



Luís Eduardo Guedes Kelmer

**REGULAÇÃO DA ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL:
a independência jurídica de notários e registradores como parâmetro
para o exercício da competência normativa do Poder Judiciário**

Dissertação de Mestrado

Dissertação apresentada como requisito parcial para
obtenção do grau de Mestre em Teoria do Estado e Di-
reito Constitucional do Programa de Pós-Graduação
em Direito, do Departamento de Direito da PUC-Rio.

Orientadora: Prof.^a Dra. Nadia de Araujo.
Coorientador: Prof. Dr. Vitor Frederico Kümpel.

Rio de Janeiro,
março de 2022



Luís Eduardo Guedes Kelmer

**REGULAÇÃO DA ATIVIDADE NOTARIAL E REGISTRAL:
a independência jurídica de notários e registradores como parâmetro
para o exercício da competência normativa do Poder Judiciário**

Dissertação apresentada como requisito parcial para
obtenção do grau de Mestre em Teoria do Estado e Di-
reito Constitucional do Programa de Pós-Graduação
em Direito, do Departamento de Direito da PUC-Rio.
Aprovada pela Comissão Examinadora abaixo:

Prof.^a Nadia de Araujo

Orientadora

Departamento de Direito – PUC-Rio

Prof. Vitor Frederico Kümpel

Coorientador

UNIMES

Prof.^a Flávia Pereira Hill

UERJ

Prof.^a Daniela Trejos Vargas

Departamento de Direito – PUC-Rio

Rio de Janeiro, 31 de março de 2022

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial do trabalho sem a autorização da universidade, do autor, da orientadora e do coorientador.

Luís Eduardo Guedes Kelmer

Graduou-se em Direito na UFJF (Universidade Federal de Juiz de Fora/MG) em 2000. Especialista em Direito Notarial e Registral pela PUC Minas (2010). Especialista em Direito Público pela Faculdade de Direito de Ipatinga (2005). Foi Advogado da União entre 2003 e 2015. Foi Registrador de Imóveis entre 2016 e janeiro de 2018. Atualmente é Tabelião de Protesto de Títulos e outros documentos de dívida, desde janeiro de 2018.

Ficha Catalográfica

Kelmer, Luís Eduardo Guedes

Regulação da atividade notarial e registral: a independência jurídica de notários e registradores como parâmetro para o exercício da competência normativa do poder judiciário / Luís Eduardo Guedes Kelmer; orientadora: Nadia de Araujo; coorientador: Vitor Frederico Kümpel. – 2022.

134 f.; 30 cm

Dissertação (mestrado)—Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2022.
Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Notários e registradores. 3. Independência jurídica. 4. Fiscalização do poder judiciário. 5. Regulação. 6. Uniformização jurídica. I. Araujo, Nadia de. II. Kümpel, Vitor Frederico. III. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. IV. Título.

CDD: 340

Para minha família e amigos,
pelo incentivo e confiança.

Agradecimentos

Sou grato, primeiramente, a Deus, pela vida e pela força para superar os desafios!

Aos meus pais, por incentivarem a educação formal dos filhos, sem medir esforços pessoais e profissionais; pelo carinho, atenção, amor e valores compartilhados!

Aos professores e colegas de uma vida de estudos, com quem convivi, aprendi e ensinei.

À Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, onde iniciei minha formação jurídica e o questionamento de ideias prontas.

Aos colegas e professores do curso de mestrado interinstitucional PUC-Rio – Doc-tum Juiz de Fora, pela ajuda, cobrança e estímulo, durante a convivência virtual forçada neste ainda atual período pandêmico.

Aos meus orientadores, Professora Nadia de Araujo e Professor Vitor Kümpel, por terem aceitado o desafio de uma orientação à distância, com as dificuldades inerentes à falta do contato pessoal.

Àqueles que, de alguma forma, estimularam-me e contribuíram para que eu até aqui chegasse!

Resumo

Kelmer, Luís Eduardo Guedes; Araujo, Nadia de. **Regulação da atividade notarial e registral**: a independência jurídica de notários e registradores como parâmetro para o exercício da competência normativa do Poder Judiciário. Rio de Janeiro, 2022. 134p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

O presente estudo objetiva fixar diretrizes para que a regulação normativa da função notarial e registral, exercida pelo Poder Judiciário, observe o paradigma jurídico da independência profissional de notários e registradores. Se, antes da Constituição atual, esses profissionais eram tidos como “auxiliares” subordinados ao Poder Judiciário, com a nova ordem jurídica instaurada, foi-lhes atribuído o exercício independente de uma profissão jurídica que garante publicidade, autenticidade, segurança e eficácia de atos jurídicos perante e por eles praticados. Para esse fim, exercem a qualificação jurídica de títulos, pessoas e fatos jurídicos, sendo esta função a mais típica e especializada da profissão. Embora independentes juridicamente, estão sujeitos à regulação, nos moldes do §1º do art. 236 da Constituição. Ela abarca os poderes normativo, de orientação, fiscalizatório, de superintendência e disciplinar. A definição dos limites do poder normativo requer a análise da relação entre o princípio da legalidade e os regulamentos sob a perspectiva do Direito contemporâneo. Considerando o binômio tensivo “serviço público – gestão privada”, procura-se conciliar a regulação normativa com a autonomia financeira/administrativa da gestão e a independência jurídica desses profissionais. Conclui-se que a atuação regulatória deve evitar determinações que causem instabilidade na independência dos delegatários, pois isso atenta contra a causa final da função que desempenham, a segurança jurídica. Os órgãos de controle possuem a importante função de observar e fazer observar os limites da intangibilidade da Constituição. Preservar as regras de competência legislativa é um dos critérios de contenção para definir a legitimidade do controle judiciário dos registros e das notas.

Palavras-chave

Notários e Registradores. Independência jurídica. Fiscalização do Poder Judiciário. Regulação. Uniformização jurídica. Autocontenção.

Resumen

Kelmer, Luís Eduardo Guedes; Araujo, Nadia de (Asesor). **Regulación de la actividad notarial y registral:** la independencia jurídica de los notarios y registradores como parámetro para el ejercicio de la competencia normativa del Poder Judicial. Rio de Janeiro, 2022. 134p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

El presente estudio tiene como objetivo establecer lineamientos para que la regulación normativa de la función notarial y registral, ejercida por el Poder Judicial, observe el paradigma jurídico de la independencia profesional de los notarios y registradores. Si antes de la Constitución vigente estos profesionales eran vistos como “auxiliares” subordinados al Poder Judicial, con el nuevo ordenamiento jurídico se les asignó el ejercicio independiente de una profesión de abogado que garantice la publicidad, autenticidad, seguridad y eficacia de los actos jurídicos. antes y por ellos. Para ello ejercen la calificación jurídica de títulos, personas y hechos jurídicos, siendo ésta la función más propia y especializada de la profesión. Aunque jurídicamente independientes, están sujetos a regulación, de conformidad con el §1 del art. 236 de la Constitución. Abarca las facultades normativa, rectora, fiscalizadora, de superintendencia y disciplinaria. Definir los límites del poder normativo requiere un análisis de la relación entre el principio de legalidad y las normas desde la perspectiva del derecho contemporáneo. Considerando el binomio tenso “servicio público – gestión privada”, buscamos conciliar la regulación normativa con la autonomía financiera/administrativa de la gestión y la independencia jurídica de estos profesionales. Se concluye que la acción reglamentaria debe evitar determinaciones que provoquen inestabilidad en la independencia de los delegados, pues ello atenta contra la causa última de la función que desempeñan, la seguridad jurídica. Los órganos de control tienen la importante función de observar y hacer cumplir los límites de la intangibilidad de la Constitución. Preservar las normas de competencia legislativa es uno de los criterios de contienda para definir la legitimidad del control judicial de actas y notas.

Palabras clave

Notarios y Registradores. Independencia jurídica. Inspección del Poder Judicial. Regulación. Normalización jurídica. Autocontrol.

Sumário

| | |
|--|-----|
| 1. Introdução | 12 |
| 2. Os serviços notariais e registrais brasileiros na atualidade: natureza da delegação, da função exercida e dos atos notariais e registrais | 17 |
| 2.1. A independência profissional (administrativa, financeira e jurídica) de notários e registradores | 22 |
| 2.2. A qualificação notarial e registral: definição e natureza jurídica | 25 |
| 2.2.1. Aproximações e distinções entre a qualificação notarial e registral | 29 |
| 2.2.2. Análise extrínseca e intrínseca dos títulos | 32 |
| 2.2.3. Análise de constitucionalidade dos títulos | 38 |
| 2.2.4. Especificidades da qualificação protestual | 43 |
| 3. A fiscalização de notários e registradores pelo Poder Judiciário | 51 |
| 3.1. O poder de superintendência. Meios de revisão da qualificação registral/protestual: o processo de dúvida e as “ações diretas” | 55 |
| 3.2. Poder disciplinar (sancionatório) e independência jurídica | 63 |
| 3.3. O poder regulatório-normativo diante do princípio da legalidade | 69 |
| 3.3.1. Competência normativa da Corregedoria Nacional de Justiça, das Corregedorias Estaduais e dos Juízes locais no âmbito da regulação dos serviços notariais e registrais | 76 |
| 4. Breve análise de casos | 98 |
| 4.1. Resoluções nº 20/2006 e nº 35/2007 | 101 |

| | |
|--|-----|
| 4.2. Resolução nº 175/2013 | 104 |
| 4.3. Provimento nº 87/2019 e Provimento Conjunto 93/2020 TJMG – Local do Protesto | 111 |
| 5. Conclusão | 121 |
| 6. Referências Bibliográficas | 128 |

Lista de sigas

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

CC – Código Civil

CDA – certidão de dívida ativa

CF/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

CGJ-MG – Corregedoria-Geral de Justiça de Minas Gerais

CND – certidão negativa de débito

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CPC – Código de Processo Civil

EC – Emenda Constitucional

LINDB – Lei de Introdução ao Direito Brasileiro

RESP – Recurso Especial

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TJMG – Tribunal de Justiça de Minas Gerais

TJSP – Tribunal de Justiça de São Paulo

v.g. – verbi gratia (por exemplo)

Exercer a função qualificadora a partir de regras positivadas, sem lhes atribuir um valor consentâneo com o momento da sociedade, pode impedir a tomada de decisão capaz de assegurar a autenticidade e segurança jurídica pretendidas¹

¹ RICHTER, Luiz Egon. A qualificação notarial e registral e seus dilemas. In: DIP, Ricardo (Org.). Introdução ao Direito Notarial e Registral. 1ª ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004, p. 189)

1

Introdução

O presente estudo tem como objetivo propor diretrizes para que a regulação *normativa* da função notarial e registral, exercida pelo Poder Judiciário, observe o paradigma jurídico da independência profissional de notários e registradores, nos moldes legais e constitucionais vigentes.

O capítulo inicial trata da natureza jurídica atual dos serviços notariais e registrais brasileiros previstos no art. 236 da Constituição Federal de 1988. Destaca-se a superação do *paradigma* jurídico de *subordinação* para se chegar ao modelo da *independência profissional*.

Antes de 1988, o exercício da função notarial e registral era desempenhada por serventuários vinculados ao magistrado corregedor, época em que se entendia que esses profissionais prestavam serviços auxiliares ao Poder Judiciário. Posteriormente, com a vigência da nova ordem constitucional, o exercício da função notarial e registral passou a ocorrer por meio da delegação (descentralização) de atividades jurídicas próprias do Poder Público, com a outorga de poderes a pessoas naturais, mediante concurso público.

A regulamentação do dispositivo constitucional pela Lei nº 8.935/94 garantiu a notários e registradores o exercício independente de uma profissão jurídica (arts. 3º e 28), impondo a esses profissionais um poder-dever comum a todas as profissões jurídicas, tais como magistrados, promotores e advogados: *agir com independência jurídica*, subordinados apenas ao ordenamento vigente.

O serviço notarial e registral se destina a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos e abarca a organização técnica, administrativa e financeira da unidade (arts. 1º e 21 da Lei nº 8.935/94). Notários e registradores, para atingirem aqueles fins, exercem a *qualificação jurídica* de títulos, pessoas e respectivas manifestações e fatos jurídicos, sendo esta a mais típica e especializada função da profissão.

A *qualificação* pode ser definida como um juízo prudencial de legalidade/juridicidade e, enquanto atividade privativa de um profissional do Direito, deve ocorrer de modo independente, limitada apenas ao ordenamento jurídico, à vontade das partes, aos registros existentes e aos documentos apresentados pelos interessados.

Por meio da qualificação *registral* se exerce um juízo de juridicidade acerca da possibilidade de inscrição de um título singular, eventuais alterações e cancelamentos de registros, com vistas a constituir, extinguir, alterar direitos ou a eles conferir disponibilidade. Por seu turno, qualificação *notarial* faz cumprir as solenidades para criação do documento público e determinar o meio jurídico válido e seguro para a realização da vontade das partes.

A qualificação *protestual*, realizada especificamente pelo tabelião de protestos de títulos e documentos de dívida, é híbrida e possui especificidades, que dependem do momento do procedimento em que é exercida. Quando do apontamento (protocolo) do título (de crédito) ou documento de dívida, denomina-se *qualificação de protestabilidade*. A lei de regência dispõe que, nesta fase, títulos e documentos de dívida sejam examinados em seus caracteres formais para apurar a existência da certeza, liquidez e exigibilidade, sem verificação da causa subjacente à sua emissão.

De outra banda, a qualificação posterior ao momento do protocolo, que se exerce durante todo o procedimento do protesto e prossegue até a eventual qualificação de um título (sentido amplo) para o cancelamento do registro do protesto (último ato possível do procedimento), está sob a regra geral da qualificação registral, qual seja, a análise abarca elementos extrínsecos (formais) e intrínsecos (de conteúdo) do título e documentos que o acompanham.

Discute-se ainda, se, no exercício da função qualificadora, cabe ao delegatário e em quais condições, praticar ou deixar de praticar atos notariais/registrais ou exigir ou deixar de exigir documentos com fundamento na inconstitucionalidade de lei ou ato normativo aplicáveis ao caso concreto sob análise.

No capítulo seguinte, define-se e descreve-se o poder regulamentar exercido pelo Poder Judiciário sobre os serviços notariais e registrais, nos moldes do §1º do art. 236 da Constituição. Sua classificação em poder *normativo* (ou de instrução – para situações gerais e abstratas), poder *de orientação* (recomendação), poder *fiscalizatório* (de inspeção), poder de *superintendência* (revisão) e poder *disciplinar* (sancionatório) é feita conforme a espécie de atividade desempenhada.

É certo que notários e registradores estão sujeitos às limitações impostas pelo regime constitucional e legal de descentralização administrativa do Estado Regulador. Contudo, existem peculiaridades.

Como profissionais públicos autônomos, atuam de forma *juridicamente* independente, estando, portanto, imunes a comandos (controle) prévios para análise de casos singulares. Inexiste, pois, o poder de *ordem* no nosso ordenamento jurídico atual.

O controle da qualificação registral/protestual (atividade nuclear do “serviço jurídico” prestado) exercida sobre casos singulares é, pois, posterior (poder de superintendência). Ocorre por meio do processo “administrativo” de dúvida registral ou por meio de processos jurisdicionais contenciosos (p.ex. mandados de segurança, demandas de obrigação de fazer, retificações etc.).

Nesta toada, os poderes *normativo* e de *orientação* devem se conformar à condição jurídica *sui generis* do delegatário de notas e registros, pois o “serviço público” prestado não consiste numa comodidade material, como tipicamente acontece com as descentralizações administrativas, mas num serviço jurídico. A referência legal expressa ao poder *normativo* impõe, como “dever” o respeito às *normas técnicas* estabelecidas pelo juízo competente (art. 30, XIV da Lei nº 8.935/94).

Notários e registradores estão sujeitos, ainda, ao poder disciplinar. O regime de responsabilização depende da atividade desenvolvida: no exercício da função qualificadora, a independência jurídica indica que só pode haver punição nas hipóteses de erros grosseiros e dolo, conforme preceitua a Lei de Introdução do Direito Brasileiro (LINDB) para os casos de decisões técnicas.

Após a análise do quadro geral dos poderes regulatórios, parte-se para a definição da relação do princípio da legalidade com os regulamentos no Direito Administrativo/Constitucional contemporâneo. Em seguida, investiga-se a possibilidade da edição de regulamentos autônomos (com caráter normativo primário²) e regulamentos *praeter legem* (independentes) pelo Conselho Nacional de Justiça. Na sequência, procura-se definir, em que medida, os regulamentos executivos, editados por todas as instâncias correccionais, podem dispor sobre a matéria afeta aos serviços

² Nas palavras do Min. Ayres Britto: “A Resolução n. 7/05 se dota, ainda, de caráter normativo primário, dado que arranca diretamente do § 4º do art. 103-B da Carta-cidadã e tem como finalidade debulhar os próprios conteúdos lógicos dos princípios constitucionais de centrada regência de toda a atividade administrativa do Estado, especialmente o da impessoalidade, o da eficiência, o da igualdade e o da moralidade”. (ADC no 12-MC, Rel. Min. Carlos Britto, j. 16.02.06, DJ de 01.09.06).

notariais e registrais para o fim de uniformização jurídica, técnica e procedimental no tratamento de situações recorrentes.

Considerando o binômio tensivo “serviço público – gestão privada”, urge conciliar, *a partir da Constituição e das leis vigentes*, o *poder normativo* decorrente do controle administrativo da descentralização do serviço notarial e registral com a *autonomia financeira e administrativa na gestão dos serviços* e a *independência jurídica desses profissionais*.

No capítulo derradeiro, a análise de casos demonstra que as intervenções corretivas/regulatórias contendem com a normativa constitucional e infraconstitucional. Na prática, a independência jurídica do delegatário e a autonomia de gestão dos serviços está comprometida por um sem-número de atos normativos, especialmente os denominados Códigos de Normas Extrajudiciais e similares editados pelas Corregedorias de Justiça Estaduais.

Essa constatação sugere que o Poder Judiciário reflita sobre o seu papel na Democracia Constitucional brasileira contemporânea, especificamente no que tange ao tratamento jurídico *regulamentar-normativo* dado aos serviços de notas e registros, que difere, de maneira clara, daquele conferido aos magistrados no exercício dos mesmos poderes de fiscalização.

A ideologia da uniformização jurídica, inserta nas normas administrativas estaduais que regem a função notarial e registral, olvida que é da natureza do Direito a evolução argumentativa e que o objetivo dos serviços notariais e registrais é atender, com eficiência e justiça, a sociedade contemporânea, na sua complexidade desafiadora.

Os mesmos magistrados que reconhecem sua própria independência jurídica como dever para com a sociedade desconsideram a idêntica prerrogativa legal de notários e registradores quando exercem a fiscalização desses serviços. O exercício de uma profissão jurídica independente não se coaduna com a imposição de entendimentos jurídicos uniformes e obrigatórios a estes profissionais fora das hipóteses constitucionais e legais.

Os órgãos de controle possuem a importante função de observar e fazer observar os limites que preservam a intangibilidade da Constituição. Logo, preservar as regras de competência legislativa, dentre as quais a que atribui à União a competência para legislar sobre registros públicos, direito comercial e civil (art. 22 da CF/88) – faltante ao Poder Judiciário (na atuação administrativa) a atribuição de

legislador positivo em matéria de notas e registros públicos - é um dos critérios de contenção para definir a legitimidade do controle judiciário dos registros e das notas.

A atuação regulamentar das Corregedorias deve visar ao fim último da função notarial e registral, que é a segurança jurídica. Determinações administrativas que causem instabilidade na independência dos profissionais que a desempenham atentam contra essa causa final.

Neste sentido, uma maior utilização de Recomendações Administrativas deve ser estimulada. Embora não possuam imperatividade, essas normativas “soft” promovem a política jurídica do ente regulador, acabando por persuadir notários e registradores para a sua adoção. Não sacrificam a independência jurídica (pois não são cogentes), mas impõem um ônus argumentativo maior, caso não se adote o entendimento recomendado.

A relevância do estudo está em: a) investigar se, na prática tabelio e registral, normas infralegais e determinações administrativas extrapolam ou não os limites da regulamentação conferida ao Poder Judiciário pela Constituição e leis regentes; b) verificar se a administrativização dos serviços, isto é, a regulamentação uniformizadora de entendimentos jurídicos e não apenas orientativa, vem ou não acompanhada da segurança jurídica e eficiência pretendidas; c) perquirir se a utilização de normativas *soft* (v.g., Recomendações) constituem uma boa prática para minorar eventuais interferências na atividade-fim de notários e registradores.

O presente trabalho tem natureza dogmático-jurídica e hermenêutica, com a utilização da técnica de pesquisa exploratória e fundamentação teórica em literatura especializada, complementada através de exemplos de casos práticos para melhor compreensão do objeto. A abordagem é eminentemente qualitativa, por meio de procedimentos de pesquisas bibliográfica, legislativa, de decisões e de normas regulamentares, cotejando-as com a análise alguns casos práticos. Os marcos normativos norteadores são a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e a legislação ordinária sobre o tema.

2

Os serviços notariais e registrais brasileiros na atualidade: natureza da delegação, da função exercida e dos atos notariais e registrais

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 forneceu os contornos peculiares dos serviços públicos notariais e registrais contemporâneos:

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

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

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

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

Seis anos depois, entrou em vigor a Lei Federal nº 8.935/94, dispondo que notários e registradores são profissionais do direito, dotados de fé pública, gozam de independência no exercício de suas atribuições delegadas e devem observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente (arts. 3º, 28 e 30, XIV)³. Esse texto legal regulamentou o disposto no §1º do art. 236 da Constituição.

Assim, o Estado exonera-se da execução direta e exclusiva do serviço público e assume o dever de *regular* a delegação, através do Poder Judiciário, por imperativo constitucional. O serviço é exercido por meio de descentralização administrativa por colaboração (delegação), onde o Poder Público mantém a titularidade do serviço, mas transfere sua execução ao particular, pessoa física, com qualificação específica - aprovação em concurso público de provas e títulos (art. 236, §3º da CF/88):

É preciso atualizar as vistas: se se fala em serviço público, cogita-se de um serviço contínuo e regular, características que se sujeitam à fiscalização correcional oficial e permanente; se se trata de uma gestão privada desse serviço, pensa-se numa liberdade de administração, que não pode supeditar-se a interferências administrativo-estatais; no ponto médio, **desaparecida a subordinação hierárquica, o que permanece é a correcionalidade coordenativa**, para garantia da continuidade e da regu-

³ (BRASIL, 1988)

laridade do serviço fim que reclama um conjunto de meios executórios (inclusive disciplinares, sob pena de manifesta ineficácia), mas um poder correccional limitado à aferição dessas características do serviço (regularidade e continuidade), **sem intervenção nos critérios e na executividade da administração cartorária**. (destacou-se) (DIP, 2013b, p. 954)

Ausente o vínculo hierárquico, mas presente a regulação, a atividade notarial e registral apresenta essas duas faces: a *pública* e a *privada*. A *primeira* se reconhece na prestação do serviço público (atividade jurídica – função pública em sentido amplo), onde o Estado transfere a um particular o exercício da fé pública, para que dele emergja autenticidade ou plenitude de prova que viabilize uma certeza relativa a determinados documentos e declarações. Em decorrência, o Estado regula a atividade através de *uma relação de sujeição especial* que liga o particular ao outorgante, organizando os serviços, a seleção pública, a outorga e cessação da delegação, a regulamentação técnica e a fiscalização da prestação dos serviços, de modo a assegurar aos usuários sua adequação e eficiência.

O viés *privado* se percebe no gerenciamento de pessoal, financeiro e administrativo (art. 21 da Lei nº 8.935/94), bem como no pleno exercício da atividade jurídica, característica peculiar da profissão pública independente⁴ que exercem tabeliães e registradores (arts. 3º e 28 da Lei nº 8.935/94). Essa condição lhes garante independência para elaboração de atos notariais, aconselhamento imparcial na realização de atos e negócios jurídicos patrimoniais e pessoais, lavratura e registro de protestos, qualificação registral e os mais diversificados atos atribuidores de fé pública e eficácia a interesses privados e públicos, conferindo segurança jurídica e prevenindo litígios.

Notários e registradores se inserem na categoria de agentes públicos, mais precisamente como *particulares em colaboração com o Poder Público*, responsáveis por uma espécie de tutela pública de interesses privados, ao lado da jurisdição voluntária (Ribeiro, 2009, p. 80 e 92). A remuneração desses profissionais públicos independentes se dá por meio de emolumentos fixados em lei, em contraprestação pelos serviços prestados. Apesar de ostentarem caráter público, possuem autonomia

⁴ Luís Paulo Aliende Ribeiro usa essa nomenclatura assim como “profissão oficial” e “função pública autônoma”, com base nas doutrinas espanhola e portuguesa, significando que numa pessoa reúnem-se duas posições, a de profissional liberal e a de titular de um ofício público. (RIBEIRO, 2009, p.79-84)

e liberdade para atuar perante o Estado e particulares, a quem prestam serviços públicos de natureza eminentemente jurídica e de caráter social, com finalidade precípua de conferir segurança jurídica aos atos jurídicos que produzem ou sobre os quais intervêm. Suas prerrogativas não são mitigadas em razão da submissão à fiscalização e controle do Poder Judiciário (art. 236, §1º da CF/88), pois o vínculo jurídico da delegação não se confunde com hierarquia.

O Pretório Excelso teve oportunidade de decidir:

1. REGIME JURÍDICO DOS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO. I - Trata-se de **atividades jurídicas que são próprias do Estado, porém exercidas por particulares mediante delegação**. Exercidas ou traspassadas, mas não por conduto da concessão ou da permissão, normadas 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**. II – **A delegação que lhes timbra a funcionalidade não se traduz, por nenhuma forma, em cláusulas contratuais**. III – 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. IV – Para se tornar delegatária do Poder Público, tal pessoa natural há de ganhar habilitação em **concurso público** de provas e títulos, e não por adjudicação em processo licitatório, regrado, este, pela Constituição como antecedente necessário do contrato de concessão ou de permissão para o desempenho de serviço público. V – Cuida-se ainda de **atividades estatais** cujo **exercício privado** jaz sob a **exclusiva fiscalização do Poder Judiciário**, e não sob órgão ou entidade do Poder Executivo, sabido que por órgão ou entidade do Poder Executivo é que se dá a imediata fiscalização das empresas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Por órgãos do Poder Judiciário é que se marca a **presença do Estado para conferir certeza e liquidez jurídica às relações interpartes**, 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**. 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. (destacou-se) (Brasil, 2011)

Sobressai o entendimento do ministro relator, Ministro Carlos Ayres Britto, de que os serviços notariais e registrais não se identificam com serviços públicos em sentido estrito, porquanto *não se revelam como fornecimento de meras atividades materiais*. A atuação concreta de notários e registradores, interpretando e aplicando o Direito, sem subordinação hierárquica e limitados apenas à ordem jurídica, conduz à conclusão de que exercem atividades jurídicas próprias do Estado, obrigatoriamente sob gestão privada, o que configura o desempenho de uma função pública.

É certo que da atuação desses profissionais emanam atos jurídicos. Não se confundem, entretanto, *o ato notarial ou registral com o ato administrativo*, assim como os âmbitos de estudo e aplicação do Direito Administrativo e Direito Registral e Notarial, embora possam existir pontos de contato:

A lei, em mãos do notário não significa negativamente, não estabelece limites como aqueles que impõem à autoridade administrativa – que apenas pode fazer o que a lei estabelece –, ao contrário, ela tem significado positivo, ou seja, de estabelecer meios para lograr eficaz e juridicamente os fins desejados pelas partes.

(...)

O mesmo vale para o ato registral, que consubstancia uma situação jurídica formal que se torna diversa e autônoma em relação a situação material que ele serviu de suporte, de tal modo que subsiste em sua integridade ainda que alterada ou extinta esta última enquanto não retificado ou cancelado o respectivo registro. (destacou-se) (Loureiro, 2021, p. 70)

Não há, pois, que se falar na prática de atos administrativos por notários e registradores. Nas suas atividades-fim, eles lavram e registram atos notariais e registrais, com suas características específicas. Nas atividades-meio, praticam atos de gestão privada.

A *delegação constitucional da função notarial e registral* pelo Poder Público também se diferencia da *delegação administrativa*. É perene (não transitória), tem por objeto competências específicas e não mero trespasse de execução de serviços públicos. É ainda obrigatória, não podendo o Estado avocar a atribuição que a Constituição conferiu a particulares. Se extinta a delegação nas hipóteses legais, o serviço não é entregue ao Estado, mas ao substituto mais antigo (interino) até que outro aprovado em concurso se interesse pela vaga. Não decorre de ato unilateral do Poder Público, mas depende de aprovação em concurso e vontade do nomeado em assumir as funções. Não possui, ainda, relação com a verticalização da hierarquia administrativa, pois ausente o vínculo funcional entre o delegante e a pessoa do delegatário.

A função notarial e registral *não tem natureza executiva, judiciária, muito menos legislativa*. São, apenas e tão somente “*funções notarias e de registro*” (Supremo Tribunal Federal, 2011), que se realizam por delegação a tabeliães e registradores. É sintomático que a Constituição Federal mencione o Poder Público como delegante (e não o Poder Judiciário ou Executivo, p. ex.), ou seja, a totalidade do Estado, cujos poderes emanam do povo.

Portanto, todas essas características apontam que a descentralização constitucional da função notarial e registral implica alto grau de autonomia e, em contrapartida, alto grau de responsabilidade:

Marcos André de Melo faz um quadro analítico da descentralização de competências sob o ponto de vista da extensão da responsabilidade e da independência, se altas ou baixas. Entende que o quadro de alta independência e baixa responsabilidade é o ambiente no qual as agências regulatórias independentes e bancos centrais normalmente trabalham em países com baixa institucionalização política.

Quadro de baixa autonomia e baixa responsabilidade representa situações em que os agentes delegados são controlados pelos agentes delegantes. **O modelo pré-Constituição de 1988, de subordinação entre registrador ou notário e juiz corregedor** leva a este resultado, ineficiente pela natureza institucional dos incentivos, na proposta de Melo.

O modelo previsto pela **Constituição vigente**, no que a doutrina portuguesa denomina **delegação de primeiro grau**, pois deriva da Lei Maior, delegação da função notarial e registral como **função jurídica para um profissional do Direito, implica alto grau de autonomia e correspondente alto grau de responsabilização**.

O modelo de delegação constitucional da competência jurídica notarial e registral aos respectivos notários e registradores, portanto, deve ser realizado na prática, reconhecendo-se, simultaneamente, **alto grau de independência e alto grau de responsabilização, tal como ocorre com os demais profissionais do Direito**. (destacou-se) (Rebello-Pinho, 2018, p. 116)

Abandonou-se o sistema anterior, onde relação entre delegados e poder delegante era praticamente hierárquica e isenta de responsabilidade direta, para a adoção, na CF/88, de um sistema de delegação de primeiro grau.

Assim, os titulares dos serviços não compõem a estrutura estatal, não estão submetidos hierarquicamente ao poder delegante, não recebem remuneração dos cofres públicos, não são servidores públicos, não exercem mandato ou titulam cargos públicos efetivos, tampouco se sujeitam à aposentadoria compulsória por idade, não passam por estágio probatório e não estão organizados em carreira.

Embora algumas referências normativas a notários e registradores ainda utilizem, sem a adequada técnica jurídica, a nomenclatura de “serviços auxiliares”, o STF deixou expresso na ADI 4140, julgada em 29/06/2011, que as serventias extrajudiciais não estão nesse âmbito:

(...)

2. Os **serviços auxiliares dos tribunais e dos juízos de direito** que lhes são vinculados, organizados privativamente por aqueles (arts. 96, I, b, e 99, caput, da Constituição Federal), são formados, exclusivamente, pelo **conjunto de unidades e atividades de apoio que viabilizam a realização de suas finalidades institucionais**. As

serventias judiciais e extrajudiciais não compõem, portanto, os serviços auxiliares ou administrativos dos tribunais. Precedentes: RE 42.998, rel. Min. Nelson Hungria, publicado em 17.8.1960; e ADI 865-MC, rel. Min. Celso de Mello, DJ de 8.4.1994.

3. A matéria relativa à ordenação das serventias extrajudiciais e dos serviços por elas desempenhados está inserida na seara da organização judiciária, para a qual se exige, nos termos dos arts. 96, II, d, e 125, § 1º, da Constituição Federal, a edição de **lei formal de iniciativa privativa dos Tribunais de Justiça.** Precedentes: ADI 1.935, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 4.10.2002; ADI 2.350, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 30.4.2004; e ADI 3.773, rel. Min. Menezes Direito, DJe de 4.9.2009. (destacou-se) (BRASIL, 2011)

Pode-se dizer, em conclusão, que função notarial e registral possui natureza híbrida, com aspectos de regime de direito público e de direito privado. Logo, trata-se de espécie de descentralização administrativa (delegação constitucional) *sui generis*, com características próprias. Por um lado, assemelha-se a outras formas de descentralização - no que se refere ao objetivo de diminuir a carga de atividade atribuída ao Estado e propiciar maior eficiência pelo exercício em caráter privado de serviços públicos (*lato sensu*) -, por outro, se diferencia em vários aspectos, como acima mencionado.

2.1

A independência profissional (administrativa, financeira e jurídica) de notários e registradores

O art. 236 da CF/88 enuncia o caráter privado dos serviços notariais e registrais, indicando a independência da gestão das serventias (cartórios) pelos delegatários.

A Lei nº 8.935/94, ao regulamentar o dispositivo constitucional, deixou expresso que tabeliães e registradores têm responsabilidade exclusiva pelo *gerenciamento administrativo e financeiro* da serventia, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, de modo *a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços* (art. 21). Garantiu também a independência no exercício da profissão (arts. 3º e 28), ou seja, conferiu o poder e ao mesmo tempo o dever de agir com *independência jurídica*, característica comum a todas as profissões jurídicas, como magistratura, promotoria de justiça e advocacia.

A gestão da serventia (administrativa e financeira) deve ser eficiente (“melhor qualidade”, na dicção legal). A independência na gestão, pois, não significa uma liberdade para prestar o serviço delegado em instalações precárias, inseguras para arquivos e pessoas, com reduzido número de pessoal e equipamentos, sem tecnologia adequada. Ao contrário, espera-se e exige-se do serviço delegado eficácia (custo módico) e eficiência (qualidade) superior ao serviço público oferecido diretamente pelo Poder Público.

As relações comerciais, trabalhistas e patrimoniais do titular da delegação, enquanto instrumentos para a prestação da função pública notarial e registral, subtraem-se da regulação estatal, em princípio, desde que as correspondentes obrigações de adequada prestação dos serviços e manutenção do acervo público (livros, pastas, banco de dados, softwares) sejam cumpridas.

Assim, uma *intervenção fiscalizatória só será legítima para manter a regularidade dos serviços*, conforme art. 38 da Lei nº 8.935/94: “O juízo competente zelará para que os serviços notariais e de registro sejam prestados com rapidez, qualidade satisfatória e de modo eficiente”.

Quanto à independência *jurídica* do notário e do registrador, como adiantado, não se trata propriamente um direito, mas um dever a bem da comunidade, um escudo contra eventuais pressões, arbitrariedades ou tratamento preferencial para com uma das partes interessadas no ato notarial/registral. É um princípio supranormativo, institucional, que restou positivado na Lei nº 8.935/94 (art. 28):

É preciso compreender, todavia, que, a exemplo do que ocorre também com juízes, a independência dos notários e dos registradores públicos é um predicado de cada um desses jurisprudentes enquanto exercitam suas funções comunitárias, e não do Poder Judiciário, do Notariado e da Instituição dos Registros em seu conjunto. Ou seja, enquanto conjunto de juristas grupo ou classe, o Notariado e os Registros – e não menos o Judiciário – não são potestades autônomas dentro do Estado. Em resumo, não é próprio falar em Poder Judiciário independente, mas sim em juízes independentes. Ou em Notariado independente, mas, sim, em Notários independentes. (Dip, 2013a, p.37-38)

A independência jurídica se aplica igualmente na relação com o Poder Público, pois inexistente qualquer vínculo hierárquico ou outra relação de subordinação. A atuação do Estado, quando tem interesse na prática de atos notariais e registrais, não se dá sob o signo de império, mas de gestão, numa relação de coordenação:

O Direito Administrativo, por conceito, abrange as relações de subordinação e de coordenação constituídas pelas atividades jurídicas do Estado que não sejam formalmente legislativas nem judiciárias. Sob este critério, o campo da Disciplina pode ser dividido, nitidamente, de um lado, em atividades de subordinação, em que, num dos polos subjetivos, está um ente ou órgão administrativo atuando com características de coerção, e, de outro lado, **em atividades de coordenação, em que nos dois polos subjetivos figuram entes ou órgãos administrativos, atuando com características de concertação, sob uma ordenação que tanto poderá ser legal** (coordenação legal) como consensualmente estabelecida (coordenação pactual).

A relação tributária, por exemplo, é de subordinação, porque no polo ativo está a Administração-Fisco e, no passivo, o administrado-contribuinte, posto este sob vinculação legal coercitiva. Já a relação paraestatal é de coordenação, pois em ambos os polos há um ente administrativo atuando sob vínculo de concertação legal (MOREIRA NETO, 2014, p. 224).

