

**FACULDADES INTEGRADAS  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E OFICIAIS  
REGISTRADORES**

Andressa Antonini Troiano

Presidente Prudente/SP

2008

**FACULDADES INTEGRADAS  
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E OFICIAIS  
REGISTRADORES**

Andressa Antonini Troiano

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior.

Presidente Prudente/SP

2008

# **RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E OFICIAIS REGISTRADORES**

Monografia aprovada como requisito parcial  
para obtenção do Grau de Bacharel em  
Direito.

Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior  
Orientador

Daniela Martins Madrid  
Examinadora

Silvia Duarte de Oliveira Couto  
Examinadora

Presidente Prudente/SP, 30 de outubro de 2008.

Não há nada mais relevante para a vida social que a formação do sentimento da justiça.

Rui Barbosa

Aos meus pais.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por estar presente em minha vida, me levando a escolher o melhor caminho, me acrescentando fé e princípios para ser uma boa cidadã.

A todas as pessoas que, de alguma forma me ajudaram na elaboração do trabalho, pais, amigos e namorado.

A advogada Silvia Duarte de Oliveira Couto pela disposição e motivação dada ao presente trabalho.

Ao meu orientador, Professor Jesualdo Eduardo de Almeida Júnior, pela paciência e atenção.

Finalmente, agradeço à Instituição, pela participação de uma etapa importante em minha vida.

## RESUMO

Neste trabalho, demonstra que o exercício da atividade dos notários e registradores é de grande importância na sociedade, abrangente, porém, pouco explorado. Há grande forma de utilização dos serviços cartorários não conhecidos por parte da população. Note-se que é um importante serviço público que tem como principal função: garantir a celeridade, a publicidade, a autenticidade e a segurança dos serviços prestados. Não obstante à relevância das atividades dos notários e registradores, o presente trabalho tem também como objetivo, talvez até como principal objetivo, demonstrar a responsabilidade civil dos mesmos, através de jurisprudências e doutrinas. Para tanto, uma análise histórica dos notários e registradores foi realizada, demonstrando a importância de suas atividades desde tempos mais remotos, bem como, uma introdução sobre a responsabilidade civil genérica, analisando suas espécies e em especial a do Estado, perante esses agentes. Foi utilizado o método hipotético dedutivo, também, o comparativo e o histórico, além de recursos como doutrinas, jurisprudências, Internet e outros. Levando-se em conta a não estabilidade do tema, analisa as correntes da responsabilidade dos notários e registradores tais como a objetiva e a subjetiva e ainda as correntes que defendem que o Estado responde solidária ou subsidiariamente, expondo e explicando cada uma e seus respectivos fundamentos.

**Palavras chave:** Responsabilidade Civil. Responsabilidade do Estado. Lei dos notários e registradores. Constituição Federal.

## ABSTRACT

In this work it intends to demonstrate that the exercise of the activity of the notaries and registrars are of great importance in the society, including, however, little explored. There is great form of the services notarial officers' use no known on the part of the population. Be noticed that is an important public service that has as main function: to guarantee the velocity, the publicity, the authenticity and the safety of the rendered services. In spite of to the relevance of the activities of the notaries and registrars, the present work also has as objective, maybe until as main objective, to demonstrate the civil liability of the same ones, through jurisprudences and doctrines. For so much, a historical analysis of the notaries and registrars were accomplished, demonstrating the importance of their activities since more remote times, as well as, an introduction on the generic civil liability, analyzing their species and especially the one of the State, before those agents. The deductive hypothetical method was used, also, the comparative and the report, besides resources as doctrines, jurisprudences, internet and other. Being taken into account the non stability of the theme, it intends to analyze the currents of the responsibility of the notaries and such registrar as the lens and the subjective and still the currents that defend that the State answers solidary or subsidiariamente, exposing and explaining each an and their respective foundations.

**Key Words:** Civil liability. Responsibility of the State. Law of the notaries and registrars. Federal Constitution.

# SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>2 RESPONSABILIDADE CIVIL.....</b>	<b>12</b>
2.1 Conceito.....	12
2.2 Responsabilidade Contratual e Extracontratual.....	15
2.3 Responsabilidade Subjetiva, Objetiva e Objetiva Agravada.....	17
2.4 Excludentes .....	21
2.4.1 Culpa Exclusiva da vítima.....	22
2.4.2 Culpa concorrente.....	24
2.4.3 Fato de Terceiro.....	26
2.4.4 Caso Fortuito ou Força Maior.....	28
2.4.5 Cláusula de Não Indenizar ou de Irresponsabilidade.....	30
<b>3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.....</b>	<b>32</b>
3.1 Fundamentos jurídicos da responsabilidade.....	35
<b>4 RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO.....</b>	<b>38</b>
<b>5 DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES.....</b>	<b>41</b>
5.1 Aspectos Relevantes.....	41
5.2 Breve Histórico.....	43
5.3 Natureza Jurídica.....	47
5.4 Responsabilidade Civil.....	54
5.5 Responsabilidade Civil do Estado perante os Notários e Registradores.....	63
<b>6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>65</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>67</b>



## 1 INTRODUÇÃO

A escolha do tema foi em razão da importância da atividade dos notários e registradores e o desconhecimento das pessoas a respeito desses serviços. O assunto, certamente, passa a ser polêmico quando envolve a responsabilidade civil dos notários e registradores e a administração Estatal. O tema foi analisado de acordo com a Constituição Federal e Lei nº 8.935/ 94, bem como, a evolução jurisprudencial sobre a matéria.

A Constituição Federal de 1988 trouxe o advento da responsabilidade objetiva para pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público. A lei dos notários e registradores deu início a uma série de pensamentos diferentes sobre o assunto.

O Direito Notarial e de Registro é pouco anunciado e até mesmo, estudado e discutido nos meios acadêmicos. A falta de divulgação sobre sua legislação leva as pessoas a terem dúvidas na sua aplicação. Não obstante, esta é uma relevante área do Direito que envolve pessoas, fatos e atos. É de suma importância à sociedade.

Os notários e registradores possuem uma relevante função social, pois são destinados a garantir a publicidade, a autenticidade, a segurança e a eficácia dos atos jurídicos, conforme disposto no art. 1º, da Lei nº 8.935/1994.

Mas como em todos os atos civis estão sujeitos a erros. Surge então, questões relevantes como: contra quem propor ação de reparação de dano, em caso de direito lesado acontecido no Cartório? Contra o Estado ou contra os notários e registradores? Ou ainda contra o Cartório? Qual a responsabilidade do Estado e dos notários e registradores nesse caso?

Pois bem, o objetivo deste trabalho foi justamente o de demonstrar, da melhor forma, a responsabilidade dos notários e registradores.

É preciso estudar as origens e as mudanças que ocorreram ao longo do tempo, para que se possa entender a verdadeira essência da responsabilidade.

O trabalho está estruturado em capítulos a seguir descritos.

O presente capítulo é o primeiro, o qual, tenta demonstrar o objetivo e os conhecimentos básicos do assunto que será exposto.

No segundo capítulo, será abordada a responsabilidade civil em seu aspecto geral, como conceito e suas espécies. A seguir, no terceiro capítulo, serão estudados a responsabilidade civil do Estado e seus fundamentos.

Logo adiante, no quarto capítulo, serão demonstrados, o estudo da responsabilidade das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público, e a relação com a Constituição vigente em nosso país.

Já no quinto capítulo, a análise será sobre a evolução histórica da responsabilidade civil dos notários e registradores, enfatizando a natureza jurídica, bem como, suas responsabilidades. Ainda neste capítulo, foi demonstrada a responsabilidade do Estado perante os notários e registradores.

O sexto e último capítulo, traz as considerações finais sobre o presente trabalho, as quais buscaram, explicar da melhor maneira possível, o instituto, com suas diversas correntes. Nota-se que não se pretende concluir o estudo, mas sim, expor e fundamentar as correntes existentes sobre o tema.

O presente trabalho teve a utilização do método principal hipotético dedutivo, analisando a regra geral para posteriormente especificar o tema. E como métodos acessórios foram utilizados o histórico e o comparativo, utilizando-se ainda de recursos tais como: jurisprudências, jornais, Internet e diversas bibliografias, pois se trata de um tema bastante controvertido.

## 2 RESPONSABILIDADE CIVIL

### 2.1 Conceito

A responsabilidade civil é um instituto que vem se desenvolvendo ao longo do tempo. Antigamente o homem já reconhecia o dever de indenizar, a punição era sofrer o mesmo dano que havia praticado, porém, “não havia regras nem limitações”, de acordo com Carlos Roberto Gonçalves (2003, p. 4). Um exemplo clássico é a lei de talião, *olho por olho dente por dente*.

Não obstante, com a evolução da sociedade, o Estado não poderia permitir que as pessoas praticassem justiça com as próprias mãos, tomando para si o dever de repressão. Desse modo, são instauradas as penas. Como ressalva Ana Cristina de Souza Maia (2002, s.p), inicia-se a Lei Aquilia, que gerava a reparação, ou seja, o agente reparava o prejuízo que, por culpa, causava a outrem.

Nesse sentido pondera Carlos Roberto Gonçalves (2003, p.5) que:

É na Lei Aquília que se esboça, afinal, um princípio geral regulador da reparação do dano. Embora se reconheça que não continha ainda “uma regra de conjunto, nos moldes do direito moderno”, era, sem dúvida, o germe da jurisprudência clássica com relação à injúria.

“O surto do progresso, o desenvolvimento industrial e a multiplicação dos danos acabaram por ocasionar surgimento de novas teorias [...]”, conforme Carlos Roberto Gonçalves (2003, p. 6). Atualmente, a tendência da doutrina contemporânea é buscar o dever de indenizar, ou seja, a reparar o dano, ressarcindo assim, o prejuízo sofrido por determinada pessoa. Desta forma, os danos serão minimizados, e ainda, haverá a segurança para o direito do lesado, com fulcro no princípio da estabilidade

social.

Existe grande dificuldade na doutrina para conceituar responsabilidade civil. A palavra responsabilidade leva consigo a raiz latina *spondeo*, que no direito romano, vinculava o devedor ao contrato verbal, isso dá a idéia de agente responsável.

Singelamente, pode-se dizer que, responsabilidade é o agente ser responsável por ato praticado com culpa ou dolo à pessoa jurídica ou física, tendo a obrigação de arcar com as conseqüências, ou seja, indenizando o dano que causou.

Porém, o significado de responsabilidade civil não se esgota a essa definição. Várias são as definições, baseadas na culpa, reparação de prejuízos, equilíbrio social entre outros, mas que resultam na mesma reparação.

Para Sérgio Cavalieri Filho (2007, p. 2), a responsabilidade civil pressupõe um dever jurídico, que quando desrespeitado configura o ilícito, gerando outro dever, qual seja, o de reparar o dano. Assim, expõe que:

Só se cogita, destarte, de responsabilidade civil onde houver violação de um dever jurídico e dano. Em outras palavras, responsável é a pessoa que deve ressarcir o prejuízo decorrente da violação de um precedente dever jurídico. E assim é porque a responsabilidade pressupõe um dever jurídico preexistente, uma obrigação descumprida.

Analisando as demais definições, adota-se a definição de Maria Helena Diniz, (2005, p.40) bastante concisa:

Responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa de animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal.(responsabilidade objetiva).

Portanto, dessa definição depreende-se que ao causar dano a outrem, o agente quebra a relação de equilíbrio que existia anteriormente, entre ele e o lesionado, devendo assim, reparar o dano que causou para restabelecer essa relação, fazendo com

que o prejudicado volte ao *statu quo ante*, ou seja, volte à situação existente antes da lesão, conforme ressalva Sérgio Cavaliere Filho (2007, p. 13).

Pode-se traçar um paralelo entre o direito público e o direito privado, eis que a responsabilidade civil se diferencia da penal e não vincula uma à outra. A responsabilidade criminal transgredir um tipo penal, caracterizando um crime ou contravenção. O Direito Penal cuida dos ilícitos mais graves e lesivos à sociedade, atingindo o direito público.

Na responsabilidade penal não há reparação, mas sim, aplicação de uma norma pessoal e intransferível, pois, a finalidade é a reparação da ordem pública e a punição, sempre levando em consideração o dolo ou a culpa. A reparação penal se faz por imposição de uma pena, que pode ser restritiva de liberdade, restritiva de direitos ou de natureza pecuniária (multa), como ressalva Lídia Salomão (2008, s.p.).

Já na responsabilidade civil, ocorre uma transgressão ao direito tutelado bastando para isso, à culpa, caracterizando o dever de indenizar, reconstituindo o bem jurídico ao estado anterior no quanto for possível.

Explica Sérgio Cavaliere Filho (2003, p. 36):

[...] uma mesma conduta pode incidir, ao mesmo tempo, em violação à lei civil e à lei penal, caracterizando dupla ilicitude, dependente de sua gravidade. O motorista que, dirigindo com imprudência ou imperícia, acaba por atropelar e matar um pedestre fica sujeito à sanção penal pelo crime de homicídio culposo e, ainda, obrigado a reparar o dano aos descendentes da vítima. Em tal caso, como se vê, haverá dupla sanção: a de natureza repressiva, consiste em uma pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, e a civil, de natureza reparatória, consubstanciada na indenização.

Portanto, uma mesma conduta poderá ensejar um ilícito penal e um ilícito civil, ressaltando que uma decisão não vincula a outra.

## 2.2 Responsabilidade Contratual e Extracontratual

Há a teoria unitária. Os que a defendem argumentam que não é necessária essa divisão de contratual e extracontratual, pois, os efeitos serão os mesmos, ou seja, deverão reparar o dano.

Porém, no Brasil, e na maioria dos países, é adotada a teoria dualista ou clássica, que divide a responsabilidade em contratual e extracontratual de acordo com o dever jurídico violado. Se o dever de reparar deriva de uma relação jurídica obrigacional preexistente, como de um contrato, tem-se a responsabilidade contratual. Se, por outro lado, o dever de reparar deriva de uma obrigação imposta pelo princípio geral do direito, ou pela lei, tem-se a responsabilidade extracontratual.

Nesse sentido nos ensina Sergio Cavalieri Filho (2003, p. 37):

[...] a doutrina divide a responsabilidade civil em contratual e extracontratual, isto é, de acordo com a qualidade da violação. Se preexistir um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada de ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que o possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também, chamada de ilícito aquiliano ou absoluta.

A importância dessa distinção, ou seja, dessas duas responsabilidades, está no ônus da prova, como se verá adiante.

Na responsabilidade contratual existe uma inexecução da obrigação estabelecida por um negócio jurídico, “que pode ser unilateral ou bilateral, sendo que a falta de adimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação, gera ilícito negociável, comumente chamado de ilícito contratual”, como nos ensina Giselle Miranda Ratton Silva (2002, s.p.).

Todo negócio jurídico gera obrigações, assim como nos contratos, que derivam da livre vontade dos contraentes e pressupõem capacidade, observando ainda os

requisitos essenciais de validade. Não existindo um deles, o contrato será considerado nulo.

A responsabilidade contratual decorre da relação obrigacional preexistente e, pressupõe capacidade para contratar. Pode-se concluir que, para sua validade, é necessária a existência de um dever jurídico anteriormente ao dano, sendo que o ônus da prova compete ao suposto devedor inadimplente, que deverá demonstrar a inexistência de sua culpa ou a presença de excludente do dever de indenizar.

Nesse sentido, Silvio Rodrigues (2002, p.10) explica :

[...] na responsabilidade contratual, demonstrado pelo credor que a prestação foi descumprida, o ônus *probandi* se transfere para o devedor inadimplente, que terá que evidenciar a inexistência de culpa de sua parte, ou a presença de forma maior, ou outra excludente da responsabilidade capaz de eximi-lo do dever de indenizar, enquanto, se for aquiliana a responsabilidade, caberá à vítima o encargo de demonstrar a culpa do agente causador do dano.

É o caso, por exemplo, do escritor que não entrega o livro à editora porque esqueceu, não cumprindo o prazo estabelecido no contrato. Configura-se, nesse caso, a responsabilidade objetiva, pois, descumpriu a obrigação estabelecida no contrato, por mera negligência.

Já a responsabilidade extracontratual, também chamada de aquiliana, origina-se de um ilícito extracontratual, ou seja, “o inadimplemento normativo ou transgressão de um dever geral do direito causado por pessoa capaz ou incapaz, não havendo vínculo anterior entre as partes. Não há uma relação obrigacional preexistente”, como ressalta Giselle Miranda Ratton Silva (2002, s.p.).

Nas hipóteses de responsabilidade extracontratual, diferentemente da responsabilidade contratual, o autor tem o ônus *probandi*, ou seja, deverá provar a culpa.

