

A RELEVÂNCIA DA ATIVIDADE NOTARIAL NA SOCIEDADE ATUAL

Ana Flávia Rocha MESSIAS¹
Gilberto Notário LIGERO²

RESUMO: Trata-se uma pesquisa que tem como tema a relevância da atividade notarial. É uma atividade de extrema importância na sociedade em que vivemos atualmente, porém, pouco conhecida e explorada. Trata-se de um serviço público, de caráter privado por delegação do Poder Público que visa garantir a autenticidade, publicidade, celeridade e por fim e por fim a segurança jurídica em relação aos serviços prestados.

Palavras-chave: Direito notarial; regime jurídico; delegação do Poder Público; fé pública.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Busca-se neste artigo, expor sobre a relevância da atividade notarial no meio social em que vivemos atualmente, partindo de uma breve análise da Lei Federal nº 8.935 de 18 de novembro de 1994, bem como de disposições de nossa *Magna Carta*.

Para ser possível o entendimento do assunto, é preciso primeiramente definir o direito notarial. Conforme nos demonstra Neri (1980, p. 322) *apud* Antunes (2005, s.p.), “O direito notarial pode definir-se como o conjunto de normas positivas e genéricas que governam e disciplinam as declarações humanas formuladas sob o signo da autenticidade pública.” Ou seja, a atividade notarial é destinada a tutelar interesses privados, mediatizados pelo interesse público.

De acordo com o artigo 1º, da Lei 8936 de 18 de novembro de 1994:

¹ A autora é graduanda do 7º Termo da Faculdade Direito de Presidente Prudente das Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente/SP.

² Doutorando em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, com ênfase em Direito Processual Civil. Professor da Associação Educacional Toledo, nas cadeiras de Direito Processual Civil e Direito Civil. Advogado com experiência na área de Direito Civil, Empresarial, Administrativo e Direito Processual Civil. Membro do Corpo Editorial das Revistas Intertemas e Intertemas Social. Orientador do trabalho.

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.

Jacques Armand (1995, p. 53) já dizia que “o desenvolvimento da civilização e do notariado andam juntos, o recuo de um leva ao do outro”³, portanto, tem-se a necessidade do estudo do presente tema, tendo em vista, sua grande importância para a sociedade em que vivemos e sua colaboração durante a evolução do direito e da humanidade.

2 ORIGEM DOS SERVIÇOS NOTARIAIS

A atividade notarial surge para satisfazer as necessidades da sociedade, buscando-se a estabilidade das relações jurídicas, ou não, Leonardo Brandelli (2007, p 4-5) preleciona nesse sentido “...para que, num mundo massivamente iletrado, houvesse um agente confiável que pudesse instrumentalizar, redigir o que fosse manifestado pelas partes contratantes, a fim de perpetuar o negócio jurídico, tornando menos penosa a sua prova.”

Os primeiros registros da atividade notarial foram encontrados na civilização egípcia e no povo hebreu, quais sejam, os escribas, funcionários mais privilegiados, dotados de preparação cultural, porém, atuavam somente como redatores, não possuíam fé pública, sendo que seus atos deveriam ser homologados por autoridade superior.

Há também na Grécia relatos de oficiais públicos que eram responsáveis por datilografar atos referentes à vontade das partes, assemelhando-se a atividade notarial.

Na antiga Roma, tais formalidades eram dispensadas, tendo em vista, que vigorava a boa fé, ou seja, as palavras do povo faziam-se fé perante o juízo.

³Texto original: “le developpement de la civilisation et du notariat vont de pair, le recul de l'un entraine celui de l'autre.”

Porém, isso mudou quando houve sua expansão e a multiplicação das relações civis, sendo necessário, portanto, dar validade aos atos celebrados através do registro, a partir daí surge à figura dos *tabelliones*, que remonta o verdadeiro precursor do notário moderno.

Porém, a atividade notarial até então rudimentar, somente passou a ser vista como profissão regulamentada com o imperador Justiniano I. Mais tarde na Itália na universidade de Bolonha, que a atividade notarial passou a ter uma base científica no Direito, onde passou a aprimorar-se cada vez mais, até os dias atuais.