Os procedimentos que visam à prática de atos notariais e registrais estão previstos em leis e regulamentos, não havendo para o Poder Público dispensa de algum requisito legal ou normativo na relação de coordenação legal que estabelece com notários e registradores. A previsão de atendimentos prioritários não infirma essa diretriz (art. 30, inciso III da Lei nº 8.935/94). Cita-se, como exemplo, a expropriação de bem imóvel, que, a despeito de emanar de um direito potestativo estatal, não o imuniza da observância das regras e princípios registrais, para fins de segurança jurídica na aquisição dominial.

Trata-se, enfim, de uma independência no *plano jurídico e relativa*, isto é, *sujeita à revisão posterior pelo Poder Judiciário*, seja de caráter *administrativo*, seja *jurisdicional* (contencioso), tema que ainda será explorado. Em sentido amplo, compreende todas as funções desempenhadas pelo notário ou registrador; em *sentido estrito*, a *independência jurídica se revela na qualificação notarial e registral*, assunto do próximo tópico.

O paradigma da independência jurídica de notários e registradores é assunto desafiador:

O tema da independência jurídica do notário e registrador traz em si esse *desafio de iluminar pré-compreensões* construídas pelo nosso modelo universitário e pelo nosso histórico de hierarquia entre juiz e notário ou registrador sem formação jurídica, modelo que não mais subsiste diante do artigo 236 da Constituição Federal de 1988 e da Lei 8935/94, a Lei dos Notários e Registradores.

A Constituição de 1988, a Lei de Registros Públicos de 1994 e o primeiro concurso público de outorga de delegações efetivamente público no Brasil, feito pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em 1999, percebe-se, encontraram o notariado e os registros

públicos em um cenário teórico e prático paralelo ao século XIII europeu, *logo antes* da revolução intelectual e econômica propiciada pela união de universidade, notariado *verdadeiramente autônomo* do Poder Judiciário e realidade econômica.

Há um enorme caminho evolutivo a ser construído pela universidade brasileira, com a participação dos notários e registradores brasileiros e com a efetiva atuação magistrados brasileiros que serão chamados a *garantir essa independência* que o século XXI brasileiro necessita experimentar para melhor atender os reclamos da sociedade brasileira. (destacou-se) (Rebello-Pinho, 2018, p. 83)

A academia e os operadores do Direito, em geral, pouco sabem ou pouco se interessam pelo Direito Notarial e Registral. Parecem enxergá-lo apenas como normas burocráticas e sem maiores finalidades. Cabe àqueles que se dedicam ao seu estudo e aplicação prática convencer e constranger, doutrinariamente, as instâncias jurídicas próprias sobre a importância social e pragmática dos cartórios.

2.2

A qualificação notarial e registral: definição e natureza jurídica

O serviço notarial e registral se destina a garantir a publicidade, autenticidade, *segurança e eficácia* dos atos jurídicos e abarca a organização técnica, administrativa e financeira (arts. 1º e 21 da Lei nº 8.935/94) para sua eficiente prestação, além da *qualificação jurídica* de títulos, pessoas e suas respectivas manifestações e fatos jurídicos, sendo esta a mais típica e especializada função da profissão.

A *qualificação jurídica* (*juízo prudencial* – decisão do caso concreto) realizada pelo notário ou registrador está assentada nos princípios da legalidade⁵ e juridicidade⁶ e constitui um poder-dever de análise de qualquer título (este, no sentido instrumental), pessoa ou fato jurídico. A observância da legalidade é requisito para todos os procedimentos que se desenvolvem no âmbito notarial e registral, tendo

⁵ Expressamente referido como norteador da atividade notarial e registral no Código de Normas Extrajudiciais da CGJ-MG, art. 5º, VIII: O serviço, a função e a atividade notarial e de registro norteiam-se pelos princípios específicos de cada natureza notarial e registral, além dos seguintes princípios gerais: (...) da legalidade, a impor prévio exame da legalidade, validade e eficácia dos atos notariais ou registrais, a fim de obstar a lavratura ou registro de atos inválidos, ineficazes ou imperfeitos.

⁶ Na doutrina contemporânea, o princípio da legalidade cede espaço ao princípio da juridicidade, apresentado como um requisito mais forte de vinculação, porquanto pautado na ideia de que a autoridade administrativa está adstrita não só à lei, mas a todo o ordenamento jurídico. Essa doutrina busca, sem se afastar por completo da importância da lei formal, pautar ações e decisões administrativas a partir da Constituição. (Cyrino, 2018, p. 59)

seu ápice no momento da qualificação. Essa análise é feita justamente para tornar efetivos tais princípios, consistindo na *função qualificadora* de notários e registradores:

É através da qualificação que o oficial registrador conforma a segurança jurídica, um dos quatro principais objetivos de toda a legislação concernente aos registros públicos. Tal conformação tem apoio no princípio da legalidade, previsto implicitamente no conteúdo do art. 198 da Lei de Registros Públicos, que se refere à “exigência a ser satisfeita”, conjugado com a locução “omissão em entender as exigências legais” (art. 205, LRP). Também o artigo 156 da lei instrumental se refere ao dever funcional do oficial em “recusar registro a título e a documento que não se revistam das formalidades legais”. (Rodrigues, 2021, p.543)

No exercício da função de profissional independente, o delegatário está jungido ao princípio da *legalidade geral*, não propriamente à *legalidade administrativa*⁷. Conforme ressaltado, notários e registradores criam situações jurídicas *não meramente em cumprimento da lei*, em atendimento da *vontade unilateral* da Administração e do *interesse superior do Poder Público* (mote dos atos administrativos). Atendem à *vontade dos particulares, legitimada pela ordem jurídica*, em que prevalece o legítimo interesse do indivíduo (Loureiro, 2021, p. 71).

A independência dos registradores e dos notários no ato de interpretar e aplicar o direito, com autonomia, assemelha-se à função do magistrado e distancia-se da função do funcionário da Administração, existindo uma função de garantia realizada por meio de um processo qualificado por uma vontade inicial a uma resolução final, sem que haja conflito de interesses:

E como o próprio do saber judiciário é exatamente o prudencial, tanto quanto o é o saber próprio do registrador e o do notário, a similaridade de seus saberes típicos põe em relevo a similitude das limitações e as dificuldades que dizem respeito às tarefas judiciais, registrárias e tabelioas (Dip, 2005b, p. 128)

Ao interpretar e aplicar o direito ao caso concreto, notários e registradores exercem um juízo *prudencial* de qualificação, atividade que difere de simples triagem ou exame. Consistem em juízos de legalidade e juridicidade.

⁷ A autoridade administrativa só pode fazer o que a lei estabelece; o delegatário qualifica a vontade das partes e os títulos apresentados conforme os ditames da lei, legitimando-os juridicamente para produzir eficácia.

A *prudência* reside na razão prática, porque seu objeto é contingente, para se ordenar ou negar a aplicação de princípios e regras universais aos fatos singulares. Prudência traz a ideia de prevenção, de ânimo precavido, que adota cautelas. É uma virtude, um pressuposto moral para se alcançar a justiça e a temperança (Lamauskas, 2016, p. 163).

Vale dizer que notários e registradores possuem um saber peculiar e próprio da profissão, não se classificando apenas como técnico, filosófico ou científico, mas um *saber jurídico prudencial*, expresso numa decisão (qualificação) positiva ou negativa, que veicula um juízo imperativo que singulariza uma exigência de segurança jurídica.

A *qualificação notarial e registral tem natureza jurídica específica*, em que pesem as aproximações com o gênero "administração pública do direito privado" e a existência de tantas outras espécies quantas sejam as modalidades e os agentes dessa administração, havendo quem assim classifique *em jurisdição voluntária judicial, notarial e registrária* (Dip, 2013b, p. 955).

Como a atividade notarial e registral não se identifica com outra função estatal - *tertium genus*, no dizer do Ministro Ayres Britto (Brasil, 2012b) -, a *decisão prudencial de qualificação é singular*, não tendo natureza jurídica judicial nem administrativa. Partindo de um agente público desvinculado hierarquicamente de qualquer Poder e no exercício de seu múnus público, deve se subordinar tão somente ao ordenamento jurídico vigente, tendo como pressuposto a independência jurídica do profissional do Direito:

A independência jurídica do notário e do registrador é pressuposto para o exercício da função qualificadora, a ser cumprida, como adverte Luiz Egon Richter, com “... *liberdade decisória, sem nenhum tipo de condicionamento, seja de ordem política, econômica, burocrática e corporativa. O condicionamento ao qual os Notários e Registradores estão sujeitos é o da ordem jurídica*”.

(...)

O paradigma da independência jurídica do notário e do registrador foi, a partir de 1990, apresentado por Ricardo Dip em sucessivos congressos de registradores, realizados em 1990, 1991 e 1992, nos quais verificou, inicialmente, que **o saber próprio do registrador – e do notário era de caráter prudencial, aproximado do saber típico do juiz, e que o exercício da função – sem impedir que o registrador tivesse saber científico – exigia do profissional o exercício da prudência**: a decisão do caso. A trilogia segue com a ideia de que esse saber prudencial se desenvolve no exercício da tarefa de qualificação e se completa com o estudo da ética dos registradores prediais.

(...)

À independência e autonomia jurídica que afastam o exercício da função notarial e de registros de uma atividade burocrática, há de somar-se a **obrigatoriedade de fundamentação e motivação das decisões tomadas nesta singular tutela administrativa de interesses privados**, que não se confunde com a jurisdição voluntária a cargo dos juízes.

(destacou-se) (Ribeiro, 2009, p. 86/92)

Ricardo Dip discorre sobre origens dessa independência jurídica:

A independência jurídica do registrador público pode escorar-se em três pilares:

- (i) no ordenamento jurídico positivo (...);
 - (ii) na constituição histórica (...);
 - (iii) por fim, no caráter prudencial do saber próprio dos registradores públicos.
- (...)

A Independência da qualificação registral, *in suo ordine* (isto é, sem excluir controle pósterio administrativo ou jurisdicional), deriva, proximamente, do caráter personalíssimo do ato – identificado, como visto, com o juízo da consciência do plexo de uma argumentação de natureza prudencial. De modo remoto, **essa independência resulta de ser o registrador titular de uma função da comunidade, vale dizer: alguém que só responde diretamente à lei, sem subalternação - no exclusivo âmbito do juízo qualificador - a uma autoridade hierárquica.**

(destacou-se) (DIP, 2018, p. 125-126, 151)

Contra a decisão qualificadora negativa, o interessado tem meios de se insurgir. O que não se concebe, no ordenamento jurídico nacional, a respeito da qualificação notarial e registral, são comandos prévios para casos concretos, ou seja, determinações de entendimentos jurídicos prévios para situações futuras e eventuais, tolhendo a liberdade decisória desses agentes públicos prestadores de serviços jurídicos:

57. Contra esse juízo prudencial de qualificação proferido pelo registrador **cabem impugnações**, sem que elas malfirmam a **independência registral originária**.

Independência registrária *in suo ordine* é a **imunidade de ditames concretos prévios ao juízo de qualificação registral**, ditames esses, quer sejam oriundos de particulares, quer o sejam do poder público, incluído aqui o juízo competente para a fiscalização dos registros. Não significa, entretanto, e mais além, que se haja de inibir o **controle posterior da legalidade desse juízo de qualificação, o que se pode obter mediante processos administrativos (dúvidas registrais e pedidos comuns, também ditos “de providência”) –que consistem, propriamente, em impugnações de superintendência– ou por meio de processos jurisdicionais** (p.ex. mandados de segurança, demandas de obrigação de fazer, retificações etc.).

58. No domínio, pois, da qualificação, **a independência jurídica do registrador exclui, em cada caso, o comando prévio proveniente de um poder de direção superior.**

A categoria de **superintendência dos registros** –própria para o **resguardo da independência do registrador** (*semper in suo ordine*)– **não se compatibiliza com a emanção de ordens, exatamente por permitir e para permitir o exercício do juízo prudencial pelo registrador.**

A noção de *poder de superintendência* enunciada por Marcello Caetano –“a faculdade que o superior tem de rever e confirmar, modificar ou revogar os actos administrativos praticados pelo subalterno”– pode ainda aproveitar-se, no plano da fiscalização registrária, se dessa noção se remover a ideia de “hierarquia” (superior/subalterno), de modo que dela se **aparte, no âmbito da qualificação registral, a possibilidade de imposição de comandos prévios, concretos, singulares, específicos, que impliquem necessária observação de uma conduta pontual futura.**

O espartilho **peculiar do poder de superintendência, no entanto, depende da lei** –até porque a administração pública está submetida ao princípio da legalidade–, e é preciso **ver se lhe compete ou não a emanção de diretivas** (orientações de caráter geral). **Ou se, diversamente, a lei lhe confere apenas o poder de controle** (fiscalização e garantia da observância da legalidade). (grifou-se)
(Dip, 2017b, p. 53-54)

Assim, a função qualificadora notarial e registral, *pautada no ordenamento jurídico (juridicidade)*, se realiza *a partir de uma interpretação constitucional* (ex.: art. 236 da CF/88), dá ênfase à observância das *leis formais* vigentes e se completa com as *normas que regulamentam tecnicamente a atividade* (art. 30, XIV da Lei nº 8.935/94), formando um sistema homogêneo.

Diz-se que o Direito é interpretado na sua integralidade, constitucionalmente, ou não se interpreta, na verdade, Direito algum. A denominada “constitucionalização” de diversos ramos do Direito implica em se aplicar e interpretar as disposições legais e infralegais sob as lentes constitucionais. Assim deve se realizar a qualificação notarial e registral, como decisão jurídica que é.

2.2.1

Aproximações e distinções entre a qualificação notarial e registral

As atividades notarial e registral formam um microsistema jurídico, de segurança jurídica preventiva em contraposição à restaurativa, mas não se confundem. Ricardo Dip assevera:

É certo que tanto o Registro Imobiliário, quanto o Tabelionato de Notas estão **destinados à segurança jurídica, mas não do mesmo modo.** O Notário dirige-se **predominantemente** a realizar segurança **dinâmica**; o Registrador, a segurança **estática**; o **Notário**, expressando um *dictum* – i.e., **conformando e preconstituindo**

prova —, é, porém e antes de tudo, um conselheiro das partes, cujo *actum* busca exprimir como representação de uma verdade e para a prevenção de litígios; de que segue sua livre eleição pelos contratantes, porque o Notário é partícipe da elaboração consensual do direito; diversamente, **o Registrador não exercita a função prudencial de acautelar o *actum*, mas apenas a de publicar o *dictum***, o que torna despidianda a liberdade de sua escolha pelas partes: o Registrador não configura a determinação negocial” (Dip, 1998, p. 95)

Quando se fala em segurança *estática*, a ideia é garantir a estabilidade da titularidade de um direito subjetivo, geralmente sob responsabilidade dos registradores. A segurança *dinâmica* que emana dos serviços protege o tráfico jurídico e o terceiro de boa-fé, ou seja, uma transmissão segura de direitos. Esta é a função preponderante do tabelião de notas. No entanto, é possível vislumbrar ambas as proteções em todas as especialidades de serviços notariais e registrais.

No caso do registro de imóveis, por exemplo, a segurança estática garante a titularidade do direito real inscrito, com estabilidade e certeza do seu conteúdo. No protesto de títulos e documentos de dívida, garante, com o registro do protesto, a comprovação com fé pública, do descumprimento de uma situação cambiária não satisfeita ou da inadimplência de um documento de dívida líquido, certo e exigível.

A segurança dinâmica no registro de imóveis está voltada a proteção do terceiro de boa-fé que venha a adquirir um direito real, de modo que possa confiar no conteúdo do registro sem se prejudicar posteriormente por omissão ou erro de informações (Kümpel, 2020, p. 165). Quanto ao protesto de títulos e documentos de dívida, protege-se o crédito com a possibilidade de satisfação rápida perante o cartório e, pela publicidade dos protestos registrados, em favor dos negócios jurídicos futuros a serem entabulados por terceiros de boa-fé (Amadei, 2020, p. 26).

A atividade notarial é exercida preponderantemente para atendimento *direto* de um interesse particular (ex.: realização de um negócio jurídico) e, *indiretamente*, difuso (bem comum). Diferentemente, a atividade registral atende *diretamente* ao interesse difuso, como, por exemplo, a função social da propriedade (no Registro de Imóveis) e a dignidade da pessoa humana (no Registro Civil de Pessoas Naturais), realizando um juízo de controle jurídico acerca da inscrição de um título singular.

O notário é o jurista do cotidiano da pessoa comum, conselheiro imparcial na realização de atos e negócios jurídicos patrimoniais e pessoais. Atende às partes

antes mesmo da concretização do negócio, ouve as vontades, adverte sobre eventuais riscos, benefícios, aspectos fiscais e efeitos jurídicos, cria, formaliza e autoriza o negócio jurídico solene, adotando as cautelas legais para sua validade e eficácia:

Aos princípios da independência e da legalidade da função notarial está atrelada a ideia de qualificação notarial, consistente em uma série de procedimentos intelectivos pelos quais o tabelião aprecia livremente, de acordo com sua convicção, a viabilidade da prática do ato solicitado, tanto no aspecto subjetivo, como objetivo: analisa a documentação apresentada; considera as disposições legais e normativas; e, ao final, emite um juízo valorativo, admitindo ou recusando a prática do ato, ou condicionando-a ao atendimento de exigências.
(Santos, 2012, p. 15)

Por seu turno, o registrador é o agente de um órgão ou instituição pensada e criada para possibilitar o conhecimento de todos os membros da comunidade de determinados fatos e situações jurídicas de especial relevância. Seja por repercutirem nas esferas jurídicas de todos, seja por serem essenciais para a segurança e o progresso do tráfico jurídico e econômico, tais situações subjetivas devem ser acessíveis ao conhecimento de todos os cidadãos, gerando efeitos *erga omnes*, oponíveis a terceiros. (Loureiro, 2021, p. 54)

Por meio da qualificação *registral* se exerce um juízo de juridicidade acerca da possibilidade de inscrição (registro em sentido amplo) de um título singular e eventuais alterações e cancelamentos, com vistas a constituir, extinguir, alterar direitos ou a eles conferir disponibilidade, enquanto a qualificação *notarial* faz cumprir as solenidades para criação do documento público e determinar o meio jurídico válido e seguro para a realização da vontade das partes. Ensina Luiz Egon Richter:

A função qualificadora do **notário** tem na **intervenção pela autenticidade** do negócio jurídico o seu momento nobre, fazendo com que a vontade das partes seja enquadrada no mundo jurídico de forma válida e segura.
Já a função qualificadora do **registrador** público de imóveis tem como ponto culminante o momento em que o registrador **analisa o título apresentado** no registro de imóveis, sobre o **aspecto da legalidade *lato sensu***, compreendendo tanto os **requisitos extrínsecos como intrínsecos**, objetivando a **segurança jurídica**.
Para tanto, é imprescindível que o registrador, como agente estatal, tenha absoluta independência funcional no exercício de sua competência. (destacou-se) (Richter, 2004, p. 210)

Como resultado da qualificação jurídica *positiva*, procede-se à prática do ato notarial ou registral, do que resulta sua publicidade. A *publicidade notarial* tem escopo diferente da *registral*. O ato notarial é público, porque quem redige o instrumento público é um agente dotado de fé-pública, o notário. Isso não significa que o conteúdo do ato notarial deva necessariamente ser publicizado, de forma indistinta. A publicidade registral, por seu turno, vai além da qualidade de seu agente, atingindo a publicização, que torna os atos registrados presumidamente conhecidos e oponíveis em relação a todos. O conhecimento que gera oponibilidade está nos Registros Públicos e não no Tabelionato de Notas. A publicidade jurídica inexiste no notariado.

Os dados sobre o estado das pessoas, por exemplo, são públicos e acessíveis a terceiros por meio de certidões em resumo expedidas pelo Registrador Civil das Pessoas Naturais. Dados relativos aos bens imóveis são publicizados *erga omnes* pelo Registro de Imóveis, mas não constam em uma certidão de matrícula todos os dados que estão na escritura pública originária da respectiva inscrição imobiliária. Os arts. 16 a 21 da Lei nº 6.015/73 dão os contornos da publicidade registral mediante a expedição de certidões, impondo alguns limites.

Outrossim, a expedição para terceiros de uma certidão de *inteiro teor* (o que é regra na prática tabelioa) de *um ato notarial* pode configurar violação de sigilo profissional (art. 30, VI da Lei nº 8.935/94), pois as referidas disposições da Lei nº 6.015/73 são específicas para os serviços de registros públicos.

Verdade que, apesar de formarem um microssistema, as origens são claramente díspares. Enquanto o notariado se formou espontaneamente para atender aos anseios de segurança jurídica dos indivíduos e da sociedade ao longo dos tempos, a instituição registral, com características de publicidade jurídica, é fenômeno artificial, criado pelos sistemas legais para garantir a eficácia e segurança de determinados direitos, situações e relações jurídicas e, conseqüentemente, possibilitar o progresso econômico (Loureiro, 2021, p. 56).

2.2.2

Análise extrínseca e intrínseca dos títulos

Afirma-se que a função qualificadora do *registrador é independente*, pois realizada por profissional do Direito, *completa e integral*, na medida em que é exercida sobre o título no seu todo e, por fim, *obrigatória*, por se tratar de uma função pública delegada pelo Estado com objetivo de garantir a segurança jurídica e evitar o acolhimento de títulos viciosos (Loureiro, 2021, p. 633; Rodrigues, 2021, p. 525).

Quando se fala numa análise completa e integral do *título*, é preciso bem definir o alcance e os limites da qualificação *registral*. O escopo da qualificação *notarial* é diferente: o tabelião, ao ser demandado, analisa (qualifica) todos os aspectos da *vontade* perante ele manifestada, verifica a *capacidade* das partes, atende aos aspectos fiscais, dentre outros, com o fim de elaborar o instrumento público (título) adequado à produção do direito válido e eficaz. Não há, pois, que se falar em *qualificação, pelo tabelião, de um título pré-concebido por terceiro*, pois é ele, tabelião, quem elabora o título que será levado a registro (ex.: pacto antenupcial, escritura pública de compra e venda, divórcio etc.).

Portanto, a análise de aspectos extrínsecos e intrínsecos diz respeito ao alcance da qualificação *registral* exercida sobre um título, que pode ser particular, administrativo, notarial, judicial e mesmo legislativo⁸.

Há certa divergência doutrinária sobre o tema, especialmente por não existir previsão legal no ordenamento brasileiro que discipline os limites e alcances da qualificação:

Aliás, a Lei 6.015, de 1973, sequer trata especificamente da qualificação registral. No art. 182 e seguintes dispõe sobre o processo de registro, disciplinando a prenotação, o direito de preferência, a continuidade registral, o registro e o processo de dúvida, **sem se preocupar em definir a qualificação e seus limites**. O conceito e as características dessa função do registrador são construídos, entre nós, pela **doutrina e pela jurisprudência, à luz dos princípios registrais e da interpretação sistemática e teleológica de normas legais previstas na lei de registros públicos, e também com base nos ensinamentos do direito comparado** (destacou-se) (Loureiro, 2021, p. 630)

⁸ Não se exclui da qualificação registral decretos legislativos e leis, que eventualmente podem estampar inconstitucionalidades manifestas, *prima facie*. Além disso, leis inconstitucionais não são norma jurídica, pois carecem de validade ao entrar em contradição com a Lei Maior. Afastar a lei, no caso concreto, para preservar Constituição é o que toda interpretação e aplicação do direito impõe, para que o discurso jurídico seja constitucional. O que é muito diferente de retirar o texto legal do ordenamento jurídico, reconhecendo sua inconstitucionalidade com efeitos *erga omnes*, como faz o Supremo Tribunal Federal. (Rebello-Pinho, 2018, p. 140)

A concepção *restrita* de que a análise de legalidade e juridicidade se limita às formas extrínsecas do título é minoritária, resultando de uma interpretação gramatical e isolada de dispositivos legais, como os arts. 196 e 205 da Lei nº 6.015/73 (Loureiro, 2021, p. 635).

A análise *extrínseca* de um título se limita a verificar se as solenidades previstas em lei foram atendidas para a sua formação, como, por exemplo, a observância do art. 215 do Código Civil brasileiro e outras disposições legais que exigem que o título traga certas informações, como emolumentos, recolhimento de tributos e cumprimento de obrigações fiscais.

Já a concepção *ampla* de qualificação considera, especialmente, uma interpretação sistemática do art. 236 da Constituição, da Lei nº 6.015/73 e da Lei nº 8.935/94, defendendo uma análise da própria *legalidade* do negócio jurídico subjacente aos títulos *particulares e notariais* apresentados, de modo a obstar efeitos jurídicos a nulidades absolutas deles constantes, havendo corrente que inclui as anulabilidades, desde que facilmente visíveis e perceptíveis (Loureiro, 2021, p. 635).

Para títulos *judiciais, administrativos e legislativos*, parece haver mais consenso, de modo que a análise deve se limitar aos aspectos formais (extrínsecos), diante, respectivamente, dos efeitos da coisa julgada, presunções de legalidade/veracidade e constitucionalidade de tais títulos.

Vitor Kumpel ensina que a qualificação “*Desenvolve-se em dois âmbitos: (i) formal, ou nos elementos extrínsecos do título; e (ii) material, ou seja, nos elementos intrínsecos do título*”. Já “*Em relação aos títulos judiciais, tem-se que as questões enfrentadas sob o crivo do contraditório não admitem revisão pelo registrador*” (Kümpel et al., 2020, p. 241-242). Noutra oportunidade, asseverou:

Este exercício de prudência, como se pode perceber, é de caráter eminentemente jurídico, tanto referente a **aspectos formais do título**, quanto, em alguns casos, a **questões de direito material, tratados no conteúdo do título**.

Para simplificar, a qualificação é essencial à harmonização, à observância dos princípios registrais, à observância de um sistema de legalidade e, porque não falar, moralidade, tudo tendo como objetivo maior a função social da propriedade (art. 5º XXIII da Constituição Federal) e, por decorrência, a dignidade da pessoa humana (art.1º, III, também da Constituição). (Kümpel, 2013) (destacou-se)

Segundo Flauzilino Santos, fundo e forma (aspectos intrínseco e extrínseco, respectivamente) assim se definem:

É sutil a diferença entre **forma** e **fundo**, embora se oponham por ser aquela **extrínseca**, uma vez que simplesmente afeta a **exteriorização do ato**, enquanto o **fundo** é **intrínseco**, porque toca de perto a **essência ou o conteúdo do ato como condição de sua própria existência ou valia**. O fundo é requisito essencial porque o que não satisfaz as exigências ou condições de fundo não possui vida nem conduz valimento legal para produzir a eficácia que o Direito assinala. (DOS SANTOS, 2004, p. 11) (destacou-se)

Como a qualificação jurídica (decisão prudencial) do registrador está assentada no princípio da legalidade/juridicidade, *o exame do título deve ocorrer tanto quanto aos seus aspectos formais (extrínsecos) quanto de conteúdo (intrínsecos), desde que aferível por elementos constantes do registro já existente na serventia ou do título apresentado, não lhe cabendo exame de provas, fatos ou declarações que não constem ou não deveriam constar no título ou documentação que o acompanha para a devida análise.*

Afirmar que a qualificação registral deveria se limitar à análise extrínseca de um título por estarem os delegatários jungidos à *legalidade estrita* é desconsiderar a natureza de profissionais do direito e sua inerente independência jurídica. Como exercer um juízo prudencial sem interpretar e aplicar o direito em sua completeza, analisando exclusivamente se as formalidades legais foram observadas?

Caberia indagar: qual seria a função institucional e constitucional de um Registrador que não interpreta o texto constitucional ou nem mesmo uma lei federal? Poderíamos chamar essa *ausência de interpretação* de “*estrita legalidade*”? Seria essa a “segurança jurídica” que se espera da função notarial e registral? Seria esse o regime de “delegação” mencionado na Constituição e a “independência” expressa na Lei dos Notários e Registradores (Rebello-Pinho, 2018, p. 144)?

Nesta perspectiva, a defesa de uma *concepção ampla da função qualificadora* é a mais adequada ao ordenamento jurídico brasileiro, que confere aos delegatários independência jurídica para desempenho de sua atividade fim, sempre almejando a segurança jurídica. Notário e registrador, como profissionais do Direito, possuem essa independência da profissão liberal e, no viés de oficiais públicos, a lei lhes impõe o dever de zelar pela segurança (dinâmica e estática), validade e eficácia dos atos e negócios jurídicos (art. 1º da Lei nº 8.935/94). A conjugação dessas características resulta na liberdade qualificadora ampla para atingimento dos fins públicos previstos na lei.

Ademais, *inexiste* dispositivo legal ou constitucional que estabeleça a *regra de que delegatários devem se limitar à análise dos aspectos formais dos títulos* que lhe são apresentados. *Examinar legalidade e juridicidade* pressupõe, portanto, a análise de *conteúdo e forma* de um título apresentado a registro. As exceções mencionadas (que confirmam a regra geral) - títulos judiciais, administrativos e legislativos – são decorrentes de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico. A exceção legal (art. 9º da Lei nº 9.492/94), que determina uma qualificação de modo restrito (qualificação de protestabilidade), será estudada no próximo tópico.

Quando se diz que a qualificação consiste no exame da legalidade do título submetido ao registrador, impõe-se considerar, pois, uma legalidade geral e ampla, que impeça o ingresso de títulos eivados de vícios *visíveis e perceptíveis*.

Nesta toada, há quem considere que o registrador não pode obstar o ingresso de títulos que apresentem vícios de *anulabilidade* aparente, mas apenas de *nulidade*:

Aqueles que defendem o primeiro entendimento, como é o nosso caso, lembram que **as anulabilidades são destituídas de interesse público** e que somente podem ser invocadas pelos interessados. A ausência de impugnação do negócio jurídico no prazo previsto em lei acarreta, inclusive, o convalidamento do ato que pode, antes deste termo, ser ratificado pela pessoa que com ele deve anuir.

(...)

Por isso não podemos conceber que, para tutela de um simples interesse privado, o registrador vá além do legislador e do juiz e sacrifique dois princípios fundamentais - o direito de propriedade e a livre circulação de bens - que são justamente os bens maiores que justificam a criação do sistema de registro de imóveis.

Para os defensores da segunda posição, o registrador deve garantir a autenticidade, segurança e eficácia dos atos e negócios jurídicos (art. 1º da Lei nº 8.935/1994), de forma que tal o profissional do direito deve, no exame de qualificação, investigar inclusive a existência de nulidade relativa. Somente assim seria cumprida a finalidade do registro, que é imprimir segurança jurídica aos direitos reais imobiliários, precavendo surgimento de possíveis problemas futuros.

Mas o fundamento legal usado nessa justificativa confirma justamente o acerto da primeira posição. Nossa lei dispõe que o registrador deve garantir a segurança e eficácia dos atos e negócios jurídicos: **não inclui a validade**, que apresenta dois graus diversos de intensidade, acima examinadas. A **nulidade absoluta causa a ineficácia do título**, que, por isso, deve ter seu ingresso na publicidade registral barrado pelo registrador. Mas, no caso **da invalidade, que acarreta apenas a nulidade relativa, o título é eficaz** enquanto o vício não for reconhecido em sede de ação judicial e pode, inclusive, desaparecer. (destacou-se) (Loureiro, 2021, p. 635-636)

De outro turno, há entendimentos de que qualquer vício seria empecilho para que o título ingressasse no sistema registral, exceto se for oculto, situação que exige o seu reconhecimento em processo jurisdicional:

Em outra corrente, sustenta-se o dever registral em relação ao combate às anulabilidades, **“desde que originadas de vício visível ostensível na face do título, apenas não atingindo o vício subjetivo ou oculto, cuja prova depende de ação própria”**. Tais vícios causam demandas futuras e afetam as relações jurídicas e terceiros interessados, de sorte que não devem ser recepcionadas no fôlio real, **a fim de garantir uma finalidade maior da atividade, que é de emprestar segurança às relações jurídicas.**

(...)

Cabe ao registrador examinar, no controle de legalidade, as causas de anulabilidade, **obstando o ingresso no fôlio real do título anulável, como forma de garantir a segurança jurídica. Todavia, seu o controle deve se limitar às anulabilidades de natureza extrínseca, tais como os requisitos formais, a incapacidade e a falta de legitimidade.** Não cabe ao registrador, porque extrapola sua competência, a apuração dos **defeitos intrínsecos ao negócio jurídico, com erro, dolo, coação e fraude contra credores, na medida que se trata de questões da esfera jurisdicional.** (destacou-se) (Kümpel, 2020, p. 244-245)

A primeira posição se sustenta na dicção do art. 1º da Lei nº 8.935/94, que, de fato, não menciona a defesa da *validade* dos atos jurídicos como escopo dos serviços notariais e registrais, mas apenas a *eficácia*, de modo que só se impediria o ingresso de títulos nulos (ineficazes).

Com a devida vênia, não é essa a melhor interpretação. Apegando-se à literalidade, confunde-se nulidade com ineficácia e se desconsidera a função precípua do sistema notarial e registral de conferir segurança jurídica dinâmica e estática aos atos jurídicos. Não é a melhor maneira de se revelar o sentido e alcance de uma norma jurídica na atual quadra constitucional.

E mais, quando se fala em existência, validade e eficácia de atos jurídicos, cabe trazer à memória a clássica e sempre atual doutrina de Pontes de Miranda sobre os planos do mundo jurídico.

No plano da *existência* ingressam todos os fatos jurídicos, lícitos ou ilícitos, resultantes ou não da vontade humana. Surge com a incidência da regra jurídica sobre seu suporte fático suficiente e se refere aos elementos estruturais do ato ou negócio jurídico. Por exemplo, a declaração de vontade, a coisa e o preço são elementos estruturais da compra e venda. Sem eles, não existe o negócio jurídico.

A *validade* se refere apenas aos atos humanos voluntários, cuja análise se fará quanto aos atos jurídicos em sentido estrito (art. 185 do CC) e negócios jurídicos (art. 166 do CC). Os negócios jurídicos existentes podem ser nulos ou anuláveis (arts. 166 e 171 do CC) e, assim, serão inválidos.

No plano da *eficácia* se produzem os efeitos jurídicos. Neste plano, estão as relações jurídicas com seus respectivos direitos e deveres, pretensões, obrigações, ações etc. Um negócio jurídico sujeito à condição suspensiva existe, é válido, mas é ineficaz.

O ato jurídico pode existir, ser válido e eficaz; pode existir, ser válido e ineficaz; existir, ser inválido e eficaz (negócio anulável, antes de seu decreto judicial – art. 151 c/c 177 do CC); existir, ser inválido e ineficaz (negócio nulo – art. 166 c/c 169 do CC).

O ato inválido, portanto, é um gênero com duas espécies: nulo e anulável. O plano da validade é um filtro que verifica a compatibilidade dos atos jurídicos com o sistema jurídico. Se são incompatíveis, *nega-se efeito jurídico (ou alguns deles); os atos existem, mas são inválidos e ineficazes* (em regra). “O plano da validade é uma espécie de rede de segurança da ordem jurídica”. (Farias et al., 2017, p. 475-478).

Na esteira da referida doutrina, *não caberia dizer que o ato anulável é eficaz* (em regra) até seu decreto judicial, de modo que ao notário e registrador incumbe analisar os vícios de anulabilidade para “garantir a publicidade, autenticidade, segurança e *eficácia* dos atos jurídicos” (art. 1º da Lei nº 8.935/94).

Seja, pois, partindo-se de uma interpretação constitucional e sistemática do ordenamento vigente, seja aquela baseada na doutrina dos planos do mundo jurídico, a conclusão que se impõe é que tanto as nulidades quanto as anulabilidades devem ser verificadas nos atos e negócios jurídicos por notários e registradores a fim de obstar o ingresso desses vícios no sistema de segurança preventiva sob responsabilidade desses profissionais, a bem da comunidade.

2.2.3

Análise de constitucionalidade dos títulos

Se no século XIX e até meados do século XX a lei era a fonte primeira do Direito, as Constituições mais recentes impuseram, com sua força normativa, uma reavaliação desse papel, tornando a legalidade um elemento da constitucionalidade, o que se deu na passagem do Estado Legal ao Estado de Direito.

A supremacia da Constituição em relação as demais espécies normativas pode ser encarada sob o aspecto de conteúdo (material), na medida em que trazem os fundamentos do Estado de Direito e formal, para as constituições dotadas de rigidez, quando o processo de suas reformas são mais qualificados. A supremacia se traduz na superioridade hierárquica das normas constitucionais em relação a todas as demais espécies, impondo a compatibilidade formal e material para que a produção dessas normas inferiores encontre na Constituição seu fundamento de validade.

Os poderes públicos extraem suas competências da Constituição e por isso se presume que agem de acordo com ela. Daí falar-se em presunção de constitucionalidade das leis, que contam com a participação do legislativo e executivo (sanção) para tornarem-se imperativas.

Na prática jurídica, porém, constata-se um sem-número de leis e atos normativos manifestamente inconstitucionais, seja quanto ao que dispõem seu conteúdo, seja quanto à competência legislativa ou da autoridade que edita o ato infralegal.

Há certa divergência sobre a natureza do vício de inconstitucionalidade: para alguns, a norma seria inexistente, para outros, anulável e uma terceira corrente a considera nula. Tem-se que a concepção clássica, adotada nos Estados Unidos desde “*Marbury vs. Madison*”, pugna pela nulidade da norma inconstitucional, tratando-se de vício insanável desde sua origem. A decisão judicial que reconhece a inconstitucionalidade teria natureza *declaratória*, pois apenas *reconhece algo pre-existente*. A teoria da nulidade é acolhida pelo STF (Novelino, 2021, p. 191).