Por tanto, existe um ato ilícito tanto na responsabilidade civil contratual quanto na responsabilidade extracontratual. A diferença, é que na responsabilidade contratual pressupõe uma relação preexistente, ou seja, um acordo estabelecido entre os contraentes, anteriormente ao ilícito. Por sua vez, na responsabilidade extracontratual o

ato é ilícito porque não respeita a lei ou princípio geral do direito, não havendo uma relação preexistente.

O artigo 186 do Código Civil prevê, genericamente, as conseqüências da responsabilidade extracontratual.

### **2.3 Responsabilidade Civil Subjetiva, Objetiva e Objetiva Agravada**

A responsabilidade civil poderá ser subjetiva ou objetiva. Na responsabilidade civil subjetiva, para que exista a obrigação de indenizar, se faz necessário provar a culpa do agente causador, demonstrando imprudência, negligência, imperícia ou dolo.

Bem lecionou Carlos Roberto Gonçalves (2003, p. 21):

Conforme o fundamento que se dê à responsabilidade, a culpa será ou não considerada elemento da obrigação de reparar o dano.

Em face da teoria clássica, a culpa era fundamento da responsabilidade. Essa teoria, também chamada teoria da culpa, ou "subjetiva", pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil. Em não havendo culpa, não há responsabilidade.

Diz-se, pois, ser 'subjetiva' a responsabilidade quando se esteia na idéia de culpa. A prova da culpa do agente passa a ser pressuposto necessário do dano indenizável. Dentro dessa concepção, a responsabilidade do causador do dano somente se configura se agiu com dolo ou culpa.

Entende-se que, se faz necessária à presença da culpa ou dolo na ação ou omissão do agente, sendo imprescindível para caracterizar o dever de indenização, eis que a vítima só terá seu dano reparado se restar comprovada a culpa ou dolo do agente supostamente causador. Essa responsabilidade baseia-se no princípio da culpa, segundo o qual, ninguém pode ser obrigado a reparar um dano que não deu causa.

Com observância ao Código Civil de 2002, nota-se que o legislador adotou a responsabilidade subjetiva como preceito geral, aplicável às relações ocorridas no âmbito

do direito privado, apesar de atualmente existir uma forte tendência da aplicação da responsabilidade objetiva.

Pode-se encontrar a responsabilidade subjetiva nos contratos (responsabilidade contratual), nos quais a culpa decorre da negligência do cumprimento dos deveres estipulados nos referidos contratantes ou, quando existir a intenção voluntária, o dolo. Também na esfera chamada de responsabilidade extracontratual encontra-se a responsabilidade subjetiva.

Observa-se claramente no Código Civil, no seu artigo 186, quais os pressupostos da responsabilidade subjetiva.

O primeiro pressuposto é a conduta do agente, a existência de uma ação do agente violar o direito ou causar dano a outrem, resultará em ato ilícito. A conduta poderá ser: “por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência”, conforme análise da expressão contida no referido artigo.

O segundo pressuposto é o dano. Note-se a expressão: “violar direito ou causar dano a outrem”. Para que exista o dever de indenizar é necessário haver o dano, que deve ser certo a um bem ou a um interesse, ainda que apenas moral.

O terceiro pressuposto é o nexo causal, tirado da expressão do verbo “causar”, eis que não existirá responsabilidade sem o respectivo vínculo entre a ação e o dano, sendo, conseqüentemente, improcedente o pedido de indenização.

Por sua vez, com as evoluções sociais e tecnológicas, a responsabilidade subjetiva está perdendo espaço, eis que deixa de satisfazer todos os interesses das pessoas e comunidades no que tange à indenização por danos, pois a vítima usualmente tinha dificuldade de provar a culpa do agente.

Surge então, ou melhor, se solidifica a teoria da responsabilidade objetiva, uma ampliação da responsabilidade, a qual é dispensada a prova da culpa, satisfazendo os interesses das pessoas ou comunidades que sempre saíam lesados principalmente se considerados os que se encontravam em situação de hipossuficiência.

Nesse sentido entende Carlos Roberto Gonçalves (2003, p. 25):

A inovação constante do parágrafo único do art. 927 do Código Civil será significativa e representará, sem dúvida, um avanço, entre nós, em matéria de responsabilidade civil. Pois a admissão da responsabilidade sem culpa pelo exercício de atividade que, por sua natureza, representa risco para os direitos de outrem, da forma genérica como conta do texto, possibilitará ao Judiciário uma ampliação dos casos de dano indenizável [...].

A responsabilidade objetiva passou a existir na época romana. Nessa época o agente era punido com o mesmo dano que tinha causado à vítima. Verifica-se que nesse conteúdo histórico, a culpa também ainda não era analisada. Porém, atualmente não é baseada na idéia de vingança, mas por estabelecer que a culpa, não satisfaz todos os interesses das pessoas e comunidades.

Ainda de acordo com a evolução da responsabilidade objetiva, Sergio Cavalieri Filho (2007, p. 127) pondera que:

Logo os juristas perceberam que a teoria subjetiva não mais era suficiente para atender a essa transformação social ocorrida em nosso século; constataram que, se a vítima tivesse que provar a culpa do causador do dano, em numerosíssimos casos ficaria sem indenização, ao desamparo, dando causa a outros problemas sociais, porquanto, para quem vive de seu trabalho, o acidente corporal significa a miséria, impondo-se organizar a reparação.

A responsabilidade objetiva fundamenta-se na teoria do risco, obrigando o agente a indenizar, com foco no elemento objetivo, independente de seu comportamento, não precisando a vítima demonstrar a culpa, apenas irá provar a relação entre o nexo de causalidade e o dano. Tem fundamento jurídico genérico no artigo 927 do Código Civil de 2002.

Assim, nos ensina Maria Helena Diniz (2005, p. 55):

[...] a corrente objetivista desvinculou o dever de reparação do dano da idéia de culpa, baseando-o na atividade lícita ou no risco com o intuito de permitir ao lesado, ante a dificuldade da prova de culpa, a obtenção de meios para reparar os danos experimentados. Assim, o agente deverá ressarcir o prejuízo causado, mesmo que isento de culpa, porque sua responsabilidade é imposta por *lei* independente de culpa e mesmo sem necessidade de apelo ao recurso da presunção. O dever ressarcitório estabelecido por lei, ocorre sempre que se positivar a autoria de um fato lesivo, sem necessidade de se indagar se contrariou

ou não norma predeterminada, ou melhor, se houver ou não um erro de conduta. Com a apuração do dano, o ofensor ou seu proponente deverá indenizá-lo. Mas, como não há que se falar em imputabilidade da conduta, tal responsabilidade só terá cabimento nos casos expressamente previstos em lei [...].

Determinadas atividades criam um risco especial, sendo que, o dever de indenizar é imposto por lei, independente, se o agente praticou ato ilícito ou não.

Para melhor compreensão Arnaldo Medeiros da Fonseca (1958, p. 182) apud Maria Helena Diniz (2005, p. 58-59) ensina que:

Na responsabilidade objetiva, a atividade que gerou o dano é lícita, mas causou perigo a outrem, de modo que aquele que a exerce, por ter a obrigação de velar para que dela não resulte prejuízo, terá o dever ressarcitório, pelo simples implemento do nexos causal. A vítima deverá pura e simplesmente demonstrar o nexos de causalidade entre o dano e a ação que produziu. Nela não se cogita de responsabilidade indireta, de sorte que reparará o dano o agente ou a empresa exploradora, havendo tendência de solicitação dos riscos, nem do fortuito como excludente responsabilidade.

Conclui-se, pois, que a responsabilidade objetiva é a responsabilidade sem culpa, nos casos impostos por lei, devendo a vítima demonstrar a relação entre a conduta e o dano, independente do comportamento do agente. Diferentemente da responsabilidade subjetiva, na qual se faz necessário à demonstração da culpa do agente, além do nexos causal e dano.

Existe outra espécie de responsabilidade objetiva, denominada agravada. Nesta, o causador possui o dever de indenização, independente do nexos de causalidade entre o dano e o acontecido (fato), sendo necessário apenas à presença do nexos entre a atividade desenvolvida e o dano, isso, em geral nas hipóteses de obrigações de incolumidade.

Conforme enfatiza Cláudio Garcia de Paula (2006, p. 28):

Para a configuração dessa espécie de responsabilidade objetiva, são exigidos três requisitos, quais sejam, que os danos abrangidos sejam pessoais, que tais danos tenham acontecidos no exercício de uma atividade profissional e que, embora não se possa dizer que foram causados pelo responsável ou por sua atividade, guardam alguma conexão com tal atividade profissional.

Conclui, Fernando Noronha (1993, p. 14):

Temos esta responsabilidade quando uma pessoa é obrigada a indenizar, independente de haver um nexo de causalidade adequada entre a sua atividade e o dano acontecido. Fala-se em dano acontecido, porque em rigor, nestes casos não se poderia falar em “dano causado” pela pessoa responsabilizada. Aqui será necessário para que o indigitado responsável se liberte da obrigação de indenizar, que prove não existir conexão entre o fato acontecido e a atividade por ele exercida. Nestas hipóteses diz-se que o indigitado responsável tem uma obrigação de incolumidade.

Para essa responsabilidade objetiva agravada, nem mesmo as causas excludentes servem de escusa para a responsabilização do dano. Diferenciada da responsabilidade objetiva normal que exige a comprovação do nexo de causalidade.

O ordenamento jurídico brasileiro adota como regra, no direito privado, a responsabilidade subjetiva, mas existe a tendência de crescimento e fortalecimento para responsabilidade objetiva, eis que o próprio Código Civil já prevê algumas hipóteses, como por exemplo, o dono do cachorro responde pelos danos causados por este.

No direito público, a responsabilidade objetiva foi admitida pela Constituição Federal de 1946, prevalecendo na Carta Magna de 1988, de acordo com o artigo 37 parágrafo 6.

## **2.4 As Excludentes**

Existem fatos que interferem na relação entre a vítima e o suposto agente causador do dano que têm o condão de excluir o nexo causal. São os chamados fatos excludentes da responsabilidade.

A responsabilidade civil existe quando restar comprovado o vínculo entre o dano e a ação ou omissão provocada, ou seja, é imprescindível haver o nexo causal, o liame entre a ação e o dano provocado.

As excludentes são exatamente a não existência do nexos causal, como nos ensina Silvio de Salvo Venosa (2003, p. 40): “São excludentes de responsabilidade, que impedem que se caracterize o nexos causal, a culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior e, no campo contratual, a cláusula de não indenizar”.

Nesse sentido ensina Sérgio Cavalieri Filho (2007, p. 63):

Se ninguém pode responder por um resultado a que não tenha dado causa, ganham especial relevo as causas de exclusão do nexos causal, também chamadas de exclusão de responsabilidade. É que, não raro, pessoas que estavam jungidas a determinados deveres jurídicos são chamadas a responder por eventos a que apenas aparentemente deram causas, pois quando examinada tecnicamente a relação de causalidade, consta-se que o dano decorreu efetivamente de outra causa, ou de circunstância que as impedia de cumprir a obrigação a que estavam vinculadas. E, no caso concreto, não foi possível, não se pode dizer que o dever foi violado.

Nota-se que as excludentes são causas especialíssimas que excluem o nexos causal. São causas supervenientes do dever de indenização do agente, pois este não foi o causador do dano, estando deste modo, desobrigado a referida reparação.

De grande importância no reconhecimento da responsabilidade civil, as excludentes serão expostas, a seguir, num breve estudo.

#### **2.4.1 Culpa exclusiva da vítima**

Num primeiro instante, o agente figura aparentemente como causador do dano. Porém, em análise posterior dos fatos apura-se que não foi ele quem causou tal dano, mas sim, a vítima que agiu com culpa ou dolo. Conseqüentemente, não existe o nexos causal do agente, supostamente causador do dano. Assim, desaparece a responsabilidade. Se restar demonstrado que a vítima quem agiu com culpa, deve ser ela responsabilizada exclusivamente pelo dano, eis que o agente foi apenas um instrumento do dano, não existindo vínculo, liame entre sua conduta e o evento danoso.

Um clássico exemplo encontrado na doutrina é do acidente de trânsito, no qual um indivíduo tenta o suicídio atirando-se sobre um veículo que estava passando na rua. Nesse caso, o motorista não está vinculado ao resultado do dano, pois estava trafegando adequadamente.

Nota-se que no exemplo não existe o nexos causal entre o dano e a ação do agente, ou seja, o motorista não teve culpa pela morte da vítima, agindo com culpa somente a própria vítima.

Como ressalva José de Aguiar Dias (1997, p. 313) “Admite-se como causa de isenção de responsabilidade o que se chama culpa exclusiva da vítima, pela qual fica eliminada a causalidade em relação ao terceiro interveniente no ato danoso.”

Não existe nexos causal quando, o ato da vítima, passa a ser a única causa que levou ao resultado danoso, não tendo nenhuma parcela de culpa o suposto causador.

Com a culpa exclusiva da vítima, o suposto agente causador fica isento da responsabilidade, não ficando deste modo, obrigado a pagar a indenização. Caso contrário, aconteceria uma injustiça jurídica.

Conforme jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL PENAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. ABSOLVIÇÃO. Se o acidente se deu por culpa exclusiva da vítima, conforme bem delineado no v. acórdão vergastado, não há como se imputar ao condutor do automóvel o delito de homicídio culposo na direção de veículo automotor (art. 302, do CTB), sendo de rigor, sua absolvição. Recurso desprovido. (REsp 873353 / AC).

Nota-se que nesse caso, o motorista suposto causador do dano, não teve culpa do acidente, eis que quem deu a causa para o resultado foi a vítima, caracterizando desse modo, causa de excludente de culpabilidade.

Ainda, de acordo com a jurisprudência nº 234010 / RJ :

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO E DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO.

C.F., art. 37, § 6. I. –A responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público, responsabilidade objetiva, é abandonada ou excluída pela culpa da vítima. II. – no caso, o acórdão recorrido, com base na prova, que não se reexamina em sede de recurso extraordinário, concluiu pela culpa exclusiva da vítima. III – agravo não provido. (RE-AgR 234010 / RJ)

Como no caso anterior, não se aplicou a responsabilidade objetiva do Estado, por falta da existência do nexo causal, eis que o dano foi causado exclusivamente pela vítima.

#### **2.4.2 Culpa concorrente**

Haverá a culpa concorrente quando a vítima e o agente tiverem participação na realização do dano. Neste caso, haverá repartição da responsabilidade.

O Código Civil Brasileiro no artigo 945 reza que: “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”.

Assim, se as responsabilidades forem iguais os danos se compensam, não existindo indenização por perdas e danos. Por outro lado, se forem diferente, então haverá uma indenização de acordo com o grau da culpa de cada agente.

Como relata Maria Helena Diniz (2005, p.112):

[...]Temos, legal e doutrinariamente, a possibilidade de empregar vários critérios, como o da compensação das culpas; o da divisão proporcional dos prejuízos; o da gravidade da culpa de cada um (CC, art. 945); o do grau de participação na causação do resultado. Se, por exemplo, lesado e lesante concorreram com uma parcela de culpa, produzindo um mesmo prejuízo, porém por atos independentes, cada um responderá pelo dano na proporção em que concorreu para o evento danoso. [...]

Na culpa concorrente ainda deverá restar demonstrada a presença do nexo

causal entre o agente e o ato danoso. Entretanto, haverá uma divisão ou diminuição da responsabilidade.

A culpa concorrente é o resultado da conduta culposa do agente causador, paralelamente, à conduta culposa da vítima. Assim, se um veículo que estava em alta velocidade, bateu em outro veículo que também estava em alta velocidade, é evidente que os dois concorreram para o resultado, e, sendo assim vão repartir o respectivo grau de responsabilidade, balizando o valor das indenizações. A culpa concorrente está prevista no artigo 945 do Código Civil vigente.

De acordo com o registro de Maria Helena Diniz (2005, p. 112)

[...] se o lesado, por ato culposo, vier a concorrer para o prejuízo que sofreu, o magistrado, na fixação do *quantum* indenizatório, deverá levar em consideração a *gravidade de sua culpa*, confrontando-a com a do lesante, de sorte que se abaterá a quota-parte que for imputável à culpa da vítima [...].

Portanto, na culpa concorrente, será analisado o grau de responsabilidade do agente causador e da vítima para fixar o valor da indenizações.

Existem casos em que a lei, expressamente, não reconhece a excludente da culpa concorrente, como por exemplo, no Decreto nº 2.681 de 1912, artigo 17, que regula o transporte nas estradas de ferro, na qual só admite como excludente da responsabilidade, a culpa exclusiva da vítima.

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. VEÍCULO TOMBADO EM BURACO NA VIA PÚBLICA. CULPA CONCORRENTE RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. DESATENÇÃO DO MOTORISTA E NEGLIGÊNCIA DO MUNICÍPIO. REEXAME DE PROVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. VALOR DO CONSERTO SUPERIOR AO VALOR DE MERCADO.

