

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFAAT

DIREITO

MELISSA NATSUMI TANIGUCHI SANTOS

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE OS ATOS DE
NOTÁRIOS E REGISTRADORES NO EXERCÍCIO DE SUAS
FUNÇÕES**

**ATIBAIA, SP
2021**

MELISSA NATSUMI TANIGUCHI SANTOS

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE OS ATOS DE
NOTÁRIOS E REGISTRADORES NO EXERCÍCIO DE SUAS
FUNÇÕES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como exigência parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito pelo Centro Universitário UNIFAAT, sob orientação do Professor Me. Saulo Ramos Furquim.

**ATIBAIA, SP
2021**

FOLHA DE APROVAÇÃO

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

Termo de aprovação

MELISSA NATSUMI TANIGUCHI SANTOS

Título: “A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PERANTE OS ATOS DE NOTÁRIOS E REGISTRADORES NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES”

Trabalho apresentado ao Curso de Graduação em Direito para apreciação do professor orientador Me. Saulo Ramos Furquim, que após a sua análise considerou o Trabalho _____, com Conceito _____

Atibaia, SP, ____ de _____ de 2021.

Profº. Me. Saulo Ramos Furquim

RESUMO

Desenvolvido com enfoque no tema da responsabilidade civil do Estado perante os atos praticados por notários e registradores, o presente trabalho foi conduzido por meio de pesquisa documental, utilizando-se de doutrinas, artigos e jurisprudência visando responder a seguinte problemática: de que forma o ente estatal responde pelos danos causados pelos cartorários e oficiais de registro? Para responder tal indagação, foi necessário explorar o histórico das teorias de responsabilidade do Estado, as hipóteses de sua exclusão, estudar a importância da atividade notarial, sua natureza jurídica diante do direito administrativo e os princípios aplicados na atuação desse ofício. A conclusão foi alcançada após a análise jurisprudencial de julgados sobre o tema, em que, em tese de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o Estado responde, de forma objetiva e primária, perante os atos danosos praticados pelos notários e registradores no exercício de suas funções.

Palavras-Chaves: Responsabilidade Civil. Notários. Oficiais de Registro. Estado.

Para minha mãe.

Não serei preso por um capuz,
Nem por uma gaiola, nem pousarei em seu pulso,
Agora aprendi a ter orgulho
Pairando sobre o bosque
Na baixa da cerração
Ou em uma nuvem que desce.

(William Butler Yeats)

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	7
2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	8
2.1 Conceito.....	8
2.2. Da Responsabilidade Civil do Estado.....	9
2.3 Evolução.....	10
2.3.1 Teoria da Irresponsabilidade.....	11
2.3.2 Teorias Civilistas.....	12
2.3.3 Teorias Publicistas.....	13
2.3.3.1 Teoria da Culpa do Serviço.....	14
2.3.3.2 Teoria da Responsabilidade Objetiva do Estado ou Teoria do Risco.....	15
2.4 Breve Resumo da Evolução das Teorias da Responsabilidade Estatal e o Direito brasileiro.....	17
2.5 Causas Excludentes da Responsabilidade.....	20
2.5.1 Culpa Exclusiva da Vítima.....	20
2.5.2 Culpa de Terceiro.....	22
2.5.3 Caso Fortuito e Força Maior.....	22
2.5.4 Excludentes da Responsabilidade Civil do Estado e Excludentes de Ilícitude do Direito Penal.....	23
3 DA ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL.....	25
3.1 Conceito.....	27
3.2 Atribuições.....	28
3.3 Princípios.....	29
3.3.1 Princípio da Legalidade.....	30
3.3.2 Princípio da Impessoalidade.....	31
3.3.3 Princípio da Moralidade.....	32
3.3.4 Princípio da Publicidade.....	33
3.3.5 Princípio da Eficiência.....	33
4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL SOBRE A RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR ATOS DE NOTÁRIOS E REGISTRADORES.....	35
5 CONCLUSÃO.....	41
6 REFERÊNCIAS.....	43

1 INTRODUÇÃO

A temática da responsabilidade civil sempre foi muito estudada, pois a ocorrência de danos é inerente ao convívio em sociedade. Assim sendo, tal assunto evoluiu muito através da história em vista de encontrar melhores soluções para que a vítima pudesse ser amparada, auxiliando-a na busca de reparação com o fim de responsabilizar o autor da lesão.

As teorias de responsabilidade civil do Estado foram desenvolvidas sob esse aspecto, passando de uma fase de total irresponsabilidade estatal para um estágio em que prejudicado pelo dano não precisasse mais comprovar o elemento subjetivo para ser indenizado.

A figura do Estado causa danos a terceiros por meio de seus agentes públicos, tal como os profissionais notariais e de registro, que atuam executando um serviço público mediante delegação da Administração.

Como os tabeliões e registradores exercem suas funções em caráter privado apesar de serem incluídos na classificação de agente públicos, abriu-se margem de interpretação e discussão quanto a possibilidade do Estado ser responsabilizado por danos causados por esses profissionais no exercício de suas atribuições.

O trabalho foi dividido em três capítulos, sendo o primeiro com enfoque na responsabilidade civil do Estado e na evolução das teorias sobre o assunto. O segundo capítulo apresenta a importância da atividade notarial e registral, sua natureza jurídica, atribuições dos profissionais das serventias e os princípios aplicados a essas atividades. E o último capítulo versa sobre uma análise jurisprudencial sobre a incidência da responsabilidade civil do Estado pelos prejuízos causados por esses agentes a terceiros.

2 DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Benício (2005, p. 176) faz uma diferenciação entre responsabilização e responsabilidade. A primeira diz respeito a forma de expressão da Justiça em si, enquanto a responsabilidade é a "tradução para o sistema jurídico do dever moral e normativo de não prejudicar o outro, ou seja, *neminem laedere*".

Nas palavras de Carlos Roberto Gonçalves (2019), a responsabilidade civil é um tema de suma relevância pois tem como intuito a "restauração de um equilíbrio moral e patrimonial desfeito e à redistribuição da riqueza de conformidade com os ditames da justiça [...]" (2019, p.1).

O presente capítulo tem como objetivo discorrer sobre o tema da responsabilidade civil do estado, passando pelo seu histórico, suas teorias e, por fim, suas excludentes.

2.1 Conceito

De acordo com Carlos Roberto Gonçalves (2019), a responsabilidade civil faz parte do direito das obrigações e se caracteriza por "um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de seu dever jurídico originário". (2019, p.1).

Segundo Meirelles (2015), a obrigação gerada pela responsabilidade civil tem como fim a indenização de reparar os danos patrimoniais. Em complemento, Gonçalves (2019) dita que o direito também deve proteger os danos acarretados por ofensas de caráter moral. De qualquer forma, conforme Alexandrino e Paulo (2017), a obrigação que gerou o dever de indenizar, deve ter sido decorrente de um fato humano.

Assim como o direito em si, a responsabilidade tem uma diversidade de funções. Estabelecem Farias, Rosenvald e Braga Netto (2017, p. 61) três funções, mas que entre elas não existe hierarquia, sendo elas: 1) a função reparatória, que diz respeito a volta do status quo ante, da neutralidade, em que haverá o ressarcimento do dano causado pela transferência de patrimônio do lesante para o lesado; 2) a função punitiva, que trata-se da aplicação de alguma sanção ao causador do dano para desincentivar a prática de atos reprováveis; e 3) a função precaucional, que tem por finalidade coibir atividades lesivas.

A responsabilidade civil pode ser dividida em subjetiva e objetiva. Além dos requisitos “conduta”, “dano” e “nexo de causalidade”, na responsabilidade subjetiva é preciso a demonstração da culpa, chamada de elemento subjetivo.

A ideia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade, por isso que, de regra, ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela em seu agir. Daí ser a culpa, de acordo com a teoria clássica, o principal pressuposto da responsabilidade civil subjetiva. (CAVALIERI FILHO, 2012, p. 17)

Enquanto isso, na responsabilidade objetiva a culpa é prescindida.

2. 2 Da Responsabilidade Civil do Estado

Assim dita os artigos do Código Civil:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

[...]

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem fica obrigado a repará-lo. (BRASIL, 2002)

Tais dispositivos legais englobam tanto a responsabilidade contratual quanto a extracontratual.

A responsabilidade civil contratual é aquela em que, antes mesmo do dano ser causado, preexistia um vínculo jurídico que unia as partes, qual seja, um contrato. (PAIM, 2015). A inexistência do liame contratual configura, assim, a responsabilidade civil extracontratual, tema qual é o objeto do presente estudo.

Sendo assim, para fins didáticos, é necessário salientar que a menção do termo “responsabilidade civil do estado”, “responsabilidade estatal” e suas variações, a partir deste ponto do presente trabalho, consiste exclusivamente na responsabilidade extracontratual.

Dessa forma, a responsabilidade civil extracontratual do Estado deriva de ações ou omissões do Poder Público que causem danos a terceiros, condutas estas praticadas pela própria Administração Pública através de seus servidores e empregados públicos, ou por particulares delegatários de serviços públicos, sendo necessário que todos os previamente mencionados estejam revestido na qualidade de agente público no momento da conduta. (ALEXANDRINO; PAULO, 2017). Ademais, vale mencionar que Alexandrino e Paulo também expõem que tal responsabilidade segue os ditames dos princípios de direito público.

A Constituição Federal de 1988 trata do tema em seu art. 37, §6º, que afirma que a responsabilidade civil estatal é objetiva.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 6º 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. (BRASIL, 1988)

Isso significa que basta o chamado nexos causal entre a prática do ato comissivo ou omissivo pelo Poder Público e o dano sofrido pela vítima, sendo irrelevante a indagação de mau funcionamento ou falha da Administração Pública para fins de compensação do dano (MEDAUAR, 2018). Nas palavras da mencionada autora, “demonstrado o nexos de causalidade, o Estado deve ressarcir”. (MEDAUAR 2018, p. 366).

A responsabilidade civil do Estado pode decorrer de condutas diversas, como, por exemplo, de “atos jurídicos, de atos ilícitos, de comportamentos materiais ou de omissão do Poder público” e é por isso que Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011) ressalta que o primordial é que o dano seja causado por um agente público.

Assim, a renomada doutrinadora referida acima conceitua o tema como a “obrigação de reparar os danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos.” (DI PIETRO, 2011, p. 643).

2.3 Evolução

Com o fim de se buscar maior proteção aos indivíduos e, em contrapartida limitar a atuação do estado, houve uma evolução na responsabilidade civil estatal (OLIVEIRA, 2021).