Tratando-se de um vício de nulidade, a inconstitucionalidade de leis e demais normas não escapa da qualificação registral, desde que seja manifesta e ostensiva, reconhecida por instâncias superiores do Poder Judiciário em casos idênticos ou assemelhados.

Destarte, se alguma lei ou norma cria exigência documental para lavratura de atos notariais ou requisitos para o registro, violando a Constituição formal ou materialmente, pode e deve o delegatário afastar a incidência da norma, que se considera nula na origem.

Embora a conclusão acima pareça lógica, a doutrina administrativista nacional, amplamente majoritária, rechaça a possibilidade de a Administração Pública deixar de aplicar uma lei sob o fundamento de sua inconstitucionalidade. E, normalmente, equipara-se a atividade de notários e registradores à atuação administrativa, impondo-se o mesmo óbice.

Como ressaltado nesse trabalho, a qualificação notarial e registral *possui natureza própria, não se equipara à atuação administrativa*. É exercida por profissional do direito que detém autoridade para decidir casos concretos formalizados em títulos jurídicos, com a liberdade jurídica garantida por lei específica, sem vínculo hierárquico com autoridades responsáveis pela fiscalização judiciária. Por isso, *a referida doutrina administrativista não se aplica no âmbito da qualificação registral*.

Nesse sentido, como verdadeiros intérpretes e aplicadores do Direito, os delegatários podem e devem negar a aplicação de leis e atos infralegais que estampam inconstitucionalidades patentes, manifestas:

Apesar da doutrina e da jurisprudência em contrário, sempre sustentamos que o notário registrador, **por exercerem a profissão jurídica, podem e devem aplicar as regras da ciência jurídica e da hermenêutica no desempenho de suas funções**. E a teoria da hierarquia do ordenamento jurídico sustentada por Kelsen e aperfeiçoada por outros autores é clara no sentido de que **a legitimidade das normas inferiores do sistema depende da competência e dos limites que lhe são assinados pelas normas superiores**. Segundo essa teoria consagrada na doutrina, o sistema jurídico tem uma forma piramidal, cujo cume é a Constituição.

Esta explicação da normatividade do direito, sendo dependente das relações internas entre as leis, passa a ser **baseada no conceito de sistema jurídico e não mais no conceito de norma**. A análise do conceito da lei passa, portanto, a depender da análise de sistema jurídico, pois a compreensão de algumas espécies de leis depende do entendimento de suas relações internas com outras leis, ou seja, **a análise da estrutura do sistema jurídico é, portanto, indispensável para a definição de existência, validade e vigência da lei**.

(...)

Ora, **como aplicador da norma jurídica, o registrador deve antes interpretá-la e, por isso, pode reconhecer a nulidade ou a ilegitimidade de uma lei por flagrante incompatibilidade com o sistema normativo quando confrontada com suas normas superiores**. (destacou-se) (Loureiro, 2021, p. 641-642)

É fato que os órgãos administrativos responsáveis pela fiscalização da atividade notarial e registral, quando são provocados, seja em consultas administrativas, pedidos de providências ou em recursos de processos de dúvida registral (art. 198

da Lei nº 6.015/73), normalmente repetem os argumentos de que em sede administrativa a autoridade que interpreta e aplica o Direito não pode modificar critérios expressos em lei ou considerá-la inconstitucional, o que seria possível apenas através das formas jurisdicionais de controle de leis e atos normativos. Essa é o entendimento amplamente majoritário exposto nas decisões administrativas.

Entretanto, há precedente do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, julgado em 13/12/2012, que reconhece a possibilidade de se afastar administrativamente leis inconstitucionais, quando os fundamentos foram enfrentados anteriormente pelo STF em matéria similar:

Nos autos das ADIs nºs 173-6 e 394-1, reconheceu a Suprema Corte, por unanimidade, a inconstitucionalidade do art. 1º, I, III e VI, e § § 1º a 3º, da Lei nº 7.711/88: (...)

Ao dizer que interdição de estabelecimento e a proibição total do exercício de atividade profissional são apenas exemplos mais comuns das sanções políticas, **deixou claro o Supremo Federal que a mesma lógica deve ser aplicada em outros casos em que se fizer presente a sanção política, por representar meio de cobrança não admitido pela ordem Constitucional vigente.**

Demais disso, o v. acórdão da Suprema Corte ainda destaca que as sanções políticas subtraem do contribuinte os direitos fundamentais de livre acesso ao Poder Judiciário e ao devido processo legal (art. 5º, XXXV e LIV, da Carta Magna).

(...)

Se o Supremo extirpou do ordenamento jurídico norma mais abrangente, que impõe a comprovação da quitação de qualquer tipo de débito tributário, contribuição federal e outras imposições pecuniárias compulsórias, não há sentido em se fazer exigência com base em normas de menor abrangência, como as previstas no art. 47, I, "b", da Lei 8.212/91, e na instrução normativa nº 93/2001, da Receita Federal.

Em suma: não se pode mais interpretar o art. 47, da Lei nº 8.212/91 e a Instrução Normativa nº 93/2001, da Receita Federal, à revelia do v. acórdão do Supremo Tribunal Federal (Adi 173) e de toda a sua sólida e antiga jurisprudência no sentido de afastar as sanções políticas (RMS 9.698, RE 413.782, RE 424.061, RE 409.956, RE 414.714 e RE 409.958).

(...)

Frise-se que, tanto no caso da extinção da pessoa jurídica quanto no presente (registro de compromisso de compra e venda), **a apresentação da CND tem o mesmo fim: constranger o contribuinte, por via oblíqua, ao recolhimento do crédito tributário.**

Se assim é, idêntico tem de ser o desfecho, afastando-se a exigência da apresentação das CNDs também para a hipótese em exame.

Nenhuma razão justifica a comprovação de inexistência de débito tributário para o registro do compromisso de compra e venda dos imóveis apresentado, o que demonstra que se está diante de uma exigência desproporcional e não razoável. (destacou-se) (São Paulo, 2013)

Nesse caso, o órgão administrativo colegiado afastou a exigência de apresentação de CNDs para o registro de um compromisso de compra e venda de imóvel que tinha sido negado pelo registrador, escorado este em lei municipal inconstitucional que impunha uma cobrança tributária oblíqua ao contribuinte, algo que o STF considera como imposição de sanção política, inadmissível pela Constituição.

O registrador, pelo que foi narrado, havia se pautado na “estrita legalidade” para exigir as CNDs, comportamento que não merece censura diante da jurisprudência administrativa majoritária e do justo receio de ser responsabilizado pelo descumprimento de uma lei vigente. Embora o estatuto de notários e registradores lhe garanta independência jurídica, com o ônus de argumentar contrariamente à presunção de inconstitucionalidade de uma norma, se for o caso, não é incomum a abertura de processos administrativos disciplinares quando o delegatário assim age, especialmente se desafia interpretações ditas “normativas”.

Comentando a mesma decisão transcrita acima, Ruy Veridiano Patu Rebello-Pinho bem destaca a necessidade de uma interpretação jurídica constitucional pelos profissionais de notas e registros:

Como se depreende, **trata-se de uma argumentação jurídica fundamentalmente constitucional e ligada à teoria geral do direito**, transformando os precedentes do Supremo Tribunal Federal em fontes de interpretação das notas e dos registros, **transformando uma prática registral e notarial subalterna ao patamar de interpretação jurídica constitucional** efetivamente complexa, independente e responsável. (destacou-se) (Rebello-Pinho, 2018, p. 147)

Suas reflexões sobre a inconstitucionalidade e a possibilidade de não aplicação de leis e normas que contêm esse vício são extremamente pertinentes:

Além disso, **leis inconstitucionais ou não recepcionadas não são norma jurídica**, pela evidente razão que carecem de validade ao entrar em contradição com a Lei Maior.

Afastar a lei, no caso concreto, para a afirmação da Constituição é o que toda interpretação e aplicação do direito exige, para que o discurso jurídico seja constitucional. O que é muito diferente de retirar o texto legal do ordenamento jurídico, reconhecendo sua inconstitucionalidade com efeitos erga omnes, como faz o Supremo Tribunal Federal. (destacou-se) (Rebello-Pinho, 2018, p. 140)

Cada **caso concreto**, portanto, é uma oportunidade para o **controle de constitucionalidade difuso**, de efeitos *inter partes*, cooperativamente pelos profissionais do Direito envolvidos no processo e que, **ao final, merecerá atuação da competência do órgão judiciário singular investido do poder de reconhecer, em via incidental, a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo submetido a sua apreciação no caso concreto** (destacou-se) (Rebello-Pinho, 2018, p. 31)

Como se percebe, a aplicação e interpretação do Direito no caso concreto, de modo a desconsiderar uma disposição patentemente inconstitucional, difere do reconhecimento da inconstitucionalidade com efeitos *erga omnes*, cuja competência é do STF. Esse afastamento “administrativo” de uma norma inconstitucional é dever do profissional comprometido com a construção cooperativa do Direito, sendo sua decisão passível de revisão pelo órgão judicial competente para realizar o controle incidental de constitucionalidade.

2.2.4 Especificidades da qualificação protestual

Tem-se denominado de “protestador” o tabelião do serviço de protesto de títulos (art. 5º, III, da Lei nº 8.935/94) e de atividade “protestual” a função desempenhada por ele. Assim, a qualificação *protestual* seria aquela realizada especificamente por esse profissional, possuindo especificidades que merecem um estudo mais detido.

As atribuições do tabelião de protestos de títulos estão legalmente previstas no art. 3º da Lei nº 9.492/97 e no art. 11 da Lei nº 8.935/94:

Art. 3º Compete privativamente ao Tabelião de Protesto de Títulos, na tutela dos interesses públicos e privados, a protocolização, a intimação, o acolhimento da devolução ou do aceite, o recebimento do pagamento, **do título e de outros documentos de dívida**, bem como lavrar e registrar o protesto ou acatar a desistência do credor em relação ao mesmo, proceder às averbações, prestar informações e fornecer certidões relativas a todos os atos praticados, na forma desta Lei. (grifou-se) (Brasil, 1997)

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

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

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

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

- IV - **lavar** 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. (grifou-se) (Brasil, 1994)

O vocábulo “protesto” possui várias acepções no contexto dessas normas. Pode ser encarado com o ato jurídico que dá publicidade à inadimplência, como o “serviço” de protesto ou como procedimento do protesto, por exemplo. Tratar-se-á desta última acepção.

No *procedimento de protesto* as fases vão se desenvolvendo de forma lógica, de acordo com a ocorrência ou não dos fatos jurídicos previstos na Lei nº 9.492/97. Percebe-se claramente a divisão da lei em capítulos, de modo a separar as diversas etapas: da distribuição, da apresentação e protocolização, do prazo, da intimação, da desistência e sustação de protesto, do pagamento, do registro, da averbação e do cancelamento.

É comum o leigo considerar que “foi protestado” quando recebe a intimação do cartório. Tecnicamente, ele foi intimado a pagar um título ou documento de dívida no prazo de 3 (três) dias úteis, sob pena de, não o fazendo, ter sua dívida publicizada (protestada). Caso pague a dívida no tríduo legal (art. 12 da Lei nº 9.492/97), não será nem *lavrado* nem *registrado* o protesto (art. 19, caput c/c art. 20 da Lei nº 9.492/94).

De outro lado, caso deixe escoar o tríduo legal sem nenhuma providência, o *ato jurídico do protesto será lavrado e registrado*, surgindo a possibilidade de, posteriormente, se cancelar seu registro (art. 11, VI, a da Lei nº 8.935/94).

Obviamente, todos os atos praticados pelo tabelião de protesto estão sujeitos à qualificação jurídica do profissional público independente, valendo pontuar que se trata de uma *qualificação notarial e registral*. Sim, isso porque o denominado “tabelião” de protesto pratica atos de natureza notarial, v.g., quando “lavra” o protesto, bem como de natureza registral, quando, na sequência, “registra” o ato por ele lavrado no livro próprio (art. 11, IV da Lei nº 8.935/94 e art. 20 da Lei nº 9.492/97).

Igualmente, para *protocolar* um título ou documento de dívida, o tabelião analisará a vontade manifestada pelo apresentante e, qualificados positivamente a manifestação (função notarial) e o título (função registral), *intimará* o devedor (função notarial). Eventualmente, fará a *averbação* de alterações nos registros e o cancelamento deles (funções registrais). Por isso, afirma-se que tanto o ato de protesto é *misto ou híbrido*, como a função protestual também o é:

- a) segundo a tradição do instituto, é ato notarial (daí até a denominação “Tabelião de Protesto” não “Oficial Registrador”), porque o Tabelião é terceiro (testemunha qualificada) em condições de testificar (comprovar), com o sinal da fé pública, o protesto que o portador do título (o primeiro) faz em relação ao devedor (o segundo); assim, o Tabelião viabiliza, testifica instrumenta publicamente o protesto e, nesse sentido, pela tradição do instituto, é ato notarial;
- b) todavia, a Lei 9492/97 também o qualifica com o ato de registro (daí a denominação de Livro de Registro de Protesto), porque cabe ao tabelião registrar (inscrever) o fato do protesto para proclamar publicamente a nova situação jurídica do título: título protestado;
- c) assim, como cabe ao Tabelião de Protesto essa dupla função - dar forma escrita pública ao protesto, instrumentando-o, bem como inscrevê-lo para proclamar publicamente a nova situação jurídica do título -, **a natureza do protesto, em meu ver, é mista: notarial e registral.** (destacou-se) (Amadei, 2004, p. 89)

A melhor tese é a de que **o protesto é um ato notarial-registral**. A expressão “ato misto” não parece boa já que não confere a dimensão do protesto em si. É ato notarial-registral por vários motivos. Em primeiro lugar, porque **confecciona um título** hábil a informar que o devedor está em mora, gerando vários consectários, entre os quais, o de dar condição de procedibilidade ou, na visão de alguns, condição de ação na modalidade necessidade para a propositura de demanda indenizatória ou de obrigação de dar. Em segundo lugar, **confere o título em que se funda o modo (registro)**, na medida em que **há um assentamento** que, por si só, **confere publicidade, gerando eficácia *erga omnes***, nas hipóteses em que a lei ou a apresentação do mesmo autorizam.

Lembrando que o nosso sistema é de título e modo, o **protesto ultima um título previamente apresentado**, a saber, o documento de dívida, e **origina o modo registro**, na medida em que há um assentamento em um livro permitindo a devida publicidade perante terceiros. (destacou-se) (Kümpel et al., 2021, p. 69-70).

Nesta esteira, apesar de ser elencado como uma das espécies de notário na Lei nº 8.935/1994, o tabelião de protestos possui atribuições de natureza jurídica híbrida, praticando tanto atos de natureza notarial quanto registral, sujeitando-se, por exemplo, à revisão da qualificação por meio do processo de dúvida e tendo de adotar livros de registro (Lei n. 9.492/1997).

Do ato de protesto, assim como de todo ato de natureza registral, emana publicidade jurídica, isto é, uma publicidade que gera eficácia perante terceiros, oponibilidade. No caso específico, constitui a prova de descumprimento de uma situação cambiária não satisfeita ou da inadimplência de um documento de dívida líquido, certo e exigível.

Portanto, considerando a espécie de qualificação jurídica (notarial ou registral) e a fase do procedimento do protesto em que será exercida, o alcance e limite da análise de juridicidade será variável, com maior ou menor profundidade.

A qualificação *inicial* no procedimento de protesto sobre a vontade manifestada (normalmente por requerimento escrito) pelo apresentante e sobre o título ou documento de dívida a que ela corresponde é denominada pela doutrina especializada de “qualificação de protestabilidade do título”⁹. Nesse momento, são exercidas a qualificação notarial e registral. A primeira, sobre a manifestação do apresentante e eventuais questões procedimentais e documentos complementares ao título. A segunda, sobre o título propriamente dito. *Neste último caso, o alcance e limite rege-se pelo art. 9º da Lei nº 9.492/97:*

Art. 9º Todos os **títulos e documentos de dívida protocolizados serão examinados em seus caracteres formais** e terão curso se não apresentarem vícios, não cabendo ao Tabelião de Protesto investigar a ocorrência de prescrição ou caducidade.
Parágrafo único. Qualquer **irregularidade formal** observada pelo Tabelião obstará o registro do protesto

Segundo a lei, procede-se ao exame *formal* do *título ou documento de dívida*, decerto para apurar sua liquidez, certeza e exigibilidade, sem a análise da causa subjacente que deu origem à dívida:

Qualificar é classificar, verificar a qualidade. Qualificação é o ato do Tabelião de Protesto consistente em **examinar detidamente o título ou documento de dívida em seus requisitos formais**. Cabe a ele, ainda, **verificar a presença dos elementos de ordem procedimental**, ou seja, a presença de **outros requisitos extrínsecos** (em relação ao objeto da apresentação) **exigidos por lei ou por norma regulamentar**. Como resultado dessa verificação, o tabelião emite juízo positivo ou negativo de protestabilidade.

(...)

O Tabelião lança olhos atentos sobre o documento apresentado a protesto. Assim, exemplificando, por **vício formal**, **serão devolvidos ao apresentante o instrumento que contém dívida não vencida e a sentença (que não seja relativa alimentos) que ainda não apresenta trânsito em julgado**. Não cabe ao delegatário

⁹ Kümpel 2020, p. 156; Bueno, 2020, p. 155.

analisar o negócio subjacente; se foi cumprido; se a mercadoria foi entregue ou se está defeituosa.

(destacou-se) (Bueno, 2020, p. 155-156)

Há quase duas décadas, o hoje Desembargador do TJSP, Vicente Amadei, já destacava os diferentes conceitos e o aprofundamento (àquela época) da qualificação protestual:

Compreende-se hoje, (não ontem), a atividade notarial e registrária, especialmente a registrária e **protestual, como juízo prudencial de qualificação**. Com efeito, é comum, atualmente, denominar-se qualificação de títulos (inclusive para o protesto) ao que antes se chamava exame de títulos e, mais remotamente, triagem de títulos. Não são expressões sinônimas, mas termos de distintas cargas semânticas:

a) triagem enfatiza o aspecto segregatório-material do serviço cartorário;

b) exame já ressalta o aspecto técnico-intelectivo da atividade;

c) qualificação, por fim, indica o **aspecto jurídico-prudencial do juízo**. Houve, pois, **aprofundamento**, verticalização **na compreensão da função notarial e registrária, lapidação dos conceitos**: Notários e Registradores não são operários que fazem triagem; não são sequer técnicos que, como saber prático útil (do facere), examinam; **são operadores do direito, vocacionados ao juízo prudencial no universo do direito (do agere), que qualificam**. Isso, é verdade, confere independência jurídica, mas também se agrega maior responsabilidade.

(destacou-se) (Amadei, 2004, p. 98)

Em trabalho recente, tratando do mesmo tema, lecionou:

Observe-se, ademais, inexistir rol taxativo de documentos de dívida e, portanto, sem rol fechado (delimitação precisa), os documentos de dívida qualificados como protestáveis vão até mesmo além dos títulos executivos (judiciais ou extrajudiciais) ou daqueles que têm previsão legal para o protesto: **o corte de qualificação positiva, pois, se opera em modo aberto, com delimitação difusa, bastando a classificação destes documentos de dívida como dotados de certeza, liquidez e exigibilidade, conforme valoração (qualificação prudencial) do tabelião**.

Isso, portanto, amplia significativamente o rol dos documentos de dívidas suscetíveis de protesto, mas também aumenta a necessidade de prudência na qualificação do notário, bem como sou consequente responsabilidade. (destacou-se) (Amadei, 2020, p. 38).

A Lei de Protestos é do ano de 1997. Suas disposições devem ser interpretadas no contexto atual, levando em conta a evolução doutrinária e jurisprudencial. O “exame” dos títulos protocolizados não se lê mais como simples “exame”, mas

como uma “qualificação jurídica”, um “juízo prudencial”. Igualmente, “os caracteres formais do título e documento de dívida” não limitam a qualificação de protestabilidade, que avança sobre o procedimento e documentos que devem acompanhar os títulos, assim como a análise de atribuição territorial.

Sérgio Bueno, em 2011, já registrava que “o trabalho de qualificação subsiste durante todo o percurso do Título no Tabelionato de protesto” e “a qualificação extrapola o simples exame formal do documento, mas avança sobre a questão de sua protestabilidade procedimental” (Bueno, 2011, p. 59).

Tem-se, de fato, uma determinação legal que limita a qualificação *registral* do título ou documento protocolizado. Seu objetivo não é ceifar a independência jurídica do profissional público independente, mas evitar que o tabelião se imiscua, indevidamente, em matéria jurisdicional. São questões que devem ser objeto de prova em processo judicial, sob o crivo do contraditório, tais como: analisar se o negócio subjacente, que deu origem à emissão do título, é inválido ou ineficaz; se ele foi cumprido ou se a mercadoria foi entregue ou se está defeituosa; se o título foi obtido do portador legitimado, de modo abusivo, criminoso ou fraudulento etc.

Certamente o art. 9º da Lei nº 9.492/97 não dispõe sobre a qualificação *notarial*, porquanto esta é exercida para acolher manifestações e a elas dar o tratamento jurídico adequado, atestar a regularidade documental e procedimental, sendo seu escopo diverso da qualificação registral, como já apontado neste trabalho. Sob o aspecto da qualificação notarial, podem ser encontrados alguns óbices que fogem dessa definição de “irregularidades formais”:

Assim, pode ser inviável o protesto por falta ou erro na qualificação das partes no formulário de apresentação; pela constatação de que o endereço do devedor a ser indicado não existe ou é insuficiente; pela falta de documentos, tais como os que demonstram a efetiva prestação do serviço no caso de duplicata de serviços ou de declaração de endereço fornecida pelo banco, onde exigível etc. (Bueno, 2011, p. 59)

Em várias situações serão analisados os conteúdos dessa documentação apresentada (aspecto intrínseco) e não apenas a exteriorização do ato (aspecto extrínseco).

A limitação à *qualificação protestual registral* se encontra topograficamente no Capítulo IV da Lei - Da Apresentação e Protocolização, o que denota uma regra específica para essa fase do procedimento. *Numa interpretação a contrário, a partir*

da protocolização do título ou documento, as demais fases do procedimento são regidas pela regra geral de qualificação, podendo o tabelião analisar aspectos extrínsecos (formais) e intrínsecos (de conteúdo) dos títulos (sentido amplo) que lhe forem apresentados.

Logo, a limitação da qualificação aos aspectos formais do título, para fins de protestabilidade, ocorre quando do ingresso dele no cartório e não tem qualquer relação com a análise, v.g., dos pedidos de cancelamento de protestos. O cancelamento é, na verdade, um ato de averbação posterior ao registro do protesto, que põe fim a produção de seus efeitos, seja por fato superveniente (pagamento, em regra) ou vício (art. 11, VI, 'a' da Lei nº 8.935/94 c/c art. 26, §3º da Lei nº 9.492/97), sujeito, pois, às regras gerais de qualificação registral e seus limites.

Especificamente sobre a qualificação negativa dos pedidos de cancelamento de protestos, tema não muito comum nas obras nacionais tradicionais, vale destacar:

d.2) documentação inadequada em qualificação negativa do tabelião

A efetivação do cancelamento está sujeita a apresentação pelo interessado dos documentos que a lei considera como necessários e suficientes para a prática do ato, como o original do título protestado ou a carta de anuência por parte do credor, com seus aspectos formais devidamente atendidos. E sendo o caso de inadequação ou insuficiência do suporte documental apresentado pelo requerente, no cotejo com a lei e as normativas estaduais, o tabelião se recusará a praticar o ato, com a expedição de nota de devolução contendo os motivos para a negativa.

Nos casos em que **o requerente não considere justa a negativa, tem ele a possibilidade de suscitar dúvida** ao órgão correccional do tabelionato **ou apresentar demanda judicial** (ação para cumprimento de obrigação de fazer) com essa finalidade específica. (destacou-se) (Chini et al., 2021, p. 201-202)

8.3.1.5 Negativa do tabelião e inconformismo do interessado

Em qualquer caso de cancelamento de protesto solicitado diretamente ao tabelião, cabe a este a qualificação do pedido e dos documentos, verificando-se a presença dos requisitos legais e normativos.

Caso o tabelião verifique que algum requisito não foi atendido, ou que, **por qualquer razão, o cancelamento não pôde ser realizado, deve devolver o pedido, com os respectivos documentos, acompanhado de nota indicando os motivos pelos quais não foi possível proceder ao cancelamento e fazendo eventuais exigências.**

Nesses casos, **se o interessado não se conformar com a recusa do tabelião, pode submeter ao juízo corregedor a análise da questão, o qual pode manter a recusa do tabelião ou determinar o cancelamento do protesto, o que deve observar o procedimento normativo de cada Estado.** (grifou-se) (Camargo Neto, 2021, p. 1151-11522)

Como se percebe, a qualificação registral negativa de pedidos de cancelamento de protesto se impõe quando da *análise do pedido e dos documentos o tabelião encontrar alguma inconsistência que configure um óbice legal ou regulamentar para a prática do ato desconstitutivo do registro*.

É importante diferenciar, pois, o momento da qualificação *protestual*, porque o regime jurídico aplicável seguirá o art. 9º da Lei nº 9.492/97 (qualificação registral de *protestabilidade* – limitada a aspectos formais do título) ou aquele geral (nas demais fases do procedimento de protesto), aplicável a notários e registradores, decorrente da análise de legalidade e juridicidade amplas, conforme exposto supra.

De toda sorte, diante de uma decisão qualificadora registral/protestual negativa, isto é, que impeça o curso do título no cartório por desatendimento à juridicidade/legalidade e consequentemente condicione ao cumprimento de exigência ou negue a prática do ato jurídico pretendido, abrem-se ao interessado meios legais para tentar revertê-la, conforme se verá adiante.

3

A fiscalização de notários e registradores pelo Poder Judiciário

A independência profissional (administrativa, financeira e jurídica) de notários e registradores, assim como a ausência de hierarquia em relação ao Poder Público não induzem ausência de controle estatal, diante do regime constitucional de delegação de serviços. Aliás, o poder de controle do Estado sobre qualquer função pública ou serviço delegado é irrenunciável, apenas variando a forma como se exerce.

A fiscalização das funções extrajudiciais foi prevista no próprio art. 236 da CF, que, ao estabelecer o regime de delegação da atividade, informa que ela é realizada pelo Poder Judiciário e sujeita aos limites da Lei (§1º).

A fiscalização de notários e registradores consiste em exercício atípico de tarefa administrativa pelo Poder Judiciário (uma opção do Constituinte), e tem como objeto incrementar a segurança jurídica dos atos perante e por eles praticados, diante do “aval” de um poder fiscalizador dotado de saber jurídico e prerrogativas constitucionais de independência.

A Lei de Notários e Registradores (Lei nº 8.935/94) dá as balizas dessa fiscalização, definindo seus limites (competência e objeto) nos artigos 37 e 38¹⁰: ela deve ocorrer sobre *os atos notariais e de registro, mencionados nos arts. 6º a 13* da mesma lei e deverá zelar para que a atividade se desempenhe com *rapidez, qualidade satisfatória e de modo eficiente*. Além disso, o *gerenciamento administrativo*

¹⁰ Art. 37. A fiscalização judiciária dos atos notariais e de registro, mencionados nos arts. 6º a 13, será exercida pelo juízo competente, assim definido na órbita estadual e do Distrito Federal, sempre que necessário, ou mediante representação de qualquer interessado, quando da inobservância de obrigação legal por parte de notário ou de oficial de registro, ou de seus prepostos.

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

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

e financeiro da serventia deve garantir a melhor qualidade na prestação dos serviços (art. 21)¹¹. Assim, *uma ação fiscalizatória, seja sobre a gestão ou sobre a atividade típica de qualificação, só será legítima para manter a regularidade dos serviços*, conforme condicionante prevista no art. 38 da Lei nº 8.935/94:

Logo, ao mesmo tempo em que a lei assegura a tais agentes profissionais do direito a **necessária independência para que possam atuar como um terceiro imparcial**, também lhes impõe a sujeição ao poder de controle do Estado, que engloba inclusive o **poder regulamentador, para que o serviço seja prestado de modo eficiente e harmônico**. O tabelião e oficial podem implementar **livremente a gestão de sua unidade de serviço**, a contratação de prepostos no regime celetista, bem como **atuar sem qualquer ingerência estatal na aplicação e interpretação do direito, que é o substrato de seu exercício profissional**. Mas **essa liberdade não é absoluta**, até porque não existe direito subjetivo absoluto. A própria Lei n. 8.935/94 estabelece alguns **limites à liberdade de gestão e organização de sua unidade de serviços pelo notário ou registrador, além de lhes atribuir o dever de observância de normas técnicas** a serem editadas pelos órgãos do Judiciário (art. 30, XIV, LNR), que exercem, nesta hipótese, uma função administrativa atípica.

(...)

Não se trata de ingerência estatal na independência profissional, mas de **regras legais que estatuem condições básicas para o desempenho eficiente do serviço público prestado pelo notário e que tem em vista o interesse da sociedade**. (grifou-se) (Loureiro, 2021, p. 62-63)

Mas, afinal, em que consiste a atividade de *fiscalização* exercida pelo Poder Judiciário sobre os serviços notariais e registrais?

Com o advento da Lei nº 8.935/94 solidificou-se o entendimento de que a fiscalização das atividades *não se restringe à inspeção ou monitoramento* de condutas dos regulados (fiscalização em sentido estrito). Foram agregados os poderes *normativo, disciplinar (sancionatório)*, de *superintendência*, de *orientação (recomendação)* e *instrução* (Ribeiro, 2009, p. 142-143; Loureiro, 2021, p. 80-81; Dip, 2017a, p. 67 e 73-74).

¹¹ Art. 21. O gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços.

A *fiscalização* em sentido amplo equivale à *regulação*, nomenclatura mais utilizada modernamente, abarcando todas as prerrogativas do Estado Regulador¹² diante do agente privado regulado, num regime de sujeição especial.

O poder *de fiscalização* em sentido estrito se identifica com a mera inspeção e tem como escopo impedir o descumprimento dos objetivos regulatórios. No que tange aos serviços notariais e registrais, consiste na apreciação e decisão acerca da legalidade dos atos praticados no âmbito das serventias pela autoridade judicial corregedora no âmbito da organização judiciária de cada Estado¹³.

Caso o exercício do poder fiscalizatório conclua pela ilegalidade de alguma prática, exsurge o poder *sancionatório*, cujo exercício se dará pela determinação, imputação e confirmação (ou não) de eventual ilícito administrativo, com imposição (ou não) de sanção, igualmente pelas autoridades corregedoras.

A *superintendência* consiste no poder de revogar, modificar ou suspender atos jurídicos praticados nas atividades notariais e registrais, ou seja, seu exercício pressupõe um caso concreto já previamente submetido à qualificação notarial ou registral. Exemplo típico é o processo de dúvida (art. 30, XIII da Lei nº 8.935/94, art. 198 a 204 da Lei nº 6.015/73, art. 18 da Lei nº 9.492/97), cujas características principais serão ainda delineadas.

O poder de *orientação* corresponde a recomendações de práticas gerais, diretivas que advêm da vontade política da administração superior (*normatividade soft*). Não há imperatividade.

Inexiste no ordenamento brasileiro o poder de *ordem*, que consiste na emissão de comandos prévios para situações singulares, substituindo a competência originária de qualificação do registrador ou notário. A superação de entendimentos jurídicos do delegatário no ordenamento brasileiro somente é permitida após a qualificação e se exerce pelo poder de *superintendência*.

¹² Diferentemente do Estado produtor de bens e serviços, o Estado Regulador estabelece regras e fiscaliza o seu cumprimento através do poder de polícia. Pela regulação, o Estado se exonera da execução direta ou exclusiva de certas atividades públicas, entregando-as a atores privados que ficam permanentemente sob sua fiscalização, com o fim de garantir os resultados pretendidos. Mais do que comandar diretamente os particulares em colaboração com o poder público, são estabelecidas regras cujo cumprimento deve ser garantido para o funcionamento equilibrado do sistema.

¹³ Como bem observa Loureiro, existe uma falha técnica na redação de alguns dispositivos da Lei nº 8.935/94. Onde se lê “juízo competente” deveria estar escrito “autoridade judicial competente”. “Juízo” dá ideia de exercício do Poder Jurisdicional, o que não ocorre na atividade correccional desenvolvida pela autoridade judicial nos termos da referida lei (Loureiro, 2016, p. 125)

O poder *normativo* consiste na prerrogativa de ditar normas gerais para o setor regulado (Aliende, 2009, p. 142). Ricardo Dip o denomina de poder de *instrução* e assevera que, no Brasil, incide sobre um campo muito restrito, o das funções técnicas (art. 30, XIV da Lei nº 8.935/94).

A respeito dessa *competência para impor normas gerais e abstratas, tem-se a questão mais sensível da regulação da função notarial e registral*. O seu exercício descuidado pode implicar uma indevida restrição à atividade jurídica desempenhada por notários e registradores, como bem destaca Luís Paulo Aliende:

(...) é preciso lembrar que um cuidado há de ser mantido na atuação regulatória e se refere ao **risco, sempre presente, de que a busca pela uniformização de condutas possa implicar, de qualquer modo, em indevida restrição à atividade jurídica do notário e do registrador**, que deverá ser exercida de forma independente, motivada e com responsabilidade. (destacou-se) (Aliende, 2009, p. 150).

Logo, a uniformização “de condutas” não pode significar o tolhimento de interpretações jurídicas a respeito de normas que possam gerar dubiedades.

A complexidade do tema da regulação da função notarial e registral, que engloba inúmeros poderes, é assim abordada pelo Desembargador Ricardo Dip:

324. Tema complexo, por fim, e muito controverso, é o da potestade administrativo-judiciária no território dos registros públicos. Examinemo-lo na moldura do direito brasileiro em vigor.

Este poder de regência *-potestas regiminis-* dos registros públicos divide-se em *potestas iudicialis* e *potestas non iudicialis*, consoante, respectivamente, a maior e a menor rigidez de seu exercício.

Aqueles, os que se referem *iudicialis*, são o de **superintendência** (ou seja, o poder de **revogar, modificar ou suspender, total ou parcialmente, os atos praticados nos registros**) e o **disciplinar**.

O poder de **superintendência**, bem se avista, configura um dado poder de ordens (vale dizer, uma *potestas ordinum*, aqui em sentido restrito), consistindo em **um comando imperativo para um caso concreto, singular, já antecedido da qualificação pelo registrador**.

Exemplo prototípico do poder de superintendência é o da apreciação e decisão, no Brasil, dos **processos de dúvida registral**, em que a potestade judiciária, embora seja de ordem, só se exercita após o juízo de qualificação emitido pelo registrador e desde que o pretendente ao ato de registro proceda à instauração regular da instantia dubitationis (Lei n. 6.015/1973, de 31-12, art. 198).

(...)

325. As *potestates non iudiciales* dividem-se em (i) **poder de orientação** (*potestas recommendationis*, competência de **diretivas ou de recomendações**, “regulativa soft”), (ii) **poder de instrução** (*potestas leges ferendi, pouvoir d'instruction* do

direito francês, potestade de **previsões imperativas para situações gerais e abstratas**) e (iii) **poder de ordem**, aqui em acepção ampla (*potestas ordinum amplior* ou *potestas iussi*), competência para expedir **comandos prévios em casos singulares**, com substituição do exercício da competência originária.

326. Parece-nos que, **no Brasil**, o Judiciário possa exercer a **competência de orientação dos registros públicos** e, ainda que **limitadamente no domínio estrito das funções técnicas**, a **potestade de instrução** (inc. XIV do art. 30 da Lei n. 8.935, de 1994).

Não lhe cabe, todavia, a *potestas ordinis amplior*, qual a de **emitir decisões prévias para casos concretos**, em substituição ao exercício da competência própria original do registrador.

Neste capítulo, apenas **caberia o exercício da potestas iudicialis** (dentro nos contornos da lei), equivale dizer, a competência de **revogar, modificar ou suspender os atos registraes**, após a **qualificação registral originária**.

Como ficou dito noutra parte: “a distinção entre o poder de ordem (*potestas iussi*) e o poder de superintendência está em que este último, no que concerne ao plano da qualificação registrária, é um *posterius* a atuação do registrador, **cujá independência jurídica há de ser, pois, respeitada. Desta maneira, no direito brasileiro vigente, não compete ao Poder judiciário o exercício do poder de substituição primária das atribuições propriamente jurídicas do registrador**”. (DIP, 2018, p. 84-85)

Passa-se, então, a descrever cada um dos poderes regulatórios e explicar seus limites dentro da complexidade anunciada por Ricardo Dip, sem descurar do paradigma da liberdade jurídica, característica primordial dos profissionais autônomos independentes (notários e registradores).

3.1

O poder de superintendência. Meios de revisão da qualificação registral/protestual: o processo de dúvida e as “ações diretas”

A qualificação jurídica (juízo de legalidade/juridicidade), enquanto atividade privativa de um profissional do Direito, deve ser exercida de modo independente, limitada apenas ao ordenamento jurídico, à vontade das partes e aos documentos apresentados pelos interessados. Logo, ao qualificar a vontade das partes (tabeliães) e os títulos (registradores), é possível que sejam formuladas exigências e até mesmo negada a prática do ato, desde que a decisão seja devidamente fundamentada.

Embora independente, a qualificação está sujeita ao *controle posterior de juridicidade*. Contra a qualificação *positiva*, inexistente meio de revisão “administrativa” previsto em lei federal. Normalmente, leis de organização judiciária ou normas semelhantes preveem formas de impugnação. Decerto, abre-se a possibilidade de

quem se sentir prejudicado (um terceiro, por exemplo), propor uma demanda judicial.

