetivo, o estudo da responsabilidade civil dos notários e registradores. Esses profissionais desempenham importantes serviços na sociedade em nome e em função do Estado. Entretanto, sabe-se que toda profissão está sujeita a erros, dessa forma, caso os notários e registradores incorram em erros que venham causar danos a terceiros, esse dano deverá ser reparado.

Para tanto, será abordado no primeiro capítulo, a evolução histórica dos cartórios, levando conta em sua origem e princípios regentes. Sendo que a atividade notarial e registral surgiu com a própria civilização que com a necessidade de obter segurança jurídica de suas relações, optou por documentar e arquivar suas negociações diárias. Atualmente, todas as negociações de relevante interesse social acabam passando pelos cartórios, seja para um simples reconhecimento de firma ou para realização do registro.

Os registros públicos, objeto da atividade notarial e registral, são os mais diversos, podendo versar sobre nascimentos, casamentos, óbitos, escrituras públicas, protestos de títulos de créditos, registros de empresas, registros de imóveis, dentre outros. A função prescípua da realização de registros é conferir autenticidade, publicidade (oponibilidade contra terceiros) e segurança jurídica.

No segundo capítulo, será explanado sobre o regime jurídico dos notários e registradores. Para se tornar um tabelião ou oficial é necessário a realização de concurso público de provas e títulos, onde a Constituição Federal no artigo 236 diz o seguinte: “Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”, ou seja, o Estado delega a função a um particular, que passa a exercer atividade notarial e registral por sua própria conta e risco. A partir da delegação, o notário e registrador atua de modo independente, sendo livre a nomeação de substitutos, quantos forem necessários para a serventia.

Dessa maneira, será analisado mais detalhadamente o regime jurídico dos notários e registradores, com enfoque no Provimento 260 da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais-MG do ano de 2013, que é a mais recente Lei disciplinando sobre a atividade notarial e de registro. Ressalte-se que este

provimento também não disciplinou sobre a resposabilidade civil dos notários e registradores.

Percebe-se que os notários e registradores desempenham importante papel na sociedade, o que também traz grandes responsabilidades. Surgindo os seguintes questionamentos: Quando os notários e registradores incorrem em erro no exercício de sua funções e dele resultar dano, quem será obrigado a resparar? O Estado que os nomeou ou os próprios delegatários? Essas indagações serão respondidas no terceiro capítulo, objeto deste trabalho.

A responsabilidade civil do Estado, pode ser subjetiva ou objetiva, decorrentes da conduta ou má eficiência de um componente da administração pública direta ou indireta, não há que se discutir, pois é dever do Estado indenizar, cabendo apenas ação de regresso contra o servidor público. Da responsabilidade do Estado, surgiram duas teorias: uma sobre sobre o risco administrativo e outra sobre a culpa administrativa.

Com a responsabilidade civil dos notários e registradores não poderia ser diferente, e também surgiram duas teses: uma defendendo a responsabilidade objetiva e outra defendendo a responsabilidade subjetiva. Teses essas, que serão mais aprofundadas e discutidas na presente pesquisa.

Através dessa pesquisa será possível perceber que tanto as teses sobre a responsabilidade do Estado e as da responsabilidade civil dos notários e registradores não dizem contra quem o particular deve deve ingressar com ação pedindo indenização, Estado ou dos notários e registradores? Desse impasse, é que surgiram várias interpretações e julgados, mas até hoje, nenhuma lei disciplinou o assunto. Dessa forma, a presente pesquisa pretende induzir ao raciocínio desses questionamentos, e abordar a posição mais adotada no Brasil. Sendo que no caso de condenação do Estado, este terá direito de regresso contra o notário ou registrador que deu causa ao erro.

Desta feita, faz-se interessante o estudo do tema proposto, visto que é de extrema importância entender melhor os Cartórios do Brasil, como matéria de direito. Ressaltando que neste ano de 2015 o notariado positivado no Brasil comemora 450 anos.

1. DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL

O direito notarial e registral é uma ramificação do direito civil e nasceu com a própria sociedade, que diante da necessidade de obter segurança jurídica de suas atividades rotineiras, optou por documentar em livros os fatos naturais, como: nascimentos, casamentos e óbitos, bem como os negócios jurídicos celebrados na sociedade, como transações nas suas diversas maneiras. Tais livros foram arquivados, permitindo-se que deles extraíssem certidões. Neste raciocínio, é imprescindível que se conheça a história do direito notarial e registral para entender seu conceito e princípios norteadores.

1.1 Conceito

Para iniciar o estudo do direito notarial e registral, é importante mencionar que esse direito é exercido por cartórios extrajudiciais. Cartório por sua vez, é o espaço físico, o imóvel onde se desenvolve a atividade notarial e registral. O Dicionário Aurélio Online, traz a seguinte definição para Cartório: “Diz-se de, [...] Lugar onde funcionam os tabelionatos, os ofícios de notas, os registros públicos, e se mantêm os respectivos arquivos.” (FERREIRA, 1999).

Outro ponto a ser destacado é que entre o direito notarial e o direito registral existem diferenças básicas, a começar pela conceituação de cada um, até a denominação do executor do serviço notarial e do serviço registral.

O Direito Notarial é um conjunto de normas e procedimentos que regulam a atividade notarial, a qual se destina a disciplinar as declarações de vontade, manifestada por particulares que procuram tais serviços, ou seja, é uma forma de particulares formalizarem suas vontades, atribuindo a estas publicidade, validade e eficácia.

A função precípua da atividade notarial é assegurar a manifestação de vontade, através do tabelião que a formaliza, conferindo autenticidade ao seu conteúdo e dotando-o de fé pública.

A função notarial é aquela prestada por Cartórios de Notas, e o executor deste serviço é denominado Tabelião. Sobre o conceito de tabelião Specht Silva (2007, p.13) aduz que: “Tabelião vem do latim *tabellione*, que significa tábuas pequenas em que os atos eram escritos.” É através do exercício da profissão que o

tabelião formaliza o instrumento que melhor represente a vontade da parte, adequado-a ao ordenamento jurídico, evitando-se os vícios, dotando-o de eficácia plena.

Assim, esse mesmo autor resume que:

> O serviço notarial é uma atividade, autorizada por lei, no sentido de redigir, formalizar e autenticar, com fé pública, instrumentos jurídicos que consubstanciam atos jurídicos extrajudiciais no interesse dos requerentes. À guisa de exemplo de atividades notariais, citamos a autenticação de fotocópias de documentos, o reconhecimento de firma e a lavratura de escrituras e procurações públicas.(SPECHT SILVA, 2007, p.11).

O Direito Registral, por sua vez, consiste num emaranhado de normas e procedimentos responsáveis por regular organização, funcionamento e realização de registro. O registro, objeto dos Cartórios de Registro, é o lançamento de uma informação em um banco de dados, seja ele físico ou eletrônico. Assim pode-se afirmar que ele é uma fiel reprodução da realidade dos fatos e das coisas e a sua função é garantir publicidade, segurança e efeito *erga omnes* (para todos).

Segundo Antunes (2005, p. 4),

> A função registral tem por finalidade constituir ou declarar o direito real, através da inscrição do título respectivo, dotando as relações jurídicas de segurança, dando publicidade registral *erga omnes* (ou seja, a todos indistintamente), até prova em contrário.

O registro pode versar sobre nascimentos, óbitos, casamentos, contratos, imóveis, dentre outros. É um conjunto de dados que se referem à determinada coisa ou pessoa. Sob a ótica do direito registral imobiliário, Diniz (2003, p. 3) assim o define: "consiste num complexo de normas jurídico-positivas e de princípios atinentes ao registro de imóveis que regulam a organização e o funcionamento das serventias imobiliárias".

Já de acordo com o posicionamento de Specht Silva (2007, p.11),

> O serviço de registro consiste, em regra, no assentamento de títulos de interesse privado ou público, para garantir oponibilidade a terceiros, com publicidade que lhe é inerente, garantindo a segurança, autenticidade e a eficácia dos atos da vida civil a que se refiram. O registro público produz efeito constitutivo (sem o registro o direito não nasce), comprobatório (prova a veracidade e a existência)

> e publicitário (para dar conhecimento a todos, salvo raras exceções) dos atos jurídicos. Como exemplo de atividades de registro público, temos a emissão da certidão de nascimento e o registro de hipotecas e penhoras sobre bens imóveis.

Os Cartórios que realizam registro são os Registros de Imóveis, Registro de Títulos e Documentos, Registro Civil das Pessoas Naturais, e Registro Civil de Pessoas Jurídicas. Já os responsáveis pela execução deste serviço são denominados Oficiais.

O Provimento 260, de 10 de dezembro de 2013, da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais[2], em seu artigo 3º, resume que "Tabelião, ou notário, e oficial ou registrador, são profissionais do direito dotados de fé pública, aos quais é delegado o exercício da atividade notarial ou de registro". Note-se que a legislação aduz que notário e registrador são pessoas distintas, embora ambas as atividades sejam reguladas pelo mesmo diploma legal.

1.2 Evolução histórica

A atividade notarial e registral é umas das atividades jurídicas mais antigas de que se tem notícia, pois existe desde os primórdios, sua origem remonta à Roma Antiga, e não é possível precisar a data de seu surgimento, uma vez que confunde-se com o próprio surgimento da civilização. Os primeiros contratos eram verbais e celebrados através de uma festa, na qual os convidados se tornavam testemunhas do que havia sido acordado. A atividade desenvolvida naquela época tinha o condão apenas de formalizar e dar publicidade a vontade declarada pelas partes juntamente com testemunhas, ou seja, seu intuito era o de dar publicidade e legitimidade aos atos da vida civil praticados diariamente pelos indivíduos da sociedade. (MIRANDA 2010).

Nesse período, a prova testemunhal era de extrema importância, dado ao analfabetismo acentuado. Contudo, com o passar dos anos, diante de uma sociedade já corrompida e os homens utilizando-se da má-fé para diversos fins, viu-se a necessidade de manutenção e arquivamento do que se era declarado perante as testemunhas, uma forma de assegurar a autonomia das relações. Dessa forma, a

[2] Provimento 260/CGJ/2013, também chamado de Código de Normas do Estado de Minas Gerais, será tratado nesta pesquisa apenas como Código de Normas.

solução foi registrar tudo em papel, motivo pelo qual surgiram as primeiras formas de Cartórios.

Nesse contexto, o Estado criou os Cartórios e atribuiu aos notários e registradores a função de executar registros e lavrar notas, dotando-lhes de fé pública, visando garantir autenticidade, publicidade, segurança e eficácia aos atos da vida civil. Assim, fé pública, é o instrumento pelo qual é atribuída certeza e veracidade aos atos praticados por tabeliães e oficiais, atos esses, passíveis de emissão de traslados e certidões. Então, os membros da sociedade procuravam os cartórios para que os atos/ negócios praticados estivessem garantidos de tal forma que se tornassem efetivos perante terceiros.