Nas palavras de Paulo Nader (2016, p.1):

O instituto da responsabilidade civil, em seu desenvolvimento histórico, registra uma constante mutação, um aperfeiçoamento contínuo ditado pela crescente consciência da dignidade da pessoa natural, dos deveres inerentes ao Estado, e de uma sensibilidade maior quanto à perene fórmula do justo: *suum cuique tribuere*.

A forma de tratamento do tema permitiu a criação de várias teorias, quais sejam, a teoria da irresponsabilidade, as teorias civilistas e as teorias publicistas. (DI PIETRO, 2011).

2.3.1 Teoria da Irresponsabilidade

A teoria da irresponsabilidade do estado, também conhecida como teoria feudal, regalista ou regaliana, era a que prevalecia durante a época dos Estados Absolutos (MAZZA, 2019).

A palavra que melhor exprime a ideia desta teoria é soberania, isso porque o princípio que imperava era o de que “o rei não pode errar” (the king can do no wrong), dessa forma, atribuir responsabilidade ao Estado seria equivalente ao de rebaixá-lo ao mesmo nível de um mero súdito. (DI PIETRO, 2011).

[...] O Estado, como ente abstrato, seria incapaz de fazer o mal e, além disso, por ser instituído em caráter superior e por visar precipuamente ao interesse público, não deveria estar sujeito às normas e às mesmas regras de obrigação extracontratual próprias do direito privado (que não seria aplicável à relações contra o ente estatal). (BENÍCIO, 2005, p. 198)

Segundo Cahali (2007), dentro de um regime político absolutista era inconcebível a constituição de direitos contra o Estado (tido como um ente soberano) para que houvesse uma reparação de danos, visto que ele possui uma imunidade plena.

Era sustentado que era de origem divina o poder emanado pelos governantes, que eram considerados os representantes de Deus na terra e, devido a isso, os possíveis danos que o Estado pudesse causar também deveriam ser imputados à ordem divina. (MAZZA, 2019). “Assim, as determinações, por mais perversas que fossem, não poderiam se submeter à censura, uma vez que emanavam diretamente de Deus.” (BENICIO, 2005, p. 198)

Várias concepções justificavam tal isenção [de responsabilidade], entre as quais: o monarca ou o Estado não erram; o Estado atua para defender o interesse de todos e não pode ser responsabilizado por isso; a soberania do Estado, poder incontrastável, impede que seja reconhecida sua responsabilidade perante um indivíduo" (MEDAUAR, 2018, p. 365)

Segundo Mazza (2019), foi o direito francês que foi o precursor da superação desta teoria, em especial por uma decisão proferida pelo Tribunal de Conflitos Francês no caso de Agnès Blanco, que será explorada mais adiante.

2.3.2 Teorias Civilistas

Também nomeada pelos doutrinadores como Teoria da Responsabilidade Subjetiva, Teoria Intermediária e Teoria Mista (MAZZA, 2019), foi a partir do século XIX que responsabilidade do Estado se moldou aos aspectos do direito civil e se firmou ao redor da ideia de culpa (DI PIETRO, 2011).

Pelo fato da teoria estar assentada no direito civil, seria essencial, portanto, que o lesionado comprovasse o evento concomitante de quatro fatores, sendo eles o ato, o dano, o nexos de causalidade e a culpa ou o dolo (MAZZA, 2019).

Di Pietro (2011) a divide em duas: a Teoria Civilista sob aspecto dos atos de gestão e atos de império e a Teoria Civilista da perspectiva da culpa civil ou da responsabilidade subjetiva.

Para a análise da primeira, chamada por Oliveira (2021) de Teoria da Culpa Individual, é necessário conhecimento de breves conceitos. Enquanto os atos de império são aqueles que o Poder Público pratica sob regime de direito público e revestindo-se com suas prerrogativas de autoridade ante os particulares, os atos de gestão são aqueles que o Estado pratica na condução dos bens e serviços públicos, mas se relacionando em condições de igualdade com os particulares. (ROSSI, 2020).

Na época se afirmava que, ao praticar atos de gestão, o Estado teria atuação equivalente à dos particulares em relação aos seus empregados ou prepostos: como para os particulares vigorava a regra da responsabilidade, nesse plano o Estado também seria responsabilizado, desde que houvesse culpa do agente. Ao editar atos de império, estreitamente vinculados à soberania, o Estado estaria isento de responsabilidade. Essa teoria, inspirada no direito civil, representou passo importante nessa evolução, ao abrir alguma possibilidade de responsabilizar o Estado, mesmo em pequena escala, o que seria antes inadmissível. (MEDAUAR, 2018, p. 365-366).

Assim, caso o Estado viesse a causar prejuízos praticando um ato de gestão, haveria sua responsabilização, mas se o fizesse praticando um ato de império haveria a irresponsabilidade, uma vez que “este ato seria tutelado pelo direito público e imune à regulamentação do direito privado”. (BALTAR NETO; TORRES, 2020, p. 498).

Cahali (2007) faz uma comparação do Estado, atuando como gestor enquanto pratica atos de gestão, com uma empresa privada e seus representantes e prepostos. Se os funcionários causassem danos a terceiros, primeiramente haveria de se observar a existência de culpa do empregado. Constatando a culpa, o Estado,

como se fosse a empresa empregadora, era responsabilizado e seria devido o ressarcimento; não havendo culpa, a lesão sofrida não seria indenizada.

Segundo Oliveira (2021), essa teoria dependente da diferenciação entre atos de gestão e atos de império sofreu influência da chamada Teoria do Fisco, em que se pautava na distinção de um Estado "propriamente dito" e um Estado Fisco.

A teoria do fisco sustentava que o Estado possuía dupla personalidade: uma pessoa soberana, infalível, encarnada na figura do monarca e, portanto, insuscetível a condenação indenizatória; e outra, pessoa exclusivamente patrimonial, denominada "fisco", capaz de ressarcir particulares por prejuízos decorrentes da atuação de agente públicos. A visão esquizofrênica da dupla personalidade estatal foi decisiva para, num primeiro momento, conciliar a possibilidade de condenação da Administração e a noção de soberania do Estado. (MAZZA, 2019, p.1)

A teoria civilista sob a ótica dos atos de gestão e império sofreu duras críticas.

Segundo Rossi (2020), a grande mazela da mencionada teoria era discernir o que era ato de império e o que era ato de gestão no dia a dia da atuação estatal. Ademais, na prática havia a impossibilidade de dividir a personalidade do Estado. (DI PIETRO, 2011).

Assim, a teoria baseada na diferença entre os atos praticados pelo Estado foi abandonada, contudo o apego dos estudiosos pela doutrina civilista não terminou aí. Di Pietro (2011) explica então a adoção da Teoria da Culpa Civil ou Teoria da Responsabilidade Subjetiva, em que os doutrinadores aceitaram a possibilidade de responsabilização estatal desde que houvesse a comprovação de culpa. Di Pietro (2011) ainda complementa que tal teoria foi o que inspirou a redação do art. 15 do Código Civil Brasileiro de 1916.

Art. 15. As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano (BRASIL, 1916).

Mazza (2019, p.1) aponta a hipossuficiência do particular como o principal fator na problemática da aplicação dessa teoria. Explana que "a dificuldade da vítima em comprovar judicialmente a ocorrência de culpa ou dolo do agente público prejudicava a aplicabilidade e funcionamento prático da teoria subjetiva".

2.3.3 Teorias Publicistas

Na França de 1873, após a garota Agnes Blanco ser arrebatada por uma vagonete da Companhia Nacional de Manufatura de Fumo, seu pai ingressou com ação de indenização argumentando que o Estado é responsável civilmente pelas lesões causadas a terceiros por atos de seus agentes. (DI PIETRO, 2011).

O Tribunal de Conflitos entendeu que cabia ao Tribunal Administrativo Francês analisar o problema, por entender que a responsabilidade do Estado pelos prejuízos causados a particulares não poderia ser regida pelos princípios do Código Civil, mas por regras especiais que incluíssem os direitos do Estado e os direitos privados.

Surgiram, assim, as Teorias Publicistas da responsabilidade do Estado, que não aplicam as regras do direito civil, por basearem-se em preceitos públicos. (ROSSI, 2020, p. 1)

Esse acontecimento ficou conhecido como Caso Blanco ou Aresto Blanco, e, segundo Mazza (2019, p.1) foi o "primeiro posicionamento definitivo favorável à condenação do Estado por danos decorrentes do exercício das atividades administrativas".

De acordo com Di Pietro (2011), foi com esse caso que as teorias de responsabilidade estatal começaram a serem formuladas a partir dos princípios do Direito Público, sendo elas a Teoria da Culpa do Serviço e a Teoria do Risco Administrativo.

2.3.3.1 Teoria da Culpa do Serviço

Também conhecida como Teoria da Culpa Administrativa, a Teoria da Culpa do Serviço é consolidada na ideia de culpa do serviço público, havendo a desvinculação entre a responsabilidade do Estado e a culpa individual do funcionário. (DI PIETRO, 2011).

Conforme os ditames dos princípios publicísticos, é dispensado identificar e individualizar a culpa do servidor para que haja a responsabilidade estatal (MELLO, 2015).

Nesse sentido, Carvalho Filho (2020) dita que cabe à vítima do dano somente comprovar o mau funcionamento do serviço público, fato esse que foi chamado pela doutrina de culpa anônima ou culpa do serviço.

A falta do serviço podia consumir-se de três maneiras: a inexistência do serviço, o mau funcionamento do serviço ou retardamento do serviço. Em qualquer dessas formas, a falta do serviço implicava o reconhecimento da existência de culpa, ainda que atribuída ao serviço da administração. Por esse motivo, para que o lesado pudesse exercer seu direito à reparação dos prejuízos, era necessário que comprovasse que o fato danoso se originava

do mau funcionamento do serviço e que, em consequência, teria o estado atuado culposamente. Cabia-lhe, ainda, o ônus de provar o elemento culpa. (CARVALHO FILHO, 2020, p. 1)

Argumenta Celso Antônio Bandeira de Mello (2015) que essa teoria continua sendo uma ramificação da modalidade da responsabilidade subjetiva, visto que “para sua deflagração não basta a mera objetividade de um dano relacionado com um serviço estatal. Cumpre que exista algo a mais, ou seja, culpa (ou dolo), elemento tipificador da responsabilidade subjetiva” (MELLO, 2015, p. 1032)

Consoante a utilização da Teoria da Culpa do Serviço, o Conselho de Estado Francês também começou a adotar a Teoria do Risco Administrativo, que é aquela que alicerça a responsabilidade objetiva do Estado (DI PIETRO, 2011).