Já no Brasil a atividade notarial teve início com o descobrimento, quando Pedro Vaz de Caminha detalhou minuciosamente a descoberta e a posse da terra. A regulação da atividade notarial era feita por simples transplante da legislação portuguesa, incluindo seus vícios já ultrapassados do ordenamento jurídico. Os tabeliães eram nomeados pelo rei, porém, com a divisão do Brasil em capitanias tal ato passou a ser exclusivo dos donatários. Possuíam eles vitaliciedade, podendo, portanto, seus cargos serem repassados através de transmissão hereditária.

Atualmente o notariado é exercido através dos delegados do Poder Público (artigo 236, Lei 8.935 de 18 de novembro de 1994), que ingressam na carreira mediante concurso público de prova de títulos e documentos (artigo 14, I, Lei 8.935 de 18 de novembro de 1994), onde possuem discricionariedade para administração de suas serventias.

Trata-se de um profissional do Direito com função primordial de assessorar as partes perfazendo-se assim a vontade delas, através da lavratura de instrumentos públicos dotados de fé pública.

3 REGIME JURÍDICO DAS ATIVIDADES NOTARIAIS

Como nos demonstra Márcia Rosália Schwarzer (2008, p. 80) “Existem hoje entre os direitos público e privado, o direito misto, onde há tutela tanto do interesse público quanto do interesse privado em doses equivalentes”. Portanto,

primeiramente antes de analisarmos sobre o regime jurídico das atividades notariais, alguns conceitos e critérios devem ser estabelecidos.

Em primeiro lugar o critério subjetivo que estabelece que o direito notarial trata-se de um direito público, uma vez que há a presença do Estado nos atos realizados pelo notário, exercendo ele, portanto, atividades e funções estatais.

O segundo critério é o do interesse protegido, aduz que embora a atividade notarial diga respeito a interesse privado, devido à publicidade dada aos atos praticados pelo notário trata-se de um direito público, que visa à pacificação social na prevenção de litígios.

E por ultimo o terceiro critério, o da natureza da relação, um pouco mais difícil de compreender, diz existir duas relações. A primeira de subordinação do notário perante o Estado, e a segunda que destaca o princípio da igualdade absoluta, quando o notário age como conciliador das partes, a fim de solucionar os litígios a ele apresentados.

Portanto, ao se falar em direito misto entende-se esta à frente de uma norma de direito público, mas que tutela interesses privados, da coletividade.

Embora haja divergência doutrinaria quanto à classificação da relação jurídica da atividade notarial, podemos coincidi-la como de direito público, pois antes mesmo de tutelar interesse dos particulares, regula matéria de ordem pública.

Segundo doutrina Luís Paulo Aliende Ribeiro (2009, pg. 45-47):

I – serviços notariais e de registro são atividade próprias do Poder Público, pela clara razão de que, se não o fossem, nenhum sentido haveria para a remissão que a Lei Maior expressamente faz ao instituto da delegação e as pessoas privadas. É dizer: atividades de senhorio público, por certo, porém obrigatoriamente exercidas em caráter privado (CF, art. 236, caput). Não facultativamente, como se dá, agora sim, com a prestação dos serviços públicos, desde que a opção pela via privada (que é a via indireta) se dê por força de lei de cada pessoa federada que titularize tais serviços;

II – cuida-se de atividades jurídicas do Estado, e não simplesmente materiais, cuja prestação é transpassada para os particulares mediante delegação. Não por conduto dos mecanismos da concessão ou da permissão, normados pelo caput do art. 175 da Constituição como instrumento contratuais de privatização do exercício dessa atividade material (não jurídica) em que se constituem os serviços públicos;

III – a delegação que lhes timbra a funcionalidade não traduz, por nenhuma forma, em clausulas contratuais. Ao revés, exprime-se em estatuições unilateralmente ditadas pelo estado, valendo-se este de comandos

veiculados por leis e respectivos atos regulamentares. Mais ainda, trata-se de delegação que somente pode recair sobre pessoa natural, e não sobre uma empresa ou pessoa mercantil, visto que de empresa ou pessoa mercantil é que versa a Magna Carta Federal em tema de concessão ou permissão de serviço público;

IV – para se tornar delegatória do Poder público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação em concurso público de prova e títulos, não por adjudicação em processo licitatório, regrado pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público.