I - O Tribunal a quo, a partir do exame dos elementos fático-probatórios da causa, concluiu ser recíproca a culpa pelo evento do qual decorreram danos ao recorrente. Nesse contexto, é inviável, em recurso especial, a demonstração de que a culpa foi exclusivamente do Estado, pois acolher esta conclusão impõe o reexame daquelas provas. Respeitada a moldura fática delineada pelo acórdão recorrido, portanto, tem-se que a culpa pelo acidente foi recíproca. Aplicação da

Súmula n.º 7 desta Corte. II - O valor da indenização deve corresponder ao montante necessário para efetuar o conserto do veículo sinistrado, ainda que o valor de mercado deste seja inferior àquele. "A indenização deve corresponder ao montante necessário para repor o veículo nas condições em que se encontrava antes do sinistro, ainda que superior ao valor de mercado; prevalece aí o interesse de quem foi lesado" (Corte Especial, EREsp. n.º 324.137/DF, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ de 9/6/2003, p. 165). III - Os honorários advocatícios devem ser distribuídos proporcionalmente entre as partes, consoante dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil. Não se pode admitir, como quer o recorrente, a ocorrência de decadência de parte mínima do pedido (CPC, art. 21, parágrafo único). Afinal, reconheceu-se a ocorrência de culpa recíproca, razão pela qual o ônus da indenização foi distribuído entre as partes, assim como deve ser feito com os ônus da sucumbência. IV - Recurso especial provido em parte, a fim de que a indenização corresponda ao conserto do veículo sinistrado. (REsp 934708 / RJ).

No julgamento apresentado restou demonstrada a culpa concorrente, a responsabilidade civil do suposto autor será reduzida de acordo com a sua participação no evento danoso.

### **2.4.3 Fato de terceiro**

Quando um terceiro, que não o agente aparentemente causador e nem a vítima efetuaram o ato danoso, será ato exclusivo de terceiro, afastando o nexos causal entre o agente aparentemente causador e a vítima.

Como entende José de Aguiar Dias (1997, p.679), "o fato de terceiro só exonera quando constitui causa estranha ao devedor, isto é, quando elimine, a relação de causalidade entre o dano e o desempenho do contrato".

Para a caracterização da excludente da culpa de terceiro se faz necessário que o fato do dano seja inevitável, imprevisível, e ainda que, não esteja ligado ao agente supostamente causador.

Se o agente tiver qualquer participação de culpa ou até mesmo se puder prever o resultado, mas não o faz, não caracterizará a excludente. Ele será o responsável pelo dano, ficando obrigado a pagar a indenização pleiteada pela vítima.

É o que acontece, por exemplo, se “A”, condutor de um veículo, atropela “B” em razão do veículo “C”, que perdeu a direção. Nesse caso, o veículo “B” foi somente um instrumento para o acidente, ficando a responsabilidade exclusiva do terceiro, no caso, o veículo “C”.

Neste caso, havendo a culpa de terceiro, o autor da ação terá o direito de ação de regresso contra o terceiro causador do dano. De acordo com o artigo 930, e seu parágrafo único do Código Civil.

Já no exemplo, em que dois veículos colidem e atropelam uma pessoa, responderão solidariamente pelo acidente, ou seja, a vítima poderá entrar com ação contra qualquer um deles, pleiteando a totalidade do prejuízo sofrido, tendo o autor da ação o direito de regresso da sua cota parte, conforme reza o artigo 942 do Código Civil.

Maria Helena Diniz (2005, p. 113) ensina que: “A força excludente da responsabilidade por fato de terceiro dependerá da prova de que o dano foi resultante de ato de terceiro, caso em que, o ofensor ficará isento de qualquer responsabilidade. [...]”

O fato de terceiro, só será tido como causa excludente, se o fato for inevitável e imprevisível, devendo se equivaler à força maior. A tendência da doutrina é apenas admitir excepcionalmente o fato de terceiro como excludente de culpa, de acordo com o autor Silvio de Salvo Venosa (2003, p. 48).

Em eventual ação contra o suposto agente causador, competirá a este demonstrar que não deu causa ao evento danoso, para se isentar da responsabilidade de reparação.

Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – FURTO E VALISE NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL – RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR AFASTADA POR ATO DE TERCEIRO. – Não se pode responsabilizar a concessionária de serviço público por furto de bolsas, carteiras e outros objetos de guarda pessoal, se comprovada culpa de terceiro. II - O fato presente também tem suas raízes fincadas no descuido do próprio consumidor, responsável primeiro e direto pela guarda da coisa. III – Diante do quadro fático delineado pelas instâncias ordinárias, inegável que o furto da valise no interior de loja, em rua de grande movimento, constitui fato de terceiro, agravado pelo descuido do autor. IV - Afastado o caráter protelatório,

não há de se cominar pena de multa nos embargos de declaração. Recurso especial provido.( REsp 659019 / RJ).

No exemplo acima o fornecedor não teve culpa do furto ocorrido, caracterizando a excludente de culpabilidade por fato de terceiro, ou seja, um estranho a relação foi quem efetivamente deu causa ao resultado lesivo.

#### **2.4.4 Caso fortuito ou força maior**

A legislação não faz distinção entre caso fortuito e força maior de acordo com o artigo 393, parágrafo único do Código Civil: “O caso fortuito ou força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos são impossíveis de evitar ou impedir”.

Não obstante, a doutrina se encarregou de diferenciar as duas excludentes. Caso fortuito é ação que decorre da força da natureza, é imprevisível como, por exemplo, o terremoto. Já a força maior é a ação que decorre da força humana, é inevitável, como por exemplo, a guerra de acordo com Silvio de Salvo Venosa (2003, p.42).

Nesse sentido, explica Sérgio Cavalieri Filho (2003, p. 84-85):

A imprevisibilidade, portanto, é o elemento indispensável para a caracterização do caso fortuito, enquanto a inevitabilidade o é da força maior. Entende-se por imprevisibilidade, conforme já assinalado, a imprevisibilidade específica, relativa a um fato concreto, e não a genérica ou abstrata de que poderão ocorrer assaltos, acidentes, atropelamentos, etc..., porque se assim não for tudo passará a ser previsível. A inevitabilidade, por sua vez, deve ser considerada dentro de certa relatividade, tendo-se o acontecimento como inevitável em função do que seria razoável exigir-se [...].

É unânime na doutrina que, tanto um como o outro, exclui o nexo de causalidade entre o ato do agente e o dano causado à vítima, eis que se verifica a ausência de culpa pelo suposto responsável.

Cláudio Garcia de Paula (2006, p. 34) bem define que, para existência do

caso fortuito e da força maior é necessário:

- \* Que o fato não tenha sido realizado pela vontade do agente, pois se existir culpa não rompe o nexó de causalidade;
- \* Que o fato seja inevitável;
- \* Que o fato seja irreversível.

O caso fortuito ainda admite uma divisão. Pode ser interno e externo. O interno está ligado à pessoa, à coisa ou à empresa do agente. Por outro lado, o externo está ligado coisa natural, estranha ao agente ou à coisa.

Segundo os ensinamentos de Agostinho Alvim (1980, p. 330) apud Cláudio Garcia de Paula (2006, p. 35):

A distinção que modernamente a doutrina vem estabelecendo, aquela que tem efeitos práticos e que já se vai introduzindo em algumas leis, é a que vê no caso fortuito um impedimento relacionado com a pessoa do devedor ou com a sua empresa, enquanto que a força maior é um acontecimento externo.

Tal distinção permite estabelecer uma diversidade de tratamento para o devedor, consoante o fundamento da sua responsabilidade.

Se esta fundar na culpa, bastará o caso fortuito para exonerá-la.

Se a sua responsabilidade fundar no risco, então o simples caso fortuito não o exonerará.

Será mister haja força maior ou, como alguns dizem, caso fortuito externo.

Assim, só haverá a obrigação de indenizar no caso fortuito interno ante a sua previsibilidade. Já no fortuito externo, imprevisível, a causa é excludente da responsabilidade.

A jurisprudência vem entendendo que defeitos mecânicos em veículos são previsíveis e, portanto, evitáveis com a manutenção adequada, não excluindo a responsabilidade, conforme explica Sílvio de Salvo Venosa (2003, p. 44).

Se os pneus estavam gastos e vieram a estourar, existe a culpa do motorista, pois era sua responsabilidade cuidá-los, mesmo se estivesse conservados, o agente teria a responsabilidade, pois, ele está ligado à máquina (caso fortuito interno).

A tendência atualmente da responsabilidade civil é a de que a vítima deve ser ressarcida. Visa-se a proteção dos direitos da vítima. Essa tendência é reflexa da responsabilidade objetiva. A flexibilidade das excludentes de responsabilidade, caso fortuito e força maior, dependerão de cada caso e das ponderações do julgador.

Nota-se a jurisprudência que trata de força maior:

PROCESSUAL CIVIL – SUSPENSÃO DE PRAZO PROCESSUAL EM RAZÃO DO MOVIMENTO GREVISTA DOS MEMBROS DA ADVOCACIA DA UNIÃO – NÃO-CONFIGURAÇÃO DE FORÇA MAIOR - SUSPENSÃO DE PRAZOS INDEFERIDA - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. A Corte Especial, em caso similar ao presente, na sessão realizada no dia 6.3.2006, negou referendo, por maioria, ao Ato n.33/2.006, no qual a Presidência do STJ suspendia a contagem dos prazos em favor da Fazenda Pública, por motivo de força maior (art. 265, V, do CPC). 2. Ademais, o Presidente deste Tribunal, em atenção ao Ofício n. 63/2008- GU/AGU, de 29 de janeiro de 2008, indeferiu pedido similar, a teor dessa orientação. 3. A jurisprudência do STJ entende que o movimento grevista não caracteriza força maior. Nesse sentido: EREsp 639575, Min. Felix Fischer, DJ 18.3.2008; AgRg no Ag 454.089/RS, Min. Peçanha Martins, DJ 13.3.2006; PETREQ no REsp 1003454, Min. Francisco Falcão, DJ 17.3.2008; Ag 964502, Min. Hamilton Carvalhido, DJ 14.3.2008; AgRg no REsp 855.070/PR, Min. Luiz Fux, DJ 25.06.2008, dentre outros. Agravo regimental improvido.

No julgamento restou evidenciado que, o movimento grevista não caracterizou força maior, não excluindo, portanto, a responsabilidade.

#### **2.4.5 Cláusula de não indenizar ou de irresponsabilidade**

A cláusula atua na matéria dos contratos. Criada pelos contratantes, só é válida se houver a concordância entre eles. É necessário que esteja estipulado no contrato que um dos contratantes ficará desobrigado da responsabilidade que eventualmente vier a gerar como consequência à não indenização.

Com a cláusula de não indenização a um dano que deveria ser ressarcido pelo agente, ficará estipulado nessa cláusula, que não haverá ressarcimento, pois, o risco é transferido para vítima.

Existe uma posição na doutrina de que essa cláusula deve ser considerada imoral, eis que não está satisfazendo o interesse social. Para a outra corrente, essa cláusula é válida em razão do princípio da autonomia entre as partes, significa dizer que as partes podem contratar como lhes for conveniente, tendo o contrato força de lei. Mas, a referida cláusula só é aceita se respeitadas às limitações impostas pelo legislador, ou seja, respeitando a ordem pública e os bons costumes conforme expõe Maria Helena Diniz (2005, p. 116).

Ainda, de acordo com Maria Helena Diniz (2005, p. 116-117):

Para ter validade, será imprescindível a bilateralidade do consentimento, de modo que será ineficaz declaração unilateral de vontade sem anuência de outra parte. [...]. A cláusula de não indenizar, isto é, a limitação convencional da responsabilidade não poderá eximir o dono do estipulante e, além disso, ela só seria eficaz se correspondesse a uma vantagem paralela em benefício de outro contraente.[...].

Portanto, para que a cláusula de irresponsabilidade seja considerada legítima é preciso observar alguns requisitos, tais como: a bilateralidade da concordância; que não contrarie a ordem pública e os costumes. Não poderá existir dolo por parte do contratante, pois tornaria o contrato ineficaz, a vantagem não poderá ser indevida sendo paralela à vantagem do contratante, que se submeteu a essa cláusula, e também não poderá ser afastada a responsabilidade das obrigações principais do contrato.

Exemplos da não validade: no Código do Consumidor (artigos, 24, 25 e 51); em contratos de transportes conforme súmula 161 do STF; crimes delituosos; cláusula de adesão entre outros.

### 3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

O tema, a responsabilidade civil do Estado, comporta discussão bastante complexa, e por tal complexidade, o tema passou por uma evolução progressiva, conforme se verá adiante.

O estudo dessa responsabilidade é de suma importância. É o direito que o cidadão tem de ser ressarcido por danos cometidos pelo Poder Público.

Na evolução histórica da responsabilidade do Estado, observa-se o princípio da irresponsabilidade. Durante o período absolutista, o Estado não tinha responsabilidade por seus atos e nem pelos de seus funcionários, fundamentando-se na frase: "The King do not wrong" ou "o rei não erra" e "Le Roi ne peut mal faire " ou "o rei não pode fazer mal". O Estado era o rei e, conseqüentemente, ele não errava e nem fazia mal à sua população, como ressalva Inácio de Carvalho Neto (2000, p.96).

Essa irresponsabilidade estava fundamentada em postulados, conforme ensinamentos de Yussef Said Cahali (1995, p. 17-18), no Estado soberano, no Estado organizado, que não cometia erros e por fim não poderiam ser atribuídos ao Estado os atos que desrespeitavam as leis, somente a quem violou.

A irresponsabilidade do Estado representava uma enorme injustiça, eis que o Estado era investido da tutela jurisdicional. Não tinha sentido ele mesmo se opor a essa tutela. Ainda, o Estado era ente dotado de personalidade jurídica, sujeito de direitos e deveres.

No ordenamento jurídico brasileiro a irresponsabilidade do Estado vigeu na Constituição Imperial de 1824, no seu artigo 179 XXIX, e foi repetida na Constituição de 1891 no artigo 82, que estatua "os funcionários públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões em que incorrerem no exercício de seu cargo, assim como pela indulgência, ou negligência em não responsabilizarem efetivamente os seus subalternos". Aqui, o Estado transferia a sua responsabilidade para o funcionário. O que se repetiu na Constituição Federal de 1899, no artigo 99.

Por essas Constituições, a irresponsabilidade do Estado era temperada porque se admitia a responsabilidade dos funcionários públicos que viessem a causar danos ao direito de outrem, em razão de uma ação ou omissão sua (Estado).

No entanto, essa teoria não foi pacificada na doutrina, eis que alguns autores defendem que, nunca foi adotada a teoria da irresponsabilidade do Estado no direito brasileiro. Entre esses autores e doutrinadores está Amaro Cavalcanti (1957, p. 653-954) apud Inácio de Carvalho Neto (2000, p.101), que em explicações ao artigo 82 da Constituição de 1891, argumenta:

Não se compreende bem, porque se procura tirar essa conclusão obrigada de um texto, na qual nenhuma palavra se refere, sequer, à responsabilidade ou irresponsabilidade do Estado...Não pode ser o caso de dizer "inclusio unius, exclusio alterius" visto não dar-se oposição fatal de coisas ou de conceitos. O que se vê firmado na Constituição é o princípio da responsabilidade, criminal e civil, do funcionário pelos seus atos e omissões, ilegais ou culposos, e segundo o qual o mesmo responde tanto ao Estado como aos terceiros que forem lesados por tais atos ou omissões. E nem há nisto uma novidade; porque o dispositivo do art. 82 da Constituição Federal é a cópia do art. 179, § 29 da Const. Imp. De 1824, e dele se encontram análogos nas constituições dos vários Estados civilizados.

Nunca, porém, se cogitou outrora, ou alhures, que semelhante providência importava, por si só, argumento ou razão excludente da responsabilidade do Estado pelas lesões do direito individual, feitas pelos funcionários.

Posteriormente, no século XIX, surgiu à responsabilidade nos ditames do direito privado em que se argumenta na culpa, presente no artigo 15 do Código Civil de 1916, que estatua:

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

Balizando o assunto, Yussef Said Cahali (1995, p.20) ensina que é necessário estabelecer a diferença entre atos de império, que eram praticados pela administração na condição de superioridade, funções necessárias ou essenciais com finalidade de assegurar a ordem e segurança constitucional e jurídica e os atos de gestão

que são os facultativos, ou seja, não necessárias para existência do Estado e buscavam a satisfação dos interesses coletivos.