De outro lado, a revisão da qualificação registral *negativa* pode ocorrer por meio de processos “administrativos” de dúvida, segundo os arts. 198 e 204¹⁴ da Lei nº 6.015/73, ou processos jurisdicionais contenciosos (p.ex. mandados de segurança, demandas de obrigação de fazer, retificações, anulatórias etc.). Enquanto decisão jurídica prudencial, a qualificação há de se sujeitar ao contraditório, ainda que não tão amplo quanto aquele ofertado em processos judiciais:

Naturalmente, no bojo do devido processo legal, esta análise inicial do oficial está sujeita ao escrutínio dos interessados e legitimados, públicos ou privados, por meio de **impugnações jurídicas** também.

A dialética é fenômeno intrínseco das normas instrumentais. O contraditório oferecido no bojo de **impugnações em processos típicos de jurisdição voluntária (dúvida registral), em outros puramente administrativos (pedidos de providências), seja mesmo, por fim, no âmbito do *ius dicere* jurisdicional contencioso** (mandado de segurança, retificação, cancelamento etc.), **ainda que resumido as questões jurídicas**, permite a troca de diferentes angulações cujo somatório final forja o entendimento racional da questão e propicia a experiência da evolução na superação de conceitos e dogmas, por vezes, obsoletos, e, eventualmente, distorcidos. (Rodrigues, 2021, p. 525)

Em que pese a existência de algumas normas editadas pelas Corregedorias-Gerais de Justiça dos Estados que preveem a possibilidade de utilização do processo

¹⁴ Art. 198. Havendo exigência a ser satisfeita, ela será indicada pelo oficial por escrito, dentro do prazo previsto no art. 188 e de uma só vez, articuladamente, de forma clara e objetiva, com data, identificação e assinatura do oficial ou preposto responsável, para que:

I - o interessado possa satisfazê-la; ou

II - não se conformando, ou sendo impossível cumpri-la, para requerer que o título e a declaração de dúvida sejam remetidos ao juízo competente para dirimi-la.

§ 1º O procedimento da dúvida observará o seguinte:

I - no Protocolo, anotar o oficial, à margem da prenotação, a ocorrência da dúvida;

II - após certificar, no título, a prenotação e a suscitação da dúvida, rubricará o oficial todas as suas folhas;

III - em seguida, o oficial dará ciência dos termos da dúvida ao apresentante, fornecendo-lhe cópia da suscitação e notificando-o para impugná-la, perante o juízo competente, no prazo de quinze dias; e

IV - certificado o cumprimento do disposto no inciso III, serão remetidos eletronicamente ao juízo competente as razões da dúvida e o título.

§ 2º A inobservância ao disposto neste artigo ensejará a aplicação das penas previstas no art. 32 da Lei nº 8.935, de 1994, nos termos estabelecidos pela Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça.

Art. 204 - A decisão da dúvida tem natureza **administrativa** e não impede o uso do processo contencioso competente.

de dúvida para recorrer da qualificação negativa exarada por Tabeliões de Notas¹⁵, as leis federais que regulam a matéria, interpretadas sistematicamente, impõem a conclusão de que o instituto jurídico não se aplica a esta especialidade de serviço extrajudicial, conforme art. 198 c/c art. 296 da Lei nº 6.015/73 e art. 18 da Lei nº 9.492/97.

Assim o é porque: 1) o processo de dúvida foi previsto para o Direito Registral Imobiliário (arts. 198 e seguintes da Lei nº 6.015/73); 2) pelo art. 296 da Lei nº 6.015/73, aplica-se, também, aos demais Serviços de Registros; 3) o art. 18 da Lei nº 9.492/97 também foi expressa em relação aos Tabelionato de Protesto de Títulos; 4) o art. 30, inciso XIII da Lei nº 8.935/94, previu, genericamente, o dever de notários e registradores encaminhareм ao juízo competente as dúvidas levantadas pelos interessados, mas inexistе, como para as demais especialidades, previsão legal expressa para o Tabelião de Notas suscitar dúvida; 5) pela própria natureza da atividade, o tabelião de notas não pode suscitar dúvida, pois compete-lhe interpretar a vontade das partes e formalizá-la através do instrumento mais adequado (art. 7º da Lei 8.935/94) e 6) caso fosse possível suscitar dúvida, estaria delegando sua competência de interpretar e formalizar a manifestação das vontades das partes ao magistrado, situação inviável juridicamente em nosso ordenamento jurídico:

O procedimento de dúvida, disciplinado nos artigos 198 e seguintes da Lei 6015, de 1973, tem o fim precípua de solucionar questões registrárias, em que pese, em postura não cerimoniosa, algumas consolidações normativas admitam a possibilidade de seu manejo também em sede notarial, *positivando-a* por provimento. Mas, parece mesmo convir, se for o caso, estipulação desse jaez na lei e pela lei somente. (destaque no original) (Rodrigues, 2021, p. 536)

¹⁵ O Provimento Conjunto 93/2020 TJMG assim dispõe:

Art. 150. Havendo exigências a serem satisfeitas, **o tabelião ou oficial de registro** deverá indicá-las ao apresentante por escrito, em meio físico ou eletrônico, no prazo de 15 (quinze) dias contados da apresentação do título ou documento.

Art. 158. Transitada em julgado a **decisão da dúvida**, o tabelião ou oficial de registro procederá do seguinte modo:

I - se for julgada **procedente**, os documentos serão restituídos à parte, independentemente de traslado, dando-se ciência da decisão ao tabelião ou oficial de registro para que a consigne no protocolo e cancele a prenotação, se for o caso;

II - se for julgada **improcedente**, o interessado apresentará novamente os seus documentos juntamente com o respectivo mandado ou a certidão da sentença, que ficarão arquivados na serventia, para que, desde logo, **se proceda à lavratura do ato ou ao registro**, declarando o **tabelião ou oficial de registro o fato na coluna de anotações do protocolo**.

Tanto os registros públicos quanto os tabelionatos de protestos estão sujeitos às dúvidas registrais e ao controle da jurisdição. Os tabelionatos de notas estão sujeitos apenas à jurisdição, na medida em que praticam atividade meio. (Kümpel et al., 2020, p. 591)

A dúvida, em síntese, se refere a uma objeção posta pelo juízo de qualificação negativa de *um título*, sujeitando-a ao controle posterior judicial de juridicidade/legitimidade, conforme regras de organização judiciária. Como os tabeliões de notas não qualificam títulos, mas sim manifestações de vontades para instrumentalizá-las de acordo com o ordenamento vigente, ontologicamente não deveriam se sujeitar ao processo de dúvida.

O processo inicia-se com a exigência formulada pelo registrador ou protestador em relação a qual e não se conforma o interessado ou que simplesmente não possa atender. Quem suscita a dúvida é o delegatário, mas apenas quando há provocação, requerimento, levantamento. Depende de uma situação concreta, cujo título encontra-se protocolado, não cabendo para solucionar questão teórica, utilizada como sucedâneo de uma consulta. O procedimento relativo ao processo de dúvida encontra-se discriminado dos arts. 198 e seguintes da Lei nº 6.015/73.

Não constitui objeto do presente estudo a jurisdição contenciosa, valendo lembrar que ela pode ser diretamente acionada quando o interessado não se conformar com a qualificação notarial ou registral/protestual, pois o princípio da inafastabilidade da jurisdição garante que a “lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, XXXV, da CF/88).

Também não é objetivo deste trabalho tratar exaustivamente do processo de dúvida, *mas esclarecer que se trata do meio adequado de revisão (poder de superintendência) de uma qualificação negativa registral ou protestual, alternativa à jurisdição contenciosa*, mais célere e econômica. Neste caminhar, certos pontos sobre esse tema devem ser destacados.

Primeiramente, é de justificar a utilização do vocábulo “processo” em vez de “procedimento”, embora a Lei nº 6.015/73 use as expressões indistintamente. Seguindo a opinião de Dip (2018, p. 232-233), é de se perceber que a CF/88, art. 5º, LV, refere-se ao termo “processo” tanto ao judicial, quanto administrativo, outorgando ao processo administrativo a mesma índole do processo judicial, inspirações, principiologia e segurança.

Nessa linha de raciocínio, a existência ou não do contraditório e da ampla defesa seria a nota diferenciadora de “processo” e procedimento. Para o Desembargador do TJSP, Ricardo Dip, haveria uma contraditoriedade já na inauguração da suscitação de dúvida, estendendo-se para a fase judiciária, quando se faculta a apresentação de impugnação e permite-se a produção de prova (arts. 200 e 201 da Lei nº 6.015/73). E observa:

Em síntese, a existência ou não da garantia do exercício de contraditório e ampla defesa é a nota com que, a meu ver, devem distinguir-se, de um lado, o *processo*, e, de outro, o mero *procedimento*.

(...) a costumeira recusa de admitir se a legitimidade recursória do registrador parece deva ser melhor e mais detidamente considerada, para avaliar-se até mesmo se isto não implicaria ofensa da garantia do contraditório. O processo da dúvida registral no Brasil observa um modelo híbrido, porque é, num dado aspecto, processo de partes (assim o designaria a terminologia italiana: *processo di parti*), porque se inaugura pela rogação do apresentante do título a registro, que além de deter a faculdade de desistir do processo, possui alguma disponibilidade sobre a matéria a dirimir-se; mas, por outro aspecto, o juiz não requalifica o título, se não que revê a atuação registral, de maneira que está, em parte, adstrito aos lindes da rogação do apresentante, e, noutra parte, obrigado exercitar *ex officio*, a fiscalização *pro societate*.

De todo modo, parece agora preferível falar-se em processo de dúvida registral e não mais em que seja ela mero procedimento. (destaques no original) (Dip, 2018, p. 234)

Algumas normativas estaduais conferem ao registrador a possibilidade de recorrer de uma decisão de dúvida¹⁶, considerando-o como um terceiro prejudicado, dando ainda mais força ao argumento de a dúvida ter natureza mesmo de processo.

Em segundo lugar, há um dissenso sobre a natureza jurídica do processo de dúvida registral: processo administrativo, processo similar à jurisdição voluntária, ou uma espécie própria de administração pública de interesses privados?

A defesa da natureza *administrativa* tem a seu favor, de início, a literalidade do art. 204 da Lei nº 6.015/73: “A decisão da dúvida tem natureza administrativa e não impede o uso do processo contencioso competente”. Outros aspectos que a corroboram: o processamento e os efeitos são diferentes do processo contencioso, pois

¹⁶ O Provimento Conjunto 93/2020 TJMG assim dispõe:

Art. 157. Da sentença poderão interpor apelação, com efeitos devolutivo e suspensivo, o interessado, o Ministério Público e o terceiro prejudicado.

Parágrafo único. O tabelião ou oficial de registro também poderá ser considerado terceiro prejudicado, fundamentando seu interesse.

não se julga conflitos de interesse, na acepção técnica, nem atua em função jurisdicional ordinária; a decisão não se sujeita à coisa julgada material, podendo ser revista em processo contencioso; é possível reiterar o processo de dúvida, caso superados os motivos da denegação registral ou haja alteração da jurisprudência administrativa que fundamentou a decisão anterior; a apreciação jurisdicional não é interdita pelo trâmite do processo de dúvida ou por eventual decisão, bem como não se condiciona à prévia utilização da via administrativa (Kümpel et al., 2020, p. 589).

Tradicionalmente, afirmava-se que a *jurisdição voluntária* era espécie de administração pública de interesses privados, ao lado da atuação do foro extrajudicial (notários e registradores). Isso porque: a) os atos praticados pelo juiz não correspondiam à atuação do direito, mas à constituição de situações jurídicas novas; b) não havia o caráter substitutivo, mas uma intervenção necessária para consecução dos objetivos desejados; c) o objeto dessa atividade não era uma lide, mas um negócio com participação do magistrado.

No entanto, defende-se a ideia, mais recentemente, de que a participação do juiz, uma situação conflituosa e um estado de insatisfação que necessita de solução conferem aos procedimentos de *jurisdição voluntária verdadeira natureza de jurisdição* e isso *afasta* a acepção de que seria um *tipo de administração pública de interesses privados*. Não se distingue, ontologicamente, da jurisdição contenciosa. (Dinamarco et al., 2020, p. 285 e 287). Se assim se considerar, notários e registradores não exercem, sob qualquer hipótese, jurisdição voluntária, enquadrando-se o processo de dúvida numa espécie de administração pública de interesses privados.

Algumas peculiaridades do processo de dúvida parecem indicar uma classificação própria, *sui generis*, singular, não tendo natureza jurídica jurisdicional nem administrativa, tal como a atividade notarial e registral como um todo se caracteriza.

A Lei de Registros Públicos disciplina o rito: exige intervenção judicial e participação do Ministério Público; o impasse jurídico é resolvido por sentença do juiz, a qual produz coisa julgada formal; o recurso dela cabível é a apelação, julgada por um colegiado de Desembargadores. Já por isso percebe-se não se tratar de um processo “meramente administrativo”, como se costuma encontrar em decisões de Tribunais Superiores.

Interessante notar que, em Minas Gerais, a Lei de Organização Judiciária atribui ao juízo de Registros Públicos (e não ao Juiz Diretor do Foro – juiz corregedor)

o julgamento da dúvida (arts. 57 e 65 da LCE nº 59/2001 e art. 160 do Provimento Conjunto TJMG 93/2020¹⁷) e à Câmara Cível o julgamento do recurso (art. 36, I, d do Regimento Interno do TJMG¹⁸). Assim, o exercício do poder de *superintendência* não caberá às autoridades corregedoras (Juiz e Corregedoria-Geral de Justiça), mas a Juízes titulares de Varas e Desembargadores de Câmaras Cíveis.

Um terceiro ponto de questionamento sobre o processo de dúvida, diz com os poderes que o juiz exerce ao julgá-lo, vale dizer: teria o juiz competência para requalificar o título ou apenas revisar o ato de qualificação negativa do registrador/protestador?

Segundo o art. 203 da Lei nº 6.015/73¹⁹, se a dúvida for julgada *procedente*, confirma-se a decisão da qualificação negativa e nenhum ato será praticado. Se for *improcedente*, significa que a qualificação negativa não se sustenta juridicamente e o registrador ou protestador deve proceder aos atos jurídicos pretendidos que foram inicialmente obstados. A lei silencia sobre a matéria que pode ser objeto da revisão da qualificação. O tema é espinhoso:

A normativa brasileira **não assinou aos juízes a competência de qualificação** registrária. **O que lhes toca, no processo de dúvida**, é apenas sobre o estrito ângulo da legalidade, **a anulação ou a revisão do ato de qualificação negativa do registrador**.

A impugnação da qualificação negativa por meio da dúvida tem, pois, caráter de pleito de anulação ou revocatório, já se vendo que não é a via propícia à hostilidade de terceiros contra uma qualificação registral originariamente positiva (o que não

¹⁷ Art. 57 - Compete a Juiz de Vara de Registros Públicos:

I - exercer as atribuições jurisdicionais conferidas aos Juízes de Direito pela legislação concernente aos serviços notariais e de registro;

Art. 65 - Compete ao Diretor do Foro:

I - exercer, em sua secretaria de juízo, nos serviços auxiliares do Judiciário e nos serviços notariais e de registro de sua comarca, as funções administrativas, de orientação, de fiscalização e disciplinares;

Art. 160. O procedimento de suscitação de dúvida concernente à legislação de registros públicos é da competência do Juízo de Registros Públicos, devendo ser distribuído por sorteio entre as varas cíveis quando não houver vara especializada na comarca.

¹⁸ RESOLUÇÃO DO TRIBUNAL PLENO Nº 03/2012

Art. 36. Ressalvada a competência do Órgão Especial, os feitos cíveis serão julgados:

I - nas Primeira à Oitava Câmaras Cíveis nos casos de:

d) causa relativa a registro público;

¹⁹ Art. 203 - Transitada em julgado a decisão da dúvida, proceder-se-á do seguinte modo:

I - se for julgada *procedente*, os documentos serão restituídos à parte, independentemente de traslado, dando-se ciência da decisão ao oficial, para que a consigne no Protocolo e cancele a prenotação;

II - se for julgada *improcedente*, o interessado apresentará, de novo, os seus documentos, com o respectivo mandado, ou certidão da sentença, que ficarão arquivados, para que, desde logo, se proceda ao registro, declarando o oficial o fato na coluna de anotações do Protocolo.

impede se admita a impugnação de terceiros contra sentenças de improcedência da dúvida).

Todavia, há uma característica ainda nesse processo, que é de limitar-se o juiz pela *disponibilidade da rogação*; ou seja, **o juiz dos registros não pode, no processo de dúvida, rever fundamentos de recusa registral contra os quais não se oponha em ato o solicitante**. Não se admite dúvida *ex officio*, e não é incomum que o interessado, ao requerer a suscitação -ou após a sentença de sua procedência- deponha parcialmente sua irresignação. Se ao juiz dos registros competisse requalificar o caso, poderia, *propter officium*, afastar os motivos de recusa com os quais se conformasse o solicitante; ou até determinar o registro de que houvesse desistido o apresentante resignado com exigências (supostamente descabidas); **mas, não detendo o juiz dos registros competência de qualificação, cabe-lhe apenas anular ou rever o ato, limitando-se pela rogação correspondente**.

O paralelo com a pertinência da atuação *ex officio* do juiz dos registros ao manter a conclusão denegatória do registro, ainda que por motivos diversos dos indicados pelo registrador, não pode emprestar-se, analogicamente, em favor da superação da disponibilidade da instância do solicitante; **é que, para denegação, conspira a circunstância de o juiz dos registros atuar na condição tutorial do interesse de terceiros**. (destacou-se) (DIP, 2018, p.247-248)

Marcelo Rodrigues parece seguir o mesmo entendimento:

Ofende ao devido processo legal sentença do Juiz no procedimento de dúvida que amplie o conhecimento da matéria específica a que se destina tal via procedimental especial. Decisão provida de outros espectros estranhos ao objetivo precípua do procedimento, tal como previsto no sistema jurídico, contém vício de nulidade -o primeiro incontornável-, *extra petita* seja *ultra petita*, neste caso, um vício contornável pela instância revisora, reduzindo o excesso aos limites exigidos na resolução do impasse registral. **O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte** (art. 141, CPC), observada a via processual adequada e juridicamente possível. (Rodrigues, 2021, p. 540-541).

Vitor Kümpel menciona as duas correntes e expõe seu entendimento:

Quanto ao objeto dúvida, é possível identificar duas teses distintas. Para a primeira, aplicar-se-ia à dúvida o princípio processual da adstrição ao processo. O princípio da adstrição ou congruência pode ser compreendido como uma derivação do princípio dispositivo que incide no sistema processual civil, e determina que o juiz “deverá ficar limitado ou adstrito ao pedido da parte, de maneira que apreciará e julgará a lide ‘nos termos em que foi proposta’, sendo-lhe vedado conhecer questões não suscitadas pelos litigantes”. Nesse sentido dispõe o artigo 141 do CPC.

(...) Transpassado essa lógica para o âmbito registral, a referida tese defende que o juiz, ao julgar a dúvida, está também adstrito às matérias suscitadas na nota devolutiva do oficial e que foram objeto de discordância do interessado. Daí afirma-se que o juiz fica limitado pela disponibilidade da rogação.

Para uma segunda posição, a análise do juiz, no julgamento da dúvida registral, abrange toda a matéria registral, e não apenas a impugnada. Deve o juiz, assim, rever todos os fundamentos da recusa registral, mesmo que não tenham sido opostos pelo interessado, podendo inclusive julgar questões não abordadas no juízo denegatório oficial.

Entende-se, dessa forma, pela não aplicação do princípio da adstrição no procedimento de dúvida. Primeiramente, por ser princípio do próprio processo civil ao passo que a dúvida tem natureza administrativa. Em segundo lugar, por dizer respeito à matéria de fato, não abarcando matéria de direito. Ora, **o objeto a dúvida envolve apenas matéria de direito**, tanto é que, como se verá, não há revelia em matéria de dúvida.

Argumenta-se, ainda, com base no princípio da segurança jurídica que, **se o registrador não consignou, em nota de devolução, algum requisito registral no importantíssimo, mesmo assim poderá o juiz analisá-lo, primando pela eficiência da sucessividade registral.**

Assim, parece mais razoável entender que todos os temas que podem ser analisados na qualificação registral podem ser analisados no julgamento de dúvida. (destacou-se) (Kümpel et al., 2020, p. 592-593)

Observe-se que Dip, Kümpel e Carla Ferrari concordam que o juiz pode manter a *denegação* do registro por motivos outros que não os constantes da nota devolutiva (julgar a dúvida procedente). A divergência se dá pela possibilidade ou não de o juiz conhecer de argumentos não aventados pelo solicitante da dúvida para julgá-la improcedente, ou seja, para rever “fundamentos de recusa registral contra os quais não se oponha em ato o solicitante”.

O argumento decisivo é que o objeto da dúvida consiste em matéria de direito, não de fato. Logo, não haveria por que se limitar o conhecimento da autoridade revisora da dúvida.

Por fim, quanto aos efeitos subjetivos da decisão da dúvida, é preciso rechaçar a prática de se estender seus efeitos *erga omnes*, para “casos similares”, caracterizando-a como “decisão normativa”. Ora, em nosso ordenamento jurídico atual, somente o STF, por meio do controle concentrado de constitucionalidade ou edição de súmulas vinculantes tem a prerrogativa de “normatizar”. Uma decisão proferida por autoridade judicial, especialmente na atuação administrativa (como é o caso da dúvida), possui efeito entre as partes, segundo a Constituição e as leis processuais aplicáveis.

3.2

Poder disciplinar (sancionatório) e independência jurídica

O dever de disciplina imposto aos agentes públicos objetiva manter a regularidade da prestação de serviços públicos. O poder de regulação *sancionatório* busca responsabilizar administrativamente o agente que age com culpa (sentido amplo) e causa dano a particulares ou ao próprio Poder Público e será exercido pela determinação, imputação e confirmação de eventual ilícito administrativo e consequente imposição de sanção.

No caso de notários e registradores, como inexiste hierarquia²⁰ e autoridades superiores a quem se pudesse conferir o poder disciplinar, atribui-se o poder sancionatório aos órgãos judiciais que desempenham as atividades correccionais, os quais igualmente exercem a fiscalização (sentido restrito) dos serviços. A lógica é: se a fiscalização conclui pela ilegalidade de alguma prática, exsurge o poder *sancionatório*, a ser exercido com a observância dos princípios do contraditório e ampla defesa.

A Lei nº 8.935/94 dispõe sobre deveres, infrações e penalidades nos arts. 30 a 34²¹. O rol de infrações englobadas no art. 31 é amplíssimo e, em várias situações,

²⁰ Hierarquia em sentido estrito significa que existe uma estrutura ordenada em que o poder superior ordena a vontade do inferior (ex.: dispõe da vontade decisória do inferior). Na hierarquia imprópria, o superintendente não determina a vontade decisória daquele que exerce diretamente as funções públicas, não havendo o dever legal estrito de obediência. O “fiscalizado” exerce competência própria, ainda que submetido a influxos do regulador (Dip, 2017a, p. 54). Notários e registradores estão submetidos à hierarquia imprópria em relação às autoridades corregedoras, portanto.

²¹ Art. 30. São deveres dos notários e dos oficiais de registro:

- I - manter em ordem os livros, papéis e documentos de sua serventia, guardando-os em locais seguros;
- II - atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza;
- III - atender prioritariamente as requisições de papéis, documentos, informações ou providências que lhes forem solicitadas pelas autoridades judiciárias ou administrativas para a defesa das pessoas jurídicas de direito público em juízo;
- IV - manter em arquivo as leis, regulamentos, resoluções, provimentos, regimentos, ordens de serviço e quaisquer outros atos que digam respeito à sua atividade;
- V - proceder de forma a dignificar a função exercida, tanto nas atividades profissionais como na vida privada;
- VI - guardar sigilo sobre a documentação e os assuntos de natureza reservada de que tenham conhecimento em razão do exercício de sua profissão;
- VII - afixar em local visível, de fácil leitura e acesso ao público, as tabelas de emolumentos em vigor;
- VIII - observar os emolumentos fixados para a prática dos atos do seu ofício;
- IX - dar recibo dos emolumentos percebidos;
- X - observar os prazos legais fixados para a prática dos atos do seu ofício;
- XI - fiscalizar o recolhimento dos impostos incidentes sobre os atos que devem praticar;

permite um subjetivismo indesejável na aplicação de penas. Veja-se: “a inobservância das prescrições legais ou normativas” abarca, por si só, todo o ordenamento jurídico, impondo-se a ciência e observância de normas federais, estaduais e municipais.

A imprecisão na definição das infrações ofende o contraditório e a ampla defesa, além de desconsiderar o princípio da legalidade estrita a que se vincula a atuação administrativa correcional:

As **normas que descrevem condutas e penas disciplinares** na seara registral e notarial, seguindo o mau exemplo de outros diplomas que o fazem nos âmbitos das Administrações Federal, Estadual e Municipal, **são inespecíficas, lacunosas e insuficientes, tornando turva a aplicação científica das penas**. E mais ainda, obscurecendo as delicadas questões que envolvem a subsunção e a tipicidade das infrações disciplinares.

A maioria das condutas descritas no artigo 31 da Lei 8.935, de 18-11-1994, compreendem **conceitos jurídicos indeterminados**, tipificações genéricas, imprecisas e abertas, desatentas para com a necessária vinculação entre conduta, grau de gravidade da infração e pena aplicável.

(...)

A carência normativa forma ainda um verdadeiro **enigma hermenêutico**: de um lado, **o artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988, exige da Administração a completa submissão do princípio da (estrita) legalidade** (o que tolhe), mas

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

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

XIV - observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente; e (Redação dada Pela Medida Provisória nº 1.085, de 2021)

XV - admitir pagamento dos emolumentos, das custas e das despesas por meios eletrônicos, a critério do usuário, inclusive mediante parcelamento. (Incluído Pela Medida Provisória nº 1.085, de 2021)

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

I - a inobservância das prescrições legais ou normativas;

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

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

IV - a violação do sigilo profissional;

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

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

I - repreensão;

II - multa;

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

IV - perda da delegação.

Art. 33. As penas serão aplicadas:

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

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

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

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

o laconismo das condutas não oferece elementos objetivos para essa observância, exigindo do julgador uma atuação subjetiva no sentido de completar as normas (o que abjuga), **deixando ao arbítrio a subsunção, e mais arbitrária ainda, a correlação entre pena e infração.**

(...)

A inexistência de classificação objetiva, a imprecisão na descrição das condutas e das penas **derrotam o contraditório e a ampla defesa com evidente ofensa ao inciso LV do artigo 5.º da Constituição Federal de 1988** que assegura que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

(...)

Mais do que ofensa à ampla defesa, as normas penais em branco negam o princípio da reserva legal, o que subtrai delas a própria legitimidade.

Neste contexto insano, somente após a motivação, para justificar a subsunção e alicerçar a natureza da pena, a possibilidade de contraditório amplo emerge, e surgindo nessa fase tardia, depois da condenação, a oportunidade de defesa, já pretérita, é irrecuperável.

(destacou-se) (Ribeiro, 2021, p. 868-870)

Segundo Ricardo Dip, o regime disciplinar aplicável aos notários e registradores caracteriza-se pela falta da tipicidade descritiva e pela atenuação da reserva legal, admitindo-se inúmeros elementos normativos do tipo. (Dip, 2017a, p. 131).

Abstraindo a “insanidade” de algumas previsões inespecíficas, cabe estabelecer os elementos subjetivos que permitem a punição disciplinar, relacionando-os com as *três funções exercidas por notários e registradores: gestão administrativa, técnica e prudencial (qualificação jurídica independente)*.

O rol do art. 30 traz regras de comportamento, regras técnicas e regras de gestão administrativa, eximindo-se de delinear uma obrigação que se refira à qualificação notarial registral.

De regra, pune-se o ilícito disciplinar cujo dano resultou de uma conduta *culposa ou dolosa*. Não se aplica aqui a regra do direito penal comum, em que só se punem as condutas dolosas a não ser que haja previsão expressa para a culposa (sentido estrito). No entanto, algumas capitulações, por lógica, exigem o elemento subjetivo “dolo”. Assim, como praticar uma “conduta atentatória às instituições notariais e de registro” culposamente?

Quanto às atividades técnicas (v.g., “manter em ordem os livros, papéis e documentos de sua serventia, guardando-os em locais seguros”) e de gestão (v.g., “atender as partes com eficiência, urbanidade e presteza”), a responsabilidade disciplinar exige os elementos subjetivos tradicionais: dolo ou culpa.

Para a função qualificadora, típica atividade exercida com liberdade jurídica e que mais interessa para esse estudo, exige-se mais do que uma conduta evitada de culpa (sentido estrito).

Como notários e registradores são autoridades públicas que decidem juridicamente (qualificação notarial/registrar), mostra-se plenamente aplicável a norma do art. 28 da LINDB: “*O agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de **dolo ou erro grosseiro***” (Brasil, 1942).

A expressão “erro grosseiro” não é tradicional na legislação brasileira, tratando-se de um conceito jurídico ainda indeterminado:

A nosso ver, o **artigo 28 da LINDB igualou, para fins de exercício da pretensão punitiva estatal em face do gestor, o grau de exigência da culpabilidade requerida para o parecerista jurídico**, assentado no Mandado de Segurança 24.631/DF/STF, de relatoria do ministro Joaquim Barbosa.

Conforme já defendíamos em artigo anterior, advogamos que o erro grosseiro **consiste basicamente na inobservância dos mais singelos deveres objetivos de cuidado, em modalidades graves de imperícia, de imprudência e de negligência, averiguadas obviamente no caso concreto.**

(...) o erro grosseiro está intrinsecamente ligado a um **agir com desleixo, incúria, desmazelo, desprezo à coisa pública**. Um exemplo permitirá aclarar o conceito: suponha que o gestor, no encerramento do exercício financeiro, receba descentralizações vultosas para aquisição de gêneros alimentícios. A fim de não “perder” tais recursos orçamentários, faz aquisições bem acima da sua capacidade de estoque, resultando na deterioração de itens perecíveis, em razão da perda de validade. Nessa hipótese, restaria caracterizado o erro grosseiro. (grifou-se) (Cruz et al., 2018)

Logo, para se configurar a infração disciplinar, a decisão jurídica do delegatário, diante do caso concreto, deve ser dolosa (com o fim de prejudicar) ou incidir em erro grosseiro, ou seja, o agir com desleixo, desmazelo, desprezo à coisa pública. Inexiste responsabilidade disciplinar no exercício da qualificação notarial e registral sem esses elementos subjetivos, conforme corrobora a doutrina especializada, ainda que sem se referir à LINDB:

E, por último, não se olvide que o descuido nesse campo de qualificação pode resultar em graves consequências, pois a **má fé e até mesmo o erro teratológico, o rigor excessivo ou a fluidez exagerada** no âmbito da qualificação podem refletir no campo das responsabilidades civil/indenizatório e administrativo/disciplinar. Isso, é certo, não se pode operar como regra; mas, em modo excepcional pode ocorrer.

Afinal, é preciso ter em conta que se está **em sede de juízo prudencial** de profissional do direito, no qual, o notário, **qualifica com independência jurídica**; mas também se pode chamar à **responsabilidade**, quando a qualificação estiver eivada de **dolo ou erro grosseiro** (e, para isso, é preciso ter atenção especial ao critério do estudo do documento qualificado e do direito, segundo as normas aplicáveis e o status da ciência jurídica do tempo da qualificação).
(destacou-se) (Amadei, 2020, p. 39).

Bem se vê, só com isso, que a tarefa de **qualificação jurídico-registral é difícil, complexa**, e que, sendo como é, no direito brasileiro posto, um dever, **tem a seu favor a imunidade disciplinar, suposta sempre falta de dolo e fraude**, porque, de **não haver essa imunidade, a qualificação seria uma dos mais infortunados dos negócios profissionais**.

(...)

Em princípio, pois, **somente em um quadro de dolo ou fraude pode responsabilizar-se o registrador à conta de seu juízo obrigatório de qualificação**. Em limites restritos, poderia pensar-se em alguma hipótese demarcada de culpa gravíssima – qual o de uma vistosa negligência, aparentada do dolo. (destacou-se) (Dip, 2018, p. 74 e 152)

Portanto, se a qualificação negativa para a prática de um ato notarial ou registral está lastreada em defensável argumentação jurídica, mostra-se antijurídico tipificar a conduta em quaisquer das infrações disciplinares previstas na Lei nº 8.935/94.

A propósito, o art. 1.207 do Código de Normas Extrajudiciais de Minas Gerais veicula disposição nitidamente ilegal, pois considera como atenuantes: “a existência de divergência na interpretação da norma” e “a inexistência de normas técnicas que regulamentem a matéria ou de orientação expressa da autoridade competente” (Minas Gerais, 2020).

Ora, se tais circunstâncias se apresentam no caso concreto, obviamente afastam o erro grosseiro ou dolo, de modo que se trata, na verdade, *de causas de exclusão da tipicidade da conduta*.

A peculiaridade das funções exercidas por profissionais do Direito e, consequentemente, a forma de responsabilização, são temas bem abordados por Ruy Veridiano:

A distinção entre dever e ônus, apresentada por Grau, apoiado em Carnelutti, colabora na compreensão deste ponto. A função jurídica é um dever imposto ao profissional do Direito no interesse de toda a sociedade. **Se o conteúdo desta função jurídica passa a ser não apenas revisto pelo sistema recursal, mas por meio de responsabilizações diretas à pessoa do intérprete que atua sem dolo ou fraude, a decisão jurídica passa a ser ônus do intérprete eis que este passa a considerar**

seu próprio interesse em não ser responsabilizado e não o interesse da sociedade e da Justiça.

Permitir a punição do profissional do Direito por sua decisão jurídica somente pode ocorrer com a verificação do elemento subjetivo do dolo, fraude ou erro grosseiro.

Como o magistrado (ou o promotor público, o registrador ou o notário) teria a audácia criativa e justa de propor uma interpretação caso o “**erro de interpretação**” sem dolo, fraude ou obviamente grosseiro lhe pudesse imputar responsabilidade civil ou disciplinar? Como qualificar uma decisão como “errada” com tamanha consequência se há diversas maneiras de decidir e diversas teorias de interpretação jurídica, exatamente para se superar os “erros” do positivismo extremado? Além disso, **estando devidamente justificada e fundamentada a decisão com argumentos jurídicos, como atribuir “ilícito de hermenêutica” ao profissional do Direito cuja missão é decidir?**

(...)

Aplicar o direito não é o mesmo que asfaltar uma rua, encanar água, manter a energia ou o saneamento funcionando, em suma, não é serviço público, mas função intersubjetiva argumentativa outrora até mesmo ligada à dimensão espiritual do ser humano, responsável pela *pax deorum*.

(...)

O “erro grave” ou a “culpa grosseira” se relacionam diretamente com uma argumentação desconectada com a conclusão da decisão, que isoladamente considerada não é absurda, **ou com uma decisão teratológica ou desproporcional,** que já traz consigo, no mínimo, a consideração *prima facie* dos elementos imperícia ou negligência da culpabilidade **Permitir a punição do notário ou do registrador por sua decisão jurídica sem o elemento subjetivo do dolo, fraude ou erro grave não é adequado à luz da natureza da atividade jurídico-argumentativa.** (Rebello-Pinho, 2018, p. 158-160)

Dessarte, não se mostra juridicamente aceitável punir a atuação-fim (decisão qualificadora) de um notário ou registrador por conta de um “ilícito de hermenêutica”, segundo o critério da autoridade correcional. A independência jurídica de notários e registradores impõe peculiaridades também para a imputação e penalização disciplinar, exigindo elementos subjetivos em suas condutas normalmente não exigíveis nas prestações de serviços públicos típicos.

3.3

O poder regulatório-normativo diante do princípio da legalidade

Tradicionalmente, o princípio da legalidade tem sido encarado sob duas perspectivas. Na perspectiva do direito privado, significa que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (art. 5º, II da CF/88).

Na perspectiva do direito público, significa que o Poder Público só pode atuar quando a lei permitir e nos limites por ela estabelecidos.

O primado da lei, enquanto expressão da vontade soberana do povo, característica do Estado de Direito, surgiu na transição do modelo absolutista para o liberal, passando-se do governo de homens ao governo de leis.

A dogmática jurídica desdobra o princípio da legalidade na perspectiva do direito público *em princípio da precedência de lei e princípio da reserva de lei*. O primeiro e mais antigo traz a ideia de que o Poder Público não pode contrariar o que prescreve a lei e serviu, inclusive, para limitar os poderes do monarca durante a vigência do Estado Liberal. O princípio da reserva de lei surge posteriormente para impor a total submissão do Poder Público a uma previsão legal (vinculação positiva), ou seja, a permissão para sua atuação depende de previsão expressa na lei.

No entanto, a concepção de que a lei continha todo o direito acabou afastando o Direito do valor de Justiça. Percebeu-se que a lei, por si só, não seria capaz de garantir justiça e liberdade.

Com o advento do constitucionalismo, a atuação administrativa passou a agregar as funções de planejar, normatizar, produzir bens, prestar serviços etc. Não se podia mais falar em mera aplicação da lei de ofício. A noção estrita de legalidade cedeu espaço à ideia de *juridicidade*, de modo que na perspectiva do direito público, a vinculação da atuação administrativa passa a ser com a ordem jurídica como um todo, especialmente com a Constituição:

No complexo modelo de Estado atual, administrar envolve as inúmeras facetas da regulação econômica e social, inclusive com o desenvolvimento de instituições voltadas a esses fins (e.g. as agências reguladoras), com a especialização necessária para dar as respostas que são esperadas do Poder Público.