No Brasil, só começou a existir atividades típicas de serviços notariais e de registro no ano de 1.500, como uma tendência das ordenações portuguesas. Tudo o que os portugueses viam, era relatado e documentado, função essa chamada, atualmente, de Ata Notarial, na qual o Tabelião constata os fatos ou coisas através dos seus próprios sentidos e os documenta. (MIRANDA, 2010)

Quando os portugueses descobriram o Brasil, trataram logo de documentar tudo o que viam, a fim de aplicar à nova terra seus próprios princípios e leis. O primeiro escrito sobre o Brasil é uma Ata Notarial, na qual foi apresentada uma cópia fiel de tudo que aqui se viu. Desta feita, pode-se perceber que temos como primeiro Tabelião Pero Vaz de Caminha, autor do documento.

Brandelli (1998, p. 45-47) *apud* Dutra (2009, p. 12), afirma que:

> O primeiro tabelião a pisar em solo brasileiro, porém, foi Pero Vaz de Caminha, português, que narrou e documentou minuciosamente a descoberta do Brasil e a posse da terra, com todos os seus atos oficiais, traduzindo-se no único documento oficial da descoberta do Brasil.
> [...]
> Como já vimos, ao tempo do Brasil colônia, o direito português emanava quase todo de ordenações editadas pelo rei. Sendo pois o Brasil colônia de Portugal, as ordenações que lá vigiam passaram a viger aqui também, transformando-se na principal fonte do direito no Brasil, onde tiveram vigência por longo período, chegando as Ordenações Filipinas a serem aplicadas até o início do século XX.
> [...]
> Tais ordenações dispunham sobre o modo e a forma que deveriam os tabeliães lavrar as escrituras e testamentos, rezando: ‘Escreverão em hum livro, que cada hum para isso terá, todas as Notas dos contractos, que fizerem. E como foram scriptas, logo as leam perante as partes e testemunhas, as quaes ao menos serão duas. E tanto que as partes outorgarem, assinarão ellas e as testemunhas. E se

> cada huma das partes não souber assinar, assinará por ella huma pessoa, ou outra testemunha, que seja além das duas, fazendo menção, como assina pela parte, ou partes, por quanto ellas não sabem assinar. E se em lendo a dita Nota, for emendada, accrescentada por entrelinha, mingoada, ou riscada alguma cousa, o Tabellião fará de tudo menção no fim da dita Nota, antes das partes e testemunhas assinarem, de maneira que depois não possa sobre isso haver dúvida alguma'. 'E nas scripturas, que fizerem, ponham sempre juntamente o dia, mez e anno do Nascimento de Nosso Senhor JESU CHRISTO, e não separado, como até aqui se fazia, e a Cidade, Villa, ou lugar e casa, em que se fizerem, e assi os seus nomes delles Tabelliães, que as fazem'. O Rei era quem nomeava os Tabeliães, consoante esclareciam as ordenações: 'Crear de novo Tabelliados a Nós sómente pertence, e não a outrem; por tanto defendemos, que pessoa alguma, de qualquer dignidade, stado e condição que seja, não faça de novo Tabellião algum, assi das Notas, como do Judicial, na terra, ou terras, que de Nós tiver'.

Anos depois da descoberta da nova terra, já na época da colonização, houve a divisão das captanias, o que fez surgir os primeiros cartórios de registros de imóveis, pois era necessário dizer de quem era determinada região, como uma marca, de que aquele imóvel pertencia a alguém. Momento em se deu origem ao direito registral imobiliário brasileiro, sendo que até meados do Século XIX os Cartórios brasileiros foram regulados segundo as Ordenações Filipinas. Com o surgimento dos primeiros cartórios no Brasil, pergunta-se quem eram o tabeliães e oficiais que ali trabalhavam, pois bem, estes eram pessoas de confiança do Rei nomeadas por ele, seu funcionamento ainda era muito precário, mas os valores arrecadados com os serviços cartorários, tanto a título de registro como de notas, eram divididos e remetidos ao Rei que nomeou o tabelião ou oficial.

Neste sentido, Specht Silva (2007, p.17) aduz que:

> [...] os notários atuavam de maneira independente, como uma instituição privada, sendo que o pagamento era devido ao monarca que o nomeou, só com Decreto de 2 de outubro de 1851, que dispôs sobre o regulamento geral das correições, os notários passaram a ser fiscalizados pelo Poder Judiciário, assumindo uma função de serviço auxiliar desse poder.

Somente no ano de 1917, é que começou-se a difundir a ideia de Cartório atual, com a vigência do Código Civil Brasileiro de 1916. Os Tabeliães e Oficiais passaram a ser reconhecidos como profissionais do Direito, ou seja, consultores jurídicos qualificados, atuando na esfera pública através de particular, desobstruindo o Judiciário, permitindo, assim, que os atos ali praticados tivessem proteção legal,

constituindo-os de eficácia jurídica, validade contra terceiros (*efeito erga omnes*), autenticidade e conservação ou perpetuidade.

Mesmo assim, a função notarial e registral só foi consagrada e aplicada como existe hoje, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, tendo o termo cartório, ganhado nova expressão “Serviço Notarial e Registral”, como preceitua a Carta Magna em seu art. 236 que diz o seguinte “Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.” Em 1994 é promulgada uma lei específica, Lei nº. 8.935, conhecida como Lei dos Cartórios. O art. 1° desta legislação, preceitua que os “Serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.”

O artigo 236 da Constituição Federal traz a lume o entendimento do que são os serviços notariais e registrais, bem como quem são seus agentes, instituindo a função notarial e registral como um serviço público (de natureza estatal), praticado por particulares através de delegação (por concurso público).

Nesse sentido, apresenta-se o voto do Ministro Ilmar Galvão (STJ, Resp. 386.667):

> O ingresso no exercício das referidas funções opera por meio da delegação conferida a quem se houver habilitado para o mister, por meio de concurso público de provas e títulos, instituto que, no caso, faz as vezes da licitação exigida pelo art. 175 da Carta, para a concessão de serviços públicos. [...] é fora de dúvida que a sua instituição independerá de ato do Poder Legislativo, estando condicionada tão-somente à investidura de um titular, mediante delegação, depois de devidamente aprovado em concurso público de provas e títulos, realizado pelo Poder Judiciário (art. 15 da Lei 8.935/94) ou de ato de remoção praticado na conformidade da lei estadual (art. 18 da Lei 8.935/94). O mesmo se dá com outros serviços públicos, como, v. g., o transporte coletivo ou de energia elétrica, que independem de lei, encontrando-se a sua execução na dependência tão-somente do ato concessionário, que é formalizado em favor do vencedor da respectiva licitação. [...] Não está prevista na Constituição nenhuma competência especifica para medidas dessa natureza (criação de serviços notariais e de registro por lei), que não se confundem, em absoluto, com a criação de cargo público, inexistindo dúvida de que se trata de atribuições a cargo dos próprios tribunais que se acham, hoje, constitucionalmente investidos do poder de organizar os serviços dos juízos que lhes forem vinculados (art. 96, I, *b*), parecendo, por isso, verdadeiro despropósito afirmar que lhes falece competência para delegar, acumular e desmembrar serviços que outra coisa não são serviços auxiliares dos juízos, conquanto prestados por particulares.

Assim sendo, percebe-se que os serviços notariais e de registro desempenham uma importante função social, e que seus atos não devem ser eivados de vícios. Entretanto, é próprio do ser humano cometer erros, e caso estes ocorram presumi-se que, na mesma proporção devem ser reparados.

Nesse diapasão, a responsabilidade civil dos notários e registradores traz grandes discussões doutrinárias e jurisprudenciais, uma vez que constatado o dano, deve ser reparado na exata medida da sua extensão.

1.3 Princípios que regulam a atividade notarial e registral

Tanto a atividade notarial como a registral são reguladas por vários princípios, uns comuns a ambas as atividades e outros específicos a cada uma.

Dentre os princípios comuns, traz o Código de Normas do Estado de Minas Gerais, em seu artigo 5º e incisos, os seguintes: “Princípios da Fé Pública, da Publicidade, da Autenticidade, da Segurança, da Eficácia dos Atos, da Oficialidade, da Reserva de Iniciativa e da Legalidade”.

O Princípio da Fé pública, de acordo com o Código de Normas, artigo 5º, inciso I, visa “assegurar autenticidade dos atos emanados dos serviços notariais e de registro, gerando presunção relativa de veracidade”.

O Princípio da Publicidade diz que todo documento decorrente da prática notarial e registral é público. Dessa forma, todo documento arquivado na serventia é de livre consulta, entretanto sob vigilância, não devendo os livros ou documentos existentes nas serventias, saírem do local, salvo em caso de restauração.

O Princípio da Autenticidade, que está diretamente ligado ao da fé pública, visa estabelecer presunção relativa de veracidade sobre o conteúdo notarial e registral.

Já o Princípio da Segurança Social, assevera que como consultor jurídico qualificado, os notários e registradores, ao realizarem suas funções típicas, devem garanti-las de tal forma que permitam às partes a real eficiência e eficácia dos atos praticados, de modo que não as lese ou gere prejuízo.

O Princípio da Oficialidade, segundo o artigo 5º, inciso VI do Código de Normas submete “a validade do ato notarial ou registral à condição de haver sido praticado por agente legitimamente investido na função”.

Segundo o Princípio da Eficácia dos Atos, os atos praticados por tabeliães e oficiais devem produzir seus efeitos jurídicos decorrentes da prática do ato.

Já o Princípio da Reserva de Iniciativa, conforme prega artigo 5º inciso VII, prevê que a “rogação ou instância, a definir o ato notarial ou registral como de iniciativa exclusiva do interessado, vedada a prática de atos de averbação e de registro de ofício, com exceção dos casos previstos em lei”. Esse princípio também é chamado de princípio do rogatório, assemelhado ao princípio da inércia jurisdicional, ou seja, a lavratura de uma escritura ou realização de registro deve ser solicitada pelo usuário.

Por fim, segundo o princípio da Legalidade, é dever do notário e registrador informar às partes sobre todas as responsabilidades decorrentes dos atos lavrados.

1.3.1 Princípios da atividade notarial

Destacados os princípios comuns a ambas as atividades, e possível se inferir que existem princípios específicos de cada uma.