A importância dessa diferença está no fato de que, os atos de império, praticados pelo Estado soberano, não eram passíveis de indenizações, mesmo o súdito sofrendo lesão o seu direito não era ressarcido. Já nos atos de gestões, o Estado mantinha igual posição ao dos particulares, ou seja, respondia com seu patrimônio caso algum de seus funcionários causasse dano.

Tem-se então, numa primeira etapa dessa responsabilidade subjetiva, que o cidadão que teve seu direito lesado por ato de gestão, deveria ser indenizado, se o agente público tivesse causado o dano com culpa, ou seja, o Estado estava recebendo tratamento dentro do direito privado.

Numa segunda etapa da concepção civilista, foi abolida essa diferença entre os atos *jure imperii* e *jure gestionis* estando presente a figura do Estado com uma responsabilização mais genérica, na qual deveria responder pelos atos de seus agentes, segundo demonstrava a jurisprudência:

Independente da consideração de se tratar de ato praticado *jure imperii* ou *jure gestionis* e sem se cuidar, outrossim, se houver culpa do preposto, desde que o ato administrativo acarretou prejuízo a terceiros, sem que estes tenham concorrido para ele, impõe-se a sua responsabilidade. (RT 238/163, 237/296, 234/410, 231/203, 229/130, 178/132, 171/619). (TJSP 3ª. C., 6.12.56, RT 262/272, apud Cahali, 1995, p. 21)."

Lafayette Ponde (1995, p. 313) registrou que:

É um princípio conceitual do chamado Estado de direito: as lesões jurídicas provocam sanções correspondentes, entre as quais a indenização equivalente ao dano causado; e, se a lesão é obra do próprio Estado, cujo dever primário é submeter sua atenção e seus órgãos à disciplina de norma jurídica, não escapa ele à obrigação de restaurar a legalidade e reparar os efeitos do seu ato lesivo.

Na terceira e última fase da evolução da responsabilidade do Estado, nasce à concepção publicística, agora desvinculada do direito civil, tratando da matéria na área

do direito público.

Nessa fase a responsabilidade passa a ser objetiva, ou seja, a vítima lesada não mais precisa provar a culpa do agente público, tendo o Estado o dever de indenizar.

A responsabilidade objetiva está presente desde a Constituição de 1946 no seu artigo 194, sendo praticamente reescrita na Constituição de 1967 e 1969 nos artigos 105 e 107 respectivamente. Na Carta Magna de 1988 se encontra estatuída no artigo 37, parágrafo 6º:

**Art. 37 [...]**

[...]

**§ 6º.** As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos causados que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Prevalece no ordenamento jurídico brasileiro a responsabilidade objetiva, fundamentada na teoria do risco, na qual, a vítima não precisa demonstrar a culpa do agente público causador. Não obstante, o direito de regresso do Estado contra o agente, depende de culpa ou dolo daquele.

### **3.1 Fundamentos da Responsabilidade do Estado**

A responsabilidade do Estado, conforme previsão na Constituição Federal de 1988 é objetiva, adotando, desse modo, a teoria do risco. Nesse sentido leciona Sérgio Cavaliere Filho (2007, p. 222):

Na última fase dessa evolução proclamou-se a responsabilidade objetiva do Estado, isto é, independentemente de qualquer falta ou culpa do serviço, desenvolvida no terreno próprio do Direito Público. Chegou-se a essa posição com base nos princípios de equidade de igualdade de ônus e encargos sociais. Se a atividade administrativa do Estado é exercida em prol da coletividade, se traz

benefícios para todos, justo é, também, que todos respondam pelos seus ônus, a serem custeados pelos impostos. O que não tem sentido, nem amparo jurídico, é fazer com que apenas alguns administradores sofram todas as conseqüências danosas da atividade administrativa.

Como forma de esclarecimento, se faz necessário a análise dos fundamentos dessa responsabilidade. A doutrina divide em duas teorias: 1) teoria do risco integral; 2) teoria do risco administrativo;

A teoria do risco integral sustenta que, o Estado é obrigado a indenizar a vítima em qualquer hipótese. Nem mesmo a culpa exclusiva da vítima, caso fortuito, força maior ou qualquer outra excludente de responsabilidade, ou ainda, por culpa do agente, escusa o dever do Estado de indenizar.

Conforme explicações de Odoné Serrano Júnior (1996, p. 58) “o Estado torna-se “Segurador Universal”, devendo ser responsável por qualquer evento danoso cometido dentro do seu território. Os contribuintes, responsáveis pela formação do patrimônio público, seriam, então, seus segurados”.

Nota-se que essa teoria fundamenta no fato de que a vítima que sofreu prejuízo não tem culpa, devendo ser ressarcida. Porém, essa teoria é defendida pela minoria dos autores, pois não é admissível que o Estado responda a indenização nos casos em que não existir o vínculo entre o dano e sua atividade.

Já na segunda teoria do risco administrativo, o Estado apresenta uma atividade de risco, existindo a obrigação de indenizar, independentemente de culpa, bastando apenas à relação de causalidade entre o dano e ação ou omissão do agente. Porém, o agente público tem o direito de tentar provar a culpa concorrente ou exclusiva da vítima, invertendo assim o ônus da prova.

Para a teoria do risco administrativo, diferente do risco integral, o caso fortuito, força maior, culpa exclusiva ou concorrente da vítima são causas que eximem o Estado do dever de indenização.

Sendo essa teoria do risco administrativo, o fundamento adotado pela doutrina, merece análise o artigo 37 da Constituição Federal de 1988. Por referido artigo, nota-se a presença da responsabilidade objetiva, na qual é analisado se o prejuízo da

vítima é legítimo ou não, não se discutindo a questão da culpa do agente público apenas, a relação de causalidade entre o dano e a atividade administrativa. Por outro lado, também se encontra a responsabilidade subjetiva, onde é resguardado ao Estado o direito de regresso contra o agente público, se esse tiver agido com culpa ou dolo, respondendo civilmente.

## **4 RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO**

As Constituições Federais de 1946, 1967 e 1969 não faziam menção às pessoas jurídicas de direito privado, portanto, não era aplicada a responsabilidade objetiva. Tratavam somente das pessoas jurídicas de direito público, tais quais, União, Municípios, Distrito Federal e suas autarquias.

Embora alguns autores nessa época, já defendiam a idéia de que as pessoas jurídicas de direito privado deveriam responder objetivamente pelo fundamento que deveriam suportar o ônus. E justificavam esse posicionamento pelo fato de que elas usufruíam o bônus, portanto, não seria justo só receber os benefícios. Deveriam suportar o risco também. Ficou imperativo pela busca da justiça que se fizesse alteração dessa responsabilidade. Prevalecendo o posicionamento dos ilustres juristas.

Com isso, refletindo os anseios sociais, a Constituição Federal de 1988 pacificou o que alguns autores já previam. A responsabilidade do Estado foi inovada, estendendo-se às pessoas de direito privado, prestadoras de serviço público, conforme se pode observar o estatuído no artigo 37 parágrafo 6º:

**Art. 37 [...]**

[...]

§ 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 terceiro, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

A Constituição colocou no mesmo patamar, no que diz respeito à responsabilidade civil, as pessoas jurídicas de direito público e as pessoas jurídicas de direito privado.

Observa-se importante ponderação de Sérgio Cavalieri Filho (2007, p. 235):

Deve-se, entretanto, ser ressaltada neste ponto a distinção estabelecida na própria Constituição entre empresas que executam atividade econômica e empresas prestadoras de serviço público. As primeiras – Petrobrás, Banco do Brasil, etc. – estão sujeitas ao *regime jurídico das empresas privadas*, só sendo permitido ao Estado explorá-las quando necessárias aos imperativos da segurança nacional ou a irrelevante interesse coletivo (Constituição, art. 173, § 1º). As segundas, empresas prestadoras de serviços públicos – Metrô, Rede Ferroviária Federal, Transportes Aéreos, Telefonia, etc. –, estão sujeitas ao *regime do Direito Público*, incidindo então o art. 175 da Constituição. É que o serviço público, embora prestado por entidade privada, preserva a sua natureza estatal; a titularidade continua sendo da entidade pública – União, Estado ou Município – que recebeu da Constituição competência para explorá-lo (arts. 21, XI e XII; 25, § 2º; 30, V).

O que deve ser levado em consideração é a natureza do serviço prestado, ficando sujeitas somente as empresas prestadoras de serviço público, excluindo, desse modo, as empresas que possuem atividades econômicas.

Compete ao Estado delegar a um particular, através de concessão ou permissão. Nos ensina Emmerich (1950, p. 20) apud Yussef Said Cahali (2007, p. 90):

Assim, premido pela necessidade de descentralização administrativa e progressiva intervenção na economia, vem pautando sua organização no sentido de um desdobramento contínuo, criando novas entidades, mais ágeis que as autarquias, para realização dos objetivos a que a Administração se propõe; e, ao mesmo tempo em que transfere típicos serviços públicos a entidades por ele criadas, dotando-se, por vezes, de personalidade jurídica privada, ou mesmo a entidades particulares, concomitantemente passa a exercer *a latere*, direta ou indiretamente, uma atividade típica de intervenção econômica na esfera privada, desempenhando, por si ou por organismo que lhe são vinculados, atividades marcadamente especulativas em que o intuito de ganho, em competição com o capital privado, transparece nítido, a ponto de ofuscar o próprio caráter público do serviço prestado

Note-se que o serviço público pode ser exercido direta ou indiretamente. É exercido diretamente quando o próprio Estado, através de seus órgãos, presta a execução do serviço sob sua exclusiva responsabilidade e indiretamente quando o Estado delega funções a terceiros, como ressalva Celso Antônio Bandeira de Mello (2007, p 236).

Assim, reza o artigo 175 da Constituição Federal de 1988: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”.

Entende-se que o Estado delega funções às pessoas jurídicas de direito privado que, *a priori*, seriam exercidas por ele. Através desse ato jurídico, as empresas particulares ficam submetidas à fiscalização do poder público, regidas pelo direito público.

Dentre as formalidades, que não são realizadas da mesma forma para as pessoas jurídicas de direito privado, a delegação dos notários e registradores não é feita por licitação, como normalmente é feita a delegação em geral, mas sim, por concursos públicos por provas e títulos. Dessa forma, o artigo 37, parágrafo 6º da Constituição Federal de 1988, deverá ser analisado de forma especial e diferente, conforme se justificará adiante, no capítulo da responsabilidade dos notários e registradores.

## 5 DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

### 5.1 Aspectos relevantes

A atividade dos notários e registradores encontra fundamento legal no artigo 236 e parágrafos da Constituição Federal de 1988, conforme transcritos:

**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 e registradores, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus prepostos 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.

“A Lei 8.935 de 1994 foi editada pela União no exercício de sua competência constitucional para legislar privativamente sobre registros públicos (artigo. 22, XXV)” conforme obra de Walter Ceneviva” (2008, pág. 19). A Constituição Federal, no seu artigo 236, deu tratamento igualitário aos serviços notariais e de registros, em seu caráter privativo e delegado pelo Poder Público.

O Poder Público, competente para delegação que se refere o artigo 236 da Carta Magna, é o Poder Judiciário. Esse entendimento está pacificado na doutrina e na jurisprudência, conforme interpretação sistemática da Lei 8.935 de 1994.

A Carta Magna de 1988 estabelece que serão delegados pelo Poder Público

e, que apesar de serem agentes públicos, a atividade dos notários e registradores será privada, ou seja, cabe a eles suportarem com os encargos econômicos de sua atividade em face de seus fornecedores, empregados, prestadores de serviços, observando que ainda são regidos por lei própria.

Assim estatui o artigo primeiro da Lei 8.935 de 1994 dos notários e registradores: “Art. 1º Serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa, destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos”.

Os notários e registradores têm como principais funções “garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia jurídica”, voltadas para o cidadão em geral. Além disso, são dotados de fé pública, ou seja, existe uma presunção de veracidade no exercício de sua função.

No que tange à publicidade, significa dar ciência a terceiros, com efeito, erga omnes de modo que ninguém poderá dizer que não tinha conhecimento do negócio jurídico. A autenticidade dá veracidade e eficácia. Já a eficácia refere-se à validade do negócio, ou seja, estar apto para o mundo jurídico, de acordo com as formalidades exigidas. Além de todas essas funções, tem ainda o encargo de dar segurança jurídica.

Além do Poder Judiciário ser competente pela delegação, também é competente pela fiscalização das funções, conforme é demonstrado no artigo 236, §1º da Constituição Federal: “Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários e oficiais de registros e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário. “(grifos nossos).

Como ressalva Henrique Bolzani (2007, p.46), a remuneração dos notários e registradores não é feita diretamente pelo Estado, mas sim, por particulares, através do pagamento de emolumentos e custas, conforme preceitua o artigo 236, § 2º da Carta Magna de 1988.

O artigo 236, parágrafo 3º da Carta Magna de 1988 estabelece que os notários registradores são profissionais do direito, quer dizer, são sujeitos prestadores de serviço público, na qual exercem atividade conforme aplicação da lei para satisfação dos interesses da coletividade.

“As expressões oficial de registro, registrador ou notário e tabelião, são utilizadas sem nenhuma diferenciação de cargos. A lei admite sua livre utilização”, como bem ressalva Walter Ceneviva (2008, p. 31).

No entanto, existe uma divisão dos serviços notariais e de registro. No direito notarial existe a divisão entre tabelionato de notas e o tabelionato de protesto de título. Já no direito registral existem o registro civil de pessoas naturais, o registro civil de pessoas jurídicas, o registro de títulos e documentos, e ainda, o registro de imóveis.

As atividades estão regulamentadas e regidas pelos artigos 6º e 7º da Lei 8.935/94:

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 formal legal ou autenticidade, autorizando a redação ou redigindo os instrumentos adequados, conservando os originais e expedindo cópias fidedignas de seu conteúdo; III – autenticar fatos.

Art. 7º. Aos tabeliões de notas compete com exclusividade: I – lavrar escrituras e procurações públicas; II – lavrar testamentos públicos e aprovar os cerrados; III – lavrar atas notariais, IV – reconhecer firmas,; V – autenticar cópias.

Como ensina Henrique Bolzani (2007, p. 56), ao notário compete orientar as pessoas que o procurarem para a melhor adequação jurídica de suas vontades. É caracterizado pelo caráter de cautela. E o tabelião, quando procurado, instrumentalizará vontade das partes através de uma adequação da capacidade jurídica e interpretação da vontade.

## **5.2 Breve Histórico**

Como esclarece Cláudio Garcia de Paula (2006, p.12), as ações simbólicas e os símbolos eram a forma mais remota que a população antiga se utilizava para negociar. Depois, surgiu a palavra para satisfazer o negócio jurídico. Para tanto, eles

utilizavam-se do respeito e, da boa fé aos pactos efetuados, e ainda, das testemunhas particulares e das testemunhas das assembléias populares.

De acordo com Almeida Júnior (1963, p. 02-03) apud Cláudio Garcia de Paula (2006, p. 12-13):

As promessas verbais foram substituídas por documentos escritos devido à ampliação das relações jurídicas. No início, eram nomeados profissionais especializados na arte caligráfica, sendo servidores particulares que, mais tarde, assumiram o cargo de funcionários públicos.

Nesse sentido, Hércules Alexandre da Costa Benício (2005, p. 42) ensina que:

Até a metade do século XIII não se acha notários com a qualidade de oficiais públicos; mas às vezes, o ofício de notários vai-se confundindo com o de juiz, por força das tradições históricas que, até aquele tempo, tinham tornado necessário o ministério do magistrado para dar caráter público ao ato notariado. Entretanto, os juizes pela multiplicidade dos atos que deviam cumprir como notários, começaram a delegar essas funções aos seus escrivães e chanceleres, os quais pouco a pouco deram-se tornando peritíssimos na ciência das fórmulas e constituíram uma classe dos oficiais públicos, separada e independente. Operou-se, então, uma mudança substancial no caráter e na índole do oficial notarial: o ministério dos notários não foi mais uma emanção da autoridade jurídica, como nos primeiros tempos o tinha sido da autoridade sacerdotal, mas tornou-se uma delegação imediata do poder soberano. Os notários foram os delegados diretos e especiais do governo, para tornar executórios os atos e contratos a que as partes devessem ou, quisessem imprimir o caráter de autenticidade, próprio dos atos de autoridades públicas.

Na antiga civilização egípcia surgiu a figura do 'escriva', denominado atualmente de Notário. Era ele quem escrevia e servia todas as atividades privadas do Estado. Também anotava, em forma de documentos, os atos jurídicos para a Monarquia.

Nessa época não havia fé pública, passou a existir somente no século XIII, quando os notários passaram a dotar os documentos de autenticidade.

