



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

MILLENE APOLINARIO MACHADO

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.286/16 A LUZ DO ARTIGO 37 § 6º
CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

CARATINGA – MG

2019



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

MILLENE APOLINARIO MACHADO

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 13.286/16 A LUZ DO ARTIGO 37 § 6º
CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

Monografia apresentada ao Curso de Direito das
Faculdades Doctum de Caratinga como requisito
parcial obtenção do título de Bacharel em Direito.
Área de concentração: Direito Penal. Sob a
orientação do professor Kleider Robert

CARATINGA – MG

2019

Dedico esse trabalho primeiramente a Deus, aos meus pais Lourdes Apolinária e Joao Silas Machado e aos meus irmãos William Machado, Milan Alves e Washington Apolinária. Vocês são essenciais na minha vida, agradeço pelo o apoio, pela confiança depositada e pelas palavras de carinho que me fizeram prosseguir até aqui.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus pela oportunidade de estar realizando este trabalho, pois a fé que tenho nele permitiu que este momento fosse vivido, trazendo alegria para todos que contribuíram para realização deste trabalho.

Agradeço aos meus pais, pelo amor, carinho, paciência, seus ensinamentos e apoio incondicional. Sempre me ensinaram os valores indispensáveis à formação do caráter. A eles, meu eterno amor e gratidão.

Agradeço meus irmãos William Machado, Milan Alves Machado e Washington Apolinária Machado, por serem os meus melhores amigos, sou grata por ter vocês como irmãos, a nossa união é imensurável, obrigada pelo por todo apoio, essa conquista é nossa.

Gostaria de agradecer ao Alessandro Rodrigues que é meu incentivador e namorado, que se desdobrou em esforços para me ajudar, obrigada por aguentar tantas crises de estresse e ansiedade, seu apoio e companheirismo é essencial.

Agradeço a todos os professores, especialmente ao meu orientador Kleider Robert. Obrigado, mestre, por exigir de mim muito mais do que eu imaginava ser capaz de fazer. Manifesto aqui minha gratidão eterna por compartilhar sua sabedoria, o seu tempo e sua experiência.

Agradeço aos meus amigos Laryssa, Bruna, Milena, Vitória, Thalles, a minha companheira de trabalho Isabella e meus amigos Keisiane, Daniel, Debóra que conquistei na faculdade, vocês fizeram parte da minha formação e que vão continuar presentes em minha vida com certeza.

A todos que direta ou indiretamente fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

LISTA DE ABREVIATURAS

CF- Constituição Federal

CC- Código Civil

STF- Supremo Tribunal Federal

RESUMO

O objetivo demonstrar o desenvolvimento da atividade notarial, uma atividade de grande importância para o meio social. Um serviço de caráter privado por delegação do Poder Público que visa garantir à autenticidade, a publicidade, a celeridade e por fim, a segurança jurídica em relação aos serviços prestados. O presente trabalho tem como problemática qual é a responsabilidade civil dos notários e registradores perante aos atos realizados por ele e seus prepostos, nos atos desenvolvidos e prestados para terceiros. Busca-se solucionar as antinomias entre as diversas normas aplicáveis, com destaque para o conflito entre o artigo 37, §6º Constituição federal e o artigo 22 da Lei 13.286/2016. Podemos notar a inconstitucionalidade da lei que dispõe sobre a responsabilidade subjetiva dos notários e registradores conflitando assim com o que a constituição federal determina que é a responsabilidade objetiva. Os serviços notariais se incluem na categoria de serviços públicos e, como tal, subordinam-se ao regime da responsabilidade civil objetiva na modalidade risco administrativo, adotada pela Constituição de 1988 e preceituada no §6º de seu artigo 37. Vamos analisar o ordenamento jurídico brasileiro sobre os registradores e, a partir de uma interpretação sistemática das normas existentes, analisar a responsabilidade que deve ser atribuída a estes, para então tentar entender o motivo de tanta divergência, demonstra os entendimentos sobre a matéria e ao final aponta um posicionamento, diante dos entendimentos apresentados.

Palavras-chave: Notários. Registradores. Responsabilidade Civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	2
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	4
1 CAPITULO I – ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL	5
1.1 Conceito e Histórico dos notários e registradores	5
1.2 Atribuições e Competências dos notários e registradores	7
1.3 Fé Pública dos notários e registradores	10
2 CAPITULO II- RESPONSABILIDADE CIVIL.....	12
2.1 Conceito.....	12
2.2 Elementos da responsabilidade.....	14
2.2.1 Conduta Humana.....	15
2.2.2 – Culpa.....	16
2.2.3 Dano.....	18
2.2.4 Nexo causal.....	19
2.3 Responsabilidade Civil Subjetiva e Objetiva	21
3 CAPITULO III - RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES	24
3.1 Responsabilidade civil de acordo com a lei 13.286/16.....	24
3.2 Responsabilidade civil de acordo com o artigo 37, parágrafo 6º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988	25
3.3 A responsabilidade civil dos notários e oficiais de registro: conflito existente entre a lei infraconstitucional e a Constituição Federal de 198827	
4 CONSIDERAÇÕES FINAIS	34
REFERÊNCIAS.....	35

INTRODUÇÃO

O objetivo da presente monografia é abordar a Responsabilidade Civil dos Cartórios Extrajudiciais na pessoa do notário e registrador. O presente tema foi escolhido em face do convívio profissional do acadêmico, em razão do trabalho realizado na saudosa área.

Compreende que o notário e registrador para serem titulares de um cartório deverão passar por concurso público elaborado pela administração pública conforme previsto no artigo 236 da Constituição Federal de 1988.

Entende-se que o notário e registrador são pessoas físicas, profissionais do Direito em colaboração com o Estado, considerados agentes públicos por serem delegados por meio da administração pública. Para que se entenda sobre notários e registradores, no primeiro capítulo vamos abordar sobre conceito, história, atribuição, competência e sobre fé pública.

Nota-se que essa atividade do Direito Notarial e Registral são de grande relevância para sociedade, mas os serviços e a lavratura de seus atos devem ser prestados com eficiência e presteza. Entretanto é necessário compreender como surgiu o notário e registrador, sendo assim foi feito um breve estudo desse histórico.

Também foi elaborado um estudo sobre a competência e atribuições, foi detalhado o rol das competências e atribuições, conforme os artigos 6º da lei 8.935/94. Ainda no primeiro capítulo foi trabalhando sobre fé pública que é atribuída por lei, a fé pública é uma forma de declarar que um ato ou documento está conforme os padrões legais.

Desta forma, no segundo capítulo desse trabalho verifica-se sobre responsabilidade civil, foi abordado o conceito, elementos da responsabilidade e a responsabilidade civil subjetiva e objetiva. A responsabilidade civil nada mais é quando uma pessoa não cumpriu com suas obrigações, causando um dano a outrem, sendo assim deve reparar com a devida indenização e reestabelecer assim o equilíbrio jurídico econômico. Os elementos da responsabilidade é conduta humana, culpa, dano e nexa causal. Existem dois tipos de responsabilidade a subjetiva e a objetiva, a responsabilidade subjetiva é pode ser caracterizada quando o agente causador do dano age mediante culpa ou dolo, a vítima deverá comprovar os requisitos para que ocorra a reparação do dano, já a responsabilidade civil objetiva não depende da comprovação do dolo ou da culpa do agente causador do

dano, apenas do nexo de causalidade entre a sua conduta e o dano causado à vítima.

No terceiro capítulo abordamos sobre responsabilidade civil dos notários e registradores, foi citado sobre a responsabilidade civil de acordo com lei 13.286/16, que trás sobre a responsabilidade subjetiva, foi relatado sobre a responsabilidade civil de acordo com o artigo 37 paragrafo 6º da constituição, que é a responsabilidade objetiva, por fim falamos do conflito entre a Lei Infraconstitucional e a Constituição Federal de 1988.

O trabalho não busca esgotar o tema em estudo, e terá como metodologia a dedutiva e a axiológica, com a análise histórica, doutrinária e jurisprudencial, bem como a verificação em revistas técnicas e jurídicas.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

A palavra “responsabilidade” vem da origem do verbo latino responder, ou seja, responder prometer em troca, sendo assim, a pessoa responsável pela situação, deverá responder por alguma coisa que corre de forma contrária ao que deve ser, vai assumir as consequências jurídicas.¹

A definição de responsabilidade civil para João Roberto Parizatto (2006, p. 3):

A responsabilidade civil nada mais é do que dever de responder, na particularidade, pelo ato tido como ilícito que tenha ocasionado dano a outrem. O ato ilícito por sua vez é a conduta ou a omissão praticada por alguém, contraria à ordem e regra geral. Ocasionalmente o dano.²

A responsabilidade civil subjetiva pode ser caracterizada quando o agente causador do dano age mediante culpa ou dolo, a vítima deverá comprovar os requisitos para que ocorra a reparação do dano.

Mas deve ser observado que nem sempre será necessário o elemento de culpa para caracterizar a responsabilidade, sendo assim, será considerado responsabilidade objetiva.³

Portanto após uma síntese sobre responsabilidade é importante destacar que a responsabilidade civil dos notários e registradores é interpretada de duas formas, uma corrente entende que é subjetiva conforme a lei 13.286/16 e a outra corrente compreendem que é objetiva conforme o artigo 37 paragrafo 6º da Constituição Federal.

¹ GAGLIANO; FILHO, 2012, P 46;

² PARIZATTO, 2006, P.3;

³ DONIZETTI E QUINTELLA, 2014, p. 399.

1 CAPITULO I – ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL

1.1 Conceito e Histórico dos notários e registradores

Os notários e registradores são pessoas que prestam serviço público, a Constituição Federal de 1988 dispõe no seu artigo 236 que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público. O papel do notário e do registrador dentro do cartório é resolver conflitos das partes por meio dos atos que competem àquela serventia.