A atividade notarial é regulada pelos seguintes princípios:

Segundo o Princípio da Profilaxia, os notários, atuam de modo a prevenir erros e vícios, evitando-se os riscos e litígios futuros. Resumindo, este princípio refere-se ao cuidado a ser tomado na prática do ato, ou seja, o Estado através do tabelião, atua de modo a prevenir futuros transtornos.

O Princípio da Matricidade, diz que todos os atos realizados devem ser conservados em livros, permitindo-se que deles se extraiam certidões, quando se perderem os originais, garantindo, assim, publicidade e segurança jurídica aos usuários do serviço. Os livros não poderão ser destruídos ou desfeitos em hipótese alguma, salvo em caso fortuito ou força maior.

No caso do Tabelionato de Notas, no que diz respeito aos reconhecimentos de firmas e autenticações, há uma exceção e não serão guardadas em livros, uma vez solicitado o serviço a parte levará o documento original pra casa.

Do Princípio da Moralidade ou imparcialidade, decorre a equidistância do notário das partes, pois os delegatários dessa função representam o Estado, devendo prevalecer o interesse difuso e coletivo sobre o interesse particular do tabelião ou registrador, devendo atuar de forma equilibrada no atendimento.

Segundo o Princípio da Forma, os atos devem possuir técnica mais aproximada à perfeição. Dessa forma, o notário deve ter total conhecimento e domínio dos institutos jurídicos na realização do ato. Diz o art. 6º da Lei nº 8.935/94, que “compete ao notário intervir nos atos e negócios jurídicos, autorizando a redação ou redigindo os instrumentos adequados.”

Já o Princípio da Economia, determina que os atos praticados devem ter respaldo na tabela de emolumentos fixada em cada Estado, adequando-se às condições das partes.

O Princípio da Imediação consiste na interpretação da vontade das partes e adequação da mesma para elaboração do instrumento.

E, por fim, o Princípio da Unidade Formal destaca que a vontade da parte deve ser entendida e lavrada como único instrumento.

1.3.3 Princípios da atividade registral

Dentre os princípios que regulam a atividade registral temos o Princípio da Obrigatoriedade, da Territorialidade, da Continuidade, da Tipicidade e da Concentração. Vejamos, de forma mais detalhada, cada um desses princípios.

O Princípio da Obrigatoriedade diz que todos os atos previstos em lei cabíveis de registro deverão ser registrados, mesmo aqueles nos quais não existem prazos nem sanções para o seu descumprimento.

De acordo com o Princípio da Territorialidade, os registros devem ser feitos na sua circunscrição prevista em lei.

O Princípio da Continuidade, segundo o Código de Normas, visa “impedir o lançamento de qualquer ato de registro sem a existência de registro anterior que lhe dê suporte formal, excepcionadas as aquisições originárias.”.

Já o Princípio da Tipicidade, determina que se devem registrar apenas os títulos previstos em lei.

Por fim, sobre o Princípio da Concentração, aduz o Código de Normas da seguinte maneira:

> [...] a possibilitar que se averbem na matrícula as ocorrências que alterem o registro, inclusive títulos de natureza judicial ou administrativa, para que haja uma publicidade ampla e de

> conhecimentos de todos, preservando e garantindo, com isso, os interesses [...] terceiros de boa fé.

Resumindo, pode-se dizer que os princípios da atividade registral são importantíssimos, uma vez que gera publicidade e consequentemente oponibilidade quanto a terceiros.

1.4 Noções de Responsabilidade Civil

Apenas como nota introdutória e para melhor elucidação, faz-se necessário entender o que significa a responsabilidade civil.

Para Diniz (2009, p. 34), a responsabilidade civil pode ser definida:

> [...] a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou animal sob sua guarda ou, ainda, de simples imposição legal.

Outro autor de renome e estudioso do tema é Cavalieri Filho (2007, p. 2), que define responsabilidade civil nos seguintes moldes:

> Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. Só se cogita, destarte, de responsabilidade civil onde houver violação de um dever jurídico e dano. Em outras palavras, responsável é a pessoa que deve ressarcir o prejuízo decorrente da violação de um precedente dever jurídico.

No ordenamento jurídico vigente, o Código Civil traz em seu art. 927 a responsabilidade civil da seguinte maneira: “Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”. No caso da responsabilidade civil dos notários e registradores, que é o foco do estudo, entendemos por ato ilícito, a definição trazida pelo art. 186 do Código Civil, que afirma: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Assim, pode-se definir a responsabilidade civil como a consequência jurídica que recai sobre pessoa física ou jurídica, que, de alguma forma causa danos materiais, morais ou qualquer outra espécie de dano, obrigando-o a reparar os

danos causados a terceiros. Vale ressaltar, que os notários e registradores, exercem função pública de forma particular, e sua responsabilização também obedece a regime diferenciado, necessário se faz o prévio conhecimento do regime jurídico dos notários e registradores.

2. DO REGIME JURÍDICO DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Os notários e registradores são delegatários do Estado, resta saber se pertencem a administração pública direta ou indireta, como chegaram nessa profissão, como funciona sua remuneração, dentre outros.

2.1 Da Administração Pública Direta e Indireta

Sabe-se que a Administração Pública no Brasil é composta por órgãos da Administração Pública Direta e Indireta. Dessa maneira, fazem parte da Administração Direta, também chamada de Administração Centralizada, a União, Estados e Municípios, através de seus ministérios, secretarias, delegacias dentre outros.

Mazza (2014, p.146) define Administração Pública Direta como:

> O conjunto formado pela somatória de todos os órgãos públicos integrantes da estrutura de cada entidade federativa recebe o nome de **Administração Pública Direta** ou **Centralizada**. Assim, pertencem à Administração Direta, além das próprias entidades federativas, ou seja, **União, Estados, Distrito Federal, Territórios** e **Municípios**, também os **Ministérios, Secretarias, Delegacias, Tribunais, Casas Legislativas, Prefeituras, Ministério Público, Defensorias, Tribunais de Contas** etc.(Grifo do original).

Por outro lado, a Administração Indireta, também chamada de Descentralizada, é composta por autarquias e fundações, instituídas pelo Poder Público, empresas públicas, sociedades de economia mista e associações públicas. “Tecnicamente dever-se-iam incluir as empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, constituídas ou não com participação acionária do Estado.” (DI PIETRO, 2013, p. 482).

Ainda no mesmo raciocínio, a autora afirma que “Essas entidades, a autarquia é pessoa jurídica de direito público; a fundação e o consórcio podem ser de direito público ou privado, dependendo do regime que lhes for atribuído pela lei instituidora, as demais pessoas jurídicas de direito privado.” (DI PIETRO 2013, 482).

Em suma, fazem parte da Administração Direta, a União, Estados, Municípios e Distrito Federal e fazem parte da Administração Pública Indireta, as autarquias, as fundações, sociedades de economia mista, empresas públicas e consórcios públicos, bem como empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos.

2.2 Diferenças entre servidores públicos e agentes em colaboração

Os servidores públicos bem como os agentes em colaboração configuram a categoria de agente públicos. Di Pietro (2013, p.585) assevera que “Agente Público é toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta.” Faz-se necessário mencionar, que na categoria de agentes públicos, incluiem-se: agentes políticos, servidores públicos, militares e particulares em colaboração.

Nesta pesquisa será dado enfoque apenas aos servidores públicos e agentes em colaboração, visto que alguns estudiosos tentaram atribuir aos notários e registradores (particulares em colaboração) status de servidores públicos, sob a alegação de que estes eram concursados e realizavam serviços em função e em nome do interesse público. Entretanto, isso não foi possível, pois, embora os servidores públicos e os agentes em colaboração sejam ligados à administração, atribuiu-se aos notários e registradores o serviço denominado “por delegação”, ou seja, elesatuam em colaboração com o Estado que a estes delega atribuições.

Infere-se que o servidor público é aquele prestador de serviços ao Estado, detentor de vínculo empregatício com o mesmo. Destaca-se que sua remuneração advém dos cofres públicos e seus serviços estão diretamente ligados à Administração e destinados exclusivamente ao interesse público.

Sobre servidores públicos Di Pietro (2013, p.587) diz que: “São servidores públicos, em sentido amplo, as pessoas físicas que prestam serviço ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos.”.

Já Mello (2010, p. 249), assim define servidores públicos: “são os que entretêm com o Estado e com as pessoas de Direito Público da Administração Indireta relação de trabalho de natureza profissional e caráter não eventual sob vínculo de dependência”.

Dentre os servidores públicos existem três categorias: Servidores estatutários, que ocupam cargos públicos e obedecem a estatutos; empregados públicos, regidos pela CLT e que ocupam emprego público e servidores temporários que exercem função por tempo determinado.

Já os particulares por delegação, configuram uma classe de agente públicos em colaboração, pois sua remuneração não provém do Estado e, sim, da própria população que, ao solicitar o serviço, paga os emolumentos. Fixados pelos Estados-membros. Desses emolumentos, será repassado parte ao Estado no recolhimento de Taxa de Fiscalização Judiciária.

Di Pietro (2013, p.592) completa que:

> "nessa categoria entram as pessoas físicas que prestam serviços ao Estado, sem vínculo empregatício, com ou sem remuneração [...] como se dá com os empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, **os que exercem serviços notariais e de registro (art.236 da Constituição)** [...]." (grifos nossos).

Note-se que entre as categorias elencadas para servidores públicos, não se incluem os notários e registradores, porque esses encontram-se em posição diferente entre os órgãos colaboradores da Administração Indireta, que são agentes públicos em colaboração, exercendo de forma privada, atividades inerentes ao Estado.

Ressalte-se que até no âmbito da atividade jurisdicional, os servidores públicos se diferem dos notários e registradores, pois os servidores públicos do judiciário têm a função de solucionar conflitos e lides, enquanto a atividade notarial e registral, segundo o princípio da profilaxia, procura agir de maneira segura para evitar conflitos. O entendimento consolidado pelo STF aponta para outro aspecto relevante:

> [...] o STF possui entendimento consolidado de que a atividade notarial e de registro é essencialmente distinta da atividade exercida pelos poderes de Estado, de modo que o titular da serventia extrajudicial não é servidor e com este não se confunde [...]. Os serviços notariais e de registro possuem regime jurídico de caráter privado, enquanto as serventias do foro judiciais fazem parte do quadro único de servidores do Poder Judiciário local. São, pois, atividades essencialmente distintas que não podem, em face da Constituição, ser equiparadas ou assemelhadas (mesmo que sob o rótulo de serventias mistas) por legislação infraconstitucional, sob pena de afronta à exigência de simetria funcional ou não recepção. (MS 28.440-ED-AgR, voto do rel. min. **Teori Zavascki**, julgamento em 19-6-2013, Plenário,*DJE*de 7-2-2014.)