2.3.3.2 Teoria da Responsabilidade Objetiva do Estado ou Teoria do Risco

Também conhecida como Teoria da Responsabilidade Sem Culpa, para efeitos de indenização essa teoria se baseia no Risco Administrativo, deixando de lado a necessidade de demonstrar a culpa ou o dolo do agente, “o questionamento do bom ou mau funcionamento da administração” pois “demonstrado o nexo de causalidade, o Estado deve intervir”. (MEDAUAR, 2018, p. 366),

Quem presta um serviço público assume o risco dos prejuízos que eventualmente causar, independentemente da existência de culpa ou dolo. Assim, a responsabilidade prescinde de qualquer investigação quanto ao elemento subjetivo. (MAZZA, 2019, p.1)

Desse modo, a vítima da lesão precisa demonstrar a conduta, o dano e o nexo causal para ter seus danos reparados.

A discussão sobre o elemento subjetivo saiu do campo da ação indenizatória e foi deslocada para a ação regressiva que o Estado ajuizaria, após ser condenado a pagar a indenização, em face do agente público que causou o dano. (MAZZA, 2019).

Segundo Di Pietro (2011), essa teoria baseia-se no art. 13 da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1789.

Parafraseando Medauar (2018), enquanto o Estado atua para atender o interesse de toda a coletividade, ele pode causar lesões a alguns indivíduos. Seguindo tal linha de raciocínio, se há repartição dos benefícios da atuação estatal entre os administrados, nada mais justo que houvesse a repartição dos prejuízos,

compartilhando todos da indenização dos danos que foram causados a alguns indivíduos.

No caso da Administração, a multiplicidade e amplitude de suas atividades e as suas prerrogativas de poder ensejam risco maior de dano a terceiros. Por outro lado, nem sempre é possível identificar o agente causador, nem sempre é possível demonstrar seu dolo ou culpa. Melhor se asseguram os direitos da vítima ante o tratamento objetivo da responsabilidade da Administração.

Em segundo lugar, o preceito da igualdade de todos antes os ônus e encargos da administração, também denominado de “solidariedade social”: se, em tese, todos se beneficiam das atividades da administração, todos (representados pelo Estado) devem compartilhar do ressarcimento dos danos que essas atividades causam a alguns. (MEDAUAR, 2018, p.366-367)

É o que Rafael Carvalho Rezende de Oliveira (2021, p. 1) chama de Repartição dos Encargos Sociais, que está atrelado também ao princípio da isonomia, uma vez que “em razão dos benefícios gerados à coletividade pelo desenvolvimento das atividades administrativas, os eventuais danos suportados por determinados indivíduos devem ser suportados, igualmente, pela coletividade”.

Dentro dessa teoria, ainda há a teoria do risco integral, que é conceituada como “uma variante radical da responsabilidade objetiva, sustentando que a comprovação do ato, dano e nexos é suficiente para determinar a **condenação estatal em qualquer circunstância**”. (MAZZA, 2019, p.1, grifo do autor).

A teoria do risco, que para alguns se divide em risco administrativo e risco integral, fundamenta a responsabilidade objetiva do Estado em razão da atividade pública que executa, passível de ocasionar danos aos administrados, pois por mais que se busque a melhor execução dos serviços públicos, com a maior segurança, ainda assim é impossível afastar por completo a ocorrência de prejuízo ao particular considerando as características peculiares aos serviços prestados pelo Estado, cada vez mais específicos e muitas vezes até perigosos, em decorrência do hodierno crescimento do Estado. (GREGÓRIO, 2009, p. 32-33)

No direito brasileiro, a regra da responsabilização estatal é a aplicação da Teoria do Risco Administrativo, adotada pela Constituição Federal em seu art. 37, §6º, em que se admite a existência de excludentes do dever estatal de indenizar. Contudo, há exceções, uma delas vista no art. 21, XXIII, "d" da Carta Magna de 1988, em que haverá a aplicação da Teoria do Risco Integral quanto a danos nucleares, hipótese em que não será admitida nenhuma hipótese de exclusão de responsabilidade do estado em face do grave dano causado.

Outros exemplos são os danos ambientais ou ecológicos (art. 225, §3º da CF/88), e a responsabilidade da União no caso de atentados terroristas, ato de guerra ou eventos correlatos.

2.4 Breve Resumo da Evolução das Teorias da Responsabilidade Estatal e o Direito brasileiro

Durante o Brasil colônia, imperava a teoria da irresponsabilidade do Estado, contudo a situação mudou após a proclamação da Independência. (SILVA, 1995).

Assevera Mazza (2019) que não havia qualquer previsão de responsabilidade do Estado nas Constituição de 1824 e a Constituição Republicana de 1891, apenas menção a responsabilização do funcionário estatal.

Desse modo, Gregório (2009) aduz que o Brasil como Estado independente nunca passou pela fase da irresponsabilidade do Estado, uma vez que desde sua primeira constituição, outorgada por Dom Pedro I em 1824, há expressa previsão da responsabilidade do servidor público que causasse dano a terceiro, ressalvando, no entanto, a pessoa do Imperador. Contudo, o entendimento doutrinário da época era de que havia responsabilidade solidária entre o servidor público causador do dano e o Estado, uma vez que o funcionário quase sempre não dispunha de bens o suficiente para reparar o dano. “Assim, o ressarcimento é promovido pelo Estado, indiretamente responsável pelo dano, mas para isso, o lesado tinha o ônus de provar a culpa do agente por abuso ou omissão no exercício de suas funções”. (GREGÓRIO, 2009, p. 38).

Ou seja, apesar da letra fria da constituição ditar somente a responsabilidade dos servidores públicos, Silva (1995) assevera que a doutrina, junto à jurisprudência majoritária da época, abriu espaço para a responsabilidade extracontratual do Estado - nos moldes do direito civil.

Já no século XX, o Código Civil de 1916 de Clóvis Beviláqua adotou expressamente a Teoria Subjetiva Civilista.

Art. 15 As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos de seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito em lei, salvo o direito de regresso contra os causadores do dano. (BRASIL, 1916)

As Constituições de 1934 e a Constituição Polaca de 1937 reforçaram a adoção da teoria da responsabilidade subjetiva feita pelo Código Civil de 1916, mas

ainda designaram que a Fazenda Pública e o servidor do Estado responderiam solidariamente por lesões resultantes de omissão, negligência ou abuso durante o exercício de suas funções (MAZZA, 2019).

Art. 171. Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos.

§ 1º. Na ação proposta contra a Fazenda pública, e fundada em lesão praticada por funcionário, este será sempre citado como litisconsorte.

§ 2º. Executada a sentença contra a Fazenda, esta promoverá execução contra o funcionário culpado. (BRASIL, 1934)

Na Constituição Polaca, a disposição sobre a ação de regresso foi retirada.

Art. 158. Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos. (BRASIL, 1937)

Mas a grande mudança veio no art. 194 da Constituição de 1946, quando a teoria objetiva foi adotada.

Art. 194. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo Único. Caber-lhes-á ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, quando tiver havido culpa destes. (BRASIL, 1946)

Como dito no tópico anterior, o debate sobre o elemento subjetivo da responsabilidade foi realocado da ação indenizatória para a ação regressiva promovida pelo Estado contra o agente estatal causador da lesão.

Na Constituição de 1967, a teoria da responsabilidade objetiva foi mantida.

Art. 105. As pessoas jurídicas de direito público respondem pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único. Caberá ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo. (BRASIL, 1967).

Assim como foi mantido na EC 1/1969.

Importante destacar que durante o século XX, a teoria objetiva também ganhou força no ramo do direito privado. Aduzem Farias, Rosenvald e Braga Netto (2017) que os principais autores que consolidaram a teoria objetiva na doutrina nacional foram Alvinio Lima, Wilson Melo da Silva, José de Aguiar Dias e Caio Mário da Silva

Pereira. Ademais, o próprio legislador pátrio salpicou diversas legislações com componentes dessa teoria.

A Lei de Acidentes de Trabalho, regulando as indenizações nos casos de acidentes propriamente ditos e dos males decorrentes do trabalho, é fundamentada na teoria objetiva. De acordo com o Decreto n' 24.637/34 consagra o legislador o princípio da responsabilidade objetiva do patrão, excetuando o dolo da vítima, ou de terceiros ou os casos de força maior, por fatos estranhos ao trabalho. [...]

No que tange a infração da legislação fiscal, o Código Tributário Nacional (Lei nº5,172/66) também prestigia a doutrina objetiva em seu art. 136- "Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".

Dentre um grande rol de normas que se filiaram à teoria objetiva, devemos destacar a Lei nº 6,938/81, que dispõe sobre as Política Nacional do Meio Ambiente e no §1º do artigo 14, explicitamente acolhe a teoria do risco: "Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade". (FARIAS, ROSENVALD E BRAGA NETTO, 2017, p. 468-469)

Retornando para o direito público, houve uma inovação ao tema na Constituição Cidadã de 1988, que continuou aplicando a teoria objetiva, e ainda acrescentou que tal teoria também seria aplicada em face de pessoas jurídicas de direito privado que prestam serviços públicos (art. 37, §6º).

A referência inovadora às "pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos" implica a conclusão de que, com o texto de 1988, a responsabilidade objetiva é garantia do usuário, independentemente de quem realize a prestação do serviço público. (MAZZA, 2019, p. 1).

A adoção da Teoria Objetiva é reforçada pelo Código Civil de 2002, em seu art. 43, in verbis:

Art. 43 As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito de regresso contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo. (BRASIL, 2002)

Ademais, é pertinente salientar a posição do Supremo Tribunal Federal (STF) quanto à responsabilidade das concessionárias de serviço público.

Nas palavras de Matheus Carvalho (2019), concessionária "é o particular que celebra o contrato administrativo, tornando-se executor do serviço público descentralizado" (2019, p. 235).

Em novembro de 2005, o STF firmou posicionamento de que as concessionárias de serviço público responderão objetivamente quanto aos danos

causados aos usuários do serviço, mas subjetivamente quanto às lesões sofridas aos não usuários do serviço.

Em 2009 e seguindo posicionamento majoritário da doutrina, o STF modificou o entendimento antes emitido e firmou que as concessionárias respondem objetivamente perante danos causados tanto aos usuários quanto aos não usuários do serviço público.