Pode-se dizer que a atividade notarial e de registro tem por finalidade assegurar a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos de modo preventivo, evitando, com isso, o acúmulo de processos no judiciário e atuando como meio de pacificação social.

Os notários são agentes públicos – serventuários – encarregados de elaborarem algumas das importantes funções públicas, que são delegadas pelo Poder Público, auxiliando na serventia notarial, sendo remunerado por meio dos emolumentos ou custas pagos por pessoas naturais ou jurídicas, que utilizam os referidos serviços públicos delegados. Ao Poder Executivo cabe a delegação dos notários à sua atividade, ficando a fiscalização a cargo do Poder Judiciário, mas convém ressaltar que os notários estão providos de autoridade.

Segundo Roberto Puglisse (1989, p. 46, apud BRANDELLI e LEONARDO, 1998, p. 62):

Pode-se dizer sim que são os notários, serventuários, todavia não se confunde com servidores. Serventuário é agente público titular de cargo auxiliar de foro judicial ou em serventia notarial ou de registro, remunerado diretamente pelas partes através de custas ou emolumentos, portanto agente delegado, ao passo que, servidor é funcionário público, agente administrativo, com todas as suas implicações, inclusive com vencimentos pagos diretamente pelo Estado".⁴

Segundo Brandelli (2011, p. 74):

O Direito Notarial e Registral surgiram no Brasil através do descobrimento do Brasil, tendo grande influência portuguesa, pois todo direito aplicado aqui era ordenado pelo reinado português. A evolução da atividade notarial e registral surgiram no Brasil em razão da necessidade de relatar todos os fatos e acontecimentos do período histórico, este era um dos grandes motivos.⁵

⁴ PUGLISSE, ROBERTO J., 1989, P. 46 APUD BRANDELLI, LEONARDO, 1998, P. 62.

⁵ BRANDELLI, 2011, P. 74;

Ele ainda ressalta:

No período histórico que ocorreram os descobrimentos da América e do Brasil, período de grandes expedições navais, o tabelião acompanha as navegações, fazendo parte da armada das naves, tendo, pois papel extremamente relevante no registro dos acontecimentos e até mesmo do registro das formalidades oficiais de posse das terras descobertas.⁶

E por meio desse marco histórico, o Brasil recebe seu primeiro Tabelião, que foi nomeado pelo rei de Portugal, delegando a ele tarefas de suma importância.⁷

Edesio Pering (2009, p. 21), relata como ocorreu esta nomeação:

Dentro dos acontecimentos desse período histórico, o primeiro a exercer a atividade notarial no Brasil foi Pero Vaz de Caminha, em 1500, nomeado pelo então Rei de Portugal para acompanhar Pedro Alvarez Cabral no que seria uma expedição à Índia. Ficou incumbido então, de registrar, todos os acontecimentos ocorridos, sendo seus relatos a primeira fonte para a e constituição da história do Brasil.[...] ⁸

De acordo com Brandelli (2011, p. 80):

Nesse período a nomeação do notário e registrador seguia o ordenamento dos portugueses, que acontecia de uma forma bem diferente dos dias de hoje. Desta forma, a nomeação do notário e registrador não era tão eficaz, pois nem sempre quem assumia um cargo de responsabilidade tinha experiência e habilidades para executar as atividades cartorárias, pois naquela época não havia exigências de conhecimento jurídico para exercer a função. A pessoa era delegada para atividade por intermédio de meios políticos ou, depois, como se fosse um bem de herança que passava de pai para filho.⁹

Na atualidade para exercer o exercício da função notarial é mister o tabelião possua vasto conhecimento e perfeição técnica dos instrumentos jurídicos bem como a forma de realização do direito ou estar trabalhando em serventia de notas ou registro há pelo menos 10 anos. O ingresso na atividade é por concurso público de provas e títulos, tanto para provimento ou remoção, conforme preceitua o § 3º, do art. 236, da Constituição Federal. Cabe lembrar que a delegação tem caráter personalíssimo, podendo somente o Delegado transferir aos seus prepostos, poderes para a prática dos atos notariais, não podendo ocorrer à figura da cessão da Delegação.

⁶ BRANDELLI, 2011, P. 74;

⁷ PERING, 2009, P.21;

⁸ EDESIO PERING, 2009, P. 21;

⁹ BRANDELLI, 2011, p.80.

Os titulares das serventias podem ser tabeliães de notas, protesto e oficiais de registros, conforme reza o artigo 5º da lei 8.935/94 “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 civil das pessoas naturais e de interdições e tutelas; VII - oficiais de registro de distribuição”. As atribuições de cada função são conferidas na referida lei.

1.2 Atribuições e Competências dos notários e registradores

Atribuição indica, genericamente, no que interessa a esta obra, o ato de conferir a alguém a prática, exclusiva ou não, de certa função. Para o direito, consiste na outorga de facilidades e poderes específicos, a profissionais certos e determinados, para a prática de atos indicados em lei. Competência caracteriza o poder de agir, sua extensão e seus limites, previsto por lei, para o exercente da delegação.

Inicialmente, antes de adentrarmos nas atribuições e competências, cabe dizer quem são os titulares de serviços notariais e registrais, os quais estão previstos no artigo 5º da Lei nº 8.935/94, segue abaixo o rol que o artigo menciona.

Art. 5º (BRASIL, Lei 8.935/94), 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 civil das pessoas naturais e de interdições e tutelas;
- VII - oficiais de registro de distribuição.¹⁰

Foram demonstrados quem são os titulares de serviços notariais e registrais, feita essa especificação, será detalhado o rol das competências e atribuições, conforme os artigos 6º e seguintes do mesmo diploma legal:

Art. 6º (BRASIL, Lei 8.935/94), aos notários compete:

¹⁰ BRASIL, Lei 8.935/94;

- 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.¹¹

Segundo Matos (2013, p. 20), a competência deve ser analisada individualmente em cada inciso, vejamos:

Quanto ao primeiro inciso (artigo 6º), a expressão formalizar juridicamente, quer alertar que a formalização só é válida quando estampada por ato notarial realizado pelo profissional competente, em meios próprios, ou seja, livros de registros, impressos ou anotados, em conformidade com as diretrizes aludidas no Direito. A respeito da vontade das partes, os notários devem observar se elas estão demonstradas através de instrumentos propícios para a lavratura dos atos. Se confusas as pretensões requeridas, deve o profissional empenhasse para que sejam sanadas as dúvidas e a real vontade da parte esteja expressa no documento público a ser lavrado. Quanto ao inciso II, intervir salienta “interferir”, para que os atos sejam executados da melhor forma possível, com fim específico de equilibrar a vontade das partes e a exigência legal para a lavratura dos instrumentos. Esta interferência também pode ser realizada pelos seus subordinados ou prepostos, sob sua responsabilidade. Nos atos e negócios jurídicos a que as partes devam ou queiram dar forma legal ou autenticidade. A interpretação desta expressão estabelece a distinção entre “ato jurídico” e “negócio jurídico”. O primeiro é o instrumento legal lícito, unilateral, com total repercussão na esfera jurídica, não sendo, porém, a demonstração de vontade dos interessados; já o segundo é sintetizado como a manifestação da intenção das partes envolvidas, em busca da satisfação de um resultado pretendido, amparado pelo direito. Ao examinar a expressão autorizando a redação ou redigindo, pode-se observar que o notário detém poder para redigir os atos públicos ou pode designar substitutos para a redação dos mesmos. Esta “autorização”, para 17 ter validade, deve ser previamente legalizada, através de envio de lista de prepostos ao juízo competente. Os instrumentos adequados são os determinados por lei, para a satisfação das intenções pleiteadas pelas partes, ou terceiro comprovadamente interessado. Ao alertar para a ponderação conservando os originais, o legislador pretende demonstrar a suma importância das políticas de resguardo dos livros e documentos arquivados nas serventias, repudiando as práticas negligentes, que podem ser observadas em várias localidades do nosso país. E expedindo cópias fidedignas evidencia a expedição de documentos, assegurados de total e imprescindível semelhança com os originais arquivados. As certidões são um exemplo clássico de cópia fidedigna. Por fim, o inciso III do artigo destacado assinala que autenticar fatos significa a comprovação, por parte do notário autorizado, com a autoridade que lhe é incumbida, de que algum fato jurídico está revestido de total veracidade e pode perfeitamente repercutir os seus Efeitos”¹²

¹¹ BRASIL, Lei 8.935/94.

¹² MATOS, 2013, p. 20;

A Lei nº 8935/94 (BRASIL, Lei 8.935/94), ainda destaca as atribuições dos Tabeliães de notas:

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.¹³

Para Matos (2013, p. 20), as atribuições do Tabelião de notas, conforme art. 7º é um rol taxativo, com algumas ressalvas:

A respeito dos atos notariais enumerados, faltou mencionar a competência para expedir traslados e certidões, a que a lei citada aludiu apenas no art. 10, IV (expedição de traslados e certidões), e no art. 11, VII (expedição de certidões), ao regular as atribuições dos tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos, bem assim, em seguida, as dos tabeliães de protesto de títulos.

A nomenclatura adotada nos incisos I e II do mencionado artigo 7º está a merecer reparo, pois aparenta distinguir escrituras, procurações e testamentos públicos, com desatenção aos ensinamentos do Direito Notarial, em que a escritura pública, pelo seu sentido genérico, inclui, entre as suas espécies, o testamento público e a procuração pública.¹⁴

O artigo 10º (BRASIL, LEI 8.935/94), menciona sobre os contratos marítimos dos Tabeliães de notas, vejamos:

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.¹⁵

Já as atribuições dos tabeliães de protesto de títulos estão elencadas no artigo 11º (BRASIL, LEI 8.935/94), conforme rol taxativo:

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;

¹³ BRASIL, Lei 8.935/94;

¹⁴ MATOS, 2013, P. 20;

¹⁵ BRASIL, LEI 8.935/94.