Outra importante diferença é que os servidores públicos sujeitam-se à fiscalização com rigor, enquanto os donos de cartório, até pouco tempo, sofriam apenas a fiscalização tributária e correição anual feita pelo diretor do Foro. Somente com o surgimento do Código de Normas, em 2013, é que se criou órgão denominado CAFIS[3] (Coordenação de Apoio à Fiscalização dos Serviços Notariais e de Registro), que fiscaliza os serviços notariais e registrais de forma geral, bem como a contratação de funcionários pelos Tabeliães e Oficiais, lembrando que aqueles que são contratados para trabalhar em cartórios são celetistas, ou seja, regidos pela CLT. A Título de curiosidade, é interessante mencionar que, em mais de 20 anos, em 2012, foi a primeira vez que se realizou correição extraordinária nos cartórios no Estado de Minas Gerais.

Demonstrada a diferença entre servidores públicos e agentes por colaboração, infere-se que o regime jurídico dos notários e registradores, envolve atividades inerentes ao Estado, que as delega para que o particular realize em seu nome e sobre seu próprio risco.

2.3 Da delegação do poder público

Como já visto, os notários e registradores, também denominados tabeliães e oficiais, são pessoas físicas em contribuição com o Estado. Dessa forma, o Poder Público delega a particulares atividades que a ele eram inerentes. Sua previsão legal encontra-se na Carta Magna, no artigo 236, que diz o seguinte: “Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, **por delegação do Poder Público.”,** e, recentemente, no Código de Normas em seu artigo 23 que assim diz: “Os serviços notariais e de registro são exercidos em **caráter privado, por delegação do Poder Público.**” (grifos nossos).

A delegação é feita pelo próprio ente estatal após concurso público de provas e títulos.

Em resumo, a delegação é o ato no qual o Estado incumbe aos notários e registradores a obrigação de realizar determinada atividade, neste caso, a atividade notarial e registral, que será realizada sob a responsabilidade do particular e fiscalização do poder delegante.

---

[3] CAFIS: Coordenação de Apoio à Fiscalização dos Serviços Notariais e de Registro, será tratado nesta pesquisa apenas como CAFIS.

Neste raciocínio, tem-se entendimento jurisprudencial através do voto do Ministro Ayres Britto

> A delegação que lhes timbra a funcionalidade não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais. A sua delegação somente pode recair sobre pessoa natural, e não sobre uma empresa ou pessoa mercantil, [...]visto que de empresa ou pessoa mercantil é que versa a Magna Carta Federal em tema de concessão ou permissão de serviço público. Para se tornar delegatária do Poder Público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação em concurso público de provas e títulos, e não por adjudicação em processo licitatório, regrado, este, pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público. Cuida-se ainda de atividades estatais cujo exercício privado jaz sob a exclusiva fiscalização do Poder Judiciário, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo, sabido que por órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Por órgãos do Poder Judiciário é que se marca a presença do Estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações inter-partes, com esta conhecida diferença: o modo usual de atuação do Poder Judiciário se dá sob o signo da contenciosidade, enquanto o invariável modo de atuação das serventias extraforenses não adentra essa delicada esfera da litigiosidade entre sujeitos de direito. Enfim, as atividades notariais e de registro não se inscrevem no âmbito das remuneráveis por tarifa ou preço público, mas no círculo das que se pautam por uma tabela de emolumentos, jungidos estes a normas gerais que se editam por lei necessariamente federal. (...) As serventias extrajudiciais se compõem de um feixe de competências públicas, embora exercidas em regime de delegação a pessoa privada. Competências que fazem de tais serventias uma instância de formalização de atos de criação, preservação, modificação, transformação e extinção de direitos e obrigações. Se esse feixe de competências públicas investe as serventias extrajudiciais em parcela do poder estatal idônea à colocação de terceiros numa condição de servil acatamento, a modificação dessas competências estatais (criação, extinção, acumulação e desacumulação de unidades) somente é de ser realizada por meio de lei em sentido formal, segundo a regra de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. (ADI 2.415, Rel. Min.**Ayres Britto**, julgamento em 10-11-2011, Plenário, *DJE* de 9-2-2012.).

Essa delegação somente se faz à pessoa natural, não sendo permitido a delegação às empresas e só poderá ser realizada após concurso, lembrando que nenhuma serventia poderá ficar vaga. Vale ressaltar que a delegação não está entre as contidas no art.175 CR/88, e sim submete-se às normas de direito público, cabendo a lei federal fixar emolumentos relativos a tais serviços.

Salienta-se que o texto legal não mencionou a competência para nomeação, se é do próprio Judiciário que realiza o concurso, ou do Executivo. A doutrina se diverge nesse aspecto, mas na prática na maioria dos Estados da Unidade Federativa, a nomeação já é feita pelo próprio Poder Judiciário, lembrando que, nesse ponto, o estado de Minas Gerais encontrava-se em exceção, pois até o último concurso público, a nomeação ainda era feita pelo Executivo, através do Governador que assinava o termo de nomeação e posse. Com a entrada em vigor do Código de Normas, o concurso Público para Cartórios com edital aberto em 2014, com previsão de provas para 2015 já será feito regido Poder Judiciário e quanto à nomeação, será feita pelo Presidente do Tribunal do Estado de Minas Gerais, pela primeira vez.

2.4 Da Natureza Jurídica dos Cartórios

Os cartórios (serventias) são unidades onde se desenvolvem serviços notariais e registrais que, através de concurso público, se designam a determinada pessoa, para que a mesma se torne titular do cartório e desempenhem suas atividades típicas.

Muito se discutiu se os Cartórios extrajudiciais possuíam personalidade jurídica, chegando-se ao entendimento que estes são despersonalizados e não possuem patrimônio próprio.

Mas, então, o que significa o fato de cada cartório estar inscrito no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ)? Isso serve apenas para fins de mera fiscalização e comunicação, pois o Estado não se comunica com a pessoa do tabelião ou registrador e, sim, com o Cartório. Também, toda a prestação de contas de um cartório é realizada e enviada ao Tribunal de Justiça em nome da entidade. O próprio artigo 20 do Código de Normas traz a resposta a esta questão,

> Os tabeliães e os oficiais de registro do Estado de Minas Gerais deverão, embora sejam pessoas físicas, requerer a inscrição da serventia no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda CNPJ, para fins exclusivamente fiscais, comunicando o respectivo número à Corregedoria Geral de Justiça.

Dessa forma, o Cartório não pode figurar no polo passivo ou ativo de qualquer ato processual. Assim, os atos praticados na atividade notarial e registral

correm por conta e risco do titular da serventia, devendo este responder civil, administrativa e penalmente por seus atos praticados.

Consoante o disposto no artigo 236, §1º, da Carta Magna, a “lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.” Já o artigo 12, do Código de Normas, diz que “os tabeliães e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiros na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros o direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos.”, No artigo 22 da Lei 8.935/94 que repete o disposto e artigo 28 da Lei 6.015/73 “Afirma que além dos casos expressamente consignados, os oficiais são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que, pessoalmente, ou pelos prepostos ou substitutos que indicarem, causarem, por culpa ou dolo, aos interessados no registro.”

2.5 Do ingresso

O ingresso na atividade notarial e registral se dá por concurso público de provas e títulos que será promovido pelo Tribunal de Justiça dos Estados, conforme dispõe o artigo 15, da Lei 8.935, que assim diz: “Os concursos serão realizados pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um registrador”.

Os tribunais respectivos publicarão editais com seus requisitos trazidos pelo artigo 14, da Lei 8.935, quais sejam:

> [...]
> I - habilitação em concurso público de provas e títulos;
> II - nacionalidade brasileira;
> III - capacidade civil;
> IV - quitação com as obrigações eleitorais e militares;
> V - diploma de bacharel em direito;
> VI - verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

Quanto aos requisitos deste artigo, é importante mencionar que aqueles que possuem mais de dez (10) anos de profissão estão hábeis à realização do concurso. Há essa possibilidade porque até a Constituição de 1988 o ingresso na atividade notarial e registral dava-se, principalmente, por simples nomeação do Governador

do Estado. E em função do concurso, essas pessoas que trabalham há anos em cartórios teriam que deixar suas serventias e não saberiam desempenhar outra função senão aquela. Então foi incluído no referido no artigo 14, parágrafo segundo, dispositivo referente a atividade decenária, assim transcrito “Ao concurso público poderão concorrer candidatos não bacharéis em direito que tenham completado, até a data da primeira publicação do edital do concurso de provas e títulos, dez anos de exercício em serviço notarial ou de registro.”

O concurso será composto por quatro fases, a primeira será de prova objetiva (fase eliminatória e classificatória), a segunda será de prova dissertativa e elaboração de atos pertinentes a cartórios (fase eliminatória e classificatória), a terceira será uma prova oral (classificatória) e a quarta prova de títulos (classificatória).

Realizado o concurso e vindo o candidato a passar, o mesmo será chamado ao Poder Judiciário para verificação das serventias disponíveis de acordo com sua classificação. Após a escolha, será designada data para nomeação e posse.

Realizada a nomeação e posse, será lavrado pelo diretor do foro da comarca onde o titular atuará, termo de exercício, sendo o prazo de trinta dias improrrogáveis para início das atividades, a contar da investidura (art. 25 Código de Normas).

2.6 Dos prepostos

É lícito aos notários e registradores contratarem substitutos e escreventes, quantos forem necessários, lembrando que essa contratação será regida pela Legislação Trabalhista, conforme disposto no artigo 20 caput e parágrafo 1º da Lei 8.935/94 e Código de Normas, em seu artigo 21, caput, e parágrafo 1º que trazem o mesmo texto, assim redigido:

> Art. 20. Os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.
> § 1º Em cada serviço notarial ou de registro haverá tantos substitutos, escreventes e auxiliares quantos forem necessários, a critério de cada notário ou oficial de registro.

É importante mencionar que há diferença entre substitutos e escreventes. Os primeiros podem simultaneamente praticar com o tabelião ou oficial todos os atos que a eles são pertinentes, salvo exceção no caso do Tabelionato de Notas, no qual a lavratura de testamentos é ato exclusivo do tabelião. Já os segundos praticarão somente atos que o tabelião ou oficial autorizar em ata de exercício.

Cabe ressaltar que aos notários e registradores é facultativa a nomeação ou não de substitutos, porém ela se faz imprescindível, uma vez que ao nomear um substituto, este poderá ser designado a responder pela serventia na ausência ou impedimento do titular. Dessa feita, ocorrendo qualquer imprevisto e o oficial ou tabelião não puder comparecer em sua serventia, seu substituto a assumirá até que aquele volte, não deixando a população sem a prestação dos serviços cartorários.