V – está-se a lidar com atividades estatais cujo exercício privado jaz sob a exclusiva fiscalização do Poder Judiciário, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público. Reversamente, por órgão do Poder Judiciário é que se marca a presença do estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações inter-partes, como esta conhecida diferença: o modo usual de atuação do Poder judiciário se dá sob o signo da contenciosidade, enquanto o invariável modo de atuação das serventias extra-forenses não adentra essa delicada esfera da litigiosidade entre sujeitos de direito;

VI – enfim, as atividades notariais e de registro não se inscrevem no âmbito das remuneráveis por “tarifa” ou “preço público”, mas no círculo das que se pautam por uma tabela de emolumentos, jungidos estes a normas gerais que se editam por lei necessariamente federal. Características de todo destoantes, repise-se, daquelas que são inerentes ao regime dos serviços públicos.

Portanto, podemos concluir que se trata de um direito público, mas de caráter privado, como nos demonstra a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 8.033/2003, DO ESTADO DO MATO GROSSO, QUE INSTITUIU O SELO DE CONTROLE DOS ATOS DOS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO, PARA IMPLANTAÇÃO DO SISTEMA DE CONTROLE DAS ATIVIDADES DOS NOTÁRIOS E DOS REGISTRADORES, BEM COMO PARA OBTENÇÃO DE MAIOR SEGURANÇA JURÍDICA QUANTO À AUTENTICIDADE DOS RESPECTIVOS ATOS. I - Iniciativa: embora não privativamente, compete ao Tribunal de Justiça deflagrar o processo de elaboração de leis que disponham sobre a instituição do selo de controle administrativo dos atos dos serviços notariais e de registro (alínea "d" do inciso II do art. 96 c/c § 1º do art. 236 da Carta Federal). II - Regime jurídico dos serviços notariais e de registro: a) trata-se de atividades jurídicas próprias do Estado, e não simplesmente de atividades materiais, cuja prestação é traspassada para os particulares mediante delegação. Traspassada, não por conduto dos mecanismos da concessão ou da permissão, normados pelo caput do art. 175 da Constituição como instrumentos contratuais de privatização do exercício dessa atividade material (não jurídica) em que se constituem os serviços públicos; b) a delegação que lhes timbra

a funcionalidade não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais; c) a sua delegação somente pode recair sobre pessoa natural, e não sobre uma empresa ou pessoa mercantil, visto que de empresa ou pessoa mercantil é que versa a Magna Carta Federal em tema de concessão ou permissão de serviço público; d) para se tornar delegatária do Poder Público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação em concurso público de provas e títulos, não por adjudicação em processo licitatório, regrado pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público; e) são atividades estatais cujo exercício privado jaz sob a exclusiva fiscalização do Poder Judiciário, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo, sabido que por órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Por órgãos do Poder Judiciário é que se marca a presença do Estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações inter-partes, com esta conhecida diferença: o modo usual de atuação do Poder Judiciário se dá sob o signo da contenciosidade, enquanto o invariável modo de atuação das serventias extra-forenses não adentra essa delicada esfera da litigiosidade entre sujeitos de direito; f) as atividades notariais e de registro não se inscrevem no âmbito das remuneráveis por tarifa ou preço público, mas no círculo das que se pautam por uma tabela de emolumentos, jungidos estes a normas gerais que se editam por lei necessariamente federal. III - Taxa em razão do poder de polícia: a Lei mato-grossense nº 8.033/2003 instituiu taxa em razão do exercício do poder de polícia. Poder que assiste aos órgãos diretivos do Judiciário, notadamente no plano da vigilância, orientação e correição da atividade em causa, a teor do § 1º do art. 236 da Carta-cidadã. É constitucional a destinação do produto da arrecadação da taxa de fiscalização da atividade notarial e de registro a órgão público e ao próprio Poder Judiciário. Inexistência de desrespeito ao inciso IV do art. 150; aos incisos I, II e III do art. 155; ao inciso III do art. 156 e ao inciso III do art. 153, todos da Constituição Republicana de 1988. IV - Percepção integral dos emolumentos: a tese de que o art. 28 da Lei federal nº 8.935/94 (Lei dos Cartórios) confere aos notários e registradores o direito subjetivo de receberem integralmente os emolumentos fixados em lei jaz circunscrita às fronteiras do cotejo entre normas subconstitucionais. Assim, por se constituir em confronto que só é direto no plano infraconstitucional mesmo, insuscetível se torna para autorizar o manejo de um tipo de ação de controle de constitucionalidade que não admite intercalação normativa entre o diploma impugnado e a Constituição República. V - Competência legislativa e registros públicos: o § 1º do art. 2º do diploma legislativo em estudo cria um requisito de validade dos atos de criação, preservação, modificação e extinção de direito e obrigações. Imiscuindo-se, *ipso facto*, na competência legislativa que a Carta Federal outorgou à União (CF inciso XXV art. 22). Ação julgada parcialmente procedente, para declarar a inconstitucionalidade, tão-somente, do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.033/03, do Estado do Mato Grosso.