2.5 Causas Excludentes da Responsabilidade

A responsabilidade civil do Estado tem como alicerce o elemento do nexo de causalidade. Tal responsabilidade "deixará de existir ou incidirá de forma atenuada quando o serviço público não for a causa do dano ou quando estiver aliado a outras circunstâncias, ou seja, quando não for a única causa". (DI PIETRO, 2011, p. 651).

Conforme Mello (2015, p. 1052), o Estado "exime-se apenas se não produziu a lesão que lhe foi imputada ou se a situação de risco inculcada a ele inexistiu ou foi sem relevo decisivo para a eclosão do dano".

Nas palavras de Gregório (2009, p. 34):

O risco administrativo que fundamenta a responsabilidade objetiva do Estado não implica o absoluto dever de reparação do dano, mas somente uma presunção *juris tantum*, dever que pode ser excluído ou reduzido quando ocorrer, respectivamente, o rompimento ou a atenuação do nexo causal por algumas causas determinadas, [...] evitando-se o enriquecimento sem causa por parte da vítima do dano.

É possível citar como excludentes da responsabilidade estatal a culpa exclusiva da vítima, a culpa de terceiro, o caso fortuito e a força maior, apesar das divergências doutrinárias que mais a frente serão citadas.

2.5.1 Culpa Exclusiva da Vítima

Também chamado de Fato Exclusivo da Vítima, ocorre quando a vítima deu causa ao evento danoso. Na lição de Tepedino, Terra e Guedes (2020, p. 312), o nexo causal que liga o agente estatal ao dano é prejudicado pelo comportamento da vítima. Assim, a conduta do agente estatal é configurada como somente um acessório na produção do acontecimento lesivo.

Na definição de Mazza (2019, p.1), há a culpa exclusiva da vítima "quando o prejuízo é consequência da intenção deliberada do próprio prejudicado. São casos

em que a vítima utiliza a prestação do serviço público para causar um dano a si própria.”

Na lição de Odete Medauar (2018, p. 372):

A expressão é usual, embora imprópria, porque nem sempre a vítima atua com dolo ou culpa. Mais apropriada se apresenta a expressão “conduta da vítima”. Neste caso, a conduta da vítima, exclusiva ou concorrente, contribuiu para o dano que sofreu: se a vítima teve participação total no evento danoso, a Administração se exime completamente; se o dano decorreu, ao mesmo tempo, de conduta da vítima e da Administração, esta responde em parte.

É imprescindível saber se a vítima concorreu para a ocorrência do dano com o agente público ou se a culpa foi exclusivamente sua. Como já visto, na culpa exclusiva o Estado não é responsabilizado pela falta do componente do nexo de causalidade. Na hipótese de culpa concorrente, haverá a atenuação da responsabilidade estatal, conforme dita o art. 945 do Código Civil, in verbis:

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano (BRASIL, CC, 2021).

Assim, nesses casos, o Estado terá a sua responsabilidade compartilhada com o lesado.

Contudo, cabe salientar as situações em que o Estado faz papel de garantidor, “quando tem o dever legal de assegurar a integridade de pessoas ou coisas que estejam a ele vinculadas por alguma condição específica” (ALEXANDRINO; PAULO, 2017, p. 924). Um exemplo seria o suicídio de detento.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SUICÍDIO. DETENTO. ESTABELECIMENTO PRISIONAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. 1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a responsabilidade civil do Estado pela morte de detento em delegacia, presídio ou cadeia pública é objetiva, pois é dever do Estado prestar vigilância e segurança aos presos sob sua custódia. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1305249/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/09/2017, DJe 25/09/2017)

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência do STF:

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Administrativo. 3. Responsabilidade civil do Estado. Indenização por danos morais. Morte de preso em estabelecimento prisional. Suicídio. 4. Acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência desta Corte. Incidência da Súmula 279. Precedentes. 5. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE

700927 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)

Na hipótese citada, o Estado responderá objetivamente nos moldes do art. 37, §6º da CF/88 pelos “danos [...] ocasionados, mesmo que não concretamente causados por atuação de seus agentes” (ALEXANDRINO; PAULO, 2017, p. 924) justamente por estar atuando no papel de protetor direto da integridade de pessoas ou coisas.

2.5.2 Culpa de Terceiro

Também chamada pela doutrina de Ato de Terceiro, ocorre “nas hipóteses em que o prejuízo pode ser atribuído a pessoa estranha aos quadros da Administração Pública”. (ROSSI, 2020, p. 1). A autora cita como exemplo os danos causados por multidões.

Segundo Alexandrino e Paulo (2017), haverá responsabilização da Administração Pública somente se restar comprovada que ela concorreu, de forma omissiva, para a ocorrência do evento danoso.

2.5.3 Caso Fortuito e Força Maior

Como assevera Medauar (2018), não existe consenso na doutrina administrativa quanto à definição de força maior e caso fortuito, pois cada autor os classifica à sua maneira.

Segundo a autora, os eventos da natureza entrariam no conceito de força maior, uma vez que seriam eventos irresistíveis. Ademais, se for constatado que o ente estatal foi omissivo “na adoção de medidas que poderiam ter atenuado ou impedido os danos, caberá a sua responsabilização”. (MEDAUAR, 2018, p. 372).

Mazza (2019, p. 1) caracteriza força maior como “um acontecimento involuntário, imprevisível e incontrolável”, e usa como exemplo a erupção de um vulcão.

Já o caso fortuito diria respeito a eventos advindos de falha humana ou técnica, “sem ciência precisa do motivo”. (MEDAUAR, 2018, p. 372).

Oliveira (2021, p. 1) aduz que, apesar da divergência doutrinária quanto aos seus conceitos, o debate sobre eventos de força maior e caso fortuito têm efeitos

práticos mínimos, uma vez que o “ordenamento jurídico dispensa, no casos, tratamento idêntico às duas hipóteses”.

Vale ressaltar que alguns doutrinadores, como Alexandre Mazza (2019) e Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011) argumentam que o caso fortuito não ensejaria a exclusão da responsabilidade estatal.

Em contraponto, o Ministro do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) Marco Aurelio Belizze cita o caso fortuito como uma hipótese de excludente de responsabilidade civil do Estado:

1. Nos termos do que proclama a Constituição Federal, em seu art. 37, § 6º, a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público - concessionárias e permissionárias - por danos causados a terceiros é objetiva, sendo prescindível a demonstração da ocorrência de culpa.
 - 1.1. A configuração de tal responsabilidade, contudo, pode ser afastada em caso de culpa exclusiva da vítima, de terceiro ou, ainda, em caso fortuito ou força maior, tendo em vista que, nessas hipóteses, haverá o rompimento do nexó de causalidade. (STJ – Resp 1762224 SP2016/0234509-3, Relator Marco Aurelio Belizze, Data da Publicação: DJe 07/12/2018).

2.5.4 Excludentes da Responsabilidade Civil do Estado e Excludentes de Ilicitude do Direito Penal

De acordo com posicionamento do STJ, mesmo se o agente estatal estiver agindo sob o manto de uma excludente de ilicitude amparada pelo direito penal, o entendimento é de que o Estado será responsabilizado civilmente pelos danos causados por tal agente.

CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DISPAROS DE ARMA DE FOGO PROVOCADOS POR POLICIAIS MILITARES. LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA RECONHECIDA NA ESFERA PENAL. FALECIMENTO DA VÍTIMA. DANOS MORAIS SUPOSTOS PELO CÔNJUGE SUPÉRSTITE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO PELOS DANOS CIVIS. 1. Segundo a orientação jurisprudencial do STJ, a Administração Pública pode ser condenada ao pagamento de indenização pelos danos cíveis causados por uma ação de seus agentes, mesmo que conseqüentes de causa excludente de ilicitude penal: REsp 884.198/RO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 23.4.2007; REsp 111.843/PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 9.6.1997. 2. Logo, apesar da não responsabilização penal dos agentes públicos envolvidos no evento danoso, deve-se concluir pela manutenção do acórdão origem, já que eventual causa de justificação (legítima defesa) reconhecida em âmbito penal não é capaz de excluir responsabilidade civil do Estado pelos danos provocados indevidamente a ora recorrida. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1266517/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 10/12/2012)

Dessa forma, as excludentes de ilicitude do direito penal não são abarcadas como hipóteses de exclusão da responsabilidade do Estado, sendo que estas se

limitam apenas aos casos levantados pela doutrina e jurisprudência anteriormente citadas.

3 DA ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL

Sobre a atividade notarial e registral, Michel Temer fez o seguinte discurso na Assembleia Constituinte no dia 6 de abril de 1988, após o constituinte José Paulo Bisol clamar que não existe espaço para tratar de cartórios numa Constituição Federal, pois deveria competir a cada estado da federação legislar sobre o assunto.

Trata-se de saber que essa matéria ganhou estatura constitucional, porque está prevista no texto constitucional. Tendo eu participado, como tantos outros colegas, da Comissão do Poder Judiciário, devo informar que essa matéria veio para a Constituição apenas porque a primeira ideia foi dar um tratamento nacional ao problema cartorário, ao problema notarial e registral. Para dar um tratamento nacional era preciso esculpir essa norma no texto constitucional desta matéria. Mas o certo é que o primeiro movimento de inserção constitucional - portanto, de tratamento constitucional desta matéria - veio exatamente daqueles nobres Constituintes que pretendiam a estatização dos serviços notariais e registrais, porque em nível estadual eles já são exercidos por delegações do Poder Público.

Exatamente por isto a ideia é a de que esta matéria não deve ficar a cargo de cada Estado, e sim obter um tratamento nacional. E por que é que deve obter um tratamento nacional?

Precisamente porque esta questão está umbilicalmente ligada a atos negociais e comerciais, cujo tratamento não é estadual, mas nacional. Quem registra, quem se serve do Cartório de Notas está promovendo atos de comércio e de negociação comercial. E esta matéria, por força de dispositivo constitucional, é da competência da União.

Portanto, o movimento reverso, tendo por base exata e precisamente a ideia de que deve ser um tratamento nacional, seguiu-se à discussão: os serviços notariais e registrais devem ser privatizados ou devem continuar privatizados? Entendeu-se, por maioria, em vários momentos desta Assembleia Nacional Constituinte, que os serviços são essencialmente públicos, mas devem ser exercidos por delegações, pelos setores privados.

Agora, vamos enfrentar esta questão: por que é que devem ser exercidos pelos servidores de natureza privada? Exata e precisamente em função da experiência até o momento ocorrida. E faço aqui, no momento tão informal, uma pergunta: há alguma reclamação em relação aos serviços dos notários e registradores públicos? Absolutamente nenhuma. Há, sim, muita reclamação em relação aos serviços judiciais que no passado foram oficializados e que, hoje, lamentavelmente não funcionam a contento e que, quando funcionam, funcionam, muitas e muitas vezes, à custa de propinas e cabides de emprego.