A função regulatória, que se expande desde a Constituição, proliferando-se em leis e multiplicando-se numa inflacionada realidade de resoluções e atos de entidades administrativas setoriais, **é um dos principais meios de manifestação do poder estatal contemporâneo**, e ilustra como o papel da Administração Pública é abrangente.

(...)

Em suma, a gestão da coisa pública não se concretiza na mera aplicação de ofício da lei, mas **inclui uma gama de ações para que a Administração Pública atinja os seus muitos fins constitucionais, dentro dos limites da lei, ou, por vezes, até mesmo de maneira desvinculada da lei, mas com base na Constituição**. (Cyrino, 2018, p. 57-59)

A lei formal deixou de ter caráter sacrossanto, considerada como a única forma de garantia dos administrados. O constitucionalismo fincou-se numa ordem jurídica mais justa, com o Direito dando primazia a valores e princípios. *Não se tratou ou se trata de desconsiderar a legalidade formal, mas de verificar as matérias reservadas à lei e o grau dessa reserva de competência legislativa:*

A função administrativa encontra-se vinculada positivamente ao Direito, de modo que qualquer atuação da administração pública deve encontrar fundamento no ordenamento jurídico, principalmente no sistema de regras e princípios do ordenamento constitucional. **Subsiste, todavia, a regra da vinculação positiva à lei - quer dizer, a necessidade de prévia autorização legal - para aquelas matérias submetidas constitucionalmente à reserva de lei e, ainda, para as atividades administrativas de natureza gravosa, passíveis de limitar ou extinguir direitos dos administrados** (grifou-se) (Baptista, 2001, p. 75 *apud* Cyrino, 2005, p. 46-47).

A verdade é que o avanço do Estado de bem-estar social, com o incremento e surgimento de novas demandas pelos administrados, demonstrou que a lei não era suficiente para dar todas as respostas esperadas pela população e que “administrar” deixou de ser sinônimo “aplicação mecânica da lei”. Surge, então, o que se convencionou chamar de Estado Regulador²², do qual se demanda uma postura mais ativa e livre, nos termos estabelecidos constitucionalmente.

O regulamento passou, então, a consistir num dos principais instrumentos de concretização dos ditames constitucionais e legais. *Importa estabelecer, para fins desse estudo, como se dá a relação entre leis e regulamentos e sua aplicabilidade na regulação das atividades notariais e registrais.*

André Cyrino fornece um conceito analítico de *regulamento*:

Na linha do que já tivemos a oportunidade de registrar, entendemos que regulamento é a **norma jurídica destinada a regular situações gerais e abstratas** no âmbito da competência outorgada pela Constituição, em regra, ao chefe do Poder Executivo, **para o desenvolvimento ou execução das leis, ou para o exercício de competências diretamente delimitadas pela Lei Fundamental, em caráter reservado ou concorrente.** (Cyrino, 2018, p. 105)

²² Vide definição na nota de rodapé nº 10 *supra*.

Para o desenvolvimento ou execução das leis, autoridades administrativas utilizam-se dos *regulamentos de execução*, ao passo que, para o exercício de competências diretamente previstas na Constituição, lançam mão dos *regulamentos autônomos*.

Costuma-se mencionar que os regulamentos de execução encontram previsão no art. 84, IV da CF/88²³, consistindo em um poder-dever do chefe do Poder Executivo, para promover a fiel execução das leis.

Entretanto, é cediço que *a Constituição ou as leis podem conferir competências regulamentares a outros Poderes*. Cita-se como exemplo recentíssimo de delegação regulamentar expressa (regulamento autorizado ou delegado) aquela que foi conferida à Corregedoria Nacional de Justiça do CNJ para executar e complementar disposições da Medida Provisória nº 1.085 de 27/12/2021, que dispôs sobre o Sistema Eletrônico dos Registros Públicos – SERP²⁴. Obviamente, nesta hipótese, o Poder Judiciário, por meio do CNJ, atuará administrativamente, desvinculado de qualquer função jurisdicional. Eventual extrapolação do poder regulamentar, pode, inclusive, ensejar controle jurisdicional²⁵.

Os regulamentos *autônomos* foram expressamente inseridos no texto constitucional pela Emenda Constitucional nº 32/2001, com a modificação do art. 84, VI da CF/88²⁶. Cyrino define os tipos de regulamentos nos seguintes termos:

²³ Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

²⁴ Exemplos:

Art. 3º O SERP tem o objetivo de viabilizar: (...)

XI - outros serviços, nos termos estabelecidos pela Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça.

Art. 4º Compete aos oficiais dos registros públicos promover a implantação e o funcionamento adequado do SERP, com a disponibilização das informações necessárias, nos termos estabelecidos pela Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça, especialmente das informações relativas: (...)

Art. 8º A Corregedoria Nacional de Justiça do Conselho Nacional de Justiça poderá definir, em relação aos atos e negócios jurídicos relativos a bens móveis, os tipos de documentos que serão, prioritariamente, recepcionados por extrato eletrônico.

²⁵ Como não existe uma previsão constitucional expressa, diferente da hipótese da extrapolação do poder regulamentar por parte do Poder Executivo (art. 49, V da CF/88), há de se aplicar a reserva de jurisdição (a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito) e o próprio Poder Judiciário apreciará eventual alegação de extrapolação de regulamentação feita por órgão de sua estrutura.

²⁶ Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI – dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;
b) extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos;

Nessa toada, num esforço de síntese, os **regulamentos de execução** são todos aqueles que se destinam a, de alguma forma, **executar o que dispõe a lei sem contrariá-la**, sendo que tal execução **não está cingida à literalidade legal, mas sim à interpretação criadora do direito em cumprimento e complementação do seu espírito e conteúdo**.

Regulamentos autônomos são aqueles que têm fundamento direto no texto constitucional, que delimita uma esfera de conteúdos reservados a tal espécie normativa. Trata-se de **um campo material exclusivo no qual o legislador não pode interferir**. Tais **regulamentos reservados**, que, no Brasil, têm previsão, desde a EC no 32/2001, no art. 84, VI, a, CRFB, **não se confundem com os denominados regulamentos *praeter legem*, que já identificamos como *independentes*, que existem no espaço deixado pelo legislador em matérias que não contrariem a reserva de lei e o próprio texto legal, num “campo de poderes residuais”**. A relação entre a lei e o regulamento autônomo é de **competência**, enquanto que a relação entre a lei e o regulamento independente é de **hierarquia**. (grifou-se) (Cyrino, 2018, p. 112 e 113).

Adota-se, neste estudo, a nomenclatura propugnada por Cyrino e a ideia de um conceito mais alargado de “execução”. Temos, ainda, os denominados regulamentos *independentes* ou *praeter legis* ao lado dos regulamentos de execução, com a diferença de serem editados *no espaço deixado pelo legislador (ordinário ou constituinte) em matérias que não exigem reserva de lei*. Suprem a ausência de lei e estão sujeitos à preeminência dela, ou seja, surgindo uma lei posterior que trate da matéria residual que o regulamento independente tratava, este perde a validade. Diferentemente, os regulamentos de execução presumem a existência prévia de uma lei a ser regulamentada.

Os regulamentos de execução constituem a regra para a atuação administrativa. Se a própria lei é expressa e designa um órgão para regulamentá-la, fala-se em regulamento *autorizado ou delegado*, consistindo numa subespécie do regulamento de execução. Se a lei é silente, ainda assim há espaço para sua regulamentação.

O *conceito alargado de execução* parte da presunção de que toda execução de lei pressupõe uma interpretação, que, por seu turno, *induz a criação de norma*. Neste sentido, lembre-se que a norma jurídica não se confunde com o seu enunciado (o seu texto), mas é o resultado da interpretação, antecipada da compreensão das circunstâncias em que se está inserido. A Administração Pública, quando interpreta o texto legal e edita um decreto, faz surgir norma, criando, de certa forma, o direito. (Cyrino, 2018, p. 111-112).

O conceito de regulamento executivo amplo é também mais consentâneo com a complexidade e rapidez da sociedade atual, especialmente para regulação de leis contemporâneas que se utilizam frequentemente de conceitos jurídicos vagos.

Quanto à possibilidade de edição de *regulamentos autônomos*, que são exceções na atuação administrativa, *há que se ter previsão constitucional expressa*, pois a regra geral no Estado contemporâneo é de que a lei possa dispor sobre todas as matérias. Logo, a reserva administrativa para dispor sobre matérias “intestinas” da Administração Pública, que não limitem ou extingam direitos dos administrados, deve ser expressa e clara no texto constitucional, *subtraindo-se da regulamentação pelo legislador ordinário*.

Segundo André Cyrino, os princípios estruturantes da hierarquia e competência, apresentados por Canotilho nos esquemas relacionais entre as fontes do Direito, são perfeitamente aplicáveis no contexto brasileiro.

A *hierarquia* é o princípio inspirador do *ordenamento piramidal* e significa que atos normativos possuem hierarquia diferente, situando-se em planos verticais, de modo que norma hierarquicamente superior prevalece sobre a inferior (fundamenta o princípio da precedência da lei). O princípio da *competência* indica que existem *espaços normativos autônomos*, por meio dos quais se formam blocos de competências reservadas de determinadas matérias a determinados órgãos. Conclui que, a depender da opção do constituinte, prevalece um ou outro princípio. Entre *lei e regulamento de execução*, prevalece o critério *hierárquico*; entre *lei e regulamento autônomo*, não se vislumbra hierarquia, mas *uma divisão material de competência* constitucional (Cyrino, 2005, p. 77-80).

Ainda assim e por conta da divisão material de competência, o princípio da *reserva de lei* vige na relação entre lei e regulamento autônomo, ou seja, ***as matérias reservadas à lei não podem ser tratadas por regulamento autônomo***, v.g., *criar direitos e obrigações* (art. 5º, II da CF/88) *ou instituir tributos* (art. 150, II da CF/88). A eficácia de regulamentos autônomos se limita à organização e funcionamento da estrutura administrativa de determinado órgão de um Poder.

Por isso, Luiz Roberto Barroso assevera que “a admissão da existência do regulamento autônomo não afeta o princípio maior de que *não pode ele invadir a esfera de direitos e garantias individuais asseguradas a pessoas e entidades pela Constituição Federal*”. (grifou-se) (Barroso, 2001, p. 181 *apud* Cyrino, 2005, p. 140).

Rebatendo críticas ao seu entendimento de a EC nº 32/2001 ter instituído os regulamentos autônomos na CF/88, Cyrino diferencia com mestria os campos de normatização da lei e do regulamento, na hipótese do art. 84, VI da CF/88:

De fato, quem cria um órgão, necessariamente disporá, em algum nível, sobre a sua organização. Mas isso não significa que o criador possa substituir, por inteiro, o espaço da criatura. Nesse sentido, **em que pese à vigência da regra de que a criação de órgão público ainda dependa de lei, parece-nos que, nos aspectos em que não haja aumento de despesa, a matéria será essencialmente administrativa e não poderá ser tratada por lei.** O princípio da preferência, dessa forma, ganhou uma janela. Um espaço para o regulamento, como **forma de equilibrar os poderes da república e manter as capacidades de auto-organização da Administração Pública.** Nas normas de criação, é evidente, haverá aspectos organizativos. Mesmo assim, **não nos parece que tais leis possam implicar o esvaziamento da capacidade de auto-organização administrativa.** A mesma lei que **não pode retirar a capacidade de organização administrativa dos Tribunais, para que não se faça letra morta do art. 96, I²⁷, não pode imiscuir-se nos assuntos intestinos da Administração Pública.** (destacou-se) (Cyrino, 2018, p. 135)

Ora, existe uma reserva administrativa imposta pela Constituição. Desrespeitar essa reserva é desrespeitar a própria Constituição.

Uma *classificação essencial para entender a relação entre o princípio da legalidade e os regulamentos* foi desenvolvida pela doutrina alemã clássica e se refere ao público-alvo a que se impõe a obrigatoriedade dos regulamentos. Seriam *regulamentos internos* aqueles que se destinam aos particulares que se submetem a uma relação de *sujeição especial* com a Administração Pública, da qual emergem *deveres especiais*, tais como servidores públicos, agentes públicos (membros de poderes e agentes descentralizados), alunos de escolas públicas, militares etc. A eficácia da norma seria unilateral, dirigida ao interior da organização administrativa.

De outro lado, os *regulamentos externos* se impõem aos administrados que se encontram numa *relação de sujeição geral*, que ligam todos os cidadãos ao Estado, tais como as normas do poder de polícia. Possuem eficácia bilateral.

²⁷ Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

Essa dicotomia coincide com a classificação em *regulamentos administrativos e jurídicos*. Os primeiros se fundam no *poder da autoridade administrativa* e os segundos, na *delegação por lei*, pois somente esta obriga os cidadãos em geral:

Em ótima síntese, Adolf Merkl enumera as diferenças entre regulamentos jurídicos e administrativos na doutrina alemã clássica: 1. *quanto ao círculo de obrigados*: **nos regulamentos administrativos, obrigado é o órgão estatal; já nos jurídicos, são obrigados os cidadãos, o público e os indivíduos**; 2. *quanto à publicação*: os regulamentos jurídicos são publicados num jornal oficial, e os administrativos, não, visto que basta a notificação dentro do círculo de obrigados; 3. *quanto à subordinação à legalidade*: para a **edição dos regulamentos jurídicos é necessária a delegação da lei**; já os administrativos têm autonomia em relação à lei, tendo apoio apenas na própria noção de administração; 4. *Quanto à natureza da atribuição regulamentar*: no que toca aos **regulamentos jurídicos, a Administração usa de sua capacidade de criação de normas jurídicas**, enquanto no que respeita aos administrativos, usa de *uma atividade própria* para criar normas administrativas. (destacou-se) (Merkl, 1935, p. 162 *apud* Cyrino, 2005, p. 109)

Para essa teoria clássica, *a subordinação à lei dos regulamentos jurídicos seria bem mais intensa do que a dos regulamentos administrativos*. Citam-se, exemplos de mitigação de subordinação à lei: a) o estabelecimento de sanções administrativas decorrentes do poder disciplinar da Administração Pública, em que a lei costuma traçar deveres genéricos e prever sanções utilizando-se de conceitos jurídicos indeterminados (como se viu em relação à Lei nº 8.935/94); b) quando a lei impõe ao concessionário o dever de prestar “serviço adequado”, deixando a definição do conceito indeterminado para ato infralegal, de índole regulamentar. (Cyrino, 2005, p. 115-116).

Partindo desses conceitos e classificações, passa-se a investigar a existência de *previsões constitucionais para edição de regulamentos autônomos aplicáveis aos serviços notariais e registrais e, ainda, em que medida os regulamentos executivos podem dispor sobre a matéria afeta a eles*.

3.3.1

Competência normativa da Corregedoria Nacional de Justiça, das Corregedorias Estaduais e do Juízos locais no âmbito da regulação dos serviços notariais e registrais

A primeira normativa suscetível de aplicação aos serviços notariais e registrais encontra-se na Constituição, *ex vi* do disposto no art. 5º, LXXVI, art. 22, XXV e art. 236²⁸.

A competência privativa da União para legislar sobre registros públicos (aí incluída a matéria notarial, por lógica do sistema) impede, em princípio, que Constituições Estaduais e normas infralegais estaduais disponham de forma a inovar ou contrariar aquelas presentes da Constituição Federal. Tampouco as normas municipais podem fazê-lo.

É certo que alguma competência legislativa os Estados e Distrito Federal detêm sobre a matéria, pois a União pode autorizá-los a legislar sobre questões específicas (parágrafo único do art. 22 da CF/88). Além disso, como os emolumentos (art. 236, §2º, CF/88) possuem natureza de taxa, serão instituídos por leis estaduais e do Distrito Federal (art. 145, II da CF/88²⁹), pois os serviços são delegados por estes entes federados. Quanto às *espécies* normativas, toma-se como referência o que leciona Ricardo Dip:

Admitem-se ainda no espectro da normativa registral, **observada a competência legística**, a lei em sentido canônico (lei complementar, lei ordinária, lei delegada) a medida provisória, o decreto legislativo, códigos, portarias (mas não cartilhas sem

²⁸ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

a) o registro civil de nascimento;
b) a certidão de óbito;

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

XXV - registros públicos;

Parágrafo único. Lei complementar poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias relacionadas neste artigo.

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.

²⁹ Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

força de lei -como já houve caso de imposição no âmbito do Registo Civil das Pessoas Naturais), **as normas técnicas expedidas pelo Poder Judiciário** e, sem força compulsiva embora, as **recomendações** que desse Poder emanem (inc. XIV do art. 30 da Lei n. 8.935, de 18-11-1994). (destacou-se) (Dip. 2018, p. 83)

À primeira vista, a competência legística do *Poder Judiciário para o Direito Notarial e Registral* estaria restrita à expedição de *normas técnicas*, segundo o inciso XIV do art. 30 da Lei nº 8.935/94. As “recomendações” mencionadas no excerto (já tratadas anteriormente) derivam do poder de orientação insito à regulação dos serviços, e, apesar de carecerem de imperatividade (e justamente por isso), poderiam ser mais bem utilizadas, sem risco de interferências na profissão jurídica de notários e registradores.

Com a promulgação da EC nº 45/2004, criando o CNJ e estabelecendo suas competências, o cenário para edição de normas regulamentares no âmbito do Poder Judiciário e dos serviços notariais e registrais *sofreu alguma modificação, mas não tão ampla quanto algumas interpretações sugerem*.

A competência para edição de *normas regulamentares* pelo CNJ, inserta no art. 103-B, §4º, I, da CF/88 não difere substancialmente do que se prevê nos arts. 51, III e IV, 52, XII e XIII, 84, VI, ‘a’ e 96, I, ‘a’ e ‘b’³⁰, em relação à Câmara dos Deputados, Senado, Presidente da República e Tribunais, respectivamente.

³⁰ Art. 103-B, § 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, **podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências**;

Art. 51. Compete privativamente à Câmara dos Deputados:

III - elaborar seu regimento interno;

IV – dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias;

Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

XII - elaborar seu regimento interno;

XIII - dispor sobre sua organização, funcionamento, polícia, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços, e a iniciativa de lei para fixação da respectiva remuneração, observados os parâmetros estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias.

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VI – dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;

Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

Referidos dispositivos constitucionais autorizam os Poderes da República a disporem sobre sua organização e funcionamento por meio de *regulamentos autônomos*, respeitado o princípio da reserva de lei. Quando a alínea ‘a’ do inciso I do art. 96 da CF/88 diz, v.g., “com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes” explicita justamente a *relação de competência entre lei e regulamento autônomo*.

Por oportuno, relembre-se que o STF assentou que a organização (criação, reorganização e extinção) dos serviços notariais e registrais estão sob reserva de lei de iniciativa privativa dos Tribunais de Justiça, nos termos dos arts. 96, II, ‘d’, e 125, § 1º, da Constituição Federal:

2. Os serviços auxiliares dos tribunais e dos juízos de direito que lhes são vinculados, organizados privativamente por aqueles (arts. 96, I, b, e 99, *caput*, da Constituição Federal), são formados, exclusivamente, pelo conjunto de unidades e atividades de apoio que viabilizam a realização de suas finalidades institucionais. **As serventias judiciais e extrajudiciais não compõem, portanto, os serviços auxiliares ou administrativos dos tribunais.** Precedentes: RE 42.998, rel. Min. Nelson Hungria, publicado em 17.8.1960; e ADI 865-MC, rel. Min. Celso de Mello, DJ de 8.4.1994.

3. A matéria relativa à **ordenação das serventias extrajudiciais e dos serviços por elas desempenhados** está inserida na seara da organização judiciária, para a qual se exige, nos termos dos **arts. 96, II, d, e 125, § 1º, da Constituição Federal**, a edição de lei formal de iniciativa privativa dos Tribunais de Justiça. Precedentes: ADI 1.935, rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 4.10.2002; ADI 2.350, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 30.4.2004; e ADI 3.773, rel. Min. Menezes Direito, DJe de 4.9.2009. (destacou-se) (Brasil, 2011)

Logo, não há possibilidade de norma do CNJ dispor sobre esse tema organizativo dos serviços nos Estados Federados. A competência do CNJ, *em relação aos serviços notariais e registrais*, encontra-se expressa no inciso III, §4º do art. 103-B:

receber e conhecer das **reclamações contra** membros ou órgãos do Poder Judiciário, inclusive contra seus serviços auxiliares, **serventias e órgãos prestadores de serviços notariais e de registro que atuem por delegação do poder público ou oficializados, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais,**

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

b) organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhes forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correicional respectiva;

podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa. (destacou-se) (Brasil, 1988)

A referência textual a “serventias e órgãos” possui o objetivo apartar o regime privado previsto no art. 236 do oficializado previsto no art. 32 do ADCT³¹. Somente fazia sentido se referir a “órgãos” quando os serviços ainda eram estatizados. Atualmente não se tem mais notícia da existência desses serviços oficializados, tendo sido a Bahia o último Estado da Federação a abolir o regime.

Não restou claro, porém, se o CNJ *seria uma instância recursal em relação à competência disciplinar e correccional dos Tribunais de Justiça Estaduais*. O Regimento Interno do órgão não estabelece essa possibilidade³² e a jurisprudência administrativa a rechaça, embora entenda que se possa exercer competência concorrente, mas tão somente em face de flagrante ilegalidade do ato impugnado ou de evidente inércia na apuração da suposta falta³³.

Pela literalidade do texto constitucional (art. 103-B, §4º, III), o CNJ teria tão somente o poder disciplinar sobre os serviços notariais e registrais. Luís Paulo Aliende, no entanto, analisando o dispositivo, conclui que ali estão presentes todos os poderes regulatórios: normativo, fiscalizatório e disciplinar (Aliende, 2009, p. 148). Pela lógica do sistema regulatório, em que o agente regulador detém todos os referidos poderes, *parece ser o melhor entendimento*.

Nesta toada, o Regimento Interno do CNJ, editado com fulcro no art. 5º, §2º da EC nº 45/2004, conferiu ao Plenário a competência para editar atos *normativos*, mediante Resoluções, Instruções ou Enunciados Administrativos e Recomendações (art. 102), atribuindo às *Resoluções e Enunciados Administrativos “força vinculante”* (§5º do art. 102).

A menção à “força vinculante” remete a atos regulamentares editados pelo Plenário com força impositiva, obviamente, com efeitos restritos aos agentes públicos regulados, a não ser que se trate de regulamentos autorizados.

³¹ Art. 32. O disposto no art. 236 não se aplica aos serviços notariais e de registro que já tenham sido oficializados pelo Poder Público, respeitando-se o direito de seus servidores.

³² Anexo da Resolução CNJ Nº 67 de 03/03/2009.

³³ Ex vi do Pedido de Providências nº 0003549-62.2011.2.00.0000, relator Conselheiro Tourinho Neto.

Ao Corregedor-Nacional de Justiça compete expedir Recomendações, *Provisamentos*, Instruções, Orientações e outros *atos normativos destinados ao aperfeiçoamento das atividades* dos órgãos do Poder Judiciário e de seus serviços auxiliares e *dos serviços notariais e de registro*, bem como dos demais órgãos correcionais, sobre matéria relacionada com a competência da Corregedoria Nacional de Justiça (art. 8º, X).

Nenhum dos *atos do Corregedor* possui “força vinculante”, segundo o regimento interno. O Regulamento Geral da Corregedoria Nacional de Justiça dispõe que provimento é “ato de caráter normativo *interno e externo* com a finalidade de esclarecer e orientar a execução dos serviços judiciais e extrajudiciais em geral”, e que “será referendado pelo Plenário do Conselho, sem prejuízo da sua eficácia imediata” (art. 14, I e parágrafo único da Portaria CNJ nº 211 de 10/08/2009). Como ato “externo” e “destinado ao aperfeiçoamento das atividades dos serviços notariais e de registro”, será preciso observar sua expressa fundamentação em lei para não restringir direitos ou criar obrigações para particulares que utilizam os serviços.

Seguindo para o âmbito estadual, tem-se que a competência de “fiscalização” sobre os serviços notariais e registrais é das *Corregedorias-Gerais de Justiça*. A CF/88 não a estabeleceu expressamente, fazendo referência apenas à “fiscalização de seus atos” no art. 236 e à “competência correcional e disciplinar dos tribunais” no art. 103-B, §4º, III.

Contudo, ao regulamentar o art. 236, §1º, da CF/88, a Lei nº 8.935/94 previu expressamente que a “fiscalização judiciária” dos atos notariais e de registro será exercida pelo juízo competente, *assim definido na órbita estadual e do Distrito Federal*, quando da inobservância de obrigação legal por parte de notário ou de oficial de registro (art. 37).

São as leis de organização judiciária estaduais, de regra, que discriminam essa competência. Em Minas Gerais, a Lei Complementar Estadual nº 59/2001 e o Regimento Interno assim estabelecem:

Art. 23 - A **Corregedoria-Geral de Justiça** tem funções **administrativas, de orientação, de fiscalização e disciplinares**, a serem exercidas em sua secretaria, nos órgãos de jurisdição de primeiro grau, nos órgãos auxiliares da Justiça de primeiro grau e **nos serviços de notas e de registro do Estado**, observado o disposto nesta Lei Complementar e, no que couber, no **Regimento Interno do Tribunal de Justiça**. (destacou-se) (Minas Gerais, 2001)

Art. 32. São atribuições do **Corregedor-Geral de Justiça**:

XIV - **expedir ato normativo, de cumprimento obrigatório**, para disciplinar matéria de sua competência, que **estabeleça diretrizes visando à perfeita organização e o bom ordenamento da execução dos serviços administrativos**, bem assim exigir e fiscalizar seu cumprimento pelos juízes diretores do foro, demais juízes de direito, servidores da Secretaria da Corregedoria e da primeira instância, **notários e registradores**;

XVII - **fiscalizar** a secretaria da Corregedoria-Geral de Justiça, os órgãos de jurisdição de primeiro grau, os órgãos auxiliares da justiça de primeira instância e os **serviços notariais e de registro do Estado**, para verificação da **fiel execução de suas atividades e cumprimento dos deveres e das obrigações legais e regulamentares**;

XVIII - realizar **correição extraordinária**, de forma geral ou parcial, no âmbito dos serviços do foro judicial, das unidades jurisdicionais do sistema dos juizados especiais, dos **serviços notariais e de registro**, dos serviços da justiça de paz, da polícia judiciária e dos presídios das comarcas do Estado, para verificar-lhes a regularidade e para conhecer de denúncia, reclamação ou sugestão apresentada, podendo delegar a juiz auxiliar da Corregedoria a sua realização;

XXII - exercer a **função disciplinar** na secretaria da Corregedoria-Geral de Justiça, nos órgãos de jurisdição e nos órgãos auxiliares da justiça de primeiro grau e nos **serviços notariais e de registro do Estado**, nas hipóteses de **descumprimento dos deveres e das obrigações legais e regulamentares**; (destacou-se) (Minas Gerais, 2012)

A lei estadual mineira dispõe que a Corregedoria-Geral de Justiça exerce funções “administrativas, de orientação, de fiscalização e disciplinares” não lhe atribuindo expressamente competências normativas, ao passo que o Regimento Interno assim o faz, “de cumprimento obrigatório”, naquilo que se refere a “diretrizes visando à perfeita organização e o bom ordenamento da execução dos serviços administrativos”. Como se viu, insere-se na regulação (fiscalização) dos serviços notariais e registrais o *poder normativo* (de instrução), de modo que o Regimento Interno estaria, apenas, suprimindo uma omissão legal.

Tem-se, então, o seguinte cenário jurídico:

1) a *União Federal*, usando de sua competência privativa para legislar sobre direito notarial e registral, dispôs, na Lei nº 8.935/94, que **a) cabe ao Poder Judiciário o estabelecimento de “normas técnicas”** sobre essas funções e que **b) a fiscalização judiciária** dos atos notariais e de registro será exercida pelo juízo competente, assim definido na *órbita estadual e do Distrito Federal*;

2) posteriormente, a EC nº 45/2004 estabeleceu que *ao CNJ compete*: **a) receber e conhecer das reclamações** contra prestadores de serviços notariais e de registro, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional dos tribunais (art. 103-B, §4º, III da CF/88); **b) disciplinar, mediante resolução**, o seu funcionamento

e definir as atribuições do Ministro-Corregedor, *até que entre em vigor o novo Estatuto da Magistratura*. (art. 5º, §2º da EC nº 45/2004).

3) Com base no art. 5º, §2º da EC nº 45/2004, o CNJ editou seu *Regimento Interno* (anexo da Resolução CNJ nº 67/2009), conferindo **a)** ao *Plenário*, a competência para editar atos normativos (art. 102), dentre os quais teriam efeito vinculante as Resoluções e Enunciados Administrativos (§5º do art. 102) e **b)** ao Corregedor Nacional de Justiça, *além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura*, expedir Recomendações, Provimentos, Instruções, Orientações e outros *atos normativos destinados ao aperfeiçoamento* das atividades dos órgãos do Poder Judiciário e de seus serviços auxiliares e *dos serviços notariais e de registro*, bem como dos demais órgãos correicionais, *sobre matéria relacionada com a competência da Corregedoria Nacional de Justiça* (art. 8º, X).

4) os *Estados e Distrito Federal podem legislar*: **a)** sobre emolumentos e **b)** sobre questões específicas notariais e registrais, desde que autorizados por lei complementar federal.

Interpretando sistematicamente essas regras e buscando harmonizá-las, pode-se concluir que a competência normativa derivada do poder de fiscalização (regulação) das Corregedorias-Gerais de Justiça e da Corregedoria-Nacional *são concorrentes, sendo o regime jurídico similar ao que a CF/88 prescreve nos parágrafos do art. 24*³⁴. A *autoridade judicial local* (Juízes Corregedores ou Juízes Diretores de Foro) pode, ainda, editar normas para *adaptação* dos regulamentos do CNJ, da CGJ ou mesmo da Lei 8.935/94 às *circunstâncias locais* (ex.: horário de funcionamento – art. 4º³⁵). Entretanto, **a prescrição legal que limita a competência normativa do Poder Judiciário à edição de normas técnicas deve ser observada por todas as instâncias corregedoras.**

Assim, compete às Corregedorias-Gerais de Justiça, atuando na fiscalização estadual, editar as “normas técnicas” aplicáveis aos serviços notariais e registrais

³⁴ § 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

³⁵ Os serviços notariais e de registro serão prestados, de modo eficiente e adequado, em dias e horários estabelecidos pelo juízo competente, atendidas as peculiaridades locais, em local de fácil acesso ao público e que ofereça segurança para o arquivamento de livros e documentos.

no respectivo Estado e Distrito Federal, podendo, caso necessário, regulamentar eventual lei estadual que disponha sobre “questões específicas” autorizadas por lei complementar federal ou emolumentos.

A Corregedoria-Nacional de Justiça terá a competência de criar normas gerais no intuito de evitar ou dirimir discrepâncias entre as normativas estaduais, no que tange à execução de uma lei federal. O fato de o CNJ ter competência para editar *regulamentos autônomos* (art. 103-B, §4º, I) *não interfere nessa competência de editar regulamentos executivos limitados a veicular “normas técnicas”*. Como afirmado neste estudo, lei e regulamento autônomo possuem competências materiais diferentes e reservadas, não podendo se imiscuir. Já entre lei e regulamento executivo existe uma relação de hierarquia, de forma que o regulamento nestes moldes editado pelo CNJ há de respeitar os ditames da Lei nº 8.935/94 no que se refere ao Direito Notarial e Registral.

Loureiro discrimina os contornos dessas normas e as atribuições de cada instância fiscalizadora, destacando os limites das “normas técnicas” diante da atividade qualificadora dos profissionais de notas e registros:

Por força da norma constitucional, a atividade notarial e de registro deve ser regulada por lei (art. 236, §1º, CF), mas **existe a necessidade de previsão de normas infra-legais que estabeleçam padrões de eficiência celeridade e adequação dos serviços delegados pelo Estado**. Estas normas devem ser **editadas pelo Conselho Nacional de Justiça e pelos Judiciários estaduais**, através de seus órgãos competentes (Corregedoria Geral da Justiça).

Os Judiciários locais representam **os Estados delegantes dos serviços notariais e de registro**. São responsáveis pela realização dos concursos públicos, pela outorga da delegação e pela fiscalização, **de forma que têm atribuição de estabelecer normas de organização dos serviços notariais e de registro**. Por sua vez, **o Conselho Nacional de Justiça, órgão de cúpula do Judiciário, exerce um importante papel de aperfeiçoamento e organização do sistema notarial e de registro, e de editar normas visando harmonizar as diferentes regras estabelecidas pelos órgãos estaduais**, nem sempre coincidentes, o que pode gerar insegurança no funcionamento do sistema.

Tendo em vista a função e o espírito das normas infralegais dos serviços notariais e de registro, qual seja a de harmonizar e garantir maior eficiência na prestação destes serviços, **o juízo local apenas pode estabelecer regras para a sua adaptação às circunstâncias locais**.

Seja como for, **pelo princípio da hierarquia das leis, as normas de serviço não podem modificar ou inovar a lei e tampouco ter por objeto a atividade notarial, isto é, matéria afeta ao direito notarial, ao direito civil ou questões de direito privado, que são de competência de lei federal, por força da Constituição** (art. 236, §1º e art. 22, I).

(...)

Entendimento contrário implicaria em violação à independência da função notarial, garantida pela Lei n. 8.935/94 (art. 28). Conforme vimos, a imparcialidade e autonomia da função notarial pressupõe a inexistência de qualquer tipo de pressão ou influência no exercício da atribuição legal, ainda que exercida por meio de norma administrativa. Os limites à sua atuação, portanto, são definidos pela lei e **não se concebe que uma norma administrativa, de índole técnica, possa disciplinar a atuação do notário no exercício de suas atribuições, salvo a título de orientação e com vistas à uniformização de procedimentos e soluções.**

Por isso, em outros países que adotam o modelo do notariado latino, as normas legais determinam que o notário está obrigado a cumprir as normas e regulamentos de ética ou deontologia, mas não preceitos infralegais que impliquem em violação ou modificação de suas atribuições, determinando, por exemplo, como agir ou deixar de agir diante de uma determinada questão jurídica/profissional. (destacou-se) (Loureiro, 2021, p. 118-119)

Luís Paulo Aliende Ribeiro entende que o CNJ atua na regulamentação de âmbito nacional e pode editar normas que conjuguem o poder de fiscalização com a competência também constitucional do Conselho de zelar pela observância do art. 37 da CF/88. Nesta perspectiva, o poder normativo previsto no inciso I do art. 103-B, §4º se conjuga com a competência do inciso II, de zelar pela observância do art. 37 da CF/88, e possibilita a edição de *regulamentos autônomos*. Quanto à competência para expedir *regulamentos executivos*, o autor admite que sejam **recomendadas** (sem caráter cogente) *medidas uniformes* para aplicação de nova lei no território nacional, *alertando para o risco que a busca pela uniformização de entendimentos pode causar uma indevida restrição da liberdade qualificadora dos delegatários* (Aliende, 2009, p. 148-150).

Para bem entender a limitação dos regulamentos *executivos* expedidos pelas instâncias correccionais, urge definir o conteúdo da expressão “normas técnicas” (art. 30, XIV da Lei nº 8.935/94), tendo em mente a determinação para que “os serviços sejam prestados com rapidez, qualidade satisfatória e de modo eficiente” (art. 38, *caput* da mesma lei). Trata-se de um limite material ao poder regulamentar-normativo da atividade correccional.

Da literalidade dos dispositivos legais se extrai que as normas técnicas buscam o fomento da rapidez, qualidade e eficiência dos serviços extrajudiciais. É preciso distinguir, neste aspecto, a função *técnica* dos notários e registradores da qualificação jurídica:

E assim é que existem *técnicas registrais*, como as que se aplicam **na produção de certidões**, no exercício de **buscas** nos livros do cartório, na manutenção ordenada desses livros e na preservação de sua segurança, nos controles do itinerário dos títulos que devam registrar-se, no modo como se lançam as inscrições, nas fórmulas e cautelas de assecuração quanto à autenticidade dos instrumentos, nas formas de garantir as prioridades (formação de filas ou a boa gestão das senhas), na **assinção dos horários do atendimento aos usuários**, na ordenação das **preferências** e facilidades desse atendimento etc.

53. Neste âmbito de funções -técnicas, produtivas- cabe a expedição de normas pelo juízo competente, visando à eficiência da prestação registral.

Diversamente, a função qualificadora do registrador é a típica de um profissional do direito, exercendo-se, em sua ordem, com independência só submetida a observância da lei e aos limites dos documentos e dos registros a que, em cada caso, deva referir-se o juízo qualificador. (Dip, 2017b, p. 51)

As ditas “normas técnicas” *não podem impor uma indevida limitação à atividade intelectual de notários e registradores, definindo o que devem ou não fazer no exercício da atividade qualificadora*, pois eles são profissionais do Direito e juristas especializados na matéria. As normas técnicas devem buscar uniformizar padrões técnicos e procedimentos, como de escrituração dos atos, requisitos de segurança, formas de arquivamento etc.

Se assim não fosse, negar-se-ia vigência aos arts. 3º e 28 da Lei nº 8.935/94 e ao art. 236 da CF/88, tornando-as normas de mera ficção. Como a lei não contém palavras inúteis, a interpretação possível, reafirma-se, é de que as normas técnicas podem disciplinar as diretrizes para se alcançar determinado fim (eficiência, celeridade, qualidade) e os procedimentos adequados, de forma a esclarecer e complementar as leis sobre a matéria (Loureiro, 2016, p. 126).