- 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.¹⁶

Insta salientar que das atribuições do tabelião de protesto em alguns aspectos são diferenciais, por exemplo, a intimação dos devedores para pagamento, sob a pena de protesto e o acatamento de desistência, esta formulada pelo apresentante do título protocolado.

No desempenho da atividade notarial e registral, os titulares prestadores desses serviços são designados, de forma diferente, a depender do tipo de serviço que efetuam. O titular do tabelionato de notas e de protestos de títulos, é chamado de notário ou tabelião, já o titular do registro civil das pessoas naturais, de pessoas jurídicas, de imóveis e de títulos e documentos, é chamado de oficial ou registrador.

O artigo 12 da Lei nº 8.935/94, estabelece as atribuições dos notários e registradores. É de competência dos oficiais de registro de imóveis, de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas, civis das pessoas, a prática dos atos relacionados na legislação pertinente aos registros públicos, para os quais são incumbidos, não dependendo de prévia distribuição, porém, estão sujeitos os oficiais de registro de imóveis e civis das pessoas naturais às normas que definirem as circunscrições geográficas.

1.3 Fé Pública dos notários e registradores

Um dos princípios que rege a atividade notarial e registral é a fé pública. A fé pública é atribuída constitucionalmente ao notário e registrador, que atuam como representantes do Estado na sua atividade profissional. Atribuída por lei, a fé pública é uma forma de declarar que um ato ou documento está conforme os padrões legais, permitindo que as partes tenham segurança quanto a sua validade, até prova em contrário.

¹⁶ BRASIL, LEI 8.935/94.

Diz o artigo 3º da Lei n.º 8.935/94 que o “Notário, ou Tabelião, o 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.”¹⁷

Gustavo Brelgada Neves (2010, p. 11), disserta sobre este princípio:

A fé pública corresponde a especial confiança atribuída por lei ao que o oficial declare ou faça, no exercício da sua função, com presunção de verdade. A fé pública afirma a eficácia do negócio jurídico ajustada com base no declarado ou praticado pelo oficial.¹⁸

Segundo João Teodoro Da Silva (1999, p. 17), afirma:

A certeza e a verdade dos assentamentos que o notário e oficial de registro pratiquem e das certidões que expeçam nessa condição, com as qualidades referidas no art. 1º da Lei nº. 8.935/94” (publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos).¹⁹

Ceneviva (2002, p. 30), relata:

A fé pública notarial, "corresponde à especial confiança atribuída por lei ao que o delegado declare ou faça, no exercício da função, com presunção de verdade; afirma a eficácia de negócio jurídico ajustado com base no declarado ou praticado pelo registrador e pelo notário"²⁰

A fé pública além de exigir pessoa autorizada a praticar a função notarial, requer o atendimento aos requisitos formais exigidos em cada ato notarial, para que seja assegurada.

Para Meirelles (2001, p. 75):

No Brasil, são públicas as atividades notariais e registrária, como decorrência do art. 236, da Lei Magna. Exercidas, não obstante, em caráter privado, confia-se a tal categoria a execução de um serviço público, sendo este realizado “em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado (...).”²¹

Esta aspiração constitui-se num dos fundamentos da forma das normas quanto às ações individuais visando uma legalidade perante os cartórios, cujos pressupostos, requisitos e efeitos tendem, entre outros fins, a garantia e a certeza

¹⁷ BRASIL, LEI 8.935/94;

¹⁸ GUSTAVO BRELGADA 2010, P.11;

¹⁹ JOÃO TEODORO DA SILVA IN SERVENTIAS JUDICIAIS E EXTRAJUDICIAIS, BELO HORIZONTE, SERJUS, 1999, P.17;

²⁰ CENEVIVA, WALTER. LEI DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES COMENTADA (LEI N. 8.935/94). 4. ED. VER. AMPL. E ATUAL. SÃO PAULO: SARAIVA 2002. P. 30.

²¹ MEIRELLES, HELY LOPES. DIREITO ADMINISTRATIVO. 26. ED. P. 75 - SÃO PAULO: MALHEIROS, 2001;

dessas relações. Dentre as normas destaca-se, de maneira intensiva e mesmo decisiva, a finalidade que o corpo social e lei atribuem aos providos de fé pública.

Assim, a Instituição de Direito Público atribui a determinadas pessoas, com exclusão das demais, a qualidade de verdade ao que atestam e afirmam, com características semelhantes àquelas que declaram uma lei, diante do que declaram os particulares em suas variadas relações de negócio. O fundamento da existência da fé pública encontra-se na vida social, que requer estabilidade em suas relações, para que venham alcançar a evidência e permanência legais.

Desse modo, ao exercer sua função registral ou notarial, o Oficial e o Tabelião atestam os atos declarados em sua presença, garantindo aos usuários efeitos constitutivos, comprobatórios e publicitários, como o registro de nascimento, casamento, emancipação, averbação do reconhecimento de paternidade, da alteração de nome, o registro e lavratura do protesto, dentre outros.

Portanto, ao delegar o exercício da atividade pública ao Notário ou ao Registrador, o Poder Público transfere a estes profissionais a fé pública necessária para o exercício da atividade. Por isso, a seleção desses profissionais deve ser rigorosa, para que estes, em nome do Estado, exerçam uma função capaz de garantir segurança jurídica, autenticidade, publicidade, proporcionando a prevenção de litígios e a desjudicialização.²²

2 CAPITULO II- RESPONSABILIDADE CIVIL

2.1 Conceito

Para Gonçalves (2012, p. 42):

A palavra responsabilidade tem vários significados, mas aqui podem ser conceituadas algumas formas, tais como: cumprir com obrigação de tarefas, responsabilizar-se pelo próprio comportamento, obrigação que surge através de atos ilícitos, capacidade de responder aos próprios atos, sendo assim um cuidado que se deve ter mediante as nossas atitudes.²³

A definição de responsabilidade civil para João Roberto Parizatto (2006, p. 3):

²² LUANA DE CARVALHO FERREIRA – TABELIÃO DE PROTESTO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS DE DÍVIDAS DA COMARCA DE SÃO JOÃO DO PARAÍSO.

²³ GONÇALVES, 2012, P. 42

A responsabilidade civil nada mais é do que o dever de responder, na particularidade, pelo ato tido como ilícito que tenha ocasionado dano a outrem. O ato ilícito por sua vez é a conduta ou a omissão praticada por alguém, contrária à ordem e regra geral. Ocasionalmente o dano.²⁴

Gagliano (2012, p. 46), afirma:

A palavra “responsabilidade” vem da origem do verbo latino respondere, ou seja, responder prometer em troca, sendo assim, a pessoa responsável pela situação, deverá responder por alguma coisa que corre de forma contrária ao que deve ser, vai assumir as consequências jurídicas.²⁵

Sobral (2014, p. 648), relata que:

A responsabilidade civil está ligada à conduta que provoca dano às outras pessoas. Trata-se de um dever de indenizar aquele que sofreu alguma espécie de dano. San Tiago Dantas menciona que a responsabilidade civil configura um dever sucessivo, resultante da violação de um dever originário. Em suma, é a reparação dos injustos, resultante da violação de um dever de cuidado.²⁶

Gonçalves (2012, p. 42), afirma também que:

A responsabilidade civil decorre de um ato ilícito cometido por uma pessoa que venha causar um dano sofrido à outra, esse dano deve ser reparado, pois todos têm o dever jurídico de não prejudicar ninguém, mas a partir do momento que se viola este dever jurídico, cabe à responsabilidade civil de reparar o dano por meio de indenização, podendo ser material ou moral.²⁷

Paulo Nader (2016, p. 33), ensina que:

A noção de responsabilidade – cerne da grande temática que se abre ao nosso entendimento – não é unívoca e nem se liga ao campo jurídico com exclusividade, pois é objeto também da Moral e considerada nos planos da Religião e das Regras de Trato Social. Na advertência de Henri de Page, responsabilidade “é uma dessas palavras onde a deformação é proporcional ao uso que dela se faz”. Não obstante, há conclusões a que se podem alcançar com alguma segurança. A ideia de dever, por exemplo, é inerente ao seu conceito. Ao responsável por pessoas ou instituições, cabe o estado de vigilância, atenção e zelo na conduta. Responsável é a pessoa que se sujeita às consequências pelo descumprimento do dever; é a que deve garantir eventuais indenizações.²⁸

Cavaliere (2012, p. 2), também opina:

²⁴ PARIZATTO, 2006, P.3

²⁵ GAGLIANO; FILHO, 2012, P.46

²⁶ SOBRAL, 2014, P. 648

²⁷ GONÇALVES, 2012, P. 42;

²⁸ PAULO NADER, 2016, P. 33;

Quando se pensa em responsabilidade civil, já é previsto que decorre em reparar um dano que foi causado, sendo o principal objetivo de proteger o lícito e reprimir o ilícito, que se considera ordem jurídica a qual estabelece deveres e obrigações que toda pessoa física ou pessoa jurídica deve ter perante qualquer indivíduo da sociedade, classificando como um dever geral de não prejudicar ninguém, em não violar um dever jurídico.²⁹

Sérgio Cavaliéri Filho explica: “A responsabilidade e obrigação estão uma atrelada à outra, ou seja, da responsabilidade aparece uma obrigação que presume um dever jurídico”.³⁰

Assim expõe que:

Embora não seja comum nos autores, é importante distinguir a obrigação de responsabilidade. Obrigação é sempre um dever jurídico originário; responsabilidade é um dever jurídico sucessivo consequente a violação do primeiro. Se alguém se comprometer a prestar serviço profissionais a outrem, assume uma obrigação, um dever jurídico originário. Se não cumprir a obrigação (deixar de prestar os serviços), violara o dever jurídico originário, surgindo daí a responsabilidade, o dever de compor o prejuízo causado pelo não cumprimento da obrigação. Em síntese, em toda obrigação há um dever jurídico originários, enquanto que na responsabilidade há um dever jurídico sucessivo. [...]³¹

Analisando as definições de responsabilidade civil, pode-se verificar que são várias, pois cada doutrinador conceitua de forma diferente.