Porém, foi em Roma que surgiram os primeiros notários. Só a palavra já não bastava para as negociações, devido ao aumento das relações jurídicas. "Com isso, surgiu a necessidade de redigir os documentos para maior seguridade. Foi então, que

apareceram os *notarii*, os *tabularii* e os *tabelliones*”, de acordo com Leonardo Brandelli (1998. p. 26).

“Os *tabelliones* foram os precursores do notário moderno. Eles eram encarregados de lavrar, a pedido das partes, os contratos, testamentos e convênios entre particulares. Redatores ajudavam e cuidavam da conservação dos documentos”, de acordo com os ensinamentos de Tatiane Sander (2005, s.p.).

Conforme Cláudio Martins (1979) apud Tatiane Sander (2005, s.p.):

Foi Justiniano I, Imperador de Roma, que regularizou, no plano legislativo, as atividades dos notários. As principais disposições consistiram na instituição do protocolo; na valorização do pacto pela intervenção do notário; na obrigação quanto ao local em que o tabelião e seus auxiliares deveriam permanecer à disposição dos clientes; ficavam submetidos ao exercício da profissão, inclusive quanto às substituições e na obrigação de redigir uma minuta do ato, perante testemunhas, dela extraindo cópia imediata.

Por sua vez, o direito notarial espanhol trouxe mudanças significativas e de extrema importância. Até os dias atuais ele detém o título de melhor sistema notarial.

Não se pode ignorar que o Brasil, em meados do século XIX, perdeu sua independência, tornando-se colônia de Portugal. Assim, o direito notarial no Brasil passou a sofrer muita influência portuguesa.

Como nosso país era colônia de Portugal, acabou adotando o sistema que era usado lá. Sistema esse, considerado atrasado, pois, eram aplicadas as Ordenações Filipinas, editadas pelo rei. Logo depois passou a ser a principal fonte de direito no Brasil também, aplicadas até o início do século XX. De acordo com a obra de Fernando H. Almeida (1969, p. 148) apud Tatiane Sander (2005, s.p.) o parágrafo 15 do Título XLV das Ordenações Filipinas dispunha que:

15. Criar de novo Tabelionatos a nós somente pertence, e não a outrem: portanto defendemos, que pessoa alguma, de qualquer dignidade, estado e condição que seja, não faça de novo Tabelião algum, assim das Notas, como do Judicial, na terra, ou terras que de nós tiver. E o que o contrário o fizer, por esse mesmo efeito, seja privado para sempre de todo o poder, e privilégio, que tiver, de por ou apresentar os tabeliões. E o que aceitar e servir o tal ofício de novo criado, haverá

pena de falsário.

Deste modo, a regulamentação do notariado português foi transportada para o direito brasileiro. Os tabeliões eram escolhidos pelo rei, não era preciso ter qualificação e especificação da atividade, e ainda tinha direito vitalício.

Contudo, houve a evolução desse direito. Como ensina o autor Pinto Ferreira (1995, p. 467-469), a evolução no direito brasileiro teve três fases: a primeira, aquela em que o titular oficial da justiça era o proprietário, tinha direito de sucessão dos cartórios. Portanto, era vitalício e não poderia ser afastado, senão por meio de sentença judicial, ressaltando que nessa fase, não tendo nenhuma vinculação com o Poder Público.

Na segunda fase, o direito de propriedade não possuía mais vínculo com os servidores, com a Lei de 11 de outubro de 1827, que:

**Art. 1º** - Nenhum ofício de Justiça, ou Fazenda, seja qual for a sua qualidade, e denominação, será conferido a título de propriedade.

**Art. 2º** - Todos os ofícios de justiça, ou Fazenda, serão conferidos por títulos de serventia vitalícia, às pessoas, que para eles tenham a necessária idoneidade, e que os sirvam pessoalmente, salvo o acesso regular, que lhes cumprir por escala nas repartições, em que houver.

E na terceira fase, com a promulgação da Carta Federal de 1946, foi reconhecida a importância dos serviços prestados pelos notários e oficiais registradores, dando proteção e segurança.

Em razão da influência dos portugueses, a evolução do notariado brasileiro esteve, durante muito tempo, estagnada, enquanto em outros países se desenvolveram nesse sentido.

A Constituição de 1988, especificamente no seu artigo 236 prevê que os serviços notariais e de registro serão exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público.

Com isso, surgiu a Lei 8.935/94. Essa lei, criada para regulamentação da

atividade dos notários e registradores, dá maior importância à atividade, sendo o exercício desses delegados do Poder Público, revestido de fé pública. Para isso, devem prestar concurso público como forma de admissão.

### **5.3 Natureza Jurídica**

O estudo da natureza da atividade notarial e dos oficiais de registro é relevante para a definição da responsabilidade civil, porém, não é pacificado na doutrina e na jurisprudência.

A Carta Magna de 1934 no artigo 146 foi a primeira a fazer menção ao registro público, competindo a União garantir os efeitos civis aos casamentos religiosos, desde que não contrariassem a ordem pública ou os bons costumes, bem como, estabeleceu que os Tribunais de Justiça dos Estados organizassem seus cartórios.

Nessa fase, os notários e registradores prestavam serviços de forma terceirizada. Estavam entrelaçados ao Poder Público.

Não obstante, quase não houve alteração da natureza jurídica do notário e registrador, pelas Constituições Federais de 1934 a 1988, tendo sido mantida a competência legislativa da União e o controle fiscalizador do Poder Judiciário.

Os notários e registradores eram considerados servidores públicos. Aqui, ainda não se fazia o concurso público, para admissão dos notários e registradores. A admissão era feita de forma hierárquica, passando o cargo para seus parentes ou através de influências.

Com a mudança da Carta Magna de 1988, os serviços notariais e de registro passam a ter atividades de caráter privado delegadas pelo Poder Público.

De acordo os ensinamentos de Ricardo Dip (2005, p. 360-361):

[...] o fato é que a Constituição Federal de 1988 acolheu, entre nós, a gestão privada dos serviços notariais e registrários (artigo. 236, *caput*) e, ao fazê-lo, abdicou de incluir notários e registradores no quadro tanto dos a) agentes políticos – porque, em síntese, não se dirigem a formar a superior vontade estatal -, seja dos b) servidores públicos – porque, em resumo não são pagos pelos cofres -, contando-os, isto sim, entre os c) particulares colaboradores do Poder Público, a exemplo dos tradutores e intérpretes públicos, dos leiloeiros, dos reitores de universidade privadas, etc... pessoas que exercitam função pública em nome próprio, ainda que sob a fiscalização do Poder Público.

Discute-se, pois, na doutrina a relação da natureza jurídica dos notários e registradores. A dúvida que passa a existir é se estes são servidores públicos, agentes públicos ou ainda profissionais do direito que exercem atividade pública em caráter privado.

O artigo 236 e seus parágrafos da Constituição Federal de 1988 estatuíram a elaboração de uma lei determinando a regulamentação da atividade e os prepostos da atividade notarial e de registro:

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

§1. 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.

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

§3. 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.

Com essas mudanças, surgiram na doutrina, correntes relevantes que tratam da natureza jurídica dos notários e registradores.

A primeira corrente defende a tese de que os oficiais registradores e notários não são funcionários públicos, pois, o exercício de suas atividades é feito em caráter privado, transferidos esses da esfera do direito público para a esfera do direito privado, ou seja, deixando de ser agentes públicos e passando a ser colaboradores do Estado e ainda regulados pela CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas).

Essa corrente se fundamenta no artigo 236, da Constituição Federal de 1988, bem como no artigo 3º da Lei 8.935/94 em que os notários e registradores são “profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro” (grifo nosso). E se fortalece pelo artigo 50, 8.935/94, “delegados nomeados a partir da sua vigência, passam a se sujeitar ao Regime Geral da Previdência Social”, que é o regime próprio da iniciativa privada, diferente daquele aplicado aos agentes públicos, conforme ressalva Ana Cristina de Souza Maia (2002, s.p.)

As considerações desse posicionamento estão relacionadas ao fato de que os notários e registradores, não estão interligados ao Poder Público, pois têm regimento próprio e suas atividades não são atos administrativos, constituindo atos de direito material e da cidadania.

Porém, a doutrina e a jurisprudência entendem que essa corrente está se enfraquecendo ao longo do tempo, por ser a corrente minoritária.

Já a segunda corrente defende que os registradores e notários são agentes públicos, pois para exercerem as suas atividades, primeiro são submetidos ao concurso público determinado por lei. Essa é a forma adequada para admissão dos agentes públicos de um modo geral e, ainda o poder de fiscalização que o Poder Público tem sobre esses agentes.

A forma que se dá à delegação é por meio de licitação que como explica Hely Lopes Meirelles (1997, p. 247) é o "procedimento administrativo, mediante o qual, a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse", não sendo essa a forma de admissão dos notários e registradores, o que para essa corrente é mais um motivo de serem considerados agentes públicos.

O outro fundamento adotado pelos seguidores dessa corrente é o artigo 25 da Lei 8.935/94, que determina que: “o exercício da atividade notarial e de registro é incompatível com o da advocacia, o da intermediação de seus serviços ou o de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão.”, não podendo assim, exercer qualquer outro cargo público.

Além disso, são investidos de fé pública, que é a característica marcante dos agentes públicos.

Nesse sentido, o Juiz José Waldecy Lucena (RT 534/51) apud Yussef Said Cahali (1995, p. 336) relata:

Em suma, no Direito brasileiro e no comparado, na jurisprudência, a partir do STF, e nos precedentes administrativos, está seguramente assente que aqueles que militarem em serventias não oficializadas são funcionários públicos. A terminologia, como é natural, varia, já que os conceitos não são pacíficos no campo do direito administrativo. Mas o fato inegável é que – chamando-os servidores públicos *lato sensu*, “servidores públicos” simplesmente, ou servidores públicos *stricto sensu* de funcionário público *lato sensu*, ou “funcionários públicos” simplesmente, ou, ainda, de “agente públicos” – presente está sempre a noção de que exercem eles uma função pública, prestando serviço público dos mais relevantes, ligados a administração da Justiça, tendo um *status* próprio que os liga diretamente ao Estado, não podendo ser tratados como particulares no desempenho de funções públicas, como ocorre, por exemplo, com os jurados e os advogados.

Porém, nessa corrente, existe outra divergência, na qual entendem que os notários e registradores são considerados servidores públicos. Porém, atualmente, há uma forte tendência considerando a natureza jurídica como agente público, conforme estudo exposto adiante.

Como forma de esclarecimento, Celso Antônio Bandeira de Mello (2007, p. 235), define o que são agentes públicos:

A expressão agentes públicos é mais ampla que se pode conceber para designar genérica e indistintamente os sujeitos que servem ao Poder Público como instrumento expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasionalmente ou episodicamente.

Por outro lado, ainda de acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, servidor público (2007, p. 240) “são os que entretêm com o Estado e com as pessoas de Direito Público da Administração indireta relação de trabalho de natureza profissional e caráter não eventual sob vínculo de dependência”.

Após a Constituição de 1988 prevalecia que a natureza jurídica dos notários e registradores eram de servidores públicos, segundo um pedaço extraído da emenda do STF que teve como relator diretor o Ministro Otávio Gallotti (RE n. 178.236/RJ, 7.3.1996),

apud Henrique Bolzani (2007, p. 60):

Sendo ocupantes de cargo público criado por lei, submetido à permanente fiscalização do Estado e diretamente remunerado à conta de receita pública (custas e emolumentos fixados por lei), bem como promovido por concurso público – estão os serventuários de notas e registros sujeitos à aposentadoria por implemento de idade.

Resta claro que, na época, a posição do STF era de que os notários e registradores eram considerados serventuários públicos.

Porém, a Emenda nº 20 ao artigo 40 da Constituição Federal estatuiu que:

**Art. 40** Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o dispositivo neste artigo [...]

§1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

[...]

II – compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Em comentário a mudança do artigo 40 da Constituição Federal o autor Henrique Bolzani (2007, p. 63) afirma que:

É que o artigo 40 modificado passou a prescrever não mais somente a expressão “servidor público”, como a redação anterior assim o fazia, mas “servidores titulares de cargos efetivos”. Ou seja, excluiu-se os notários e registradores do *caput* (visto que não são titulares de cargos de provimento efetivo) e no seu parágrafo 1, inc. II, afirmou-se que os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata esse artigo (titulares de cargo efetivo) serão aposentados, compulsoriamente, aos setenta anos de idade.

Com a Emenda Constitucional 20, de certa forma, fortaleceu a natureza

jurídica dos notários e registradores, pois, a dúvida que existia, se são agentes públicos ou servidores públicos, foi minimizada, eis que há evidências que são agentes públicos.

Nesse sentido, Sonia Marilda Peres Alves (2002, p. 95):

Diante desse contexto, não se pode negar o caráter privado da atividade dos notários e registradores e, por conseqüência não se pode também enquadrar a categoria como de servidores públicos embora sejam prestadores de serviços públicos, exercem suas atividades por delegação em serventia extrajudiciais e submetem-se às disposições do artigo. 51 da lei n. 8.212/91 e da portaria n. 2.701/ do Ministro da previdência Social, as quais determinam serem tais profissionais contribuintes obrigatórios da Previdência Social.

E ainda, o autor Hely Lopes Meirelles (1997, p. 75) definiu que:

Particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e, os realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas, segundo as normas do Estado e, sob a permanente fiscalização do delegante. Esses agentes não são servidores públicos, nem honoríficos, nem representantes do Estado; todavia, constituem uma categoria à parte de colaboradores do Poder Público. Nessa categoria encontram-se os concessionários e permissionários de obras e serviços públicos, os serventuários de ofícios não estatizados, os leiloeiros, os tradutores e intérpretes públicos, as demais pessoas que recebem delegação para a prática de alguma atividade estatal ou serviço de interesse coletivo.

O Supremo Tribunal Federal, nos seus julgamentos, tem caracterizado os notários e registradores como agentes públicos, conforme explica Walter Ceneviva (2008, p. 32):

No direito brasileiro, notário e registrador são agentes públicos, considerando-se que o Poder lhes delega funções, subordinadas subsidiariamente, em certos cargos, as regras colhidas no regime único previsto na Constituição, sem jamais atingirem, porém, a condição de servidores públicos.

O assunto não é pacífico, porém, há um forte entendimento na doutrina e na jurisprudência de que os notários e registradores são agentes públicos, mas não exercem cargo público, pois são representantes da autoridade pública.

Diante de tais divergências e das correntes apresentadas, uma minoria de autores como Henrique Bolzani (2007, p. 70-71), defendem que os notários e registradores são titulares de uma natureza atípica.

Assim, esses autores fundamentam que, ao mesmo tempo em que a lei define características de servidores públicos, também estabelece algumas características de agentes delegados, como por exemplo, a forma de admissão, que é feita por concurso público de provas e títulos, por outro lado estabelece, também, que suas atividades sejam exercidas privativamente. Define que sejam presumidos de fé pública, porém, que sejam regidos pelo regime Geral de Previdência, entre outros conflitos de características.

Para essa corrente que defende que os notários e registradores possuem natureza atípica, argumentam que é preciso ter uma visão ampla ao analisar a natureza jurídica, não se podendo se prender a uma característica isoladamente, considerando assim uma natureza híbrida.

Nas palavras do autor Henrique Bolzani (2008, p. 70):

A forma pela qual exercem a atividade é privada, mas a forma pelo qual ingressam assume características idênticas às do servidor público. Reconhecer a natureza híbrida é indispensável para não cair na confusão de afirmar ter o notário e registrador natureza jurídica de servidor público pura e simplesmente ou, do contrário, afirmar ser ele um delegado nos moldes que se faz a delegação de um servidor público por permissão ou concessão.

Nota-se que por essa corrente os notários e registradores devem ter um tratamento diferente em relação à responsabilidade civil, por possuírem características diferentes dos demais.

Diante de tais correntes, vem se solidificando, que os notários e registradores são agentes públicos, delegados do Poder Público exercendo suas atividades em caráter privado.

A Carta Magna determina a regulamentação dessa atividade por lei específica, no caso pela lei 8.935/94, sendo essa, insuficiente em alguns pontos, como o da responsabilidade.

## 5.4 Responsabilidade Civil

Os notários e registradores exercem várias funções, entre as quais, a de dar maior segurança jurídica aos serviços prestados à coletividade. Nesse raciocínio, quando alguém sofre um dano, este deve ser ressarcido.

Neste subtítulo, será analisada a responsabilidade pelos atos cometidos no cartório.

A Carta Magna de 1988 trata do assunto no seu artigo 236, § 1º, na qual reza que a “lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário”.

A Constituição Federal define, ainda, que a lei estabelecerá a responsabilidade dos notários e registradores. Surge então, a Lei 8.935, publicada em 18 de novembro de 1994 para.