Com as anotações sobre a natureza jurídica da atividade notarial, verifica-se não só a relação que tão importante atividade tem com o direito pátrio,

bem como é possível identificar sua conexão com os fins do Estado Democrático de Direito.

A atividade notarial vem se transformando, paulatinamente, em uma função capaz de colaborar diretamente com a tutela jurídica dos cidadãos, tornando-se, efetivamente, em um mecanismo alternativo de realização do direito material.

Essa tendência é verificada quando o legislador pátrio confere aos notários o poder de lavrar escrituras de divórcio, separação, inventários, partilhas, sem que haja qualquer necessidade de homologação por parte do Judiciário.

4 DELEGAÇÃO DA FUNÇÃO PÚBLICA

A palavra delegação deriva do latim, *delegatione* e traduz a ideia de delegar, transferir, incorporando-a na linguagem jurídica, de maneira que podemos dizer se tratar da transmissão de um poder que anteriormente atribuía-se a determinada pessoa.

A delegação da função nada mais é do que a transmissão desta, ou seja, o Estado transfere a execução de suas atividades ao particular (pessoa física aprovado em concurso de títulos e documento), investindo-o de poderes para realizar a atividade notarial.

Dita a Constituição Federal de 1988 em seu art. 236, que:

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

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

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

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

A delegação não transforma o particular em servidor público, apenas o investe de poderes para que pratique atos considerados como função pública, trata-se de funções privativas que não podem ser substabelecidas.

Porém, para que o Poder Judiciário conceda ao particular tais poderes alguns requisitos devem ser preenchidos, requisitos esses elencados nos artigos 14 e 15 da Lei 8.935, de 18 de novembro de 1994:

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 tenham completado, até a data da primeira publicação do edital do concurso do de provas de títulos, dez anos de exercício em serviço notarial ou de registro.

O concurso público é considerado o meio mais idôneo para a investidura na carreira notarial, trata-se de um procedimento administrativo, para que sejam selecionados os melhores candidatos.

Com a sua delegação, o notário somente poderá praticar atos referente à sua extensão territorial, não sendo permitido, por exemplo, que o tabelião lavre uma escritura pública fora do município de sua delegação.

Portanto, pode-se concluir que os delegados para o exercício de tão importante atividade pública, após serem submetidos a rigoroso concurso de provas e de apresentação de títulos e outros documentos, já estão preparados para o ingresso na carreira e o desenvolvimento de atividades de ordem pública, para melhor satisfazerem o interesse das partes, resolvendo assim questões particulares.

4 FÉ PÚBLICA

Neste momento, é imperioso destacar que a diferença entre fé pública e presunção de veracidade. O primeiro é destinado apenas ao tabelião e aos serventuários do cartório, enquanto o segundo refere-se aos oficiais públicos em geral.

A fé pública é crédito decorrente de lei, que confere aos oficiais do serviço público. Os atos constituídos de fé pública presumem-se verdadeiros até prova em contrário, prova essa que deverá ser idônea e inequívoca. Possuem credibilidade plena, inconteste.

Pode ser classificada em três categorias distintas. A primeira referente à fé pública administrativa, que certifica atos da Administração Pública em geral. A segunda, fé pública judicial, destinada a procedimentos judiciais. E por último, a que nos interessa a fé pública notarial, destinada aos serventuários de atividades notariais.

De acordo com as lições de Valter Ceneviva (2002, p. 30)

[...] a fé pública corresponde à especial confiança atribuída por lei ao que o delegado declare ou faça, no exercício da função, por presunção de verdade; afirma a eficácia do negócio jurídico ajustado com base no declarado ou praticado pelo registrador e pelo notário.