Ruy Veridiano assim define e diferencia as normas técnicas das normas administrativas e das normas jurídicas no âmbito da Lei nº 8.935/94:

A respeito da técnica, é dever do notário e registrador, pelo inciso, XIV do art. 30 da Lei dos Notários e Registradores, observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente, com finalidade de padronização da técnica do registro ou das notas.

Acima estão colecionadas as duas vezes em que o termo técnica é utilizada na Lei dos Notários e Registradores, (a) como qualidade da organização e (b) como dever, deixando literalmente exposto que **não há identidade entre normas técnicas e normas administrativas**, além disso há previsão da exclusividade gerencial do notário ou do registrador.

Mais importante: não há identidade entre normas técnicas e normas jurídicas e há previsão de independência jurídica para o profissional do direito que recebe a delegação da função.

Normas técnicas são **standards** para a produção de produtos ou serviços como as que são produzidas pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, a Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT ou pela International Organization for Standardization – ISO, que atua globalmente. (destacou-se) (Rebello-Pinho, 2018, p. 88-89)

Em parecer aprovado no bojo do Pedido de Providências nº 0004511-80.2014.2.00.0000, que tramitou na Corregedoria-Nacional de Justiça, tratando de consulta formulada por registrador civil do Estado do Paraná acerca da ordem de acréscimo dos sobrenomes dos cônjuges e da possibilidade jurídica de sua agregação mútua, agitando-se a norma inscrita no § 1º do art. 1.565 do Código Civil, o Desembargador Ricardo Dip, à época atuando como Juiz Auxiliar da Corregedoria, manifestou-se sobre o tema da regulamentação normativa pelo CNJ:

Mas o tema objeto da vertente consulta, qual o do registro de nomes – consistente, na espécie e com maior rigor, em uma retificação positiva (acréscimo) da qualificação pessoal –, interessa não apenas ao Direito registrário, na medida em que a publicidade do nome **ostenta manifesto relevo para a vida social, mas, e aqui de modo logicamente anterior e superior, ao Direito da personalidade**, ou seja, o nome como atributo da pessoa e, mais além, como atributo familiar.

Tal se vê - e ainda sem cogitar do interesse da matéria no campo administrativo -, compreende-se **o discutido tema em âmbitos que se submetem, no plano legislativo, à competência constitucional privativa da União (incs. I e XXV do art. 22 da Constituição da República)**, pelo Congresso Nacional, com sanção do Presidente da República (art. 48).

É certo que **compete ao egrégio Conselho Nacional de Justiça a expedição de atos regulamentares e a recomendação de providências** (inc. I do § 4º do art. 103-B do Código Político de 1988), e a esta Corregedoria Nacional compete “**expedir Recomendações, Provimentos, Instruções, Orientações e outros atos normativos destinados ao aperfeiçoamento das atividades dos órgãos do Poder Judiciário e de seus serviços auxiliares e dos serviços notariais e de registro**, bem como dos demais órgãos correicionais, sobre matéria relacionada com a competência da Corregedoria Nacional de Justiça” (inc. X do art. 8º do Regimento Interno do Conselho, Emenda Regimental nº1, de 9-3-2010).

Todavia, recomendações, provimentos, instruções, orientações e outros normativos, como ficou dito, “**sobre matéria relacionada com a competência da Corregedoria-Nacional de justiça**”, **sem usurpação de competências que estão assinadas na Constituição Federal**, nem, de comum, supressão das competências administrativas próprias dos registradores, notários e dos juízos e tribunais a que a lei assinou a tarefa inicial de fiscalizar os atos registrários e notariais.

A edição de atos normativos por esta Corregedoria Nacional supõe sempre o reconhecimento dos limites de sua competência. Nada impede – antes mesmo parece convir – **que se expeça uma normativa mínima nacional para aperfeiçoar as atividades das notas e dos registros públicos, mas normativa que** (i) consolide preceitos vigentes (incluída a textualização dos costumes), (ii) regulamente outros quando a lei confira ao Judiciário essa competência (p.ex., vide § 5º do art. 615-A

do Código de Processo Civil), (iii) **verse normas técnicas** (na dicção do inc. XIV da Lei nº 8.935, de 1994). **Vai além desses limites, contudo, uma atuação normativa que vise a colmatar lacunas no Direito posto ou a antecipar compreensão do significado normativo de dada lei.**

(...) A matéria empolga, bem se vê, o problema da contenção constitucional: os órgãos de controle têm entre suas funções nucleares as de observar e fazer observar os lindes que preservam a intangibilidade da Constituição.

Dessa maneira, custodiar as regras de competência legislativa – entre as quais, **nenhuma há, por agora, que atribua ao Poder judiciário a função de legislador positivo em matéria de notas e registros públicos, salvo o território muito limitado das “normas técnicas”** (inc. XIV do art. 30 da Lei nº 8.935, de 1994) **e o da competência regulamentar estrita**, é um dos critérios de contenção para definir a legitimidade do controle judiciário dos registros e das notas. (destacou-se) (Brasil, 2014)

Segundo esse entendimento, chancelado pela própria Corregedoria-Nacional do CNJ, o órgão deve atentar para os limites constitucionais de sua competência ao editar atos normativos, *não sendo esse o meio hábil para suprir lacunas legislativas ou antecipar a compreensão de significados normativos*, sob pena de usurpar competências constitucionais. O parecer também destacou o inconveniente de o CNJ ultrapassar a tênue linha das “normas técnicas” ao editar atos normativos:

Cabe ainda referir um ponto adicional: refere a doutrina o risco de um efeito secundário com as denominadas “normas da Administração” (*legislatività dell’ organizzazione* – na dicção de Zagrebelski). É que, com a edição de normas extralegais **ditadas pela e para a Administração**, não se pode, com frequência, evitar **efeitos aflitivos dos particulares que se utilizam dos serviços públicos**, usuários que, entretanto, **não são sujeitos tutelados pela Administração pública**. Vale dizer, que as “normas da Administração” **terminam por instituir**, quando menos de fato, **deveres e direitos subjetivos influentes na órbita das situações jurídicas dos particulares**. Vai de si a inconveniência desse efeito. (destacou-se) (Brasil, 2014)

Referido inconveniente tem relação com a classificação já mencionada dos regulamentos em *internos/administrativos* e *externos/jurídicos*. A relação de sujeição especial que se estabelece entre notários/registradores e o Poder Público mitiga a obrigatoriedade de os regulamentos internos se subordinarem expressamente à lei, podendo criar deveres especiais aos agentes regulados, mas não aos particulares usuários do serviço público.

Nesse sentido, as “normas técnicas”, *embora possam criar tais deveres especiais internamente, não podem invadir o domínio determinativo notarial ou registral (o conteúdo da qualificação), atingir direitos de terceiros e desconsiderar a reserva de lei*. Tendo a natureza de regulamentos executivos, não possuem o condão de obrigar aos particulares, exceto se a lei delega expressamente ao regulamento sua força normativa³⁶ (ex.: a Medida Provisória nº 1.085 de 27/12/2021, que confere à Corregedoria Nacional de Justiça do CNJ o poder ampliar suas disposições em vários pontos).

As “normas de serviços extrajudiciais” ou “códigos de normas” editados pelas Corregedorias-Gerais de Justiça, normalmente através de Provimentos, têm natureza, por excelência, de normas técnicas (regulamentos executivos), devendo observar as seguintes premissas:

Como se sabe, as normas de serviço extrajudiciais são editadas com fundamento no artigo 30, inc. XIV da Lei nº 8.935/1994, que designa o dever de notários e registradores de observar as normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente. Têm, portanto, o fito de suprir lacunas, aclarar disposições legais obscuras, orientar de forma geral a atividade de notas e registro. Daí dizer que as normas de serviço extrajudiciais, editadas pelas Corregedorias Estaduais para fins de padronização e orientação dos serviços extrajudiciais, vinculam apenas internamente, não obrigando outros que não os serventuários. **O caráter regulamentar das normas de serviços tem o condão de obrigar e vincular o notário e o registrador, mas não atingem terceiros, considerados como usuários do serviço público.** (destacou-se) (Kümpel et al., 2020, p. 239)

Ricardo Dip fala em limites *objetivos* e *subjetivos* da potestade administrativa:

No **aspecto subjetivo**, afirma-se o critério da *potestas in solo sbditos directe* – que são os notários e registradores (com seus prepostos) – embora não se deva ignorar que a nota jurídica apenas persuasória das “Normas” adquira, na prática, um matiz quase compulsivo, no que respeita aos juízes, e muito autorizado, quanto aos advogados, promotores públicos e servidores do Judiciário.

(...)

Os **limites objetivos** da potestade administrativa são, em primeiro lugar, a (i) lei natural, depois, de modo sucessivo, a (ii) lei constitucional, os (iii) direitos postos supraleais, as (iv) leis subconstitucionais (em acepção lata), as (v) normas consuetudinárias e, imbricando-se em várias dessas classes, a (vi) independência jurídica de notários e registradores.

³⁶ Como foi visto, os regulamentos delegados ou autorizados são espécies de regulamento executivo.

A competência regulatória assinada à Corregedoria-Geral de Justiça, na esfera das Notas e dos Registros Públicos, tem, **no direito posto brasileiro atual, seus limites previstos no inciso XIV do art. 30 da Lei nº 8.535/1994**, que se refere a “normas técnicas estabelecidas pelo juízo competente”, cujos elementos teleológicos imediatos são a rapidez, a qualidade e a eficiência dos serviços (*caput* do art. 38). Não se trata, pois, de uma competência de regulação do **domínio** determinativo próprio das atuações notarial e registraria, porque esse domínio é exatamente o que **está acomodado à independência jurídica dos notários e registradores**. Não se dera essa limitação da competência regulatória e não poderia falar em determinação notarial ou em determinação registraria do direito, ou seja, nas concretizações jurídicas próprias dessas atividades. Tudo seria determinação apenas administrativa. (destacou-se) (Dip, 2013a, p. 52-54)

Assim, os limites objetivos da potestade administrativa em relação às Notas e Registros Públicos consistiriam no estabelecimento de normas técnicas pelo juízo competente, nos âmbitos nacional, estadual e local.

Além da definição de normas técnicas, é imprescindível abordar o entendimento do STF sobre a possibilidade de o CNJ, no exercício do poder regulatório-normativo, *criar normas primárias*. Trata-se do regulamento autônomo e seus limites para normatizar a atividade notarial e registral.

O *leadind case* ocorreu no julgamento da Medida Cautelar na ADC nº 12, ajuizada pela Associação dos Magistrados do Brasil, tendo como relator o Min. Carlos Ayres Britto. A referida ação tinha por objeto o reconhecimento da constitucionalidade da Resolução CNJ nº 07 de 2005³⁷. A maioria da Corte votou pela procedência da ação, declarando ser válida a resolução, a despeito da ausência de lei sobre o assunto.

O argumento central da decisão foi que a vedação ao nepotismo decorreria dos princípios do art. 37 da CF/88, dirigidos à atuação da administração pública. O princípio da moralidade administrativa, por si só, justificaria a vedação instituída pela Resolução. Entendeu-se que o poder normativo do CNJ emana diretamente da Constituição, possuindo caráter primário³⁸. Segundo o relator:

³⁷ Disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores investidos em cargos de direção e assessoramento, no âmbito dos órgãos do Poder Judiciário e dá outras providências.

³⁸ Nas palavras do Min. Ayres Britto: “A Resolução n. 7/05 se dota, ainda, de caráter normativo primário, dado que arranca diretamente do § 4º do art. 103-B da Carta-cidadã e tem como finalidade debulhar os próprios conteúdos lógicos dos princípios constitucionais de centrada regência de toda a atividade administrativa do Estado, especialmente o da impessoalidade, o da eficiência, o da igualdade e o da moralidade”. (ADC nº 12-MC, Rel. Min. Carlos Britto, j. 16.02.06, DJ de 01.09.06)

32. No âmbito dessas competências de logo avançadas pela Constituição é que se inscrevem, conforme visto, os poderes do inciso II, (...). Dispositivo que se compõe de **mais de um núcleo normativo, quatro deles expressos e um implícito, que me parecem os seguintes:**

I - núcleos expressos : **a)** zelar pela observância do art. 37 (comando, esse, que, ao contrário do que se lê no inciso de nº I, não se atrela ao segundo por nenhum gerúndio); **b)** apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário; **c)** podendo desconstituí-los, (agora, sim, existe um gerúndio), revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei; **d)** sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União (isto quando se cuidar, naturalmente, da aplicação de lei em tema de fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, mais aquelas densificadoras dos princípios da economicidade, eficácia e eficiência das respectivas gestões, pelo fato de que nesses espaços jurídicos é que também se dá a atuação dos Tribunais de Contas, tudo conforme os arts. 70 e 74 da Constituição Federal);

II – o núcleo inexpresso é a outorga de competência para o Conselho dispor, primariamente, sobre cada qual dos quatro núcleos expressos, na lógica pressuposição de que a competência para zelar pela observância do art. 37 da Constituição e ainda baixar os atos de sanção de condutas eventualmente contrárias à legalidade é poder que traz consigo a dimensão da normatividade em abstrato, que já é uma forma de prevenir a irrupção de conflitos. O poder de precaver-se ou acautelar-se para minimizar a possibilidade das transgressões em concreto.

(...)

35. O mesmo é de se dizer, acredito, quanto à sintonia de tais conteúdos com os princípios regentes de toda a atividade administrativa do Estado, de modo especial os princípios da impessoalidade, da eficiência e da igualdade (este, somente omitido pelo art. 37 da Constituição porque já proclamado na cabeça do art. 5º e no inciso III do art. 19 da nossa Lei Fundamental).

36. **Em palavras diferentes, é possível concluir que o *spiritus rectus* da Resolução do CNJ é debulhar os próprios conteúdos lógicos dos princípios constitucionais de centrada regência de toda a atividade administrativa do Estado.** (Brasil, 2006)

Haveria, pois, uma *outorga implícita de competência para o CNJ*, arrancando-a diretamente do § 4º do art. 103-B da CF/88, com objetivo de zelar pelos princípios constitucionais administrativos, debulhando seus conteúdos lógicos.

Embora não esteja expresso, percebe-se que os motivos determinantes da decisão tratam do *poder de regulação*, pois “para zelar pela observância do art. 37 da Constituição e ainda baixar os atos de *sanação* de condutas eventualmente contrárias à legalidade é *poder* que traz consigo a dimensão da *normatividade* em abstrato”. Ora, aí estão expressos os poderes disciplinares (sancionatórios) e normativos do regulador sobre o regulado.

A multicitada decisão na medida cautelar na ADC nº 12 apenas *confirmou que os regulamentos autônomos editados pelo CNJ operam internamente na Admi-*

nistração Pública, sob uma relação de sujeição especial e independem de lei, podendo dispor sobre organização e funcionamento, sempre com observância dos princípios administrativos (art. 37 da CF/88). Extrair da decisão que o STF chancelou o exercício de poderes normativos amplos ao CNJ não corresponde à correta inteligência do julgado.

Lenio Streck, Ingo Wolfgang Sarlet e Clèmerson Merlin Clève opinaram (antes do julgamento da medida cautelar na ADC 12) sobre os limites constitucionais das resoluções do CNJ e do CNMP:

Este parece ser o ponto central da discussão. Se a atuação dos membros do Poder Judiciário e do Ministério Público está regulada em leis específicas (LOMAN, LOMIN's estadual e federal, postas no sistema em estrita obediência à Constituição), parece, de pronto, **inconcebível que o constituinte derivado, ao aprovar a Reforma do Judiciário, tenha transformado os Conselhos em órgãos com poder equiparado aos do legislador**. Ou seja, a menção ao poder de expedir "atos regulamentares" tem o objetivo específico de **controle externo**, a partir de situações **concretas** que surjam no exercício das atividades de judicatura e de Ministério Público. **Aliás, não se pode esquecer que é exatamente o controle externo que se constituiu na ratio essendi da criação de ambos os Conselhos.**

No Estado Democrático de Direito, **é inconcebível permitir-se a um órgão administrativo expedir atos (resoluções, decretos, portarias, etc) com força de lei, cujos reflexos possam avançar sobre direitos fundamentais**, circunstância que faz com que tais atos sejam ao mesmo tempo legislativos e executivos (...)

O fato de a EC 45 estabelecer que os Conselhos podem editar atos regulamentares não pode significar que estes tenham carta branca para tais regulamentações. Os Conselhos enfrentam, pois, **duas limitações**: uma, pela qual não podem stricto sensu expedir regulamentos com caráter geral e abstrato, **em face da reserva de lei**; outra, que diz respeito a **impossibilidade de ingerência nos direitos e garantias lato sensu fundamentais dos cidadãos**.

(...)

Há, assim, uma nítida distinção entre a matéria reservada à lei (geral e abstrata) e aos atos regulamentares. A primeira diz respeito a previsão de comportamentos futuros; no segundo caso, dizem respeito as diversas situações que surjam da atividade concreta dos juízes e membros do Ministério Público, que é, aliás, o que se denomina - e essa é a especificidade dos Conselhos - de "controle externo. (grifou-se) (Streck et al., 2006)

Há razão quando os autores elencam dois limites ao poder regulamentar normativo dos Conselhos: a reserva de lei e a impossibilidade de ingerência em direitos e garantias dos cidadãos. Esses limites não foram ultrapassados na edição da referida resolução.

Já sob a perspectiva do *controle externo*, com a devida vênia aos autores, não há impedimento para edição de normas prévias, gerais e abstratas. O poder normativo dos Conselhos é inerente ao exercício da regulação dos membros fiscalizados (regulados). O controle não ocorre apenas diante de situações concretas e a posteriori.

Nesse sentido, a Resolução CNJ nº 07/2005, que disciplina o exercício de cargos, empregos e funções por parentes, cônjuges e companheiros de magistrados e de servidores no âmbito do Poder Judiciário, tem a *natureza de regulamento autônomo, interno e administrativo* (conforme classificação supra), que normatiza uma relação de sujeição especial, sem necessidade de lei formal para dispor expressamente sobre a vedação ao nepotismo.

Segundo André Cyrino, o STF vem mantendo a sua posição acerca da constitucionalidade do poder regulamentar do CNJ, analisando caso a caso os atos editados que venham a ter a sua constitucionalidade questionada (Cyrino, 2018, p. 146). Nas suas palavras:

A perspectiva do STF claramente se aproxima da doutrina da juridicidade, conforme destacado acima. Tanto assim que Gustavo Binenbojm, reconhecendo a Resolução nº 07/05 como um **regulamento autônomo não reservado**, entende como correta a posição do STF, visto que preserva tanto a competência atribuída ao CNJ pela Constituição, atuando na “concretização dos princípios da Administração Pública, tanto **por meio de atos normativos, como pela prática de atos concretos**”. Tem-se, nesse sentido, um nítido alargamento de competência regulamentar da Administração Pública, **que atua na inércia da ação do Congresso Nacional**. De certo modo, uma delegação de competência feita pelo constituinte derivado legitimada, no STF, por uma leitura principiológica da Constituição. (Cyrino, 2018, p. 147).

Embora a referência à doutrina da juridicidade seja pertinente, a classificação da resolução CNJ nº 07/2005 como regulamento “autônomo não reservado”, que corresponde ao regulamento independente ou *praeter legem* (estudado acima), não parece correta. Trata-se de verdadeiro regulamento autônomo, cuja competência constitucional reservada foi conferida ao CNJ pelo art. 104-B, §4º, I, não havendo que se falar em “atuação na inércia do legislador”.

Noutro julgamento, realizado pelo pleno do STF, restou bem definida a competência normativa autônoma para determinações “puramente administrativas”:

MS 27621 - Órgão julgador: Tribunal Pleno - Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA

Redator(a) do acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI

Julgamento: 07/12/2011; Publicação: 11/05/2012

Ementa: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. ATRIBUIÇÕES. ART. 103-B DA CF. **EXPEDIÇÃO DE ATOS REGULAMENTARES. DETERMINAÇÃO AOS MAGISTRADOS DE PRÉVIO CADASTRAMENTO NO SISTEMA “BACENJUD”. COMANDO ABSTRATO. CONSTITUCIONALIDADE. PRESERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIBERDADE DE CONVICÇÃO E DA PERSUASÃO RACIONAL. SEGURANÇA DENEGADA.**

I - O **art. 103-B** da Constituição da República, introduzido pela Emenda Constitucional n. 45/2004, dispõe que o Conselho Nacional de Justiça é órgão com atribuições **exclusivamente administrativas e correicionais**, ainda que, estruturalmente, integre o Poder Judiciário.

II - No exercício de suas **atribuições administrativas**, encontra-se o **poder de “expedir atos regulamentares”**. Esses, por sua vez, são **atos de comando abstrato que dirigem aos seus destinatários comandos e obrigações, desde que inseridos na esfera de competência do órgão**.

III - O Conselho Nacional de Justiça pode, no lícito exercício de suas funções, regulamentar condutas e **impor a toda magistratura nacional o cumprimento de obrigações de essência puramente administrativa**.

IV - A **determinação aos magistrados de inscrição em cadastros ou sítios eletrônicos, com finalidades estatística, fiscalizatória ou, então, de viabilizar a materialização de ato processual insere-se perfeitamente nessa competência regulamentar**.

V - **Inexistência de violação à convicção dos magistrados**, que remanesçam absolutamente livres para determinar ou não a penhora de bens, decidir se essa penhora recairá sobre este ou aquele bem e, até mesmo, deliberar se a penhora de numerário se dará ou não por meio da ferramenta denominada “BACEN JUD”.

VI - A necessidade de prévio cadastramento **é medida puramente administrativa** que tem, justamente, o intuito de permitir ao Poder Judiciário as necessárias agilidade e **efetividade** na prática de ato processual, evitando, com isso, possível frustração dos objetivos pretendidos, dado que o tempo, no processo executivo, corre em desfavor do credor.

VII - A “penhora on line” é instituto jurídico, enquanto “BACENJUD” é mera ferramenta tendente a operacionalizá-la ou materializá-la, através da determinação de constrição incidente sobre dinheiro existente em conta-corrente bancária ou aplicação financeira em nome do devedor, tendente à satisfação da obrigação.

VIII - **Ato administrativo que não exorbita, mas, ao contrário, insere-se nas funções que constitucionalmente foram atribuídas ao CNJ.**

IX - Segurança denegada

(destacou-se) (Brasil, 2012c)

O objeto do mandado de segurança foi a decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça no Pedido de Providências n. 2007.10.00.001581-8. O Conselho, por unanimidade, respondeu afirmativamente à consulta, concedendo o prazo de 60

dias para que os Tribunais informassem aos magistrados sobre a obrigação de cadastramento no sistema denominado BACENJUD. O próprio teor do ato administrativo impugnado revela seus fundamentos constitucionais:

JUIZ DE DIREITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. Obrigatoriedade do cadastramento do Magistrado que atue em processo de execução de quantia certa contra devedor solvente no sistema ‘BACEN JUD’, também conhecido como ‘penhora on line’.

I- A ‘penhora on line’ é um instrumento que não pode ser desconsiderado pelo Magistrado e decorre do inegável **avanço tecnológico que traz maior celeridade e efetividade ao processo de execução**, aumentando o prestígio e confiabilidade das decisões judiciais.

II- A obrigatoriedade do cadastramento no sistema não retira do Julgador a possibilidade de avaliação e utilização do método em conformidade com as características singulares do processo e a legislação em vigor”

(destacou-se) (Brasil, 2012c)

Novamente, pois, o STF chancelou a possibilidade de edição de um regulamento autônomo, interno e administrativo, para normatizar uma relação de sujeição especial. Também não se vislumbra nessa decisão qualquer autorização para normatizar amplamente qualquer matéria, usurpando a reserva de lei ou atingindo direitos individuais. A edição do ato (natureza de regulamento autônomo) funda-se no princípio constitucional administrativo da eficiência.

Portanto, em que pese o reconhecimento da primariedade das normas expedidas pelo CNJ, é preciso lembrar que resoluções ou provimentos, medidas provisórias ou resoluções do Senado, quando admitidos a inovar no ordenamento jurídico, estão vinculados à competência exclusiva prevista constitucionalmente.

No caso no CNJ, sua competência regulamentar normativa autônoma está adstrita à área de atuação do Conselho, qual seja, controlar a atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário bem como à disciplina de seus integrantes, serviços auxiliares e notariais e registrais, *podendo editar normas para concretizar, nesse âmbito de atuação, os princípios constitucionais administrativos insertos no art. 37 da CF/88*.

A competência normativa do CNJ tem sido objeto de debates também em matéria processual. Em obra lançada bem recentemente, Didier e Fernandez elencam alguns parâmetros que devem ser observados na edição de regulamentos autônomos pelo CNJ: a) concepção e controle da atuação administrativa e financeira do

Poder Judiciário; b) garantia de observância dos princípios constitucionais previstos no art. 37 da CF/88; c) cumprimento dos deveres funcionais dos magistrados; d) garantia da autonomia do Poder Judiciário; e) cumprimento do Estatuto da Magistratura (Didier Jr et al., 2022, p. 58). Vale transcrever algumas conclusões desses autores, aplicáveis não só ao âmbito do Direito Processual:

Além dessas limitações, **o exercício do poder regulamentar autônomo pelo sem CNJ** (concretizado por intermédio das suas Resoluções) submete-se às restrições constitucionais gerais aplicáveis em relação a qualquer regulamento autônomo: **ao fixar reserva de norma em favor de determinado ente em relação à certa matéria, o constituinte obstou o desempenho de competência normativa por qualquer outro sujeito quanto àquele tema.**

(...)

Como se nota, o Supremo Tribunal Federal tem demonstrado considerável tolerância em relação à competência normativa do Conselho Nacional de Justiça, admitindo tanto regulamentações que efetivamente referem-se ao detalhamento de procedimentos atrelados a deveres funcionais e aos princípios previstos no art. 37 da CF/88 **quanto à criação deveres, obrigações e procedimentos substancialmente novos, desde que inseridos no âmbito de atuação traçado pelo art. 103-B, §4º, da CF/88.**

(...)

Da mesma maneira, é necessário reconhecer que o constituinte derivado, no contexto da concepção de uma reforma destinada a aperfeiçoar a prestação jurisdicional (EC n. 45/2004), conferiu ao Conselho Nacional de Justiça (art. 103-B, §4º) a **capacidade normativa** para editar regulamentos (**autônomos, delegados ou executivos**) *com a finalidade* de permitir a criação ou o detalhamento, pelo então instituído órgão central de coordenação e planejamento do sistema judiciário, da disciplina **concernente a administração da justiça, ao cumprimento dos deveres funcionais de juízes e à observância dos princípios consagrados no art. 37 da Carta.**

Com esses contornos, a competência do CNJ para dispor sobre questões processuais é bastante limitada, é verdade, mas, ainda assim, não pode ser ignorada e não é pequena. (destacou-se) (Didier et al., 2022, p. 59, 61 e 63)

Conclui-se, portanto, que as decisões plenárias do STF atribuem ao CNJ a competência normativa primária, decorrente do §4º do art. 103-B da Constituição Federal, estando limitada às suas atribuições constitucionais (“administração da Justiça”) e observada a reserva de lei, assim como a impossibilidade de ingerência em direitos e garantias dos cidadãos.

No âmbito da edição de *normas que regulam as relações de sujeição especial* entre regulador (corregedorias do Poder Judiciário) e regulados que, especificamente, prestam serviços estatais jurídicos (magistrados, notários e registradores), *é ilegítima a invasão na seara decisional desses agentes*, exceto nas hipóteses de de-

cisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade e súmulas vinculantes, sob pena de tonar letra morta as disposições legais que lhes garantem independência jurídica (arts. 3º e 28 da Lei nº 8.935/94 em relação aos notários e registradores).

Resta claro, do exposto no presente subitem, a existência de previsão constitucional para que o CNJ edite regulamentos autônomos aplicáveis aos serviços notariais e registrais. O STF tem aceitado que essas normas conjuguem o poder de fiscalização com a competência de zelar pela observância do art. 37 da CF/88, como defende Luís Paulo Aliende.

Quanto aos regulamentos executivos atinentes à matéria notarial e registral, devem se limitar à edição de “normas técnicas”, podendo ser utilizados por todas as instâncias corregedoras, dentro de seus âmbitos de atuação. Os regulamentos delegados (ou autorizados) dependem de delegação legislativa federal ou estadual às instâncias corregedoras respectivas.

4. Breve análise de casos

A partir do julgamento da Medida Cautelar na ADC nº 12 e do Mandado de Segurança nº 27621, não é possível ignorar o entendimento do STF a respeito da primariedade das normas editadas pelo CNJ. É uma realidade jurídica e fática. Mas é preciso apontar corretamente os limites dessa primariedade, nos termos estritos decididos pelo Plenário do Tribunal ao menos nessas duas oportunidades.

Questionamentos sobre os poderes normativos do CNJ seriam evitados caso o órgão realizasse a autocontenção, observando os limites constitucionais e legais para edição de seus regulamentos autônomos, executivos e delegados.

Outra boa prática, para minorar as interferências na atividade-fim de notários e registradores, seria a edição de Recomendações, assim como se dá quando o CNJ pretende direcionar o conteúdo de decisões dos magistrados. Não havendo imperatividade, nada impede o seu uso como uma diretiva, utilizando-se do poder de *orientação*, traduzindo uma vontade política da administração superior (*normatividade soft*).

Tratando das Recomendações do CNJ sobre Direito Processual aos magistrados – entendimento igualmente aplicáveis a notários e registradores – Didier e Fernandez ensinam:

A expressão *soft law*, frequentemente utilizada no Direito Internacional, refere-se a documentos elaborados por instituições de reconhecida expertise em determinada área que explicitam parâmetros de conduta, de interpretação ou de regramento acerca de determinado campo do Direito. Seu conteúdo é prescritivo, mas não cogente – no sentido de juridicamente exigível.

(...)

O *soft law* pode fornecer, ainda, diretrizes que sirvam para o desenvolvimento do Direito processual, ajudando, por exemplo, na concretização de comandos normativos abertos e no aperfeiçoamento judicial do Direito.

(...)

A ausência de imperatividade não significa a imprestabilidade de tais espécies normativas.

Como documentos de *soft law*, as Recomendações retratam interpretações explicitadas por um órgão de reconhecida expertise na gestão eficiente e racional do sistema judicial: o CNJ. Essa circunstância impõe, ao menos, um ônus argumentativo mais gravoso ao julgador que pretenda afastar-se das diretrizes veiculadas em uma Recomendação.

(...)

Em verdade, adequadamente explorada, a ausência de caráter vinculante de uma recomendação não deve ser compreendida como uma desvantagem, mas como um mérito. (Didier et al., 2022, p. 69-73)

As Recomendações podem também *influenciar o legislador* para que surjam legalmente direitos e obrigações a partir de suas sugestões. Outrossim, *impedem a edição de atos pelo próprio CNJ ou instâncias correedoras inferiores com conteúdo contrário àquele orientado*, e, por isso, não se pode afirmar que não possuem qualquer normatividade.

Seriam ótimos instrumentos de persuasão de notários e registradores, impondo um ônus argumentativo maior para quem não as seguir. Evitar-se-ia, assim, as corriqueiras e invasivas determinações veiculadas em Resoluções e Provimentos sobre os conteúdos jurídicos de atos de atribuição desses profissionais.

Isso ajudaria na dissuasão da ideia de que a uniformização de entendimentos jurídicos, traduzida nesse emaranhado de instrumentos infralegais editado pelas instâncias correedoras do Poder Judiciário, imposta de forma cogente, seria a solução para os males da contemporaneidade do Direito, no caso específico, notarial e registral.

Ricardo Dip, em parecer que foi aprovado pela Corregedoria-Nacional de Justiça no bojo do Pedido de Providências nº 0004511-80.2014.2.00.0000, joga luzes no assunto, *apartando a uniformidade de boas práticas registrais do poder de ordens gerais e abstratas*:

Não se nega **a vantagem da uniformidade das boas práticas registrais**, mas ela, de comum, é resultante de uma contínua experiência jurídica – a concreta experiência de casos, dos quais se vão induzindo soluções mais universais e a conclusão da boa prática.

Diversamente, **respostas desamparadas da tradição de problemas e de suas soluções, levam não à desejada uniformidade de boas práticas no registro, mas apenas a um uniformismo apriorístico que nem sempre conclui de maneira conveniente.**

(...)

Uma coisa é dar diretivas, recomendar boas práticas – desde que convenha fazê-lo e oportuno o seja –, **outra, muito diversa, é dar ordens** (ainda que ao modo geral e abstrato) **em matéria que, subordinada a competência legislativa alheia, tampouco se acomoda à ideia de independência jurídica do destinatário da ordem**, ressalvada sempre a ordem concreta proferida em devido processo legal (com observância do direito de defesa e de contraditório). (Brasil, 2014) (destacou-se)

A boa relação entre as instituições notariais e registrais com o Poder Judiciário fomentou a edição de atos normativos logo após a instalação do CNJ. Entretanto, no decorrer dos anos, tem-se revelado, desta feita na seara administrativa, a mesma prática deletéria do ativismo judicial:

Além do poder regulamentar, assim, ao CNJ compete também fiscalizar a atividade notarial e registral, o que **implica normatização, controle, orientação e eventual punição**. Mas o **alerta** já foi fartamente estipulado, tanto na jurisprudência (ADI 3.367, ao final julgada improcedente, reconhecendo-se que o CNJ e seu poder regulamentar não ferem o princípio federativo e a repartição de poderes) quanto na doutrina: **o órgão não tem função legislativa. Veda-se sua atuação “por meio de medidas administrativas/normativas revestidas de abstração e generalidade, que pretendem regulamentar matérias inovando o ordenamento jurídico”**.

Para além das atribuições expressas, **aspectos institucionais explicam a fertilidade normativa sobre o notariado e os registros**. Ao lado de um ambiente propício à uniformização (a atividade é delegada pelo Poder Judiciário dos estados, com grande discrepância regulatória em cada unidade da federação), houve uma espécie de simbiose estrutural: **a uma forte organização e consciência funcional do CNJ juntou-se a crescente capacidade dos notários e registradores para absorver funções antes reservadas ao espaço estritamente judicial**.

Essa vocação expansiva das serventias — reflexo da qualidade dos serviços — também estimula a atuação do CNJ, muitas vezes chamado a impor limites

(...)

Em outros casos, contudo, a situação é diferente: **no afã de pacificar questões, o CNJ ultrapassa as fronteiras de sua competência**.

(...)

Especialmente perigosa é a tentativa de efetivar mudanças sociais através desses serviços. Isso corresponde a uma face do problema institucional já estabelecido pelo **ativismo judicial**. Neste, desconsidera-se o Poder Legislativo, por se enxergar nele uma série de desqualificações que acabam reunidas sob a rubrica de sua suposta “falta de legitimidade”. Diante disso, por que não usar aquilo que já se mostrou célere e eficaz, concretizando o que o legislador custa a fazer? (destacou-se) (Kümpel et al., 2018)

Os exemplos a seguir mostram que algumas intervenções regulatórias normativas do CNJ arranham a independência jurídica do delegatário e a autonomia de gestão dos serviços. Várias regras postas em atos normativos, como Resoluções e Provimentos, do Pleno ou da Corregedoria-Nacional, acabam por extrapolar os limites Constitucionais, legais e até mesmo os constantes do Regimento Interno do Conselho (aprovado pela Resolução nº 67 de 03/03/2009) e do Regulamento Geral da Corregedoria Nacional (aprovado pela Portaria nº 211 de 10/08/2009).

O mau exemplo costuma ser seguido pelos denominados “Códigos de Normas Extrajudiciais” ou “Normas de Serviços”, editados pelas Corregedorias de Justiça Estaduais.

4.1 **Resoluções nº 20/2006 e nº 35/2007**

A Emenda Constitucional nº 45 foi promulgada e entrou em vigor em 30/12/2004. A primeira reunião do Pleno do CNJ ocorreu no dia 14 de junho de 2005³⁹.

A normativa inaugural do CNJ, atinente ao serviço notarial e registral, foi a Resolução nº 20, de 29/08/2006, seguindo o passo dado pela Resolução nº 7 de 18/10/2005, que vedava a prática de nepotismo em órgãos do Poder Judiciário⁴⁰. Segundo a ementa, a norma “Disciplina a contratação, por delegados extrajudiciais, de cônjuge, companheiro e parente, na linha reta e na colateral, até terceiro grau, de magistrado incumbido da corregedoria do respectivo serviço”.

A fundamentação de sua edição foi assim consignada:

A PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições conferidas pela Constituição Federal, especialmente o que dispõe o inciso I do § 4º de seu artigo 103-B;

CONSIDERANDO que os serviços extrajudiciais, de registros e de notas, na forma da previsão do artigo 236 da Constituição Federal, bem assim da Lei 8.935/94, são de titularidade pública, fiscalizados pelo Poder Judiciário;

CONSIDERANDO que, enquanto públicos, tais serviços se sujeitam à incidência dos princípios da moralidade e impessoalidade, dispostos no artigo 37 da Constituição Federal;

CONSIDERANDO ainda que, nos termos do artigo 103-B, § 4º, II e III, da Constituição Federal, compete ao Conselho Nacional de Justiça velar pela observância do artigo 37 e pela escorreita prestação dos serviços públicos extrajudiciais.