[...]

Concluo, Sr. Presidente, para dizer que, em nome dos atos negociais e registrais que têm nível nacional e que não podem ser paralisados pelas costumeiras e habituais greves que hoje se verificam no Serviço Público, encaminhamos desfavoravelmente à proposição do ilustre e culto Constituinte Paulo José Bisol e da Constituinte Beth Azize. (TEMER, 1988, p. 9025)

Segundo Benício (2005, p. 54), a previsão constitucional da atividade notarial e registral "revela e induz grande repercussão ao tirar as instituições [...] do

obscurantismo que as envolvia, tornando-as mais conhecidas e dando notícia de sua importância social e jurídica".

Dessa forma, o texto maior previu a atividade notarial e registral da seguinte forma, tendo seu caput regulamentado mais tarde pela Lei 8.935/94 e seu §2º regulamentado pela Lei 10.169/00.

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 1º 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.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.(BRASIL, 1988)

A escolha da Constituição Cidadã pela delegação se deu por meio da descentralização, na sua modalidade chamada pela doutrina de “por colaboração”.

A descentralização

é o fato administrativo que traduz a transferência da execução de atividade estatal a determinada pessoa, integrante ou não da Administração. Dentre essas atividades inserem-se os serviços públicos. Desse modo podem-se considerar dois tipos de serviços quanto à figura de quem os presta – os serviços centralizados (os prestados em execução direta pelo Estado) e os serviços descentralizados (prestados por outras pessoas). (CARVALHO FILHO, 2020, p. 1)

A descentralização por colaboração ocorre quando um serviço público tem sua execução transferida para uma pessoa jurídica de direito privado, não obstante a titularidade de tal serviço continuar com a Administração Pública. (DI PIETRO, 2011).

Mas Moraes (2013, p.1) explica que a descentralização por colaboração também pode ocorrer em face de pessoas físicas, hipótese essa em que se encaixa o serviço notarial e registral. Essas atividades não seriam possíveis de serem exercidas por pessoas jurídicas, pois “a fé pública é própria dos seres humanos. O poder de decisão, peculiar dos registros públicos e do notariado, depende do conhecimento da prudência humana”.

Dito isso, o presente capítulo tem como objetivo conceituar o profissional notário e registrador, citar brevemente suas atribuições e explorar os princípios aplicáveis a suas atividades.

3.1 Conceito

Antes de destringir o conceito de notários e registradores, primeiro é importante diferenciar as duas atividades.

De acordo com MATOSO (2015), o direito notarial tem como finalidade a certificação da eficácia dos atos, enquanto o direito registral objetiva dar publicidade para a alteração dos estados das pessoas, coisas e bens.

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.

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. [...] Como exemplo de atividades de registro público, temos a emissão da certidão de nascimento e o registro de hipotecas e penhoras sobre bens imóveis. (SILVA, 2007, p. 11)

A profissão exercida pelos notários e registradores é antiga, como prelecionam Ferreira e Rodrigues (2018, p. 14)

É provável que a atividade notarial seja uma instituição que antecede a própria formação do Direito e do Estado. A necessidade de documentar e registrar certos fatos da vida, das relações e dos negócios deve ter propiciado o surgimento de pessoas que detinham a confiança dos seus pares para a redigir os negócios. Surgia assim o notário. Há registros deste profissional desde as civilizações suméria (de 3.500 a 3.000 a.C.) e egípcia (de 3.200 a 325 a.C.).

No conceito de Mazza (2019), os notários e registradores são aquelas pessoas que, após aprovação em certame público, se tornam agentes públicos que recebem, por meio de delegação do Poder Público, a titularidade das serventias extrajudiciais.

Na lição de Hely Lopes Meirelles (1997, p. 79), os agentes delegados são “particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado e sob a permanente fiscalização do delegante”. No mesmo parágrafo, o renomado autor cita os notários e registradores como exemplo de agentes delegados.

A definição legal desses profissionais se encontra no art. 3º da Lei dos Cartórios, que diz que “são profissionais de direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro”. (BRASIL, 1994)

Os notários e registradores são remunerados diretamente pelas partes, sejam pessoas naturais ou jurídicas, por meio de custas e emolumentos e são fiscalizados pelo Poder Judiciário, não obstante receberem a delegação do Poder Executivo.

Esses profissionais são chamados pela doutrina de Particulares em Colaboração com a Administração, pois eles exercem a função pública em caráter privado (MELLO, 2015).

Anote-se que cada “serviço” notarial ou registral, constitui-se um plexo unitário, e individualizado, de atribuições e competências públicas, constituídas em organização técnica e administrativa, e especificadas quer pela natureza da função desempenhada (serviços de notas e de registro), quer pela área territorial onde são exercidos os atos que lhes correspondam.

Inobstante estejam em pauta atividades públicas, por decisão constitucional explícita elas são exercidas em caráter privado por quem as titularize, como expressamente o diz a Constituição no artigo referido.

Tal titularização procede, consoante igualmente explícita dicção constitucional, de um ato de “delegação”. A delegação – justamente por sê-lo – não se confunde com uma simples habilitação, ou seja, com um ato meramente recognitivo de atributos pessoais para o desempenho de funções de tal gênero. Dita habilitação (aferida no concurso público que a precede, cf. § 3º do art. 236 da CF e que, demais disto, aponta o melhor dos candidatos) é apenas um pressuposto da investidura nas funções em causa. (MELLO, 2015, p. 258)

Nesse sentido, Matoso (2015, p. 32) salienta:

O seu exercício em caráter privado por delegação do Poder Público não lhes retira o caráter público e, para que atinjam suas finalidades, são delegados a profissionais do direito dotados de fé pública (art. 3º da Lei 8.935), o que reafirma sua natureza.

Os atos emanados dos serviços em questão, assim como os dos demais serviços públicos (atividades próprias prestadas diretamente pelo Estado), gozam de presunção relativa de veracidade, atributo dos atos praticados pelo Poder Público.

São, portanto, serviços públicos exercidos em caráter privado, por um profissional do direito, em razão de delegação, organizados técnica e administrativamente para garantir publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

Como visto, a atuação em caráter privada só é possível devido a expressa permissão constitucional, ademais, o trabalho exercido por esses nobres profissionais em caráter delegado é considerado um serviço público.

3.2 Atribuições

Importante o estudo de suas atribuições, pois suas atividades se relacionam com as vidas privadas dos cidadãos. “Recebem consultas comumente acerca de problemas familiares, econômicos e morais, dentre outros, exorbitantes ao mundo estritamente jurídico, transformando-se em verdadeiros conselheiros das partes”. (BENÍCIO, 2005, p. 28)

As atribuições podem ser encontradas no art. 6º da Lei 8935/94

Art. 6º Aos notários compete:

- I - formalizar juridicamente a vontade das partes;
- II - intervir nos atos e negócios jurídicos a que as partes devam ou queiram dar forma legal ou autenticidade, autorizando a redação ou redigindo os instrumentos adequados, conservando os originais e expedindo cópias fidedignas de seu conteúdo;
- III - autenticar fatos (BRASIL, 1994)

A competência dos oficiais de registro se encontram no art. 12 da lei dos Cartórios.

Art. 12. Aos oficiais de registro de imóveis, de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas, civis das pessoas naturais e de interdições e tutelas compete a prática dos atos relacionados na legislação pertinente aos registros públicos, de que são incumbidos, independentemente de prévia distribuição, mas sujeitos os oficiais de registro de imóveis e civis das pessoas naturais às normas que definirem as circunscrições geográficas.

Art. 13. Aos oficiais de registro de distribuição compete privativamente:

- I - quando previamente exigida, proceder à distribuição eqüitativa pelos serviços da mesma natureza, registrando os atos praticados; em caso contrário, registrar as comunicações recebidas dos órgãos e serviços competentes;
- II - efetuar as averbações e os cancelamentos de sua competência;
- III - expedir certidões de atos e documentos que constem de seus registros e papéis. (BRASIL 1994)

Além do mais, Benício (2005, p. 27) ainda diz que, como os profissionais cartorários e registrais são basicamente “assessores jurídicos qualificados e, muitas vezes, gratuitos”, eles têm a capacidade de elidir diversos litígios devido ao seu ofício de prudência e pela função preventiva da atividade desempenhada.

3.3 Princípios

A Lei 8.935/94, mais conhecida como Lei dos Cartórios, traz diretrizes quanto à autonomia dos notários, assim como os limites de sua liberdade.

Um exemplo está no art. 21 da mencionada Lei.

Art. 21. O gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de

funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços. (BRASIL, 1994)

Nas palavras de Moraes (2013), os oficiais de registro e os tabeliões, apesar de poderem administrar a unidade de serviço da maneira como lhes convier, devem sempre atender o objetivo público da atividade, seguindo as diretrizes dos princípios do Direito Administrativo constantes na Carta Magna aplicáveis a tais funções.

Segundo Humberto Theodoro Júnior (2019, p. 43), o estudo dos princípios é de enorme valia em qualquer ramo do direito, pois são "eles o caminho para alcançar o estado de coisas ideal visado na aplicação do conjunto de normas analisado".

Princípios são

mandamentos nucleares de um sistema, verdadeiros alicerces dele, disposições fundamentais que se irradiam sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que reside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. (MELLO, 1980, p. 230)

Para José Cretella Júnior (1998, p. 7) “princípios de uma ciência são as proposições básicas, fundamentais, típicas que condicionam todas as estruturas subsequentes. Princípios, neste sentido, são os alicerces da ciência”.

Seguindo tal raciocínio, posto que os serviços cartorários seguem os ditames do direito público, é possível concluir que há a aplicação dos princípios administrativos expressos no art. 37, caput, da CF/88 a eles.

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [...] (BRASIL, 1988)

Assim, cada princípio será analisado nos subtópicos a seguir.

3.3.1 Princípio da Legalidade

Também conhecido como Princípio da Estrita Legalidade, é um limitador do Poder Público, em que há “completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática”. (MELLO, 2015, p. 104)

O Poder Público só pode atuar segundo o que a lei expressamente autoriza, ao contrário dos particulares, que podem tanto agir conforme a autorização legal quanto na sua não proibição.