Neste sentido, define Maria Helena Diniz (2005 p. 40), a responsabilidade civil:

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).³²

Portanto, a responsabilidade civil nada mais é quando uma pessoa não cumpriu com suas obrigações, causando um dano a outrem, devendo assim reparar com a devida indenização e reestabelecer assim o equilíbrio jurídico econômico.

2.2 Elementos da responsabilidade

²⁹ CAVALIERI, 2012, P.2;

³⁰ SÉRGIO CAVALIERI FILHO, 2012, P.2;

³¹ CAVALIERI, 2012, p. 2.

³² DINIZ, MARIA HELENA 2005, P.40;

Os elementos que constituem a responsabilidade civil são a conduta humana, culpa, dano e o nexa causal. Esses quatro elementos são necessários para caracterizar a responsabilidade civil. Vamos analisar cada um desses elementos.

2.2.1 Conduta Humana

A conduta humana nada mais é do que a atitude do homem que pode ser considerada como um ato contrário à Lei que podemos analisar como culpa por parte de quem causa o dano. Essa conduta pode ser por uma ação ou omissão.

O artigo 186 do Código Civil de 2002 descreve que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.³³

A ação é a forma mais comum de exteriorização da vontade do homem, e consiste num comportamento humano que provoca a destruição de um bem alheio. Por sua vez, a omissão se traduz na inatividade, na abstenção, em impedir que uma causa opere, respondendo pelo prejuízo não porque o causou, mas porque não o impediu, realizando a conduta que dele era esperada.

A conduta humana é cometida por ação ou omissão, que normalmente causa um dano ou um prejuízo a alguém, mas para essa conduta é voluntária. A reparação é decorrência lógica do dever geral que todas as pessoas têm de não causar prejuízos ao seu semelhante com seus atos.

Sérgio Cavaliéri Filho relata o conceito de conduta humana como [...] “o comportamento humano voluntário que se exterioriza através de uma ação ou omissão, produzindo consequências jurídicas”³⁴

Para compreender melhor o que é a conduta humana, um breve conceito do que é o ato ilícito que se refere o artigo 186 do Código Civil de 2002.

João Roberto Parizatto (2006, p. 3), explica:

Responsabilidade nada mais é do que o dever de responder, na particularidade, pelo ato tido como ilícito que tenha ocasionado dano a outrem. O ato ilícito por sua vez é a conduta ou a omissão praticada por alguém, contraria a ordem e a regra geral, ocasionando dano.³⁵

³³ BRASIL, 2002, CÓDIGO CIVIL.

³⁴ SÉRGIO CAVALIÉRI FILHO, 2012, P.25;

³⁵ PARIZATTO, 2006, p.3;

Pode-se descrever a conduta por ação quando uma pessoa, na prática de seu ato, acaba lesionando um indivíduo, sendo um ato corpóreo comissivo, considerado um comportamento positivo por estar destruindo algo alheio.

A conduta por omissão é considerada uma atitude totalmente negativa, pois o indivíduo tem um dever jurídico a cumprir, ele não lesiona, mas cria um risco por meio de sua conduta e desrespeitando a Lei.³⁶

A ação ou omissão acontece pela vontade do agente, e essa atitude configura infração, gerando o dever de indenizar a parte que sofreu o prejuízo.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 59):

A ação ou omissão do agente, que dá origem à indenização, geralmente decorre da infração de um dever, que pode ser legal (disparo de uma arma em local proibido), contratual (venda de mercadoria defeituosa, no prazo da garantia) e social (com abuso de direito: denúncia caluniosa).³⁷

Sendo assim, todo indivíduo que por meio de sua conduta ilícita causar dano a outrem, vai ter a responsabilidade em reparar o ato danoso e assim cumprir com seu dever jurídico.

2.2.2 - Culpa

É uma imputação feita a alguém devido a ato ou fato que ocorra. É o indicio que nos diz quem deve ser responsabilizado pelo dano. Na responsabilidade civil subjetiva, é necessária a comprovação de culpa. A culpa pode ser direta, quando o agente causador do dano é a própria pessoa a ser culpada, ou indireta, quando o dano é causado por um animal ou coisa pertencente ao indivíduo que será responsabilizado, ou ainda, por um terceiro a quem o sujeito é responsável.

A culpa como elemento da responsabilidade civil é um pressuposto principal da obrigação de indenizar, pois por meio do comportamento do agente, que agiu para violação de um dever gerando um ato ilícito, deverá indenizar a vítima.³⁸

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 315):

Agir com culpa significa atuar o agente em termos de, pessoalmente, merecer a censura ou reprovação do direito. E o agente só pode ser

³⁶ TARTUCE, 2015, p.382.

³⁷ CARLOS ROBERTO GONÇALVES, 2012, P. 59;

³⁸ CAVALIERI, 2012, p. 30;

pessoalmente censurado, ou reprovado na sua conduta, quando, em face das circunstâncias concretas da situação, caiba à afirmação de que ele podia e devia ter agido de outro modo.³⁹

A culpa está presente na responsabilidade subjetiva, expressamente prevista no artigo 186 do Código Civil de 2002.

Sergio Cavalieri Filho (2014, p. 32), expõe:

A ideia de culpa está visceralmente ligada à responsabilidade, por isso que, de regra, ninguém pode merecer censura ou juízo de reprovação sem que tenha faltado com o dever de cautela em seu agir. Daí ser a culpa, de acordo com a teoria clássica, o principal pressuposto da responsabilidade civil subjetiva.⁴⁰

Para gerar o dever de indenizar deverá a vítima comprovar a culpa do Agente em sentido amplo, lato sensu.

Silvio de Salvo Venosa (2013, p. 26), explica a culpa em sentido amplo:

A culpa civil em sentido amplo abrange não somente o ato ou a conduta intencional, o dolo (delito, na origem semântica e histórica romana), mas também os atos ou condutas evitados de negligência, imprudência ou imperícia, qual seja a culpa em sentido estrito (quase delito).⁴¹

Com esse conceito, entende-se que por uma conduta intencional, ou seja, é a vontade consciente que o agente tem em causar prejuízo a vítima, ele sabe que sua atitude é reprovável.

Portanto para ocorrer à indenização, João Roberto Parizotto (2006, p. 276), explica:

Não basta para o dever de indenizar a culpa, necessitando que haja também relação de causalidade, ou seja, ocorra relação entre ação ou omissão do agente e o dano causado, cujo ônus da prova é do autor.⁴²

A culpa nada mais é que a violação de um dever jurídico. Portanto, compreende-se que se esta violação é intencional, o agente agiu com culpa e, para caracterizá-la, é necessário que o comportamento do causador do dano aconteça de forma voluntária, sendo descumprimento ciente da sua obrigação.⁴³

³⁹ GONÇALVES, 2012, p. 315.

⁴⁰ CAVALIERI, 2014, P.32;

⁴¹ SILVIO DE SALVO VENOSA, 2013, P. 26;

⁴² PARIZOTTO, 2006, P.276;

⁴³ GONÇALVES, 2012, P.61.

2.2.3 Dano

Para Cavalieri (2009, p. 138):

Dano é a "subtração ou diminuição de um bem jurídico, qualquer que seja a sua natureza, quer se trate de um bem patrimonial, quer se trate de um bem integrante da própria personalidade da vítima, como a honra, a imagem, a liberdade etc."⁴⁴

Para caracterizar a responsabilidade civil é indispensável à existência do dano, sem este elemento não cabe à indenização para o indivíduo que for prejudicado e não cabe a responsabilidade civil. A noção de dano é sempre um prejuízo causado a um agente.

Para caracterizar o dano não deve ser avaliado o tamanho do prejuízo causado, pois independe do tamanho, e, de qualquer forma, deve ser indenizado ou reparado.⁴⁵

Sérgio Cavalieri Filho (2012, p. 25), leciona que:

O Dano é, sem dúvida, o grande vilão da responsabilidade civil. Não haveria que se falar em indenização, nem em ressarcimento, se não houvesse o dano. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem dano. [...].⁴⁶

O dano moral é aquele que atinge diretamente a pessoa, e o dano material é aquele que atinge propriamente o objeto material que também pode ser chamado de dano patrimonial.

O conceito de dano moral nas palavras de Silvio de Salvo Venosa: [...] "dano moral é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Sua atuação é dentro dos direitos da personalidade".⁴⁷

Carlos Roberto Gonçalves (2008, p. 339), ensina que:

É possível distinguir, no campo dos danos, a categoria dos danos patrimoniais (ou materiais), de um lado, dos chamados danos extrapatrimoniais (ou morais), de outro. Material é o dano que afeta somente o patrimônio do ofendido. Moral é o que só ofende o devedor como ser humano, não lhe atingindo o patrimônio.⁴⁸

⁴⁴ CAVALIERI FILHO, SÉRGIO. PROGRAMA DE RESPONSABILIDADE CIVIL. 8ª ED. SÃO PAULO: ATLAS, 2009. P. 138;

⁴⁵ GAGLIANO; FILHO, 2012, P. 89;

⁴⁶ CAVALIERI, 2012, P.25;

⁴⁷ SILVIO DE SALVO VENOSA, 2013, P.47;

⁴⁸ GONÇALVES, 2008, P. 339.

A reparação do dano esta prevista no artigo 927 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002, CÓDIGO CIVIL), como se vê:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.⁴⁹

Para que o dano seja reparado é necessária a comprovação do prejuízo sofrido pela vítima, provando a diminuição causada no patrimônio, neste caso, verifica-se a responsabilidade objetiva, ou seja, sem culpa, advém do risco da atividade, devendo avaliar a conduta ilícita e o nexo causal.