³⁹ Informação extraída do sítio eletrônico <https://www.cnj.jus.br/cnj15anos/>

⁴⁰ Há uma informação incorreta no sítio eletrônico <https://www.cnj.jus.br/atuacao-do-cnj-ampliou-atribuicoes-e-efetividade-de-cartorios-brasileiros/>. A Resolução nº 07/2005 não se refere às serventias notariais e registraes.

Percebe-se o cuidado na fundamentação, inclusive em especificar os princípios constitucionais administrativos em que se basearam a norma. Trata-se, claramente, de um *regulamento autônomo* destinado aos particulares em regime de sujeição especial (notários e registradores), produzindo efeitos internos, não ferindo direitos individuais de sujeitos externos nem a reserva de lei e preservando a atividade intelectual-jurídica dos regulados (domínio determinativo próprio das atuações notarial e registrária). Quanto à autonomia administrativa, são pertinentes as considerações:

Conclui-se, ao analisar o ato em face da autonomia do notário e do registrador no gerenciamento administrativo da unidade, que o Conselho Nacional de Justiça atuou no estrito exercício da atividade de regulação, que tem por fundamento a atribuição ao Poder Judiciário, expressa no art. 236 da Constituição Federal, de fiscalização dos serviços notariais de registro, conjugada com a competência do Conselho para velar pela observância do art. 37 da Carta e pela esmerada prestação de serviços públicos: isto porque a finalidade do ato normativo foi o impedimento da contratação, pelo prestador de serviço público sujeito à fiscalização e controle, de parentes da autoridade incumbida de atividades correicionais, situação em que há sério indício de ofensa aos princípios da moralidade e da impessoalidade. (Aliende, 2009, p. 149).

Portanto, não existe uma intromissão indevida no gerenciamento privado da serventia extrajudicial. Há um limite imposto pelos princípios constitucionais administrativos, cabendo ao CNJ por eles zelar na atividade de regulação do serviço notarial/registral.

Sob todos os aspectos, a referida Resolução atende aos requisitos constitucionais para a criação de normas de caráter primário pelo CNJ, sendo ela um exemplo de *regulamento autônomo*.

O segundo ato normativo deste tópico - Resolução nº 35 de 24/04/2007 – tem natureza diferente: é um *regulamento executivo* editado para dar uniformidade à aplicação da Lei nº 11.441/2007, sendo posteriormente modificado pela Resolução nº 326 de 26/06/2020, para retirar a referência expressa à lei e anunciar que “Disciplina a lavratura dos atos notariais relacionados a inventário, partilha, separação consensual, divórcio consensual e extinção consensual de união estável por via administrativa”. Os “considerandos” revelam:

CONSIDERANDO que a aplicação da Lei nº 11.441/2007 tem gerado muitas divergências;

CONSIDERANDO que a finalidade da referida lei foi tornar mais ágeis e menos onerosos os atos a que se refere e, ao mesmo tempo, descongestionar o Poder Judiciário;

CONSIDERANDO a necessidade de adoção de **medidas uniformes quanto à aplicação da Lei nº 11.441/2007** em todo o território nacional, com vistas a prevenir e evitar conflitos;

CONSIDERANDO as **sugestões apresentadas** pelos Corregedores-Gerais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal em reunião promovida pela Corregedoria Nacional de Justiça;

CONSIDERANDO que, sobre o tema, **foram ouvidos o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e a Associação dos Notários e Registradores do Brasil**;

Buscou-se, essencialmente, a uniformidade procedimental, embora um ou outro dispositivo possa trazer interpretações jurídicas pré-concebidas. Como se ressaltou neste estudo, o órgão deve atentar para os limites constitucionais de sua competência ao editar atos normativos, *não sendo esse o meio hábil para suprir lacunas legislativas ou antecipar a compreensão de significados normativos*, sob pena de usurpar competências constitucionais. Assim, as disposições eventualmente exorbitantes, devem ser tratadas como diretivas. Aliás, ao comentar a Resolução nº 35/2007 do CNJ, Aliende não olvida seu caráter de *orientação*:

Com relação a esse ato normativo, constata-se que o Conselho Nacional de Justiça *confirma sua efetiva atuação na regulação* da atividade notarial e de registro e que exerceu o *poder regulamentar* que lhe foi atribuído pela Constituição Federal, com o objetivo de estabelecer aos notários e registradores *orientação* para a adoção de *medidas uniformes* quanto à aplicação da nova lei em todo o *território nacional*, com vistas a prevenir e evitar conflitos, o que cumpre a sua atribuição de regulação no âmbito nacional. (destaques no original) (Aliende, 2009, p.149)

Os limites da atuação dos delegatários são definidos pela lei. Não se concebe que uma “norma técnica” possa invadir o exercício da atividade intelectual e jurídica exercitada na qualificação (domínio determinativo próprio das atuações notarial e registrária), salvo a título de orientação (normativa *soft*). Dar diretivas e recomendar boas práticas é atividade inerente à regulação, mas impor ordens gerais e abstratas em matéria que se subordina à competência legislativa da União constitui ofensa à independência jurídica desses profissionais.

De toda forma, extrai-se dessas normativas iniciais editadas pelo CNJ, um caráter pouco invasivo, de contenção, de observância estrita das competências há pouco tempo criadas, àquela época, pela EC nº 45/2004. Destaque-se, quanto à última resolução comentada, sua permeabilidade às opiniões da Ordem dos Advogados do Brasil e a Associação dos Notários e Registradores do Brasil, atitude louvável diante da repercussão social da matéria.

4.2

Resolução nº 175/2013

A Resolução nº 175, de 14/05/2013, editada pelo pleno do CNJ “Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo”. Três dos “considerandos” que a fundamentaram merecem análise:

CONSIDERANDO que o Supremo Tribunal Federal, nos acórdãos prolatados em julgamento da ADPF 132/RJ e da ADI 4277/DF, reconheceu a inconstitucionalidade de distinção de tratamento legal às **uniões estáveis** constituídas por pessoas de **mesmo sexo**;

CONSIDERANDO que as referidas decisões foram proferidas com eficácia vinculante à administração pública e aos demais órgãos do Poder Judiciário;

CONSIDERANDO que o **Superior Tribunal de Justiça**, em julgamento do **RESP 1.183.378/RS**, decidiu inexistir óbices legais à celebração de **casamento** entre pessoas de mesmo sexo;

De partida, percebe-se que um dos “considerandos” se refere ao *casamento* entre pessoas do mesmo sexo, enquanto os outros tratam da *união estável*. A ementa do julgado do STF constante dos “considerandos” registra:

(...) 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). **RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA**. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “inter-

pretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva.

(Brasil, 2011)

Bem se vê que o STF utilizou a técnica da “interpretação conforme” para “igualar” em direitos as uniões estáveis homossexuais a heterossexuais, com força vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 102, §2º da CF/88), considerando-a como uma forma de constituição de família.

Por seu turno, o RESP 1.183.378/RS que constou também como fundamento da Resolução nº 75 do CNJ, foi assim ementado:

DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO (HOMOAFETIVO). INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA AQUE SE HABILITEM PARA O CASAMENTO PESSOAS DO MESMO SEXO. VEDAÇÃO IMPLÍCITA CONSTITUCIONALMENTE INACEITÁVEL. ORIENTAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA CONFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADPF N. 132/RJ E DA ADI N. 4.277/DF.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto da ADPF n.132/RJ e da ADI n. 4.277/DF, conferiu ao art. 1.723 do Código Civil de 2002 interpretação conforme à Constituição para dele excluir todo significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família.

(...)

4. O pluralismo familiar engendrado pela Constituição -explicitamente reconhecido em precedentes tanto desta Corte quanto do STF - impede se pretenda afirmar que as famílias formadas por pares homoafetivos sejam menos dignas de proteção do Estado, se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos.

5. O que importa agora, sob a égide da Carta de 1988, é que essas famílias multiformes recebam efetivamente a "especial proteção do Estado", e é tão somente em razão desse desígnio de especial proteção que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, ciente o constituinte que, pelo casamento, o Estado melhor protege esse núcleo doméstico chamado família.

6. Com efeito, se é verdade que o casamento civil é a forma pela qual o Estado melhor protege a família, e sendo múltiplos os "arranjos" familiares reconhecidos pela Carta Magna, não há de ser negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos partícipes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas de seus membros e o afeto.

(...)

8. Os arts. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565, todos do Código Civil de 2002, não vedam expressamente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, e não há como se enxergar uma vedação implícita ao casamento homoafetivo sem afronta a caros princípios constitucionais, como o da igualdade, o da não discriminação, o da dignidade da pessoa humana e os do pluralismo e livre planejamento familiar.

(...)

10. Enquanto o Congresso Nacional, no caso brasileiro, não assume, explicitamente, sua coparticipação nesse processo constitucional de defesa e proteção dos socialmente vulneráveis, não pode o Poder Judiciário demitir-se desse mister, sob pena de aceitação tácita de um Estado que somente é "democrático" formalmente, sem que tal predicativo resista a uma mínima investigação acerca da universalização dos direitos civis. (Brasil, 2012a)

O casamento civil entre pessoas do mesmo sexo é assunto estranho ao decidido com força vinculante (em ADI) pelo STF. Vale dizer, o STF não julgou e não se manifestou sobre o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

O *leading case* tratado no RESP (repita-se, sobre *casamento* civil homossexual) sequer foi afetado à sistemática de recursos especiais repetitivos e, mesmo se o fosse, não teria o efeito (vinculante) de uma decisão em controle concentrado proferida pelo STF.

Assim, em que pesem os judiciosos argumentos constantes do RESP a favor da possibilidade de casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, *o julgado não poderia subsidiar a edição de uma norma regulamentar pelo CNJ*, “criando” esse instituto e respectivas repercussões registrais a partir de um caso concreto ou mesmo de uma jurisprudência recorrente (que não era o caso no momento da edição da Resolução). Neste sentido:

Há uma forte tentação de manusear o notariado e os registros para a efetivação de direitos por uma camada da sociedade. Trata-se de uso político desses serviços.

O exemplo mais óbvio, como se sabe, é o **do casamento de pessoas do mesmo sexo**. Diante da clareza da CF/88 (artigo 226, parágrafo 3º) em apontar o casamento entre homem e mulher, bem como do CC/02 (artigo 1.565, caput), **seria preciso aguardar a iniciativa legislativa. Ninguém se surpreenderia, contudo, se o STF “pacificasse” a questão. Mas a realidade foi mais dura: o casamento homossexual no Brasil não ocorreu nem mesmo por iniciativa do STF, mas por uma diretiva do CNJ dada aos oficiais do Registro Civil (Resolução 175/2013)**. Mesmo que se admitisse a tese de que as resoluções do CNJ configuram ato normativo primário, podendo inovar no ordenamento (como defendeu o ministro Ayres Britto na ação declaratória de constitucionalidade relativa à Resolução 7 do CNJ), **o fato é que a Resolução 175 estava fora das raízes constitucionais**.

De todo modo, não se acompanha aquele entendimento. Fica-se com o que já foi dito: o órgão não pode inovar no ordenamento.

(...)

Não se está a negar o papel de notários e registradores na efetivação de direitos. Tanto a qualificação de partes e formalização de sua vontade (pelo tabelião), quanto o registro de fatos e atos jurídicos (pelo registrador), constituem atividades fundamentais para o fluxo jurídico e econômico do país. São agentes indispensáveis para que o cidadão veja seus direitos eficacizados perante a coletividade. Mas **isso não pode implicar uma redistribuição dos poderes e da organização do Estado.** (destacou-se) (Kümpel et al., 2018)

Obviamente, a malsinada Resolução nº 175 não tem natureza de *regulamento autônomo*, pois não trata de uma conjugação do poder normativo (art. 103-B, §4º, I da CF/88) com a competência de zelar pela observância dos princípios administrativos constitucionais (inciso II), no controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário (*caput* do §4º). Também não pode ser tida como *regulamento executivo* (ausente lei que disponha sobre o casamento civil de pessoas do mesmo sexo) ou *autorizado* (não houve delegação legislativa).

Pretendeu-se, na verdade, conceder uma natureza primária própria da lei formal (art. 5º, II da CF/88) a uma resolução, legislando sobre Direito Civil, ou seja, invadindo competência privativa da União (art. 22, I da CF/88).

Além disso, a ordem emanada na Resolução violou a independência jurídica do registrador civil de pessoas naturais, na medida em que restou “vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo”⁴¹.

Como reiteradamente afirmado, as “normas técnicas” *não podem impor uma indevida limitação à atividade intelectual de notários e registradores (domínio determinativo próprio das atuações notarial e registrária), definindo o que devem ou não fazer no exercício da atividade qualificadora. Se assim não fosse, negar-se-ia vigência aos arts. 3º e 28 da Lei nº 8.935/94 e ao art. 236 da CF/88.*

A independência jurídica qualificadora de notários e registradores só pode ser cerceada pelos efeitos vinculantes decorrentes do controle concentrado de constitucionalidade (aí incluídas as súmulas vinculantes) ou por disposições de lei em sentido formal (aprovadas legitimamente pelo Poder Legislativo).

Certamente, a jurisprudência deve ser considerada no exercício da função qualificadora, quando não existir disposição legal clara sobre determinado tema.

⁴¹ art. 1º da Resolução CNJ 175/2013

Não é dado ao notário ou registrador abandonar a legalidade em benefício de uma jurisprudência não vinculante, sob pena de violar o princípio da legalidade/juridicidade que é a base da função e determina a segurança jurídica no sistema.

Outrossim, no exercício do poder jurisdicional, é possível encontrar decisões monocráticas proferidas por Ministros do STF destoantes da diretriz firmada anteriormente pelo Plenário. Em que pese a extinção do Mandado de Segurança a seguir ter ocorrido pela inadequação da via eleita, importa rechaçar o errôneo entendimento sobre o tema dos regulamentos autônomos editados pelo CNJ:

MEDIDA CAUTELAR EM MANDADO DE SEGURANÇA 32.077/DF

RELATOR :MIN. LUIZ FUX

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PARTIDO POLÍTICO COM REPRESENTAÇÃO NO CONGRESSO NACIONAL. LEGITIMIDADE “AD CAUSAM” RECONHECIDA. **RESOLUÇÃO Nº 175 DO CNJ. VEDAÇÃO ÀS AUTORIDADES COMPETENTES DE HABILITAÇÃO, CELEBRAÇÃO DE CASAMENTO CIVIL OU CONVERSÃO DA UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO. ATO NORMATIVO DOTADO DE GENERALIDADE, ABSTRAÇÃO E IMPESSOALIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA (SÚMULA Nº 266 DO STF). CONSTITUCIONALIDADE DO ATO IMPUGNADO. COMPETÊNCIA NORMATIVA DO CNJ RECONHECIDA NA ADC Nº 12, REL. MIN. AYRES BRITTO. POSSIBILIDADE DE O CNJ FORMULAR EX ANTE E IN ABSTRACTO JUÍZOS ACERCA DA VALIDADE DE DADA SITUAÇÃO FÁTICA. MANDADO DE SEGURANÇA EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

1. A legitimidade ad causam de Partido Político para a impetração do mandado de segurança coletivo, ex vi do art. 5º, LXX, alínea “a”, é satisfeita com representação em qualquer das Casas Legislativas, sob pena de frustrar a teleologia subjacente à norma Constitucional.
2. A Resolução nº 175 do CNJ, enquanto dotada de generalidade, abstração e impessoalidade, não se expõe ao controle jurisdicional pela via do mandado de segurança, nos termos da Súmula nº 266 do STF.
3. O Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADC nº 12, Rel. Min. Ayres Britto, **reconheceu o poder normativo do Conselho Nacional de Justiça, para inovar na ordem jurídica a partir de parâmetros erigidos constitucionalmente.**
4. O Conselho Nacional de Justiça **pode emitir juízos, ex ante e in abstracto, acerca da validade ou invalidade de determinada situação fática concreta.**
5. Mandado de segurança extinto sem resolução de mérito

Da fundamentação, colhe-se:

Com efeito, a discussão acerca do poder normativo do Conselho Nacional de Justiça já foi objeto de apreciação pelo Plenário da Corte, nos autos da ADC nº 12/DF. Rel. Min. Ayres Britto. Não se pretende aqui retomar tal discussão, mas apenas transladar

as principais premissas e conclusões indispensáveis ao deslinde da controvérsia posta nos autos.

Naquela assentada, o Tribunal, reconhecendo a constitucionalidade da Resolução CNJ nº 07, que proscovia a prática cognominada de “nepotismo”, consignou expressamente a competência do Conselho Nacional de Justiça para editar atos normativos primários. Segundo a Corte, **tal prerrogativa fora genericamente atribuída pelo constituinte derivado ao CNJ, ex vi do art.103-B, § 4º, II, inserido pela EC nº 45/2004, e que a vedação ao nepotismo, contida na Resolução atacada, densificava os princípios da moralidade, impessoalidade, igualdade e eficiência** (CRFB/88, art. 37, caput). Afastou-se, desse modo, qualquer antinomia entre os modelos normativos constitucional e infraconstitucional.

(...)

Esta racionalidade, a meu juízo, se encaixa perfeitamente, e por isso **deve ser transplantada, à espécie**. Isso porque, **em ambos os casos**, o CNJ editou as referidas normas (Resolução nº 7/2005 e Resolução nº 175/2013) com fundamento direto **em parâmetros erigidos constitucionalmente**.

Como visto, a **Resolução CNJ nº 07/2005**, ancorada no art. 103-B, §4º, II, da CRFB/88, impôs uma **vedação à prática de nepotismo dentro da administração do Poder Judiciário** a partir dos princípios insculpidos no **art. 37, caput, da Constituição da República**. De igual modo, a **Resolução nº 175/2013**, também com esteio no art. 103-B da Constituição, **interditou a recusa, por parte das autoridades competentes, da habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo**, atendendo aos **fins colimados pela CRFB/88, notadamente após o julgamento da ADPF nº 132/RJ e da ADI nº 4277/DF**.

Deveras, antes de constituir ofensa, a atuação do Conselho Nacional de Justiça se coaduna com as suas competências outorgadas pelo precitado art. 103-B, § 4º, II da Constituição de 1988. Eis o teor da norma constitucional, verbis:

“Art. 103-B (...)

II. zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;”

Da leitura do indigitado preceito, extraem-se **duas competências**: (i) zelar pela observância do art. 37 e (ii) **proceder à apreciação da legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário**, podendo, inclusive, desconstituir tais atos ou fixar prazo para que se adotem, in concreto, as providências necessárias à estrita observância da lei. Interessa, no caso sub examine, a segunda atribuição.

Ora, se incumbe ao Conselho Nacional de Justiça proceder, nos casos concretos, a tal avaliação (i.e., desconstituir os atos editados por órgãos e membros do Poder Judiciário, revê-los ou fixar prazo para que se adotem providências necessárias ao estrito cumprimento da lei), **é inelutável a sua competência para regular in abstracto tais assuntos, antecipando, por meio de Resoluções, o seu juízo acerca da validade ou invalidade de uma dada situação fática**. Nesse sentido, assinala Sérgio Ferraz que *“aquilo que o administrador pode ordenar ou proibir em um caso isolado, pode ordenar ou proibir em forma geral, para todos os demais casos similares.”* (FERRAZ, Sérgio. Regulamento. In.: Três estudos de Direito Administrativo, 1977, p. 107). É de se ressaltar que **tal postura se revela extremamente salutar e consentânea com a segurança e previsibilidade indispensáveis ao Estado Democrático de Direito**, em geral, e à vida em sociedade, em particular, além de evitar, ou, pelo menos, amainar, **comportamentos antiisonômicos pelos órgãos estatais**. E foi exatamente o que *in casu* ocorreu.

Tal como a Resolução nº 07/2005, em que firmou previamente juízo de repúdio a uma vetusta e perniciosa prática na Administração Pública, o CNJ optou *ex ante* por não transigir com certos comportamentos adotados pelas autoridades competentes submetidas ao seu poder fiscalizatório.

Firmada a **premissa** de que o Conselho Nacional de Justiça **pode inovar na ordem jurídica** opera-se o *fumus boni iuris* inverso à luz das referidas decisões do Supremo Tribunal Federal, mercê de a Resolução atacada reclamar controle abstrato de constitucionalidade, insubstituível por mandado de segurança.
(Brasil, 2013b)

Pululam equívocos nesta decisão. Primeiramente, o STF não chancelou a existência de uma prerrogativa genérica do CNJ para editar atos normativos primários. Restou bem claro nas decisões do Plenário que a regulamentação normativa deveria concretizar os princípios do art. 37 da CF/88, no âmbito da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário. Segundo a Corte, as determinações administrativas não devem violar a convicção dos magistrados.

Em segundo lugar, a racionalidade “transplantada” da Resolução nº 7/2005 para a Resolução nº 175/2013 é antijurídica, pois não possuem o mesmo fundamento. Falar em iguais “parâmetros erigidos constitucionalmente” é uma afirmação abstrata, retórica, uma narrativa que não retrata a realidade jurídica e factual. A Resolução CNJ nº 175/2013 dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo, matéria afeta ao direito civil, especialmente a direitos da personalidade. Já a Resolução nº 7/2005, concretiza a atribuição constitucional do CNJ para a proteção dos princípios da moralidade e impessoalidade.

Em terceiro lugar, o poder fiscalizatório do CNJ sobre as “autoridades competentes submetidas” (leia-se: registradores civis de pessoas naturais) não abarca o domínio determinativo registrário, ou seja, o conteúdo da qualificação registral (no caso da Resolução nº 175/2013, determina-se seja positiva) a ser exercida com independência jurídica e responsabilidade, assim como não pode determinar o conteúdo de uma sentença judicial.

No âmbito da edição de *normas que regulam as relações de sujeição especial* entre regulador (CNJ e respectiva Corregedoria Nacional) e regulados (notários e registradores), *é ilegítima a invasão na seara decisional desses agentes, determinando-se o que devem ou não fazer no exercício da atividade qualificadora, exceto*

quanto às decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade e súmulas vinculantes. Nessas hipóteses, o regulador apenas instrui o cumprimento do decidido pelo STF. Não fosse assim, esses atos regulamentares exorbitantes estariam negando vigência aos arts. 3º e 28 da Lei nº 8.935/94 e ao art. 236 da CF/88.

4.3

Provimento nº 87/2019 e Provimento Conjunto 93/2020 TJMG – Local do Protesto

O Provimento nº 87 de 11/09/2019, expedido pelo Corregedor Nacional de Justiça do CNJ, dispôs sobre as normas gerais de procedimentos para o protesto extrajudicial de títulos e outros documentos de dívida e regulamentou a implantação da Central Nacional de Serviços Eletrônicos dos Tabeliães de Protesto de Títulos – CENPROT, criada pela lei de duplicatas escriturais (Lei nº 13.775/2018).

Por conta da referida lei, foi inserido na Lei de Protestos (Lei nº 9.492/97) o art. 41-A:

Art. 41-A. Os tabeliães de protesto manterão, em âmbito nacional, **uma central nacional de serviços eletrônicos** compartilhados que prestará, ao menos, os seguintes serviços:

I - escrituração e emissão de duplicata sob a forma escritural, observado o disposto na legislação específica, inclusive quanto ao requisito de autorização prévia para o exercício da atividade de escrituração pelo órgão supervisor e aos demais requisitos previstos na regulamentação por ele editada;

II - recepção e distribuição de títulos e documentos de dívida para protesto, desde que escriturais;

III - consulta gratuita quanto a devedores inadimplentes e aos protestos realizados, aos dados desses protestos e dos tabelionatos aos quais foram distribuídos, ainda que os respectivos títulos e documentos de dívida não sejam escriturais;

IV - confirmação da autenticidade dos instrumentos de protesto em meio eletrônico; e

V - anuência eletrônica para o cancelamento de protestos.

§ 1º A partir da implementação da central de que trata o caput deste artigo, os tabelionatos de protesto disponibilizarão ao poder público, por meio eletrônico e sem ônus, o acesso às informações constantes dos seus bancos de dados.

§ 2º É obrigatória a adesão imediata de todos os tabeliães de protesto do País ou responsáveis pelo expediente à central nacional de serviços eletrônicos compartilhados de que trata o caput deste artigo, sob pena de responsabilização disciplinar nos termos do inciso I do caput do art. 31 da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994.

Considerando os dois objetivos propostos na ementa da regulamentação proposta, sua natureza jurídica seria de *regulamento executivo*, tanto por explicitar o conteúdo do art. 41-A da Lei nº 9.492/97, quanto por estabelecer normas técnicas concernentes ao procedimento de protesto.

Não obstante, analisando o texto do Provimento, percebe-se que foram criadas algumas regras novas não expressas na Lei, ultrapassando a função executiva de simplesmente revelar o conteúdo ou dar executividade às disposições legais.

Guilherme Loureiro considera que o art. 16 do ato normativo inovou a lei ao dispor que a administração da CENPROT pode ser delegada à entidade de classe nacional dos tabeliães de protesto, enquanto o *caput* do art. 41-A da Lei nº 9.492/97 menciona apenas os tabeliães; também permitiu a prestação de serviços a terceiros (art. 21), ao passo que a Lei nº 9.492/97 impõe o fornecimento de informações ao poder público (art. 41-A, §2º). Afirma, ainda, que a norma regulamentar dispôs *ultra legem*, ao estabelecer um rol de serviços (art. 17) além do que previu incisos do art. 41-A da Lei nº 9.492/97 (Loureiro, 2021, p. 1.481).

Em que pese sejam pertinentes as observações de que algumas regras não constavam do art. 41-A da Lei nº 9.492/97, as inovações podem ser enquadradas no exercício do *poder regulamentar autônomo do CNJ*. Como pontuado no presente estudo, *a relação de sujeição especial entre os tabeliães/registradores e o CNJ permite criação de “normas técnicas”, mas não comporta a invasão do domínio determinativo notarial ou registral (o conteúdo da qualificação), não pode violar direitos de terceiros e deve observar a reserva de lei*.

Não parece que as disposições citadas pelo eminente doutrinador extrapole essas diretrizes. São determinações para tabeliães de protesto cumpram, de maneira mais eficiente possível, suas atribuições legais. Ainda que inovadoras, seus conteúdos correspondem às matérias previstas para os regulamentos autônomos expedidos pelo CNJ na defesa do art. 37 da CF/88 (art. 103-B, §4º, II da CF/88), especialmente na concretização do princípio da eficiência.

Por outro lado, quando o Provimento 87/2019 tratou das normas gerais para o procedimento de protesto, especificamente *no art. 3º, §1º, dispondo que no domicílio do devedor deve ser lavrado o protesto*⁴², a) acabou por atingir direito de terceiros que possuem um acordo sobre a praça de pagamento (credores e devedores); b) olvidou o princípio da reserva legal, visto que compete privativamente à União legislar sobre registros públicos e direito comercial (art. 22, I e XXV da CF/88); e c) invadiu a independência jurídica do tabelião de protesto, na medida em que caberia a ele analisar as disposições legais concernentes a cada título ou documento de dívida para qualificar (positiva ou negativamente) sua atribuição territorial para o procedimento regido pela Lei nº 9.492/97.

De fato, o Provimento nº 87/2019 tentou criar a regra geral de que o domicílio do devedor seria a praça de pagamento para fins de protesto, desconsiderando que esse critério (domicílio do devedor) é subsidiário na maioria das leis especiais que tratam de títulos de crédito.

Sérgio Bueno, ao comentar o ponto, chega à conclusão de que nada foi alterado e, se o provimento pretendia fazê-lo, não seria hábil a revogar as leis vigentes:

É pertinente anotar neste ponto que o Provimento 87 da Corregedoria Nacional de Justiça – CNJ, de 11 de setembro de 2019, **não modificou a atribuição do tabelião de protesto**, mantendo-se a sistemática acima exposta.

Dispõe o § 1º, do artigo 3º do citado ato:

Art. 3º Somente podem ser protestados os títulos e os documentos de dívidas pagáveis ou indicados para aceite ou devolução nas praças localizadas no território de competência do Tabelionato de Protesto.

1º Para fins de protesto, a praça de pagamento será o domicílio do devedor, segundo a regra geral do § 1º do art. 75 e do art. 327 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), aplicando-se, subsidiariamente, somente quando couber, a legislação especial em cada caso.

Vejam os:

A primeira leitura parece indicar que o Provimento em análise determina que a apresentação a protesto passará a ser realizada no domicílio do devedor e não mais na praça de pagamento indicada no título ou documento. No entanto, ainda na interpretação literal chega-se à conclusão diversa.

Em seu início, diz o texto que, “para fins de protesto, a praça de pagamento será o domicílio do devedor”. Assim, poderíamos entender que essa seria a regra. Em seguida, contudo, o mesmo dispositivo diz que essa imposição está lastreada no § 1º do artigo 75 e no art. 327 do Código Civil e nos parece perdida no texto a citação do

⁴² 1º Para fins de protesto, a praça de pagamento será o domicílio do devedor, segundo a regra geral do §1º do art. 75 e do art. 327 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), aplicando-se, subsidiariamente, somente quando couber, a legislação especial em cada caso.

§ 1º do art. 75, que se refere ao domicílio da pessoa jurídica e não se presta a fundamentar qualquer posição acerca do lugar do protesto. Ali não se diz que o lugar do pagamento será considerado o de qualquer dos domicílios.

De qualquer forma, prosseguindo, é pertinente a citação do artigo 327 do Código Civil, pois este sim cuida do lugar do pagamento. Voltemos ao texto, excluindo a citação ao § 1º do art. 75 e teremos o seguinte: para fins de protesto, a praça de pagamento será o domicílio do devedor, segundo a regra geral do art. 327 do Código Civil. Vejamos a regra geral do artigo citado 327:

“Efetuar-se-á o pagamento no domicílio do devedor, salvo se as partes convencionarem diversamente, ou se o contrário resultar da lei, da natureza da obrigação ou das circunstâncias.”

Não há outra interpretação possível para esse dispositivo, senão a seguinte: o pagamento deve ser efetuado no lugar estabelecido pelas partes. Somente se não houver indicação do lugar do pagamento, este será efetuado no domicílio do devedor. Portanto, se houver no título ou documento de dívida (que são sempre emitidos ou celebrados de acordo com a vontade das partes) a indicação do lugar do pagamento, segundo o artigo a que se reporta expressamente o texto ora interpretado, este (lugar indicado) será aquele em que deve ser efetuado o pagamento (ou seja, a praça de pagamento). Dessa maneira vemos que a parte inicial do texto em estudo, de difícil compreensão, torna-se mais clara com o prosseguimento da leitura do mesmo dispositivo.

E o dispositivo em questão, em sua parte final, dispõe que se aplica “subsidiariamente”, somente quando couber, a legislação especial em cada caso. Diz, então, que quando couber, ou seja, sempre que estiver escrito, aplica-se a regra prevista em legislação especial. Isso significa dizer que, sempre que a legislação especial o disser, o protesto será lavrado no lugar por ela indicado. Assim, se a lei disser que o protesto será lavrado na praça (lugar indicado para pagamento), na praça se dará a lavratura. Se a lei disser que, na falta de indicação da praça, o protesto será lavrado no domicílio do devedor, neste, o protesto apenas será lavrado se não houver indicação daquela.

Com isso, podemos concluir a interpretação literal do texto em estudo: para fins de protesto, a praça de pagamento será o domicílio do devedor, segundo a regra geral do art. 327 do Código Civil, aplicando-se, quando houver, a norma prevista em legislação complementar.

Entendamos, então: **no tocante ao lugar da apresentação a protesto, havendo legislação específica (como se dá em relação à letra de câmbio, à nota promissória, à duplicata e ao cheque) o protesto será lavrado no lugar ali indicado. Nos demais casos, se o documento não indicar o lugar do pagamento, este deverá ser efetuado no domicílio do devedor, nos termos do art. 327 do CC, que será considerado, para fins de protesto, a praça de pagamento. Como se vê nada mudou a esse respeito com a edição do Provimento examinado. E não poderia mesmo mudar. Em face do princípio da legalidade, Provimento do CNJ (norma administrativa regulamentar) não poderia afastar a aplicação da lei. Não poderia subverter a regra geral do Código Civil. Da mesma forma, não poderia dizer que a lei especial tem mera aplicação subsidiária, mas, ainda que superado esse óbice, haveria outro. Como dissemos acima, se as leis cambiais, ou quaisquer outras, ditam que o protesto será lavrado na praça e essa norma especial deve ser observada e além, de não ser possível sua revogação por provimento, haveria de prevalecer em caso de antinomia (conflito de leis no tempo), caso de lei nova se tratasse (LINDB, art.2º, § 2º). Aliás, por vezes, as mesmas leis estabelecem critérios subsidiários para o caso de não haver indicação da praça.**

(grifou-se) (Bueno, 2020, p. 143-145)

Seja como for, não é dado ao regulamento, executivo ou autônomo, sob pretexto de “interpretar” o Código Civil, tornar o domicílio do devedor a regra geral para o local do protesto quando as leis cambiárias assim não o fazem. Quando pouco, houve uma falha técnico-jurídica da redação do Provimento ao dizer que a especialidade de uma lei é critério subsidiário para sua aplicação (“aplicando-se, subsidiariamente, somente quando couber, a legislação especial em cada caso”)!

Parece que Provimento 87/2019, neste ponto, buscou inspiração na Lei de Duplicatas Escriturais (Lei nº 13.775 de 20/12/2018):

Art. 12. Às duplicatas escriturais são aplicáveis, de forma subsidiária, as disposições da Lei nº 5.474, de 18 de julho de 1968.

(...)

§3º **Para fins de protesto, a praça de pagamento das duplicatas escriturais** de que trata o inciso VI do § 1º do art. 2º da Lei nº 5.474, de 18 de julho de 1968, deverá **coincidir com o domicílio do devedor**, segundo a regra geral do § 1º do art. 75 e do art. 327 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), **salvo convenção expressa entre as partes** que demonstre a concordância inequívoca do devedor”.

De fato, esse dispositivo legal impôs como regra para o protesto de duplicatas escriturais o domicílio do devedor, ressaltando a possibilidade de um acordo expresso afastá-lo. Estranha é a criação de uma figura jurídica até então inexistente no direito cambiário: “praça de pagamento para fins de protesto”, que pode não corresponder à praça de pagamento indicada no título de crédito ou documento de dívida!

Até o surgimento lei de duplicatas escriturais (Lei nº 13.775/2018), a regra era de que o protesto de títulos e documentos ocorreria nas praças neles estabelecidas, aplicando-se critérios sucessivos caso não houvesse indicação expressa da praça de pagamento, conforme ensina Sergio Bueno:

O procedimento para protesto, vimos, almeja o pagamento, o aceite, ou a devolução. Assim, tendo em vista que esses atos ocorrem ordinariamente no tabelionato, **deve a apresentação a protesto se dar no lugar designado para tanto no título ou documento, na lei, ou nas normas regulamentares**. Assim, exemplificando, se um contrato prevê que a obrigação deve ser cumprida em certa comarca, nela dar-se-á a apresentação. A regra, portanto, é que esta ocorra na praça de pagamento.

Problema pode surgir se o título ou documento não indica expressamente o lugar do pagamento. Para a definição do lugar do protesto nessa hipótese, propõe-se uma fórmula desenvolvida por meio de etapas sucessivas, sempre levando em conta as disposições legais e normativas.

Para a definição do lugar da apresentação a protesto, deve-se atentar para os critérios a seguir expostos, na ordem em que são apresentados, de maneira que somente se passa ao subsequente se não encontrada a solução com base no anterior. São os seguintes:

- . critério legal;
- . critério legal subsidiário;
- . critério normativo subsidiário.
- . Explicando:

Primeiro passo (critério legal): busca-se na lei o dispositivo que traz os requisitos formais do título, dentre eles, a indicação do lugar do pagamento. Depois, examina-se a cártula e havendo nela a inclusão desse lugar, ali deve se dar a apresentação. Se o título não indicar a praça, segue-se a próxima etapa.

Segundo passo (critério legal subsidiário): busca-se na mesma lei algum dispositivo que indique não ser obrigatório ou indispensável que o título contenha a praça de pagamento. Essa indicação, se houver, estabelecerá um critério subsidiário para que se defina o lugar do pagamento. Havendo, nele será feita a apresentação. Se inexistir essa norma de caráter subsidiário, tem-se que a indicação da praça no título é requisito obrigatório cuja falta caracteriza vício formal a obstar o protesto. Imaginemos, contudo, que haja a disposição subsidiária, ditando, por exemplo, que na falta da praça o protesto será lavrado no domicílio do devedor. Com essa indicação legal, concluímos que a praça não é requisito obrigatório. Ocorre que, examinando o título, podemos constatar que também não contém o endereço do devedor. Passamos, então, à etapa final.

Terceiro passo (critério normativo subsidiário): examina-se o regramento normativo do Estado (Normas de Serviço, Código de Normas, ou equivalente). Encontrado um critério subsidiário (por exemplo, domicílio do credor), no lugar apontado será feita a apresentação.

(Bueno, 2020, p. 142-143)

O Provimento 87/2019 tentou estender a interpretação do art. 327 do Código Civil aos demais títulos de crédito e documentos de dívida (para além da previsão legal em relação às duplicatas escriturais), olvidando que as disposições de leis especiais elegem a praça de pagamento indicada no título ou documento como critério principal para o protesto. Ou seja, através de um regulamento, contraria-se a legislação cambiária até então vigente.