A nomeação bem como destituição de substitutos e escreventes é feita através de procedimento simples. O titular da serventia emitirá portaria interna contendo todas a informações pessoais do nomeado. Essa portaria deverá ser enviada ao diretor do Foro que a remeterá ao Tribunal de Justiça do Estado responsável pela serventia, não havendo impedimento para que o tabelião ou oficial também o faça. Com a inovação trazida pelo Código de Normas, essa nomeação também deverá ser enviada ao CAFIS, devidamente assinada pelo diretor do foro, titular e substituto/escrevente, uma vez que este órgão é de auxílio do Tribunal de Justiça na fiscalização da contratação de funcionários nas serventias extrajudiciais.

Como já aludido, os cartórios não são dotados de personalidade jurídica, devendo essa contratação ser realizada em nome do titular da serventia. Assim, essa relação de trabalho será entre pessoas físicas, sendo que a remuneração dos substitutos e escreventes é de livre escolha do titular da serventia.

2.7 Da remuneração dos notários e registradores

Demonstrado que os notários e registradores não são servidores públicos e que sua remuneração não provém dos cofres públicos, faz necessário compreender como estes se mantêm e como funciona sua remuneração.

A remuneração dos notários e registradores é paga pelos usuários dos serviços, ou seja, o Tribunal de Justiça de cada Estado, todo ano, cria tabela de emolumentos que prevê todas as atividades possíveis de realização para aquela serventia e estabelece valores a serem pagos, lembrando que esses valores têm

que ser consideráveis para que a serventia possa se manter e ter mais receitas do que despesas.

A Lei n°10.169/2000 estabeleceu é competência dos Estados e Distrito Federal, a fixação de emolumentos dos atos praticados pelos serviços notariais e de registro. O valor dos emolumentos deverá abarcar além do custo com materiais para o trabalho, a adequada e suficiente remuneração dos serviços prestados, considerando-se a natureza pública e o caráter social dos serviços notariais e de registro.

Também manifestou a referida lei quanto a publicidade da tabela de emolumentos, que deverá estar fixada em local visível para que toda população a consulte. Nela estão dispostos todos os valores que são repassados do valor final do usuário. Como Exemplo no Estado de Minas Gerais, o reconhecimento de firma custa R$5,11 ao usuário, deste valor R$1,21 é repassado ao Tribunal de Justiça, R$0,22 ao Sindicato dos Cartórios e R$3,68 fica para o Tabelião para custear material utilizado e seus serviços.

Vale ressaltar que os emolumentos são taxas, desta feita, respeitam a legislação tributária, conforme ementa a seguir.

> I. Ação direta de inconstitucionalidade: L. 959, do Estado do Amapá, publicada no DOE de 30.12. 2006, que dispõe sobre custas judiciais e emolumentos de serviços notariais e de registros públicos, cujo art. 47 - impugnado - determina que a "lei entrará em vigor no dia 1º de janeiro de 2006": procedência, em parte, para dar interpretação conforme à Constituição ao dispositivos questionado e declarar que, apesar de estar em vigor a partir de 1º de janeiro de 2006, a eficácia dessa norma, em relação aos dispositivos que aumentam ou instituem novas custas e emolumentos, se iniciará somente após 90 dias da sua publicação. II. Custas e emolumentos: serventias judiciais e extrajudiciais: natureza jurídica. É da jurisprudência do Tribunal que as custas e os emolumentos judiciais ou extrajudiciais tem caráter tributário de taxa. III. Lei tributária: prazo nonagesimal. Uma vez que o caso trata de taxas, devem observar-se as limitações constitucionais ao poder de tributar, dentre essas, a prevista no art. 150, III, c, com a redação dada pela EC 42/03 - prazo nonagesimal para que a lei tributária se torne eficaz.(ADI 3694, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2006, DJ 06-11-2006 PP-00030 EMENT VOL-02254-01 PP-00182 RTJ VOL-00201-03 PP-00942 RDDT n. 136, 2007, p. 221)

O STF entende que os emolumentos possuem natureza tributária, com natureza de taxa, devendo obedecer a princípios como: legalidade (emolumentos

fixados em lei), isonomia (os valores são iguais para todos dentro do mesmo Estado) e anterioridade (por exemplo: os valores alterados em 2014, só poderão viger no exercício seguinte, ou seja, 2015, respeitando ainda a anterioridade mínima de 90 dias).

2.8 Da Extinção da delegação

A extinção da delegação de notários e registradores pode ocorrer de duas maneiras: voluntária, na qual o tabelião ou registrador renuncia ou aposenta-se; ou por fatos alheios à sua vontade, seja por sentença judicial decorrida processo disciplinar, morte ou invalidez que o impossibilite de continuar a realização dos serviços a eles inerentes (art. 39 Lei 8.935/94).

Extinta a delegação, a serventia notarial e registral ficará vaga, devendo ir a concurso.

3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO E DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

Dada à importância dos Serviços Notariais e de Registro, bem como sua classificação na Administração Pública, resta expor, como será responsabilizado o notário ou registrador que de alguma forma causar dano ao usuário de seus serviços e se é cabível alguma responsabilidade ao Estado, ente que o delegou a função.

3.1 Considerações Gerais

Em breves linhas, faz-se necessário compreender a responsabilidade civil vigente no ordenamento jurídico brasileiro. O termo responsabilidade civil, traz a ideia de resposta (responder por algo), ou seja, um encargo em forma de contraprestação. Implica na ocorrência de um evento do qual surge uma obrigação de reparar dano (prejuízo), este evento necessariamente não precisa ser ilícito (via de regra, fato/ato ilícito acarreta responsabilidade), atos lícitos também podem ensejar a reparação civil, quando realizados com má eficiência ou mau desempenho.

O Código Civil atual, em seu art. 186, assevera que "aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito." Em ato contínuo, o mesmo código (art. 927) traz que "Aquele que, por ato ilícito (arts, 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo".

Note-se que a regra é geral, aquele que causa dano tem que repará-lo, e aplica-se tanto no caso da responsabilidade contratual como na extracontratual.

Para que se configure a responsabilidade civil haverá como pressuposto a ocorrência do dano, seja ele moral ou material. Sem dano não há que se falar em responsabilidade civil.

Partindo dessa premissa, são três os elementos para gerar a responsabilidade civil: 1- O dano surge através de conduta comissiva ou omissiva; 2- deverá ser capaz de ofender a esfera jurídica alheia e 3 - deve haver nexo de causalidade entre a conduta comissiva ou omissiva e o dano. Havendo esses três elementos, surge para o ofensor a obrigação de reparar o prejudicado. Essa reparação traz a ideia de segurança jurídica, pois a parte lesada sente que foi realizada a justiça.

Nesse sentido, Speth Silva (ano, p.32), diz que:

> A idéia central da responsabilidade civil encontra-se no princípio multissecular *do neminem laedere* (a ninguém se deve lesar), uma das primeiras expressões do denominado “Direito Natural”. De forma que o anseio de obrigar o agente que causou o dano em repará-lo inspira-se no sentimento de justiça.

Essa reparação devida pelo lesador é denominada indenização, que consiste num montante pecuniário a fim de suprir o prejuízo sofrido. Lembrando que o valor da indenização não pode ensejar na pobreza de quem deve, nem a riqueza de quem recebe.

3.2 Espécies de responsabilidade

Sabe-se que existem vários tipos de responsabilidade civil: contratual e extracontratual, direta e indireta e objetiva e subjetiva.

A responsabilidade contratual decorre de acordo pactuado entre as partes, em que àquele (integrante do contrato) que o descumpre enseja o dever de reparar. Já a responsabilidade extracontratual, inexiste acordo entre as partes e decorre da própria lei o dever de indenizar.

Sobre a matéria, Gonçalves (2006, p.26) afirma que :

> Quando a responsabilidade não deriva de contrato, diz-se que ela é extracontratual [...], o agente infringe um dever legal, e na contratual, descumpre o avençado, tornando-se inadimplente [...]. Na responsabilidade extracontratual, nenhum vínculo jurídico existe entre a vítima e o causador do dano, quando este pratica ato ilíicito.

A responsabilidade civil direta ou simples é aquela na qual o agente que deve reparar o dano é seu próprio causador, aquele que o causou diretamente. A responsabilidade civil indireta ou complexa é aquela onde o agente responsável pela reparação não é seu causador direto, ou seja, é pessoa distinta, com o qual o responsável tem vínculo legal (por exemplo, quando animais causam dano, o dono deste será obrigado a reparar).

Matos completa que (2009, p. 20),

> A responsabilidade direta, via de regra, é aquela em que o agente por ato próprio causa um dano a outrem. Na responsabilidade indireta, o agente, não por ato próprio, mas por atos de terceiros vinculados a ele, que causem dano a outrem, responde

> indiretamente pelo dano experimentado pela vitima. A responsabilidade indireta, mais difícil de ser caracterizada que a direta, pode ser observada na responsabilidade por fato de outrem e na responsabilidade pelo fato das coisas.

A responsabilidade subjetiva, adotada por muitos como teoria da culpa, é aquela que se baseia na ideia de culpa, sendo imprescindível a constatação do dolo ou culpa do agente, não bastando demonstrar o nexo de causalidade entre o dano e o agente. Por exemplo, quando um médico que causa danos, há necessidade de se provar dolo ou culpa, ou seja, se fez de forma intencional ou agiu de forma negligente, imprudente ou imperita.

A responsabilidade Objetiva ou teoria do risco é aquela em que não se exige prova da culpa, basta que se prove o nexo de causalidade entre o dano e o agente, que ficará este obrigado a repará-lo. Por exemplo, um hospital responsável por paciente, não precisa provar dolo ou culpa do médico.

3.3 Da responsabilidade civil do Estado

A responsabilidade civil do Estado é uma obrigação que se impõe ao mesmo em reparar o dano causado a terceiros no exercício da Administração Pública.

Nas palavras de Justen Filho (2006, p. 806) “a responsabilidade civil do Estado consiste no dever de indenizar as perdas e danos materiais e morais sofridos por terceiros em virtude de ação ou omissão antijurídica imputável ao Estado”. Lembrando-se que quando referir-se ao Estado trata-se dos entes que o compõe, tanto na administração pública direta ou indireta. É importante mencionar que não haverá responsabilidade estatal se o causador do dano não for entidade pertencente à Administração.

O Brasil adotou a teoria do risco administrativo (responsabilidade objetiva), porém já está sendo admitida a teoria da culpa administrativa (responsabilidade subjetiva), desta feita, surgiram duas espécies de responsabilidade do Estado, que são a responsabilidade objetiva, também chamada de teoria do risco administrativo e a responsabilidade subjetiva, chamada de teoria da culpa administrativa.