E a reparação do dano é comparável à extensão dos prejuízos causados, cabendo ao lesante efetuar o pagamento correspondente à vítima.⁵⁰

2.2.4 Nexo causal

O nexo de causalidade é o liame existente entre a conduta humana e o dano, sendo imprescindível à configuração da responsabilidade civil. Assim, não é suficiente que o indivíduo tenha agido contrariamente ao direito, mas que o dano provocado seja uma consequência lógica de seus atos. É justamente por elidir o nexo de causalidade que se afasta a responsabilidade nas hipóteses de caso fortuito, força maior, culpa exclusiva de terceiro e culpa exclusiva da vítima.

Segundo Sérgio Cavalieri Filho (2012, p. 48):

O nexo causal é o segundo pressuposto da responsabilidade civil a ser examinada. Trata-se de noção aparentemente fácil, mas que, na prática, enseja algumas perplexidades. A rigor é a primeira questão a ser enfrentada na solução de qualquer caso envolvendo responsabilidade civil. [...] ⁵¹

Para Sobral (2014, p. 679):

⁴⁹ BRASIL, 2002, CÓDIGO CIVIL;

⁵⁰ VENOSA, 2013, P. 304;

⁵¹ CAVALIERI, 2012, P. 48.

O nexo causal vai surgir conforme a conduta natural do agente, devendo ser analisado o fato ilícito e o dano causado, sendo assim, devem ser feita verificação mais delicada e difícil, pois vai gerar responsabilidade se estabelecer nexo causal estiver presente na conduta ilícita resultante de uma falta cometida pelo agente.⁵²

Cesar Fiúza (2015, p. 533), relata que:

Nexo causal é a relação de causa e efeito entre a conduta culpável do agente e o dano por ele provocado. O dano de ser fruto da conduta reprovável do agente. Não havendo essa relação, não se pode imputar os efeitos do ilícito ao pretense agente, muitas vezes, sequer se poderá falar em ilicitude, pois que o dano pode ser resultado de caso fortuito.⁵³

Carlos Roberto Gonçalves (2008, p. 331) ensina a teoria da equivalência das condições:

Pela teoria da equivalência das condições, toda e qualquer circunstância que haja concorrido para produzir o dano é considerada como causa. A sua equivalência resulta de que, suprida uma delas, o dano não se verificaria. O ato do autor do dano era condição sinequa non para que este se verificasse. Por isso, chama-se esta teoria da equivalência das condições sou da condição "sinequa non".⁵⁴

Destaca-se Sérgio Cavalieri Filho (2012, p. 51), a teoria da causalidade adequada:

Esta teoria, elaborada por VonKris, é a que mais se destaca entre aquelas que individualizam ou qualificam as condições. Causa, para ela, é o antecedente não só necessário, mas, também, adequado a produção do resultado. Logo, se várias condições concorreram para determinado resultado, nem todas serão causas, mas somente aquela que for a mais adequada à produção do evento.⁵⁵

Sendo assim, uma breve análise da terceira teoria, sendo esta que exige que o dano seja consequência imediata do fato que o produziu.

Segundo Carlos Roberto Gonçalves (2008, p. 332):

A terceira teoria, a dos chamados danos diretos e imediatos, nada mais é do que um amálgama das anteriores, uma espécie de meio-termo, mais razoável. Requer ela haja, entre a conduta e o dano, uma relação de causa e efeito direta e imediata. É indenizável todo dano que se filia a uma causa,

⁵² SOBRAL, 2014, P. 679;

⁵³ CESAR FIÚZA, 2015, P. 533;

⁵⁴ CARLOS ROBERTO GONÇALVES, 2008, P. 331;

⁵⁵ CAVALIERI, 2012, P.51.

desde que esta seja necessária, por não existir outra que explique o mesmo dano. [...].⁵⁶

Para alguns doutrinadores, sendo esta adotada pelo nosso Código Civil Brasileiro de 2002, a teoria da causalidade direta e indireta está elencada no artigo 403 do Código Civil de 2002 “ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito direto e imediato, sem prejuízo do dispositivo na lei processual”.⁵⁷

Nota-se que o nexo causal está entre a conduta do agente e o resultado final, sendo assim o efeito dessa conduta é dano causado, resultando assim um vínculo, e conforme o caso concreto, violando o direito alheio, é necessário que a conduta tenha causado o dano. A indenização decorrente do nexo causal, para ocorrer é de grande relevância provar que a conduta do agente causou um dano, caso contrário impossibilita o dever de indenizar.⁵⁸

2.3 Responsabilidade Civil Subjetiva e Objetiva

A responsabilidade civil é subjetiva e objetiva a partir do momento que surge a obrigação de indenizar, ou seja, reparar o dano que foi causado por negligência, imprudência, imperícia e o dolo. Para caracterizar a responsabilidade civil subjetiva é necessário ocorrer um dano causado em razão do dolo e culpa.⁵⁹

Portanto, a responsabilidade subjetiva se dará quando o causador de determinado ato ilícito atingir este resultado em razão do dolo ou da culpa em sua conduta, sendo obrigado a indenizar do dano causado apenas caso se consume sua responsabilidade.

O código Civil (BRASIL, 2002,CODIGO CIVIL), por meio de seus artigos 186 e 187, adota a responsabilidade subjetiva como regra:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os

⁵⁶ CARLOS ROBERTO GONÇALVES, 2008, P. 332;

⁵⁷ BRASIL, 2002,CODIGO CIVIL;

⁵⁸ CAVALIERI, 2012, P. 49;

⁵⁹ GONÇALVES, 2012, P.54.

limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.⁶⁰

Para Sérgio Cavalieri Filho (2012, p. 19):

O Código Civil de 2002, em seu art. 186 (art. 159 do Código Civil de 1916), manteve a culpa como fundamento da responsabilidade subjetiva. A palavra culpa está sendo aqui empregada em sentido amplo, lato sensu, para indicar não só a culpa stricto sensu, como também o dolo.⁶¹

Flavio Tartuce (2015, p. 335), conceitua responsabilidade civil subjetiva nas seguintes palavras:

Conforme demonstrado, a responsabilidade subjetiva constitui regra geral em nosso ordenamento jurídico, baseada na teoria da culpa. Dessa forma, para que o agente indenize, para que responda civilmente, é necessária a comprovação da sua culpa genérica, que inclui o dolo (intenção de prejudicar) e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência ou imperícia).⁶²

A responsabilidade civil subjetiva pode ser caracterizada quando o agente causador do dano age mediante culpa ou dolo, a vítima deverá comprovar os requisitos para que ocorra a reparação do dano.

Pering (2009, p. 45), afirma que:

A culpa é a conduta do agente que conceitualmente tem a vontade de causar o dano ou agir ilícitamente para prejudicar outra pessoa. O dolo é a conduta voluntária e intencional de alguém, a pessoa tem que ter a intenção de causar o dano, se a pessoa estiver praticando ou deixar de praticar uma ação, o resultado vai ser ilícito, sendo assim, causa dano a outrem.⁶³

Para Tartuce (2015, p. 418):

A responsabilidade subjetiva vai existir independentemente de previsão legal, pois a reparação do dano se iguala na questão da natureza de justiça, a pessoa deve pagar pelas suas atitudes ilícitas, eu será baseada na culpa e na intenção que teve de prejudicar, pois ninguém tem o direito de causar dano a outrem e ficar imune.⁶⁴

⁶⁰ BRASIL, 2002, CODIGO CIVIL;

⁶¹ CAVALIERI, 2012, P. 19;

⁶² TARTUCE, 2015, P.335;

⁶³ PERING, 2009, P. 45;

⁶⁴ TARTUCE, 2015, P. 418;

Mas deve ser observado que nem sempre será necessário o elemento de culpa para caracterizar a responsabilidade, sendo assim, será considerado responsabilidade objetiva.⁶⁵

Os doutrinadores Elpídio Donizetti e Felipe Quintella (2014, p. 399), explicam que a responsabilidade civil que independe de culpa, denomina-se responsabilidade objetiva:

A modalidade de responsabilidade civil que independe de culpa denominada responsabilidade objetiva - é aquela que cujo fundamento é o dano; cujo principio norteado é o de que todo dano deve ser reparado, independente de culpa. Essa noção de que todo dano deve ser reparado foi apelidado teoria do risco.⁶⁶

A Responsabilidade objetiva não depende da comprovação do dolo ou da culpa do agente causador do dano, apenas do nexo de causalidade entre a sua conduta e o dano causado à vítima, ou seja, mesmo que o agente causador não tenha agido com dolo ou culpa, deverá indenizar a vítima.

A responsabilidade objetiva é adotada como exceção no Código Civil, como pode ser visto no art. 927 (BRASIL, 2002, CODIGO CIVIL):

“Art. 927 – Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.⁶⁷

Mediante uma análise de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2012, p. 60), em relação ao artigo 927 do Código Civil de 2002, que caracteriza a responsabilidade objetiva:

Entretanto, hipóteses há em que não é necessário sequer ser caracterizadas a culpa. Nesses casos, estaremos diante do que se convencionou chamar de “responsabilidade civil objetiva”. Segundo tal espécie de responsabilidade, o dolo ou a culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável para que surja o dever de indenizar.⁶⁸

Contudo, a responsabilidade objetiva só pode ser utilizada para casos concretos e prevista na Lei, segundo Fábio Ulhoa Coelho (2012, p. 518):

⁶⁵ DONIZETTI E QUINTELLA, 2014, P. 399;

⁶⁶ DONIZETTI E QUINTELLA, 2014, P. 399;

⁶⁷ BRASIL, 2002, CODIGO CIVIL.