Mas foram encontrados obstáculos, eis que a referida lei deixa a desejar, ou seja, não satisfaz integralmente no que diz respeito à responsabilidade. Há lacunas jurídicas.

Em razão disso, surgem na doutrina e na jurisprudência, divergências sobre qual o melhor raciocínio para a fixação e estabelecimento da responsabilidade civil dos notários e registradores.

Como sustentação jurídica existe o artigo 37, §6º da Constituição Federal/88:

**Art.37 [...]**

[...]

**§ 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 terceiro, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

O artigo 22, da lei 8.935/94 determina que:

**Art. 22** Os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causarem a terceiro, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos.

Observa-se que tal artigo não define critérios. Conseqüentemente, não se pode eleger qual a melhor corrente doutrinária. Há espaço para os mais diversos posicionamentos, mantendo-se, duas correntes: a objetiva e a subjetiva, defendidas por diversos autores.

A discussão acerca do assunto ainda se sustenta na Lei 6.015 de 31.12.1973, artigo 28:

**Art. 28.** Além dos casos expressamente consignados, os oficiais são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que, pessoalmente, ou pelos prepostos ou substitutos que indicarem, causarem, por dolo ou culpa aos interessados no registro.

A primeira corrente defende que a responsabilidade civil dos notários e registradores é explicada pela responsabilidade objetiva, ou seja, responderão pelos danos causados, sem a necessidade de demonstração de dolo ou culpa. O lesado terá apenas que demonstrar o nexo de causalidade entre o dano e o ato do agente público. Os seguidores dessa corrente fundamentam no artigo 22 da lei 8.935/94.

Note-se que a referida lei não esclarece qual a melhor teoria a ser adotada, se a objetiva ou subjetiva. Portanto, para os seguidores da responsabilidade objetiva, o artigo 22 da referida Lei, porém na segunda parte, onde o legislador estabelece que, “assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos seus prepostos”, adotou a responsabilidade subjetiva para os prepostos.

Assim sendo, para essa corrente, por critério sistemático, a responsabilidade dos notários e registradores é objetiva, eis que o legislador determinou, ainda que subjetivamente, a responsabilidade dos prepostos, não fazendo o mesmo na primeira

parte do artigo, ficando subtendida a responsabilidade objetiva.

Outro fundamento utilizado para os que defendem essa corrente está no artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 88.

No referido artigo, é adotada a corrente objetiva, apesar de não estar expressamente demonstrado no texto normativo. Os seguidores da corrente objetiva entendem razoável a utilização e adoção do mesmo raciocínio que o dado em relação ao artigo 22 da lei 8.935/94.

No mesmo sentido, Yussef Said Cahali (2007, p. 261):

Em resumo: na linha do princípio inovador incerto no artigo 37, parágrafo 6, da Constituição e da legislação ordinária ajustada ao seus enunciados, a responsabilidade civil dos notários e oficiais de registro define-se como sendo igualmente objetiva, a prescindir de que qualquer perquirição a respeito do elemento subjetivo do dolo ou culpa sua ou de seus prepostos, bastando para o seu reconhecimento a demonstração do nexo de causalidade entre o ato (ou omissão) cartorário e o dano sofrido pelo particular.

Portanto – a símile da parte final do artigo 37, parágrafo 6 da Carta Magna – o dolo ou culpa dos prepostos passam a interessar apenas para o efeito de assegurar aos notários e oficiais de registro direito de regresso contra o causador direto do dano ilícito.

Como ressalva Arnaldo Medeiros da Fassa (2004, p. 81):

Assim, já por ocasião da edição do texto constitucional (art. 236), as disposições do art. 28 da lei n. 6.015/1976 tornaram-se inaplicáveis, pois incompatíveis com o registro jurídico adotado em relação à responsabilidade do Poder Público delegante, uma vez que repita-se, a responsabilidade do delegado deve reger-se pelo mesmo modelo adotado para a responsabilidade do delegante, que no caso é objetiva.

Outro fundamento utilizado para essa corrente é o de que, como a lei 8.935 no seu artigo 22 deixa uma lacuna, ou seja, não especifica exatamente qual a corrente utilizada para a responsabilidade civil dos notários e registradores, deve-se utilizar subsidiariamente, o Código Civil.

O artigo 927 estabelece que:

**Art. 927.** Aquele que, por ato ilícito (arts. 186, 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

**§ Único.** Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos específicos em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Sob a ótica desse artigo, entendem que a atividade dos notários e registradores, por sua própria natureza, apresenta risco ao direito de outrem, estando assim amparada por responsabilidade objetiva.

Por sua vez, a corrente subjetiva defende o posicionamento contrário, ou seja, os notários e registradores responderão pelos danos causados a terceiros, tendo esses que demonstrarem a culpa ou dolo da ação cometida, por aqueles em reação ao resultado lesivo (nexo causal).

Para esses seguidores, o artigo 22 da Lei 8.935/94 deve ser lido e entendido com seu real sentido, sem subtender as palavras do legislador e, ainda, deverá ser interpretado conjuntamente com o artigo 37 § 6º da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, Henrique Bolzani (2007, p. 79), “a análise interpretativa do art. 22 da Lei 8.935/94 combinado com § 6º do artigo 37 da CF, que apenas e tão somente estabelece uma cadeia de direitos e regresso.”

Rui Stoco (2004, p. 575-576), seguidor da corrente subjetiva, defende que a Lei 8.935/94, sendo ordinária não tem o poder de modificar o que está determinado na Constituição Federal. Assim fundamenta seu entendimento:

Aliás, leitura atenta desse artigo 22 da lei sub studio, e do art. 38 da Lei 9.492, de 10.9.1997 que regulamentou a atividade concernente ao protesto de títulos, em cortejo com a regra constitucional tantas vezes referidas, conduzirá a conclusão inarredável de que o legislador não pretendeu modificar aquilo que ficou consagrado desde os primórdios, a partir da Constituição do Império até os dias atuais. Não se estabeleceu a responsabilidade objetiva dos notários e registradores. Apenas e tão somente estabeleceu uma cadeia de direitos de regresso, de modo que, condenado o Estado, surge a obrigação de exibir do titular de serventia aquilo que pagou. Como, ao contrário do titular, os demais funcionários ou prepostos do cartório submetem-se ao regime privado, assegurou-se àquele o direito de regresso contra o funcionário causador direto do dano a terceiro, e nada mais.

Ainda de acordo com Rui Stoco (2004, p. 575-576), a argumentação utilizada para combater os que defendem que a responsabilidade é objetiva é de que o artigo 22 nada dispôs porque “seria redundante, na consideração de que a lei não deve conter palavras inúteis, posto que a própria Constituição já estabelece o direito de regresso do Estado em face do servidor”.

Os autores que defendem a corrente da responsabilidade subjetiva entendem, em resumo, que o artigo 22 da Lei 8.935/94, na segunda parte, ao estabelecer a responsabilidade subjetiva, não quis dizer que a responsabilidade dos notários e registradores fosse objetiva, sendo mero critério de dedução.

Outro autor, Walter Ceneviva (2008, p. 186), que também defende a teoria da responsabilidade subjetiva, sustenta que está estabelecido um critério literal, ou seja, de acordo com o art. 22, da citada lei, os notários e registradores respondem por danos causados. Esclarecendo que a palavra responder significa recompor o patrimônio da vítima, podendo a vítima propor ação diretamente contra o causador do dano, se demonstrado o dolo ou culpa.

Assim, resume Walter Ceneviva (2008, p. 186):

A responsabilização civil se concretiza através da imposição da pena pecuniária ao agente do ato ilícito, pelas conseqüências materiais ou morais resultantes. Corresponde uma garantia da paz social. Como ficou dito na abertura do capítulo e à vista do que determina par. 6 do artigo 37, da Constituição e da interpretação dada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal quanto à natureza da relação entre o delegado notarial ou registrário e o Estado, este responde, nos termos da responsabilidade objetiva, tendo direito regressivo contra o titular do serviço em caso de dolo ou culpa. Assestado o pedido diretamente contra o oficial, incumbe ao autor comprovar-lhe a culpa.

Outro doutrinador que sustenta a teoria da responsabilidade subjetiva é Ricardo Dip, defendendo que não poderá ser aplicado o artigo 37, § 6º da Constituição Federal, por serem os notários e registradores pessoas físicas, observando que o referido artigo faz menção às pessoas jurídicas. Assim leciona Ricardo Dip (2005, p. 364):

Se assim é, se o registrador é uma pessoa física privada, um profissional do

direito, um jurista que, em nome próprio, exercita o serviço registrário, mediante prévio concurso público, delegado pelo poder político, tem-se de concluir que a esse registrador não se aplica a norma contida do § 6º do artigo 37, da CF/88. É que essa norma, à *parte subjecti*, se refere a pessoas jurídicas, quer se trate de pessoas de direito público, quer se trate de direito privado, [...].

Ainda segundo Ricardo Dip (2005, p. 365), o artigo 28 da Lei 6.015/73, estabelece expressamente a responsabilidade subjetiva, note-se ainda, que não conflita com o artigo 22 da lei 8.935/94, pois na primeira parte desse artigo não é indicada a espécie da responsabilização, cabendo perfeitamente a responsabilidade subjetiva.

A ilustre autora Maria Helena Diniz (2005, p. 300) ensina que:

Além do mais, os tabeliões responderão perante terceiros: a) pelos erros graves que cometerem no desempenho de sua função, prejudicando-os, dando lugar, p. ex., a uma anulação de testamento por falta de formalidades essenciais (RT, 67:339, 47:723, 546:60, CC, art. 1.864, parágrafo único), pois devem ter certo conhecimento de direito; b) pelas inexatidões e lacunas dos atos que lavraram, desde que causarem danos a outrem. Nestes casos, principalmente no último, ter-se-á responsabilidade extracontratual, visto que terceiros não são parte no contrato, nem sucessores daqueles que contratou com o tabelião. Se terceiros forem partes, no contrato, poderão invocar os princípios da responsabilidade contratual.

De acordo com a autora, os notários e oficiais registradores respondem, perante terceiros, por atos que causarem prejuízos a esses. É caracterizada a responsabilidade extracontratual, pois, o terceiro não é parte do contrato entre o tabelião e a parte contratante.

Ainda segundo Maria Helena Diniz (2003, p. 259):

Todavia será preciso esclarecer que não haverá responsabilidade do tabelião ou escrevente de notas pelo dano se o ato que praticou for ato de vontade das partes e não ato de autoridade. Os atos de vontade das partes são os praticados pelos notários, permitidos por lei, se não ocorresse um fatos que o vicia. Além de serem subjetivo, a declaração de sua ilegalidade dependerá de pronunciamento judicial; assim sendo, enquanto não forem questionados em juízo produzirão efeitos. P. ex.: é o que se dá com tabelião que lavra escritura de venda de ascendente a descendente sem o consentimento dos demais descendentes e do cônjuge do alienante. Tal compra e venda é permitida em direito (CC, art. 496), mas será anulável em razão da inobservância de um registro legal: a anuência dos demais descendentes e do cônjuge do alienante. O ascendente é que terá o dever de

declarar a existência de outros filhos, de modo que o tabelião mesmo que saiba da existência de outros descendente, não poderá impedir a venda [...].

Ensina Maria Helena Diniz (2005, p.96-97) “que os notários e registradores só são responsáveis pela regularidade exterior do ato. Também devem ser isentos da responsabilidade se tiverem agido adequadamente dentro do exercício de sua função”.

Colaborando esse entendimento, também a autora Sônia Marilda Peres Alves (2002, p. 96-97), que define que:

É relevante consignar que o exercício da função é regulado, ainda, suplementarmente, por normas e provimentos emanados da Corregedoria do Tribunal de Justiça de cada Estado. Neste contexto, ainda que os titulares da serventia venham a causar dano, deverão ser isentos da responsabilidade, se agirem em rigorosa conformidade com sistema normativo, pois não poderão responder pelas falhas do sistema que lhes é imposto.

Note-se que, ainda, de acordo com Maria Helena Diniz (2005, p. 302) “ os atos de autoridades praticados pelos notários e registradores viciam os atos jurídicos, não criando direitos, uma vez que, serão inválidos”.

Para os defensores da teoria subjetiva, a pessoa que teve seu direito lesionado poderá ajuizar ação contra o Estado ou poderá também ser parte passiva o notário e registrador, se o autor, comprovar dolo ou culpa.

Frise-se que na responsabilidade objetiva, de acordo com artigo 927 do Código Civil, o dever de indenizar é imposto por lei, isso porque, os riscos são inerentes às determinadas atividades. Não seria razoável, pensar que a atividade dos notários e registradores apresente risco a outrem, pelo contrário, uma das principais funções é dar segurança jurídica, autenticidade, fé pública.

Para os defensores da corrente que acolhe a teoria da responsabilidade objetiva, o fundamento jurídico utilizado é o artigo 37 § 6º da CF/88. Se analisado referido artigo concluir-se-á que o mesmo refere-se às pessoas jurídicas, como foi explicado anteriormente. Ora, os notários e registradores são pessoas físicas. Além disto, estariam enquadrando-os nas mesmas regras de todos os serviços públicos.

A Lei 6.015 de 31.12.1973 dos tabeliões de protestos de títulos e outros documentos reza que:

Art. 28 Além dos casos expressamente consignados, os oficiais são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que, pessoalmente, ou pelos prepostos ou substitutos que indicarem, causarem, por dolo ou culpa aos interessados no registro.

Assim, ao aceitar o entendimento dos defensores da teoria da responsabilidade objetiva estar-se-ia confrontando o artigo constitucional 37, § 6º. Estaria aceitando uma exceção infraconstitucional, pois, regulamenta a responsabilidade subjetiva aos tabeliões de protesto de títulos e outros documentos.

Portanto, de acordo com o princípio da igualdade, a essência dos serviços prestados é a mesma, devendo ser adotada a responsabilidade subjetiva também para os notários e registradores.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. CARTÓRIO DE NOTAS. PESSOA FORMAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECONHECIMENTO DE FIRMA FALSIFICADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. O tabelionato não detém personalidade jurídica ou judiciária, sendo a responsabilidade pessoal do titular da serventia. No caso de dano decorrente de má prestação de serviços notariais, somente o tabelião à época dos fatos e o Estado possuem legitimidade passiva. Recurso conhecido e provido. (REsp 545613 / MG).

É pacífico na doutrina e na jurisprudência que o cartório não tem personalidade jurídica. Este julgamento trata de responsabilidade pessoal dos notários e registradores, podendo ainda o sujeito que possuiu seu direito lesionado, entrar com ação direto contra os notários e registradores ou se preferir contra o Estado, ou seja, fica evidente a responsabilidade subjetiva dos notários e registradores.

Já, em outra jurisprudência, encontra-se a corrente objetiva:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – ATO NOTARIAL – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – LAVRATURA DE PROCURAÇÃO FALSA POR TABELIÃO – COMPRA E VENDA DE IMÓVEL – OUTORGANTE E OUTORGADO FALSÁRIOS – DESFAZIMENTO DO NEGÓCIO PELO VERDADEIRO PROPRIETÁRIO – PREJUÍZO DO ADQUIRENTE DE BOA-FÉ – DESÍDIA DO NOTÁRIO VERIFICADA – NEGLIGÊNCIA SOBRE A VERACIDADE DOS DOCUMENTOS DE IDENTIFICAÇÃO – ATO ILÍCITO CARACTERIZADO – DEVER DE INDENIZAR – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO "A teor do que dispõe o art. 37, § 6º, da CRFB as pessoas jurídicas de direito público e as pessoas jurídica de direito privado que prestam serviços públicos respondem objetivamente pelos danos que seus agentes - entre eles os notários e registradores - causem a terceiros no exercício da função" (TJSC, Des. Volnei Carlin).

Responde pelos prejuízos causados o notário que não procede a verificação da veracidade dos documentos e das informações que lhe foram prestadas, lavrando, em conseqüência, mandato falso que deu origem a compra e venda de imóvel, já que permitiu que falsário agisse como mandatário do legítimo proprietário. (2007.008413-1, de Balneário Camboriú ).

Por essa jurisprudência os notários e registradores respondem objetivamente, não precisando o autor da ação demonstrar culpa ou dolo, apenas o nexo entre o dano e a ação ou omissão do agente causador.

Portanto, a responsabilidade deve ser estudada por um instituto diferente, conforme preceitua o artigo 236 da CF/88. Há a necessidade de que a responsabilidade civil dos notários e registradores seja regulamentada por lei, tendo assim, diferente responsabilização da dos concessionários e permissão e dos demais serviços públicos regulamentados pelo art. 37, § 6º, da CF. Porém, não está pacificada na doutrina e jurisprudência, a responsabilidade dos notários e registradores.