A responsabilidade objetiva (Teoria do Risco Administrativo), trazida pela Carta Magna nos termos do art. 37, §6º, que diz o seguinte: “As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão

pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Carvalho Filho (2010, p. 596) diz que “essa forma de responsabilidade dispensa a verificação do fator culpa em relação ao fato danoso. Por isso, ela incide em decorrência de fatos lícitos ou ilícitos, bastando que o interessado comprove a relação causal entre o fato e o dano.”

Essa modalidade se subdivide em **conduta comissiva do Estado**, neste caso, há atuação efetiva do mesmo ao gerar o dano, ou seja, através de seus prestadores de serviços causam dano a terceiros, levando à condenação do Estado na reparação civil.

Garcia (2014, p.706) diz que,

> [...] pode-se dizer que o Estado causou materialmente um dano, já que atuou positivamente (comissivamente), o que faz incidir o texto do art. 37, §6º, da CF, que não reclama a conduta culposa ou dolosa para que o Estado responda civilmente por danos causados a terceiros.

Outra subdivisão é **por atividade de risco estatal**, neste caso pouco importa se a atividade do Estado é comissiva ou omissiva, a responsabilidade decorre de qualquer atividade de risco que o Estado pratique, por exemplo, imagine um depósito de explosivos das Forças Armadas, que acaba por pegar fogo, gerando inúmeros danos na vizinhança (GARCIA, 2014, p. 707), note-se que o fato de ter explosivos é perigoso.

Na responsabilidade subjetiva (Teoria da Culpa Administrativa), infere-se a falta ou má prestação de um serviço por parte do Estado.

Nas lições de Meirelles (2014, p. 739)

> A teoria da culpa administrativa representa o primeiro estágio da transição entre a doutrina subjetiva da culpa civil e a tese objetiva do risco administrativo que a sucedeu, pois leva em conta a *falta do serviço* para dela inferir a responsabilidade da Administração. É o estabelecimento do binômio *falta do serviço/ culpa da Administração*. (grifo no original)

A responsabilidade subjetiva é uma exceção e ocorrerá: **por omissão do Estado:** Nesta modalidade, o Estado responderá subjetivamente, com fundamento na culpa administrativa, não há que se falar neste caso da culpa do prestador de

serviço. Nesse diapasão, infere-se que o serviço do Estado não existe, é defeituoso ou não funciona bem. Garcia (2014, p. 707), no rol de seus exemplos, cita o asfalto que não é recapeado causando acidentes,o que induz ao raciocínio de que é dever do Estado manter o asfalto em condições adequadas de uso, porém não o fez, ou seu serviço não funcionou corretamente, não havendo que se falar em culpa da pessoa prestadora de serviço.

Vale ressaltar que a pessoa lesada terá que provar o dano sofrido decorrente da falta de serviço ou sua má eficiência.

3.4 Da responsabilidade dos notários e registradores

Como já visto, os notários e registradores configuram uma classe de particulares em colaboração com o Poder Público através de delegação do ente estatal, após concurso de provas e títulos, e são regidos por legislação específica.

Para compreender a responsabilidade civil desta categoria, faz-se necessário uma releitura do art. 37, § 6º da CR/88 que assim dispõe:

> As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Note-se que o referido artigo faz menção à responsabilidade do agente, mas não a especificou, ficando aberto a diversas interpretações. Dessa forma, a discussão tanto doutrinária como jurisprudencial questiona se os notários e registradores, para fins de responsabilidade devem ser considerados pessoas jurídicas prestadoras de serviço público ou agentes públicos. Se considerados na primeira propositura, resultará na responsabilidade objetiva e direta, devendo o Estado responder de forma subsidiária, se considerados como agentes públicos, responderão subjetivamente, sendo necessária a análise do dolo ou da culpa.

Diante desse raciocínio, restam as seguintes dúvidas: Qual modalidade de responsabilidade será aplicada aos notários e registradores? Qual a posição majoritária da doutrina? E, há entendimento jurisprudencial pacífico a esse respeito? Questionamentos esses respondidos a seguir.

3.4.1 Teses sobre a responsabilidade objetiva e subjetiva dos notários e registradores

Os notários e registradores são particulares em colaboração com o Poder Público, não devendo ser equiparados a pessoas jurídicas de direito público e, mais uma vez, a Constituição não definiu exatamente a responsabilidade civil destes, no artigo 236, §1º da Carta Magna diz que: a "Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário." Lembrando que a Constituição é de 1988 e ainda não foi criada a Lei que disciplina o tema, o legislador nem mesmo no Código de Normas, que é a mais recente Lei regulamentando a atividade notarial e registral, não trouxe em seu texto a responsabilidade civil dos notários e registradores, dizendo apenas que "os tabeliães e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiros na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros o direito de regresso no caso de dolo ou culpa." (art.12 do Código de Normas).

Diante desse impasse, surgiram duas teses: uma sobre a responsabilidade objetiva dos notários e registradores e outra sobre a responsabilidade subjetiva.

A Tese sobre a responsabilidade objetiva dos notários e registradores, afirma serem os titulares responsáveis diretos pela reparação do dano. Para tanto, os doutrinadores alegam ser os tabeliães e oficiais independentes do ente estatal, que exercem suas funções por conta e risco próprio, pelo que cabe a eles ressarcir o dano causado aos usuários, sendo que a delegação comporta o bônus, que é a arrecadação financeira, mas também comporta seus ônus, que é a total responsabilidade por seus atos.

Ainda sobre a responsabilidade Objetiva, outra interpretação trazida pela doutrina é a do art. 22 da Lei 8.935/94 que, ao omitir sobre a natureza da responsabilidade, mas informando o fato de os titulares terem a opção de entrar com ação de regresso contra seus prepostos, já configura a responsabilidade direta e objetiva dos mesmos, ou seja, se um funcionário da serventia nomeado pelo titular cometer erro grave que gere danos, esse titular deverá arcar com os prejuízos imediatamente, somente após, regressar contra o funcionário.

Outra propositura trazida é do doutrinador Benício, que entende que aos titulares de cartórios, foi concedida maior autonomia, devendo a atividade correr por

conta e risco dos mesmos. Desta forma, o Estado não deve responder diretamente pelos danos decorrentes da atividade notarial e registral. (Benício, 2005, p.239-242). Na propositura deste estudioso, a Constituição concedeu maior autonomia aos notários e registradores, pois atuam de forma livre, tomam suas próprias decisões dentro do que o direito permite, sem intervenção estatal. Então se não é o cumprimento de uma ordem emanada do Estado não há necessariamente uma hierarquia dos titulares de cartórios com o mesmo, o que também não deverá ser responsabilizado pelo simples fato de ter-lhe delegado atribuições.

Nesse sentido, temos a jurisprudência do TJSP:

> ADMINISTRATIVO. DANOS MATERIAIS CAUSADOS POR TITULAR DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. ATIVIDADE DELEGADA. RESPONSABILIDADE DO NOTÁRIO. PRECEDENTES.1. A jurisprudência mais recente desta Corte foi firmada no sentido da responsabilidade dos notários e oficiais de registro por danos causados a terceiros, não permitindo a interpretação de que há responsabilidade pura do ente estatal. 2. Em hipóteses como a dos autos, em que houve delegação de atividade estatal, verifica-se que o desenvolvimento dessa atividade se dá por conta e risco do delegatário, tal como ocorre com as concessões e as permissões de serviços públicos, nos termos do que dispõem os incisos II, III e IV da Lei n.8.987/95. 3. "O art.22 da Lei 8.935/1994 é claro ao estabelecer a responsabilidade dos notários e oficiais de registro por danos causados a terceiros, não permitindo a interpretação de que deve responder solidariamente o ente estatal." (REsp 1087862/AM, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 19/05/2010.) Agravo regimental improvido.

De acordo com a ementa, não há que se falar em responsabilidade do Estado, pois a responsabilidade civil é objetiva e do notário, uma vez que a atividade notarial e registral se dá por conta e risco do titular.

A outra tese é sobre a responsabilidade subjetiva dos notários e registradores, adotada por forte corrente doutrinária e defende que a responsabilidade destes é subjetiva, dependendo de demonstração de dolo ou culpa. Relata que, embora os serviços notariais e de registro sejam de natureza privada, o Estado poderá ser demandado diretamente a responder pelo dano.

Essa corrente alega que os notários e registradores atuam em nome e interesse do Estado e prestam compromisso de seguir estritamente a lei. Assim se ao exercerem atividade típica prevista no ordenamento jurídico causarem dano,

deverá ser analisado o dolo ou a culpa, ou seja, será observado se o titular da serventia agiu com mau desempenho ou se houve falta de cuidados, respondendo diretamente o Estado que a estes incumbiu tal função. Também pode-se dizer que o texto constitucional deixa claro que essa categoria não é similar às pessoas jurídicas de direito público ou privado, assim sendo, o Estado é o responsável principal, uma vez que criou essa categoria de profissionais.

O embasamento legal para propositura da responsabilidade subjetiva, se pauta no fato de que para a prática dos serviços notariais e de registro, existe toda uma metodologia trazida pela lei, sendo que em algumas situações há a participação do Poder Judiciário e do próprio Ministério Público antecedendo à prática do ato. Como por exemplo, a habilitação do casamento que ainda deve ser levada ao crivo do Ministério Público para que enfim os nubentes possam se casar.

Outra propositura trazida, a favor dessa corrente, é o fato de muitos documentos serem exigidos de forma pública, utilizando-se dos serviços notariais e de registro, como é o caso dos registros imobiliários que só podem ser feitos em serventias de registro de imóveis e as escrituras de compra e venda acima de 30 salários mínimos que devem ser públicas, realizadas em cartórios de notas. E se o Estado determina que seja feito dessa forma, e obriga que seja realizado assim, o risco é da própria atividade estatal, sendo que o notário e registrador apenas obedece a ordens.

Seguindo este raciocínio entende o TJRS:

> APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DOCUMENTO FALSIFICADO. RECONHECIMENTO DE FIRMA PELO NOTÁRIO. APRESENTAÇÃO DE CÉDULA DE IDENTIDADE FALSIFICADA COM PERFEIÇÃO. INCAPACIDADE TÉCNICA PARA AFERIR A FALSIFICAÇÃO. CUMPRIMENTO DAS DILIGÊNCIAS EXIGIDAS PELO CÓDIGO DE NORMAS DA CORREGEDORIA. RESPONSABILIDADE DO NOTÁRIO AFASTADA. EXCLUDENTE. FATO DE TERCEIRO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Afasta-se a responsabilidade do tabelião quando evidenciado que a firma reconhecida por este contou com a apresentação de documento de identificação oficial falsificado com perfeição agregado aos fatos de que a assinatura foi lançada de próprio punho, tendo, ainda, o falsário comparecido pessoalmente no cartório. 2. A rotina diária de um serviço notarial exige a análise das assinaturas dos requerentes, mas não possibilita que seja profunda e acurada como quando se faz uma perícia grafotécnica. (Apelação Cível Nº 7528449, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dartagnan Serpa Sa, Julgado em 07/04/2011)

Conforme a ementa nota-se que é função típica do notário, o reconhecimento de firmas, função esta incumbida pelo Estado, entretanto, o notário não é perito grafotécnico, necessitando-se da apuração de dolo ou culpa para responsabiliza-lo, o que reforça a responsabilidade subjetiva dos mesmos.