Gonçalves (2014, p.1) desenvolve esse princípio sob a ótica da atividade notarial e registral:

Primeiramente, a legalidade impõe ao notário o dever de praticar apenas os atos de acordo com a especialidade de seu ofício. Determina ainda que, para a prática destes atos, ele deve observar todos os requisitos de validade previstos em lei.

Finalmente, referido princípio estabelece que o Tabelião só pode exigir das partes o que está expressamente previsto em Lei, ou seja, qualquer exigência deverá possuir embasamento legal.

Desta forma, eventuais exigências não previstas em lei, que sejam realizadas sob o fundamento da segurança jurídica não podem ser aceitas. Isto porque, a maior segurança jurídica para um agente delegado e para o negócio jurídico é o cumprimento da Lei.

A obediência a lei é dever inerente a qualquer agente público.

3.3.2 Princípio da Impessoalidade

Decorrente do disposto no art. 5º caput e da noção de igualdade material, impessoalidade seria uma das facetas do princípio da isonomia.

De acordo com Di Pietro (2011), esse princípio pode ser analisado de duas formas: deve ser contemplado em face dos administrados e em face do próprio Poder Público.

No primeiro sentido, o princípio estaria relacionado com a finalidade pública que deve nortear toda a atividade administrativa. Significa que a Administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento. (DI PIETRO, 2011, p. 68).

Essa primeira interpretação também está ligada ao Princípio da Supremacia do Interesse Público Sobre o Privado, que é “pressuposto lógico do convívio social” (MELLO, 2015, p. 99). Carvalho Filho (2020), ao tratar do assunto, ainda menciona o Princípio da Finalidade, que será sempre pública.

A segunda face da impessoalidade diz respeito ao agente administrador. Está relacionado a Teoria do Órgão ou Teoria da Imputação, pois “quando o agente atua, não é a pessoa do agente quem pratica o ato, mas o Estado – órgão que ele representa”. (CARVALHO, 2019, p. 23)

Sob a perspectiva do serviço notarial e registral, Gonçalves (2014) dita que o art. 37 da Lei dos Cartórios foi elaborado com base nesse princípio, impedindo que o

notário pratique atos que lhe favoreçam ou favoreçam interesses de seu cônjuge ou seus familiares, até o terceiro grau.

Com base no princípio da impessoalidade, o Estado oferece aos cidadãos o seu agente delegado, o Tabelião, intérprete do direito, verdadeiro assessor jurídico que age sempre de modo imparcial. O notário é um colaborador da justiça: não é mero autenticador e instrumentalizador de documentos, mas um profissional responsável e capaz de oferecer um trabalho de grande valia para a sociedade. (RABELO, 2020, p. 1)

Ademais, Gonçalves (2014) ainda explica que esse princípio é muito ligado ao princípio da moralidade, pois a atuação igualitária também tem relação com o exercício probo e íntegro da profissão, sempre em busca do bem da coletividade.

3.3.3 Princípio da Moralidade

Consoante o ensinamento de Rossi (2020, p.1), a moralidade foi introduzida como princípio constitucional-administrativo com o fim de orientar uma atuação honesta e transparente do administrador público, disciplinada pela boa fé e para rechaçar o desvio de finalidade e o desvio de poder. Um bom agente estatal “age com probidade, com boa-fé, com honradez, com atitudes corretas e conseqüentemente se torna um bom e eficiente administrador”.

Ao agente público é imposta a prática de atos de forma mais ética possível, devendo “não só averiguar os critérios de conveniência, oportunidade e justiça, em suas ações, mas também distinguir o que é honesto do que é desonesto”. (CARVALHO FILHO, 2020, p.1)

Os exemplos expressos da incidência desse princípio na legislação notarial e registral são vistos nos art. 30, V da Lei 8935/94, que diz que é dever do notário “proceder de forma a dignificar a função exercida, tanto nas atividades profissionais como na vida privada” (BRASIL, 1994). Além disso, o mesmo artigo dita que deve o profissional encaminhar dúvidas dos cidadãos ao juízo, atender os interessados com probidade e manter documentos, arquivos e papéis conservados adequadamente.

3.3.4 Princípio da Publicidade

Os atos praticados pelo Poder Público devem ser amplamente veiculados, o que diz respeito ao “dever de divulgação oficial dos atos administrativos” (BRASIL, 1999).

Para Mazza (2019, p. 1), como a conduta dos agentes públicos sempre visam o bem estar da coletividade e preza pela defesa dos interesses públicos, a vedação de “condutas sigilosas e atos secretos é um corolário da natureza funcional de suas atividades”.

Esse princípio pode ser mitigado, e um exemplo disso está elencado no art. 5º, XXXIII da CF/88, que dita sobre a segurança da sociedade e do Estado.

Sob a ótica do estudo dos notários e registradores, vale mencionar que

A publicidade notarial é chamada de indireta, uma vez que, em regra, não se permite a consulta dos interessados diretamente aos livros da serventia, sendo as informações prestadas por meio de certidões e informações, conforme previsto no artigo 16 da Lei 6.015/73. (GONÇALVES, 2014)

Rabelo (2020) ainda salienta que esse princípio está atrelado também ao da fé pública, princípio esse inerente à atividade notarial e registral. Diz que a publicidade não se trata apenas da natureza jurídica da mencionada atividade, mas também das funções administrativas desses profissionais, e daí que entra a importância da fé pública, que é

a essência da função notarial. Ela é delegada constitucionalmente pelo Estado ao Tabelião e tem por finalidade tornar autênticos e seguros os atos praticados nas serventias notariais. A fé pública é inerente à função notarial. O ato notarial revestido de fé pública transforma-se em um documento autêntico e inquestionável. É ela que torna o Tabelião plenamente responsável pelos atos que pratica. (RABELO, 2020, p.1)

Ademais, o capítulo IV da Lei de Registros Públicos é totalmente dedicado à publicidade.

3.3.5 Princípio da Eficiência

Acrescentado à Constituição pela Emenda Constitucional nº 19 de 1988, esse princípio foi incorporado ao art. 37 para se opor à lentidão e negligência do serviço público, promovendo a “economicidade, redução de desperdícios, qualidade, rapidez, produtividade e rendimento funcional”. (MAZZA, 2019, p.1)

Gonçalves (2014) ainda leciona que a execução dos atos notariais abaixo dos prazos fixados pela lei também se encaixa nesse princípio.

É possível ver alguns exemplos desse princípio na Lei dos Cartórios:

Art. 4º Os serviços notariais e de registro serão prestados, de modo eficiente e adequado, em dias e horários estabelecidos pelo juízo competente, atendidas as peculiaridades locais, em local de fácil acesso ao

público e que ofereça segurança para o arquivamento de livros e documentos.

Ele aparece também como um dos deveres do profissional cartorário, que precisa “atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza”. (*BRASIL, 1994*)

Além disso, o art. 38 da mesma lei diz que “o juízo competente zelará para que os serviços notariais e de registro sejam prestados com rapidez, qualidade satisfatória e de modo eficiente [...]” (*BRASIL, 1994*).

A quantidade de menções a esse princípio na legislação especial direcionada a atividade notarial e de registro mostra a sua importância no funcionamento das serventias.

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL SOBRE A RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR ATOS DE NOTÁRIOS E REGISTRADORES

A falha é característica da conduta humana. Uma grande discussão sobre os notariais e registradores, pessoas físicas que recebem delegação do Poder Público, é quanto a sua responsabilização pelos atos praticados a terceiros no exercício de suas funções.

Essa problemática é importante pois, como explica Mazza (2019), “os cartórios e ofícios em si são delegações sem personalidade jurídica própria, razão pela qual é impossível acionar judicialmente a serventia.” Assim, qual seria a natureza da responsabilidade que recairia sobre o Estado?

Para Duarte e Valgoi (2018), o fato dos notários e registradores exercerem tais profissões mediante delegação estatal afastaria a incidência do art. 37, §6º da Constituição Federal, apesar das autoras afirmarem que as atividades citadas são exercidas em caráter público e são consideradas serviço público.

Em contrapartida, Mazza (2019), ao defender que o novo art. 22 da lei 8935/1994 é inconstitucional por tratar da responsabilidade subjetiva dos notários e registradores, implica que esses profissionais devem ser responsabilizados mediante a teoria da responsabilidade objetiva consagrada no art. 37, §6, pois prestam serviços públicos.

No mesmo sentido, Carvalho Filho (2020, p. 1) afirma que há incidência do art. 37, 6º “em toda a sua plenitude”, pois a responsabilidade estatal perante atos praticados por agentes notariais e de registro seria, além de objetiva, primária e direta.

Segue-se, então, para a análise jurisprudencial.

Enquanto a regulamentação do art. 236 da CF/88 não viesse, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul entendeu, em agosto de 1990, que cabia ao Estado ser responsabilizado pelos atos praticados por cartórios e registradores.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ATOS DE TABELIÕES. ATO FALHO DO TABELIÃO, QUE NAO EXIGE CERTIDÃO DO REGISTRO IMOBILIÁRIO DE IMÓVEL TRANSFERIDO. ENQUANTO NÃO PROMULGADA A LEI PRÓPRIA QUE REGULARÁ A ATIVIDADE E DISCIPLINARA A RESPONSABILIDADE DE NOTÁRIOS E DOS OFICIAIS DO REGISTRO DE IMÓVEIS, PERDURA A ATUAÇÃO DO ESTADO NO CONTROLE FUNCIONAL DE TAIS AGENTES E DAS ATIVIDADES QUE EXERCEM O QUE SE EFETIVA ATRAVES DA EXPEDIÇÃO DE NORMAS DISCIPLINARES PELA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA E OUTROS ÓRGÃOS DO PODER JUDICIÁRIO, LEVANDO A RESPONDER O ESTADO PELOS ATOS PREJUDICIAIS A PARTES DE REFERIDOS

AGENTES. EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS POR MAIORIA. (Embargos Infringentes Nº 589014919, Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arnaldo Rizzardo, Julgado em 03/08/1990) (RIO GRANDE DO SUL, 1990, grifo nosso).