No mesmo sentido podemos destacar o posicionamento dos professores Julenildo Nunes Vasconcelos e Antonio Augusto Rodrigues Cruz (2000, p.02) que dizem:

[...] a Instituição de Direito Público atribui a determinadas pessoas, com exclusão das demais, a qualidade de verdade ao que atestam e afirmam, com características semelhante àquela que declara uma lei, frente ao que declaram os particulares em suas relações. O fundamento da existência da fé pública encontra-se na vida social, que requer estabilidade em sua relações, para que venham alcançar a evidência e permanência legal.

Portanto, pode-se afirmar que os serviços notariais possuem a finalidade de segurança jurídica, perfazendo-se através da fé pública, dando eficácia à vontade das partes de maneira célere e eficaz, impedindo assim a instauração de uma ação judicial, perfazendo-se na totalidade do ordenamento jurídico.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o presente trabalho podemos observar a importância da atividade notarial para a sociedade.

A atividade notarial é uma atividade delegada, de utilidade pública, com forte importância social, uma vez que por intermédio de tal ação, há, efetivamente uma prestação de tutela jurídica, capaz de colaborar com a realização do Estado Democrático de Direito.

Pode-se até mesmo afirmar que o notário age como mediador de eventuais litígios a ele trazidos, fazendo valer o direito da melhor maneira que entender, transpassando para a sociedade a ideia de segurança jurídica, tendo em vista a confiança que lhe foi dada pela Administração Pública.

O modo pelo qual os notários são escolhidos, ou seja, por intermédio de concurso público de provas e títulos, demonstra que os candidatos devem conter qualidades que os capacitam de exercer tal função delegada.

Esse modo de investidura que garante ao notário o exercício dessa função pública delegada tem a finalidade de moralizar o modo como são providos os vários tabelionatos existentes no Brasil, que durante muito tempo foi distribuída apenas por critérios pessoais e de interesses particulares.

Por fim, pode-se concluir que essa modalidade de investidura, somada à importância social desempenhada pelos notários conferem à atividade notarial a segurança jurídica necessária para a efetiva tutela jurídica dos cidadãos, que dela são dependentes.

BIBLIOGRAFIA

ANTUNES, Luciana Rodrigues. Introdução ao Direito Notarial e Registral. Jus Navigandi, Teresinha, ano 10, n. 691, 27 maio 2005. Disponível em: [HTTP://jus.com.br/revista/txt0/6765](http://jus.com.br/revista/txt0/6765). Acesso em: 9 maio 2011.

ARMAND, Jacques, VOLINE, Marc. *La Grande Histoire Du notariat*. Paris: Jean Michel Place, 1995, 53p.

BARNI, Luciana Generali, **Reconhecimento de Firma do Tabelião? Comentários sobre a fé pública**. Disponível em <http://www.lfg.com.br> 04 JUNHO. 2008.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. 197 p. INBS 85-7348-080-7

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CHAVES, Luisa Helena Cardoso. A natureza jurídica dos serviços notariais e de registro. IN: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 75, 2010. Disponível em: [HTTP://WWW.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigo_leitura&artigo_id=7474](http://WWW.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigo_leitura&artigo_id=7474). Acesso em 10/05/2011

NERI, Argentino I. *Tratado Teórico y práctico de Derecho Notarial*. Buenos Aires: Depalma, 1980 V. 1, p. 322.

NETO, Clóvis Tenório Cavalcanti. **A evolução do direito notarial**. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2855, 26 abr. 2011. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/18978>

RIBEIRO, Luís Paulo Aliende. *Regulação da função pública notarial e de registro*. São Paulo: Saraiva, 2009. 188 p. ISBN 978-85-02-07386-9.

SCHWARZER, Márcia Rosalia. *Curso de direito notarial e registral: da origem à responsabilidade civil, penal e trabalhista: análise da sucessão trabalhista*. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2008. 391p. ISBN 978-85-60520-06-0

VASCONCELOS, Julenildo Nunes; CRUZ, Antonio Augusto Rodrigues. *Direito Notarial: teoria e prática*. 1. Ed. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2000. 349 p.