Para os que defendem a responsabilidade objetiva dos notários e registradores, deverá o sujeito que teve seu direito lesado, demanda ação em face dos notários e registradores demonstrando apenas nexo entre o dano e a ação ou omissão do agente. Por outro lado, a corrente que defende a responsabilidade subjetiva, poderá o sujeito de direitos lesados demanda em face do Estado ou em face dos agentes, devendo demonstrar a culpa.

## 5.5 Responsabilidade civil do Estado perante os notários e registradores

O assunto comporta vários entendimentos acerca da responsabilidade: se objetiva ou subjetiva. Não obstante, a divergência doutrinária e jurisprudencial não se restringe a isso, mas, principalmente definir se o Estado deve responder subsidiária ou solidariamente em relação aos notários e registradores, diante de uma ação de indenização.

Uma parte da doutrina defende que a responsabilidade civil do Estado deve ser subsidiária. Partem do pressuposto de que o sujeito que detém seu direito lesionado deve ajuizar ação contra os notários e registradores, sendo que o Estado somente responderia se aqueles não tivessem condições financeiras para suportar os valores para ressarcimento dos prejuízos.

A maioria dos defensores da responsabilidade objetiva dos notários e registradores sustentam a responsabilidade subsidiária desses agentes, pois, se possuem todos os bônus deverão ter também os ônus.

Ainda, nessa mesma linha de pensamento, encontra-se o autor Ricardo Dip (2005, p. 365-366), que sustenta a responsabilidade subjetiva, afirma que o artigo 22 da Lei 8.935/94 expressa o dever do notário e registrador de responderem diretamente por eventual ação de indenização, respondendo o Estado só se aquele estiver insolvente.

Por outro lado, os defensores da corrente que considera a natureza jurídica dos notários e registradores híbrida, argumentam que a responsabilidade do Estado deve ser apenas subsidiária, devendo o lesado ajuizar a competente ação diretamente em face dos notários e registradores.

Não obstante, verifica-se que a corrente predominante doutrinária e jurisprudência é a responsabilidade solidária do Estado, podendo o autor da ação demandar contra os notários e registradores ou se preferir contra o Estado. A escolha ficará a critério do autor da ação.

Os autores que defendem a teoria da responsabilidade civil solidária do

Estado sustentam que o fundamento de tal teoria está no artigo 37, § 6º da CF/88, que estabelece o direito de regresso, e se referido artigo for combinado com o artigo 22 da Lei 8.935/94 responderá o Estado objetivamente se for sujeito passivo da ação, tendo direito de regresso se for caso de dolo ou culpa dos notários e registradores. Poderá, ainda, o autor da ação, demandar diretamente em face dos agentes públicos, fazendo jus da responsabilidade subjetiva. Neste caso, deverá o ofendido provar dolo ou culpa dos agentes públicos.

Walter Ceneviva (2002, p 154-155) é um dos seguidores da responsabilidade solidária do Estado, fundamenta seus ensinamentos:

A dupla condição de agente público e de atuante em caráter privado suscita a persistência da responsabilidade do “Estado” pelos danos causados, como decorrência do disposto no art. 37, §6º, da Constituição. (...). Para saber quem vai responder pelo prejuízo, na interpretação literal do art. 22, é irrelevante determinar qual o causador do resultado prejudicial (o titular, o escrevente que responde pelo serviço, os escreventes substitutos, os auxiliares). A vítima pode assestar a pretensão reparadora diretamente contra o titular, pois para tanto a autoriza o uso do verbo ‘responder’. (...) Como ficou dito na abertura do Capítulo e à vista do que determina o art. 37 § 6º, da Constituição e da interpretação dada pelo Plano do Supremo Tribunal quanto à natureza da relação entre o delegado notarial ou registrário e o Estado, este responde, nos termos da responsabilidade objetiva, tendo direito regressivo contra o titular do serviço em caso de dolo ou culpa. Assestado o pedido diretamente contra o oficial, incumbe ao autor comprovar-lhe a culpa.

Para a maioria dos seguidores da teoria cuja responsabilidade dos notários e registradores deve ser subjetiva, sustentam que a responsabilidade do Estado deva ser solidária, de acordo com Henrique Bolzani (2007, p. 99) explicam sua defesa por meio da responsabilidade civil por fato de outrem; podendo o lesado propor ação contra qualquer um dos co-responsáveis (no caso, entre os notários ou registradores e o Estado). Facultando ainda, ao responsável pelo pagamento do prejuízo suportado pelo lesado, o direito de regresso contra a cota parte de quem não pagou o respectivo valor.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho demonstra a importância do exercício da atividade dos notários e registradores e suas alterações ao longo do tempo, observando que apesar de sua importância o tema ainda merece ser aprimorado.

Os serviços notariais e de registro está previsto no artigo 236 da Carta Magna de 1988, estabelecendo que os mesmos deverão ser exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público por pessoas físicas, que têm como forma de admissão o concurso público de provas e títulos. Regulamentando o tema há a lei especial, Lei nº 8.934/94.

Não se pode perder de vista ou minimizar a importância da atividade dos serviços notariais e dos oficiais de registro que está no fato de prestarem serviços à coletividade. São serviços notariais e de registro de organização técnica e administrativa destinados a garantir publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

Sobre a natureza da atividade dos notários e registradores, apesar da forte tendência de serem considerados agentes públicos, há entendimento de que servidores públicos, são profissionais do direito e há ainda, os que defendem a natureza híbrida e atípica das atividades, merecendo ter uma regulamentação diferenciada, conforme preceito constitucional.

Note-se que a Constituição Federal e a Lei 8.935/94 não satisfazem integralmente às expectativas no que diz respeito à responsabilidade dos notários e registradores.

Enfim, a responsabilidade dos notários e registradores é um tema complexo e muito controvertido, tanto na doutrina quanto na jurisprudência. As alterações acerca desse assunto devem ser acompanhadas de acordo com a evolução das relações jurídicas, de modo, a adaptá-la na lei.

A corrente que defende a teoria da responsabilidade subjetiva dos notários e

registradores sustenta, utilizando uma interpretação analógica sistemática entre o artigo 37 parágrafo 6 e o artigo 22 da 8.935/94, estabelecem uma cadeia de regresso. Portanto, poderá o sujeito que teve seu direito lesado, demandar a ação de indenização em face do Estado, se valerá da responsabilidade objetiva, tendo no caso de culpa ou dolo direito de regresso contra os notários e registradores. Porém, poderá o sujeito que teve seu direito lesado demanda a ação em face dos notários e registradores, de modo que, deverá demonstrar culpa ou dolo desses. Por sua vez, para os defensores da teoria da responsabilidade objetiva, o sujeito deverá demandar diretamente em face dos notários e registradores, não sendo necessário demonstrar a culpa, mas apenas o nexo entre o dano e a ação ou omissão dos agentes.

Quanto à responsabilidade do Estado frente à responsabilidade dos notários e registradores, a tendência contemporânea é de que o ressarcimento do lesado deva ocorrer, seja pelo Estado ou pelos notários e registradores. Assim, por exemplo, um prejuízo causado por falha do sistema público poderá a vítima demandar contra o Estado, verificando-se, nesse caso, responsabilidade solidária. Observando que há os que defendam a aplicação da responsabilidade subsidiária, em que o Estado somente responderia se seus agentes não tivessem condições para tal.

## BIBLIOGRAFIA

ALVES, Sônia Marilda Peres. Responsabilidade civil dos notários e registradores: a aplicação do Código do Consumidor em suas atividades e a sucessão trabalhista na delegação. **Revista de direito Imobiliário IRIB**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 25, n. 56, jul./dez., 2002.

BENÍCIO, Hércules Alexandre da Costa. **Responsabilidade Civil do Estado decorrente de Atos Notariais e Registros**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BOLZANI, Henrique. **A responsabilidade civil dos notários e registradores**. São Paulo: LTr, 2007.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do Direito Notarial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ementa: constitucional**. Administrativo. Responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público. C.F., art. 37, § 6º. RE-AgR 234010 / RJ. Agravante: Maria de Lourdes da Silva. Agravada: Companhia Brasileira De Trens Urbanos – CBTU. Relator: Min. Carlos Velloso. Rio de Janeiro, 23 de agosto de 2002. Disponível em <http://www.stf.gov.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp>. Acesso em 09/10/2008.

BRASIL. Ementa: Apelação Cível – **Ação De Indenização** – Ato Notarial – Responsabilidade Objetiva – Lavratura De Procuração Falsa Por Tabelião – Compra E Venda De Imóvel – Outorgante E Outorgado Falsários – Desfazimento Do Negócio Pelo Verdadeiro Proprietário – Prejuízo Do Adquirente De Boa-Fé – Desídia Do Notário Verificada – Negligência Sobre A Veracidade Dos Documentos De Identificação – Ato Ilícito Caracterizado – Dever De Indenizar – Sentença Mantida – Recurso Desprovido. Relator: Des. Fernando Carioni. Data do julgamento: 19.06.2007. Data da publicação: DJSC Eletrônico n. 278, edição de 28.08.2007, p. 83. Disponível em

<http://www.cc2002.com.br/jurisprudencia.php?id=529>. Acesso em 10/10/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processo civil. **Cartório de notas**. Pessoa formal. Ação indenizatória. Reconhecimento de firma falsificada. Ilegitimidade passiva. REsp 545613 / MG. Relator: Ministro Cesar Asfor Rocha. Data do julgamento: 08/05/2007. Data da publicação: DJ 29/06/2007 p. 630 LEXSTJ vol. 216 p. 112. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=responsabilidade+civil+dos+not%E1rios+e+registradores&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1>. Acesso em 10/10/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Processual civil** – Suspensão de prazo processual em razão do movimento grevista dos membros da advocacia da união – não-configuração de força maior - suspensão de prazos indeferida - precedente da corte especial. AgRg no Ag 711078 / RJ Agravo Regimental No Agravo De Instrumento 2005/0161883-0. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Data do julgamento: 16/09/2008. Data da publicação: DJe 30/09/2008. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=caso+fortuito+ou+for%E7a+maior&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1>. Acesso em 09/09/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Penal. **Homicídio culposo na direção de veículo automotor**. Culpa exclusiva da vítima. Absolvição. REsp 873353 / AC. Relator: Ministro Felix Fischer. São Paulo. Data do julgamento: 15/03/2007. Data da publicação: DJ 16/04/2007 p. 224. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=culpa+exclusiva+da+v%E7tima&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=24>. Acesso em 09/09/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Responsabilidade Civil** – Contrato De Prestação De Serviços –Furto E Valise No Interior De Estabelecimento Comercial – Responsabilidade Do Fornecedor Afastada Por Ato De Terceiro. REsp 659019 / RJ RECURSO ESPECIAL 2004/0095189-2. Relator: Ministro Castro Filho. Data do julgamento: 23/08/2007. Data da publicação: DJ 12/11/2007 p. 214. Disponível em <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=culpa+de+terceiro&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=16>. Acesso em 09/10/2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Responsabilidade civil do estado**. Acidente de trânsito. Veículo tombado em buraco na via pública. Culpa concorrente reconhecida no

acórdão recorrido. Desatenção do motorista e negligência do município. Reexame de prova. Indenização por danos materiais. Valor do conserto superior ao valor de mercado.  
REsp 934708 / RJ  
RECURSO ESPECIAL  
2007/0058186-4. Relator: Ministro Francisco Falcão. Data do julgamento: 18/10/2007.  
Data da publicação: DJ 13/12/2007 p. 330. Disponível em  
<http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=culpa+concorrente&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=11>. Acesso em 09/10/2008.

BRASIL. Vade Mecum / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. 2 ed, São Paulo: Editora Malhães, 1995.

\_\_\_\_\_. **Responsabilidade civil do Estado**. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

CARVALHO NETO. **Responsabilidade do Estado por atos de seus agentes**. São Paulo: Atlas, 2000.

CAVALIERE FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 5.ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda, 2003.

\_\_\_\_\_. **Programa de responsabilidade civil**. 7 ed; São Paulo: Atlas, 2007.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94)**. 4ª ed.; São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. **Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94)**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DIAS, José de Aguiar. **Da responsabilidade civil**. 5. ed.; v. II. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade civil**. 17. ed. aum. E atual. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2003.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. 19 ed. E atual. de acordo com o novo Código Civil, V. 7. São Paulo: Saraiva, 2005.

DIP, Ricardo. **Registro de imóveis**: (vários assuntos). Porto Alegre: IRIB: sergio Antonio Fabris ED, 2005.

FASSA, Odemilson Roberto Castro. **Registro de Imóveis e Responsabilidade Patrimonial**. 1 ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2004.

FERREIRA, Pinto. **Comentários à Constituição**. v. VII. São Paulo: Saraiva, 1995.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 8 ed. ver. de acordo com o novo Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2003.

MAIA, Ana Cristina de Souza. **Responsabilidade civil dos notários e registradores**. Jus Navigandi. Fev. 2002. Disponível em <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2890>. Acesso em 24/08/08.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 22ª ed.; São Paulo: Malheiros, 1997

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 22ª ed., São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

NORONHA, Fernando. Responsabilidade civil: uma tentativa de ressystematização. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, v. 64, abril/julho/1993.

PAULA, Cláudio Garcia de. **A responsabilidade civil dos notários e registradores**. 2006. 104 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2006.

PONDÉ, Lafayette. **Estudos de Direito Administrativo**. Belo Horizonte: Del rey, Forense, 1995.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. vol. 4. São Paulo: Saraiva, 2002.

SALOMÃO, Lídia. A responsabilidade civil e a responsabilidade penal. **JurisWay**. 2008. disponível em [http://www.jurisway.org.br/v2/curso2.asp?id\\_titulo=10478&id\\_curso=828&id\\_pagina=000&tipocurso=JurisSimple](http://www.jurisway.org.br/v2/curso2.asp?id_titulo=10478&id_curso=828&id_pagina=000&tipocurso=JurisSimple). Acesso em 24/08/08.

SANDER, Tatiane. A Atividade Notarial E Sua Regulamentação: Origem e Evolução do Notariado. **Boletim Jurídico**. Jun. 2005. Disponível em <http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=683>. Acesso em 21/09/2008.

SERRANO JÚNIOR, Odoné. **Responsabilidade civil do Estado por atos judiciais**. Curitiba: Juruá, 1996.

SILVA, Giselle Miranda Ratton . Responsabilidade contratual e extracontratual. **DireitoNet**. setembro/2002. Disponível em <http://www.direitonet.com.br/artigos/x/87/44/874/>. Acesso em 24/08/08.

STOCO, Rui. **Tratado da responsabilidade civil**. 6. ed; São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 3. ed.; São Paulo: Atlas, 2003.

**Anexo A** - Lei 8.935 de 18 de novembro de 1994 – Leis dos Notários e Registradores



**Presidência da República**  
**Casa Civil**  
**Subchefia para Assuntos Jurídicos**

**LEI Nº 8.935, DE 18 DE NOVEMBRO DE 1994.**

Artigo 236 da Constituição Federal  
Mensagem de veto

Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. (Lei dos cartórios)

**O PRESIDENTE DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

TÍTULO I

Dos Serviços Notariais e de Registros

CAPÍTULO I

Natureza e Fins

Art. 1º Serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

Art. 2º (Vetado).

Art. 3º Notário, ou tabelião, e oficial de registro, ou registrador, são profissionais do direito, dotados de fé pública, a quem é delegado o exercício da atividade notarial e de registro.

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.

§ 1º O serviço de registro civil das pessoas naturais será prestado, também, nos sábados, domingos e feriados pelo sistema de plantão.

§ 2º O atendimento ao público será, no mínimo, de seis horas diárias.

## CAPÍTULO II

### Dos Notários e Registradores

#### SEÇÃO I

##### Dos Titulares

Art. 5º Os titulares de serviços notariais e de registro são os:

I - tabeliães de notas;

II - tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos;

III - tabeliães de protesto de títulos;

IV - oficiais de registro de imóveis;

V - oficiais de registro de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas;

VI - oficiais de registro civis das pessoas naturais e de interdições e tutelas;

VII - oficiais de registro de distribuição.

#### SEÇÃO II

##### Das Atribuições e Competências dos Notários

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.

Art. 7º Aos tabeliães de notas compete com exclusividade:

I - lavrar escrituras e procurações, públicas;

II - lavrar testamentos públicos e aprovar os cerrados;

III - lavrar atas notariais;

IV - reconhecer firmas;

V - autenticar cópias.

Parágrafo único. É facultado aos tabeliães de notas realizar todas as gestões e diligências necessárias ou convenientes ao preparo dos atos notariais, requerendo o que couber, sem ônus maiores que os emolumentos devidos pelo ato.

Art. 8º É livre a escolha do tabelião de notas, qualquer que seja o domicílio das partes ou o lugar de situação dos bens objeto do ato ou negócio.

Art. 9º O tabelião de notas não poderá praticar atos de seu ofício fora do Município para o qual recebeu delegação.