Mais tarde, julgado em 1998 e após a edição da Lei dos Cartórios, a postura do Supremo Tribunal Federal era de que a vítima de uma lesão oriunda de ato de notário ou registrador deveria propor ação indenizatória em face do Estado, diretamente.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JULGAMENTO - MOLDURA FÁTICA. No julgamento do recurso extraordinário consideram-se, sob pena de descaracterizá-lo, as premissas fáticas constantes do acórdão impugnado, sendo defeso substituí-las por compreensão diversa dos elementos probatórios coligidos na fase de instrução da demanda. RESPONSABILIDADE CIVIL - ESTADO - NATUREZA - ATO DE TABELIONATO NÃO OFICIALIZADO - CARTAS DE 1969 E DE 1988. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, dispensando, assim, indagação sobre a culpa ou dolo daquele que, em seu nome, haja atuado. Quer sob a égide da atual Carta, quer da anterior, responde o Estado de forma abrangente, não se podendo potencializar o vocábulo "funcionário" contido no artigo 107 da Carta de 1969. Importante é saber-se da existência, ou não, de um serviço e a prática de ato comissivo ou omissivo a prejudicar o cidadão. **Constatada a confecção, ainda que por tabelionato não oficializado, de substabelecimento falso que veio a respaldar escritura de compra e venda fulminada judicialmente, impõe-se a obrigação do Estado de ressarcir o comprador do imóvel.** (STF - RE: 175739 SP, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 26/10/1998, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 26-02-1999 PP-00016 EMENT VOL-01940-02 PP-00294) (STF, 1998, grifo nosso).

Em agravo regimental em Recurso Extraordinário, o STF manteve o entendimento da responsabilidade do Estado perante atos de notários, e ainda adicionou o direito de regresso do Poder Público em face do profissional da serventia, nos casos de comprovação de culpa ou dolo deste.

CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. TABELIÃO. TITULARES DE OFÍCIO DE JUSTIÇA: RESPONSABILIDADE CIVIL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. C.F. , art. 37, § 6º. I. - Natureza estatal das atividades exercidas pelos serventuários titulares de cartórios e registros extrajudiciais, exercidas em caráter privado, por delegação do Poder Público. Responsabilidade objetiva do Estado pelos danos praticados a terceiros por esses servidores no exercício de tais funções, assegurado o direito de regresso contra o notário, nos casos de dolo ou culpa (C.F., art. 37, § 6º). II. - Negativa de trânsito ao RE. Agravo não provido. (STF – RE: 209354 PR, Relator: Min. Carlos Velloso, Data de Julgamento: 22/10/1998, Data de Publicação: DJ DATA-23-11-98 P-00037)

O STJ decidiu em 2010 que o Estado seria responsabilizado somente de maneira subsidiária por danos causados por titular de serventia.

ADMINISTRATIVO. DANOS MATERIAIS CAUSADOS POR TITULAR DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. ATIVIDADE DELEGADA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem julgou procedente o pedido deduzido em Ação Ordinária movida contra o Estado do Amazonas, condenando-o a pagar indenização por danos imputados ao titular de serventia. 2. No caso de delegação da atividade estatal (art. 236, § 1º, da Constituição), seu desenvolvimento deve se dar por conta e risco do delegatário, nos moldes do regime das concessões e permissões de serviço público. 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. 4. Tanto por se tratar de serviço delegado, como pela norma legal em comento, não há como imputar eventual responsabilidade pelos serviços notariais e registrais diretamente ao Estado. Ainda que objetiva a responsabilidade da Administração, esta somente responde de forma subsidiária ao delegatário, sendo evidente a carência de ação por ilegitimidade passiva ad causam. 5. Em caso de atividade notarial e de registro exercida por delegação, tal como na hipótese, a responsabilidade objetiva por danos é do notário, diferentemente do que ocorre quando se tratar de cartório ainda oficializado. Precedente do STF. 6. Recurso Especial provido. (REsp 1087862 / AM. Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Data do julgamento: 02/02/2021. Data da Publicação: DJe 19/05/2010.

Defende Carvalho Filho (2020, p.1) que a responsabilidade subsidiária do Estado baseada no regime das concessões citada na jurisprudência acima não é cabível, sendo “improcedente pela inteira diversidade dos regimes jurídicos”.

Em maio de 2016, o art. 22 da Lei dos Cartórios foi modificado e passou a dizer que os danos causados por notários e oficiais de registro só passam a ser reparados por estes mediante a comprovação de dolo ou culpa.

Assim, a responsabilidade desses profissionais passou a ser expressamente subjetiva, o que Mazza (2019), como visto no início do capítulo, defende ser inconstitucional.

Seguindo o entendimento do STJ de que a responsabilidade do Estado é subsidiária, o Tribunal de Justiça do Espírito Santo julgou uma apelação nesse sentido, e ainda acrescentou que o ente estatal somente responderia quando o delegatário do serviço público, ora notário, demonstrasse que não teria possibilidade financeira de arcar com a reparação do dano.

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO INDENIZATÓRIA – AUSÊNCIA DE REGISTRO DE CASAMENTO - DANOS CAUSADOS POR TITULAR DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL – ATIVIDADE DELEGADA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA E PESSOAL DO DELEGATÁRIO – LEI Nº 8.935/94, ARTIGO 22 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ESTADO – PRECEDENTES DO STJ – MATÉRIA COM RECONHECIDA REPERCUSSÃO GERAL NO STF – RE 842.846 – AINDA NÃO JULGADA E SEM DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO – APELO IMPROVIDO – HONORÁRIOS RECURSAIS – AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU – NÃO INCIDÊNCIA DO § 11 DO ARTIGO 85 DO CPC/15. 1. Os notários e registradores atuam em

caráter de delegação de serviço público, nos termos do que dispõe o artigo 236 da Constituição Federal. Além disso, a Lei nº 8.935/94, conhecida como Lei dos Cartórios, que regulamentou o artigo 236 da Constituição Federal e dispõe sobre serviços notariais e de registro, dispõe sobre a responsabilidade civil dos notários e oficiais de registro, e estabelece a responsabilidade pessoal e objetiva destes. 2. A interpretação do referido dispositivo, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, se consolidou para concluir que **a responsabilidade dos notários e oficiais de registro é objetiva e intransferível e que o Estado somente responde de forma subsidiária, quando demonstrada a incapacidade financeira do delegatário**. 3. A matéria ainda não se encontra pacificada no âmbito do Excelso STF, que, embora tenha reconhecido a repercussão geral do tema, ainda não julgou o caso afetado, sem ter, igualmente, determinado a suspensão dos processos correlatos. 4. Por conseguinte, não havendo, ainda, resolução da questão no âmbito da Corte Suprema, deve ser seguida a orientação já consolidada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a responsabilidade do tabelião por danos causados a terceiro no exercício de sua função pública é objetiva e pessoal e a do Estado, subsidiária, desde que comprovada a incapacidade financeira do delegatário. (TJ-ES - APL: 00027582720148080045, Relator: Manoel Alves Rabelo, Data de Julgamento: 18/09/2017, Quarta Câmara Cível, Data de Publicação: 25/09/2017) (ESPÍRITO SANTO, 2017, grifo nosso).

Contudo, em 2019, o plenário do STF julgou o Recurso Extraordinário nº 842846, que tratava do Tema 777, chamado de “Responsabilidade Civil do Estado em decorrência de danos causados a terceiros por tabeliões e oficiais de registro no exercício de suas funções”.

O caso diz respeito a um cidadão que promoveu ação ordinária de indenização em face do Estado de Santa Catarina em decorrência de um erro cometido por um cartorário na elaboração da certidão de óbito de sua esposa, o que criou embaraços ao cônjuge sobrevivente para obter benefício previdenciário junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina proferiu acórdão condenando o Estado a pagar o quantum indenizatório, argumentando que o Estado, como delegante do serviço notarial, responde objetivamente pelos danos causados pelos delegatários, havendo assim a aplicação do art. 37, §6º da CF/88.

Inconformado com a decisão, o Estado de Santa Catarina interpôs o RE nº 842846 contra o acórdão, argumentando que a pessoa do notário ou do oficial de registro é quem deveria ser responsabilizada pela prática de atos danosos no exercício de suas funções, sendo o Estado parte ilegítima no processo.

Assim, em 27 de fevereiro de 2019, o plenário do STF julgou o referido recurso, reconhecendo sua repercussão geral, tendo o Ministro Luiz Fux como relator.

O ministro relator votou pelo não provimento do recurso, e em seu voto fez um apanhado histórico quanto a responsabilidade estatal e da atividade cartorária, demonstrou a existência de precedentes jurisprudenciais da Corte e reconheceu que os notários e registradores são considerados agentes públicos. Assentou, por fim, que o Estado responde direta e objetivamente, devendo reparar o dano causado, nos exercícios de suas funções, pelos profissionais citados,

Destarte, consoante a firme jurisprudência desta Suprema Corte, o ato notarial ou de registro que gera dano ao particular deve ser atribuído como responsabilidade direta do Estado, que poderá ajuizar a respectiva ação de regresso contra o tabelião ou registrador que perpetrou o dano, de modo a investigar sua responsabilidade subjetiva na espécie. (STF, 2019, p. 31)

O Ministro Edson Fachin defendeu que a responsabilidade dos notários e oficiais de registro deveria ser direta e objetiva, declarando, assim, inconstitucional, de forma incidental, a expressão “por culpa ou dolo” existente no o art. 22 da Lei dos Cartórios. Na sua percepção, podem figurar no polo passivo da demanda da ação indenizatória tanto o tabelião quanto o Estado, sendo que a responsabilidade do notário seria objetiva e primária, enquanto do ente estatal, objetiva e subsidiária, divergindo, portanto, do relator. Sua decisão foi de dar provimento parcial ao recurso.

O Ministro Luis Roberto Barroso defendeu que os notários e registradores têm responsabilidade primária e subjetiva, enquanto o Estado deveria responder de forma objetiva e subsidiária. Argumentou que, se o ato incorreto e danoso foi praticado pelo tabelião, a ação indenizatória deve ser promovida em face dele, respondendo o Estado subsidiariamente. Assim, concluiu que o Estado de Santa Catarina não deveria estar no polo passivo da demanda. “Dar responsabilidade primária e objetiva, em um caso de falha praticada pelo oficial cartorário, é condenar o Estado ao pior dos mundos”. (STF, 2019, p.84).

Apesar do posicionamento divergente apresentado, o Ministro Luis Roberto Barroso acompanhou o voto do relator e da jurisprudência do Tribunal e negou provimento ao recurso, entendendo que, no caso concreto em apreço, o Estado de Santa Catarina teria que suportar o pagamento da indenização pleiteada.