⁶⁸ PABLO STOLZE GAGLIANO E RODOLFO PAMPLONA FILHO, 2012, P.60;

Já, para caracterização da responsabilidade objetiva, bastam dois pressupostos: a) dano patrimonial ou extrapatrimonial suportado pelo credor; b) relação de causalidade entre a conduta do devedor descrita em lei e o dano do credor [...].⁶⁹

A regra de indenização está prevista no artigo 944 do Código Civil de 2002, como se vê:

944. A indenização mede-se pela extensão do dano. Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.⁷⁰

Na visão de Barros e Brandão (2008, p. 118):

A obtenção da indenização é a razão de existir do sistema de responsabilidade civil, tendo por objetivo o ressarcimento dos danos causados. De acordo com o art. 944 do CC devem ser calculadas pela extensão do dano, mas, como observamos anteriormente, havendo desproporção entre o dano e a culpa o juiz pode reduzir equitativamente o valor da indenização [...].⁷¹

Porém, na responsabilidade subjetiva funda-se em culpa e dolo do agente, e a responsabilidade objetiva funda-se na presença do risco em determinadas atividades do agente contra a vítima.⁷²

3 CAPITULO III - RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES

3.1 Responsabilidade civil de acordo com a lei 13.286/16

A Lei nº 13.286/2016 (BRASIL, LEI 13.286/16), alterou a redação do art. 22 da Lei nº 8.935/94, que passa a ser a seguinte:

Art. 22. Os notários e oficiais de registro são civilmente responsáveis por todos os prejuízos que causarem a terceiros, por culpa ou dolo, pessoalmente, pelos substitutos que designarem ou escreventes que autorizarem, assegurado o direito de regresso.⁷³

⁶⁹ COELHO, 2012, P.518;

⁷⁰ BRASIL, 2002, CODIGO CIVIL;

⁷¹ ANDRÉ BORGES DE CARVALHO BARROS E JOÃO RICARDO BRANDÃO 2008, P. 118;

⁷² PERING, 2009, P. 51.

⁷³ BRASIL, LEI 13.286/16;

A nova Lei gera um grande avanço para esses Titulares de cartórios. Pois deverá ser comprovado o dano causado e o dolo, gerando somente a responsabilidade subjetiva.

Conforme explica Vitor Frederico Kumpel (2016, p. 13):

Sem sobra de dúvida a lei gera um avanço, na medida em que proporciona a notários e registradores a possibilidade de ousarem mais na prática de seu ofício. O notário rompe o liame causal no exercício da atividade e, portanto, mitiga efeitos indenizatórios quando informa minuciosamente os efeitos ao usuário, fazendo constar informações adicionais nas escrituras públicas. Já o registrador, para quebrar o nexos causal, pode qualificar negativamente o título, que resta submisso à dúvida registral, ocasião em que a responsabilidade passa ao Estado.⁷⁴

A responsabilidade civil subjetiva pressupõe comprovação de culpa. A responsabilidade do agente causador do dano só restará demonstrada se ele agiu com dolo ou culpa. Cabe ao ofendido comprovar a culpa do agente. Não basta demonstrar a relação de causalidade e o dano. A culpa em sentido lato é elemento da conduta, sendo dividida em dolo e culpa em sentido estrito.

Fica esclarecido que, para os atos notariais, prevalece e deve ser aplicado o entendimento de que o Tabelião ficará responsável por todos os seus atos desde que comprovado a culpa ou o dolo de acordo com a nova alteração legislativa conforme a Lei 13.286/2016, respondendo o notário de forma subjetiva, quando houver comprovado dolo ou culpa do mesmo ou de seus prediletos.

3.2 Responsabilidade civil de acordo com o artigo 37, parágrafo 6º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

O artigo 37, §6 da Constituição Federal de 1988, (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988), relata o seguinte:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.⁷⁵

⁷⁴ VITOR FREDERICO KUMPEL, 2016, P.13.

⁷⁵ BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988;

A responsabilidade Civil do Estado está elencada no art. 37, §6 da Constituição Federal de 1988, conforme citado acima.

Sérgio Cavalieri Filho (2014, p. 291) explica que:

O exame desse dispositivo revela, em primeiro lugar, que o Estado só responde objetivamente pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiro. A expressão seus agentes, nessa qualidade, está a evidenciar que a Constituição a dotou expressamente a teoria do risco administrativo como fundamento da responsabilidade da Administração Pública, e não a teoria do risco integral, porquanto condicionou a responsabilidade objetiva do Poder Público ao dano decorrente da sua atividade administrativa, isto é, aos casos em que houver relação de causa e efeito entre a atuação do agente público e o dano. Sem essa relação de causalidade, como já ficou assentado, não há como nem por que responsabilizá-lo objetivamente.⁷⁶

Segundo Filho e Felipe (2000, p. 41):

A redação do parágrafo 6º do artigo 37 da Constituição Federal alargou, incomensuravelmente, o campo de apreciação da responsabilidade objetiva por conta do Estado, estendendo-as às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público.⁷⁷

O artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, que imputa às pessoas jurídicas de direito público e privado prestadoras de serviços públicos, a responsabilidade pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causem a terceiros.

Os Titulares dos serviços notariais e de registro como já se analisaram bastante, exercem suas atividades em caráter privado, por delegação do Estado. Eles assumem em nome próprio, por conta e risco profissional, a execução de ditas atividades. Por isso tornam-se objetivamente responsáveis pelo dano causado a terceiros. O Delegatário notarial ou registral exerce função pública em substituição ao Estado, cabendo-lhe o dever de ressarcir, pessoal e objetivamente, os prejuízos causados aos usuários e a terceiros.

Ensina Hely Lopes Meirelles (2013, p. 80) que:

Agentes delegados: são particulares que recebem a incumbência da execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado

⁷⁶ SÉRGIO CAVALIERI FILHO, 2014, P. 291;

⁷⁷ BACELAR FILHO, ROMEU FELIPE. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO PRESTADORAS DE SERVIÇO PÚBLICO, IN INTERESSE PÚBLICO, N. 6, 2000, P. 41.

e sob 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 ou cartórios 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.⁷⁸

Os Delegatários de serviços notariais e de registro encontram se na mesma categoria dos concessionários e permissionários de serviços públicos. E como preceitua o do art. 37 § 6º da Carta da República, as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público respondem objetivamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros. Logo, os Notários e Registradores também respondem objetivamente.

3.3 A responsabilidade civil dos notários e oficiais de registro: conflito existente entre a lei infraconstitucional e a Constituição Federal de 1988

Diante de toda temática apresentada e com a legislação nº 8.935/1994, que trata da responsabilidade civil dos notários e oficiais de registro, antes do advento da Lei nº 13.286 de 10 de maio de 2016, que alterou o artigo 22 da Lei dos Cartórios, caracterizava-se que a responsabilidade civil de tais profissionais era “objetiva, ou seja, direta e independente da demonstração de culpa”.

Porém, com a nova Lei, passou a ser a referida responsabilidade “subjéctiva, dependendo da comprovação de culpa ou dolo”.⁷⁹

Alice Pereira Leite (2016) explica que este era o entendimento consolidado do nosso Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) – AÇÃO INDENIZATÓRIA – DANOS MORAIS E MATERIAIS – REEXAME FÁTICO – SÚMULA N. 7 DO STJ – NOTÁRIOS E REGISTRADORES – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. O entendimento desta Corte Superior é de que notários e registradores, quando atuam em atos de serventia, respondem direta e objetivamente pelos danos que causarem a terceiros. Impossibilidade de reexame da matéria por importar novo enfrentamento do quadro fático delineado na lide. Incidência da súmula n. 7 do STJ. Agravo regimental não provido.⁸⁰

⁷⁸ HELY LOPES MEIRELLES, 2013, P. 80.

⁷⁹ LEITE, ALICE PEREIRA, 2016;

⁸⁰ AGRG NO ARESP 110.035/MS, REL. MINISTRO MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, JULGADO EM 23/10/2012, DJE 12/11/2012.

E ainda:

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO REGISTRADOR PÚBLICO. LAVRATURA DE ASSENTO DE NASCIMENTO COM INFORMAÇÕES INVERÍDICAS. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. FILHA PRIVADA DO CONVÍVIO MATERNO. DANOS MORAIS. VALOR DA COMPENSAÇÃO. MAJORAÇÃO. A doutrina e a jurisprudência dominantes configuram-se no sentido de que os notários e registradores devem responder direta e objetivamente pelos danos que, na prática de atos próprios da serventia, eles e seus prepostos causarem a terceiros. Precedentes. Da falta de cuidado do registrador na prática de ato próprio da serventia resultou, inequivocamente, a coexistência de dois assentos de nascimento relativos à mesma pessoa, ambos contendo informações falsas. Essa

falha na prestação do serviço, ao não se valer o registrador das cautelas e práticas inerentes à sua atividade, destoa dos fins a que se destinam os registros públicos, que são os de “garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos”, assim como previsto no art. 1º da Lei n.º 8.935, de 1994. O dano moral configurou-se ao ser privada a vítima, ao longo de sua infância, adolescência e início da vida adulta, do direito personalíssimo e indisponível ao reconhecimento do seu estado de filiação, conforme disposto no art. 27 do ECA, desrespeitando-se a necessidade psicológica que toda a pessoa tem de conhecer a sua verdade biológica. Consequentemente, foi despojada do pleno acesso à convivência familiar, o que lhe tolheu, em termos, o direito assegurado no art. 19 do ECA, vindo a lhe causar profunda lacuna psíquica a respeito de sua identidade materno-filial. É da essência do dano moral ser este compensado financeiramente a partir de uma estimativa que guarde alguma relação necessariamente imprecisa com o sofrimento causado, justamente por inexistir fórmula matemática que seja capaz de traduzir as repercussões íntimas do evento em um equivalente financeiro. Precedente. Para a fixação do valor da compensação por danos morais, são levadas em consideração as peculiaridades do processo, a necessidade de que a compensação sirva como espécie de recompensa à vítima de sequelas psicológicas que carregará ao longo de toda a sua vida, bem assim o efeito pedagógico ao causador do dano, guardadas as proporções econômicas das partes e considerando-se, ainda, outros casos assemelhados existentes na jurisprudência. Precedentes. Recurso especial provido.⁸¹

Ocorre que, respectivo posicionamento encontrava embasamento jurídico no artigo 236 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, bem como, no artigo 22 da Lei 8.935/94.⁸²

A supramencionada autora ainda explica que, “conjugando-se tal disposição com a norma insculpida no art. 37, §6º, conclui-se que a atividade dá-se por conta e risco dos notários e oficiais de registro, ainda que não sejam pessoas jurídicas”, e, esclarece que na mesma linha caminhava a doutrina e a jurisprudência.⁸³

Segundo Kümpel et al. (2016) relatam que:

⁸¹ (RESP 1134677/PR, REL. MINISTRA NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, JULGADO EM 07/04/2011, DJE 31/05/2011) (LEITE, 2016);

⁸² LEITE, ALICE PEREIRA, 2016;

⁸³ LEITE, ALICE PEREIRA, 2016.