Art. 10. Aos tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos compete:

I - lavrar os atos, contratos e instrumentos relativos a transações de embarcações a que as partes devam ou queiram dar forma legal de escritura pública;

II - registrar os documentos da mesma natureza;

III - reconhecer firmas em documentos destinados a fins de direito marítimo;

IV - expedir traslados e certidões.

Art. 11. Aos tabeliães de protesto de título compete privativamente:

I - protocolar de imediato os documentos de dívida, para prova do descumprimento da obrigação;

II - intimar os devedores dos títulos para aceitá-los, devolvê-los ou pagá-los, sob pena de protesto;

III - receber o pagamento dos títulos protocolizados, dando quitação;

IV - lavrar o protesto, registrando o ato em livro próprio, em microfilme ou sob outra forma de documentação;

V - acatar o pedido de desistência do protesto formulado pelo apresentante;

VI - averbar:

a) o cancelamento do protesto;

b) as alterações necessárias para atualização dos registros efetuados;

VII - expedir certidões de atos e documentos que constem de seus registros e papéis.

Parágrafo único. Havendo mais de um tabelião de protestos na mesma localidade, será obrigatória a prévia distribuição dos títulos.

### SEÇÃO III

#### Das Atribuições e Competências dos Oficiais de Registros

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.

## TÍTULO II

### Das Normas Comuns

#### CAPÍTULO I

##### Do Ingresso na Atividade Notarial e de Registro

Art. 14. A delegação para o exercício da atividade notarial e de registro depende dos seguintes requisitos:

I - habilitação em concurso público de provas e títulos;

II - nacionalidade brasileira;

III - capacidade civil;

IV - quitação com as obrigações eleitorais e militares;

V - diploma de bacharel em direito;

VI - verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

Art. 15. Os concursos serão realizados pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um registrador.

§ 1º O concurso será aberto com a publicação de edital, dele constando os critérios de desempate.

§ 2º Ao concurso público poderão concorrer candidatos não bacharéis em direito que tenham completado, até a data da primeira publicação do edital do concurso de provas e títulos, dez anos de exercício em serviço notarial ou de registro.

§ 3º (Vetado).

~~Art. 16. As vagas serão preenchidas alternadamente, duas terças partes por concurso público de provas e títulos e uma terça parte por concurso de remoção, de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia notarial ou de registro fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.~~

Art. 16. As vagas serão preenchidas alternadamente, duas terças partes por concurso público de provas e títulos e uma terça parte por meio de remoção, mediante concurso de títulos, não se permitindo que qualquer serventia notarial ou de registro fique vaga, sem abertura de concurso de provimento inicial ou de remoção, por mais de seis meses. (Redação dada pela Lei nº 10.506, de 9.7.2002)

Parágrafo único. Para estabelecer o critério do preenchimento, tomar-se-á por base a data de vacância da titularidade ou, quando vagas na mesma data, aquela da criação do serviço.

Art. 17. Ao concurso de remoção somente serão admitidos titulares que exerçam a atividade por mais de dois anos.

Art. 18. A legislação estadual disporá sobre as normas e os critérios para o concurso de remoção.

Art. 19. Os candidatos serão declarados habilitados na rigorosa ordem de classificação no concurso.

## CAPÍTULO II

### Dos Prepostos

Art. 20. Os notários e os oficiais de registro poderão, para o desempenho de suas funções, contratar escreventes, dentre eles escolhendo os substitutos, e auxiliares como empregados, com remuneração livremente ajustada e sob o regime da legislação do trabalho.

§ 1º Em cada serviço notarial ou de registro haverá tantos substitutos, escreventes e auxiliares quantos forem necessários, a critério de cada notário ou oficial de registro.

§ 2º Os notários e os oficiais de registro encaminharão ao juízo competente os nomes dos substitutos.

§ 3º Os escreventes poderão praticar somente os atos que o notário ou o oficial de registro autorizar.

§ 4º Os substitutos poderão, simultaneamente com o notário ou o oficial de registro, praticar todos os atos que lhe sejam próprios exceto, nos tabelionatos de notas, lavrar testamentos.

§ 5º Dentre os substitutos, um deles será designado pelo notário ou oficial de registro para responder pelo respectivo serviço nas ausências e nos impedimentos do titular.

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.

### CAPÍTULO III

#### Da Responsabilidade Civil e Criminal

Art. 22. Os notários e oficiais de registro responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos.

Art. 23. A responsabilidade civil independe da criminal.

Art. 24. A responsabilidade criminal será individualizada, aplicando-se, no que couber, a legislação relativa aos crimes contra a administração pública.

Parágrafo único. A individualização prevista no caput não exime os notários e os oficiais de registro de sua responsabilidade civil.

### CAPÍTULO IV

#### Das Incompatibilidades e dos Impedimentos

Art. 25. O exercício da atividade notarial e de registro é incompatível com o da advocacia, o da intermediação de seus serviços ou o de qualquer cargo, emprego ou função públicos, ainda que em comissão.

§ 1º (Vetado).

§ 2º A diplomação, na hipótese de mandato eletivo, e a posse, nos demais casos, implicará no afastamento da atividade.

Art. 26. Não são acumuláveis os serviços enumerados no art. 5º.

Parágrafo único. Poderão, contudo, ser acumulados nos Municípios que não comportarem, em razão do volume dos serviços ou da receita, a instalação de mais de um dos serviços.

Art. 27. No serviço de que é titular, o notário e o registrador não poderão praticar, pessoalmente, qualquer ato de seu interesse, ou de interesse de seu cônjuge ou de parentes, na linha reta, ou na colateral, consangüíneos ou afins, até o terceiro grau.

## CAPÍTULO V

### Dos Direitos e Deveres

Art. 28. Os notários e oficiais de registro gozam de independência no exercício de suas atribuições, têm direito à percepção dos emolumentos integrais pelos atos praticados na serventia e só perderão a delegação nas hipóteses previstas em lei.

Art. 29. São direitos do notário e do registrador:

I - exercer opção, nos casos de desmembramento ou desdobramento de sua serventia;

II - organizar associações ou sindicatos de classe e deles participar.

Art. 30. São deveres dos notários e dos oficiais de registro:

I - manter em ordem os livros, papéis e documentos de sua serventia, guardando-os em locais seguros;

II - atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza;

III - atender prioritariamente as requisições de papéis, documentos, informações ou providências que lhes forem solicitadas pelas autoridades judiciárias ou administrativas para a defesa das pessoas jurídicas de direito público em juízo;

IV - manter em arquivo as leis, regulamentos, resoluções, provimentos, regimentos, ordens de serviço e quaisquer outros atos que digam respeito à sua atividade;

V - proceder de forma a dignificar a função exercida, tanto nas atividades profissionais como na vida privada;

VI - guardar sigilo sobre a documentação e os assuntos de natureza reservada de que tenham conhecimento em razão do exercício de sua profissão;

VII - afixar em local visível, de fácil leitura e acesso ao público, as tabelas de emolumentos em vigor;

VIII - observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício;

IX - dar recibo dos emolumentos percebidos;

X - observar os prazos legais fixados para a prática dos atos do seu ofício;

XI - fiscalizar o recolhimento dos impostos incidentes sobre os atos que devem praticar;

XII - facilitar, por todos os meios, o acesso à documentação existente às pessoas legalmente habilitadas;

XIII - encaminhar ao juízo competente as dúvidas levantadas pelos interessados, obedecida a sistemática processual fixada pela legislação respectiva;

XIV - observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente.

## CAPÍTULO VI

### Das Infrações Disciplinares e das Penalidades

Art. 31. São infrações disciplinares que sujeitam os notários e os oficiais de registro às penalidades previstas nesta lei:

I - a inobservância das prescrições legais ou normativas;

II - a conduta atentatória às instituições notariais e de registro;

III - a cobrança indevida ou excessiva de emolumentos, ainda que sob a alegação de urgência;

IV - a violação do sigilo profissional;

V - o descumprimento de quaisquer dos deveres descritos no art. 30.

Art. 32. Os notários e os oficiais de registro estão sujeitos, pelas infrações que praticarem, assegurado amplo direito de defesa, às seguintes penas:

I - repreensão;

II - multa;

III - suspensão por noventa dias, prorrogável por mais trinta;

IV - perda da delegação.

Art. 33. As penas serão aplicadas:

I - a de repreensão, no caso de falta leve;

II - a de multa, em caso de reincidência ou de infração que não configure falta mais grave;

III - a de suspensão, em caso de reiterado descumprimento dos deveres ou de falta grave.

Art. 34. As penas serão impostas pelo juízo competente, independentemente da ordem de gradação, conforme a gravidade do fato.

Art. 35. A perda da delegação dependerá:

I - de sentença judicial transitada em julgado; ou

II - de decisão decorrente de processo administrativo instaurado pelo juízo competente, assegurado amplo direito de defesa.

§ 1º Quando o caso configurar a perda da delegação, o juízo competente suspenderá o notário ou oficial de registro, até a decisão final, e designará interventor, observando-se o disposto no art. 36.

§ 2º (Vetado).

Art. 36. Quando, para a apuração de faltas imputadas a notários ou a oficiais de registro, for necessário o afastamento do titular do serviço, poderá ele ser suspenso, preventivamente, pelo prazo de noventa dias, prorrogável por mais trinta.

§ 1º Na hipótese do caput, o juízo competente designará interventor para responder pela serventia, quando o substituto também for acusado das faltas ou quando a medida se revelar conveniente para os serviços.

§ 2º Durante o período de afastamento, o titular perceberá metade da renda líquida da serventia; outra metade será depositada em conta bancária especial, com correção monetária.

§ 3º Absolvido o titular, receberá ele o montante dessa conta; condenado, caberá esse montante ao interventor.

## CAPÍTULO VII

### Da Fiscalização pelo Poder Judiciário

Art. 37. A fiscalização judiciária dos atos notariais e de registro, mencionados nos arts. 6º a 13, será exercida pelo juízo competente, assim definido na órbita estadual e do Distrito Federal, sempre que necessário, ou mediante representação de qualquer interessado, quando da inobservância de obrigação legal por parte de notário ou de oficial de registro, ou de seus prepostos.

Parágrafo único. Quando, em autos ou papéis de que conhecer, o Juiz verificar a existência de crime de ação pública, remeterá ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.

Art. 38. O juízo competente zelará para que os serviços notariais e de registro sejam prestados com rapidez, qualidade satisfatória e de modo eficiente, podendo sugerir à autoridade competente a elaboração de planos de adequada e melhor prestação desses serviços, observados, também, critérios populacionais e sócio-econômicos, publicados regularmente pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística.

## CAPÍTULO VIII

### Da Extinção da Delegação

Art. 39. Extinguir-se-á a delegação a notário ou a oficial de registro por:

I - morte;

II - aposentadoria facultativa;

III - invalidez;

IV - renúncia;

V - perda, nos termos do art. 35.

VI - descumprimento, comprovado, da gratuidade estabelecida na Lei nº 9.534, de 10 de dezembro de 1997. (Inciso incluído pela Lei nº 9.812, de 10.8.1999)

§ 1º Dar-se-á aposentadoria facultativa ou por invalidez nos termos da legislação previdenciária federal.

§ 2º Extinta a delegação a notário ou a oficial de registro, a autoridade competente declarará vago o respectivo serviço, designará o substituto mais antigo para responder pelo expediente e abrirá concurso.

## CAPÍTULO IX

### Da Seguridade Social

Art. 40. Os notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares são vinculados à previdência social, de âmbito federal, e têm assegurada a contagem recíproca de tempo de serviço em sistemas diversos.

Parágrafo único. Ficam assegurados, aos notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares os direitos e vantagens previdenciários adquiridos até a data da publicação desta lei.

## TÍTULO III

### Das Disposições Gerais

Art. 41. Incumbe aos notários e aos oficiais de registro praticar, independentemente de autorização, todos os atos previstos em lei necessários à organização e execução dos serviços, podendo, ainda, adotar sistemas de computação, microfilmagem, disco ótico e outros meios de reprodução.

Art. 42. Os papéis referentes aos serviços dos notários e dos oficiais de registro serão arquivados mediante utilização de processos que facilitem as buscas.

Art. 43. Cada serviço notarial ou de registro funcionará em um só local, vedada a instalação de sucursal.

Art. 44. Verificada a absoluta impossibilidade de se prover, através de concurso público, a titularidade de serviço notarial ou de registro, por desinteresse ou inexistência de candidatos, o juízo competente proporá à autoridade competente a extinção do serviço e a anexação de suas atribuições ao serviço da mesma natureza mais próximo ou àquele localizado na sede do respectivo Município ou de Município contíguo.

§ 1º (Vetado).

§ 2º Em cada sede municipal haverá no mínimo um registrador civil das pessoas naturais.

§ 3º Nos municípios de significativa extensão territorial, a juízo do respectivo Estado, cada sede distrital disporá no mínimo de um registrador civil das pessoas naturais.

~~Art. 45. São gratuitos para os reconhecidamente pobres os assentos do registro civil de nascimento e o de óbito, bem como as respectivas certidões.~~

Art. 45. São gratuitos os assentos do registro civil de nascimento e o de óbito, bem como a primeira certidão respectiva. (Redação dada pela Lei nº 9.534, de 10.12.1997)

~~Parágrafo único. Para os reconhecidamente pobres não serão cobrados emolumentos pelas certidões a que se refere este artigo. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.534, de 10.12.1997)~~

§ 1º Para os reconhecidamente pobres não serão cobrados emolumentos pelas certidões a que se refere este artigo. (Incluído pela Lei nº 11.789, de 2008)

§ 2º É proibida a inserção nas certidões de que trata o § 1º deste artigo de expressões que indiquem condição de pobreza ou semelhantes. (Incluído pela Lei nº 11.789, de 2008)

Art. 46. Os livros, fichas, documentos, papéis, microfimes e sistemas de computação deverão permanecer sempre sob a guarda e responsabilidade do titular de serviço notarial ou de registro, que zelará por sua ordem, segurança e conservação.

Parágrafo único. Se houver necessidade de serem periciados, o exame deverá ocorrer na própria sede do serviço, em dia e hora adrede designados, com ciência do titular e autorização do juízo competente.

#### TÍTULO IV

### Das Disposições Transitórias

Art. 47. O notário e o oficial de registro, legalmente nomeados até 5 de outubro de 1988, detêm a delegação constitucional de que trata o art. 2º.

Art. 48. Os notários e os oficiais de registro poderão contratar, segundo a legislação trabalhista, seus atuais escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial desde que estes aceitem a transformação de seu regime jurídico, em opção expressa, no prazo improrrogável de trinta dias, contados da publicação desta lei.

§ 1º Ocorrendo opção, o tempo de serviço prestado será integralmente considerado, para todos os efeitos de direito.

§ 2º Não ocorrendo opção, os escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial continuarão regidos pelas normas aplicáveis aos funcionários públicos ou pelas editadas pelo Tribunal de Justiça respectivo, vedadas novas admissões por qualquer desses regimes, a partir da publicação desta lei.

Art. 49. Quando da primeira vacância da titularidade de serviço notarial ou de registro, será procedida a desacumulação, nos termos do art. 26.

Art. 50. Em caso de vacância, os serviços notariais e de registro estatizados passarão automaticamente ao regime desta lei.

Art. 51. Aos atuais notários e oficiais de registro, quando da aposentadoria, fica assegurado o direito de percepção de proventos de acordo com a legislação que anteriormente os regia, desde que tenham mantido as contribuições nela estipuladas até a data do deferimento do pedido ou de sua concessão.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos escreventes e auxiliares de investidura estatutária ou em regime especial que vierem a ser contratados em virtude da opção de que trata o art. 48.

§ 2º Os proventos de que trata este artigo serão os fixados pela legislação previdenciária aludida no caput.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às pensões deixadas, por morte, pelos notários, oficiais de registro, escreventes e auxiliares.

Art. 52. Nas unidades federativas onde já existia lei estadual específica, em vigor na data de publicação desta lei, são competentes para a lavratura de instrumentos traslatícios de direitos reais, procurações, reconhecimento de firmas e autenticação de cópia reprográfica os serviços de Registro Civil das Pessoas Naturais.

Art. 53. Nos Estados cujas organizações judiciárias, vigentes à época da publicação desta lei, assim previrem, continuam em vigor as determinações relativas à fixação da área territorial de atuação dos tabeliães de protesto de títulos, a quem os títulos serão distribuídos em obediência às respectivas zonas.

Parágrafo único. Quando da primeira vacância, aplicar-se-á à espécie o disposto no parágrafo único do art. 11.

Art. 54. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

Art. 55. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 18 de novembro de 1994; 173º da Independência e 106º da República.

ITAMAR FRANCO