[...] acredito ser errado e injusto mudar a jurisprudência com efeitos retroativos. Essa é a minha primeira conclusão, acompanhando o resultado do Relator no caso concreto. Porém, fixo a minha tese mudando prospectivamente o entendimento vigente, para assentar que a ação, em situações como essa, precisa ser ajuizada, necessariamente, contra o

tabelião ou registrador, sendo facultado ao autor incluir o Estado no polo passivo, para fins de responsabilidade subsidiária. (STF, 2019, p. 85)

O Ministro Marco Aurélio foi o único a dar provimento integral ao recurso, e argumentou que o expresso no art. 37, §6º da CF/88 não deveria se estender às serventias extrajudiciais, pois os oficiais de registro deveriam ser responsabilizados conforme o art. 22 da Lei dos Cartórios. Sustentou que a responsabilidade do Estado seria subjetiva, somente respondendo se o Poder Judiciário houvesse, de algum modo, fracassado no seu dever de fiscalizar a atividade cartorária e registral.

Por fim, a tese a qual foi dada a repercussão geral foi a seguinte:

O Estado responde, objetivamente, pelos atos dos tabeliães e registradores oficiais que, no exercício de suas funções, causem dano a terceiros, assentado o dever de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa, sob pena de improbidade administrativa. (BRASIL, STF, 2019, p. 4)

Sobre o direito de regresso, o ministro relator arguiu que “é direito indisponível e de índole obrigatória, que deve ser necessariamente pleiteada pelo Estado” (STF, 2019, p. 31-32).

Esse é o entendimento do Supremo Tribunal Federal.

5 CONCLUSÃO

A atividade cartorária é de muita valia para o direito brasileiro, e o notário e o registrador não apenas desempenham a atividade delegada pela Administração, mas se tornam confidentes dos cidadãos enquanto exercem suas funções, uma vez que trabalham diariamente com a vida íntima das pessoas.

Esses profissionais são considerados pela doutrina “particulares em colaboração com a Administração”, que exercem uma função pública, mas em caráter privado.

Isso só é possível devido ao dispositivo constitucional que permite que essa atividade possa ser delegada a particulares, texto esse defendido por Michel Temer na Assembleia Nacional Constituinte em abril de 1988, que argumentou que a função notarial e registradora tem caráter nacional e deveria ser tratada na Constituição Federal.

Por serem considerados agentes públicos e devendo ser submetidos aos princípios da Administração Pública elencados no art. 37 caput da CF/88, muito foi sendo discutido a respeito da responsabilidade e dos danos que esses oficiais podem causar no exercício de suas funções e, considerando que realizam um serviço público, se seria possível que o Estado pudesse ser responsabilizado e obrigado a reparar o dano.

Em casos concretos, o Superior Tribunal de Justiça tinha entendimento de que caberia responsabilidade estatal, sendo que o Estado responderia subsidiariamente pelas lesões causadas pelo titular da serventia a terceiros, posicionamento esse que também foi adotado pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santos.

Por outro lado, o STF também defendia a responsabilidade do Estado, mas de maneira direta, havendo julgados nesse sentido desde o ano de 1998.

Estava instaurada a divergência.

Reconhecida a repercussão geral em 2014, mas sendo julgado somente em fevereiro de 2019, o Recurso Extraordinário 842.846 PR foi analisado e julgado pela Suprema Corte e serviu para sanar as dúvidas quanto a esse tema. A vítima lesionado por uma conduta praticada por um notário ou registrador tem direito a ser reparada, promovendo ação em face do Estado, diretamente, que tem o dever de repará-la, sem que ela precise demonstrar o elemento subjetivo da responsabilidade. E, sob pena de improbidade administrativa, deve o Estado

promover ação de regresso contra o notário e registrador, devendo demonstrar o dolo ou a culpa do profissional.

Está, então, respondida a problemática suscitada: é possível concluir que o Estado responderá pelos prejuízos que titulares de serventias causarem a terceiros, de maneira direta, objetiva e primária.

6 REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 25. Ed. São Paulo: Método, 2017.

BALTAR NETO, Fernando Ferreira; TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Direito administrativo: Coleção sinopse para concursos**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

BENÍCIO, Hercules Alexandre da Costa. **Responsabilidade civil do estado decorrente de atos notariais e de registro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005

BRASIL. [Constituição (1937)]. **Constituição Dos Estados Unidos Do Brasil de 1937**. Rio de Janeiro: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm Acesso em: 10 de set. de 2021.

BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 16 ago. 2021.

BRASIL [Constituição (1967)]. **Constituição Da República Federativa Do Brasil**. Brasília: Congresso Nacional, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 10 de nov. de 2021

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 de set. de 2021.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil**. 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em 31 de out. De 2021.

BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. **Lei dos Registros Públicos**. 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015consolidado.htm. Acesso em 15 de out 2021.

BRASIL. Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994. **Lei dos cartórios**. 1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8935.htm. Acesso em: 5 nov. de 2021

BRASIL. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. **Lei do Processo Administrativo**. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm. Acesso em 10 de nov. de 2021.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código civil**. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. Acesso em: 10 de set. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **ARE: 700927 GO**, Relator: Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, Data de Julgamento: 28/08/2012, Data da Publicação: DJe 14/09/2012. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22059736/recurso-extraordinario-com-agravo-are-700927-go-stf>. Acesso em 18 de nov. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **RE: 175739 SP**, Relator: Min. Marco Aurélio, Segunda Turma, Data do Julgamento: 26/10/1998, Data de Publicação: DJ 26/02/1999. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/740176/recurso-extraordinario-re-175739-sp/inteiro-teor-100456501>. Acesso em 19 de nov. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **RE: 209354 PR**, Relator: Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, Data de Julgamento: 22/10/1998, Data de Publicação: DJ DATA-23-11-98 P-00037. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=331007>. Acesso em 18 de nov. de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE 842846 PR**. Relator: Min. Luiz Fux, Data do Julgamento: 27/02/2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750504507>. Acesso em: 03 de nov. de 2021

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no REsp 1305249/SC**, Relator: Min. Og Fernandes, Segunda Turma, Data de julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação: DJe 25/09/2017. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/449401813/recurso-especial-resp-1305249-sc-2012-0034503-7/decisao-monocratica-449401896>. Acesso em 17 de nov. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1087862 / AM**. Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Data do julgamento: 02/02/2021. Data da Publicação: DJe 19/05/2010. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.2:acordao;resp:2010-02-02;1087862-1019180>. Acesso em 12 de nov. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1266517/PR**, Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, data de julgamento: 04/12/2012,. Data de Publicação: DJe 10/12/2012. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23027932/recurso-especial-resp-1266517-pr-2011-0161696-8-stj/inteiro-teor-23027933>. Acesso em 16 de nov. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Resp 1762224 SP 2016/0234509-3**, Relator: Min. Marco Aurelio Belizze, Terceira Turma, Data da Publicação: DJe 07/12/2018. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2018-12-04;1762224-1789328>. Acesso em 17 de nov. 2021

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do estado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CARVALHO, Matheus. **Administrativo: teoria e prática**. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

CRETELLA JÚNIOR, José. Os Cânones Do Direito Administrativo. **Revista De Informação Legislativa**, Brasília, ano 25, n. 97, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.Senado.Leg.Br/Bdsf/Handle/Id/496829>. Acesso em: 05 de nov. de 2021

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

DUARTE, Melissa de Freitas. VALGOI, Gabriele. **Sistema registral e notarial brasileiro**. Porto Alegre: SAGAH, 2018.

ESPÍRITO SANTO. Tribunal de Justiça do Espírito Santo. **Apelação nº 0002758-27.2014.8.08.0045**. Relator Des. Manoel Alves Rabelo. Data de Julgamento: 18/09/2017, Data de Publicação: 25/09/2017. Disponível em: <https://tjes.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/504906934/apelacao-apl-27582720148080045>. Acesso em: 12 de nov. de 2021.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; GRAGA NETTO, Felipe Peixoto. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger; RODRIGUES, Felipe Leonardo Rodrigues. **Tabelionato de notas teoria geral do direito notarial e minutas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Responsabilidade civil**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GONÇALVES, Luis Falvio Fidelis. **A Incidência Dos Princípios Da Administração Pública Na Atividade Notarial**. Colégio Notarial do Brasil, 2014. Disponível em: <https://www.notariado.org.br/artigo-a-incidencia-dos-principios-da-administracao-publica-na-atividade-notarial-luis-flavio-fidelis-goncalves/>. Acesso em 19 de nov. de 2021.

GREGÓRIO, Rita de Cássia Zuffo. **A responsabilidade civil do estado-juiz**. 2009. 170 p. Dissertação (Mestrado em Direito Administrativo) - Departamento de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-11112011-111330/pt-br.php>. Acesso em 18 de out. de 2021.

MATOSO, Everson Luis. **A regulação dos serviços notariais e registrais: o caso europeu e a análise de formas (de regulação) viáveis na perspectiva do ordenamento jurídico brasileiro**. 2015. 111 p. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Universidade do Vale do Itajaí e Universidade do Minho, Itajaí, 2015. Disponível em: https://hugepdf.com/download/de-regulacao-viaveis-na_pdf. Acesso em 15 de out. de 2021.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 21. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros. 2015.

MORAES, José Eduardo de. **Serviços notariais e de registro e a vinculação com o regime jurídico administrativo**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3719, 6 set. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/25232>. Acesso em: 21 de out. 2021

NADER, Paulo. **Curso de direito civil, volume 7: responsabilidade civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PAIM, Eline Luque Teixeira. **Responsabilidade civil contratual**. Conteúdo Jurídico, 2015. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/43565/responsabilidade-civil-contratual>. Acesso em 02 de set. de 2021.

RABELO, Walquíria Mara Graciano Machado, 2020. **Princípios da Administração Pública: Reflexo nos Serviços Notariais e de Registro**. Colégio Notarial do Brasil, 2020. Disponível em: <https://www.notariado.org.br/principios-da-administracao-publica-reflexo-nos-servicos-notariais-e-de-registro/>. Acesso em 19 de nov. De 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis). **Embargos Infringentes nº 589014919**. Relator: Arnaldo Rizzardo, Data do Julgamento: 03/08/1990. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8837976/embargos-infringentes-ei-589014919-rs-tjrs>. Acesso em: 17 de nov. de 2021.

ROSSI, Licínia. **Manual de direito administrativo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SILVA, Almiro do Couto e. A responsabilidade extracontratual do Estado no direito brasileiro. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 202, p. 19–41, 1995. DOI: 10.12660/rda.v202.1995.46614. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46614>. Acesso em: 02 nov. 2021.

TEMER, Michel. Diário da Assembleia Nacional Constituinte. 1988. Ano II, nº 219. Disponível em: <https://imagem.camara.gov.br/montaPdf.asp?narquivo=219anc06abr1988.pdf&npagina=>. Acesso em 14 de nov. de 2021.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. **Responsabilidade Civil**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. 60. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.