Andou pior o Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Utilizando-se do disposto no art. 22 do Provimento nº 87 do CNJ (“As Corregedorias-Gerais de Justiça expedirão normas complementares ao presente provimento”), incluiu no Provimento Conjunto 93/2020 TJMG (Código de Normas Extrajudiciais) as seguintes disposições:

Art. 328. Para **fins de protesto, a praça de pagamento será o domicílio do devedor**, segundo a regra geral do § 1º do art. 75 e do art. 327, ambos do Código Civil.

§ 1º A **praça de pagamento prevista contratualmente ou em legislação especial não se confunde e não se aplica** para fins de protesto.

§ 2º Nos títulos em que houver mais de um devedor, caberá ao credor indicar o devedor cujo domicílio determinará a praça de pagamento para fins de protesto.

§ 5º É **vedado** ao tabelião de protesto ou oficial de registro de distribuição protocolizar título pagável ou indicado para aceite em **praça não compreendida na circunscrição geográfica da respectiva serventia**.

(destacou-se) (Minas Gerais, 2020)

A exemplo da Lei de Duplicatas Escriturais e do Provimento nº 87 do CNJ, repetiu a figura jurídica estranha ao direito cambiário até então: “praça de pagamento para fins de protesto”, que pode não corresponder à praça de pagamento indicadas no título de crédito ou documento de dívida! Mas não parou por aí.

Impôs, inadvertidamente, a regra de que a praça de pagamento eleita e consignada nos títulos e documentos não se considera a praça para fins de protesto (§1º do art. 328), criando uma **atribuição territorial absoluta** para o tabelião em cuja base territorial tem domicílio o devedor.

Ignorou-se o que dispõem as leis especiais sobre a praça de pagamento dos títulos de crédito e documentos de dívida e até mesmo o Provimento nº 87 do CNJ, que ressaltava a “aplicação subsidiária de leis especiais”.

Já em São Paulo, o Provimento 58/89 (Normas de Serviço dos Cartórios Extrajudiciais), continua a considerar (corretamente) que o domicílio do devedor é critério alternativo ou subsidiário como praça de pagamento e, conseqüentemente, o local para o protesto:

Cap. XV

20.7. Para protesto do crédito referente às **contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício**, o Condomínio deverá apresentar planilha, assinada pelo síndico, na qual conste a especialização do crédito condominial, convenção do condomínio para comprovação da previsão das contribuições ordinárias ou extraordinárias ou a aprovação destas em assembleia geral, bem como a indicação do nome, endereço e CPF ou CNPJ do condômino-devedor

20.7.1. A apresentação a protesto será feita perante o Tabelião do local da **unidade condominial ou do domicílio do devedor**;

(...)

27. Somente podem ser protestados **os títulos, as letras e os documentos** pagáveis ou indicados para aceite nas praças localizadas no território da comarca.

27.1. **Quando não for requisito do título e não havendo indicação da praça de pagamento ou aceite, será considerada a praça do sacado ou devedor ou, se não constar essa indicação, a praça do credor ou sacador.**

27.2. O protesto especial para fins falimentares será lavrado na circunscrição do principal estabelecimento do devedor.

27.3. Os títulos executivos **judiciais** podem ser protestados na **localidade de tramitação do processo ou na de domicílio do devedor.**

27.4. O protesto de **cédula de crédito bancário** garantida por alienação fiduciária, mesmo por indicação, pode ser lavrado no **lugar do pagamento ou do domicílio do devedor, a critério do credor;**

(...)

30. Tratando-se de **cheque**, pode o protesto ser lavrado no **lugar do pagamento ou do domicílio do emitente.**

(grifou-se) (SÃO PAULO, 1989)

Constata-se, quanto ao Provimento 87/2019 do CNJ, que a “necessidade de preservação do princípio da territorialidade aplicado às serventias extrajudiciais de protesto de títulos”, revelada como uma dos “considerandos” da norma, procurou estender a todos os títulos e documentos de dívida, como regra e para fins de protesto, a praça de pagamento como sendo o domicílio do devedor.

Como se viu, tal regra consta de uma disposição específica da novel lei de duplicatas escriturais, sendo inviável sua aplicação aos demais títulos por meio de uma “interpretação” ou “analogia”, pois se trata de matéria submetida à reserva legal e com potencial de atingir direitos de terceiros, estranhos ao serviço notarial e registral (credores e devedores).

No âmbito de Minas Gerais, a atribuição territorial do tabelião em cujo território é domiciliado o devedor passou a ser absoluta, numa “complementação/interpretação” enviesada do Provimento 87 do CNJ. Pelas normas vigentes no Estado, v.g., uma nota promissória que tem praça de pagamento em município mineiro, cujo credor nele reside e sendo o devedor domiciliado no Estado de São Paulo, não pode ser apontada no município de Minas Gerais. Deve ser apontada em São Paulo, contrariando as regras legais que determinam como local do protesto, primeiramente, a praça de pagamento estampada no título e, na sua ausência, o lugar designado ao lado do sacado e, na falta, no lugar da emissão (Kümpel et al., 2021, p. 14)

Porém, se a nota promissória tiver como praça de pagamento um município em São Paulo e o devedor for domiciliado em Minas Gerais, o tabelionato de pro-

testo competente do Município de São Paulo receberá e apontará o título normalmente, seguindo as Normas de Serviços do Cartórios Extrajudiciais daquele Estado e as regras legais que regem o local de protesto para as notas promissórias.

Tivesse o CNJ tratado no Provimento 87/2019 apenas das normas gerais para o procedimento de protesto, exercendo, assim, sua competência para editar “normas técnicas”, ou mesmo criado alguma regra nova dentro da competência para expedir regulamentos autônomos, não teria dado azo a diferentes interpretações quanto ao local de apresentação de títulos e documentos de dívida para protesto.

Percebe-se que o exemplo de ativismo judicial da cúpula do órgão administrativo do Poder Judiciário impulsiona tentativas legiferantes nas Corregedorias-Gerais de Justiça e que a pretensão de uniformismo de certos regulamentos do CNJ acabam tendo um efeito contrário.

No sentido de limitar o objeto dessas “Normas” editadas pelas Corregedorias-Gerais, Ricardo Dip considera que deveriam exercitar: a) função consolidativa, a.1) reunindo as normas compulsórias contidas na Constituição, preceitos supralegais e diplomas subconstitucionais e a.2) os costumes e usos notariais e registrais, sempre que não se afastem das normas superiores; b) edição de normas técnicas para fomentar a rapidez, a qualidade e a eficiência dos serviços; c) abster-se de enunciar súmulas de jurisprudência e experimentações de novos entendimentos judiciais; d) impere mudanças para conservar a integridade da substância; e) em caso algum, as normas devem ser ablatórias da independência jurídica de juízes, notários e registradores, pois se trata de uma independência ontológica (Dip, 2013a, p. 59-61)

Por isso, a utilização de Recomendações para notários e registradores, tais como as editadas pelo CNJ, de nº 47/2021 (sobre medidas preventivas para que se evitem atos de violência patrimonial ou financeira contra pessoa idosa, especialmente vulnerável), de nº 43/2019 (sobre o procedimento prévio a ser observado por todos os registradores civis do País para a lavratura de registros de nascimento e passaportes) e de nº 41/2019 (sobre a dispensa dos Cartórios de Registro de Imóveis da anuência dos confrontantes na forma dos §§ 3º e 4º do art. 176 da Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973, alterada pela Lei n. 13.838, de 4 de junho de 2019), parece ser a solução adequada para evitar a intromissão no domínio determinativo decisional desses profissionais, dando tratamento igual ao dispensado à magistratura quando o CNJ pretende influenciar o conteúdo jurídico de suas decisões.

Afinal, a independência decisória é central em ambas as profissões jurídicas:

A **sentença prudencial de qualificação**, emitida em ordem ao atendimento da segurança jurídica, reclama a independência decisória de seu agente, “*la misma independencia que tiene el Juez para dictar sus resoluciones*” (Hernández Gil, 150) (Dip, 2005c, p. 178).

E porque **o verdadeiro notário e o verdadeiro registrador público são magistrados da concórdia social**, tenho eu a esperança de que os juízes jurisdicionais – também nós, ultimamente, a respirar os fortes riscos de vulnerações de nossas garantias naturais e históricas –, **venhamos esses juízes a compreender a importância da independência jurídica dos notários e registradores**. É próprio da vida do direito, de sua dialética, **o dever de interpretar**, dever fundamental, pessoal, indelegável do jurisprudente. É próprio da dialética jurídica a autonomia de decisões e não menos **sua impugnabilidade perante órgãos superiores**. Será tão difícil conviver com a variedade de interpretações jurídicas? Será que, em nome do uniformismo administrativo e da utopia de uma cidade unânime e igualitariamente miserável, estaremos dispostos a sacrificar, hoje, a independência jurídica dos notários e registradores, amanhã, a dos juízes, e depois de amanhã, a de todos nós? Para isso, eu não tenho a resposta. (destacou-se) (Dip, 2005a, p. 566)

Não faz sentido a edição de normas administrativas que interfiram na interpretação e aplicação do Direito por parte de Notários e Registradores, já que este proceder não é adotado em relação a magistrados. Se a estes profissionais é garantida a independência jurídica decisional e a Constituição e leis federais preveem os meios revisionais (pósteros) como garantia da dialética jurídica, por que insistir em determinações prévias que lhes tolhem as prerrogativas profissionais?

5 Conclusão

A proposta do presente estudo, no sentido de estabelecer diretrizes para que o poder normativo do Poder Judiciário seja exercido de modo legítimo sobre as atividades notariais e registrais, foi atingida.

Na edição de *regulamentos autônomos*, de acordo com que o Pleno do STF vem decidindo, o CNJ pode editar normas de âmbito nacional que conjuguem o seu poder de fiscalização com a competência de zelar pela observância dos princípios administrativos insertos no art. 37 da CF/88. *É possível, então, a criação de normas primárias, limitadas às suas atribuições constitucionais* (“administração da Justiça” – incluídos os serviços notariais e registrais) e observada a reserva de lei. Não foi conferida ao CNJ competência “legislativa” ampla.

Na expedição de *regulamentos executivos*, o CNJ pode *recomendar* (sem caráter cogente) medidas uniformes para aplicação de uma lei no território nacional, o que não significa indevida restrição na independência jurídica qualificadora dos delegatários.

A *competência administrativa* (do CNJ, da Corregedoria Nacional de Justiça, dos TJs e respectivas Corregedorias e das autoridades judiciárias locais) de ditar *normas impositivas* para a função notarial e registral está *restrita à expedição de normas técnicas*, segundo o inciso XIV do art. 30 da Lei nº 8.935/94. As normas técnicas são aquelas que buscam uniformizar padrões técnicos e procedimentos, como de escrituração de atos, requisitos de segurança, formas de arquivamento, a fim de fomentar a rapidez, a qualidade e a eficiência dos serviços.

Em *ambas as espécies de regulamentos*, as normas que regulam essas *relações de sujeição especial* entre regulador (corregedorias do Poder Judiciário) e regulados (notários e registradores) são impedidas de criar obrigações não previstas em lei para os particulares que utilizam esses serviços públicos, ou seja, *não podem atingir direitos de terceiros sob a proteção da reserva de lei*.

Por outro lado, a mesma *relação de sujeição especial* que se estabelece entre notários e registradores *mitiga a obrigatoriedade de os regulamentos internos se*

limitarem aos ditames da lei, isto é, podem criar deveres especiais aos agentes regulados independentemente de lei autorizadora, desde que tais normas *não invadam o domínio determinativo notarial ou registral* (conteúdo da qualificação). A autonomia no exercício da qualificação, igualmente à liberdade de convicção do magistrado, é limitada previamente apenas nas hipóteses de decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade e súmulas vinculantes. Nessas hipóteses, o regulador apenas instrui o cumprimento do decidido pelo STF.

Para se chegar a essas conclusões, partiu-se da explicação da natureza jurídica dos serviços notariais e registrais, delimitou-se a independência profissional de notários e registradores e explicitou-se os poderes regulatórios das instâncias correedoras, dedicando-se atenção especial ao poder normativo e sua relação com o princípio da legalidade.

Os serviços notariais e registrais são exercidos por meio de descentralização administrativa por colaboração (delegação), onde o Poder Público mantém a titularidade do serviço, mas transfere sua execução ao particular, pessoa física, com qualificação específica - aprovação em concurso público de provas e títulos. Não se confunde a delegação prevista no art. 236 da CF/88 com as delegações administrativas. Possuem alto grau de autonomia e responsabilidade, não se submetendo as mesmas normas das delegações de serviços públicos previstos no art. 175 da CF/88.

O Estado regula as atividades notariais e registrais, submetendo-as a uma relação de sujeição especial, ligando o particular ao outorgante, organizando os serviços, a seleção pública, a outorga e cessação da delegação, a regulamentação técnica e a fiscalização da prestação dos serviços, de modo a assegurar aos usuários sua adequação e eficiência.

A função notarial e registral reveste-se de duas faces: pública e privada. Enquanto serviço público, caracteriza-se como atividade jurídica própria do Estado; no viés privado, encontram-se a gestão administrativa e financeira e a independência jurídica do profissional do Direito. Por isso, notários e registradores exercem uma função pública autônoma, ou seja, são profissionais liberais e titulares de um ofício público.

A Constituição Federal de 1988 rompeu o regime anterior, que se baseava na ideia de subordinação hierárquica da função notarial e registral às instâncias correedoras do Poder Judiciário, dando lugar ao paradigma da independência profissional (administrativa, financeira e jurídica).

A independência jurídica se revela precipuamente na atividade mais típica da profissão: na qualificação de títulos, pessoas e suas respectivas manifestações de vontade e fatos jurídicos, estando limitada apenas ao ordenamento jurídico. A atuação independente não se trata propriamente um direito, mas de um dever a bem da comunidade, um escudo contra eventuais pressões, arbitrariedades ou tratamento preferencial para com uma das partes interessadas no ato notarial/registral. É um princípio supranormativo, institucional, que restou positivado no art. 28 da Lei nº 8.935/94.

A qualificação jurídica parte da Constituição Federal, passa pelas leis formais e seus regulamentos e, eventualmente, chega às normas técnicas editadas para fomentar a rapidez, a qualidade e a eficiência dos serviços extrajudiciais (art. 30, XIV c/c art. 38 da Lei nº 8.935/94). É exercida com diferentes graus de profundidade, de acordo com a natureza do ato que se pretende produzir: notarial ou registral.

Em regra, o ordenamento jurídico brasileiro possibilita uma análise ampla na qualificação registral, abarcando elementos extrínsecos e intrínsecos dos títulos e documentos apresentados. A qualificação protestual possui características específicas, pois depende do momento procedimental em que é realizada. Na qualificação de protestabilidade, restringe-se aos aspectos formais do título; nos demais momentos, segue a regra geral.

Embora a independência profissional (administrativa, financeira e jurídica) de notários e registradores seja um paradigma legal e interpretativo, não implica ausência de controle estatal, diante do regime constitucional de delegação desses serviços.

O controle se dá pela regulação, englobando a inspeção ou monitoramento de condutas dos regulados (fiscalização em sentido estrito), os poderes normativo, disciplinar (sancionatório), de superintendência, de orientação (recomendação) e de instrução. Não se prevê no ordenamento nacional o poder de ordem, que consiste na emissão de comandos prévios para situações singulares, substituindo a competência originária de qualificação do registrador ou notário.

A qualificação jurídica está sujeita ao controle posterior de juridicidade (poder de superintendência). A revisão da qualificação registral negativa pode ocorrer por meio de processos de dúvida, segundo os arts. 198 e 204 da Lei nº 6.015/73, ou processos jurisdicionais contenciosos. Pela importância da possibilidade de revisão na via do processo de dúvida, foram estudados alguns pontos que o relacionam com

a independência jurídica dos profissionais, tais como sua natureza e a profundidade da revisão que se realiza no âmbito judicial.

O dever de disciplina imposto a todo agente público é submetido ao poder sancionatório do regulador das atividades notariais e registrais. No caso específico, o rol de infrações englobadas no art. 31 da Lei nº 8.935/94 é amplíssimo e, em várias situações, permite um subjetivismo indesejável na aplicação de penas. A imprecisão na definição das infrações ofende o contraditório e a ampla defesa, além de desconsiderar o princípio da legalidade estrita a que se vincula a atuação administrativa correcional.

Seja como for, os elementos subjetivos da conduta que podem fundamentar uma condenação disciplinar também são influenciados pela independência profissional de notários e variam conforme se trate de atos de gestão ou juízos prudenciais (qualificação jurídica). Para aqueles, incide a regra comum de responsabilização disciplinar: pune-se a conduta dolosa ou culposa. Para estes, aplica-se a norma do art. 28 da LINDB no sentido de que o agente público responderá pessoalmente por suas decisões em caso de dolo ou erro grosseiro. Neste sentido, se a qualificação negativa para a prática de um ato notarial ou registral está lastreada em defensável argumentação jurídica, mostra-se antijurídico tipificar a conduta em quaisquer das infrações disciplinares previstas na Lei nº 8.935/94.

A regulação normativa da atividade notarial e registral encontra-se pautada pelo princípio da reserva legal sob os influxos do constitucionalismo e do Estado Regulador. Este utiliza-se de regulamentos autônomos, executivos, independentes e delegados para exercício do poder normativo e com o fim de dar concretude ao princípio da eficiência.

À primeira vista, a competência legística do Poder Judiciário para o Direito Notarial e Registral estaria restrita à expedição de normas técnicas, segundo o inciso XIV do art. 30 da Lei nº 8.935/94. No entanto, com a criação do CNJ, o cenário jurídico para edição de normas regulamentares sofreu alguma modificação, competindo a esse órgão editar regulamento autônomos.

O Regimento Interno do CNJ, editado com fulcro no art. 5º, §2º da EC nº 45/2004, conferiu ao Plenário a competência para editar atos normativos, assim como ao Corregedor-Nacional de Justiça, destinados ao aperfeiçoamento das atividades dos serviços notariais e de registro (art. 8º, X).

No âmbito estadual, a competência de “fiscalização” sobre os serviços notariais e registrais é exercida pelo juízo competente, assim definido na órbita estadual e do Distrito Federal, normalmente pelas leis de organização judiciária.

Interpretando sistematicamente as regras constitucionais e legais, de modo a harmonizá-las, pode-se concluir que a competência normativa derivada do poder de fiscalização (regulação) das Corregedorias-Gerais de Justiça e da Corregedoria-Nacional são concorrentes, cabendo à autoridade judicial local (Juízes Corregedores ou Juízes Diretores de Foro) editar normas para adaptação dos regulamentos às circunstâncias locais. Entretanto, a prescrição legal que limita a competência normativa do Poder Judiciário à edição de “normas técnicas” deve ser observada por todas as instâncias corregedoras.

Assim, compete às Corregedorias-Gerais de Justiça, editar as “normas técnicas” aplicáveis aos serviços notariais e registrais no respectivo Estado e Distrito Federal, podendo, caso necessário, regulamentar eventual lei estadual que disponha sobre “questões específicas” autorizadas por lei complementar federal ou emolumentos.

Normas técnicas são regulamentos de execução que estabelecem padrões de eficiência, celeridade e adequação dos serviços delegados pelo Estado. Não podem impor uma indevida limitação à atividade intelectual de notários e registradores, definindo o que devem ou não fazer no exercício da atividade qualificadora. Se assim não fosse, negar-se-ia vigência aos arts. 3º e 28 da Lei nº 8.935/94 e ao art. 236 da CF/88, tornando-as normas de mera ficção.

A Corregedoria-Nacional emitiu parecer destacando que o Conselho deve atentar para os limites constitucionais de sua competência ao editar atos normativos, não sendo esse o meio hábil para suprir lacunas legislativas ou antecipar a compreensão de significados normativos, sob pena de usurpar competências constitucionais.

A relação de sujeição especial que se estabelece entre notários/registradores e o Poder Público mitiga a obrigatoriedade de os regulamentos internos se subordinarem expressamente à lei, podendo criar deveres especiais aos agentes regulados. Entretanto, não podem invadir o domínio determinativo notarial ou registral (o conteúdo da qualificação), atingir direitos de terceiros e desconsiderar a reserva de lei.

Outro ponto importantíssimo do estudo, mostrou que há uma outorga implícita de competência normativa primária para o CNJ no § 4º do art. 103-B da CF/88,

com objetivo de zelar pelos princípios constitucionais administrativos, debulhando seus conteúdos lógicos, segundo a decisão proferida na medida cautelar na ADC nº 12/DF. Confirmou-se que os regulamentos autônomos editados pelo CNJ operam internamente na Administração Pública, sob uma relação de sujeição especial e independem de lei, podendo dispor sobre organização e funcionamento, sempre com observância dos princípios administrativos (art. 37 da CF/88). Não se extrai do julgado que o STF teria conferido poderes normativos primários e amplos ao CNJ.

Assim, em que pese o reconhecimento da primariedade das normas expedidas pelo CNJ, as resoluções ou provimentos, medidas provisórias ou resoluções do Senado, quando admitidos a inovar no ordenamento jurídico, estão vinculados à competência exclusiva prevista constitucionalmente.

No caso no CNJ, sua competência regulamentar normativa autônoma está adstrita à sua área de atuação, qual seja, controlar a atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário bem como à disciplina de seus integrantes, serviços auxiliares e notariais e registrais, podendo editar normas para concretizar, nesse âmbito de atuação, os princípios constitucionais administrativos insertos no art. 37 da CF/88.

Os exemplos trazidos no capítulo derradeiro do estudo mostraram que algumas intervenções regulatórias-normativas arranham a independência jurídica do delegatário e a autonomia de gestão dos serviços. Várias regras postas em atos normativos, como Resoluções e Provimentos, acabam por extrapolar os limites Constitucionais e legais da regulação dos serviços.

Percebe-se que o exemplo de ativismo judicial da cúpula do órgão administrativo do Poder Judiciário impulsiona tentativas legiferantes nas Corregedorias-gerais de Justiça estaduais e que a pretensão de uniformismo de certos regulamentos do CNJ acabam tendo um efeito contrário.

Pois bem, estabelecidas as diretrizes para o legítimo exercício do poder normativo das atividades notariais e registrais pelo Poder Judiciário no início deste capítulo, é de se presumir que inúmeros questionamentos poderiam ser evitados caso os órgãos correccionais realizassem a autocontenção, observando os limites constitucionais e legais para edição de seus regulamentos.

Outra boa prática, a fim de impedir as interferências hoje tão comuns na atividade-fim de notários e registradores, seria a edição de Recomendações, *em diá-*

logo com notários e registradores, assim como ocorre quando o CNJ pretende direcionar o conteúdo de decisões dos magistrados. Como não há imperatividade, nada impede o seu uso como uma diretiva, utilizando-se do poder de orientação, traduzindo uma vontade política da administração superior (normatividade *soft*). Seriam ótimos instrumentos de persuasão de notários e registradores, impondo um ônus argumentativo maior para quem não as quisesse seguir.

Isso ajudaria na dissuasão da ideia de que a uniformização de entendimentos jurídicos, traduzida nesse emaranhado de instrumentos infralegais editados pelas instâncias corregedoras do Poder Judiciário, imposta de forma cogente, seria a solução para os males da contemporaneidade do Direito, no caso específico, notarial e registral.

A extrapolação de competências na regulação dos serviços é um problema que vem sendo apontado pela doutrina especializada há algum tempo, mas *não tem sido suficiente para constranger o Poder Judiciário a rever seus limites*. Talvez não tenha havido a necessária percepção de que, desde a Constituição Federal de 1988, instituiu-se o paradigma da independência profissional de notários e registradores, *não havendo, a partir de então, subordinação hierárquica entre esses profissionais e as instâncias corregedoras*, mas apenas uma “correcionalidade coordenativa” para garantia da continuidade e da regularidade do serviço delegado.

É o desafio que se põe: academia, notários e registradores, magistrados, advogados e operadores jurídicos em geral precisam atentar para a necessidade de se garantir aos profissionais das notas e registros a independência profissional que a lei lhes confere, a bem da comunidade e da efetiva realização da justiça.

6

Referências Bibliográficas

AMADEI, V. D. A. O protesto notarial brasileiro na atualidade: seu novo e já consolidado perfil como um instrumento legítimo e eficaz de recuperação de créditos. In: DEBS, M. E.; JUNIOR, I. G. (Organizadores). **O novo protesto de títulos e documentos de dívida**. 1ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 25-44.

_____. Introdução ao Direito Notarial e Registral. In: DIP, Ricardo (Organizador). **Princípios de Protesto de Títulos**. 1ª ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004, p. 69-113.

ARGUELHES, D. W.; LEAL, F. A. R. **Dois problemas de operacionalização do argumento de "capacidades institucionais"**. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/10438/24293>>. Acesso em: 15 jun. 2021

ARGUELHES, D. W.; PEREIRA, T. **Separação de poderes como alocação de autoridade**: uma espécie ameaçada no direito constitucional brasileiro? In: LEAL, Fernando (Coord.). **Constitucionalismo de realidade: democracia, direitos e instituições**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 103-124

BOBBIO, N. **A teoria das formas de governo**. 4. ed. Tradução de Sérgio Bath. Brasília: Universidade de Brasília, 1985.

_____. **Teoria da norma jurídica**. Tradução de Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. Bauru: Edipro, 2001.

BRANDELLI, L. **Teoria Geral do Direito Notarial**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça, **Pedido de Providências nº 0004511-80.2014.2.00.0000. Parecer do Juiz Auxiliar Desembargador Ricardo Dip aprovado pela Corregedora Nacional de Justiça, Ministra Nancy Andrighi**. Julgamento em 29 de outubro de 2014. Disponível em: <http://www.cnj.org.br/arquivos/Imagem/cnj_oficial%20parecer%202015.pdf>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Provimento nº 87, de 11 de setembro de 2019**. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3008>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça, **Resolução nº 389 de 29 de abril de 2021**. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3902>>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça, **Resolução nº 175 de 14 de maio de 2013a**. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754>>. Acesso em: 29 nov. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao_compilado.htm>. Acesso em: 15 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657 de 4 de setembro de 1942**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm>. Acesso em: 01 fev. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8935.htm>. Acesso em: 15 jun. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9492.htm>. Acesso em: 15 jun. 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **Recurso Especial nº 1183378/RS**, publicação no DJe em 01 de fevereiro de 2012a. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portaldp/Inicio/>>. Acesso em: 10 jan. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.415/SP**, publicada no DJe em 9 de fevereiro de 2012b. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.140/GO**, decisão publicada no DJe em 20 de setembro de 2011a. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277/DF**, decisão publicada no DJe em 14 de outubro de 2011b. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança nº 27.621/DF**, decisão publicada em 11 de maio de 2012c. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 12/DF**, publicada no DJ em 1 de setembro de 2006. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar em Mandado de Segurança nº 32.077/DF**, publicada no DJe 31 de maio de 2013b. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 11 nov. 2021.

BUENO, S. L. J. **O protesto de títulos e outros documentos de dívida. Aspectos práticos**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 2011.

_____. **Tabelionato de protesto**. 4ª ed. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2020. Ebook Kindle.

CAMARGO NETO, M. Tabelião de Protesto. In: **Registros Públicos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2021. Ebook Kindle.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1988.

CENEVIVA, W. **Lei dos Notários e Registradores Comentada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Lei dos Registros Públicos Comentada**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CHICUTA, K. Qualificação dos títulos judiciais. In: DIP, Ricardo (Org.). **Introdução ao Direito Notarial e Registral**. 1ª ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004, p. 225-257.

CHINI, A.; BELMIRO, C.; SARMENTO FILHO, E. S. **O protesto de títulos e outros documentos de dívida. Lei nº 9.492/1997 comentada. Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

CRUZ, A. M. D.; BORGES, M. O artigo 28 da LINDB e a questão do erro grosseiro. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 14 mai. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mai-14/opinioao-artigo-28-lindb-questao-erro-grosseiro>>. Acesso em: 02 fev. 2022.

CYRINO, A. **Delegações legislativas, regulamentos e administração pública**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

_____. **O poder regulamentar autônomo do Presidente da República: a espécie regulamentar criada pela EC nº 32/2001**. Belo Horizonte: Fórum, 2005.

DEBS, M. E. **Legislação notarial e de registros públicos comentadas**. 3. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2018.

DEBS, M. E.; DEBS, R. E.; SILVEIRA, T. **Sistema Multiportas – a mediação e a conciliação nos cartórios com instrumento de pacificação social e dignidade humana**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

DIDIER JR. F.; FERNANDEZ, L. **O Conselho Nacional de Justiça e o direito processual: administração judiciária, boas práticas e competência normativa**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

DINAMARCO, C.R.; BADARÓ, G.H.R.I.; LOPES, B.V.C.. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

DIP, R. **A natureza e os limites das normas judiciais do serviço extrajudicial**. São Paulo: Quartier Latin, 2013a.

_____. **Conceito e natureza da responsabilidade disciplinar dos registradores públicos**. São Paulo: Quartier Latin, 2017a.

_____. Sobre a qualificação no Registro de Imóveis. In: DIP, Ricardo; JACOMINO, Sérgio (Org.). **Doutrinas Essenciais Direito Registral**. Volume VI. Registro Imobiliário: dinâmica registral. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013b. p. 933-85.

_____. **Registro de Imóveis: princípios**. Série Registros sobre Registros. Tomo I. Descalvado, SP: PrimVs, 2017b.

_____. **Registro de Imóveis: princípios**. Série Registros sobre Registros. Tomo II. Descalvado, SP: PrimVs, 2018.

_____. O Estatuto Profissional do Notário e do Registrador, In: DIP, Ricardo. **Registro de Imóveis (vários estudos)**. Porto Alegre: Fabris, 2005a.

_____. O paradigma da independência jurídica dos registradores e dos notários, In: DIP, Ricardo. **Registro de Imóveis (vários estudos)**. Porto Alegre: Fabris, 2005b.

_____. Sobre a qualificação no Registro de Imóveis, In: DIP, Ricardo. **Registro de Imóveis (vários estudos)**. Porto Alegre: Fabris, 2005c.

_____. Querem matar as notas? Morrerá com elas o papel de padaria? In: **Registros públicos e segurança jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

DOS SANTOS, F. A. **Sobre a qualificação de títulos judiciais no Brasil**. Colômbia, 2004. Disponível em <<https://arisp.files.wordpress.com/2008/06/011-flauzolino-qualificacao-titulos-judiciais.pdf>>. Acesso em 09 jun. 2021.

FARIAS, C.C de; NETTO, F. B.; ROSENVALD, N. **Manual de Direito Civil – Volume Único**. Salvador: JusPodivm, 2017.

FERNANDES, B. G. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: JusPodivm, 2020.

GENTIL, A. et al. **Registros Públicos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2021. Ebook Kindle.

KELSEN, Hans. **Teoría General del Estado**. México: Nacional, 1975.

KÜMPEL, V. F. **Qualificação dos títulos judiciais pelo oficial de registro de imóveis**. Coluna Registralhas, novembro de 2013. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/190608/qualificacao-dos-titulos-judiciais-pelo-oficial-de-registro-de-imoveis>>. Acesso em: 09 jun. 2021.

KÜMPEL, V. F.; BORGARELLI, B. A. Provimento reaviva debate sobre limites do CNJ em serventias extrajudiciais. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 29 jan. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-jan-29/direito-civil-atual-provimento-reaviva-debate-limites-cnj-cartorios>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

KÜMPEL, V. F.; FERRARI, C. M. **Tratado de Direito Notarial e Registral, Vol. 3. Tabelionato de Notas**. 1ª ed. São Paulo: YK Editora, 2017.

_____. **Tratado de Direito Notarial e Registral, Vol. 4. Tabelionato de Protesto, Tabelionato e Ofício de Registro de Contratos Marítimos, Ofício de Registro de Distribuição e Distribuidores, Ofício de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, Ofício de Registro de Títulos e Documentos**. 1ª ed. São Paulo: YK Editora, 2017.

_____. **Tratado de Direito Notarial e Registral, Vol. 5, Tomo I. Ofício de Registro de Imóveis.** 1ª ed. São Paulo: YK Editora, 2020.

KÜMPEL, V. F.; SILVA, M. C. DA; AZEVEDO, C. S. P. DE. **Protesto: teoria e prática. Concurso de cartório, advocacia extrajudicial e empresarial.** 1ª ed. São Paulo: YK Editora, 2021.

LAMANAUSKAS, M. F. A pedra angular da atividade notarial e registral. In: GUÉRCIO NETO, A. D.; GUÉRCIO, L. B. D. (Coordenadores). **O direito notarial e registral em artigos.** 1ª ed. São Paulo: YK Editora, 2016.

LEAL, F. A. R.; ARGUELHES, D. W. **O argumento das “capacidades institucionais” entre a banalidade, a redundância e o absurdo.** Rio de Janeiro, jan. 2011. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10438/24322>>. Acesso em: 15 jun. 2021

LOUREIRO, L. G. **Manual de direito notarial.** Salvador: JusPodivm, 2016.

_____. **Registros Públicos: teoria e prática.** 11. Ed. rev. e atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2021.

MAMEDE, G. **Títulos de Crédito.** 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019. Ebook Kindle.

MANCUSO, R. D. C. **A resolução de conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito.** 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2020

MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa de Minas Gerais. **Lei Complementar nº 59 de 18 de janeiro de 2001.** Disponível em: <<http://https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-nova-min.html?tipo=LCP&num=59&ano=2001>>. Acesso em: 20 jun. 2021

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Provimento Conjunto do Presidente do Tribunal de Justiça de Minas Gerais e Corregedor-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais nº 93 de 22 de junho de 2020.** Disponível em: <<http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/vc00932020.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Resolução do Tribunal Pleno nº 03/2012 de 26 de julho de 2012.** Disponível em: <<http://www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/rp00032012.pdf>>. Acesso em 20 jun. 2021.

MONTESQUIEU, Charles. **Do Espírito das Leis.** Tradução de Heitor Afonso de Gusmão Sobrinho. Edição do Kindle.

MORAES, E. M. **protesto notarial: títulos de créditos e documentos de dívidas.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MOREIRA, L. **Fundamentação do Direito em Habermas.** 4. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2019.

MOREIRA NETO, D. de F. **Curso de Direito Administrativo.** 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NOVELINO, M. **Curso de Direito Constitucional**. 16ª ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

_____. **A influência de fatores extrajurídicos nas decisões do STF**. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

PINHEIRO, Y. R. C. **Arbitragem Notarial**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

REBELLO-PINHO, R. V. P. **A independência jurídica do notário e do registrador**. Dissertação de mestrado - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2018.

RIBEIRO, L. P. A. **Regulação da Função Pública Notarial e de Registro**. São Paulo: Saraiva, 2009.

RIBEIRO, P. H. S. Comentários ao art. 1.209 do Provimento Conjunto TJMG/CGJMG 93/2020. In: MALUF, Aflaton Castanheira (Org.); VELOSO, Waldir de Pinho (Coord.). **Comentários ao Código de Normas Extrajudiciais do Estado de Minas Gerais: parte geral, processo administrativo disciplinar e parte final. v. 1**. Montes Claros: Caminhos Iluminados, 2021.

RICHTER, L. E. A qualificação notarial e registral e seus dilemas. In: DIP, Ricardo (Org.). **Introdução ao Direito Notarial e Registral**. 1ª ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2004, p.185-223.

RITONDO, D. P. **Protesto Extrajudicial**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015.

ROBL FILHO, I. N. **Conselho Nacional de Justiça: Estado Democrático de Direito e accountability**. São Paulo: Saraiva, 2013. Ebook Kindle

RODRIGUES, M. G. **Tratado de Registros Públicos e Direito Notarial**. 3ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

SANTOS, R. V. **Apontamentos sobre o protesto notarial**. Dissertação de mestrado apresentada à Faculdade de Direito da USP em 2012. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-20032013-142914/publico/Apontamentos_sobre_o_Protesto_Notarial_Reinaldo_Velloso_dos_Santos.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

_____. **Protesto Notarial e sua função no mercado de crédito**. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2021. Ebook Kindle.

SÃO PAULO. Conselho Superior da Magistratura. **Apelação Cível nº 0018870-06.2011.8.26.0068**, DJ de 26 de março de 2013. Disponível em: <<https://www.kollemata.com.br/compromisso-promessa-de-compra-e-venda-cnd-do-inss-e-rf-sancao-politica-certidao-de-autorizacao-para.html>>. Acesso em: 15 nov. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Provimento 58/1989 – Normas de Serviço dos Cartórios Extrajudiciais. Tomo II**. Disponível em <<https://api.tjsp.jus.br/Handlers/Handler/FileFetch.ashx?codigo=125108>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

SILVA, V. A. D. Interpretação constitucional e sincretismo metodológico. In **Interpretação Constitucional** (org. Virgílio Afonso da Silva) São Paulo: Malheiros, 2010, p. 115-144.

STRECK, L. L. **Dicionário de hermenêutica**: 50 verbetes fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do direito. 2. ed. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020.

_____. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 11ª ed. rev., atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

_____. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4ª ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

_____. **Precedentes judiciais e hermenêutica**. O sentido da vinculação no CPC/2015. 3. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

_____. **Verdade e consenso**: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

STRECK, L.; SARLET, I.; CLÈVE, C. M. Os limites constitucionais das resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). **Migalhas de Peso**, 16 jan. 2006. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/20381/os-limites-constitucionais-das-resolucoes-do-conselho-nacional-de-justica--cnj--e-conselho-nacional-do-ministerio-publico--cnmp>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

STRECK et al. **A discricionariedade nos sistemas jurídicos contemporâneos**. Org. Lenio Luiz Streck. 2ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

SUSTEIN, C.; VERMEULE A. **Interpretation and Institutions**. In John M. Olin Program in Law and Economics Working Paper n° 156, 2002.