Quando se tratava da responsabilidade civil por atos praticados por notários e registradores a matéria sempre foi controversa, motivo pelo qual, ao longo dos anos, gerou discussões acirradas, principalmente, “quanto à necessidade de demonstração da culpa dos sujeitos incumbidos do exercício da atividade eminentemente pública por delegação, nos termos do art. 236, da Constituição Federal.

Os autores ainda explicam que:

[...] surgiram diferentes correntes que buscavam explicar a natureza dessa responsabilidade. Em primeiro lugar, há o posicionamento majoritário dos acórdãos do Supremo Tribunal Federal, acompanhado por parte da doutrina, de que os tabeliães e oficiais de registro são funcionários públicos, ainda que o exercício de seus serviços se dê em caráter privado, de modo que o Estado deve responder objetivamente pelos danos causados por estes sujeitos aos usuários do serviço. Está em tramitação perante o STF o Recurso Extraordinário 842.846-SC, ao qual foi reputada repercussão geral, para se decidir acerca da responsabilidade civil do Estado em caso de serviços delegados, bem como da natureza da responsabilidade civil de notários e registradores (se objetiva ou subjetiva).⁸⁴

Já, no que se refere à responsabilidade pessoal dos notários e registradores, os mesmos autores afirmam que existiam 2 (duas) correntes:

A primeira apontava para responsabilidade objetiva com fundamento na redação e gramaticidade do art. 22, da lei 8.935/1994, posteriormente alterada pela lei 13.137/2015. ‘Os notários e oficiais de registro, temporários ou permanentes, responderão pelos danos que eles e seus prepostos causem a terceiros, inclusive pelos relacionados a direitos e encargos trabalhistas, na prática de atos próprios da serventia, assegurado aos primeiros direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos prepostos’. A redação permitia a interpretação de que a responsabilidade dos oficiais de registro e tabeliães independia de aferição da culpa na contratação dos prepostos, bem como da negligência destes durante a prática dos atos.⁸⁵

Assim, citados autores afirmam que havia “a teoria do risco, imputando ao titular responsabilização objetiva e garantindo regressividade contra quaisquer dos seus serventuários apenas em caso de dolo (culpa lato sensu) ou culpa stricto sensu (leve ou levíssima)”.⁸⁶

Sobre o tema, Oliveira (2016), descreve que, a responsabilidade civil dos notários e registradores “sempre foi objeto de intenso debate doutrinário e

⁸⁴ KÜMPEL, VITOR FREDERICO; RALDI, RODRIGO PONTES, 2016;

⁸⁵ KÜMPEL, VITOR FREDERICO; RALDI, RODRIGO PONTES, 2016;

⁸⁶ KÜMPEL, VITOR FREDERICO; RALDI, RODRIGO PONTES, 2016;

jurisprudencial”, e, com a promulgação da Lei n.º 13.286/2016, as maiores alterações foram:

- (i) a alteração do art. 22 da Lei 8.935/1994 para estabelecer a responsabilidade civil subjetiva dos notários e oficiais de registro (art. 2) e (ii) fixar o prazo prescricional de 3 (três) anos a pretensão de reparação civil, contado o prazo da data de lavratura do ato registral ou notarial (art. 2, parágrafo único).⁸⁷
- (ii) O autor ainda explica que “até a promulgação da Constituição de 1988, o art. 28 da Lei 6.015/1973 (Lei dos Registros Públicos) estabelecia a responsabilidade pessoal e subjetiva dos oficiais de registro”, e, sob a vigência da nossa Carta Magna, o “art. 22 da Lei 8.935/1994, alterado pela Lei 13.137/2015, consagrou a responsabilidade civil objetiva dos notários e oficiais de registro, assegurando o direito de regresso no caso de dolo ou culpa dos seus prepostos”.⁸⁸

Em contrapartida, com a nova legislação, Lei n.º 13.286/2016, “o art. 22 da Lei 8.935/1994 passou a adotar a responsabilidade subjetiva (dolo ou culpa) dos notários e registradores, mantendo a possibilidade de direito de regresso”.⁸⁹

Desse modo, Oliveira (2016), descreve que:

A nova norma não destoia do “art. 38 da Lei 9.492/1997 que também prevê a responsabilidade civil subjetiva dos Tabeliães de Protesto de Títulos assegurada o direito de regresso”. Assim, entende que, “ao menos no campo da legislação infraconstitucional, a matéria foi uniformizada em favor da responsabilidade civil subjetiva dos notários e registradores”.⁹⁰

Porém, esclarece que “as controvérsias em torno do tema devem permanecer, uma vez que a questão envolve a compatibilidade dos citados diplomas legais com os arts. 37, § 6º, e 236, caput, da CRFB”.⁹¹

O referido autor ainda ensina que:

⁸⁷ OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA, 2016.

⁸⁸ OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA. 2016;

⁸⁹ OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA. 2016;

⁹⁰ OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA. 2016;

⁹¹ OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA. 2016;

A controvérsia doutrinária sobre a responsabilidade dos notários e registradores, bem como do Estado, pelos danos causados a terceiros, se justifica pela dificuldade no enquadramento dos notários e registradores (serventias extrajudiciais) na regra do art. 37, § 6.º, da CRFB, e/ou na respectiva caracterização como agentes públicos ou delegatários de atividades públicas (pessoas de direito privado que prestam serviços públicos).⁹²

Nessa linha, para Oliveira, se levarmos em consideração a legislação infraconstitucional, “a responsabilidade do Estado seria direta e objetiva e a dos respectivos agentes públicos seria subjetiva”, contudo, se o que valer for a norma constitucional, “os notários e registradores, assim como os demais delegatários de serviços públicos, responderiam pessoalmente e de forma objetiva, subsistindo a responsabilidade subsidiária do Estado”.

No que compete à responsabilidade do Estado, Leite, nos explica que:

[...] o Tribunal Superior possui entendimento pacífico no sentido de que o Estado é responsável subsidiário pelos danos causados pela atividade cartorária, de forma a responder sempre que os titulares das serventias não forem capazes de suportar economicamente as indenizações fixadas em razão da delegação do serviço público.⁹³

Dessa forma, a autora traz à baila uma jurisprudência que demonstra referido posicionamento:

ADMINISTRATIVO. DANOS MATERIAIS CAUSADOS POR TITULAR DE SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. ATIVIDADE DELEGADA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. Hipótese em que o Tribunal de origem julgou procedente o pedido deduzido em Ação Ordinária movida contra o Estado do Amazonas, condenando-o a pagar indenização por danos imputados ao titular de serventia. No caso de delegação da atividade estatal (art. 236, § 1º, da Constituição), seu desenvolvimento deve se dar por conta e risco do delegatário, nos moldes do regime das concessões e permissões de serviço público. O art. 22 da Lei 8.935/1994 é claro ao estabelecer a responsabilidade dos notários e oficiais de registro por danos causados a terceiros, não permitindo a interpretação de que deve responder solidariamente o ente estatal. Tanto por se tratar de serviço delegado, como pela norma legal em comento, não há como imputar eventual responsabilidade pelos serviços notariais e registrais diretamente ao Estado. Ainda que objetiva a responsabilidade da Administração, esta somente responde de forma subsidiária ao delegatário, sendo evidente a carência de ação por ilegitimidade passiva ad causam. Em caso de atividade notarial e de registro exercida por delegação, tal como na hipótese, a responsabilidade objetiva por danos é do notário, diferentemente

⁹² OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA. 2016.

⁹³ LEITE, ALICE PEREIRA, 2016;

do que ocorre quando se tratar de cartório ainda oficializado. Precedente do STF. Recurso Especial provido.⁹⁴

Por outro lado, Oliveira (2016) descreve que há:

[...] acórdãos da 2ª Turma da Suprema Corte no sentido da responsabilidade direta e objetiva do Estado pelos danos causados pelos notários e registradores, assegurado o direito de regresso contra o responsável, nos casos de dolo ou culpa.⁹⁵

E, o Superior Tribunal de Justiça, para o mesmo autor, “possui decisões conflitantes”, pois:

[...] ora reconhecendo a responsabilidade direta e objetiva do Estado (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1.005.878/GO, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 11/05/2009), ora afirmando a responsabilidade pessoal e objetiva dos notários e registradores e subsidiária do Estado.⁹⁶

Diante do conflito existente, ele ainda se posiciona da seguinte forma:

De nossa parte, sempre sustentamos que os notários e registradores, de um lado, possuem responsabilidade primária e objetiva pelos danos causados a terceiros, e, de outro lado, o Estado possui responsabilidade subsidiária, quando insuficientes os recursos dos delegatários para indenizar a vítima. O tratamento, a nosso ver, deve ser análogo ao dispensado à responsabilidade por danos causados pelas concessionárias de serviços públicos. A atividade delegada é exercida por conta e risco do delegatário, que possui, portanto, responsabilidade pessoal e direta pelos danos gerados no exercício da função. Nesse caso, a responsabilidade é do notário e do registrador, e não do cartório, tendo em vista a ausência de personalidade jurídica das serventias extrajudiciais. Registre-se, ainda, que, ao contrário dos servidores públicos, que são remunerados pelo próprio Estado (recursos orçamentários) e estão submetidos à hierarquia administrativa, os notários e registradores são remunerados por meio de emolumentos devidos pelos usuários das serventias, bem como são fiscalizados pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a fixação da responsabilidade civil subjetiva no art. 22 da Lei 8.935/1994, alterada pela Lei 13.286/2016, e no art. 38 da Lei 9.492/1997, contraria, em nosso juízo, o disposto nos arts. 37, § 6º, e 236, caput, da CRFB.⁹⁷