Segundo a teoria da responsabilidade subjetiva, caso o usuário dos serviços notariais e de registro se sentirem prejudicados poderão propor ação de indenização diretamente contra o Estado, pois o risco é da Administração. Se comprovado o dolo ou culpa o Estado poderá propor ação de regresso em face do titular que realizou o ato.

3.4.2 Excludentes de responsabilidade dos notários e registradores

Existem ainda, situações em que os titulares das serventias extrajudiciais não responderão civilmente por seus atos e nem poderão responder em ação de regresso proposta pelo Estado, são elas:

1) Caso a serventia esteja vaga e seja nomeado interventor ou interino para demandar a serventia e este agir de modo inadequado, a responsabilidade será toda do Estado que o nomeou para exercício da atividade.

2) No caso de os titulares estarem no estrito cumprimento de ordem judicial, desta feita, o Estado Juiz será o responsável, pois a ordem foi emanada do mesmo.

3) Obediências à normas e decisões administrativas da Corregedoria Geral de Justiça.

4) Ato ou fato de terceiro, nesta hipótese o terceiro é o responsável pelo dano.

5) Caso fortuito ou força maior, como por exemplo a serventia se incendiar.

6) Inexistência de nexo causal entre o dano e a conduta do agente, quando a conduta efetivamente não gerou o dano.

3.4.3 Entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante

A corrente majoritária na doutrina bem como na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça é de que a responsabilidade dos titulares das serventias extrajudiciais é subjetiva (há a necessidade de se comprovar dolo ou culpa), desta

feita, a responsabilidade do Estado é objetiva, ou seja, dispensa a relação de culpa entre o evento danoso e o Estado, pois embora os titulares sejam particulares em colaboração com o mesmo, realizam seu serviço a mando e em função do Estado. Então se uma ação é proposta diretamente contra o Estado e este ser condenado, terá de indenizar a parte e posteriormente comprovar o dolo ou culpa do notário ou registrador para ressarcir-se do *quantum* indenizatório já entregue à parte lesada.

A responsabilidade dos notários e registradores não pode ser outra se não a subjetiva. Esses funcionários são incumbidos de realizar uma função própria do Estado, que optou por delegá-la, eles realizam serviços em seu próprio nome, conta e risco, porém, obedecem a várias regras rigorosas impostas pelo próprio ente estatal. Se o Estado define que em tal documento deve ser feito reconhecimento de firma por semelhança e diz que cabe ao notário a conferência da assinatura, deveria qualificá-lo para tanto. Obseve que o Estado diz quais os documentos são passíveis de reconhecimento de firma, e quem deve fazê-lo, mas se de alguma forma o notário não conseguiu verificar irregularidade nenhuma e realiza o ato, não há que se falar em responsabilidade objetiva do mesmo, devendo provar se este agiu com dolo ou culpa para enfim responsabilizá-lo.

Outro exemplo a ser citado é do registrador, a ele foi designado a realização do registro, devendo seguir o que define a lei para realização do mesmo. Não cabe a ele examinar fatos externos que não digam respeito ao registro, apenas analisa a formalidade do documento, portanto sua responsabilidade deve ser subjetiva, conforme entendimento do TJRS que segue:

> APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO REGISTRADOR. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. 1. A responsabilidade dos notários e oficiais de registro é subjetiva, assim disciplinada na Lei n. 8935 /94, exigindo a comprovação de culpa no evento danoso, não incumbindo a este examinar a veracidade dos dados que lhe foram repassados, mas sim a sua regularidade formal. 2.Incumbe ao tabelião verificar a simples regularidade formal do título, sendo-lhe vedado, todavia, levar a aponte cheque que contenha rasura ou emenda modificadora, consoante estabelece o art. 717 da Consolidação Normativa Notarial e Registral 3. A parte autora não comprovou a falsificação ou adulteração de sua assinatura na procuração de fl. 20, havendo clara indicação que eventual fraude perpetrada teve a colaboração desta. Negado provimento ao recurso. (Apelação Cível Nº 70052859972, Quinta

> Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 24/04/2013).

De acordo com a ementa é possível inferir que o registrador realizou sua função típica, o registro, ele obedeceu o que previa a lei, a ao mesmo não cabia análise de outros dados que não digam respeito a forma do instrumento.

Ressalte-se que comprovado o dolo ou a culpa do notário ou e registrador, caberá ao Estado demandar de ação de regresso a fim de ressarcir-se do valor indenizatório pago ao prejudicado.

Nesse raciocínio segue jurisprudência do TJSP para melhor compreensão:

> AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – Ajuizamento em face da Fazenda do Estado, de tabelião e de registrador em razão da alienação de imóveis de propriedade do autor por terceiros mediante fraude, com o uso de documentos falsos – Procedência da ação decretada em primeiro grau – Obrigação solidária da Fazenda do Estado pela reparação de eventuais danos que notários e registradores, considerados servidores públicos por equiparação, causarem a terceiros, no exercício da atividade que lhes foi delegada, por aplicação da norma inserida no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal Aludidos agentes públicos, no entanto, que somente podem responder em face da culpa aquiliana, não lhes podendo ser atribuída a responsabilidade objetiva, que é inaplicável aos demais servidores, sob pena de afronta ao princípio da isonomia – Oficial de registro acionado que, por sua vez, não praticou conduta omissiva ou comissiva apta a produzir as lesões aduzidas na exordial, arredando a pretensão indenizatória deduzida em relação a ele – Lavratura da escritura, porém, que se deu sem a necessária diligência na identificação dos vendedores, que se utilizaram de documentos falsos com vícios facilmente identificáveis, evidenciando o proceder culposo do responsável pelo ato e a consequente responsabilidade do Notário e da Fazenda do Estado pelo evento danoso, incidindo na espécie as disposições contidas nos artigos 37, § 6º, da CF e 22 da Lei Federal nº 8.935/94 – Demonstração do dano material atinente às despesas que o ora promovente realizou com a contratação de advogado, para reaver seus imóveis, que não encontra respaldo no instrumento colacionado, haja vista não se encontrar subscrito pelos contratantes – Ocorrência dos gastos, entretanto, que é evidente, diante da necessidade de ajuizamento de ação judicial, devendo, então, a remuneração adequada àquele patrono, objeto do respectivo ressarcimento nestes autos, ser objeto de liquidação por arbitramento Pretensão reparatória, contudo, que não pode ultrapassar a esfera patrimonial – Fato lesivo identificado nos autos que não é apto a produzir abalo relevante à honra objetiva e carece de potencialidade para afetar direitos da personalidade do autor, não ensejando indenização por dano moral – Apelo do corréu Plínio provido, improvido o do autor e providos em parte o reexame necessário e os recursos dos demais acionados.(TJSP – Apelação

> Cível nº 0618604-20.2008.8.26.0053 – São Paulo – 8ª Câmara de Direito Público – Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti – DJ 24.09.2013).

Observe-se que nesse caso o Estado indenizou o particular e regressou contra o tabelião, tendo em vista a realização de atos sem o necessário cuidado.

3.4.4 Da Responsabilidade civil dos tabeliães de protesto

Interessante mencionar sobre a responsabilidade civil dos tabeliães de protesto de títulos e documentos de dívida, que é uma exceção, pois possui previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, disciplinado pela Lei 9492/1997, em seu artigo 38 que tem a seguinte redação:

> Os tabeliães de Protesto de Títulos são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem, por culpa ou dolo, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou Escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso.

Pela própria redação do artigo é possível inferir que a responsabilidade civil dos tabeliães de protesto é subjetiva, necessitando de se comprovar dolo ou culpa, assegurado ao Estado Ação de Regresso contra o titular da serventia.

Não obstante, a Lei 8935/1994 também abordou o tema, expondo não apenas sobre a responsabilidade civil como também a criminal.

Muito se discutiu sobre a responsabilidade criminal dos tabeliães, pois parte da doutrina considerou revogada a disposição da Lei 8935/1994, que trazia sobre tabeliães de protesto, tendo em vista a Lei 9492/1997 disciplinando sobre o tema.

Nas palavras de Oliveira e Barbosa (2009, p. 153) “Os registradores de protesto devem sim responder na esfera criminal, desde que seus atos estejam diretamente ligados a sua serventia e atinjam tais proporções.”

Em suma, os tabeliães de protesto devem responder civilmente pelos prejuízos causados, comprovado o dolo ou culpa e também criminalmente, quando seus atos estiverem diretamente ligados à suas atribuições e serventia.

3.4.5 Da Responsabilidade do Estado frente aos notários e registradores

Tomando-se por base o entendimento da responsabilidade subjetiva do notário e registrador, como ficaria a responsabilidade do Estado que os delegou tal

função? Nesse caso, considerando-se que os notários e registradores só respondem se comprovado o dolo ou culpa, poderá ser proposta ação de indenização tanto contra o próprio Estado, tanto contra os titulares das serventias, configurando a responsabilidade solidária do Estado frente a estes. O que leva à teoria do risco administrativo, vez que a atividade notarial e de registro é de competência originária do Estado e delegada à particular.

Neste caso, o Estado deverá responder objetivamente (se demandado), ou seja, será responsável pelos danos causados pelos titulares de serventias extrajudiciais. Podendo alegar, entretanto, em matéria de defesa o ato ou fato de terceiro, caso fortuito ou força maior, e a própria ausência de nexo causal, requisito para responsabilidade civil. Se condenado, poderá regressar contra o notário ou registrador, comprovando o dolo ou culpa destes.

Quanto à responsabilidade subsidiária, o Estado só responderia subsidiariamente se considerado a responsabilidade dos notários e registradores como sendo objetiva, dessa forma, apenas diante da insolvência desses profissionais, havia que se falar em responsabilidade por parte Estatal.

3.5 Da indenização

A indenização trata-se da reparação do dano sofrido, através de montante pecuniário, que deve ser capaz de restituir o patrimônio do ofendido, podendo ser incluído também o que perdeu e deixou de ganhar, acrescidos de juros e correção monetária, se for o caso.