⁹⁴ RESP 1087862/AM, REL. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 02/02/2010, DJE 19/05/2010);

⁹⁵ (STF, 2ª TURMA, RE 209.354 AGR/PR, REL. MIN. CARLOS VELLOSO, DJ 16/04/1999, P. 19; STF, 2ª TURMA, AI 522.832 AGR/MS, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJE-055 28/03/2008; STF, 2ª TURMA, RE 551.156 AGR/SC, REL. MIN. ELLEN GRACIE, DJE-064 03/04/2009; STF, 2ª TURMA, RE 518.894 AGR/SP, REL. MIN. AYRES BRITTO, DJE-183 23/09/2011). (OLIVEIRA, 2016);

⁹⁶ STJ, 1ª TURMA, AGRG NO RESP 1377074 / RJ, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 23/02/2016; STJ, 2ª TURMA, RESP 1.087.862/AM, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/05/2010, INFORMATIVO DE JURISPRUDÊNCIA DO STJ N. 421). (OLIVEIRA, 2016);

⁹⁷ OLIVEIRA, RAFAEL CARVALHO REZENDE. O NOVO CAPÍTULO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DOS NOTÁRIOS E REGISTRADORES PÚBLICOS: A LEI 13.286/2016 E A NECESSIDADE DO FIM DA NOVELA. 2016.

Esse entendimento justifica a responsabilidade subsidiária do Estado, pois os Delegatários exercem atividade em caráter privado em nome próprio e risco, seguindo as normas impostas pelo Estado e constante fiscalização do delegante. Os Notários e Registradores exercem atividade análoga aos concessionários e permissionários de serviços públicos, que por serem prestadores de serviços públicos respondem objetivamente, tal como o Estado, pelos danos causados no exercício de suas atividades.

Diante da alteração legislativa, verifica-se afronta ao que, há muito tempo, já estabelecia o ordenamento jurídico brasileiro, que em compasso com outros países não preveem a necessidade do elemento subjetivo para caracterizar a responsabilidade estatal, de forma que, entender o contrário, seria um retrocesso.

Por isso, é possível entender que os serviços cartorários, assim como determinado de forma geral na CF/88, devem se submeter à responsabilidade civil objetiva.

De fato, ainda não foi questionada a constitucionalidade da lei 13.286/16 perante o STF. No entanto, considerando que o entendimento corretamente aplicável aos notários e registradores seria a regra do art. 37, § 6º DA CF/88, impõe-se a responsabilidade civil objetiva pela inconstitucionalidade da Lei 13.286/2016 que dispõe em sentido contrário.

A inconstitucionalidade da referida lei é verificada de acordo com o princípio da supremacia da constituição, que segundo Lenza (2014, p. 275):

Significa que constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legitimados na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos. É enfim, a lei suprema do estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos, é nela que se acham as normas fundamentais do Estado, e só nisso se notará a sua superioridade em relação às demais normas jurídicas.⁹⁸

A partir de tal interpretação, entende-se que a alteração legislativa afronta diretamente o regime jurídico do serviço público estabelecido na Constituição Federal, criando exceções não autorizadas pelo constituinte originário.

A lei 13.286/16, ao modificar o tipo de responsabilização a qual se submete os serviços notariais e de registro, violou a proteção atribuída pela Constituição

⁹⁸ PEDRO LENZA, 2014 P.275.

Federal, sendo assim a referida é inconstitucional por contrariar a nossa Carta Magna.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sabemos que os serviços notariais e de registro são considerados de suma importância para a sociedade, que visam segurança para os atos jurídicos, de modo que, o presente trabalho teve por escopo avaliar até que ponto os notários respondem pelo exercício das suas atividades, que não gozam de imparcialidade ou estão em desacordo com os deveres legais, prejudicando terceiros de boa-fé.

Desse modo, no decorrer do presente, podemos avaliar que a maior parte da doutrina e da jurisprudência entende que os notários e registradores são agentes públicos, posto que possam exercer tal função somente através de concurso público, em face da delegação do Poder Público, mas que exercem atividade privada por sua conta e risco.

Questiona-se a constitucionalidade de tais entendimentos e dispositivos frente ao que estabelece a constituição Federal de 1988, que em seu art. 37, §6º, dispõe expressamente sobre a responsabilidade civil objetiva por atos praticados no exercício de serviços públicos, sem, no, entanto fazer nenhuma ressalva.

A nosso ver, terceiros de boa-fé não podem ser prejudicados quando notários e oficiais de registro praticarem no seu mister funcional atos que contenham vícios em sua forma ou erros, por isto, entendemos que a responsabilidade civil dos notários deve ser de forma direta e objetiva na proporção do dano causado, concordando com o que prevalece é a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Assim, apesar de sabermos que o direito é uma ciência mutável e que vive em constante evolução, a problemática apresentada está longe de ter uma solução, havendo divergências de entendimentos até mesmo nas nossas mais altas Cortes, conforme demonstrado no trabalho em apreço, nos filiamos à corrente da responsabilidade objetiva dos notários e registradores, em consonância com a nossa Carta Magna, tendo o terceiro de boa-fé, o célere direito de ressarcimento dos danos sofridos pela serventia extrajudiciais, a fim de que não seja prejudicado.

REFERÊNCIAS

AgRg no AREsp 110.035/MS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 12/11/2012.

BRASIL, **Código Civil**, publicado em 05 outubro de 1988. Brasília; Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2017.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988**. Brasília, Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2017.

BRASIL, **Lei 13.286/16**, publicada em 05 de outubro de 1988. Brasília, Senado

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil, V.2. **Obrigações. Responsabilidade Civil**.5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 28ª ed., São Paulo: Editora Atlas, 2015.

DINIZ, Maria Helena, Curso de Direito Civil Brasileiro: **Responsabilidade Civil**, 23ª ed. Reformulada, São Paulo: Editora Saraiva

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. **Responsabilidade Civil.V. 7**, 19ª ed., São Paulo – SP: Editora Saraiva, 2005.

DONIZETTI, Elpidio; QUINTELA, Felipe. Curso didático de direito civil. 3ª ed., São Paulo – SP:Atlas, 2014.

FIÚZA, César. Direito Civil [livro eletrônico]: curso completo, 2ª ed., em e-book baseada na 18ª ed. Imprensa rev., atual. eampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

FOLLE, Eliane. **Registro de Imóveis**. 1ª ed., Curitiba/PR, INOREG, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. v3. **Responsabilidade Civil**.10ª ed. rev., atual. eampl., São Paulo: Saraiva, 2012.

GARCIA, Leonardo de Medeiros; ROCHA, Roberval. Cartório Edital Sistematizado. Salvador – Bahia: Editora JusPodivm, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil.14ª ed., São Paulo – SP: Editora Saraiva 2012 .**Responsabilidade Civil**.3ª ed., São Paulo - SP, Editora Saraiva, 2008.

KUMPEL, Vitor Frederico. In Revista ARPEN.SP – **Associação do Registradores de Pessoas Naturais do Estado de São Paulo**. Ano 17, Nº 170, Abril a Junho de 2016. Página 12-13, São Paulo – SP: 2016. Disponível eletronicamente, site:www.arpensp.org.br

KÜMPEL, Vitor Frederico; RALDI, Rodrigo Pontes. **A lei 13.286/2016 e a responsabilidade subjetiva dos notários e registradores no exercício da atividade típica**. 2016. Disponível em: Acesso em: 10 out. 2019.

LEITE, Alice Pereira. **A Lei 13.286/16 e a responsabilidade civil dos notários e registradores**. 2016. Disponível em: <<http://forattinileite.com.br/2016/05/a-lei-13-28616-e-a-responsabilidade-civil-dos-notarios-e-registradores/>>. Acesso em: 6 out. 2019

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 18. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos**. Teoria e Prática.5ª. ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**. 34ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

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

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 28ª ed., São Paulo: Editora Atlas, 2012.

NADER, Paulo. Curso de Direito Civil, V7: **Responsabilidade civil**. 6ª. ed. ver. Atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

- NEVES, Gustavo Bregalda. **Registros Públicos**. São Paulo, Editora Saraiva, 2010.
- OLIVEIRA, Nelson Corrêa. **Aplicações do Direito na Prática Notarial e Registral**. 3ª ed., São Paulo – SP: IOB Thomson, 2007.
- OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **O novo capítulo da responsabilidade civil dos notários e registradores públicos: a Lei 13.286/2016 e a necessidade do fim da novela**. 2016.
- PADOIN, Fabiana Fachinetto. **Direito Notarial e Registral**. Ijuí: Ed. Unijuí, Rio Grande do Sul, 2011. – 104 p. – (Coleção educação a distância. Série livro-texto).
- PARIZATO, João Roberto. **Prática da Responsabilidade Civil**. Leme – São Paulo. Editora Parizato, Edição 2006.
- PELUSO, Cezar (coord.). **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.604, de 10.01.2002: contem o Código Civil de 1916**, Coord. Cezar Peluso. 7ª ed. rev. e atual. Barueri, São Paulo: Malone, 2013.
- PERING, Edesio. **Responsabilidade Civil do Notário e do Registrador**. Rio de Janeiro: Publit, 2009.
- PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito civil sistematizado**. 5.ª ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2014.
- RIBEIRO, Juliana de Oliveira Xavier. **Direito Notarial e Registral**. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2008.
- RODRIGUES, Marcelo Guimarães. **Tratado de Registros Públicos e Direito Notarial**. São Paulo: Editora Atlas, 2014.
- TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. 5ª. ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: MÉTODO, 2015.
- VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil. Responsabilidade Civil**. 15ª ed., São Paulo: Editora Atlas, 2015