A reparação do dano pode ser requerida de duas formas: administrativa e judicial. O pedido de reparação por meio administrativo deve ser encaminhado ao órgão competente civilmente responsável pelo causador do dano, havendo acordo quanto ao valor da indenização deverá ser entregue diretamente ao prejudicado. Já o pedido judicial caberá quando não houver acordo entre as partes. Nesse caso, o lesado deverá recorrer ao judiciário para ser indenizado, podendo ser o rito comum, ordinário ou sumário.

A ação poderá ser proposta tanto contra o Estado como contra o causador direto do dano. Caso seja proposta diretamente contra o Estado, e este condenado, poderá demandar ação de regresso contra o notário e registrador. Caso seja proposta contra o notário e registrador, para que sejam esses profissionais

condenados, deverá ser apurado o evento dolo ou culpa, adotando-se a responsabilidade subjetiva desses profissionais.

3.6 Da ação de regresso

A ação de regresso é o direito que tem o Estado de cobrar do notário e registrador o montante pago ao ofendido por dano causado com dolo ou culpa.

Importante salientar, que a comprovação do dolo ou culpa faz-se imprescindível para a condenação dos notários e registradores a reaver o Estado, cabendo ao mesmo o ônus da prova.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nessa pesquisa foi possível entender melhor a resposabilidade civil dos notários e registradores. Diposto no artigo 236 da Constituição Federal a execução

do serviço notarial e registral é delegada do Poder Público ao particular, que a exercerá de modo independente, configurando dessa maneira delegatários e não funcionários públicos.

Os notários e registradores são profissionais independentes que atuam em nome e em função do Estado, são considerado por muitos consultores jurídicos qualificados, dotando os documentos provenientes de seus atos de eficácia, publicidade e segurança jurídica.

A responsabilidade civil, instituto previsto no ordenamento jurídico brasileiro, visa restabelecer de alguma forma a parte lesada, resultando àquele que gerou dano a obrigação de indenizar.

Sobre a responsabilidade civil do Estado, surgiram duas correntes: a teoria do risco administrativo e a teoria da culpa administrativa. A primeira defendendo sobre a responsabilidade objetiva, ou seja, o Estado responde independentemente de culpa ou dolo, a simples comprovação entre o fato e o dano são o suficiente para que o mesmo seja responsabilizado, e a segunda defende ser necessária a comprovação de um serviço mal prestado ou a ineficiência do serviço prestado pelo Estado.

Assim como a responsabilidade do Estado, surgiram duas correntes sobre a responsabilidade civil dos notários e registradores: uma sobre a responsabilidade objetiva e outra sobre a responsabilidade subjetiva. A objetiva alega ser o tabelião trabalhador independente, portanto, responderá por seus atos independente de comprovação de dolo ou culpa, a subjetiva, alega ser necessária a comprovação de dolo ou culpa para que o notário ou registrador sejam responsabilizados.

Quanto a responsabilidade civil dos notários e registradores surgiram várias posições: uma sobre a responsabilidade objetiva, no qual o notário e registrador responde independente de comprovação de dolo ou culpa, e outra sobre a responsabilidade subjetiva, que depende da comprovação de dolo ou culpa dos notários e registradores.

A doutrina e a jurisprudência se divergem sobre o tema em questão, mas o entendimento dominante é da responsabilidade subjetiva, sendo que se o notário ou registrador atuam em seu proprio nome e sobre sua responsabilidade, mas obedecem a rigorosas metodologias e trabalham no estrito cumprimento do dever legal impostos pelo Estado, respoderão apenas se comprovado o dolo ou culpa.

Os notários e registradores executam seus serviços de forma prescrita em lei, sendo que há uma fiscalização rigorosa de seus atos, principalmente em atos preparatórios, onde exige a intervenção tanto do Poder Judiciário como do Ministério Público.

Interessante mencionar, que caso o notário ou registrador tenham substitutos e esses incorrerem em erro que gere danos a terceiros e se comprovado o dolo ou culpa, a responsabilidade será do notário ou registrador que o nomeou, ressaltado apenas o direito de regresso contra estes, pois o vínculo existente é entre o e Estado e o titular da serventia.

Ainda nesse raciocínio há de se mencionar que é possível entrar com ação de indenização diretamente contra o Estado, e caso este seja condenado terá de provar o dolo ou culpa do notário ou registrador para posteriormente ingressar com ação de regresso.

Em síntese, responsabilidade notarial e registral é subjetiva, quando os titulares causarem danos no exercício de suas funções, deverá ser comprovado o dolo ou culpa.

Pode-se constatar ainda, a necessidade de legislação sobre o tema, pois aos cartórios estão sendo trazidas cada vez mais funções, como se vê no novo Código de Processo Civil, que será possível a Usucapião Extraordinária e presença firme da Ata Notarial, mas enquanto doutrina e jurisprudência não se pacificarem quanto ao tema, torna-se inviável.

REFERÊNCIAS

AMAZONAS. Tribunal de Justiça. *Danos materiais causados por titular de serventia extrajudicial. Atividades Delegada. Responsabilidade do Notário.* Recurso Especial n° 1087862. Relator Herman Benjamin. São Paulo. Acórdão de 02 de fevereiro de 2010. Jus Brasil. Publicado em 21 de novembro de 2014. Disponível em: <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23325058/agravo-regimental-no-agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-agrg-no-aresp-273876-sp-2012-0265781-4-stj> . Acesso em 09 abr. 2015.

ANTUNES, Luciana Rodrigues. Introdução ao Direito Notarial e Registral. Texto extraído do *Jus Navigandi***.** Teresina. 2005 Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6765>. Acesso em 04 set. 2014.

BENÍCIO, Hercules Alexandre da Costa. *A necessidade de lei para criação dos cartórios extrajudiciais*. 2005. Disponível em <http://www.irib.org.br/html/biblioteca/biblioteca-detalhe.php?obr=161> Acesso em: 10 mar. 2015.

BRASIL. (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil:* promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 30 ago. 2014.

_____**.** Supremo Tribunal Federal. *Agravo Regimental nos Embargos Declaratórios em Mandado de Segurança*. MS 28440. Relator Teori Zavascki. Brasília-DF. Acórdão de 19 de junho de 2013. Supremo Tribunal Federal. Brasília. Publicado em 19 de junho de 2013. Disponível em < http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp?item=2079>Acesso em 09 abr. 2015.

_____**.** Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade*. ADI 4453 PE. Relator Ilmar Galvão. Pernambuco. Acórdão de 29 de junho de 2011. Jus Brasil. Brasília. Publicado em 29 de junho de 2011. Disponível em < http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20625116/medida-cautelar-na-acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4453-pe-stf/inteiro-teor-110024245>Acesso em 09 abr. 2015.

_____**.** Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade MT. ADI 3153 MT*. Carlos Ayres Britto. Mato Grosso. Acórdão de 08 de junho de 2005. JusBrasil. Publicado em 28 de abril de 2006. Disponível em < http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=embora+n%C3%A3o+privativamente&c>Acesso em 09 abr. 2015.

_____**.**Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade AM. ADI 3694 AM*. Sepúlveda Pertence. Amazonas. Acórdão de 20 de setembro de 2006. JusBrasil. Publicado em 06 de novembro de 2006. Disponível em < http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=ADI+3694%2FAP>Acesso em 09 abr. 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo.* 23 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2010.

_____**.** (1994). *Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8935.htm> Acesso em 26 ago. 2014.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil.* 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____**.** *Programa de responsabilidade civil.* 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 17.ed. (aument. E atual. De acordo com o Novo Código Civil – lei nº 10406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2003.

_____**.** *Sistemas de Registros de Imóveis*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo.* 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

DUTRA, Joice. *Registradores Delegação Oferecida aos Notários*. Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Florianópolis-SC. 2009. 95fls. Florianópolis,2009.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Dicionário Eletrônico Aurélio Século XXI*. (1999). Disponível em <http://www.dicionariodoaurelio.com>. Acesso em: 30 ago. 2014.

GARCIA, Wander. *Manual Completo de Direito Administrativo.* 2. ed. São Paulo: Foco, 2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade Civil.* 9. ed. São Paulo: Saraiva 2006.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo.* 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2006.

KIKUNGA, Marcus Vinicius MBA em Direito Imobiliário. *Módulo de Direito Notarial e Registral.* Publicado em 05/2005. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/6765/introducao-ao-direito-notarial-e-registral#ixzz3AZLpV6D4>. Acesso em 05 set. 2014.

MATOS, Celso Cristiano Roma. *Responsabilidade civil dos notários e registradores.* Monografia apresentada à Centro Universitário de Brasília-DF, 2009.

MAZZA, Alexandre. *Manual de Direito Administrativo.* 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo Brasileiro.* 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de administrativo*. 27. ed. São Paulo:

Malheiros, 2010.

MINAS GERAIS. (2013). *Provimento n°260/CGJ/2013.* Corregedoria Geral de Justiça, Belo Horizonte-MG, 10 dez 2013.

MIRANDA, Marcone Alves. *A importância da atividade notarial e de registro no processo de desjudicialização das relações sociais.* Publicado em fev. 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7134>. Acesso 25 mai 2015.

OLIVEIRA, Evercio Donizete de. e BARBOSA, Magno Luiz . *Manual Prático do Protesto Extrajudicial*. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2009.

PEREIRA, Juliana Hörlle. Responsabilidade civil dos notários e dos registradores. *Revista CEJ,* v. 9, n. 30, Brasília-DF p. 87-93, 2005.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Ação de Indenização danos morais. Apelação Cível n° 70052859972. Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto. Rio Grande do Sul.. Acórdão de 24 de abril de 2013. Jus Brasil. Publicado em 29 de abril de 2013. Disponível em: <http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112751157/apelacao-civel-ac-70052859972-rs >. Acesso em 09 abr. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Responsabilidade Civil. Apelação Cível n° 1087862. Relator Dartagnan Serpa Sa. Paraná. Acórdão de 07 de abril de 2011. Jus Brasil. Publicado em 29 de abril de novembro de 2013. Disponível em: <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19380026/apelacao-civel-ac-7528449-pr-0752844-9>. Acesso em 09 abr. 2015.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. *Ação de Indenização por danos materiais e morais*. Apelação Cível 0618604-20.2008.8.26.0053. Relator Paulo Dimas Mascaretti. São Paulo. Acórdão de 12 de setembro de 2012. Portal do RI. São Paulo. Publicado em 23 de março de 2013. Disponível em <http://www.portaldori.com.br /2013/03/23/ acao-resp-subjetiva-objetiva/> .Acesso em 09 abr. 2015.

SPECHT SILVA, Marcelo. *Responsabilidade civil dos notários e registradores.* Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná - UFPR. Curitiba-PR, 2007.